



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 426/18

Verkündet am:
16. Juli 2019
Herrwerth
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 495 Abs. 1, § 355 (Fassung bis 10. Juni 2010)

- a) Zu den Voraussetzungen, unter denen im Zuge einer Vereinbarung zwischen Darlehensgeber und Darlehensnehmer von der Einräumung eines neuen Kapitalnutzungsrechts auszugehen ist.
- b) Passen die Parteien im Rahmen einer unechten Abschnittsfinanzierung die Konditionen eines bestehenden Darlehensvertrags an, bietet der Darlehensgeber nach der gebotenen objektiven Auslegung dem Darlehensnehmer für die Konditionenanpassung die Vereinbarung eines vertraglichen Widerrufsrechts auch dann nicht an, wenn er eine Widerrufsbelehrung erteilt (Fortführung von Senatsurteil vom 23. Januar 2018 - XI ZR 359/16, WM 2018, 664 Rn. 20).

BGH, Urteil vom 16. Juli 2019 - XI ZR 426/18 - OLG Zweibrücken
LG Frankenthal (Pfalz)

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Juli 2019 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 7. Zivilsenats des Pfälzischen Oberlandesgerichts Zweibrücken vom 27. Juni 2018 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als das Berufungsgericht zum Nachteil der Beklagten erkannt hat.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 7. Zivilkammer des Landgerichts Frankenthal (Pfalz) vom 5. Juli 2016 wird insgesamt - auch den zweiten Hilfsantrag betreffend - zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Beklagte wehrt sich in dritter Instanz gegen ihre Verurteilung zur Herausgabe mutmaßlich gezogener Nutzungen nach Widerruf der auf Abschluss einer Vereinbarung gerichteten Willenserklärung des Klägers.
- 2 Der Kläger und weitere Darlehensnehmer schlossen mit der (Rechtsvorgängerin der) Beklagten (künftig einheitlich: Beklagte) im Sommer 1996 einen Darlehensvertrag über 645.000 DM (Nettokreditbetrag: 580.500 DM) mit einem bis zum 15. Juni 2006 festgeschriebenen Zinssatz von 5,55% p.a. zur Nummer 9. Laut Darlehensvertrag war eine Tilgung von 1% jährlich vom ur-

sprünglichen Darlehensbetrag zuzüglich der durch Tilgung ersparten Zinsen vorgesehen. Für den Fall, dass mit Ablauf der Zinsfestschreibung keine neue Zinsvereinbarung getroffen war, sollte die Beklagte "den Zinssatz dem dann aktuellen Zinsniveau am Geld- und Kapitalmarkt anpassen".

3 Unter dem 12. Januar 2006 richtete die Beklagte ein Schreiben an den Kläger, in dem es hieß:

"Sehr geehrter Herr [...]

wunschgemäß bestätigen wir Ihnen den Sachverhalt Ihrer Darlehen wie folgt:

Das Darlehen Nr. 0, lautend auf Ihren Namen, läuft per 15.06.2006 ab. Mit Abschluss des vereinbarten Forward-Darlehens, Nr. 90, erfolgt die Umschuldung zu diesem Zeitpunkt mit denen im Vertrag ersichtlichen Konditionen.

Beim gemeinschaftlichen Darlehen Nr. 3 endet lediglich die Konditionsvereinbarung zum 15.06.2006. Durch den Abschluss des vereinbarten Forward-Darlehens, sichern Sie sich die im Vertrag ersichtlichen Konditionen.

Forward-Darlehen werden zur Sicherung des gegenwärtigen Zinsniveaus gewählt um unbekannte Zinsänderungen in der Zukunft zu umgehen.

Für Rückfragen stehe ich Ihnen gerne zur Verfügung".

4 Der Kläger und dieselben Mitdarlehensnehmer trafen am 23. Januar 2006 mit der Beklagten eine weitere mit "Darlehensvertrag/Verbraucherdarlehensvertrag" überschriebene Vereinbarung zur Nummer

3. Als Verwendungszweck war bezeichnet: "Neuer Vertrag wegen neuer Zins- und Tilgungsvereinbarung ab 16.06.2006 'Zinsforwardvereinbarung' Beginn der Zinsfestschreibung 16.06.2006". Die Darlehenssumme entsprach - um erbrachte Tilgungsleistungen reduziert - mit 310.954,94 € der Restschuld aus dem im Jahr 1996 geschlossenen Darlehensvertrag, wobei ein Nominalzinssatz von 4,2% p.a. bis zum 30. Mai 2016 festgeschrieben war. Die Tilgung lautete auf 2,824% jährlich vom ursprünglichen Darlehensbetrag zuzüglich der durch Tilgung ersparten Zinsen. Bei Abschluss der Vereinbarung belehrte die Beklagte den Kläger und die Mitdarlehensnehmer über ein Widerrufsrecht wie folgt:

