



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 224/17

Verkündet am:
27. Februar 2018
Weber
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

ZPO § 543 Abs. 1

Über das Vorliegen und die Wirksamkeit einer etwaigen Beschränkung der Zulassung des Rechtsmittels hat das Rechtsmittelgericht zu entscheiden (Anschluss an BGH, Beschluss vom 17. Mai 2017 - IV ZB 25/16, WM 2017, 1124 Rn. 21).

BGH, Urteil vom 27. Februar 2018 - XI ZR 224/17 - OLG Koblenz
LG Koblenz

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. Februar 2018 durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Ellenberger, die Richter Dr. Joeres und Dr. Matthias sowie die Richterinnen Dr. Menges und Dr. Dauber

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten und die Anschlussrevision der Klägerin wird unter Zurückweisung der Anschlussrevision im Übrigen das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 10. März 2017 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als das Berufungsgericht die Beklagte verurteilt und die Berufung der Klägerin den Antrag betreffend zurückgewiesen hat festzustellen, die Klägerin schulde aus den Darlehensverträgen keine vertraglichen Leistungen mehr.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Parteien streiten um die Wirksamkeit des Widerrufs der auf den Abschluss dreier Verbraucherdarlehensverträge gerichteten Willenserklärungen der Klägerin.
- 2 Die Beklagte übersandte der Klägerin im März 2008 zwei Exemplare eines von ihr unterzeichneten Vertragsformulars. Dieses Vertragsformular bezog sich auf ein "Annuitätendarlehen II" Nr. 87 über 85.000 € und einen bis

zum 31. März 2018 festen Zinssatz von 4,56% p.a. und ein Darlehen "Konstant 21" Nr. 66 über 32.800 € und einen für acht Jahre und fünf Monate festen Zinssatz von 4,66% p.a. Das Darlehen Nr. 66 sollte durch ein Bauspardarlehen der Beklagten abgelöst werden. Ein Teilbetrag in Höhe von 7.800 € sollte dementsprechend auf ein Bausparkonto der Klägerin bei der Beklagten fließen. Im Übrigen sollte die Klägerin monatliche Sparraten in Höhe von 32,22 € auf den Bausparvertrag erbringen. Zur Sicherung der Beklagten diene eine Grundschuld über nominal 140.000 €. Ebenfalls im März 2008 übermittelte die Beklagte der Klägerin zwei weitere Exemplare eines Vertragsformulars. Dieses Vertragsformular bezog sich auf ein "KfW-Darlehen P124" Nr. 90 über 30.000 € und einen bis zum 31. März 2018 festen Zinssatz von 4,80% p.a. Auch insoweit diene zur Sicherung der Beklagten die Grundschuld über 140.000 €. Die Beklagte belehrte die Klägerin jeweils wortgleich wie folgt über ihr Widerrufsrecht:

(TAFEL VOM DARLEHENSVERTRAGSFORMULAR)

5.6. Widerrufsbelehrung	
Widerrufsrecht Sie können Ihre Vertragserklärung innerhalb von zwei Wochen ohne Angabe von Gründen in Textform (z. B. Brief, Fax, E-Mail) widerrufen. Die Frist beginnt einen Tag, nachdem Sie den von Ihnen unterschriebenen Darlehensvertrag mit der ebenfalls unterschriebenen Widerrufsbelehrung an uns abgesandt haben. Zur Wahrung der Widerrufsfrist genügt die rechtzeitige Absendung des Widerrufs. Der Widerruf ist zu richten an:	
Telefax:	E-Mail:
Widerrufsfolgen Im Falle eines wirksamen Widerrufs sind die beiderseits empfangenen Leistungen zurück zu gewähren und ggf. gezogene Nutzungen (z.B. Zinsen) herauszugeben. Können Sie uns die empfangene Leistung ganz oder teilweise nicht oder nur in verschlechtertem Zustand zurückgewähren, müssen Sie uns insoweit ggf. Wertersatz leisten.	
Finanzierte Geschäfte 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 Vertrags sind, oder wenn wir uns bei Vorbereitung und Abschluss des Darlehensvertrags der Mitwirkung Ihres Vertragspartners bedienen. Beim Erwerb eines Grundstücks oder eines grundstücksgleichen Rechts ist eine wirtschaftliche Einheit nur anzunehmen, wenn die Vertragspartner in beiden Verträgen identisch sind oder wenn der Darlehensgeber über die Zurverfügungstellung von Darlehen hinausgeht und Ihr Grundstücksgeschäft durch Zusammenwirken mit dem Veräußerer fördert, indem er sich dessen Veräußerungsinteressen ganz oder teilweise zu Eigen macht, bei der Planung, Werbung oder Durchführung des Projekts Funktionen des Veräußerers übernimmt oder den Veräußerer einseitig begünstigt. Können Sie auch den anderen Vertrag widerrufen, so müssen Sie den Widerruf gegenüber Ihrem diesbezüglichen Vertragspartner erklären.	
Ort, Datum	<input checked="" type="checkbox"/> Schuldner/Mitschuldner

