



# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **URTEIL**

XI ZR 562/21

Verkündet am:  
23. Mai 2023  
Mazurkiewicz  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat gemäß § 128 Abs. 2 ZPO im schriftlichen Verfahren, in dem Schriftsätze bis zum 2. Mai 2023 eingereicht werden konnten, durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Ellenberger, den Richter Dr. Grüneberg sowie die Richterinnen Dr. Menges, Dr. Derstadt und Ettl

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts vom 2. Dezember 2021 insoweit aufgehoben, als zu ihrem Nachteil erkannt worden ist.

Die Revision des Klägers gegen das vorbezeichnete Urteil wird zurückgewiesen.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Kiel vom 4. Juni 2021 in der Fassung des Beschlusses vom 8. Juli 2021 wird insgesamt zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens werden dem Kläger auferlegt.

Streitwert: bis 13.000 €

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Parteien streiten um die Wirksamkeit des Widerrufs der auf Abschluss eines Verbraucherdarlehensvertrags gerichteten Willenserklärung des Klägers.

2 Der Kläger erwarb im Dezember 2018 einen Neuwagen Mercedes-Benz C 200 T zum Kaufpreis von 38.528,03 €. Zur Finanzierung des über die geleistete Anzahlung von 5.600 € hinausgehenden Kaufpreises und einer Kaufpreisschutz-Prämie von 763,20 € schlossen die Parteien mit Datum vom 13. Dezember 2018 einen Darlehensvertrag über 33.691,23 €. Das mit einem gebundenen Sollzinssatz von 1,00% p.a. verzinsliche Darlehen sollte in 48 Monatsraten zu je 195,06 € und einer Schlussrate von 25.511,58 € zurückgezahlt werden.

3 Seite 1 des Darlehensvertrags enthält unter der Überschrift "Ausbleibende Zahlungen" folgende Angabe über die Verzugsfolgen:

"Für ausbleibende Zahlungen wird Ihnen der gesetzliche Zinssatz für Verzugszinsen berechnet. Der Verzugszinssatz beträgt für das Jahr fünf Prozentpunkte über dem Basiszinssatz."

4 Mit Schreiben vom 29. April 2020 erklärte der Kläger den Widerruf seiner auf Abschluss des Darlehensvertrags gerichteten Willenserklärung. Die Beklagte wies den Widerruf als verfristet zurück. Im August 2020 löste der Kläger das Darlehen vollständig ab und veräußerte das Fahrzeug am 31. August 2020 zu einem Kaufpreis von 29.499 € an einen - weder an dem Darlehensvertrag noch an dem damit verbundenen Kaufvertrag beteiligten - Dritten.

5 Mit der im September 2020 zugestellten Klage hat der Kläger erstinstanzlich (1.) die Zahlung von 8.916,02 € nebst Zinsen nach Rückgabe des Fahrzeugs, (2.) die Feststellung, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des Fahrzeugs in Annahmeverzug befinde, (3.) die Feststellung, dass er der Beklagten aufgrund

seiner Widerrufserklärung aus dem Darlehensvertrag weder Zins- noch Tilgungsleistungen schulde, und (4.) die Freistellung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten begehrt. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

6 Mit seiner dagegen gerichteten Berufung hat der Kläger die Rückzahlung der erbrachten Zins- und Tilgungsleistungen nebst der Anzahlung abzüglich des von ihm erzielten Verkaufspreises, mithin 10.975,46 €, nebst Zinsen und die Freistellung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten verlangt. Im Übrigen hat er den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt. Das Berufungsgericht hat unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels die Beklagte zur Zahlung von 1.946,43 € nebst Zinsen an den Kläger verurteilt.

7 Mit der - von dem Berufungsgericht für beide Parteien zugelassenen - Revision begehrt die Beklagte die umfassende Abweisung der Klage, während der Kläger seinen Zahlungsanspruch in voller Höhe weiterverfolgt.