Widerrufsbelehrung für Verbraucherdarlehensverträge

Vertrag-Nr. .3	vom
----------------	-----

Widerrufsrecht

Sie können Ihre Vertragserklärung innerhalb von zwei Wochen ohne Angabe von Gründen in Textform (z. B. Brief, Fax, E-Mail) widerrufen. Sofern Sie nicht taggleich mit dem Vertragsabschluss über Ihr Widerspruchsrecht belehrt worden sind, beträgt die Frist einen Monat. Der Lauf der Frist beginnt mit Aushändigung der Ausfertigung der Vertragsurkunde und dieser Information über das Recht zum Widerruf an den Darlehensnehmer. Zur Wahrung der Widerrufsfrist genügt die rechtzeitige Absendung des Widerrufs.

Der Widerruf ist zu richten an:

Name und Anschrift der Bank	
Faxnummer	E-Mail-Adresse

Widerrufsfolgen

Im Fall eines wirksamen Widerrufs sind die beiderseits empfangenen Leistungen zurückzugewähren und gezogene Nutzungen (z. B. Zinsen) herauszugeben. Können Sie diese Leistungen uns ganz oder teilweise nicht zurückgewähren, müssen Sie uns insoweit gegebenenfalls 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. Können Sie auch den anderen Vertrag widerrufen, so müssen Sie den Widerruf gegenüber Ihrem diesbezüglichen Vertragspartner erklären. Bei einem finanzierten Erwerb eines Grundstücks oder eines grundstücksgleichen Rechts ist eine wirtschaftliche Einheit nur anzunehmen, wenn wir Ihr Vertragspartner in beiden Verträgen sind oder wenn wir als Darlehensgeber über die Zurverfügungstellung von Darlehen hinausgehen und 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 Projekts Funktionen des Veräußerers übernehmen oder den Veräußerer einseitig begünstigen.

Wird mit diesem Darlehensvertrag die Überlassung einer Sache finanziert, gilt Folgendes: Wenn Sie diese Sache im Fall des Widerrufs ganz oder teilweise nicht zurückgeben können, haben Sie dafür gegebenenfalls Wertersatz zu leisten. Dies gilt nicht, wenn die Verschlechterung der Ware ausschließlich auf deren Prüfung - wie sie Ihnen etwa im Ladengeschäft möglich gewesen wäre - zurückzuführen ist. Im Übrigen können Sie die Wertersatzpflicht vermeiden, indem Sie die Sache nicht wie ein Eigentümer in Gebrauch nehmen und alles unterlassen, was deren Wert beeinträchtigt. Paketversandfähige Sachen sind auf Kosten und Gefahr Ihres Vertragspartners zurückzusenden. Nicht paketversandfähige Ware wird bei Ihnen abgeholt. Wenn Ihrem Vertragspartner das Darlehen bei Wirksamwerden des Widerrufs oder der Rückgabe bereits zugeflossen ist, können Sie sich wegen der Rückabwicklung nicht nur an diesen, sondern auch an uns halten.

Ort, Datum	Unterschrift des Darlehensnehmers
------------	-----------------------------------

5 Eine gesonderte Auszahlung der Darlehensvaluta erfolgte im Jahr 2006 nicht. Die Parteien bezogen neue Allgemeine Geschäftsbedingungen ein. Als Sicherheit diene der Beklagten aufgrund neuer Sicherungszweckerklärungen die schon zur Sicherung ihrer Ansprüche aus dem Darlehensvertrag des Jahres 1996 bestellte Sicherheit. Die Beklagte führte das Darlehenskonto fort und vermerkte unter dem 14. Juni 2006 eine "Zinssatzänderung individuell". Sie vereinnahmte weitere Zins- und Tilgungsleistungen. Unter dem 18. September 2013 widerrief der Kläger seine auf Abschluss der Vereinbarung aus dem Jahr 2006 gerichtete Willenserklärung. Zugleich erklärte er den Widerruf auch als Vertreter der Mitdarlehensnehmer. Am 7. Oktober 2013 leistete er zum Ausgleich der Forderungen der Beklagten 260.590,17 €. Die Beklagte gab im Dezember 2013 die zur Sicherung ihrer Forderungen bestellte Grundschuld frei. Sie berührt sich weiterer Forderungen aus dem Darlehensvertrag.

