
Datum: 28.05.2019
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 9. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 9 U 77/18
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2019:0528.9U77.18.00

Vorinstanz: Landgericht Düsseldorf, 8 O 376/16

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 8. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf vom 4. Mai 2018 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens hat der Kläger zu tragen.

Dieses und das angefochtene Urteil sind vorläufig vollstreckbar.

Gründe:

I.

Der Kläger schloss am 25. Oktober 2008 mit der Beklagten einen Darlehensvertrag über 7.583,92 Euro zu einem Zinssatz von 7,45 Prozent effektiv, der der Finanzierung eines Kraftfahrzeugs diente. Die Vereinbarung sah eine Tilgung in 72 Monatsraten und eine Sicherungsübereignung des Fahrzeugs vor. Die beigelegte Widerrufsbelehrung enthielt die Formulierung:

„ Jeder Darlehensnehmer kann seine auf den Abschluss des Darlehensvertrages gerichtete Willenserklärung auch ohne Begründung innerhalb einer Frist von zwei Wochen in Textform (z.B. Brief, Fax oder E-Mail) ... widerrufen. Die Widerrufsfrist beginnt einen Tag (um 00:00 Uhr), nachdem den Darlehensnehmern diese Belehrung zur Verfügung gestellt und der schriftliche Darlehensantrag oder eine Abschrift des Antrags ausgehändigt wurde. ...“.

Im Jahr 2013 verkaufte der Kläger das finanzierte Fahrzeug nach einem Motorschaden und tilgte die Restvaluta des Darlehens aus dem Verkaufserlös. Den verbleibenden Restsaldo in Höhe von 700,00 Euro finanzierte er um.

1

2

3

4

5

Am 9. April 2013 schloss der Kläger mit der Beklagten einen weiteren Darlehensvertrag über eine Nettodarlehenssumme von 15.500,00 Euro zu einem Zinssatz von 4,99 Prozent effektiv, der wiederum der Finanzierung eines Kraftfahrzeugs diene. Die Vereinbarung sah eine Tilgung in 84 Monatsraten und eine Sicherungsübereignung des Fahrzeugs vor. Der Kredit war mit einer Restschuldversicherung gesichert. Die hierfür fällige Versicherungsprämie in Höhe von 1.313,60 Euro trat zu der Nettodarlehenssumme hinzu. Die mit „Widerrufsinformation“ überschriebene Belehrung enthielt die Formulierungen:

„ 1.) Widerrufsrecht: 7

Jeder Darlehensnehmer kann seine Vertragserklärung innerhalb von 14 Tagen ohne Angabe von Gründen in Textform (z.B. Brief, Fax, E-Mail) widerrufen. Die Frist beginnt nach Abschluss des Vertrages, aber erst nachdem die Darlehensnehmer alle Pflichtangaben nach § 492 Abs. 2 BGB (z. B. Angabe zur Art des Darlehens, Angabe zum Nettodarlehensbetrag, Angabe zur Vertragslaufzeit) erhalten haben. Die Darlehensnehmer haben alle Pflichtangaben erhalten, wenn sie in der für die Darlehensnehmer bestimmten Ausfertigung ihres Antrags oder in einer für die Darlehensnehmer bestimmten Ausfertigung der Vertragsurkunde oder in einer für die Darlehensnehmer bestimmten Abschrift ihres Antrags oder der Vertragsurkunde enthalten sind und den Darlehensnehmern eine solche Unterlage zur Verfügung gestellt worden ist. Über in den Vertragstext nicht aufgenommene Pflichtangaben können die Darlehensnehmer nachträglich in Textform informiert werden; die Widerrufsfrist beträgt dann einen Monat. Die Darlehensnehmer sind mit den nachgeholten Pflichtangaben nochmals auf den Beginn der Widerrufsfrist hinzuweisen. Zur Wahrung der Widerrufsfrist genügt die rechtzeitige Absendung des Widerrufs an die A. Bank Geschäftsbereich der B. Niederlassung Deutschland,, Fax-Nr., E-Mail-Service:

... 9

2.) Widerrufsfolgen: 10

Die Darlehensnehmer haben innerhalb von 30 Tagen das Darlehen, soweit es bereits ausgezahlt wurde, zurückzuzahlen und für den Zeitraum zwischen der Auszahlung und der Rückzahlung des Darlehens den vereinbarten Sollzins zu entrichten. Die Frist beginnt mit der Absendung der Widerrufserklärung. Für den Zeitraum zwischen Auszahlung und Rückzahlung ist bei vollständiger Inanspruchnahme des Darlehens pro Tag ein Zinsbetrag in Höhe von 0,00 Euro zu zahlen. Dieser Betrag verringert sich entsprechend, wenn das Darlehen nur teilweise in Anspruch genommen wurde.“ 11

