
Datum: 10.08.2015
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 13. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 13 U 81/14
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2015:0810.13U81.14.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 3 O 235/13

Tenor:

1. Der Senat weist darauf hin, dass er beabsichtigt, die Berufung der Kläger gegen das Urteil des Landgerichts Köln vom 13.5.2014 - 3 O 235/13 - gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen². Die Kläger erhalten Gelegenheit zur Stellungnahme zur beabsichtigten Zurückweisung binnen drei Wochen ab Zugang dieses Beschlusses.

Gründe:

1

I.

2

Die zulässige Berufung ist nach übereinstimmender Auffassung des Senats nach dem gegebenen Sachstand offensichtlich unbegründet. Da die zu Grunde liegende Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat, eine Entscheidung durch Urteil auch nicht zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich ist und eine mündliche Verhandlung nicht geboten erscheint (§ 522 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 – 4 ZPO), soll über das Rechtsmittel durch Beschluss entschieden werden.

3

Das Landgericht ist zu Recht zu dem Ergebnis gelangt, dass den Klägern kein Anspruch auf Rückgewähr des Vorfälligkeitsentgeltes (nicht: Vorfälligkeitsentschädigung – s. unten unter Ziff. 4) aus § 812 Abs. 1 S. 1, Alt. 1, Abs. 1 S.2 BGB zusteht, weil die Zahlung dieses Entgeltes an die Beklagte mit Rechtsgrund erfolgt ist, nämlich aufgrund der zwischen den Parteien im Oktober 2011 geschlossenen Vereinbarung, das Darlehen gegen Zahlung eines Vorfälligkeitsentgeltes sowie einer Bearbeitungsgebühr von 250,00 € abzulösen.

4

5

Entgegen der Ansicht der Kläger beinhaltete die E-Mail der Beklagten vom 14.10.2011 ein konkretes, annahmefähiges rechtsverbindliches Angebot, das seitens der Kläger mit der Zahlung des geforderten Vorfälligkeitsentgeltes konkludent angenommen wurde. In dem Schreiben der Beklagten ist nicht nur die Höhe des Entgeltes mitgeteilt worden, sondern auch die Bereitschaft zum Ausdruck gekommen, überhaupt eine Ablösungsvereinbarung zu schließen. Dass die Höhe des Vorfälligkeitsentgeltes für die Beklagte nicht „verhandelbar“ war, ändert am Zustandekommen der Vereinbarung nichts.

Der in dieser Vereinbarung liegende Rechtsgrund für die Zahlung wird weder durch eine Kündigung des Darlehensvertrages in Frage gestellt noch wurde er durch den im Mai 2013 erklärten Widerruf des Darlehensvertrages beseitigt. Auch aus der Höhe des von der Beklagten für die vorzeitige Ablösung geforderten Betrages können die Kläger keine Einwände gegen die Wirksamkeit der zugrunde liegenden Vereinbarung herleiten. Im Einzelnen gilt Folgendes: 6

1. Eine wirksame außerordentliche Kündigung des Darlehensvertrages gem. § 490 Abs. 2 BGB – die im Übrigen einen Anspruch der Beklagten auf Zahlung einer angemessenen Vorfälligkeitsentschädigung auslösen würde, § 490 Abs. 2 S. 3 BGB – lässt sich nicht feststellen. Es fehlt schon an einer Kündigungserklärung. Die Behauptung eines „unmissverständlichen Verlangens“ - worauf immer die Kläger damit abstellen wollen - nach einer vorzeitigen Ablösung des Darlehens (S. 3 des Schriftsatzes vom 20.07.2015 – GA 174) ist angesichts der ersichtlich auf eine einvernehmliche Umschuldung ausgerichteten E-Mail der Kläger vom 07.10.2011 („Wir hatten wegen des hohen Währungsrisikos im Schweizer Franken bereits mehrfach über die bevorstehende Ablösung unseres Fremdwährungsdarlehens ... gesprochen. Wir hatten jeweils auch die Konditionen angefragt...“ - GA 61) für die Annahme einer konkludenten Kündigungserklärung nicht schlüssig. 7

Ungeachtet dessen waren die Kläger aus den Gründen der Entscheidungen des BGH vom 01.07.1997 (NJW 97, 2875 – unter II.1) sowie vom 6.5.2003 (XI ZR 226/02) nicht berechtigt, den Darlehensvertrag durch einseitige Erklärung vorzeitig zu beenden: 8