6 Seine Klage auf Feststellung, "dass für die Beklagte aus dem Darlehensvertrag" mit der Nummer 3 "keine Forderungen mehr gegenüber dem Kläger" bestünden, und auf Erstattung vorgerichtlich verauslagter Anwaltskosten hat das Landgericht abgewiesen. Dagegen hat der Kläger mit dem Ziel, seine Beschwer aus erster Instanz vollständig zu beseitigen, Berufung eingelegt. In der Berufungsbegründungsschrift vom 12. Oktober 2016, der Beklagten zugestellt am 19. Oktober 2016, hat er darüber hinaus den Hilfsantrag angekündigt festzustellen, "dass der Darlehensvertrag zwischen den Parteien" mit der Nummer 3 "durch den Widerruf des Klägers erloschen" sei. Diesen Antrag hat er mit dem Hinweis erläutert, das Landgericht habe verkannt, dass der negative Feststellungsantrag "auf eine Forderung aus dem Darlehensvertrag und damit auf einen vertraglichen Anspruch" abstelle. "Aus Gründen anwaltlicher Vorsicht" werde der negative Feststellungsantrag "durch einen Hilfsantrag in vorstehendem Sinn konkretisiert". Später hat der Kläger den in der Berufungsbegründung gestellten Hilfsantrag fallen gelassen und beantragt, die Beklagte auf der Grundlage der Annahme, bei der Vereinbarung aus dem

Jahr 2006 habe es sich um eine bloße Prolongation des Darlehensvertrags aus dem Jahr 1996 gehandelt, zur Zahlung von 162.621,75 € - Rückforderung bei unterstellter Reduktion des geschuldeten Zinssatzes auf 4% p.a. wegen eines Formfehlers und Herausgabe von Nutzungen - nebst Zinsen zu verurteilen. Hilfsweise hat er beantragt, die Beklagte auf der Grundlage der Annahme, es sei im Jahr 2006 zu einer Novation gekommen, zu verurteilen, an den Kläger aus eigenem und abgetretenem Recht 8.341,28 € nebst Zinsen zu zahlen. Höchst hilfsweise hat er beantragt festzustellen, dass für die Beklagte aus dem Darlehensvertrag mit der Nummer 3 keine Forderungen mehr gegen den Kläger bestünden. Weiter hat der Kläger den Antrag auf Erstattung vorge-richtlich verauslagter Anwaltskosten weiterverfolgt. Das Berufungsgericht hat dem ersten Hilfsantrag unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen mit der Maßgabe entsprochen, dass es die Beklagte zur Zahlung von 7.138,88 € nebst Zinsen verurteilt hat.

- 7 Dagegen richtet sich die vom Berufungsgericht zugelassene Revision der Beklagten, mit der sie ihren Antrag auf vollständige Zurückweisung der Berufung des Klägers weiterverfolgt.

Entscheidungsgründe:

- 8 Die Revision der Beklagten hat Erfolg. Sie führt, soweit das Berufungsgericht zum Nachteil der Beklagten erkannt hat, zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur vollständigen, auch den zweiten Hilfsantrag betreffenden Zurückweisung der Berufung des Klägers.

I.

9 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung - soweit im Revisionsverfahren noch von Interesse - im Wesentlichen ausgeführt:

10 Der Hauptantrag des Klägers sei unbegründet. Im Jahr 2006 sei kein Verstoß gegen das Schriftformerfordernis vorgekommen, weil es sich bei der im Jahr 2006 geschlossenen Vereinbarung nicht um einen Nachtrag oder eine Änderung des Darlehensvertrags aus dem Jahr 1996, sondern um einen neuen Vertrag gehandelt habe. Es sei nicht deshalb von einer bloß unechten Abschnittsfinanzierung auszugehen, weil der Kläger sich eine entsprechende Einschätzung der Beklagten ausdrücklich zu eigen gemacht habe. Eine rechtliche Beurteilung oder das Ergebnis einer Vertragsauslegung könne nicht Gegenstand eines Geständnisses sein. Zwar binde übereinstimmender Vortrag der Parteien zum Verständnis eines Vertragsinhalts das Gericht. Allerdings folge aus dem Vortrag des Klägers nicht, dass die Parteien übereinstimmend davon ausgegangen seien, es habe sich bei der Vereinbarung aus dem Jahr 2006 "um eine neue Konditionenvereinbarung oder Prolongation" gehandelt. Die Auslegung der Vereinbarung aus dem Jahr 2006 ergebe vielmehr, dass es sich um eine Novation gehandelt habe, bei der der Darlehensvertrag aus dem Jahr 1996 einvernehmlich aufgehoben und durch einen neuen Darlehensvertrag ersetzt worden sei. Darin habe "ein Vereinbarungsdarlehen" gelegen, durch das zwar kein erstmaliges, aber ein neues und gegenüber dem früheren selbständiges - da auf einem anderen Schuldgrund, dem neuen Vertrag beruhendes - Kapitalnutzungsrecht begründet worden sei.

