
Datum: 10.02.2016
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 31. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 31 U 41/15
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2016:0210.31U41.15.00

Vorinstanz: Landgericht Paderborn, 4 O 231/14

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 28.01.2015 verkündete Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Münster unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Es wird festgestellt, dass die Darlehensverträge ####1 und ####2 in Folge des Widerrufs der Kläger vom 28.01.2014 beendet sind.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits erster und zweiter Instanz werden gegeneinander aufgehoben.

Das Urteil und das angefochtene Urteil sind vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte darf die Zwangsvollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des auf Grund dieses Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leisten.

Die Kläger dürfen die Zwangsvollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des auf Grund dieses Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Der Streitwert für das Berufungsverfahren und – in Abänderung des Beschlusses des Landgerichts vom 04.02.2015 – derjenige für die erste Instanz wird auf 49.574,32 € festgesetzt.

Gründe

I.

Die Kläger begehren die Rückabwicklung von zwei Darlehensverträgen, die sie zur Finanzierung einer Immobilie im Jahre 2007 mit der Beklagten geschlossen haben. Sie erklärten mit anwaltlichem Schriftsatz vom 28.01.2014 den Widerruf dieser Verträge.

Wegen des erstinstanzlichen Vorbringens der Parteien einschließlich ihrer Sachanträge wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils vom 28.01.2015 (Bl. 141 ff. GA) Bezug genommen.

Das Landgericht hat festgestellt, dass die Darlehensverträge Nr. ####1 und ####2 aufgrund des Widerrufs der Kläger vom 28.01.2014 beendet sind. Es hat die Beklagte ferner verurteilt, Zug um Zug gegen Zahlung von 78.259,70 € die Löschung der zu ihren Gunsten im Grundbuch von X, Blatt ####8, eingetragenen Buchgrundschuld über 85.000,- € zu bewilligen und die ihr abgetretene Lebensversicherung bei der B AG, Versicherungsschein-Nummer ####9, über 150.000,- € freizugeben und an den Kläger rückabzutreten sowie gegenüber dem Versicherer einen Verzicht auf sämtliche Ansprüche aus der erfolgten Abtretung zu erklären. Es hat schließlich festgestellt, dass sich die Beklagte in Verzug mit der Annahme der Zahlung von 78.259,70 € befindet. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen.

Zur Begründung der Entscheidung hat das Landgericht im Wesentlichen ausgeführt, den Klägern habe für beide Darlehen ein Widerrufsrecht nach §§ 495 Abs. 1, 355 BGB a.F. zugestanden. Das Widerrufsrecht sei am 28.01.2014 noch nicht erloschen gewesen, weil die Kläger nicht ordnungsgemäß über ihr Widerrufsrecht belehrt worden seien. Die erteilte Widerrufsbelehrung der Beklagten habe nicht richtig über den maßgeblichen Beginn der Widerrufsfrist informiert. Auf die Gesetzlichkeitsfiktion gemäß § 14 Abs. 1 und 3 BGB-InfoV in der Fassung vom 05.08.2002 könne sich die Beklagte nicht berufen, weil die verwendete Belehrung inhaltlich und in der äußeren Gestaltung nicht vollständig dem Muster der Anlage 2 nach der BGB-InfoV entsprochen habe. Zwar stünden der Gesetzlichkeitsfiktion nicht die hinzugefügte Überschrift, die Fußnoten sowie die in kursiver Schrift gehaltene Ausfüllanleitung entgegen. Das Muster nach Anlage 2 der BGB Info-V verlange aber in seinem Gestaltungshinweis 9, dass der Verwender nach der Überschrift „Finanzierte Geschäfte“ in Satz 2 bei der Erklärung der „wirtschaftlichen Einheit“ zwischen Darlehensverträgen zur Finanzierung von Grundstücken und sonstigen Sachen differenziere. Dieser Vorgabe sei die Beklagte nicht gefolgt. Umstände, die eine Verwirkung des Widerrufsrechts rechtfertigten, lägen nicht vor.