31.03.08

- 3 Die Klägerin sandte Ende März 2008 jeweils ein von ihr gegengezeichnetes Exemplar der beiden Vertragsformulare samt Widerrufsbelehrung an die Beklagte zurück. Jeweils ein Vertragsformular samt einer Widerrufsbelehrung verblieb in ihrem Besitz. Mit Schreiben vom 9. September 2014 widerrief die Klägerin ihre auf Abschluss der Darlehensverträge gerichteten Willenserklärungen. Die Beklagte wies den Widerruf mit Schreiben vom 22. September 2014 zurück und weigerte sich in der Folgezeit, die Darlehensverträge rückabzuwickeln.
- 4 Die Klage auf Herausgabe einer vollstreckbaren Ausfertigung der Grundschuldurkunde Zug um Zug gegen Zahlung des nach Aufrechnung von der Klägerin ermittelten Saldos aus dem Rückgewährschuldverhältnis, Erteilung einer Löschungsbewilligung, Feststellung des Annahmeverzugs, Feststellung einer Verpflichtung der Beklagten zum Schadensersatz, insbesondere zum Ersatz eines Zinsverschlechterungsschadens, Feststellung, dass die Klägerin aus den Darlehensverträgen vertragliche Leistungen nicht mehr schulde, und auf Erstattung vorgerichtlich verauslagter Anwaltskosten hat das Landgericht als unbegründet abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Berufungsgericht das landgerichtliche Urteil teilweise abgeändert und die Beklagte zur Herausgabe der vollstreckbaren Ausfertigung Zug um Zug gegen Zahlung eines höheren als des von der Klägerin zugestandenen Betrags und zur Erteilung einer Löschungsbewilligung verurteilt. Im Übrigen hat es nach einem im Protokoll der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht dokumentierten Hinweis auf die Unzulässigkeit eines Teils der klägerischen Anträge die Berufung der Klägerin zurückgewiesen. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf vollständige Zurückweisung der Berufung der Klägerin weiter. Die Klägerin begehrt mit der Revision und Anschlussrevision eine Reduktion des Zug-um-Zug-Vorbehalts, die Feststellung der Verpflichtung

der Beklagten zum Schadensersatz und die Feststellung, keine vertraglichen Leistungen mehr zu schulden.

Entscheidungsgründe:

A. Revision der Beklagten

5 Die Revision der Beklagten hat Erfolg.

I.

6 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung - soweit für die Revision der Beklagten relevant - im Wesentlichen ausgeführt:

7 Die Klägerin habe ihre auf Abschluss der Darlehensverträge gerichteten Willenserklärungen noch widerrufen können, weil die Beklagte die Klägerin unzureichend deutlich über den Beginn der Widerrufsfrist unterrichtet habe. Nach dem Wortlaut der Widerrufsbelehrung habe für das Anlaufen der Widerrufsfrist genügt, dass der Darlehensnehmer seine Vertragserklärung und die Widerrufsbelehrung zur Kenntnis nehme, ohne dass die Widerrufsbelehrung kenntlich gemacht habe, dass beide Unterlagen dem Darlehensnehmer während der Widerrufsfrist hätten zur Verfügung stehen müssen. Die Widerrufsbelehrung habe damit nicht den gesetzlichen Vorgaben entsprochen. Das Widerrufsrecht der Klägerin sei nicht verwirkt. Infolge des wirksamen Widerrufs seien die erbrachten Leistungen zurückzugewähren und die gezogenen Nutzungen herauszugeben. Vorliegend sei auch die Verurteilung zur Herausgabe der Grundschuldurkunde Zug um Zug gegen Zahlung der Negativsalden zulässig, da keiner der

Darlehensverträge vorsehe, dass die Grundsuld auch die Ansprüche aus einem Rückgewährschuldverhältnis nach Widerruf sichere.