11 Zwar sei der Beklagten zuzugeben, dass das Ende der Zinsbindungsfrist des Darlehensvertrags aus dem Jahr 1996 zum 15. Juni 2006 Anlass für die im Jahr 2006 getroffene Vereinbarung gewesen sein dürfte. Für den Abschluss eines neuen Darlehensvertrags spreche aber schon der Wortlaut als Aus-

gangspunkt der Auslegung des Vertrags, der die Überschrift "Darlehensvertrag/Verbraucherdarlehensvertrag" trage. Eine Bezugnahme auf den Vertrag aus dem Jahr 1996 - etwa durch die Bezeichnung als Zusatzvereinbarung oder Abänderung oder den Hinweis auf die Fortgeltung einzelner seiner Regelungen - fehle hingegen gänzlich. Auch aus dem Inhalt der Vereinbarung ergebe sich, dass es sich um einen neuen Vertrag gehandelt habe. So sei mit einem Betrag von 310.954,94 € eine um bereits erbrachte Tilgungsleistungen reduzierte und damit gegenüber dem früheren Vertrag eigenständige Darlehensvaluta angegeben worden. Der Verwendungszweck weise ebenfalls eindeutig auf den Abschluss eines neuen Vertrags lediglich aus Anlass des Auslaufens der Zinsbindung des alten Vertrags hin. Der Vertragstext der Vereinbarung aus dem Jahr 2006 stelle wiederholt darauf ab, dass das Darlehen an den Darlehensnehmer ausgezahlt werden solle, der Darlehensnehmer eine Pflicht zur Abnahme habe und sich für den Fall der Nichtabnahme schadensersatzpflichtig mache. Zudem hätten die Parteien die Geltung neuer Darlehensbedingungen vereinbart und insofern ergänzend geregelt, dass die neuen Bedingungen bereits "für die Forwardphase gelten sollten". Dazu hätte keine Veranlassung bestanden, sofern lediglich die Konditionen des Vertrags aus dem Jahr 1996 hätten geändert werden sollen. Entsprechendes gelte, soweit nach dem unbestritten gebliebenen Vortrag des Klägers neue Sicherungszweckerklärungen abgegeben worden seien. Dem Berufungsgericht sei "aus anderen Verfahren bekannt", dass Banken in Fällen der unechten Abschnittsfinanzierung andere Formulare verwendeten.

12 Die Wendung in der Vereinbarung, dass es sich um eine "Zinsforwardvereinbarung" handele, stehe dieser Bewertung nicht entgegen. Sie sei im Zusammenhang mit der Pflicht zur Abnahme der Darlehensvaluta zu sehen. Es habe "sich jedenfalls nicht ausschließlich um eine den Zinssatz betreffende Forward-Vereinbarung" gehandelt. Ebenfalls nicht gegen das vom Berufungsgericht erzielte Auslegungsergebnis spreche, dass die Darlehensvaluta auf der

Grundlage der Vereinbarung aus dem Jahr 2006 nicht gesondert ausgezahlt, sondern das Darlehenskonto des Klägers unter Berücksichtigung der veränderten Zinsen fortgeführt worden sei. Der zur Akte gereichte Kontoauszug, der lediglich den Zeitraum zwischen dem 31. Mai 2006 und dem 19. Dezember 2006 detailliert abbilde, schließe "nicht aus, dass die neue Darlehensvaluta [...] rechnerisch berücksichtigt" worden sei. Im Übrigen sei das Darlehenskonto zum 31. Dezember 2006 "unter der Kontonummer des neuen Darlehensvertrags geführt" worden. Dass dies auf der Fusion der Rechtsvorgängerin der Beklagten mit der Beklagten beruht habe, sei für das Berufungsgericht nicht nachvollziehbar, weil nicht ersichtlich sei, wann diese Fusion stattgefunden habe und aus welchem Grund sie sich auf die Kontonummern habe auswirken sollen.