Aufgrund des Widerrufs stünde den Klägern ein Anspruch auf Freigabe der Sicherheiten Zug um Zug gegen Zahlung von 78.259,70 € zu. Gemäß § 357 Abs. 1 S. 1 BGB schuldeten die Parteien jeweils die Herausgabe der empfangenen Leistungen und gezogenen Nutzungen bzw. Wertersatz für sie. Hierbei seien einzelne Geldleistungen zu saldieren. Aus dem Darlehen Nr. ####1 errechne sich ein saldierter Rückzahlungsanspruch der Beklagten in Höhe von 34.255,12 €; aus dem Darlehen Nr. ####2 ergebe sich ein saldierter Rückzahlungsanspruch der Beklagten in Höhe von 44.004,58 €. Da die Kläger die Beklagte

unter Fristsetzung bis zum 11.02.2014 aufgefordert hätten, die Ablösebeträge zu beiden Darlehen zu übermitteln, befinde sich die Beklagte in Annahmeverzug.

Wegen der weiteren Begründung wird auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils (Bl. 145 ff. GA) verwiesen.

8

Gegen dieses Urteil wendet sich die Beklagte mit der Berufung. Die Beklagte vertritt die Auffassung, dass den Klägern am 28.01.2014 kein Widerrufsrecht mehr zugestanden habe. Zu ihren Gunsten greife die Gesetzlichkeitsfiktion gemäß § 14 Abs. 1, 3 BGB-InfoV in der Fassung vom 05.02.2002 ein. Soweit Satz 3 unter der Überschrift „Verbundene Geschäfte“ umformuliert worden sei, handele es sich nicht um eine inhaltliche Änderung; dies sei zwischenzeitlich auch durch andere Oberlandesgerichte entschieden worden.

9

Entsprechendes gelte, soweit die in dem Muster verwendeten Sätze 2 und 3 entgegen des Gestaltungshinweises 9 kumulativ aufgenommen worden seien; durch das Belassen des Satzes 2 seien lediglich ein allgemeiner und ein konkreter Satz vorhanden statt des in der Musterbelehrung ausreichenden konkreten Satzes. Darüber hinaus habe es sich nicht um ein verbundenes Geschäft gehandelt, so dass die Belehrung über diese Widerrufsfolgen auch überflüssig gewesen sei; die Passage sei für eine ordnungsgemäße Information des Verbrauchers über dessen Widerrufsrecht ohne Belang gewesen.

Die Beklagte meint, ein etwaiges Widerrufsrecht wäre jedenfalls verwirkt. Sie habe sieben Jahre nach Abschluss der Verträge nicht mehr mit einem Widerruf rechnen müssen. Die mit formalen Mängeln versehene Widerrufsbelehrung sei auch nicht geeignet gewesen, die Darlehensnehmer von einem zumindest vorsorglich erklärten Widerruf abzuhalten. Die Kläger hätten sich, nachdem sie den Markt sondiert hätten, bewusst für den von ihr angebotenen Zinssatz und gegen einen Widerruf entschieden. Es sei offenkundig, dass die Darlehensnehmer den Widerruf nur deshalb erklärt hätten, weil inzwischen am Markt günstigere Kreditkonditionen zu erhalten seien. Dies sei mit dem Sinn und Zweck des Widerrufsrechts nicht vereinbar. Es verstoße gegen die Grundsätze von Treu und Glauben und stelle eine unzulässige Rechtsausübung dar, wenn einem Darlehensnehmer aus rein spekulativen Gründen ein Widerrufsrecht zugebilligt werde.

10

Ein Anspruch der Kläger auf Freigabe der Sicherheiten Zug um Zug gegen Zahlung eines Betrages von 78.259,70 € bestehe nicht. Die Sicherheiten dienten – wie die Zweckerklärung ergebe – auch der Sicherung etwaiger Rückabwicklungsansprüche und seien erst nach vollständiger Erfüllung dieser Ansprüche zurück zu übertragen. Die Beklagte rügt, dass ihre Ansprüche auf Rückzahlung des Darlehens und auf Wertersatz nicht automatisch mit dem vermeintlichen Wertersatzanspruch der Kläger hätten saldiert werden dürfen. Eine Aufrechnung der Kläger sei nicht statthaft; nach ihren in die Darlehensverträge einbezogenen AGB dürfe nur mit unbestrittenen oder rechtskräftig festgestellten Forderungen aufgerechnet werden. Auch sei die Höhe des den Klägern zugesprochenen Wertersatzes zu beanstanden, da Nutzungen in Höhe des Verzugszinses nach § 288 BGB nicht für Realkredite anzusetzen seien. Die Kläger könnten zudem das Darlehen nach eigenem Ermessen bis zur Rückzahlung verwenden; ihnen sei daher nur im Falle eines verbundenen Geschäfts eine Verzinsung zuzubilligen.

