
Datum: 25.06.2021
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 17. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 17 U 292/19
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2021:0625.17U292.19.00

Vorinstanz: Landgericht Duisburg, 10 O 258/18

Tenor:

Auf die Berufung der Kläger wird das Urteil der Einzelrichterin der 10. Zivilkammer des Landgerichts Duisburg vom 27.09.2019 teilweise abgeändert und wie folgt insgesamt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Kläger als Mitgläubiger 23.656,02 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 26.09.2018 zu zahlen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Die Kosten beider Rechtszüge trägt die Beklagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leisten.

Gründe: 1
I. 2
Die Parteien streiten um den Widerruf eines Darlehens. 3
4

Die Kläger schlossen am 19.05.2011 mit der Beklagten einen grundpfandrechtl. gesicherten Darlehensvertrag über 140.000 € zu einem bis zum 30.04.2021 gebundenen Sollzinssatz von 4,55 % (Anlage K 1, Bl. 18 ff. GA). Es handelte sich um ein endfälliges Darlehen, das während der Vertragslaufzeit nur mit Zinsraten zu bedienen war. Gleichzeitig verpflichteten sich die Kläger, bei der Landesbausparkasse als Tilgungsersatzinstrument einen Bausparvertrag abzuschließen und hierauf monatliche Sparbeiträge zu erbringen.

Mit bei der Beklagten am 13.11.2017 eingegangenem Schreiben widerriefen die Kläger den Darlehensvertrag und beriefen sich auf eine unzureichende Belehrung über ihr Widerrufsrecht. 5

Mit Schreiben ihrer nachmaligen Prozessbevollmächtigten vom 26.02.2018 (Anlage K 5, Bl. 34 ff. GA) informierten die Kläger die Beklagte, dass sich das Beleihungsobjekt in der Veräußerung befinde. Sie forderten die Beklagte auf, die Abwicklung des Verkaufs zu fördern, und kündigten an, eine Vorfälligkeitsentschädigung und etwaige Bearbeitungsgebühren im Hinblick auf den bereits erklärten Widerruf nur unter Vorbehalt zu zahlen. Nachdem eine Mitarbeiterin der Beklagten in einem Telefonat den Klägern deutlich gemacht hatte, dass die Beklagte eine Aufhebungsvereinbarung mit einem Vorbehalt hinsichtlich der Vorfälligkeitsentschädigung nicht akzeptieren werde, unterzeichneten die Kläger die Vereinbarung ohne einen entsprechenden Vorbehalt (Anlage B 1, Bl. 55 f. GA). In der Folge beriefen sich die Prozessbevollmächtigten der Kläger als auch die Kläger selbst erneut auf eine Zahlung unter Vorbehalt. Am 24.04.2018 ging der Ablösungsbetrag von 158.965,65 € einschließlich einer Vorfälligkeitsentschädigung von 18.434,82 € bei der Beklagten ein. 6

Die Kläger haben aufgrund des Widerrufs Rückzahlung der Vorfälligkeitsentschädigung sowie eines weiteren Betrages von 5.221,20 €, jeweils nebst Zinsen, verlangt. Sie haben geltend gemacht, sie seien über ihr Widerrufsrecht nicht ordnungsgemäß informiert worden. Außerdem seien diverse Pflichtangaben nicht zutreffend erteilt worden. 7

Die Beklagte ist dem Begehren der Kläger entgegengetreten und hat darauf verwiesen, die Widerrufsinformation und die übrigen Pflichtangaben seien nicht zu beanstanden. Die Kläger hätten ihr Widerrufsrecht im Übrigen verwirkt. 8

Mit der angefochtenen Entscheidung hat das Landgericht die Klage abgewiesen und ausgeführt, die Frist zur Ausübung des Widerrufs für das Darlehen sei bereits abgelaufen gewesen, da die Widerrufsinformation und die sonstigen Pflichtangaben den rechtlichen Anforderungen entsprochen hätten. 9

Gegen die Entscheidung des Landgerichts wenden sich die Kläger mit ihrem Rechtsmittel unter Wiederholung und Vertiefung ihrer erstinstanzlichen Ausführungen. 10

Sie beantragen, 11

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Duisburg vom 27.09.2019, 10 O 258/18, 12