- 13 Der erste Hilfsantrag habe dagegen teilweise Erfolg. Die Mitdarlehensnehmer hätten ihre Ansprüche aus einem Rückgewährschuldverhältnis mit Erklärung vom 25. November 2016 an den Kläger abgetreten, der damit allein aktivlegitimiert sei. Die auf Abschluss der Vereinbarung aus dem Jahr 2006 gerichtete Willenserklärung des Klägers sei widerruflich gewesen, weil dem Kläger und den Mitdarlehensnehmern, was das Berufungsgericht bei der Prüfung des Hauptantrags näher ausgeführt habe, im Sinne einer echten Abschnittfinanzierung im Jahr 2006 ein neues Kapitalnutzungsrecht eingeräumt worden sei. Dem Kläger habe folglich zu seiner auf den Abschluss der Vereinbarung aus dem Jahr 2006 gerichteten Willenserklärung ein gesetzliches Widerrufsrecht zugestanden. Über dieses Widerrufsrecht habe die Beklagte den Kläger unzureichend deutlich belehrt, so dass der Kläger sein Widerrufsrecht noch im Jahr 2013 habe ausüben können. Der Kläger habe das Widerrufsrecht weder rechtsmissbräuchlich ausgeübt noch sei es bei Ausübung verwirkt gewesen. Der vom Kläger hilfsweise geltend gemachte Anspruch auf Zahlung bestehe über 7.138,88 €. In diesem Umfang könne der Kläger von der Beklagten - der Höhe nach unstreitig - auf erbrachte Zins- und Tilgungsleistungen die Herausgabe mutmaßlich zwischen dem 30. Juni 2006 und dem 20. Oktober 2013 ge-

zogener Nutzungen in Höhe von zweieinhalb Prozentpunkten über dem Basiszinssatz verlangen.

14 Da der zweite Hilfsantrag nur für den Fall gestellt sei, dass der erste Hilfsantrag insgesamt keinen Erfolg habe, sei über den zweiten Hilfsantrag nicht zu entscheiden.

II.

15 Diese Ausführungen halten revisionsrechtlicher Überprüfung nicht stand.

16 1. Entgegen den Einwänden der Revision zu Recht ist das Berufungsgericht allerdings davon ausgegangen, der (erste) Hilfsantrag sei nach Abweisung des Hauptantrags zur Entscheidung angefallen.

17 2. Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht weiter - mit ihm das Bestehen eines gesetzlichen Widerrufsrechts nach § 495 Abs. 1 BGB in Verbindung mit § 355 BGB in der hier nach Art. 229 § 9 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, § 22 Abs. 2, § 32 Abs. 1, § 38 Abs. 1 EGBGB maßgeblichen Fassung (künftig: aF) zu der im Januar 2006 abgegebenen Vertragserklärung des Klägers unterstellt - angenommen, die Beklagte habe eine unzureichend deutliche Widerrufsbelehrung erteilt. Mittels der Wendung, "[s]ofern" der Verbraucher "nicht taggleich mit dem Vertragsschluss" über sein Widerrufsrecht "belehrt worden" sei, betrage "die Frist einen Monat", bildete die Beklagte den Anwendungsbereich des § 355 Abs. 2 Satz 2 BGB aF - dem Darlehensnehmer nachteilig und damit die Unwirksamkeit der Widerrufsbelehrung nach sich ziehend - unzutreffend ab (Senatsurteile vom 16. Oktober 2018 - XI ZR 370/17, WM 2018, 2185 Rn. 9 ff. und vom 9. April 2019 - XI ZR 70/18, juris Rn. 13 ff.).

18 3. Rechtsfehlerhaft sind aber die Überlegungen, die das Berufungsgericht dazu geführt haben, die Vereinbarung vom 23. Januar 2006 als "neuen" Darlehensvertrag und nicht als bloße Konditionenänderung des Vertrags aus dem Jahr 1996 zu behandeln.