11

Schließlich befinde sie sich nicht in Annahmeverzug; die Kläger hätten bislang nicht nachgewiesen, dass sie wirtschaftlich in der Lage seien, den geschuldeten Betrag zu leisten. Sie habe die Kläger mit Schreiben vom 20.02.2015 aufgefordert, eine verbindliche Finanzierungszusage eines anderen Kreditinstituts oder einen anderen geeigneten Nachweis vorzulegen. Dies hätten die Kläger mit Schreiben vom 25.02.2015 abgelehnt. Aufgrund des fehlenden Leistungsvermögens der Kläger seien die Voraussetzungen des § 294 BGB nicht

12

gegeben. Schließlich sei der von den Klägern errechnete geschuldete – saldierte – Betrag von 62.606,33 € unzutreffend; selbst wenn man von einem wirksamen Widerruf ausginge, ergebe sich ein Rückzahlungsanspruch von saldiert 69.350,- €.

Hinsichtlich ihres Antrags auf Zulassung der Revision verweist die Beklagte u.a. auf Entscheidungen des Oberlandesgerichts Frankfurt a.M. vom 07.07.2014 (23 U 172/13) und des Oberlandesgerichts Schleswig vom 26.02.2015 (5 U 175/14), die der vorliegenden Widerrufsbelehrung die Gesetzlichkeitsfiktion zugebilligt hätten. 13

Die Beklagte beantragt, 14

das angefochtene Urteil des Landgerichts Paderborn vom 28.01.2015 – 4 O 291/14 – abzuändern und die Klage abzuweisen. 15

Die Kläger beantragen, 16

die Berufung zurückzuweisen. 17

Die Kläger verteidigen die angefochtene Entscheidung. Sie erklären in der Berufungsinstanz vorsorglich die Aufrechnung mit den ihnen zustehenden Forderungen gegen diejenigen Forderungen der Beklagten. Die Kläger meinen, soweit sich die Beklagte im Rahmen der Rückabwicklung auf ihre AGB berufe, sei durch den Widerruf der gesamte Vertrag einschließlich der Geschäftsbedingungen in Wegfall geraten; ein Aufrechnungsverbot bestehe daher nicht. Im Übrigen sei ihr Widerrufsrecht nicht verwirkt; dem stehe schon entgegen, dass die Beklagte sich auf das Ausbleiben eines Widerrufs nicht eingerichtet und auch eine Nachbelehrung unterlassen habe. Die Gründe für die Erklärung des Widerrufs seien unerheblich. Ein Anspruch auf Freigabe der Sicherheiten – so die Kläger – bestehe Zug um Zug gegen Zahlung des vom Landgericht Paderborn berechneten Betrages. Sie seien auch in der Lage, 78.259,70 € an die Beklagte zu leisten. Ihnen liege eine Zusage einer anderen Bank vor, die allerdings – wie üblich – befristet gewesen und von der Übertragung der Sicherheiten abhängig gemacht worden sei. 18

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst ihren Anlagen Bezug genommen. 19

II. 20

Die Berufung der Beklagten hat Erfolg, soweit sie sich gegen die Verurteilung der Beklagten zur Herausgabe der Sicherheiten Zug um Zug gegen Zahlung von 78.259,70 € sowie gegen die Feststellung des Annahmeverzugs richtet. Im Übrigen ist das Rechtsmittel nicht begründet. 21

1. 22

Die Darlehensverträge Nr. ####1 und Nr. ####2 sind durch den Widerruf der Kläger vom 28.01.2014 nach §§ 495 Abs. 1, 355 BGB in der bis zum 10.06.2010 geltenden Fassung (im Folgenden: a.F.) beendet und in ein Rückabwicklungsverhältnis umgewandelt worden. 23