II.

8 Diese Ausführungen halten einer revisionsrechtlichen Nachprüfung in einem wesentlichen Punkt nicht stand.

9 1. Auf der Grundlage der getroffenen Feststellungen im Ergebnis rechtsfehlerfrei ist allerdings die Annahme des Berufungsgerichts, die Willenserklärungen der Klägerin seien noch im September 2014 widerruflich gewesen, weil die Beklagte die Klägerin unzureichend deutlich über ihr Widerrufsrecht belehrt habe.

10 a) Das Berufungsgericht hat richtig erkannt, der Klägerin sei gemäß § 495 Abs. 1 BGB das Recht zugekommen, ihre auf Abschluss der Darlehensverträge gerichteten Willenserklärungen nach § 355 Abs. 1 und 2 BGB in der hier nach Art. 229 § 9 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, § 22 Abs. 2, §§ 32, 38 Abs. 1 Satz 1 EGBGB maßgeblichen, zwischen dem 1. August 2002 und dem 10. Juni 2010 geltenden Fassung (künftig: aF) zu widerrufen.

11 b) Die Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte habe die Klägerin unzureichend deutlich über den Beginn der Widerrufsfrist unterrichtet, trifft im Ergebnis zu.

12 aa) Freilich war die Widerrufsbelehrung nicht deshalb undeutlich, weil sie nicht den Zusatz enthielt, der Klägerin müsse die Widerrufsbelehrung in Textform sowie eine Vertragsurkunde, der schriftliche Antrag des Verbrauchers oder eine Abschrift der Vertragsurkunde oder des Antrags zur Verfügung gestellt werden (dazu Senatsurteile vom 13. Januar 2009 - XI ZR 118/08, WM 2009,

350 Rn. 18 und - XI ZR 508/07, juris Rn. 16; Senatsbeschluss vom 7. März 2017 - XI ZR 282/16, juris). Wie der Senat mit Urteil vom heutigen Tag in der Sache XI ZR 160/17 für eine insoweit gleichlautende Widerrufsbelehrung entschieden hat, belehrte die von der Beklagten gewählte Formulierung die Klägerin hinreichend deutlich über die Voraussetzungen des Beginns der Widerrufsfrist nach § 355 Abs. 2 Satz 3 BGB aF.

13 bb) Die Widerrufsbelehrung der Beklagten war aber unzureichend deutlich, weil sie zu den Voraussetzungen der § 312d Abs. 5 Satz 2, Abs. 2 BGB in der hier maßgeblichen, zwischen dem 8. Dezember 2004 und dem 3. August 2009 geltenden Fassung (künftig: aF) keine Angaben machte.

14 (1) Der Senat hat im Revisionsverfahren vom Zustandekommen eines Fernabsatzvertrags im Sinne des § 312b Abs. 1 Satz 1 BGB in der bis zum 12. Juni 2014 geltenden Fassung auszugehen. Nach den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen haben sich die Parteien auf den Abschluss der Darlehensverträge ohne gleichzeitige Anwesenheit beider Vertragsparteien durch Briefwechsel geeinigt. Die Qualifikation der Darlehensverträge als Fernabsatzverträge scheitert nicht an fehlendem Vortrag der Klägerin dazu, dass auch die Vertragsanbahnung ohne Anwesenheit beider Parteien erfolgt ist (BGH, Urteil vom 12. November 2015 - I ZR 168/14, WM 2016, 968 Rn. 27 f.). Zwar kommt, wie der Senat mit Urteil vom heutigen Tag in der Sache XI ZR 160/17 näher ausgeführt hat, in einem solchen Fall der Vertrag nicht als Fernabsatzvertrag zustande. Soweit allerdings - wie im Streitfall - die ausschließliche Verwendung von Fernkommunikationsmitteln beim Vertragsschluss feststeht, hat der Unternehmer darzulegen und gegebenenfalls zu beweisen, dass dem Vertragsschluss ein persönlicher Kontakt vorausgegangen ist. Entsprechendes gilt für den gesetzlich als Ausnahmetatbestand formulierten Fall, dass der Vertrag nicht im Rahmen eines für den Fernabsatz organisierten Vertriebs- oder Dienstleistungssystems erfolgt ist (BGH, aaO, Rn. 28). Dass die danach darlegungs-