19 a) Nach § 495 Abs. 1, § 355 BGB aF kann nur die auf Abschluss eines Verbraucherdarlehensvertrags gerichtete Willenserklärung widerrufen werden. Kennzeichnend für einen Verbraucherdarlehensvertrag im Sinne dieser Vorschriften ist, dass dem Verbraucher ein Kapitalnutzungsrecht gewährt wird. Dementsprechend findet § 495 Abs. 1 BGB auf Änderungen eines Verbraucherdarlehensvertrags nur dann Anwendung, wenn dem Verbraucher infolge der Vertragsänderung zugleich ein neues, im ursprünglichen Darlehensvertrag weder geregelter noch angelegtes Kapitalnutzungsrecht eingeräumt wird (vgl. Senatsurteile vom 7. Oktober 1997 - XI ZR 233/96, WM 1997, 2353, 2354 und vom 28. Mai 2013 - XI ZR 6/12, WM 2013, 1314 Rn. 21; Senatsbeschluss vom 6. Dezember 1994 - XI ZR 99/94, WM 1995, 103). Das trifft auf eine unechte Abschnittsfinanzierung nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs jedoch nicht zu. Dabei handelt es sich um Kredite, bei denen dem Verbraucher bereits im Zeitpunkt des Vertragsschlusses ein langfristiges Kapitalnutzungsrecht gewährt wird, die Zinsvereinbarung jedoch nicht für den gesamten Zeitraum, sondern zunächst nur für eine bestimmte Festzinsperiode getroffen wird (Senatsurteile vom 7. Oktober 1997, aaO, vom 8. Juni 2004 - XI ZR 150/03, BGHZ 159, 270, 272 f. und vom 28. Mai 2013, aaO, Rn. 22). Anders als bei einer echten Abschnittsfinanzierung, einer Novation oder einer Prolongation nach Ablauf der Gesamtlaufzeit wird dem Verbraucher mithin bei einer unechten Abschnittsfinanzierung kein neues Kapitalnutzungsrecht eingeräumt, wenn nach Ablauf der Zinsbindungsfrist lediglich neue Konditionen für die Zukunft vereinbart werden und die Konditionenvereinbarung entsprechend dem ursprünglichen Darlehensvertrag vollzogen wird (Senatsurteile vom 7. Oktober 1997, aaO, und vom 28. Mai 2013, aaO; Senatsbeschlüsse vom 6. Dezember 1994,

aaO, und vom 15. Januar 2019 - XI ZR 202/18, WM 2019, 251 Rn. 2). Das ist auch bei einer zeitlich vorgezogenen Neuregelung des Zins- und Tilgungsanteils der Darlehensraten der Fall, wenn dem Darlehensnehmer damit kein neues Kapitalnutzungsrecht eingeräumt wird (Senatsbeschluss vom 7. Juni 2016 - XI ZR 385/15, WM 2016, 1727, 1728).

20 Ob eine Novation oder lediglich eine Prolongation des Darlehensvertrags vorliegt, ist Auslegungsfrage, die grundsätzlich dem Tatrichter obliegt und die deshalb in der Revisionsinstanz nur beschränkt überprüft werden kann (Senatsurteile vom 27. November 2012 - XI ZR 144/11, WM 2013, 261 Rn. 13, - XI ZR 145/11, juris Rn. 14 und - XI ZR 146/11, juris Rn. 14). Der Frage, ob im Zuge einer Vereinbarung neue oder andere Sicherheiten bestellt werden, kommt indizielle Bedeutung zu (vgl. Senatsurteil vom 26. Oktober 2010 - XI ZR 367/07, WM 2011, 23 Rn. 29). Wegen der einschneidenden Rechtsfolgen einer Novation ist bei der Feststellung des Willens, das alte Schuldverhältnis aufzuheben und durch ein neu begründetes zu ersetzen, Vorsicht geboten und daher im Zweifel nur von einer bloßen Vertragsänderung auszugehen (Senatsurteile vom 27. April 1993 - XI ZR 120/92, WM 1993, 1078, 1079 und vom 26. Oktober 2010 - XI ZR 367/07, WM 2011, 23 Rn. 28 mwN).

21 b) Die Anwendung dieser Grundsätze durch das Berufungsgericht weist Rechtsfehler auf.

22 aa) Allerdings folgt dies nicht schon aus dem Umstand, dass das Berufungsgericht bei der Prüfung des Hilfsantrags das Zustandekommen eines "neuen" Darlehensvertrags als streitig behandelt hat. Das Berufungsgericht hat im Ergebnis rechtsfehlerfrei zugrunde gelegt, den Hilfsantrag betreffend habe der Kläger das Zustandekommen einer bloßen Konditionenanpassung bestritten. Eine Partei ist nicht gehindert, ihr Vorbringen im Laufe des Rechtsstreits zu ändern, insbesondere zu präzisieren, zu ergänzen oder zu berichtigen. Darum

können für einen Klageantrag, sofern nicht eine bewusste Verletzung der Wahrheitspflicht (§ 138 Abs. 1 ZPO) gegeben ist, widersprechende Begründungen gegeben werden, wenn das Verhältnis dieser Begründungen zueinander klargestellt ist, sie also nicht als ein einheitliches Vorbringen geltend gemacht werden (BGH, Urteil vom 25. Januar 1956 - V ZR 190/54, BGHZ 19, 387, 390; Beschlüsse vom 16. April 2015 - IX ZR 195/14, NJW-RR 2015, 829 Rn. 16 und vom 12. Juli 2018 - V ZR 285/17, juris Rn. 12). Diesen Maßgaben trägt das Hilfsvorbringen des Klägers Rechnung.