a) Der Widerruf der jeweiligen Darlehensvertragserklärung war nicht verfristet, sondern wirksam, weil das Widerrufsrecht der Kläger aus § 495 Abs. 1 BGB a.F. mangels ordnungsgemäßer Widerrufsbelehrung gemäß § 355 Abs. 3 S. 3 BGB a.F. durch Ablauf der Zweiwochenfrist nicht erloschen war. Die den Klägern erteilten Widerrufsbelehrungen haben den Anforderungen des § 355 Abs. 2 S. 1 BGB a.F. nicht genügt. Eine Belehrung, die sich 24

hinsichtlich des Beginns der Widerrufsfrist auf die Aussage beschränkt, dass die Frist „frühestens“ mit Erhalt dieser Belehrung beginnt, ermöglicht es dem Verbraucher nicht, den Fristbeginn ohne Weiteres zu erkennen (BGH, WM 2012, 1886 ff.; BGH, Urteil vom 01.03.2012 – III ZR 83/11, veröffentlicht bei juris; BGH, WM 2010, 721; WM 2011, 86; WM 2011, 474; WM 2011, 1799 f.).

b) Die Beklagte kann sich nicht auf die Schutzwirkung des § 14 Abs. 1, 3 BGB InfoV (in der Fassung vom 05.08.2002, gültig bis zum 10.06.2010) berufen. Nach dieser Vorschrift genügt die Belehrung über das Widerrufsrecht den Anforderungen des § 355 Abs. 2 BGB a.F., wenn das Muster der Anlage 2 zu § 14 Abs. 1 BGB-InfoV in Textform in der damals gültigen Fassung verwandt worden ist. Entspricht die Belehrung inhaltlich oder in der äußeren Gestaltung nicht vollständig dem Muster, weil der Unternehmer den Text der Musterbelehrung einer eigenen inhaltlichen Bearbeitung unterzogen hat, greift die Schutzwirkung des § 14 Abs. 1, 3 BGB-InfoV a.F. nicht (vgl. BGH, ZIP 2014, 913 ff; BGH, WM 2011, 86; BGH, WM 2011, 474). Dies gilt unabhängig vom konkreten Umfang der von ihm vorgenommenen inhaltlichen Änderungen, da sich schon mit Rücksicht auf die Vielgestaltigkeit möglicher Veränderungen des Musters keine verallgemeinerungsfähige bestimmte Grenze ziehen lässt, bei deren Einhaltung eine Schutzwirkung noch gelten und ab deren Überschreitung sie bereits entfallen soll (vgl. BGH, ZIP 2014, 913 ff.).

Das von der Beklagten verwendete Formular weicht von der Musterbelehrung der Anlage 2 zu § 14 Abs. 1 und 3 BGB-InfoV in der bis zum 31.03.2008 geltenden Fassung in mehreren Punkten ab:

aa) Der Überschrift **Widerrufsbelehrung** wurde der Zusatz „zu Darlehensvertrag vom 03.08.2007“ hinzugefügt;

bb) es wurde eine Fußnote² „Bitte Frist im Einzelfall prüfen.“ nach dem Passus „Sie können Ihre Vertragserklärung innerhalb von zwei Wochen“ aufgenommen;

cc) der Gestaltungshinweis 3 der Musterbelehrung „(Name, Firma und ladungsfähige Anschrift des Kreditinstituts, ggf. Fax-Nr., E-Mail-Adresse und/oder, wenn der Verbraucher eine Bestätigung seiner Widerrufserklärung erhält, auch eine Internet-Adresse)“ wurde in den laufenden Widerrufstext eingefügt;

dd) entgegen des Gestaltungshinweises 9 der Musterbelehrung wurde unter der Überschrift **Finanzierte Geschäfte** folgender Passus aufgenommen:

„Widerrufen Sie diesen Darlehensvertrag, mit dem Sie Ihre Verpflichtungen aus einem anderen Vertrag finanzieren, so sind sie auch an den anderen Vertrag nicht gebunden, wenn beide Verträge eine wirtschaftliche Einheit bilden. Dies ist insbesondere anzunehmen, wenn wir zugleich auch ihr Vertragspartner im Rahmen des anderen Vertrages sind, oder wenn wir uns bei Vorbereitung oder Abschluss des Darlehensvertrages der Mitwirkung Ihres Vertragspartners bedienen. Bei einem finanzierten Erwerb eines Grundstückes oder grundstücksgleichen Rechts ist eine wirtschaftliche Einheit nur anzunehmen, wenn wir zugleich auch Ihr Vertragspartner im Rahmen des anderen Vertrages sind oder wenn wir über die Zurverfügungstellung von Darlehen hinaus Ihr Grundstücksgeschäft durch Zusammenwirken mit dem Veräußerer fördern, indem wir uns dessen Veräußerungsinteressen ganz oder teilweise zu Eigen machen, bei der Planung, Werbung oder Durchführung des Projektes Funktionen des Veräußerers übernehmen oder den Veräußerer einseitig begünstigen.“

Können Sie auch den anderen Vertrag widerrufen, so müssen Sie den Widerruf gegenüber Ihrem diesbezüglichen Vertragspartner erklären“.