und beweisbelastete Beklagte solche Umstände vorgetragen hätte, macht die Revision nicht geltend.

15 (2) Bei Fernabsatzverträgen musste die Widerrufsbelehrung, um den gesetzlichen Anforderungen zu entsprechen, auf die weiteren Voraussetzungen für das Anlaufen der Widerrufsfrist nach § 312d Abs. 2 BGB aF hinweisen (vgl. Senatsurteil vom 24. Januar 2017 - XI ZR 183/15, WM 2017, 766 Rn. 23 ff.). Entsprechende Zusätze fehlen in der von der Beklagten erteilten Widerrufsbelehrung.

16 2. Einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht stand halten aber die Ausführungen, die das Berufungsgericht zu dem Ergebnis geführt haben, der Klägerin stehe gegen die Beklagte ein fälliger Anspruch auf Rückgewähr der Grundschild zu. Indem das Berufungsgericht gemeint hat, einen fälligen Anspruch der Klägerin daraus ableiten zu können, dass "keiner der streitgegenständlichen Darlehensverträge" vorsehe, "dass die Grundschild auch die Ansprüche aus dem Rückgewährschuldverhältnis" sichere, hat es die Rechtsgrundlage für das Begehren der Klägerin rechtsfehlerhaft bestimmt. Zugleich hat es die Frage, ob der Anspruch der Klägerin tatsächlich fällig sei, ohne Prüfung der relevanten Absprachen der Parteien rechtsfehlerhaft bejaht.

17 Das Berufungsgericht hat verkannt, dass Rechtsgrund für die Gewährung einer Sicherungsgrundschild nicht der Darlehensvertrag, sondern die von dem Darlehensvertrag verschiedene Sicherungsabrede (bzw. der Sicherungsvertrag) zwischen dem Darlehensnehmer als Sicherungsgeber und dem Darlehensgeber als Sicherungsnehmer ist (Senatsurteil vom 26. September 2006 - XI ZR 358/04, ZGS 2007, 26 Rn. 35; BGH, Urteil vom 8. März 2006 - IV ZR 145/05, WM 2006, 1170 Rn. 13; Beschluss vom 20. März 2013 - XII ZB 81/11, NJW 2013, 1676 Rn. 13). Dass die Sicherungsabrede formlos und konkludent getroffen werden kann (Senatsurteil vom 28. Oktober 2003 - XI ZR 263/02, WM 2003, 2410, 2411), ändert nichts daran, dass sie als

Rechtsgeschäft selbständig neben den Darlehensvertrag tritt. Sie erfasst auch ohne entsprechende ausdrückliche Vereinbarung regelmäßig nicht nur die eigentlichen Erfüllungsansprüche, sondern auch typische Folgeansprüche (vgl. Senatsurteil vom 28. Oktober 2003, aaO). Anderes gilt nur bei Vorliegen besonderer, vom Sicherungsgeber darzulegender und zu beweisender Gründe, die ausnahmsweise gegen die Einbeziehung der Folgeansprüche in die Sicherungsabrede sprechen können (BGH, Urteil vom 13. März 1991 - VIII ZR 34/90, BGHZ 114, 57, 72 f.). Zugleich ist der Anspruch auf Rückgewähr des Sicherungsmittels aus der Sicherungsabrede im Sinne einer beständigen Vorleistungspflicht regelmäßig durch den Wegfall des Sicherungszwecks aufschiebend bedingt (Senatsurteil vom 18. Februar 1992 - XI ZR 134/91, WM 1992, 566; BGH, Urteil vom 18. Juli 2014 - V ZR 178/13, BGHZ 202, 150 Rn. 7).