Der Kläger führte die noch offene Darlehensvaluta aus eigenem Entschluss zum 30. Juli 2014 vorzeitig zurück. 12

Mit Anwaltsschreiben vom 10. Juni 2016 widerrief der Kläger seine auf den Abschluss der beiden vorgenannten Darlehensverträge gerichteten Willenserklärungen. 13

Das Landgericht hat die auf Zahlung der errechneten Salden der jeweiligen Rückgewähransprüche gerichtete Klage mit der Begründung abgewiesen, hinsichtlich des Vertrages vom 25. Oktober 2008 sei das Widerrufsrecht des Klägers verwirkt; hinsichtlich des Vertrages vom 9. April 2013 sei die Widerrufsbelehrung nicht zu beanstanden, denn sie entspreche dem gesetzlichen Muster. Der Verbraucher erkenne, dass es sich bei „E-Mail-Service:" nicht um die E-Mail-Adresse handele. 14

Hiergegen wendet sich der Kläger mit seiner Berufung. Er macht geltend, sein Widerrufsrecht sei nicht verwirkt; es fehle sowohl am Zeit- als auch am Umstandsmoment. Die Beklagte könne ein schutzwürdiges Vertrauen schon deshalb nicht für sich in Anspruch nehmen, weil sie die Situation durch Erteilung einer nicht ordnungsgemäßen Widerrufsbelehrung selbst herbeigeführt und ihre Möglichkeit zur Nachbelehrung nicht genutzt habe. Daran könne auch die vorzeitige Rückführung nichts ändern; aus der Sicht der beklagten Bank habe kein Anlass für die Annahme einer Ablösung im Bewusstsein eines fortbestehenden Widerrufsrechts bestanden. Die Widerrufsbelehrungen seien nicht ordnungsgemäß gewesen, auch nicht die Widerrufsbelehrung zum Darlehensvertrag vom 9. April 2013. Es fehle an der Angabe einer gültigen E-Mail-Adresse.

Der Kläger beantragt, 16

unter Abänderung des am 04.05.2018 verkündeten Urteils des Landgerichts Düsseldorf die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger einen Betrag in Höhe von EURO 2.154,90 nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit sowie einen weiteren Betrag in Höhe von EURO 565,63 nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen. 17

Die Beklagte beantragt 18

die Berufung zurückzuweisen. 19

Die Beklagte verteidigt das landgerichtliche Urteil. Eventuelle Widerrufsrechte des Klägers seien jedenfalls verwirkt. Beide Darlehensverträge seien auf Wunsch des Klägers vorzeitig beendet worden. Über die vereinnahmten Gelder habe sie im Vertrauen auf den Bestand disponiert; ihr Sicherungseigentum an den Kraftfahrzeugen habe sie aufgegeben. 20

Der Senat hat die Sach- und Rechtslage mit den Parteien ausführlich erörtert. Zwar sei auch die Widerrufsinformation zum Darlehen vom 9. April 2013 problematisch, wenn auch nicht wegen der Angaben zur elektronischen Erreichbarkeit, für die ein auf der Internetseite bereitgehaltenes Kontaktformular genüge, sondern wegen der Angabe des im Falle des Widerrufs nach Auszahlung pro Tag zu zahlenden Zinsbetrages mit 0,00 Euro. Die Widerrufsrechte des Klägers seien jedoch in beiden Fällen verwirkt. Das Darlehen vom 25. Oktober 2008 sei im April 2013 nach einem Motorschaden des finanzierten Fahrzeugs vorzeitig abgelöst worden; das Darlehen vom 9. April 2013 habe der Kläger auf eigene Initiative zum 30. Juli 2014 vorzeitig zurückgeführt. Diesem Umstand komme wesentliche Bedeutung zu. Die vollständige Rückführung bilde eine Zäsur, die Raum für eine Verwirkung eröffne, insbesondere wenn die vorzeitige Beendigung auf Wunsch oder jedenfalls auf Initiative des Darlehensnehmers erfolgt sei. Dies gehe über ein lediglich vertragstreues Verhalten deutlich hinaus und sei geeignet, bei der Bank den Eindruck einer endgültigen Erledigung des Geschäftsvorgangs zu erwecken. In der Enttäuschung dieses Vertrauens liege ein unzumutbarer Nachteil, zumal die Bank nach der Lebenserfahrung mit dem vereinnahmten Geld arbeite. Auch seien die Sicherheiten nach der Darlehensrückführung aufgegeben worden. Zudem bestehe nach vollständiger Rückführung eine Asymmetrie, da der Bank dann keine Nutzungsentschädigung mehr zustehe, sie selbst aber eine solche auf die vereinnahmten Zins- und Tilgungsleistungen schulde. Diesem Umstand komme knapp zwei Jahre nach vorzeitiger Rückführung der Valuta aus dem Darlehen vom 9. April 2013 bereits erhebliches Gewicht zu. 21