- 23 bb) Das Berufungsgericht hat aber bei seiner Befassung mit dem Hilfsantrag wesentlichen Prozessstoff außer Acht gelassen, indem es weder die schon ursprünglich auf Jahre über das Jahr 2006 hinaus vereinbarte Dauer der Kapitalüberlassung hinreichend in den Blick genommen noch die Übereinstimmung des in der Vereinbarung aus dem Jahr 2006 genannten Darlehensbetrags mit der Anfang 2006 gemäß dem Darlehensvertrag aus dem Jahr 1996 noch offenen Restdarlehensschuld hinreichend gewürdigt hat. Außerdem hat das Berufungsgericht, was die Revision in Übereinstimmung mit § 551 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b ZPO beanstandet, wesentlichen Prozessstoff übergangen, indem es auf das auf eine bloße Konditionenänderung hindeutende Schreiben der Beklagten vom 12. Januar 2006 nicht eingegangen ist.

III.

- 24 Das Berufungsurteil ist daher aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO), da es sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig darstellt (§ 561 ZPO). Insbesondere hat die Beklagte - unbeschadet der Frage, ob Ansprüche des Klägers aus einem dann allein die Prolongationsvereinbarung betreffenden (Senatsurteil vom 28. Mai 2013 - XI ZR 6/12, WM 2013, 1314 Rn. 26) Rückgewährschuldverhältnis nicht ohnehin verjährt wären - dem Kläger kein vertragliches Widerrufsrecht

eingräumt. Die Widerrufsbelehrung der Beklagten ist, was der Senat aufgrund der gebotenen objektiven Auslegung selbst feststellen kann, aus der maßgeblichen Sicht eines durchschnittlichen Kunden nicht als Angebot auf Vereinbarung eines voraussetzungslosen vertraglichen Widerrufsrechts zu verstehen (vgl. Senatsurteile vom 6. Dezember 2011 - XI ZR 401/10, WM 2012, 262 Rn. 24 ff. und - XI ZR 442/10, juris Rn. 31 ff., vom 28. Mai 2013, aaO, Rn. 32 ff., vom 12. Juli 2016 - XI ZR 501/15, BGHZ 211, 105 Rn. 43 sowie vom 23. Januar 2018 - XI ZR 359/16, WM 2018, 664 Rn. 20 und - XI ZR 397/16, juris Rn. 14; Senatsbeschluss vom 26. März 2019 - XI ZR 372/18, WM 2019, 721 Rn. 17). Anderes gesteht auch die Revision nicht zu. Passen die Parteien im Rahmen einer unechten Abschnittsfinanzierung die Konditionen eines bestehenden Darlehensvertrags an, bietet der Darlehensgeber nach der gebotenen objektiven Auslegung dem Darlehensnehmer für die Konditionenanpassung die Vereinbarung eines vertraglichen Widerrufsrechts auch dann nicht an, wenn er eine Widerrufsbelehrung erteilt (vgl. Senatsurteil vom 23. Januar 2018 - XI ZR 359/16, aaO). Entsprechend hat auch der Kläger sein Begehren nicht auf ein vertragliches, sondern auf ein gesetzliches Widerrufsrecht gestützt.

IV.

25 Der Senat kann in der Sache selbst entscheiden und die Berufung des Klägers insgesamt zurückweisen (§ 563 Abs. 3 ZPO).

- 26 1. Das gilt zunächst für den ersten Hilfsantrag, soweit das Berufungsgericht einen Anspruch des Klägers auf Herausgabe gezogener Nutzungen zugesprochen hat. Ein solcher Anspruch besteht nicht, weil die Parteien am 23. Januar 2006 lediglich die Konditionen des fortbestehenden Darlehensvertrags geändert haben und dem Kläger demgemäß ein gesetzliches Widerrufsrecht nicht zustand.
- 27 Zwar obliegt die Entscheidung darüber, ob eine Novation oder lediglich eine Prolongation eines Darlehensvertrags vorliegt, wie oben ausgeführt als Auslegungsfrage grundsätzlich dem Tatrichter. Hier kann der Senat die Auslegung indessen selbst vornehmen, weil weitere Feststellungen weder erforderlich noch zu erwarten sind (vgl. Senatsurteile vom 27. November 2012 - XI ZR 144/11, WM 2013, 261 Rn. 13, - XI ZR 145/11, juris Rn. 14 und - XI ZR 146/11, juris Rn. 14).
- 28 Dass die Vereinbarung vom 23. Januar 2006 lediglich, wovon im Zweifel auszugehen ist, eine Prolongation und keine Novation darstellt, ergibt sich aus dem schon im Jahr 1996 über das Jahr 2006 hinaus eingeräumten Kapitalnutzungsrecht, aus der durch das Schreiben der Beklagten vom 12. Januar 2006 hergestellten Verbindung zwischen dem ursprünglichen Vertrag und der weniger als zwei Wochen später getroffenen Vereinbarung, aus dem direkten Anschluss der ab dem 16. Juni 2006 getroffenen Zins- und Tilgungsvereinbarung an das Ende der Zinsbindungsfrist am 15. Juni 2006, aus der fortdauernden Überlassung der gegenüber dem Zeitpunkt des Endes der Zinsbindungsfrist unveränderten Darlehenssumme, aus der Fortführung des Darlehenskontos und aus dem unveränderten Erhalt der zur Sicherung der Ansprüche der Beklagten aus dem Darlehensvertrag des Jahres 1996 bestellten Sicherheit.