III.

18 Das Berufungsurteil unterliegt mithin, soweit das Berufungsgericht zum Nachteil der Beklagten erkannt hat, der Aufhebung (§ 562 ZPO), weil es sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig erweist (§ 561 ZPO). Da die Sache nicht zur Endentscheidung reif ist (§ 563 Abs. 3 ZPO), verweist sie der Senat zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurück (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Das Berufungsgericht wird Feststellungen zu der zwischen den Parteien getroffenen Sicherungsabrede zu treffen und die Maßgaben des Senatsbeschlusses vom 17. Januar 2017 (XI ZR 170/16, BKR 2017, 152 Rn. 7) zu beachten haben.

B. Anschlussrevision der Klägerin

19 Das als Anschlussrevision zu behandelnde Rechtsmittel der Klägerin hat
in dem aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Umfang Erfolg.

I.

20 Das Rechtsmittel der Klägerin ist als Anschlussrevision zu behandeln.
Als solches ist es statthaft und auch im Übrigen zulässig.

21 1. Die von der Klägerin eingelegte selbständige Revision ist unzulässig,
weil das Berufungsgericht die Revision nur zugunsten der Beklagten, nicht je-
doch zugunsten der Klägerin zugelassen hat.

22 a) Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann
sich eine Beschränkung der Revisionszulassung auch aus den Urteilsgründen
ergeben. Zwar kann die Revision nicht auf einzelne Rechtsfragen oder An-
spruchselemente beschränkt werden (Senatsurteil vom 26. April 2016
- XI ZR 108/15, WM 2016, 1031 Rn. 11). Die gebotene Auslegung der Urteils-
gründe kann aber eine Beschränkung der Zulassung der Revision auf einzelne
Prozessparteien ergeben, sofern Grund der Zulassung eine bestimmte Rechts-
frage war, die das Berufungsgericht zum Nachteil nur einer Prozesspartei ent-
schieden hat. Die Zulassung wirkt in diesem Fall nicht zugunsten der gegneri-
schen Partei, die das Urteil aus einem anderen Grund angreift (Senatsbe-
schluss vom 8. Mai 2012 - XI ZR 261/10, WM 2012, 1211 Rn. 6; BGH, Urteil
vom 23. Juni 2016 - IX ZR 158/15, WM 2016, 1463 Rn. 45 mwN).

23 b) So liegt der Fall hier. Das Berufungsgericht hat die Revision in den Ur-
teilsgründen ausschließlich "im Hinblick auf die streitgegenständliche Wider-
rufsbelehrung" zugelassen. Damit ist lediglich der Beklagten, die sich gegen die

fortbestehende Widerruflichkeit der auf Abschluss der Darlehensverträge gerichteten Willenserklärungen der Klägerin noch im September 2014 wendet, der Weg in die Revisionsinstanz eröffnet. Dass das Berufungsgericht nach Verkündung des Berufungsurteils in seinem Beschluss vom 26. April 2017 die Anhörungsrüge der Klägerin mit dem Argument als unzulässig verworfen hat, es habe "die Revision zugelassen", so dass die Anhörungsrüge nicht statthaft sei, ändert daran nichts. Über das Vorliegen und die Wirksamkeit einer etwaigen Beschränkung hat im Falle der Einlegung des Rechtsmittels das Rechtsmittelgericht zu entscheiden (BGH, Beschluss vom 17. Mai 2017 - IV ZB 25/16, WM 2017, 1124 Rn. 21). Einer nachträglichen verbindlichen Interpretation durch das Ausgangsgericht ist sie nicht zugänglich.

24 2. Ein Beschwerdeverfahren gegen die Nichtzulassung der Revision hat die Klägerin nicht durchgeführt. Eine "vorsorglich" eingelegte Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision hat die Klägerin nicht begründet, sondern später als "gegenstandslos" bezeichnet und nach den konkreten Umständen des Falles zurückgenommen.

25 3. Die unstatthafte Revision der Klägerin bildet jedoch mit der statthaften und auch im Übrigen zulässigen Anschlussrevision ein einheitliches Rechtsmittel, über das einheitlich zu erkennen ist.