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil, die Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen und die 22

Sitzungsniederschriften beider Rechtszüge Bezug genommen.

| | |
|--|----|
| II. | 23 |
| Die zulässige Berufung des Klägers hat in der Sache keinen Erfolg. | 24 |
| Der Kläger hat gegenüber der Beklagten keinen Anspruch auf Rückzahlung der auf die Darlehensverträge vom 25. Oktober 2008 und 9. April 2013 erbrachten Zins- und Tilgungsleistungen aus § 357 Abs. 1 BGB in der im Zeitpunkt des jeweiligen Vertragsschlusses geltenden Fassung in Verbindung mit § 346 Abs. 1 BGB und damit auch keinen Anspruch auf Zahlung der Salden wechselseitiger Rückgewähransprüche. Seine Rechte zum Widerruf seiner auf den Abschluss der Darlehensverträge vom 25. Oktober 2008 und 9. April 2013 gerichteten Willenserklärungen waren im Zeitpunkt der Ausübung am 10. Juni 2016 bereits verwirkt. | 25 |
| 1. Allerdings ist der Kläger sowohl hinsichtlich des Darlehens von 25. Oktober 2008 als auch hinsichtlich des Darlehens vom 9. April 2013 nicht ordnungsgemäß über die ihm nach § 495 Abs. 1 BGB zustehenden Widerrufsrechte belehrt worden, so dass diese gemäß § 355 Abs. 3 Satz 3 BGB bzw. § 355 Abs. 4 Satz 3 BGB in der im jeweiligen Vertragszeitpunkt geltenden, nach Art. 229 §§ 22 Abs. 2, 32 Abs. 1, 38 Abs. 1 EGBGB weiter anzuwendenden Fassung nicht erloschen sind. | 26 |
| a) Der Kläger ist im Vertrag vom 25. Oktober 2008 nicht ordnungsgemäß über sein Widerrufsrecht informiert worden, da die Formulierung „Die Widerrufsfrist beginnt einen Tag (um 00:00 Uhr), nachdem den Darlehensnehmern diese Belehrung zur Verfügung gestellt und der schriftliche Darlehensantrag oder eine Abschrift des Antrags ausgehändigt wurde“ den Eindruck erweckt, diese Voraussetzungen seien bereits mit der Übermittlung des die Widerrufsbelehrung enthaltenden Vertragsantrags der Bank erfüllt und die Widerrufsfrist beginne ohne Rücksicht auf eine Vertragserklärung des Verbrauchers bereits am Tag nach Zugang des Angebots der Bank zu laufen (vgl. BGH, NJW 2009, 3572 Rn. 16; BGH, NJW 2017, 2340 Rn. 21). | 27 |
| b) Entgegen der Auffassung des Landgerichts ist der Kläger aber auch im Vertrag vom 9. April 2013 nicht ordnungsgemäß über sein Widerrufsrecht informiert worden. | 28 |
| aa) Zwar begegnet die Angabe „E-Mail-Service:....“ anstelle einer E-Mail-Adresse keinen Bedenken. Der Gestaltungshinweis [3] des Musters in Anlage 6 zu Art. 247 § 6 Abs. 2 Satz 3 EGBGB in der vom 4. August 2011 bis zum 12. Juni 2014 geltenden Fassung sah die Angabe einer E-Mail-Adresse nicht zwingend vor. Diese konnte lediglich zusätzlich zur ladungsfähigen Anschrift angegeben werden, wobei explizit ihre Ersetzung durch eine Internet-Adresse vorgesehen war, wenn der Darlehensnehmer eine Bestätigung seiner Widerrufserklärung an den Darlehensgeber erhält. Das war vorliegend der Fall, da unter der Internet-Adresse ein Kontaktformular aufgerufen werden kann, das die Übermittlung des Widerrufs als E-Mail und eine Bestätigung über die im Kontaktformular einzutragende eigene E-Mail-Adresse des Darlehensnehmers ermöglicht. Die Belehrung über das Widerrufsrecht entsprach folglich auch insoweit dem gesetzlichen Muster. | 29 |
| bb) Entgegen Art. 247 § 6 Abs. 2 Satz 2 EGBGB in der vom 4. August 2011 bis zum 12. Juni 2014 geltenden Fassung wurde jedoch der im Falle des Widerrufs auf ein bereits ausgezahltes Darlehen pro Tag zu entrichtende Zinsbetrag nicht ordnungsgemäß angegeben. Der Betrag von „0,00 Euro“ entspricht nicht dem sich aus dem vereinbarten Sollzins ergebenden Betrag. | 30 |

