



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 572/16

Verkündet am:
3. Juli 2018
Beširović
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 495 Abs. 1, § 355 (Fassung bis zum 10. Juni 2010),
§ 357 Abs. 1 Satz 1 BGB (Fassung bis zum 12. Juni 2014)

ZPO § 524 Abs. 2 Satz 2, § 264 Nr. 2, § 256 Abs. 1, §§ 139, 233 ff.

Zur Anschlussberufung in Fällen, in denen der Darlehensnehmer eines Verbraucherdarlehensvertrags in erster Instanz die Feststellung erwirkt hat, der Verbraucherdarlehensvertrag habe sich aufgrund des Widerrufs seiner auf Abschluss des Darlehensvertrags gerichteten Willenserklärung in ein Rückgewährschuldverhältnis umgewandelt.

BGH, Urteil vom 3. Juli 2018 - XI ZR 572/16 - OLG Stuttgart
LG Stuttgart

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 3. Juli 2018 durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Ellenberger, die Richter Dr. Grüneberg und Maihold sowie die Richterinnen Dr. Menges und Dr. Derstadt

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 27. September 2016 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil der Beklagten erkannt worden ist.

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Stuttgart vom 19. Februar 2016 weiter dahin abgeändert, dass die Klage als unzulässig abgewiesen wird, soweit die Kläger beantragt haben festzustellen, dass sich die Darlehensverträge vom 28. Mai 2008/2. Juni 2008 Nr. 62 über netto 65.000 € und Nr. 55 über netto 90.000 € aufgrund des Widerrufs der Kläger in Rückgewährschuldverhältnisse umgewandelt haben.

Die Kläger tragen die Kosten des Rechtsstreits.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Parteien streiten in dritter Instanz noch um die Wirksamkeit des Widerrufs der auf den Abschluss zweier Verbraucherdarlehensverträge gerichteten Willenserklärungen der Kläger.

- 2 Die Parteien schlossen Anfang Juni 2008 im Wege des Fernabsatzes zwei in einer Vertragsurkunde zusammengefasste Darlehensverträge zur Nummer 62 über 65.000 € mit einem bis zum 30. Juni 2018 festgeschriebenen Nominalzinssatz in Höhe von 5,10% p.a. und zur Nummer 55 über 90.000 € mit einem ebenfalls bis zum 30. Juni 2018 festgeschriebenen Nominalzinssatz in Höhe von 4,35% p.a. Zur Sicherung der Ansprüche der Beklagten diene eine Grundschuld. Bei Abschluss der Darlehensverträge belehrte die Beklagte die Kläger über ihr Widerrufsrecht wie folgt:

Widerrufsbelehrung

Name und Anschrift	Konto-Nr./Kunden-Nr./Geschäftszeichen ¹ 162
--------------------	---

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 Ihnen

- ein Exemplar dieser Widerrufsbelehrung und
- eine Vertragsurkunde, Ihr schriftlicher Darlehensantrag oder eine Abschrift der Vertragsurkunde oder Ihres Darlehensantrags zur Verfügung gestellt, sowie
- die für den Vertrag geltenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen und
- die Informationen, zu denen wir nach den Vorschriften über Fernabsatzverträge (§ 312c Abs. 2 Nr. 1 BGB i.V.m. § 1 BGB-InfoV) verpflichtet sind,

in Textform mitgeteilt wurden, nicht jedoch vor dem Tag des Abschlusses des Darlehensvertrags. Zur Wahrung der Widerrufsfrist genügt die rechtzeitige Absendung des Widerrufs.

Der Widerruf ist zu richten an:

oder Telefax:

oder E-Mail:

Widerrufsfolgen

Im Falle eines wirksamen Widerrufs sind die beiderseits empfangenen Leistungen zurückzugewähren 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. Dies kann dazu führen, dass Sie die vertraglichen Zahlungsverpflichtungen für den Zeitraum bis zum Widerruf gleichwohl erfüllen müssen.

Frist zur Erstattung von Zahlungen

Verpflichtungen zur Erstattung von Zahlungen müssen Sie innerhalb von 30 Tagen nach Absendung Ihrer Widerrufserklärung und müssen wir innerhalb von 30 Tagen nach Zugang des Widerrufs erfüllen.

Verpflichtung zur Zahlung von Zinsen und Entgelten bei Vertragsausführung vor Ablauf der Widerrufsfrist

Zur Zahlung von Zinsen und Entgelten für die vor Ablauf der Widerrufsfrist von uns erbrachten Leistungen sind Sie im Falle eines Widerrufs nur verpflichtet, wenn Sie ausdrücklich zugestimmt haben, dass wir mit der Ausführung des Vertrags vor Ablauf der Widerrufsfrist beginnen.