26 a) Die von der Klägerin mit Schriftsatz vom 18. August 2017 eingelegte Anschlussrevision ist statthaft und auch im Übrigen zulässig. Sie wahrt die Frist des § 554 Abs. 2 Satz 2 ZPO und genügt der Form des § 554 Abs. 3 ZPO. Sie betrifft mit den aus dem Widerruf der Klägerin resultierenden Rechtsfolgen auch einen Lebenssachverhalt, der mit dem von der Revision erfassten Streitgegenstand in einem rechtlichen und wirtschaftlichen Zusammenhang steht (vgl. BGH, Urteile vom 22. November 2007 - I ZR 74/05, BGHZ 174, 244 Rn. 36 ff. und vom 12. Oktober 2017 - IX ZR 267/16, WM 2017, 2324 Rn. 27).

27

b) Anschlussrevision und unstatthafte Revision bilden ein einheitliches Rechtsmittel, über das im Ganzen zu entscheiden ist (vgl. Senatsurteil vom 15. Februar 2005 - XI ZR 171/04, WM 2005, 857 mwN). Insbesondere ist die Revision nicht gesondert als unstatthaft zu verwerfen. Dabei kommt es nicht darauf an, dass die unstatthafte Revision, deren eigenständige Begründung die Frist des § 554 Abs. 2 Satz 2 ZPO nicht gewahrt hat, selbst nicht mehr in eine Anschlussrevision umgedeutet werden kann. Legt eine Partei gegen eine Entscheidung mehrfach Rechtsmittel ein, so handelt es sich um dasselbe Rechtsmittel. Das gilt auch für die Revision und die Anschlussrevision (BGH, Urteil vom 26. Januar 2016 - KZR 41/14, NJW 2016, 2504 Rn. 37). Das Revisionsgericht als Rechtsmittelgericht hat zu prüfen, ob eines der in verschiedener Form eingelegten Rechtsmittel zu einer sachlichen Überprüfung des Urteils führen kann. Wenn es diese Frage bejaht, hat es eine Sachentscheidung zu treffen. Soweit das Rechtsmittel in anderer Form nochmals früher oder später eingelegt worden ist, braucht und kann keine Entscheidung des Rechtsmittelgerichts ergehen, denn die in dieser Form eingelegten Rechtsmittel haben keine selbständige Bedeutung für die Sache selbst, sondern allenfalls für die zu treffende Kostenentscheidung. Weder das Gericht noch die Parteien können den Rechtsmitteln unter diesen Umständen eine selbständige Bedeutung beimessen. Nur dann, wenn sich erweist, dass die in verschiedener Form eingelegten Rechtsmittel sämtlich unzulässig sind, ist gleichfalls nur einheitlich über das Rechtsmittel als solches zu entscheiden und auszusprechen, dass es unzulässig ist (grundlegend BGH, Urteil vom 29. Juni 1966 - IV ZR 86/65, BGHZ 45, 380, 383).

II.

28 Das Berufungsgericht, das - von der Anschlussrevision nicht angegriffen - die Abweisung des Antrags auf Feststellung des Annahmeverzugs bestätigt hat, weil die Klägerin die von ihr geschuldeten Leistungen aus dem Rückgewährschuldverhältnis nicht ordnungsgemäß angeboten habe, hat die Anschlussrevision betreffend ausgeführt:

29 Ein Anspruch der Klägerin auf Herausgabe der vollstreckbaren Ausfertigung der Grundschuldurkunde sei nur Zug um Zug gegen Zahlung von insgesamt 230.723,83 € abzüglich der seit August 2014 unter Vorbehalt erbrachten Leistungen gegeben, nicht wie von der Klägerin zugestanden in Höhe von 110.413,67 € abzüglich der seit August 2014 geleisteten Zahlungen. Dabei hat das Berufungsgericht zu deren Lasten die von der Klägerin nach Aufrechnung noch zu leistende Darlehensvaluta doppelt veranschlagt. Weiter hat es dargelegt: Die Feststellungsanträge - soweit noch Gegenstand der Anschlussrevision - seien unzulässig. Die Klägerin habe nicht hinreichend dargetan, es sei wegen ihrer unzureichend deutlichen Belehrung der Eintritt eines Schadens hinreichend wahrscheinlich. Sie habe weder substantiiert dargelegt, dass sie mit hinreichender Wahrscheinlichkeit ein Darlehen zur Finanzierung der sich aus der Saldierung der Ansprüche aus dem Rückgewährschuldverhältnis ergebenden Schuld benötige, noch, dass der Zinssatz eines solchen Darlehens höher liegen werde als der Zins im Zeitpunkt der Widerrufserklärung.