1. 13

die Beklagte zu verurteilen, an sie 18.434,82 € nebst Zinsen in Höhe von 2,5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 13.04.2018 bis zur Rechtshängigkeit sowie in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen, 14

2. 15

die Beklagte zu verurteilen, an sie weitere 5.221,20 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.	16
Die Beklagte beantragt,	17
die Berufung zurückzuweisen.	18
Sie verteidigt die Entscheidung des Landgerichts.	19
Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf den Tatbestand der angefochtenen Entscheidung sowie die zwischen den Parteien in beiden Instanzen gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.	20
II.	21
Die zulässige Berufung der Kläger hat in der Sache – bis auf einen Teil der Zinsforderung – Erfolg.	22
1.	23
Die Kläger haben als Mitgläubiger gem. § 432 BGB gegen die Beklagte einen Anspruch auf Zahlung von insgesamt 23.656,02 € aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB.	24
a) Die Beklagte hat den Ablösungsbetrag von 158.965,65 € durch Leistung der Kläger erlangt.	25
b) Ein Rechtsgrund für die Leistung bestand nur in Höhe von 135.309,63 €, weil durch den Widerruf der Kläger der Darlehensvertrag sich in ein Rückgewährschuldverhältnis umgewandelt hat und aus diesem Rückgewährschuldverhältnis ein Anspruch der Beklagten nur in dieser Höhe bestand.	26
aa) Der Darlehensvertrag ist durch den Widerruf der Kläger vom 13.11.2017 nach §§ 495 Abs. 1, 355 Abs. 1 S. 1, 357 Abs. 1 S. 1, 346 Abs. 1 BGB jeweils in der am 19.05.2011 geltenden Fassung (im Folgenden a.F.) in ein Rückgewährschuldverhältnis umgewandelt worden. Die zweiwöchige Widerrufsfrist hat 2011, im Jahr des Abschlusses des Darlehensvertrags, nicht zu laufen begonnen. Nach § 355 Abs. 2 S. 1 BGB a.F. beginnt die Frist mit dem Zeitpunkt, zu dem dem Verbraucher eine deutlich gestaltete Belehrung über sein Widerrufsrecht, die ihm seine Rechte deutlich macht, in Textform mitgeteilt worden ist. Dabei erfordert der mit dem Widerrufsrecht bezweckte Schutz des Verbrauchers eine umfassende, unmissverständliche und für den Verbraucher eindeutige Erklärung (BGH, Urteil vom 10.03.2009, XI ZR 33/08, Tz. 14).	27
Nach §§ 495 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 und 2 BGB, 355 Abs. 3 BGB a.F. beginnt die Frist, wenn der Verbraucher	28
• die Pflichtangaben zum Widerrufsrecht nach Art. 247 § 6 Abs. 2 EGBGB a.F.,	29
• die weiteren Pflichtangaben nach § 492 Abs. 2 BGB i.V.m. Art. 247 §§ 6-13 EGBGB a.F. und	31
• eine Vertragsurkunde, seinen schriftlichen Antrag oder eine Abschrift der Vertragsurkunde oder des Antrags (§§ 355 Abs. 3 S. 2, 492 Abs. 1 BGB a.F.)	32