#### Entscheidungsgründe:

8 Die Revision der Beklagten ist begründet. Die Revision des Klägers hat keinen Erfolg.

#### I.

9 Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung, soweit für das Revisionsverfahren von Bedeutung, im Wesentlichen wie folgt begründet:

10 Der Kläger habe seine auf Abschluss des Darlehensvertrags gerichtete Willenserklärung wirksam widerrufen. Die Widerrufsfrist für die Ausübung des Wi-

derrufsrechts aus § 495 Abs. 1, § 355 Abs. 1 BGB sei im Zeitpunkt der Widerrufserklärung nicht abgelaufen gewesen, weil der Darlehensvertrag unter anderem keine ausreichenden Angaben zu dem Verzugszinssatz und der Art und Weise seiner Anpassung enthalten habe. Die Ausübung des Widerrufsrechts durch den Kläger sei nicht rechtsmissbräuchlich. Der Kläger habe anerkannt, Wertersatz leisten zu müssen. Ein Rechtsmissbrauch ergebe sich auch nicht daraus, dass der Kläger das Fahrzeug nach dem Widerruf veräußert habe. Die Beklagte habe sich rechtswidrig geweigert, die aus dem Widerruf herrührenden Ansprüche des Klägers zu erfüllen und könne deshalb die wirtschaftliche Dispositionsfreiheit des Klägers nicht einschränken.

11           Dem Kläger stehe daher ein Anspruch auf Rückzahlung der von ihm geleisteten Zins- und Tilgungsraten sowie der Anzahlung abzüglich des Verkaufspreises zu. Hiervon sei der von der Beklagten aufgerechnete Wertersatzanspruch abzuziehen, der sich im Falle der Veräußerung des Fahrzeugs aus der Differenz zwischen Ankaufs- und Verkaufspreis ergebe, so dass zu Gunsten des Klägers noch ein Betrag von 1.946,43 € verbleibe. Dieser Anspruch sei trotz der Veräußerung des Fahrzeugs nicht gemäß § 326 Abs. 1 Satz 1 BGB untergegangen. Die Vorschrift sei nur auf gegenseitige Verträge, nicht aber auf das durch den Widerruf entstandene Rückabwicklungsschuldverhältnis anwendbar. Schließlich könne die Beklagte ihrer Zahlungspflicht auch nicht das Zurückbehaltungsrecht aus § 273 Abs. 1 BGB entgegenhalten, weil ihr Anspruch auf Rückgewähr des Fahrzeugs gemäß § 275 Abs. 1 BGB ausgeschlossen sei. Dem Kläger sei die Rückgewähr des Fahrzeugs infolge der Veräußerung an einen Dritten unmöglich geworden.

II.

12 Die Ausführungen des Berufungsgerichts halten einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht in allen Punkten stand. Dem Kläger steht gegen die Beklagte der vom Berufungsgericht zuerkannte Zahlungsanspruch nicht zu, weil sich die Beklagte insoweit auf ein Leistungsverweigerungsrecht nach § 357 Abs. 4 Satz 1 BGB berufen kann. Die Revision der Beklagten hat deshalb Erfolg und führt - soweit das Berufungsgericht zum Nachteil der Beklagten erkannt hat - zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur vollumfänglichen Zurückweisung der Berufung des Klägers gegen das klageabweisende erstinstanzliche Urteil. Die Revision des Klägers ist dagegen unbegründet.

13 A. Revision der Beklagten

14 1. Das Berufungsgericht ist allerdings zutreffend davon ausgegangen, dass der Kläger seine auf Abschluss eines mit einem Kaufvertrag über ein Kraftfahrzeug verbundenen Allgemein-Verbraucherdarlehensvertrags gerichtete Willenserklärung wirksam widerrufen hat.

15 a) Dem Kläger stand bei Abschluss des Darlehensvertrags gemäß § 495 Abs. 1 i.V.m. § 355 BGB ein Widerrufsrecht zu. Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht angenommen, dass die vierzehntägige Widerrufsfrist aus § 355 Abs. 2 Satz 1 BGB gemäß § 356b Abs. 2 Satz 1 BGB nicht zu laufen begann, da die Beklagte ihre aus § 492 Abs. 2 BGB i.V.m. Art. 247 § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, § 3 Abs. 1 Nr. 11 EGBGB resultierende Verpflichtung, über den Verzugszinssatz und die Art und Weise seiner etwaigen Anpassung zu unterrichten, nicht ordnungsgemäß erfüllt hat.