Die „Verteuerung“ des Fremdwährungsdarlehens infolge der Wechselkursentwicklung des Schweizer Franken im Verhältnis zum Euro war ein auf der Hand liegendes Vertragsrisiko, welches allein in die Sphäre der Kläger fällt. Nichts anderes gilt für die „Entwertung“ der als Sicherheit dienenden Lebensversicherung. Auch ein sonstiges, als berechtigt anzuerkennendes Interesse, den Darlehensvertrag vorzeitig zu beenden, ist nicht ersichtlich. Die Durchbrechung des Grundsatzes der Vertragstreue ist nur dann geboten, wenn andernfalls – etwa bei einem beabsichtigten Verkauf der zur Sicherung des Darlehens beliehenen Immobilie - die wirtschaftliche Handlungsfreiheit des Darlehensnehmers beeinträchtigt wäre (vgl. BGH, Urt. v. 6.5.2003 - XI ZR 226/02; NJW 97, 2875, 2877 sowie 2878, 2879). Der aus der Realisierung des Wechselkursrisikos und dem Wertverlust der Lebensversicherung resultierende Umschuldungswunsch berührte nicht die wirtschaftliche Handlungsfreiheit der Kläger und begründete deshalb kein Recht zur vorzeitigen Ablösung des Darlehens (vgl. BGH, Urt. v. 6.5.2003). Zudem bestand für die Kläger unstrittig die Möglichkeit einer Umschuldung auch bei der Beklagten. 2. Ebenso wenig können sich die Kläger auf §§ 490 Abs. 3, 313 bzw. 314 BGB berufen. 9

a. Die Kammer hat zutreffend darauf verwiesen, dass § 313 BGB regelmäßig nur zu einer Vertragsanpassung führen würde; vor allem aber, dass das von den Klägern angeführte Wechselkursrisiko von der vertraglichen Risikoverteilung gerade umfasst war. Dies wird mit der Berufung auch nicht mehr angegriffen. 10

b. Aus den vorgenannten Erwägungen ist im Übrigen auch ein wichtiger Grund i. S. d. § 314 BGB zu verneinen. Auch für diese Vorschrift müssen die Kündigungsgründe grundsätzlich im Risikobereich des Kündigungsgegners liegen (Palandt/Grüneberg, BGB, 74. Aufl. 2015, § 314 Rz. 7). 11