erhalten hat. Außerdem beginnt die Frist nicht vor Abschluss des Vertrages zu laufen.	33
Die den Klägern unter Ziff. 14 des Darlehensvertrags erteilte Widerrufsinformation entspricht jedenfalls im Hinblick auf die Information zu dem von den Klägern abgeschlossenen Bausparvertrag nicht diesen Anforderungen. Die Beklagte hat die Kläger darauf hingewiesen, dass der mit der Landesbausparkasse abzuschließende Bausparvertrag ein mit dem Darlehensvertrag verbundenes Geschäft sei und auf die dementsprechenden Rechtsfolgen hingewiesen. Da das Darlehen aber nicht der Finanzierung des Bausparvertrags diene, war der Bausparvertrag kein mit dem Darlehensvertrag verbundener Vertrag im Sinne des § 358 Abs. 3 S. 1 BGB a.F. (BGH, Urteil vom 27.02.2018, XI ZR 160/17, Tz. 28). Der Beklagten kommt auch nicht zugute, dass der Bausparvertrag ein Vertrag über Zusatzleistungen gem. § 359a Abs. 2 BGB a.F. ist. Damit ist zwar gem. § 359a Abs. 2 BGB a.F. die Vorschrift des § 358 Abs. 2 und 4 BGB a.F. anwendbar, so dass für die Folgen des Widerrufs die Regelungen des verbundenen Geschäfts gelten. Nicht anwendbar ist aber § 359 BGB zu Einwendungen bei verbundenen Verträgen. Dementsprechend wird in Art. 247 §§ 9 Abs. 1 S. 1, 12 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 EGBGB a.F. zu den Informationspflichten des Darlehensgebers nicht auf § 359 BGB verwiesen. Die Beklagte hat jedoch – wie die Kläger zutreffend im Anschluss an die letzte mündliche Verhandlung des Senats angemerkt haben – im letzten Abschnitt der Widerrufsinformation die formularmäßig vorgesehenen Informationen zu § 359 BGB angekreuzt und sie damit zum Inhalt der Information gemacht. Somit waren die Informationen zum Bausparvertrag auch unter dem Gewand des Vertrags über Zusatzleistungen nicht zutreffend.	34
Auf die weiteren von den Klägern als fehlerhaft gerügten Pflichtinformationen kommt es damit nicht mehr an.	35
bb) Entgegen der Ansicht der Beklagten haben die Kläger ihr Widerrufsrecht nicht verwirkt im Sinne von § 242 BGB.	36
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. Zum Zeitablauf müssen besondere, auf dem Verhalten des Berechtigten	37
beruhende Umstände hinzutreten, die das Vertrauen des Verpflichteten rechtfertigen, der Berechtigte werde sein Recht nicht mehr geltend machen (BGH, Urteil vom 12.07.2016, XI ZR 564/15, Tz. 37). Letztlich wird mit dem Umstandsmoment der Gedanke der illoyalen Verspätung der Geltendmachung eines Rechts ausgedrückt, damit der Schuldner sich – unter Umgehung des Verjährungsrechts – nicht ausschließlich auf den Zeitablauf zur Verweigerung einer Leistung berufen kann (Staudinger/Olzen/Looschelders, BGB, Neubearbeitung 2015, § 242 Rz. 306).	38
Jedenfalls das Umstandsmoment vermag der Senat nicht festzustellen. Der Unternehmer kann allein aufgrund eines laufend vertragstreuen Verhaltens des Verbrauchers ein schutzwürdiges Vertrauen darauf, der Verbraucher werde seine auf Abschluss des Verbraucherdarlehensvertrags gerichtete Willenserklärung nicht widerrufen, nicht bilden (BGH, Urteil vom 12.07.2016, XI ZR 564/15, Tz. 39). Vielmehr bedarf es eines über die reine Vertragserfüllung hinausgehenden Verhaltens des Verbrauchers, aus dem der Unternehmer den Schluss ziehen kann, ein Widerruf des Vertrags komme für den Verbraucher nicht mehr in Frage. Bei vor dem Widerruf beendeten Verbraucherdarlehensverträgen kann das	39

Vertrauen des Unternehmers auf ein Unterbleiben des Widerrufs schutzwürdig sein und dies gilt in besonderem Maße, wenn die Beendigung des Darlehensvertrags auf einen Wunsch des Verbrauchers zurückgeht (BGH, Urteil vom 11.10.2016, XI ZR 482/15, Tz. 30).

Die Beklagte durfte sich im Zeitpunkt des Widerrufs 2017 nicht darauf eingerichtet haben, dass die Kläger den Darlehensvertrag nicht mehr widerrufen, weil zu diesem Zeitpunkt ein besonderes Verhalten der Kläger, das darauf hindeutete, sie würden den Vertrag nicht mehr widerrufen, nicht vorlag. 40