- Die Angabe „0,00 Euro“ kann auch nicht als von der Gesetzeslage abweichende Vereinbarung zugunsten des Darlehensnehmers gerechtfertigt werden. Auf vorformulierte Widerrufsinformationen finden die Grundsätze für allgemeine Geschäftsbedingungen Anwendung (vgl. BGH, NJW 2017, 1306 Rn. 20). Sie sind daher nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise verstanden werden (vgl. BGH, NJW 2006, 1059 Rn. 16). Abzustellen ist auf die Erwartungen und Erkenntnismöglichkeiten eines durchschnittlichen Vertragspartners des Verwenders im Zeitpunkt des Vertragsschlusses (vgl. BGH, NJW 2016, 401 Rn. 22). 31
- Zweifel bei der Auslegung gehen nach § 305 c Abs. 2 BGB zu Lasten des Verwenders. Nach ständiger Rechtsprechung führt diese Auslegungsregel dazu, dass bei einer mehrdeutigen Klausel von den möglichen Auslegungen diejenige zu Grunde zu legen ist, die zur Unwirksamkeit der Klausel führt. Denn damit ist die scheinbar „kundenfeindlichste“ Auslegung im Ergebnis regelmäßig die dem Kunden günstigste (vgl. BGH, NJW 2009, 2051 Rn. 11). Außer Betracht zu bleiben haben insoweit nur solche Verständnismöglichkeiten, die zwar theoretisch denkbar, praktisch aber fernliegend und nicht ernstlich in Betracht zu ziehen sind (vgl. BGH, NJW 2009, 2051 Rn. 11). 32
- Nach diesen Grundsätzen kann die Angabe eines Tageszinses von „0,00 Euro“ in der vorliegenden Konstellation nicht als Verzicht der Beklagten auf die Verzinsung eines bereits ausgezahlten Darlehens ausgelegt werden. Ein in Ermangelung einer ordnungsgemäßen Widerrufsbelehrung „ewiges“ Widerrufsrecht, das auch noch nach Jahren ausgeübt werden kann, ist für den Darlehensnehmer regelmäßig günstiger als eine – gegebenenfalls auf die Zeit bis zum Ablauf der dreißigtägigen Rückzahlungsfrist beschränkte – Zinsbefreiung. Vor diesem Hintergrund vermag der Senat sich der von anderen Oberlandesgerichten vertretenen Auffassung, die Angabe eines Tageszinsbetrages von 0,00 Euro sei als Vereinbarung zugunsten des Darlehensnehmers unschädlich (so etwa OLG Köln, Urt. v. 6. Dez. 2018, 24 U 112/18, BeckRS 2018, 35784 Rn. 16 m. w. Nw.), nicht anzuschließen: 33
- Bei (scheinbar) kundenfeindlichster Auslegung liegt ein dahingehendes Verständnis, bei der Angabe „0,00 Euro“ handele es sich um einen schlichten Eintragungsfehler und nicht um die Erklärung eines Verzichtswillens seitens der Beklagten, zumindest nahe. So steht die Angabe im Widerspruch zum einleitenden Satz, wonach für den Zeitraum zwischen der Auszahlung und der Rückzahlung des Darlehens der vereinbarte Sollzins zu entrichten ist. Zudem macht der nachfolgende Hinweis, der Betrag verringere sich entsprechend, wenn das Darlehen nur teilweise in Anspruch genommen wurde, bei einem Verzicht auf eine Nutzungsentschädigung für den Fall des Widerrufs in den Augen des Verbrauchers keinen Sinn. 34
- Dem kann nicht entgegengehalten werden, dass diese Formulierungen durch das Muster vorgegeben seien. Wie vorstehend ausgeführt, ist auf die Erwartungen und Erkenntnismöglichkeiten eines durchschnittlichen Vertragspartners des Verwenders im Zeitpunkt des Vertragsschlusses abzustellen. Der durchschnittliche Darlehensnehmer kennt jedoch weder das Muster noch weiß er um dessen Verbindlichkeit für die Gesetzlichkeitsfiktion. Für ihn bestehen daher die dargestellten Widersprüche, die den Schluss auf einen schlichten Eintragungsfehler nahelegen, zumindest aber nicht als praktisch fernliegend erscheinen lassen. 35
- Auf die Kausalität des Belehrungsfehlers für das Unterbleiben des Widerrufs kommt es nicht an. Entscheidend ist nur, ob die Belehrung durch ihre missverständliche Fassung objektiv geeignet ist, den Verbraucher von der Ausübung seines Widerrufsrechts abzuhalten (vgl. BGH, BKR 2016, 463 Rn. 26). Das ist hier der Fall, da für den Verbraucher Zweifel darüber 36

entstehen, was er im Falle des Widerrufs als Wertersatz zu leisten hat und welche Rechtsfolgen der Widerruf damit für ihn zeitigt.