Soweit in der Überschrift **Widerrufsbelehrung** jeweils „zu Darlehensvertrag vom 03.08.2007“ 33 eingefügt worden ist, wäre ein Zusatz zwar unschädlich, wenn das korrekte Datum des Vertragsschlusses angegeben worden wäre. Die Darlehensverträge sind tatsächlich aber nicht am „03.08.2007“, sondern erst mit Unterschrift der Kläger am 08.08.2007 geschlossen worden. Der von der Beklagten eingefügte Passus, welcher nicht in der Musterbelehrung vorgesehen ist, ist insoweit geeignet, einen rechtsunkundigen Verbraucher zu verwirren.

Auch die Aufnahme der Fußnote „Bitte Frist im Einzelfall prüfen“ stellt eine inhaltliche 34 Änderung der Musterbelehrung dar und ist geeignet, den rechtsunkundigen Verbraucher zu verunsichern. Dem Verbraucher wird durch diese Fußnote der Eindruck vermittelt, dass nicht in jedem Fall eine Widerrufsfrist von 2 Wochen besteht, sondern im Einzelfall eine abweichende Frist gelten kann, die er selbst zu überprüfen hat. Soweit die Beklagte einwendet, dass sich die Fußnote als Arbeitsanweisung nur an das Kreditinstitut richte, ist dies für einen mit Darlehensverträgen nicht vertrauten Verbraucher nicht zweifelsfrei erkennbar. Dies gilt umso mehr, als die angegebene Frist von „zwei Wochen“ als Fließtext in der Belehrung erscheint und insoweit nicht erkennen lässt, dass sie von einem Mitarbeiter der Bank konkret für den vorliegenden Darlehensvertrag bestimmt und – wie beispielsweise der Empfänger des Widerrufs – individuell eingesetzt worden ist. Abgesehen davon können sich selbst dann Unsicherheiten bei der Bestimmung der Widerrufsfrist ergeben, wenn – wie die Beklagte unterstellt – der Verbraucher davon ausgeht, dass nicht er, sondern der Mitarbeiter der Bank Adressat der Fußnote ist. Nach diesem Verständnis wäre dann das Kreditinstitut aufgefordert, die Frist „im Einzelfall“ zu prüfen. Dass eine solche Prüfung stattgefunden hat, lässt sich dem Fließtext – wie oben ausgeführt – aber nicht entnehmen. Der rechtsunkundige Verbraucher wird durch den von der Beklagten eingefügten Zusatz letztlich über die Widerrufsfrist im Unklaren gelassen.

Soweit der Gestaltungshinweis 3 der Musterbelehrung nach dem Passus „Der Widerruf ist zu 35 richten“ eingefügt worden ist, entspricht diese Änderung gleichfalls nicht dem Muster der Belehrung. Die kursiv gedruckten Angaben hätten nicht in der Belehrung erscheinen dürfen, sondern durch konkrete Angaben ersetzt werden müssen. Auch wenn erkennbar sein mag, dass sich die kursiven Angaben in Klammern nicht an den Verbraucher richten, sind die im Text eingefügten Ausfüllungshinweise jedenfalls geeignet, die Belehrung unübersichtlich zu machen.