Mehrere Darlehensnehmer

Bei mehreren Darlehensnehmern kann jeder Darlehensnehmer seine Willenserklärung gesondert widerrufen.

Ort, Datum	2.6.08	Unterschrift(en) Darlehensnehmer	
Ort, Datum	02.06.2008	Unterschrift(en) Darlehensnehmer	

Hinweise für den Fall mehrerer Widerrufsberechtigter/Darlehensnehmer: Jeder Widerrufsberechtigte erhält ein Exemplar der Widerrufsbelehrung. Bei mehreren Widerrufsberechtigten kann jeder Widerrufsberechtigte seine Willenserklärung gesondert widerrufen. Der Darlehensvertrag wird insgesamt unwirksam, wenn einer von mehreren Widerrufsberechtigten von seinem Widerrufsrecht Gebrauch macht. Wir werden die anderen Darlehensnehmer über die Unwirksamkeit des Darlehensvertrags oder einen Widerruf informieren.

Widerrufsbelehrung

Name und Anschrift	Konto-Nr./Kunden-Nr./Geschäftszeichen ¹ 55
--------------------	--

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 Ihnen

- ein Exemplar dieser Widerrufsbelehrung und
- eine Vertragsurkunde, Ihr schriftlicher Darlehensantrag oder eine Abschrift der Vertragsurkunde oder Ihres Darlehensantrags zur Verfügung gestellt, sowie
- die für den Vertrag geltenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen und
- die Informationen, zu denen wir nach den Vorschriften über Fernabsatzverträge (§ 312c Abs. 2 Nr. 1 BGB i.V.m. § 1 BGB-InfoV) verpflichtet sind,

in Textform mitgeteilt wurden, nicht jedoch vor dem Tag des Abschlusses des Darlehensvertrags. Zur Wahrung der Widerrufsfrist genügt die rechtzeitige Absendung des Widerrufs.

Der Widerruf ist zu richten an:

oder Telefax:

oder E-Mail:

Widerrufsfolgen

Im Falle eines wirksamen Widerrufs sind die beiderseits empfangenen Leistungen zurückzugewähren 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. Dies kann dazu führen, dass Sie die vertraglichen Zahlungsverpflichtungen für den Zeitraum bis zum Widerruf gleichwohl erfüllen müssen.

Frist zur Erstattung von Zahlungen

Verpflichtungen zur Erstattung von Zahlungen müssen Sie innerhalb von 30 Tagen nach Absendung Ihrer Widerrufserklärung und müssen wir innerhalb von 30 Tagen nach Zugang des Widerrufs erfüllen.

Verpflichtung zur Zahlung von Zinsen und Entgelten bei Vertragsausführung vor Ablauf der Widerrufsfrist

Zur Zahlung von Zinsen und Entgelten für die vor Ablauf der Widerrufsfrist von uns erbrachten Leistungen sind Sie im Falle eines Widerrufs nur verpflichtet, wenn Sie ausdrücklich zugestimmt haben, dass wir mit der Ausführung des Vertrags vor Ablauf der Widerrufsfrist beginnen.

Mehrere Darlehensnehmer

Bei mehreren Darlehensnehmern kann Jeder Darlehensnehmer seine Willenserklärung gesondert widerrufen.

Ort, Datum 07.6.06	Unterschrift(en) Darlehensnehmer
Ort, Datum 07.06.06	Unterschrift(en) Darlehensnehmer

Hinweise für den Fall mehrerer Widerrufsberechtigter/Darlehensnehmer: Jeder Widerrufsberechtigte erhält ein Exemplar der Widerrufsbelehrung. Bei mehreren Widerrufsberechtigten kann Jeder Widerrufsberechtigte seine Willenserklärung gesondert widerrufen. Der Darlehensvertrag wird insgesamt unwirksam, wenn einer von mehreren Widerrufsberechtigten von seinem Widerrufsrecht Gebrauch macht. Wir werden die anderen Darlehensnehmer über die Unwirksamkeit des Darlehensvertrags oder einen Widerruf informieren.