- 16           Wie der Senat bereits entschieden und im Einzelnen begründet hat, erfordert zwar die Information über den Verzugszinssatz und die Art und Weise seiner etwaigen Anpassung nach Art. 247 § 3 Abs. 1 Nr. 11 EGBGB nach den Maßstäben des nationalen Rechts nicht die Angabe des zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses geltenden konkreten Prozentsatzes (vgl. Senatsurteil vom 5. November 2019 - XI ZR 650/18, BGHZ 224, 1 Rn. 52 mwN). Im Geltungsbereich der Richtlinie 2008/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2008 über Verbraucherkreditverträge und zur Aufhebung der Richtlinie 87/102/EWG des Rates (ABl. 2008, L 133, S. 66, berichtigt in ABl. 2009, L 207, S. 14, ABl. 2010, L 199, S. 40 und ABl. 2011, L 234, S. 46) genügt dies aber den Anforderungen des Art. 247 § 3 Abs. 1 Nr. 11 EGBGB nicht, sondern verlangt die Angabe des zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses geltenden konkreten Prozentsatzes (vgl. Senatsurteil vom 12. April 2022 - XI ZR 179/21, WM 2022, 979 Rn. 11 f.). Dem ist die Beklagte nicht nachgekommen.
- 17           Entgegen der Ansicht der Revision wird einem Verstoß gegen die Verpflichtung zur Angabe des gesetzlichen Verzugszinssatzes nicht durch die Regelung des § 494 Abs. 4 BGB hinreichend Rechnung getragen. Aus dem Gesamtzusammenhang dieser Vorschrift ergibt sich, dass mit Zinsen und Kosten im Sinne des § 494 Abs. 4 BGB nur preisbestimmende Faktoren gemeint sind, d.h. in Bezug auf die Zinsen insbesondere die Sollzinsen und deren erforderliche Angabe nach Art. 247 § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, § 3 Abs. 1 Nr. 5 und Abs. 4 EGBGB, nicht aber die (gesetzlichen) Verzugszinsen nach Art. 247 § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, § 3 Abs. 1 Nr. 11 EGBGB (Senatsurteil vom 25. Oktober 2022 - XI ZR 44/22, WM 2022, 2332 Rn. 27 mwN, zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt).
- 18           Da die Widerrufsfrist nicht zu laufen begann, bevor der Kläger sämtliche Pflichtangaben gemäß § 492 Abs. 2 BGB erhalten hat, und die Beklagte diesbezüglich ihre aus § 492 Abs. 2 BGB, Art. 247 § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, § 3 Abs. 1 Nr. 11 EGBGB resultierende Verpflichtung, über den Verzugszinssatz und die Art

und Weise seiner etwaigen Anpassung zu unterrichten, nicht ordnungsgemäß erfüllt hat, braucht der Senat nicht zu entscheiden, ob die Beklagte dem Kläger die sonstigen Pflichtangaben hinreichend erteilt hat.

19           b) Das Berufungsurteil hält einer revisionsrechtlichen Überprüfung auch insoweit stand, als das Berufungsgericht davon ausgegangen ist, dass die Ausübung des Widerrufsrechts durch den Kläger nicht nach § 242 BGB rechtsmissbräuchlich oder verwirkt ist. Dabei kann dahinstehen, ob oder inwieweit die Rechtsprechung des Senats zur Anwendung des Grundsatzes von Treu und Glauben auf das Widerrufsrecht nach § 495 BGB im Hinblick auf das Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union vom 9. September 2021 (C-33/20, WM 2021, 1986 - Volkswagen Bank) und die weitere Rechtsprechung des Gerichtshofs hierzu gegebenenfalls angepasst, d.h. eingeschränkt werden muss (vgl. aber Senatsbeschluss vom 31. Januar 2022 - XI ZR 113/21, WM 2022, 420). Denn auch auf der Grundlage der bisherigen Rechtsprechung des Senats ist das Berufungsurteil revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