Eine inhaltliche Änderung der Musterbelehrung liegt ferner darin, dass die Beklagte unter 36 **Finanzierte Geschäfte** von den Vorgaben der Musterwiderrufsbelehrung abweicht und entgegen dem Gestaltungshinweis 9 der Musterbelehrung Satz 2 des Hinweises für verbundene Geschäfte nicht ersetzt, sondern die Belehrung zunächst um den eigenen Zusatz „Bei einem finanzierten Erwerb eines Grundstückes oder grundstücksgleichen Rechts ist eine wirtschaftliche Einheit nur anzunehmen“ ergänzt und sodann den in der Musterbelehrung vorgegebenen Hinweis für Darlehen, die den Erwerb eines Grundstückes oder grundstücksgleichen Rechts finanzieren, zusätzlich aufnimmt. Soweit sich die Beklagte darauf beruft, dass die aufgezeigten Änderungen unter dem Abschnitt **Finanzierte Geschäfte** unbeachtlich seien, weil kein verbundenes Geschäft vorliege und insoweit der Passus insgesamt hätte weggelassen werden können, rechtfertigt dies keine andere Bewertung. Zwar ist zutreffend, dass es der Aufnahme des in der Musterbelehrung vorgesehenen Hinweises für verbundene Geschäfte nicht bedarf, wenn ein verbundenes Geschäft im konkreten Fall nicht vorliegt. Wird ohne Vorliegen eines verbundenen

Geschäftes aber dennoch – was gestattet ist – der Hinweis eingefügt, muss er der Musterbelehrung entsprechen, damit sich der Kreditgeber auf die Schutzwirkung des § 14 Abs. 1, 3 BGB-InfoV berufen kann (vgl. BGH, WM 2011, 86 ff.). Der BGH hat bereits frühzeitig entschieden, dass es auf eine Kausalität der Fehlerhaftigkeit der Widerrufsbelehrung im Einzelfall für den Lauf der Widerrufsfrist nicht ankommt; insoweit ist es rechtlich nicht unerheblich, wenn das Finanzierungsinstitut missverständlich über die Rechtsfolgen eines gegenüber dem Kreditinstitut im konkreten Fall nicht bestehenden Widerrufsrechts informiert hat (vgl. BGH, MDR 2009, 1178 f.). Dies gilt entsprechend, wird für die Belehrung das Muster nach Anlage 2 der § 14 BGB-InfoV verwendet (vgl. BGH, WM 2011, 1799 ff., Rn. 39; Brandenburgisches Oberlandesgericht, Urteil vom 19. März 2014 – 4 U 64/12, zitiert bei juris; OLG Stuttgart, Urteil vom 29. Dezember 2011 – 6 U 79/11, zitiert bei juris; KG, BKR 2015, 109 ff.).

Angesichts dessen, dass die Beklagte im vorliegenden Fall mehrfach in den zur Verfügung gestellten Mustertext inhaltlich eingegriffen hat und diese Änderungen jedenfalls in ihrer Gesamtheit geeignet waren, den Verbraucher hinsichtlich seines Widerrufsrechts zu verwirren, kann die Beklagte sich nicht auf die Schutzwirkung des § 14 BGB InfoV berufen (vgl. BGH, WM 2011, 1799 ff.). 37

c) Soweit die Beklagte geltend macht, die Ausübung des Widerrufsrechts verstoße gegen Treu und Glauben, weil die Kläger lediglich eine Zinsvergünstigung erreichen wollten, erfordern §§ 495 Abs. 1, 355 Abs. 1 S. 1, 2 BGB a.F. keine Begründung des Widerrufs. Bereits hieraus ergibt sich, dass das Motiv für den Widerruf grundsätzlich unerheblich ist. Auch § 355 Abs. 3 S. 3 BGB a.F. bestimmt allgemein und ohne Einschränkung, dass das Widerrufsrecht nicht erlischt, wenn eine ordnungsgemäße Belehrung nicht erfolgt ist. Etwaige Gründe des Darlehensnehmers für einen Widerruf, der erst nach Ablauf der Frist von 6 Monaten erklärt wird, sind mithin auch nach dieser Vorschrift rechtlich unerheblich. 38

d) Das Widerrufsrecht der Kläger war schließlich nicht verwirkt. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist ein Recht 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. Allein der Ablauf einer gewissen Zeit nach Entstehung des Anspruchs vermag das notwendige Umstandsmoment nicht zu begründen. 39