2. Gleichwohl hat die Berufung des Klägers im Ergebnis keinen Erfolg, denn das Widerrufsrecht des Klägers ist in Bezug auf beide Darlehensverträge verwirkt. 37

a) Das in dem in § 242 BGB normierten Grundsatz von Treu und Glauben wurzelnde Institut der Verwirkung findet auch auf das „ewige“ Widerrufsrecht Anwendung. Einen gesetzlichen Ausschluss des Instituts der Verwirkung hat der Gesetzgeber mit dem Gesetz zur Umsetzung der Wohnimmobilienkreditrichtlinie und zur Änderung handelsrechtlicher Vorschriften nicht eingeführt und damit zugleich zu erkennen gegeben, diesem Institut grundsätzlich schon immer Relevanz im Bereich der Verbraucherrücktrittsrechte zuzuerkennen (BGH, BKR 2016, 504 Rn. 39 u. Verw. a. BT-Drucks. 18/7584, S. 147). 38

Die Verwirkung als Unterfall der unzulässigen Rechtsausübung wegen der illoyal verspäteten Geltendmachung von Rechten setzt neben einem Zeitmoment, für das die maßgebliche Frist mit dem Zustandekommen des Verbrauchervertrags zu laufen beginnt, ein Umstandsmoment voraus. Ein Recht ist verwirkt, wenn seit der Möglichkeit der Geltendmachung längere Zeit verstrichen ist (Zeitmoment) und besondere Umstände hinzutreten, die die verspätete Geltendmachung als Verstoß gegen Treu und Glauben erscheinen lassen (Umstandsmoment). Letzteres ist der Fall, wenn der Verpflichtete bei objektiver Betrachtung aus dem Verhalten des Berechtigten entnehmen durfte, dass dieser sein Recht nicht mehr geltend machen werde. Ferner muss sich der Verpflichtete im Vertrauen auf das Verhalten des Berechtigten in seinen Maßnahmen so eingerichtet haben, dass ihm durch die verspätete Durchsetzung des Rechts ein unzumutbarer Nachteil entstünde (vgl. BGH, NJW 2014, 2646 Rn. 39). 39

Zu dem Zeitmoment, für das die maßgebliche Frist mit dem Zustandekommen des Verbrauchervertrags zu laufen beginnt, müssen besondere, auf dem Verhalten des Berechtigten beruhende Umstände hinzutreten, die das Vertrauen des Verpflichteten rechtfertigen, der Berechtigte werde sein Recht nicht mehr geltend machen (vgl. BGH, BKR 2016, 504 Rn. 40). Dabei besteht zwischen den ein Vertrauen des Verpflichteten begründenden Umständen und dem erforderlichen Zeitablauf eine Wechselwirkung insofern, als der Zeitablauf umso kürzer sein kann, je gravierender die sonstigen Umstände sind, und dass umgekehrt an diese Umstände desto geringere Anforderungen gestellt werden, je länger der abgelaufene Zeitraum ist (BGH, NJW 2006, 219 Rn. 23). Ob eine Verwirkung vorliegt, richtet sich letztlich nach den vom Tatrichter festzustellenden und zu würdigenden Umständen des Einzelfalls, ohne dass insofern auf Vermutungen zurückgegriffen werden kann (BGH, NJW 2017, 243 Rn. 30). 40

Allein aufgrund eines laufend vertragstreuen Verhaltens des Verbrauchers kann die Bank ein schutzwürdiges Vertrauen darauf, der Verbraucher werde seine auf Abschluss des Verbraucherdarlehensvertrags gerichtete Willenserklärung nicht widerrufen, nicht bilden (BGH, NJW 2016, 3512 Rn. 39), zumal sie die Situation selbst herbeigeführt hat, indem sie dem Verbraucher keine ordnungsgemäße Widerrufsbelehrung erteilte (BGH, NJW 2014, 2646 Rn. 39). Das Risiko, dass ein Fehler der Widerrufsbelehrung erst nachträglich aufgedeckt wird, trägt nicht der Verbraucher, sondern die Bank (BGH, NJW 2016, 3512 Rn. 40). Diese wird dadurch nicht unbillig belastet. Es ist ihr während der Schwebezeit bei laufenden Vertragsbeziehungen jederzeit möglich und zumutbar, durch eine Nachbelehrung des Verbrauchers die Widerrufsfrist in Gang zu setzen. Die unvermindert gültige Entscheidung des Gesetzgebers, gegen das unbefristete Widerrufsrecht die Nachbelehrung zu setzen, ist auch bei der Prüfung der Voraussetzungen der Verwirkung eines vor 41

Beendigung des Verbraucherdarlehensvertrags ausgeübten Widerrufsrechts beachtlich (BGH, NJW 2016, 3512 Rn. 41).