20           Nach dieser Rechtsprechung kann eine Rechtsausübung im Einzelfall bei missbräuchlichem Verhalten als unzulässig angesehen werden. Dabei kann die Berufung des Verbrauchers auf sein wirksam ausgeübtes Widerrufsrecht als missbräuchlich zu bewerten sein, mit der Folge, dass ihm die vorteilhaften Rechtsfolgen des Widerrufs versagt werden können (Senatsbeschluss vom 31. Januar 2022 - XI ZR 113/21, WM 2022, 420 Rn. 70). Der Grundsatz von Treu und Glauben nach § 242 BGB erlaubt es, die Berufung auf grundsätzlich bestehende Rechtspositionen unter besonderen Umständen im Einzelfall zu versagen. Für die Entscheidung, ob die Berufung auf eine Rechtsposition missbräuchlich ist, erfordert § 242 BGB eine Bewertung der gesamten Umstände des jeweiligen Falls, wobei die Interessen aller an einem bestimmten Rechtsverhältnis Beteiligten zu berücksichtigen sind (vgl. Senatsbeschluss vom 31. Januar 2022, aaO

Rn. 49 mwN). Diese Bewertung vorzunehmen ist Sache des Tatrichters und demgemäß in der Revisionsinstanz nur daraufhin zu überprüfen, ob sie auf einer tragfähigen Tatsachengrundlage beruht, alle erheblichen Gesichtspunkte berücksichtigt und nicht gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstößt oder von einem falschen Wertungsmaßstab ausgeht (vgl. Senatsurteile vom 25. Oktober 2022 - XI ZR 44/22, WM 2022, 2332 Rn. 30 mwN und vom 14. Februar 2023 - XI ZR 152/22, WM 2023, 511 Rn. 20, zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt).

21 Nach diesem Maßstab ist die Würdigung des Berufungsgerichts, weder die Ausübung des Widerrufsrechts noch die Geltendmachung des Rückgewähranspruchs seien rechtsmissbräuchlich, frei von revisionsrechtlich relevanten Rechtsfehlern. Es hat die Umstände des Einzelfalls gewürdigt und einen Rechtsmissbrauch mit noch vertretbarer Begründung verneint. Die Veräußerung des Fahrzeugs durch den Kläger und damit auch dessen Nutzung bezieht das Berufungsgericht in seine Würdigung ein. Die Revision bemüht sich lediglich darum, eine ihr günstigere, abweichende Bewertung der vom Berufungsgericht umfassend gewürdigten Fallumstände herbeizuführen. Damit kann sie indes keinen Erfolg haben.

22 Nichts anderes ergibt sich aus dem Vorbringen der Revision, das Berufungsgericht habe rechtsirrig nicht eingestellt, dass es sich bei der fehlerhaften Angabe zum Verzugszins um eine Information handele, die für den Kläger - mangels Verzugseintritts oder Geltendmachung von Verzugszinsen durch die Beklagte - zu keinem Zeitpunkt bei der Durchführung des Vertrags relevant war. Dies ist kein Umstand, den der Tatrichter im Rahmen seiner Würdigung berücksichtigen konnte und durfte. Ob eine Pflichtangabe für den Verbraucher relevant ist, beurteilt sich nicht aus der Rückschau zum Zeitpunkt der Ausübung des Widerrufsrechts, sondern vielmehr aus der Sicht zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses. Zu diesem Zeitpunkt war es für den Kläger noch nicht vorhersehbar, ob und

wann er vielleicht doch in Verzug geraten würde (vgl. Senatsurteil vom 25. Oktober 2022 - XI ZR 44/22, WM 2022, 2332 Rn. 32).

23            2. Dagegen hat die Revision Erfolg, soweit sie sich gegen die Annahme des Berufungsgerichts wendet, dem Kläger stehe gegen die Beklagte der zuerkannte Zahlungsanspruch zu. Insoweit ist die Klage unbegründet.