Unabhängig vom Zeitmoment fehlt im vorliegenden Fall jedenfalls das Umstandsmoment. Die Darlehensverträge waren im vorliegenden Fall noch nicht abgewickelt (vgl. Hanseatisches OLG, Urteil vom 26.02.2014 – 13 U 71/13). Es ist weder vorgetragen noch ersichtlich, dass und ggf. wie die Beklagte auf die Nichtinanspruchnahme des in Frage stehenden Rechts vertraut und Dispositionen getroffen hat, die ihr die Erfüllung des Anspruchs unzumutbar machen. Insoweit kann die Frage, ob die Beklagte zudem verpflichtet gewesen ist, ab Kenntnis von der Widerrufsmöglichkeit Rechtsklarheit durch eine Nachbelehrung zu schaffen, dahin stehen (vgl. OLG Dresden, Urteil vom 11. Juni 2015 – 8 U 1760/14). Grundsätzlich kann derjenige kein schutzwürdiges Vertrauen in Anspruch nehmen, der die Situation selbst herbeigeführt hat, indem er eine ordnungsgemäße Belehrung nicht erteilt hat (vgl. BGH, WM 2014, 1030 ff.). 40

2. Unter Berücksichtigung der besonderen Umstände des hier in Rede stehenden Falles besteht ein Anspruch der Kläger auf Freigabe der Sicherheiten Zug um Zug gegen Zahlung von 78.259,70 € hingegen nicht. Insoweit war das angefochtene Urteil auf die Berufung der Beklagten abzuändern. 41

Zwar steht den Klägern grundsätzlich nach Widerruf des Darlehensvertrages ein Anspruch auf Rückgewährung gestellter Sicherheiten zu (vgl. BGHZ 172, 147; KG, BKR 2015, 109 ff.). Die Grundschild sowie die abgetretenen Forderungen aus der Lebensversicherung sichern nach der von den Klägern persönlich unterzeichneten Sicherungszweckerklärung vom 08.08.2007 aber nicht nur die Darlehensrückzahlungsansprüche, sondern alle bestehenden, künftigen und bedingten Ansprüche der Beklagten gegen die Kläger aus der bankmäßigen Geschäftsverbindung, einschließlich etwaiger gesetzlicher Ansprüche. Abgesichert sind danach auch etwaige Ansprüche aus § 346 BGB a.F.; denn dieser Rückgewähranspruch ist der Sache nach nichts anderes als ein Anspruch auf Herausgabe des rechtsgrundlos Erlangten und damit ein besonders ausgestalteter Bereicherungsanspruch, der von der Zweckerklärung grundsätzlich erfasst wird (vgl. BGH, WM 2003, 64 ff.; WM 2003, 2410 ff.). 42

Die Kläger sind verpflichtet, die ausgereichte Darlehensvaluta (ohne Rücksicht auf eine Teiltilgung) zurückzuzahlen. Ferner schulden sie nach Maßgabe von § 346 Abs. 2 S. 2 BGB a.F. die Verzinsung des überlassenen Darlehenskapitals zu dem nach den Bedingungen des Darlehensvertrages vereinbarten Sollzinssatzes, wobei den Klägern der Nachweis offensteht, dass der marktübliche Zinssatz für ein vergleichbares Darlehen zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses geringer gewesen ist. Beide durch die Sicherheiten gedeckte Ansprüche der Beklagten sind unstreitig noch nicht erfüllt. Die Kläger haben die Freigabe der Sicherheiten auch nicht Zug um Zug gegen Erfüllung dieser bislang noch nicht bezifferten Ansprüche der Beklagten angeboten. Bietet der Gläubiger Zug um Zug weniger an, als er dem Schuldner schuldet, ist seine Klage aber abzuweisen (vgl. Staudinger-Bittner, BGB, Stand 2014, § 274 Rn. 3). 43

Soweit die Kläger die Freigabe der Sicherheiten gegen Zahlung von 78.259,70 € verlangen, sind die beiderseitigen Ansprüche der Kläger und der Beklagten entgegen den Ausführungen des Landgerichts nicht automatisch zu saldieren (vgl. BGH, NJW 2015, 3441 f.). Eine solche Saldierung erreichen die Kläger auch nicht durch die in der Berufungsinstanz erstmals erklärte Aufrechnung. Die Beklagte hat in ihren AGB die Aufrechnungsbefugnis des Kunden auf unbestrittene und rechtskräftig festgestellte Forderungen beschränkt. Die Bestimmung der Beklagten trägt § 309 Nr. 3 BGB in der bis zum 18.08.2008 gültigen Fassung Rechnung und ist rechtlich unbedenklich. Sie ist nicht durch den Widerruf der Vertragserklärungen zu den Darlehensverträgen in Wegfall geraten, da die AGB auch in den am 08.08.2007 selbständig geschlossenen Kreditsicherungsvereinbarungen vertraglich einbezogen worden sind. 44