Ein schutzwürdiges Vertrauen darauf, der Verbraucher werde seine auf Abschluss des Verbraucherdarlehensvertrags gerichtete Willenserklärung nicht mehr widerrufen, kann die Bank folglich in der Regel erst dann bilden, wenn ihr die Nachbelehrung nicht mehr möglich oder nicht mehr zumutbar ist. Bei beendeten Verbraucherdarlehensverträgen kann das Vertrauen des Unternehmers auf ein Unterbleiben des Widerrufs nach diesen Maßgaben schutzwürdig sein, auch wenn die von ihm erteilte Widerrufsbelehrung ursprünglich den gesetzlichen Vorschriften nicht entsprach und er es in der Folgezeit versäumt hat, den Verbraucher nachzubelehren (BGH, BKR 2016, 504 Rn. 41; BGH, NJW 2018, 1390 Rn. 16). Zwar besteht die Möglichkeit der Nachbelehrung auch nach Beendigung des Verbraucherdarlehensvertrags von Gesetzes wegen fort. Eine Nachbelehrung ist indessen nach Vertragsbeendigung sinnvoll nicht mehr möglich, weil die Willenserklärung des Verbrauchers, deren fortbestehende Widerruflichkeit in das Bewusstsein des Verbrauchers zu rücken Ziel der Nachbelehrung ist, für den Verbraucher keine in die Zukunft gerichteten wiederkehrenden belastenden Rechtsfolgen mehr zeitigt (BGH, BKR 2016, 504 Rn. 41).

42

Auch dann ist allerdings der vom Bundesgerichtshof formulierte Obersatz anzuwenden, wonach eine Verwirkung nur in Betracht kommt, wenn sich aus dem Sachverhalt besondere, auf dem Verhalten des Berechtigten beruhende Umstände ergeben, die das Vertrauen des Verpflichteten rechtfertigen, der Berechtigte werde sein Recht nicht mehr geltend machen (BGH, BKR 2016, 504 Rn. 40; BGH, NJW 2018, 1390 Rn. 21; ebenso OLG Stuttgart, Urt. v. 18. Apr. 2017, 6 U 36/16, BeckRS 2017, 107426 Rn. 57). Dabei ist das Verhalten des Berechtigten nach objektiven Gesichtspunkten zu beurteilen. Maßgebend ist insoweit, ob bei objektiver Beurteilung der Verpflichtete aus dem Verhalten des Berechtigten entnehmen durfte, dass dieser sein Recht nicht mehr geltend machen wolle, ob er sich also darauf einrichten durfte, dass er mit einer Rechtsausübung durch den Berechtigten nicht mehr zu rechnen brauche (BGH, NJW 1957, 1358).

43

b) Das Zeitmoment unterliegt hier keinen Bedenken. Die dafür maßgebliche Frist beginnt mit dem Zustandekommen des Verbrauchervertrags zu laufen (BGH, BKR 2016, 504 Rn. 40; BGH, NJW 2018, 1390 Rn. 13), so dass im Falle des Darlehens vom 25. Oktober 2008 im Zeitpunkt des Widerrufs am 10. Juni 2016 mehr als sieben und im Falle des Darlehens vom 9. April 2013 immer noch mehr als drei Jahre vergangen waren.

44

c) Die Beklagte erleidet durch die verspätete Geltendmachung auch einen unzumutbaren Nachteil. Dafür genügt, dass der Verpflichtete sich mit Rücksicht auf das Verhalten des Berechtigten darauf eingerichtet hat, der Berechtigte werde das ihm zustehende Recht nicht mehr geltend machen (BGH, NJW 2018, 1390 Rn. 21).

45

Nach der Lebenserfahrung verwendet eine Bank die an sie zurückgezahlte Valuta und die ihr zugeflossenen Zinsen, um mit ihnen zu arbeiten (vgl. Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht, Urt. v. 6. Okt. 2016, 5 U 72/16, BKR 2016, 472 Rn. 43). Bei einer Bank, deren Geschäftsgegenstand darin besteht, mit den Geldern ihrer Kunden in der Weise zu arbeiten, dass einerseits Gelder verwahrt, andererseits Darlehen gegeben werden, ist offenkundig, dass zurückgezahlte Gelder neu verwendet werden und die Rückabwicklung eines Darlehens lange nach dessen vollständiger beiderseitiger Erfüllung deshalb für die Bank einen unzumutbaren Nachteil darstellt (vgl. OLG Köln, Urt. v. 8. Juni 2016, 13 U 23/16, BKR 2016, 423 Rn. 26). Dass die Beklagte mit den Leistungen des Klägers nach Beendigung des Darlehensvertrags gearbeitet hat, ist hiernach ein Umstand, der bei der Entscheidung über die Verwirkung des Widerrufsrechts veranschlagt werden kann. Insoweit wird nicht