24            Noch rechtsfehlerfrei ist das Berufungsgericht allerdings davon ausgegangen, dass dem Kläger gegen die Beklagte aufgrund seiner Widerrufserklärung ein Anspruch auf Rückgewähr der bis zum Widerruf erbrachten Zins- und Tilgungsleistungen aus § 358 Abs. 4 Satz 1 BGB (in der bis zum 27. Mai 2022 geltenden Fassung; im Folgenden: aF) i.V.m. § 355 Abs. 3 Satz 1 BGB und hinsichtlich der nach Erklärung des Widerrufs geleisteten Zins- und Tilgungszahlungen aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 BGB zusteht. Rechtsfehlerhaft sind jedoch die Erwägungen des Berufungsgerichts zu den widerrufsrechtlichen Rechtsfolgen der Veräußerung des Fahrzeugs durch den Kläger. Anders als das Berufungsgericht meint, steht der Beklagten - was sie vorliegend geltend gemacht hat - nach § 358 Abs. 4 Satz 1 aF i.V.m. § 357 Abs. 4 Satz 1 BGB gegenüber dem vorleistungspflichtigen Kläger ein Leistungsverweigerungsrecht zu, bis sie das finanzierte Fahrzeug zurückerhalten hat oder der Kläger den Nachweis erbracht hat, dass er das Fahrzeug abgesandt hat (vgl. Senatsurteil vom 27. Oktober 2020 - XI ZR 498/19, BGHZ 227, 253 Rn. 23). Weder das eine noch das andere ist der Fall.

25            Wie der Senat nach Erlass der Berufungsentscheidung entschieden und im Einzelnen begründet hat, entfällt das Leistungsverweigerungsrecht der Beklagten aus § 358 Abs. 4 Satz 1 BGB aF i.V.m. § 357 Abs. 4 Satz 1 BGB nicht dadurch, dass der Kläger das Fahrzeug nach Ausübung des Widerrufsrechts an einen - wie hier weder an dem Darlehensvertrag noch an dem damit verbundenen Kaufvertrag beteiligten - Dritten veräußert hat (Senatsurteil vom 14. Februar

2023 - XI ZR 152/22, WM 2023, 511 Rn. 31 ff.). Die Beklagte kann die von dem Kläger begehrte Rückzahlung der Zins- und Tilgungsleistungen sowie der Anzahlung so lange verweigern, bis der Kläger ihr das Fahrzeug herausgibt und rückübereignet. Das dilatorische Leistungsverweigerungsrecht nach § 357 Abs. 4 Satz 1 BGB wird zu einer dauerhaften Einrede, wenn dem Kläger die Rückgewährleistung unmöglich geworden ist (vgl. Senatsurteil aaO Rn. 32). Dies ist hier nach den unangegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts der Fall.

26 B. Revision des Klägers

27 Die Revision des Klägers hat keinen Erfolg. Ihm steht gegen die Beklagte - wie oben ausgeführt - der geltend gemachte Zahlungsanspruch nicht zu.

### III.

28 Das Berufungsurteil ist mithin auf die Revision der Beklagten teilweise aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO), soweit zu ihrem Nachteil erkannt worden ist, weil es sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig erweist (§ 561 ZPO). Da die Aufhebung des Urteils nur wegen einer Rechtsverletzung bei Anwendung des

Gesetzes auf das festgestellte Sachverhältnis erfolgt und keine weiteren Feststellungen erforderlich sind, sondern die Sache nach den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts zur Endentscheidung reif ist, hat der Senat eine ersetzende Sachentscheidung getroffen (§ 563 Abs. 3 ZPO). Die Revision des Klägers ist zurückzuweisen.

Ellenberger

Grüneberg

Menges

Derstadt

Ettl

Vorinstanzen:

LG Kiel, Entscheidung vom 04.06.2021 - 12 O 228/20 -

OLG Schleswig, Entscheidung vom 02.12.2021 - 5 U 142/21 -