29 Weder die Bezeichnung der Vereinbarung als "Darlehensvertrag/Verbraucherdarlehensvertrag" im Jahr 2006 noch der durchaus ambivalente Verwendungszweck noch die Erneuerung der Sicherungszweckerklärungen führen zu einer anderen Bewertung, weil entscheidend für die Qualifikation als Prolongation oder Novation nicht die von den Parteien gewählte Bezeichnung oder die formale Gestaltung der Vereinbarung ist, sondern deren materieller Inhalt. Der Einbezug neuer Allgemeiner Geschäftsbedingungen - zumal: mit Wirkung schon vor dem 16. Juni 2006 - ist hier ebenfalls kein Hinweis auf eine Novation. Selbst bei laufenden Darlehensverträgen werden, ohne dass es auch nur zu einer Anpassung der Konditionen der Darlehensüberlassung kommen muss, von Zeit zu Zeit die Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Darlehensgebers angepasst. Dies berührt die Identität des Darlehensvertrags nicht. Entgegen dem Vorbringen der Revisionserwiderung in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat stellt auch die Verwendung des Begriffs "Umschuldung" durch die Beklagte in ihrem Schreiben vom 12. Januar 2006 kein Indiz für eine Novation dar. Die Beklagte hat diesen Begriff nur für das Darlehen Nummer 0 und gerade nicht für das Darlehen Nummer 3 gebraucht.

30 2. Darüber hinaus weist der Senat auch die den zweiten Hilfsantrag betreffende Berufung zurück.

31 a) Der zweite Hilfsantrag ist in der Revisionsinstanz angefallen. Legt der Beklagte gegen seine Verurteilung nach dem vorrangigen Hilfsantrag Revision ein, fällt der wegen der Zuerkennung des vorrangigen Hilfsantrags nicht beschiedene nachrangige Hilfsantrag des Klägers der höheren Instanz allein dadurch an, dass der Beklagte Rechtsmittel einlegt (vgl. BGH, Urteile vom 29. Januar 1964 - V ZR 23/63, BGHZ 41, 38, 39 f., vom 24. Januar 1990

- VIII ZR 296/88, WM 1990, 890, 892 und vom 18. Juli 2013 - III ZR 208/12, NJW-RR 2013, 1334 Rn. 9; BGH, Beschluss vom 5. März 2019 - VIII ZR 190/18, NJW 2019, 1950 Rn. 19). Die innerprozessuale Bedingung, unter die der Kläger den zweiten Hilfsantrag gestellt hat, und die das Berufungsgericht richtig mit der vollständigen Erfolglosigkeit des ersten Hilfsantrags benannt hat, ist eingetreten.

32 b) Der hinreichend bestimmt auf die negative Feststellung gerichtete zweite Hilfsantrag des Klägers, der Beklagten stehe ab dem Zugang der Widerrufserklärung vom 18. September 2013 kein Anspruch mehr auf den Vertragszins und die vertragsgemäße Tilgung zu (Senatsurteil vom 16. Mai 2017 - XI ZR 586/15, WM 2017, 1258 Rn. 10 ff.), ist zwar zulässig. Insbesondere ermangelt dem Kläger nicht das erforderliche Feststellungsinteresse, weil sich die Beklagte nach den Feststellungen des Berufungsgerichts weiterhin darlehensvertraglicher Ansprüche gegenüber dem Kläger berührt. Aus den oben genannten Gründen

ist der zweite Hilfsantrag indessen ebenfalls unbegründet, weil die Widerrufserklärung des Klägers mangels Bestehens eines gesetzlichen oder vertraglichen Widerrufsrechts ins Leere gegangen ist.

Ellenberger

Grüneberg

Maihold

Menges

Derstadt

Vorinstanzen:

LG Frankenthal, Entscheidung vom 05.07.2016 - 7 O 402/15 -

OLG Zweibrücken, Entscheidung vom 27.06.2018 - 7 U 182/16 -