30 Das Feststellungsinteresse fehle auch für die Feststellung, dass die Klägerin der Beklagten aus den streitgegenständlichen Vertragsverhältnissen keine vertraglichen Leistungen mehr schulde. Zum einen umfasse dieser Feststellungsantrag rechtliche Vorfragen, die bereits im Rahmen des Antrags auf Herausgabe der vollstreckbaren Ausfertigung der Grundschuldurkunde und der Erteilung der Löschungsbewilligung zu prüfen seien. Zum anderen habe sich die Beklagte weiterer Ansprüche nicht berührt.

III.

31 Diese Ausführungen halten einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht
in allen Punkten stand.

32 1. Revisionsrechtlich zugunsten der Klägerin mit dem Berufungsgericht
unterstellt, der Klägerin stehe grundsätzlich ein fälliger Anspruch auf Herausga-
be der vollstreckbaren Ausfertigung der Grundschuldbestellungsurkunde zu,
den die Beklagte nach Aufrechnung durch die Klägerin Zug um Zug gegen Zah-
lung des zu ihren Gunsten verbleibenden Saldos aus dem Rückgewährschuld-
verhältnis zu erfüllen habe, weist die Berechnung dieses Saldos Rechtsfehler
zum Nachteil der Klägerin auf (vgl. Senatsbeschlüsse vom 12. September 2017
- XI ZR 365/16, WM 2017, 2146 Rn. 8 ff. und vom 22. September 2015
- XI ZR 116/15, ZIP 2016, 109 Rn. 7). Das Berufungsgericht hat unzutreffend
den von der Klägerin für den Zeitraum bis November 2014 zugunsten der Be-
klagten errechneten Salden die Salden hinzugerechnet, die die Klägerin zur
Grundlage ihrer weiteren Berechnungen zu Gebrauchsvorteilen und mutmaß-
lich gezogenen Nutzungen gemacht hat. Es hat dadurch einen Teil der der Klä-
gerin gewährten Darlehensvaluten doppelt veranschlagt. Damit ist es zu einem
deutlich zu hohen Endsaldo zulasten der Klägerin gelangt.

33 2. Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht dagegen die Zulässigkeit
der Klage verneint, soweit die Klägerin beantragt hat festzustellen, die Beklagte
sei ihr wegen "ihrer unberechtigten Weigerung der Widerrufe der Darlehensver-
träge" dem Grunde nach zum Schadensersatz verpflichtet.

34 a) Das Berufungsgericht hat bei seiner Entscheidung weder die Anforde-
rungen an eine Substantiierung des klägerischen Vortrags überspannt noch
gegen Hinweispflichten verstoßen. Die Einschätzung des Berufungsgerichts
trifft zu, die Klägerin habe den Darlegungsanforderungen an ihr Feststellungs-

teresse nicht genügt. Insbesondere war das Berufungsgericht entgegen der Rechtsauffassung der Anschlussrevision nicht gehalten, aus einem als Anlage zur Klageschrift vorgelegten siebzehnteiligen vorgerichtlichen Schreiben der Klägerin an die Beklagte zum Beleg der Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts zwei Absätze auf S. 16 oben heranzuziehen, aus denen sich Vortrag der Klägerin zu einer Anschlussfinanzierung ergab. Das Berufungsgericht hat die Klägerin in der mündlichen Verhandlung ausreichend auf Zulässigkeitsbedenken hingewiesen. Die Klägerin hat daraufhin ergänzenden Vortrag nicht gehalten. Dass die Anschlussrevision nunmehr dazu vorträgt, die Klägerin hätte ihr Vorbringen zu einer Anschlussfinanzierung präzisiert, führt zwar zur Zulässigkeit ihrer Verfahrensrüge, aber nicht zu deren Begründetheit.