3 Auch der Widerruf vom 27.5.2013 hat den Rechtsgrund für die Zahlung des Vorfälligkeitsentgelts nicht beseitigt. 12

a. Hierbei kann dahinstehen, ob die vertragliche Vereinbarung vom Oktober 2011 den Darlehensvertrag aufgehoben oder ihn nur – hinsichtlich des Leistungszeitpunktes - modifiziert hat (vgl. BGH NJW 97, 2875, 2876). Der Widerruf geht nämlich schon deshalb ins Leere, weil die 2-wöchige Widerrufsfrist am 27.5.2013 bereits seit langem abgelaufen und der Widerruf deshalb verspätet war. Anders als die Kläger meinen, war die ihnen erteilte Widerrufsbelehrung (GA 21) ordnungsgemäß mit der Folge, dass ihnen kein gem. § 355 Abs. 3 S. 2 BGB (Fassung bis 10.6.2010) grundsätzlich unbefristetes Widerrufsrecht zustand. Die Belehrung enthielt alle nach § 355 Abs. 2 BGB (Fassung bis 10.6.2010) erforderlichen Angaben und war auch nicht missverständlich. Soweit die jetzigen Prozessbevollmächtigten der Kläger im Widerrufsschreiben vom 27.5.2013 unter Hinweis auf die Entscheidung BGH NJW 09, 3572 beanstandet haben, der Verbraucher werde nicht eindeutig über den Beginn der Widerrufsfrist belehrt, weil die Formulierung das Verständnis nahe lege, dass die Widerrufsfrist bereits mit Zugang des mit der Belehrung versehenen Darlehensangebotes – d.h. unabhängig von der eigenen Willenserklärung – beginne, kann dem nicht gefolgt werden. Von der in BGHZ a.a.O. als fehlerhaft angesehenen Formulierung über den Fristbeginn unterscheidet sich die vorliegende dadurch, dass sie den Fristbeginn ausdrücklich daran knüpft, dass dem Verbraucher auch seine eigene Vertragserklärung zur Verfügung gestellt wurde (*...bevor Ihnen auch eine Vertragsurkunde, Ihr schriftlicher Antrag oder eine Abschrift der Vertragsurkunde oder des Antrags zur Verfügung gestellt worden ist...* – Unterstreichung durch den Senat). Soweit die Kläger in diesem Kontext geltend machen, im Streitfall keinen Antrag abgegeben, sondern den Vertragsantrag der Beklagten angenommen zu haben – so dass unklar sei, ob ein von ihnen vor Erhalt des Darlehensangebotes der Beklagten etwa gestellter Antrag oder gar eine unverbindliche Anfrage gemeint sei - bleibt das ohne Erfolg. Der Widerruf bezieht sich – wie in S. 1 der Widerrufsbelehrung eindeutig und im Einklang mit § 355 Abs.1 S. 1 BGB angegeben – auf die Vertragserklärung des Verbrauchers, mag diese im Einzelfall rechtlich als Antrag oder als Annahme zu qualifizieren sein. Was den Fristbeginn angeht, muss der Widerrufsbelehrung – lediglich – eindeutig zu entnehmen sein, dass der Lauf der Widerrufsfrist zusätzlich zu dem Empfang der Widerrufsbelehrung voraussetzt, dass der Verbraucher im Besitz einer seine eigene Vertragserklärung enthaltenden Urkunde ist, § 355 Abs. 2 S. 3 BGB (BGH a.a.O. S. 3573). Dem wird die von der Beklagten verwendete Belehrung aus der maßgeblichen Sicht eines durchschnittlichen Verbrauchers gerecht; in der vorgenannten BGH-Entscheidung wird die Wirksamkeit der Belehrung unter den von den Klägern angesprochenen Gesichtspunkten dementsprechend auch nicht in Frage gestellt. Dass mit „Ihr schriftlicher Antrag“ auch eine vorvertragliche, unverbindliche Kreditanfrage des Verbrauchers gemeint sein könnte, ist ein – gemessen am Wortlaut und Sinnzusammenhang – abwegiges Verständnis der Belehrung. 13

b. Die Frage, ob die Widerrufsbelehrung der Anlage 2 zu § 14 Abs. 1, 3 der BGB-InfoV in der bei Vertragsschluss geltenden Fassung entsprach und die Beklagte sich deshalb nach Maßgabe der BGH-Rechtsprechung (vgl. BGH ZIP 09, 1512; 10, 734; 11, 178; 14, 913) auf die Schutzwirkung dieser Bestimmung berufen könnte, stellt sich angesichts der Ordnungsgemäßheit der Belehrung nicht. Sie wäre aber auch – worauf der Senat vorsorglich hinweist – zu bejahen: Entgegen der Auffassung der Kläger ist keine inhaltliche Abweichung 14

festzustellen. Die vom Kläger beanstandeten Fußnoten sind gerade nicht Teil des Textes der Belehrung, sondern eindeutig davon getrennt - und betreffen den Text inhaltlich auch ersichtlich nicht. Zudem enthält die Belehrung nicht nur (entsprechend Ziffer (4) der Gestaltungshinweise zu § 14 BGB-InfoV) den Hinweis darauf, dass und in welcher Form der Adressat des Widerrufs anzugeben ist, sondern vielmehr auch eine eindeutige Angabe des Adressaten. Soweit die Kläger sich darauf berufen haben, es würde der Gestaltungshinweis zu Ziffer (6) des § 14 BGB-InfoV fehlen, bestehen keine Anhaltspunkte dafür und sind von den Klägern auch nicht vorgetragen, dass es sich bei dem Darlehensvertrag um einen Fernabsatzvertrag handelte. Nur in diesem Fall wäre aber der entsprechende Gestaltungshinweise erforderlich gewesen.

