



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XI ZR 385/16

vom

20. Februar 2018

in dem Rechtsstreit

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 20. Februar 2018 durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Ellenberger, die Richter Dr. Grüneberg und Maihold sowie die Richterinnen Dr. Menges und Dr. Dauber

beschlossen:

Der Kläger wird darauf hingewiesen, dass der Senat beabsichtigt, die Revision gemäß § 552a ZPO durch Beschluss zurückzuweisen. Es besteht Gelegenheit zur Stellungnahme innerhalb eines Monats ab Zustellung dieses Beschlusses.

Der Streitwert für das Revisionsverfahren wird auf bis 6.000 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Der Kläger nimmt die Beklagte in dritter Instanz noch auf Herausgabe mutmaßlich gezogener Nutzungen in Anspruch.
- 2 Der Kläger beteiligte sich Anfang 2003 über einen Treuhänder an der M. KG (künftig: Fondsgesellschaft) mit einer Einlage in Höhe von 25.000 € zuzüglich eines Agios in Höhe von 420 €. Einen Teilbetrag von 14.000 € zuzüglich des Agios brachte er aus eigenen Mitteln auf. Einen weiteren Teilbetrag in Höhe von 11.000 € finanzierte er über die Beklagte. Die Beklagte erlangte von der Fondsgesellschaft Ausschüttungen, mittels derer die Verbindlichkeiten des Klägers bei der Beklagten bis Ende 2009 getilgt wurden. Der Kläger widerrief die auf das Zustandekom-

men des Finanzierungsgeschäfts gerichtete Willenserklärung. In dritter Instanz verfolgt er mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision noch einen Anspruch auf Herausgabe von Nutzungen, die die Beklagte mutmaßlich aus den von der Fondsgesellschaft an sie gezahlten Ausschüttungen ab dem Jahr 2005 gezogen habe.

II.

3 Der Senat ist einstimmig der Auffassung, dass die Revision nach § 552a ZPO zurückzuweisen sein wird, weil sie in der Sache keine Aussicht auf Erfolg hat und Zulassungsgründe nicht vorliegen.

4 1. Die Revision hat keine Aussicht auf Erfolg. Das Berufungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dem Kläger stehe ein Anspruch aus § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB in der bis zum 12. Juni 2014 geltenden Fassung (künftig: aF) in Verbindung mit § 346 Abs. 1 Halbsatz 2 BGB auf Herausgabe von Nutzungen nicht zu, die die Beklagte mutmaßlich auf vereinnahmte und mit Verbindlichkeiten des Klägers verrechnete Ausschüttungen der Fondsgesellschaft gezogen habe.

5 Durch den - für den Senat bindend als wirksam festgestellten - Widerruf ist das Finanzierungsgeschäft in ein Rückabwicklungsverhältnis umgewandelt worden, aufgrund dessen die kreditgebende Bank grundsätzlich die Rückgewähr der aus dem eigenen Vermögen des Verbrauchers erbrachten Zins- und Tilgungsraten sowie gemäß § 358 Abs. 4 Satz 3 BGB in der bis zum 12. Juni 2014 geltenden Fassung die an die Fondsgesellschaft gezahlten Eigenkapitalleistungen schuldet, während sich der Verbraucher darauf die an ihn geflossenen Ausschüttungen anrechnen lassen und der Bank die Rechte an der Fonds-

beteiligung übertragen muss (Senatsurteil vom 5. Juli 2016 - XI ZR 254/15, BGHZ 211, 189 Rn. 18 mwN). Dabei entspricht es ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung, dass die direkt an die Bank geflossenen Fondsausschüttungen der Bank verbleiben, da der Verbraucher sonst besser stünde, als er ohne die Beteiligung an der Fondsgesellschaft gestanden hätte (vgl. Senatsurteile vom 25. April 2006 - XI ZR 193/04, BGHZ 167, 252 Rn. 41, vom 24. April 2007 - XI ZR 17/06, BGHZ 172, 147 Rn. 22 und vom 10. März 2009 - XI ZR 33/08, BGHZ 180, 123 Rn. 21; BGH, Urteil vom 14. Juni 2004 - II ZR 395/01, BGHZ 159, 280, 287/294).

- 6 Hier hat der Kläger keine Zins- und Tilgungsleistungen erbracht, die ihm zurückzugewähren wären. Soweit die Revision der Sache nach in den Raum stellt, dem Kläger habe ein Anspruch auf Rückgewähr der an die Bank geflossenen Ausschüttungen als seine über die Fondsgesellschaft vermittelte Leistung gemäß § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB aF in Verbindung mit § 346 Abs. 1 Halbsatz 1 BGB für eine "logische Sekunde" zugestanden, dieser Anspruch sei erst eine "logische Sekunde" später im Wege der "Verrechnung" mit dem in den Ausschüttungen liegenden Vorteil erloschen, das Bestehen eines Rückgewähranspruchs für diese "logische Sekunde" genüge, um einen Anspruch aus § 346 Abs. 1 Halbsatz 2 BGB auf Herausgabe von Nutzungen zur Entstehung zu bringen, verkennt sie die oben referierten Grundsätze. Kann der Verbraucher die aus dem Fondsvermögen an die Bank zur Tilgung seiner Verbindlichkeiten gelangten Ausschüttungen nicht herausverlangen, stehen ihm auch Nutzungen, die die Bank aus den Ausschüttungen gezogen hat, nicht zu. Denn auch dann, wenn die Bank "nur" die Nutzungen herausgeben müsste, würde dem Verbraucher eine Rechtsposition eingeräumt, die ihm ohne die Beteiligung an der Fondsgesellschaft nicht zugekommen wäre.