Die Ereignisse im Zusammenhang mit der nach dem Widerruf durchgeführten Ablösung des Darlehensvertrags rechtfertigen nicht die Annahme, die Kläger hätten ihre Rechte aus dem Widerruf verwirkt. Die Rechtsprechung des Senats, dass der Darlehensgeber mit einem Widerruf nicht mehr rechnen muss, wenn er zuvor bei einer Ablösung des Darlehens dem Verbraucher dadurch entgegengekommen ist, dass er auf die Einhaltung der Kündigungsfrist der §§ 490 Abs. 2 S. 1, 488 Abs. 3 S. 2 BGB verzichtet hat, ist im vorliegenden Fall nicht anwendbar. Wenn ein Widerruf vor Ablösung des Vertrags durchgreift, bedarf es einer Kündigung nicht mehr, so dass den Darlehensnehmern auch kein Vorteil aus einem Verzicht auf eine Kündigungsfrist erwachsen kann, auf den der Ausschluss des Widerrufs gegründet werden könnte. Dabei kommt es entgegen der Ansicht der Beklagten nicht auf eine Sicht ex ante oder ex post an. 41

Auch die Vorgänge um den Abschluss der Aufhebungsvereinbarung vom 14.03.2018/02.04.2018 rechtfertigen keine Verwirkung. Auszugehen ist davon, dass die nachmaligen Prozessbevollmächtigten der Kläger mit Schreiben vom 26.02.2018 (Anlage K 5, Bl. 34 ff. GA) im Zusammenhang mit der bevorstehenden Veräußerung der finanzierten Immobilie ausdrücklich darauf hingewiesen haben, dass der Ausgleich einer Vorfälligkeitsentschädigung nur unter Vorbehalt ohne Anerkennung einer Rechtspflicht vorgenommen werden wird, damit die Abwicklung der Veräußerung ohne Beeinträchtigung fortschreiten kann. Die Geltendmachung sämtlicher aus dem Widerruf resultierender Ansprüche bleibe ausdrücklich vorbehalten. Damit musste für die Beklagte vollkommen klar sein, dass die Kläger ihre Rechte aus dem Widerruf nicht etwa fallen lassen wollten, sondern sie ggfls. nach der Abwicklung des Verkaufs weiter geltend machen wollten. Wenn eine Mitarbeiterin der Beklagten in der Folge, statt die Rückabwicklung des Vertrags zu betreiben, die Kläger in einem Telefonat unter Ausnutzung der durch den Verkauf der Immobilie entstandenen Zwangslage bewegt hat, den zuvor auch zur Aufhebungsvereinbarung erklärten Vorbehalt ohne Konsultation mit ihren Prozessbevollmächtigten fallen zu lassen, muss sich die Beklagte ihrerseits rechtsmissbräuchliches Verhalten im Sinne des § 242 BGB vorhalten lassen. Die Zwangslage der Kläger ist im Übrigen entgegen der Ansicht der Beklagten nicht dadurch entstanden, dass sie die Veräußerung des Objekts ohne fristgerechte Kündigung betrieben hätten, sondern weil die Beklagte trotz des rechtmäßigen Widerrufs an der Rückabwicklung des Darlehensvertrags nicht mitwirkte. Diese Überlegungen gelten umso mehr, als – worauf die Kläger zu Recht hinweisen – die Beklagte kein aner kennenswertes Interesse an dem Wegfall des Vorbehalts haben konnte. Denn der Vorbehalt brachte der Beklagten keinerlei Nachteil. Vielmehr erlaubte er im Gegenteil die Beendigung des Darlehensvertrags infolge des Verkaufs unter Verschiebung der Klärung der Rechtsfolgen aus dem Widerruf auf einen späteren Zeitpunkt. Damit konnte auch das von der Beklagten betonte Problem der Unsicherheit, ob der Widerruf rechtswirksam geworden ist, gelöst werden, ohne dass sie ihre Rechtsposition hätte aufgeben müssen. 42

cc) Rechtsfolge des wirksamen Widerrufs ist nach §§ 357 Abs. 1 S. 1, 346 Abs. 1 BGB in der Fassung zur Zeit des Vertragsschlusses (in der Folge: a.F.) die Umwandlung der primären 43