46

aufgrund bestimmter Umstände die Verwirkung des Widerrufsrechts vermutet, sondern (lediglich) der Grundsatz der höchstrichterlichen Rechtsprechung zur Geltung gebracht, es entspreche der Lebenserfahrung, dass eine Bank mit vereinnahmten Geldern wirtschaftete (BGH, Beschl. v. 25. Sep. 2018, XI ZR 462/17, BeckRS 2018, 31663 Rn. 13).

Auch der Umstand, dass der Darlehensgeber Sicherheiten - wie vorliegend die Beklagte die ihr sicherungsübereigneten Fahrzeuge, deren Finanzierung die Darlehen jeweils dienen - freigegeben hat, kann Berücksichtigung finden (BGH, NJW 2018, 1390 Rn. 20). Dem steht nicht entgegen, dass der Darlehensgeber nach Beendigung des Darlehensvertrags und vollständiger Erfüllung der aus dem unwiderrufenen Darlehensvertrag resultierenden Pflichten des Darlehensnehmers die Sicherheiten ohnehin freizugeben hätte. Vom Darlehensgeber bestellte Sicherheiten sichern regelmäßig auch Ansprüche aus einem Rückgewährschuldverhältnis nach § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB in der hier maßgeblichen, bis zum 12. Juni 2014 geltenden Fassung in Verbindung mit §§ 346 ff. BGB. Dem Rückgewähranspruch des Darlehensnehmers aus der Sicherungsabrede haftet die für den Fall des Widerrufs auflösende Rechtsbedingung einer Revalutierung an. Beendet der Darlehensgeber trotz der Möglichkeit der Revalutierung durch Rückgewähr der Sicherheit den Sicherungsvertrag, kann darin die Ausübung beachtlichen Vertrauens im Sinne des § 242 BGB liegen (BGH, a. a. O.).

Bei einem bereits zurückgeführten Darlehen muss die Bank zudem im Rahmen der Rückabwicklung dem Darlehensnehmer nach §§ 357 a. F., 346 Abs. 1 BGB eine Nutzungsentschädigung für die erhaltenen Zins- und Tilgungszahlungen leisten, während ihr selbst seit der vollständigen Rückführung der Darlehensvaluta keinerlei Nutzungsentschädigung mehr zusteht (vgl. BGH, NJW 2016, 2428 Rn. 18). Diese im Gesetz angelegte Asymmetrie führt dazu, dass die Bank einen wachsenden finanziellen Nachteil erleidet, je länger das Darlehensverhältnis beendet ist. Ihre in Bezug auf die zurückgeführte Darlehensvaluta getroffenen Dispositionen kämen bei einem Durchgreifen des Widerrufs allein dem Darlehensnehmer zugute (vgl. Senat, Urt. v. 21. Juli 2017, I-9 U 13/17, BeckRS 2017, 127624 Rn. 21).

d) Diese dem Umstandsmoment zuzurechnenden Nachteile beruhen auch auf einem einschutzwürdigen Vertrauen begründenden Verhalten des Klägers. Unter Berücksichtigung des im Falle des Darlehens vom 25. Oktober 2008 gewichtigen und in dem des Darlehens vom 9. April 2013 hinreichenden Zeitmoments ist danach ein die Annahme der Verwirkung tragendes überwiegendes Interesse der Beklagten gegeben.

Ein Vertrauen des Verpflichteten, der Berechtigte werde sein Recht nicht mehr geltend machen, kann sich insbesondere aus der Art und Weise der Vertragsbeendigung ergeben. So ist dem Umstand der einvernehmlichen Vertragsbeendigung bei der Verwirkung ein maßgebliches Gewicht beizumessen (BGH, Beschl. v. 12. Sep. 2017, XI ZR 365/16, BeckRS 2017, 127642 Rn. 8). Der Ansatz, dass bei beendeten Darlehensverträgen das Vertrauen des Unternehmers auf ein Unterbleiben des Widerrufs schutzwürdig sei kann, gilt in besonderem Maße, wenn die Beendigung des Darlehensvertrags auf einen Wunsch des Verbrauchers zurückgeht beziehungsweise wenn die Parteien den Darlehensvertrag einverständlich beendet haben (BGH, NJW 2018, 1390 Rn. 16).