- 35 b) Der Antrag festzustellen, die Beklagte schulde der Klägerin Schadensersatz, wäre auch unbegründet. Das Berufungsgericht hat unter Bezugnahme auf das Senatsurteil vom 21. Februar 2017 (XI ZR 467/15, WM 2017, 906 Rn. 24 ff.) von der Anschlussrevision unangegriffen festgestellt, die Beklagte habe sich nicht in Verzug befunden. Eine Ersatzpflicht der Beklagten für Verzögerungsschäden kommt damit nicht in Betracht. Die unberechtigte Zurückweisung eines Widerrufs begründet ebenfalls keine Pflichtverletzung, auf die ein Schadensersatzverlangen gestützt werden könnte. Der Widerspruch des Vertragsgegners ist für die Wirksamkeit der Widerrufserklärung ohne rechtliche Bedeutung. Es besteht keine vertragliche Nebenpflicht, die richtige Rechtsauffassung dazu zu vertreten, ob eine Widerrufsbelehrung fehlerhaft ist, die Gesetzlichkeitsfiktion des Musters für die Widerrufsbelehrung eingreift oder der Ausübung des Widerrufsrechts § 242 BGB entgegensteht (Senatsurteil vom 19. September 2017 - XI ZR 523/15, juris Rn. 22). Da das Berufungsgericht in der Entscheidungsformel nicht zum Ausdruck gebracht hat, die Abweisung der Klage als unbegründet durch eine Abweisung als unzulässig ersetzen zu wollen, bedarf es deshalb keiner Änderung des Tenors des Berufungsurteils, zumal eine in der Vorinstanz - hier mangels hinreichender Darlegungen zum Feststel-

lungsinteresse - als unzulässig abgewiesene Klage in der Rechtsmittelinstanz als unbegründet abgewiesen werden kann, ohne dass dem das Verschlechterungsverbot entgegensteht (BGH, Urteile vom 18. März 1999 - I ZR 33/97, juris Rn. 35 und vom 24. März 2016 - IX ZR 259/13, WM 2016, 799 Rn. 25).

36 3. Zum Nachteil der Klägerin rechtsfehlerhaft sind wiederum die Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht das Interesse der Klägerin an der Feststellung verneint hat, sie schulde der Beklagten keine "vertraglichen Leistungen [...] aus den Darlehensverträgen". Der Feststellungsantrag ist im konkreten Fall dahin auszulegen, die Klägerin leugne Ansprüche der Beklagten nach § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB ab dem Entstehen des Rückgewährschuldverhältnisses. Für eine solche Klage fehlt, wie der Senat nach Erlass des Berufungsurteils mit Senatsurteil vom 16. Mai 2017 (XI ZR 586/15, WM 2017, 1258 Rn. 10 ff.) näher ausgeführt hat, in Fällen, in denen der Darlehensgeber die Wirksamkeit des Widerrufs leugnet und sich weiterhin vertraglicher Ansprüche aus dem Darlehensvertrag berühmt, das Feststellungsinteresse nicht.

IV.

37 Das Berufungsurteil unterliegt auf die Anschlussrevision in dem aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Umfang der Aufhebung (§ 562 ZPO), weil es sich insoweit auch nicht aus anderen Gründen als richtig darstellt (§ 561 ZPO). Insbesondere kann der Senat die Abweisung des Antrags als unzulässig festzustellen, die Klägerin sei nicht mehr nach § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB zur Leistung verpflichtet, nicht mangels Angabe der maßgeblichen Widerrufserklärung wegen unzureichender Bestimmtheit (vgl. Senatsurteil vom 7. November 2017 - XI ZR 369/16, WM 2018, 45 Rn. 14) aufrecht erhalten. Sofern sich das Gemeinte nicht schon durch Auslegung des Antrags ergeben sollte, müsste der Klägerin jedenfalls Gelegenheit gegeben werden, ihren Antrag zu präzisieren.

Der Senat weist die Sache mithin zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurück (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

Ellenberger

Joeres

Matthias

Menges

Dauber

Vorinstanzen:

LG Koblenz, Entscheidung vom 15.03.2016 - 3 O 277/15 -

OLG Koblenz, Entscheidung vom 10.03.2017 - 8 U 444/16 -