Leistungsverpflichtungen in ein Rückgewährschuldverhältnis, so dass die Parteien verpflichtet sind, einander die von ihnen in der Zeit seit Abschluss des ursprünglichen Vertrages jeweils empfangenen Leistungen zurück zu gewähren und die daraus in der Zwischenzeit gezogenen Nutzungen herauszugeben. Grundsätzlich schuldet also der Darlehensgeber dem Darlehensnehmer gem. § 346 Abs. 1 Halbsatz 1 BGB die Herausgabe bereits erbrachter Zins- und Tilgungsleistungen und gem. § 346 Abs. 1 Halbsatz 2 BGB die Herausgabe von Nutzungersatz wegen der (widerleglich) vermuteten Nutzung der bis zum Wirksamwerden des Widerrufs erbrachten Zins- und Tilgungsleistungen. Der Darlehensnehmer schuldet dem Darlehensgeber gem. § 346 Abs. 1 Halbsatz 1 BGB Herausgabe der gesamten Darlehensvaluta ohne Rücksicht auf eine (Teil-)Tilgung und gem. § 346 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und Satz 2 BGB Herausgabe von Wertersatz für Gebrauchsvorteile an der Darlehensvaluta. Dabei stehen sich die beiderseitigen Ansprüche der Parteien grundsätzlich gem. § 348 S. 1 BGB selbständig durch eine Zug-um-Zug-Einrede verknüpft gegenüber. Sie sind also nicht automatisch zu saldieren, sondern ggfls. ist eine Aufrechnung erforderlich (BGH, Beschluss vom 22.09.2015, XI ZR 116/15, Tz. 7). Der Darlehensnehmer kann Raten, die er nach dem Widerruf erbracht hat ggfls. nach Bereicherungsrecht erstattet verlangen (BGH, Beschluss vom 10.01.2017, XI ZB 17/16; Beschluss vom 21.02.2017, XI ZR 398/16; Versäumnisurteil vom 21.02.2017, XI ZR 467/15, Tz. 20).

(1) Dementsprechend hatte die Beklagte den Klägern zunächst die in der Zeit seit Abschluss des Darlehensvertrages bis zum Widerruf gezahlten Zinsraten in Höhe von 40.293,80 € zurückzuzahlen. Hinzu kommt Nutzungersatz in Höhe von 2,5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz, den die Kläger mit 2.266,25 € berechnet haben. 44

Umgekehrt stand der Beklagten Rückzahlung der Darlehensvaluta von 140.000 € sowie entsprechender Nutzungersatz zu. Dieser bemisst sich gem. § 346 Abs. 2 S. 2 Halbsatz 1 BGB nach dem im Darlehensvertrag vereinbarten Sollzinssatz von hier 4,55 %, den die Kläger ihrer Berechnung auch zugrunde gelegt haben. Da die Kläger hier nur Zinsraten erbracht haben, beläuft sich der Nutzungersatz auf die bis zum Widerruf erbrachten 45

Zinsraten zzgl. des anteiligen Teils der Rate von November 2011 für die Zeit bis zum Widerruf. Dies ergibt einen Betrag von 40.523,83 €. 46

Jedenfalls durch die Berechnung des Saldos mit der Klageschrift haben die Kläger konkludent mit ihren Ansprüchen gegen diejenigen der Beklagten aufgerechnet. 47

Im Saldo ergibt sich für die Zeit bis zum Widerruf eine Forderung der Beklagten von 137.963,78 € (= 140.000 € + 40.523,83 € - 40.293,80 € - 2.266,25 €). 48

(2) Für die Zeit nach dem Widerruf können die Kläger ihre bis zur Ablösung gezahlten Raten in Höhe von insgesamt 2.654,15 € nach Bereicherungsrecht zurückverlangen. 49

(3) Damit ergab sich für die Beklagte ein Anspruch von insgesamt 135.309,63 € (= 137.963,78 € - 2.654,15 €). Die Differenz zu der von den Klägern geleisteten Zahlung von 158.965,65 € (inklusive Vorfälligkeitsentschädigung) beträgt 23.656,02 €. 50

2. 51

Den Klägern stehen gem. §§ 291, 288 Abs. 1 S. 2 BGB erst seit dem Tag nach Eintritt der Rechtshängigkeit, also seit dem 26.09.2018, Prozesszinsen zu. Sie haben die Beklagte zu keinem früheren Zeitpunkt hinsichtlich des Rückforderungsbetrags in Verzug gesetzt. 52

53

III.	
Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91 Abs. 1 S. 1, 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO.	54
Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.	55
Es besteht keine Veranlassung, die Revision zuzulassen.	56
Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 23.656,02 € festgesetzt.	57