aa) Vorliegend wurde der Darlehensvertrag vom 25. Oktober 2008 einverständlich vorzeitig beendet. Zwar konnte der Kläger das Darlehen, für das § 500 Abs. 2 BGB in der ab dem 11. Juni 2010 geltenden Fassung mangels diesbezüglicher Rückwirkungsanordnung in Art. 229 § 22 Abs. 3 EGBGB und § 500 Abs. 1 BGB wegen des bestimmten Rückzahlungszeitpunkts keine Anwendung finden, nach Ziffer 6 Buchstabe a) der Darlehensbedingungen mit einer

Kündigungsfrist von drei Monaten kündigen. Eine – wie vorliegend – sofortige Beendigung des Darlehensverhältnisses wegen Veräußerung des Fahrzeugs war aber nur mit Einverständnis der Beklagten möglich. Ein solches Entgegenkommen der Bank ist in besonderem Maße geeignet, berechtigtes Vertrauen auf das Unterbleiben eines Widerrufs zu begründen, weil der Verbraucher mit der Äußerung des Wunsches zur sofortigen Darlehensbeendigung zum Ausdruck bringt, die durch den Darlehensvertrag begründete Rechtsbeziehung abschließen zu wollen, und das entsprechende Entgegenkommen der Bank dieses Vertrauen als besonders schutzwürdig erscheinen lässt.

bb) Seine Verpflichtung aus dem Darlehen vom 9. April 2013 konnte der Kläger zwar nach § 500 Abs. 2 Satz 1 BGB n. F. jederzeit erfüllen; eine einverständliche Beendigung des Darlehensvertrages auf Wunsch des Klägers ist insoweit nicht gegeben. Allerdings kann auch die vorzeitige Beendigung des Darlehensverhältnisses unter Ausnutzung eines gesetzlichen Rechts ein schutzwürdiges Vertrauen der Bank begründen. Der Verbraucher erfüllt in einem solchen Fall nicht nur seine vertraglichen Pflichten, sondern nutzt aktiv ein Recht, das ihm in Abweichung von der Vertragsroutine die vorzeitige Beendigung ermöglicht. Durch diese auf die Beendigung des Darlehensvertrages gerichtete Initiative bringt er in ähnlicher Weise wie bei einer vorzeitigen einvernehmlichen Beendigung auf seinen Wunsch zum Ausdruck, dass er die durch den Darlehensvertrag begründete Rechtsbeziehung abschließen will.

Zwar fehlt es bei diesem Sachverhalt an einem ihr Vertrauen als besonders schutzwürdig erscheinen lassenden Entgegenkommen der beklagten Bank. Wegen der ihr erwachsenden, vorstehend unter c) dargestellten Nachteile war das Vertrauen der Beklagten, der Kläger werde sein Widerrufsrecht nicht mehr geltend machen, mehr als 22 Monate nach der vorzeitigen Beendigung des Darlehensverhältnisses aber gleichwohl überwiegend schutzwürdig, zumal der der Beklagten aufgrund der Asymmetrie, nach der sie weiter zur Zahlung einer Nutzungsentschädigung für die erhaltenen Zins- und Tilgungsleistungen verpflichtet bleibt, während ihr selbst seit der vollständigen Rückführung der Darlehensvaluta keinerlei Nutzungsentschädigung mehr zusteht, entstehende finanzielle Nachteil nach diesem Zeitraum bereits ein nicht unerhebliches Gewicht erlangt hat.

cc) Für das Darlehen vom 25. Oktober 2008, bei dem die vollständige Rückführung bereits mehr als drei Jahre zurücklag, das Vertrauen der Beklagten besonders schutzwürdig ist und das Zeitmoment erhebliches Gewicht hat, gilt dies erst recht.

3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO.

Es besteht keine Veranlassung, die Revision zuzulassen. Die hierfür in § 543 Abs. 2 ZPO niedergelegten Voraussetzungen sind nicht gegeben. Die entscheidungsrelevanten Rechtsfragen sind durch die zitierten höchstrichterlichen Entscheidungen geklärt. Deren Anwendung ist Sache des Tatrichters. Dabei stellt gerade die Verwirkung das Ergebnis einer tatrichterlichen Würdigung des Einzelfalls dar (vgl. BGH, NJW 2018, 1390 Rn. 9). Als reine Einzelfallentscheidung hat die Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO noch erfordern die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine revisionsgerichtliche Entscheidung im Sinne des § 543 Abs. 2 Nr. 2 ZPO (vgl. BGH, NJW 2018, 1390 Rn. 24 ff.). Abweichende tatrichterliche Würdigungen anderer Senate vermögen eine Revisionszulassung nicht zu rechtfertigen; § 543 Abs. 2 Nr. 2 ZPO bezweckt nicht die gleichförmige Ausübung tatrichterlichen Ermessens.

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 2.720,53 Euro festgesetzt.