- 3 Die Kläger erbrachten Zins- und Tilgungsleistungen. Im Jahr 2014 widerriefen sie ihre auf Abschluss der Darlehensverträge gerichteten Willenserklärungen, wobei zwischen den Parteien streitig geblieben ist, ob der Widerruf zuerst durch ein Schreiben der Kläger selbst vom 27. Juni 2014 oder durch ein Schreiben ihres vorinstanzlichen Prozessbevollmächtigten vom 26. September 2014 erklärt worden ist.
- 4 Ihrer Klage festzustellen, dass die zwei in dritter Instanz noch streitgegenständlichen und drei weitere Darlehensverträge "durch Erklärung der Kläger wirksam widerrufen und in Rückgewährschuldverhältnisse umgewandelt worden" seien, hat das Landgericht entsprochen. Den weiteren Antrag der Kläger auf Freistellung von vorgerichtlich verauslagten Anwaltskosten hat es abgewiesen. Über eine Hilfswiderklage der Beklagten, mit der die Beklagte die Rückforderung eines Teils der Darlehensvaluta verlangt hat, die die Kläger zunächst anerkannt haben, um dann die Berechnung der Beklagten nachträglich doch in Zweifel zu ziehen, und die die Beklagte später zurückgenommen hat, hat das Landgericht nicht erkannt.
- 5 Gegen das landgerichtliche Urteil hat nur die Beklagte Berufung eingelegt. Die Berufungsbegründung der Beklagten ist den Klägern am 31. Mai 2016 zugestellt worden. Der Vorsitzende des mit der Sache befassten Senats des Berufungsgerichts hat mit Verfügung vom 3. Juni 2016, den Klägern zugestellt am 9. Juni 2016, eine Frist zur Erwidern auf das Berufungsvorbringen "durch ihren Rechtsanwalt" bis zum 5. Juli 2016 gesetzt. In dieser Verfügung hat er Hinweise zur Wahrung der Frist und den mit der Versäumung der Frist verbundenen Folgen erteilt. Innerhalb dieser Frist haben die Kläger Anschlussberufung nicht eingelegt. Das Berufungsgericht hat die Berufung der Beklagten - soweit die noch streitgegenständlichen beiden Darlehensverträge betreffend - mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass es festgestellt hat, die Darlehensverträge hätten sich "aufgrund des Widerrufs der Kläger in Rückabwicklungsschuldverhält-

nisse umgewandelt". Im Übrigen hat es auf die Berufung der Beklagten das landgerichtliche Urteil teilweise abgeändert und die Klage abgewiesen. Im Umfang ihrer Beschwer richtet sich dagegen die vom Berufungsgericht zugelassene Revision der Beklagten, mit der sie ihr Begehren auf vollständige Abweisung der Klage weiterverfolgt.

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision der Beklagten hat Erfolg.

I.

7 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung (OLG Stuttgart, Urteil vom 27. September 2016 - 6 U 46/16, juris) - soweit für das Revisionsverfahren noch von Bedeutung - im Wesentlichen ausgeführt:

8 Die Feststellungsklage sei zulässig. Die Wandlung des Darlehensvertrags in ein Rückgewährschuldverhältnis könne zum Gegenstand einer gerichtlichen Feststellung gemacht werden. Die Kläger hätten auch ein berechtigtes Interesse an der Feststellung dieser Rechtswirkung des Widerrufs. Insbesondere könnten sie nicht auf die Erhebung einer Leistungsklage verwiesen werden. Eine Feststellungsklage des Darlehensnehmers sei von Anfang an zulässig, wenn sich nach einer Aufrechnung der wechselseitigen Ansprüche aus dem Rückabwicklungsschuldverhältnis kein Saldo zu seinen Gunsten ergäbe.

9 Die Feststellungsklage sei auch begründet, weil die Beklagte die Kläger unzureichend deutlich über ihr Widerrufsrecht belehrt habe, ohne dass sie die Gesetzlichkeitsfiktion des Musters für die Widerrufsbelehrung für sich in An-

spruch nehmen könne. Die Kläger hätten das Widerrufsrecht auch nicht rechtsmissbräuchlich ausgeübt oder verwirkt.

II.

10 Diese Ausführungen halten einer revisionsrechtlichen Überprüfung in einem wesentlichen Punkt nicht stand. Der Feststellungsantrag ist nicht nur mangels Angabe der maßgeblichen Widerrufserklärung unbestimmt (§ 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO; vgl. Senatsurteil vom 7. November 2017 - XI ZR 369/16, WM 2018, 45 Rn. 14). Den Klägern fehlt auch das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse.