- 7 Aus den Ausführungen des Senats mit Beschluss vom 22. September 2015 (XI ZR 116/15, ZIP 2016, 109 Rn. 7) zu § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB aF in Verbindung mit §§ 346 ff. BGB, der anders als der hier zur Entscheidung gestellte Fall nicht die Rückabwicklung der finanzierten Beteiligung an einer Fondsgesellschaft betraf, ergibt sich nichts anderes. Der Senat hat dort dahin erkannt, soweit Darlehensgeber oder Darlehensnehmer gegenüber den gemäß § 348 Satz 1 BGB jeweils Zug um Zug zu erfüllenden Leistungen die Aufrechterhaltung erklärten, habe dies nicht zur Folge, dass der Anspruch des Darlehensnehmers gegen den Darlehensgeber gemäß § 346 Abs. 1 Halbsatz 2 BGB auf Herausgabe von Nutzungersatz als nicht entstanden zu behandeln wäre. Darum geht es hier nicht.
- 8 Ebenfalls nichts für die Revision Günstiges folgt aus dem Umstand, dass der Senat mit Urteil vom 10. März 2009 (XI ZR 33/08, BGHZ 180, 123 Rn. 29) die Verurteilung der Bank auf Herausgabe mutmaßlich gezogener Nutzungen auf von dem dortigen Kläger erbrachte Zins- und Tilgungsleistungen bestätigt hat. Der dort entschiedene Fall unterscheidet sich von dem dem Senat hier zur Entscheidung gestellten, weil das dort gewährte Darlehen nicht mittels Ausschüttungen der Fondsgesellschaft, sondern mittels Leistungen des dortigen Klägers aus eigenen Mitteln getilgt worden war.
- 9 Der Kläger könnte schließlich anderes auch nicht aus dem Umstand ableiten, dass er aufgrund der Beteiligung möglicherweise einem von der Revision nicht näher spezifizierten "Haftungsrisiko" unterliegt oder aus der Beteiligung steuerliche Nachteile erleiden mag. Für die Kompensation solcher Nachteile bieten die § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB aF in Verbindung mit §§ 346 ff. BGB keine Grundlage. Soweit der Senat verschiedentlich ausgesprochen hat, dass der Verbraucher zum Schutz seiner Entscheidungsfreiheit, ob er den Kreditvertrag widerrufen will oder nicht, bei einem verbundenen Geschäft von Belastungen

durch das finanzierte Geschäft freizustellen ist, um ihm das wirtschaftliche Risiko des Fondsbeitritts zu nehmen, er also so zu stellen ist, als ob ein finanziertes Beitritt zu einer Fondsgesellschaft nie wirksam geworden wäre, betrifft dies die Frage, ob der Verbraucher gegenüber dem Kreditgeber zur Rückerstattung der ihm zur (Teil-)Finanzierung überlassenen Mittel verpflichtet ist. Weitergehende Folgerungen lassen sich daraus nicht ziehen (vgl. Senatsurteil vom 5. Juli 2016 - XI ZR 254/15, BGHZ 211, 189 Rn. 18 und 27 mwN). Gleiches gilt, soweit der Kläger der Sache nach die Herausgabe mutmaßlich gezogener Nutzungen erstrebt, weil ihm anderweitig ein Gewinn entgangen sein könnte.

- 10 2. Ein Zulassungsgrund ist nicht gegeben. Die Unbegründetheit des vom Kläger verfolgten Anspruchs ergibt sich ohne weiteres aus der höchstgerichtlichen Rechtsprechung, mit der die Entscheidung des Berufungsgerichts in Einklang steht. Inwieweit sich die Entscheidungen anderer Oberlandesgerichte mit der Rechtsprechung des Senats in Übereinstimmung befinden, spielt auch unter dem Gesichtspunkt der Sicherung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung in Fällen wie dem vorliegenden, in denen das Erkenntnis des Berufungsgerichts

der nicht fortentwicklungsbedürftigen höchstrichterlichen Rechtsprechung entspricht, keine Rolle (Senatsbeschluss vom 15. Februar 2011 - XI ZR 148/10, WM 2011, 655 Rn. 19).

Ellenberger

Grüneberg

Maihold

Menges

Dauber

Das Verfahren ist durch Zurückweisungsbeschluss vom 24. April 2018 erledigt worden.

Vorinstanzen:

LG Ulm, Entscheidung vom 22.12.2015 - 4 O 91/15 -

OLG Stuttgart, Entscheidung vom 19.07.2016 - 6 U 17/16 -