Gründe, die es rechtfertigen könnten, die vereinbarte Aufrechnungsbeschränkung ausnahmsweise unbeachtet zu lassen (vgl. KG, BKR 2015, 109 ff.), liegen nicht vor. Zwar kann es unter Beachtung der Grundsätze von Treu und Glauben geboten sein, eine Aufrechnung zuzulassen, wenn die zur Aufrechnung gestellte Gegenforderung in dem Sinne entscheidungsreif ist, dass sie sich als begründet erweist (vgl. BGH, WM 2002, 1654). Diese Voraussetzungen sind in dem hier zu entscheidenden Fall aber nicht hinreichend vorgetragen. Abgesehen davon, dass die Ansprüche der Beklagten der Höhe nach nicht unstreitig sind, werden auch die von den Klägern zur Aufrechnung gestellten Ansprüche von der Beklagten der Höhe nach bestritten. 45

3. Soweit das Landgericht die Feststellung getroffen hat, dass sich die Beklagte mit der Annahme der Zahlung von 78.259,70 € in Verzug befindet, hat die Berufung der Beklagten gleichfalls Erfolg. Die Begründung von Annahmeverzug nach § 293 BGB setzt voraus, dass die Leistung tatsächlich so angeboten wird, wie sie zu bewirken ist (§ 294 BGB); dies ist – wie oben ausgeführt – nicht dargetan. Ob im vorliegenden Fall ein wörtliches Angebot der Kläger nach § 295 BGB genügte, weil die Beklagte die Leistung abgelehnt hat, kann dahin stehen; auch ein wörtliches Angebot muss inhaltlich wie das tatsächliche Angebot nach § 294 BGB ausgestaltet sein, mithin den Verpflichtungen der Kläger entsprechen und erkennen lassen, was geleistet werden soll. Die Frage, ob dem Eintritt des Gläubigerverzugs § 297 BGB entgegensteht, war nicht mehr zu prüfen.

Die Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 92 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO.

47

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision gemäß § 543 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor. Die Bewertung des Senats, ob die Gesetzlichkeitsfiktion des § 14 Abs. 1, 3 InfoV in der bis zum 10.06.2010 geltenden Fassung durch die Bearbeitungen der Beklagten ausgeschlossen wird, beruht auf einer einzelfallbezogenen Auslegung und Würdigung der hier konkret verwandten Widerrufsbelehrung. Soweit die Beklagte auf andere Entscheidungen von Oberlandesgerichten (u.a. Schleswig-Holsteinisches OLG, Urteil vom 26.02.2015 – 5 U 175/14; Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg, Urteil vom 03.07.2015 – 13 U 26/15; OLG Bamberg, Urteil vom 25.06.2012 – 4 U 262/11; OLG Düsseldorf, Urteil vom 12.06.2015 – I-22 U 17/15) verweist, lag diesen Entscheidungen nicht eine derart umfängliche Überarbeitung der Musterbelehrung, wie sie vom Senat festgestellt worden ist, zugrunde.

48

Die Festsetzung des Streitwerts für das Berufungsverfahren folgt aus § 3 ZPO. Vorliegend ist das Begehren der Kläger nicht auf die Feststellung der Beendigung der Darlehensverträge beschränkt. Vielmehr haben sie darüber hinaus die Freigabe der Sicherheiten verlangt. Der Wert dieses Leistungsbegehren wird durch die Höhe der im Zeitpunkt der Klageerhebung noch offenen Nettodarlehensvaluta als Hauptforderung bestimmt (vgl. OLG Koblenz, BKR 2015, 463). Der Saldo des Darlehens über ursprünglich 41.000,- € betrug zum Zeitpunkt des Widerrufs 23.601,18 €, der Saldo des Darlehens über ursprünglich 44.000,- € betrug 25.973,14 €. Es ergibt sich damit ein Streitwert von 49.574,32 €. Den Klageanträgen zu Ziff. 1 und 3. ist daneben keine eigenständige wirtschaftliche Bedeutung zuzumessen.

49