11 1. Der Feststellungsantrag der Kläger, "dass sich die Darlehensverträge [...] in Rückabwicklungsschuldverhältnisse umgewandelt haben", ist auf eine positive Feststellung gerichtet. Eine von der Revisionserwiderung gewünschte Auslegung des Feststellungsantrags dahin, die Kläger begeherten die negative Feststellung, die Beklagte habe gegen die Kläger seit dem Zugang der Widerrufserklärung keinen Anspruch mehr auf den Vertragszins und die vertragsgemäße Tilgung, kommt mangels eines in diesem Sinne auslegungsfähigen anspruchslugnenden Zusatzes nicht in Betracht (vgl. Senatsurteil vom 4. Juli 2017 - XI ZR 741/16, WM 2017, 1602 Rn. 15).

12 2. Als positive Feststellungsklage ist der Feststellungsantrag der Kläger unzulässig (vgl. Senatsurteile vom 24. Januar 2017 - XI ZR 183/15, WM 2017, 766 Rn. 11 ff., vom 21. Februar 2017 - XI ZR 467/15, WM 2017, 906 Rn. 13 ff., vom 14. März 2017 - XI ZR 442/16, WM 2017, 849 Rn. 19, vom 16. Mai 2017 - XI ZR 586/15, WM 2017, 1258 Rn. 16 und vom 4. Juli 2017 - XI ZR 741/16, WM 2017, 1602 Rn. 16 f.).

13 Die Feststellungsklage ist auch nicht nach den Maßgaben des Senatsurteils vom 24. Januar 2017 (XI ZR 183/15, WM 2017, 766 Rn. 16) ausnahmsweise zulässig. Anders als dort steht hier nicht fest, dass der Rechtsstreit die Meinungsverschiedenheiten der Parteien endgültig bereinigen wird. Das Anerkenntnis der Kläger auf die später zurückgenommene Hilfswiderklage der Beklagten bezog sich allein auf einen Teil der Darlehensvaluta. Die Kläger haben das Rechenergebnis der Beklagten im weiteren Verlauf des Rechtsstreits in Frage gestellt. Überdies sind die Parteien über den Zeitpunkt des Wirksamwerdens des Widerrufs uneinig, der indessen über die Höhe der den Klägern nach § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB in der bis zum 12. Juni 2014 geltenden Fassung in Verbindung mit §§ 346 ff. BGB zustehenden Ansprüche entscheidet.

III.

14 Das Berufungsurteil unterliegt mithin der Aufhebung (§ 562 ZPO), weil es sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig erweist (§ 561 ZPO). Der Senat erkennt selbst auf die Unzulässigkeit der Feststellungsklage (§ 563 Abs. 3 ZPO).

15 1. Zwar ist das Feststellungsinteresse gemäß § 256 Abs. 1 ZPO nur für ein stattgebendes Urteil echte Prozessvoraussetzung (st. Rspr., zuletzt etwa Senatsurteile vom 4. Juli 2017 - XI ZR 741/16, WM 2017, 1602 Rn. 31 und vom 10. Oktober 2017 - XI ZR 457/16, WM 2017, 2256 Rn. 29). Die Feststellungsklage ist aber nicht auch unbegründet. Das Berufungsgericht ist im Ergebnis richtig davon ausgegangen, die Beklagte habe die Kläger unzureichend deutlich über das ihnen zukommende Widerrufsrecht belehrt (vgl. Senatsurteil vom 24. Januar 2017 - XI ZR 183/15, WM 2017, 766 Rn. 31; Senatsbeschluss vom 28. November 2017 - XI ZR 167/16, juris; Stackmann, NJW 2017, 2383, 2385; ders., NJW 2018, 209; kritisch Lechner, WuB 2017, 373, 377 f.). Einer revisi-

onsrechtlichen Überprüfung stand halten überdies die Ausführungen des Berufungsgerichts dazu, der Ausübung des Widerrufsrechts habe § 242 BGB nicht entgegen gestanden.

16 2. Die Sache ist auch nicht vorrangig vor einer Abweisung der Klage als unzulässig an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, um den Klägern Gelegenheit zu geben, zu einem zulässigen Klageantrag überzugehen. Die Frist zur Einlegung einer dazu erforderlichen Anschlussberufung ist abgelaufen.