Nach alledem kann dahinstehen, ob ein – unterstellt wirksamer – Widerruf des Darlehensvertrages im Mai 2013 überhaupt dazu führen könnte, die bereits im Oktober 2011 getroffene Vereinbarung über die Zahlung des Vorfälligkeitsentgelts im Nachhinein als Rechtsgrund dieser Zahlung zu beseitigen. Es braucht auch nicht entschieden zu werden, ob der Erklärung des Widerrufs angesichts der einvernehmlichen, von den Klägern unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt zu beanspruchenden Darlehensablösung der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung entgegen steht. 15

4. Schließlich können auch die Angriffe der Kläger gegen die Höhe des Vorfälligkeitsentgeltes nicht zum Erfolg führen. 16

Wenn die Parteien des Darlehensvertrages diesen durch eine einvernehmliche Regelung aufheben, obwohl der Kunde – wie hier, s.o. unter 1. - keinen anerkannten Grund im Sinne von § 490 Abs. 2 S. 1 und 2 BGB zur Kündigung hat, und die Bank die vorzeitige Rücknahme des Restdarlehens von der Zahlung eines Vorfälligkeitsentgeltes abhängig macht, so handelt es sich hierbei nicht um einen Schadensersatz in Form einer Vorfälligkeitsentschädigung, sondern um einen frei aushandelbaren Preis für die Einwilligung zur Vertragsauflösung. Insofern unterliegt die Vereinbarung der Vertragspartner über die Höhe der Vorfälligkeitsentschädigung keiner Angemessenheitskontrolle, sondern ist – solange die Grenzen des § 138 BGB gewahrt sind – grundsätzlich rechtswirksam (vgl. Krepold in Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechtshandbuch, 4. Auflage, § 79 Rz. 69; MünchKommBerger, 6. Aufl. 2012, § 490 BGB, Rz. 40; BGH, Urt. v. 6.5.2003). Weder § 138 Abs. 2 BGB noch § 138 Abs. 1 BGB stehen der Wirksamkeit der Parteivereinbarung im vorliegenden Fall entgegen. 17

Schon das Vorliegen eines insoweit erforderlichen objektiven Missverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung haben die Kläger nicht hinreichend vorgetragen. Sie haben sich zwar darauf berufen, dass nach den Berechnungen der C Verbraucherzentrale die übliche Vorfälligkeitsentschädigung nur 32.882,53 € betragen hätte. Zutreffend hat die Beklagte aber darauf verwiesen, dass für eine Vorfälligkeitsentschädigung nach dem Aktiv-Passiv-Vergleich zu unterstellen ist, dass die Bank das vorzeitig zurückfließende Kapital entsprechend dem vertraglich vereinbarten Zahlungsstrom angelegt hätte. Die Verbraucherzentrale hat aber ersichtlich keine nach Laufzeit kongruenten Anlagemöglichkeiten in Schweizer Franken zu Grunde gelegt. Insofern fehlt es an konkreten Anhaltspunkten für das von den Klägern behauptete Missverhältnis. Die Einholung des von den Klägern beantragten Sachverständigenbeweises würde daher auf eine unzulässige Ausforschung hinauslaufen. 18

Darüber hinaus fehlt es an der ausreichenden Darlegung der in § 138 Abs. 2 BGB genannten subjektiven Umstände ebenso wie der im Rahmen des § 138 Abs. 1 BGB erforderlichen verwerflichen Gesinnung der Beklagten. Nach Lage der Dinge ist der subjektive Tatbestand des § 138 Abs. 1, 2 BGB schon deshalb zu verneinen, weil die Beklagte den Klägern die 19

Wahl gelassen hat, das alte Darlehen fortzuführen oder eine Umschuldung vorzunehmen, die Kläger aber bei einer anderen Bank günstigere Bedingungen gefunden haben.

Mithin wird die Berufung insgesamt ohne Erfolg bleiben. 20

II. 21

Die Kläger erhalten Gelegenheit, zu den vorstehend erteilten Hinweisen innerhalb einer Frist von drei Wochen ab Zugang dieses Beschlusses vorzutragen. Die Frist kann nur unter den Voraussetzungen des § 224 Abs. 2 ZPO oder mit Zustimmung des Gegners – durch Beschluss des Senats oder durch Verfügung des Vorsitzenden oder dessen Stellvertreter - verlängert werden. Auf die Möglichkeit einer kostensparenden Rücknahme der Berufung (KV Nr. 1220, 1222 zu § 3 Abs. 2 GKG) wird hingewiesen. 22