17 a) Die Kläger können zulässig nur auf Rückgewähr der erbrachten Zins- und Tilgungsleistungen (vgl. Senatsurteil vom 21. Februar 2017 - XI ZR 467/15, WM 2017, 906 Rn. 39) oder darauf klagen, dass die Beklagte gegen die Kläger aufgrund des Widerrufs keine Ansprüche (mehr) aus § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB hat (Senatsurteil vom 16. Mai 2017 - XI ZR 586/15, WM 2017, 1258 Rn. 16). Im Übergang von der positiven Feststellungsklage zur Leistungsklage läge eine Klageerweiterung nach § 264 Nr. 2 ZPO, in dem Übergang von der positiven Feststellungsklage zur negativen Feststellungsklage läge eine Klageänderung nach § 263 ZPO (OLG Stuttgart, NJW 2017, 3170 Rn. 27 f. und Urteil vom 23. Januar 2018 - 6 U 238/16, juris Rn. 47 ff., 57 ff.). Sowohl die Klageerweiterung als auch die Klageänderung setzen voraus, dass die in erster Instanz mit ihrem positiven Feststellungsbegehren erfolgreichen anderweitig beschwerten Kläger entweder selbst Berufung eingelegt haben und ihren Rechtsmittelangriff noch erweitern oder noch zulässig Anschlussberufung einlegen können (vgl. Senatsurteile vom 21. Februar 2017, aaO, vom 14. März 2017 - XI ZR 442/16, WM 2017, 849 Rn. 32 und vom 16. Mai 2017, aaO, Rn. 17; BGH, Urteil vom 7. Mai 2015 - VII ZR 145/12, WM 2015, 1871 Rn. 34; OLG Schleswig, Urteil vom 6. Juli 2017 - 5 U 24/17, juris Rn. 46 ff.).

18 b) Die Kläger, die gegen das landgerichtliche Urteil - soweit die Abweisung ihres Antrags auf Freistellung von vorgerichtlichen Anwaltskosten betreffend - Berufung nicht eingelegt haben, könnten dies nach Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht nicht mehr tun. Auch eine Anschlussberufung können sie nicht mehr einlegen, weil die Frist des § 524 Abs. 2 Satz 2 ZPO abgelaufen ist.

19 Das Anlaufen der Frist des § 524 Abs. 2 Satz 2 ZPO setzt voraus, dass das Berufungsgericht eine Frist zur Erwidern auf die Berufung gesetzt und die in § 521 Abs. 2 Satz 2, § 277 Abs. 2 ZPO vorgeschriebene Belehrung erteilt hat (BGH, Urteile vom 22. Januar 2015 - I ZR 127/13, WM 2015, 1719 Rn. 19, vom 7. Mai 2015 - VII ZR 145/12, WM 2015, 1871 Rn. 41 und vom 16. Mai 2017 - X ZR 120/15, GRUR 2017, 785 Rn. 38; Beschluss vom 23. September 2008 - VIII ZR 85/08, NJW 2009, 515 Rn. 4). Die fristsetzende Verfügung des Vorsitzenden muss durch Übergabe einer beglaubigten Abschrift zugestellt werden (§ 329 Abs. 2 Satz 2 ZPO; BGH, Beschluss vom 23. September 2008, aaO, Rn. 5). Bedingung für eine wirksame Fristsetzung ist, dass ein Hinweis auf den Vertretungszwang vor dem Berufungsgericht (BGH, Urteile vom 22. Januar 2015, aaO, Rn. 18 und vom 16. Mai 2017, aaO, Rn. 49; Beschluss vom 23. September 2008, aaO, Rn. 6) und auf die Folgen einer Fristversäumung erteilt wird (BGH, Urteil vom 16. Mai 2017, aaO, Rn. 50; Beschluss vom 23. September 2008, aaO). Über die Folgen einer Versäumung der Frist für die Einlegung der Anschlussberufung muss dagegen nicht belehrt werden (BGH, Urteil vom 16. Mai 2017, aaO, Rn. 40 ff.). Die Frist muss auch nicht schon zugleich mit der Zustellung der Berufungsbegründungsschrift gesetzt werden (vgl. MünchKommZPO/Rimmelspacher, 5. Aufl., § 521 Rn. 7; Ball in Musielak/Voit, ZPO, 15. Aufl., § 524 Rn. 11).

20

Hier ist den Klägern durch Verfügung vom 3. Juni 2016, den Klägern zugestellt am 9. Juni 2016, unter Beachtung dieser Grundsätze wirksam eine Frist zur Erwidern auf die Berufung der Beklagten bis zum 5. Juli 2016 gesetzt worden. Innerhalb dieser Frist haben die Kläger Anschlussberufung nicht eingelegt.

Ellenberger

Grüneberg

Maihold

Menges

Derstadt

Vorinstanzen:

LG Stuttgart, Entscheidung vom 19.02.2016 - 12 O 290/15 -

OLG Stuttgart, Entscheidung vom 27.09.2016 - 6 U 46/16 -