



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 341/17

Verkündet am:
26. März 2019
Herrwerth
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 12. März 2019 eingereicht werden konnten, 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 18. April 2017 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als das Berufungsgericht betreffend die Klage zum Nachteil der Beklagten erkannt hat.

Im Übrigen werden die Revision der Beklagten und die Anschlussrevision der Kläger gegen das vorbezeichnete Urteil zurückgewiesen.

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 zweier Verbraucherdarlehensverträge gerichteten Willenserklärungen der Kläger.

- 2 Die Parteien schlossen am 5. März 2008 einen Darlehensvertrag zur Nr. 375 über 60.000 € mit einem bis zum 30. März 2018 festen Nominalzinssatz von 4,8% p.a. und am 17. März 2008 einen weiteren Darlehensvertrag zur Nr. 935 über 130.000 € mit einem ebenfalls bis zum 31. März 2018 festen Nominalzinssatz von 4,61% p.a. Zur Sicherung der Ansprüche der Beklagten diente ein Grundpfandrecht über insgesamt 190.000 €. Bei Abschluss der Darlehensverträge belehrte die Beklagte die Kläger über ihr Widerspruchsrecht zum einen und zum anderen wie folgt:

Widerrufsbelehrung

Name und Anschrift

Konto-Nr./Kunden-Nr./Geschäftszeichen¹

375

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 frühestens mit Erhalt dieser Belehrung. 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.

Verpflichtungen zur Erstattung von Zahlungen müssen Sie innerhalb von 30 Tagen nach Absendung Ihrer Widerrufserklärung erfüllen.

Finanzierte Geschäfte

Widerrufen Sie einen Darlehensvertrag, mit dem Sie Ihre Verpflichtungen aus einem anderen Vertrag finanzieren, so sind Sie 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 Vertrages sind, oder wenn wir uns bei Vorbereitung oder Abschluss des Darlehensvertrages der Mitwirkung Ihres Vertragspartners bedienen. Bei einem finanzierten Erwerb eines Grundstücks oder grundstücksgleichen Rechts ist eine wirtschaftliche Einheit nur anzunehmen, wenn wir zugleich auch Ihr Vertragspartner im Rahmen des anderen Vertrages sind oder wenn wir 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. Können Sie auch den anderen Vertrag widerrufen, so müssen Sie den Widerruf gegenüber Ihrem diesbezüglichen Vertragspartner erklären.

Wird mit einem Darlehensvertrag die Überlassung einer Sache finanziert, gilt folgendes:

Wenn Sie diese Sache im Falle des Widerrufs ganz oder teilweise nicht oder nur in verschlechtertem Zustand zurückgeben können, haben Sie dafür ggf. Wertersatz zu leisten. Dies gilt nicht, wenn die Verschlechterung der Sache 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 Ihr Eigentum in Gebrauch nehmen und alles unterlassen, was deren Wert beeinträchtigt. Paketversandfähige Sachen sind auf unsere Kosten und Gefahr zurückzusenden. Nicht paketversandfähige Sachen werden 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.

Mehrere Darlehensnehmer

Bei mehreren Darlehensnehmern kann jeder Darlehensnehmer seine Willenserklärung gesondert widerrufen.

Ort, Datum

Unterschrift(en) Darlehensnehmer

Ort, Datum

Unterschrift(en) Darlehensnehmer

Hinweis: Jeder Darlehensnehmer erhält ein Exemplar der Widerrufsbelehrung

Exemplar(e) heute an Darlehensnehmer ausgehändigt:

Datum, Unterschrift des Beraters bei Übergabe bzw. des für die Versendung zust. Mitarbeiters (mit Pers.-Nr.)

¹ Wurde anlässlich der Widerrufsbelehrung eine Kontonummer noch nicht vergeben, ist das Darlehen anderweitig zu konkretisieren.

Widerrufsbelehrung

Name und Anschrift	Konto-Nr. 935
--------------------	------------------

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 frühestens mit Erhalt dieser Belehrung. 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.

Verpflichtungen zur Erstattung von Zahlungen müssen Sie innerhalb von 30 Tagen nach Absendung Ihrer Widerrufserklärung erfüllen.

Finanzierte Geschäfte

Mehrfertigung

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 Vertrages sind, oder wenn wir uns bei Vorbereitung oder Abschluss des Darlehensvertrages der Mitwirkung Ihres Vertragspartners bedienen. Bei einem finanzierten Erwerb eines Grundstücks oder grundstücksgleichen Rechts ist eine wirtschaftliche Einheit nur anzunehmen, wenn wir zugleich auch Ihr Vertragspartner im Rahmen des anderen Vertrages sind oder wenn wir 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. Können Sie auch den anderen Vertrag widerrufen, so müssen Sie den Widerruf gegenüber Ihrem diesbezüglichen Vertragspartner erklären.

Wird mit diesem Darlehensvertrag die Überlassung einer Sache finanziert, gilt folgendes:

Wenn Sie diese Sache im Falle des Widerrufs ganz oder teilweise nicht oder nur in verschlechtertem Zustand zurückgeben können, haben Sie dafür ggf. Wertersatz zu leisten. Dies gilt nicht, wenn die Verschlechterung der Sache 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 Ihr Eigentum in Gebrauch nehmen und alles unterlassen, was deren Wert beeinträchtigt. Paketversandfähige Sachen sind auf Kosten und Gefahr Ihres Vertragspartners zurückzusenden. Nicht paketversandfähige Sachen werden 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.

Mehrere Darlehensnehmer

Bei mehreren Darlehensnehmern kann jeder Darlehensnehmer seine Willenserklärung gesondert widerrufen.

Ort, Datum _____ Unterschrift(en) Darlehensnehmer _____

Ort, Datum _____ Unterschrift(en) Darlehensnehmer _____

Hinweis: Jeder Darlehensnehmer erhält ein Exemplar der Widerrufsbelehrung

Exemplar(e) heute an Darlehensnehmer ausgehändigt:	Datum, Unterschrift des Beraters bei Übergabe bzw. des für die Versendung zust. Mitarbeiters (mit Pers.-Nr.)
--	--

3 Die Kläger erbrachten Zins- und Tilgungsleistungen. Im Jahr 2012 kündigten die Kläger das Darlehen mit der Endnummer -935. Da die Beklagte die Kündigung nicht anerkannte, schlossen die Kläger mit der Beklagten eine Aufhebungsvereinbarung, die eine vorzeitige Beendigung dieses Darlehensvertrags gegen Zahlung eines Aufhebungsentgelts in Höhe von 13.962,94 € zum Gegenstand hatte. Die Kläger erfüllten sämtliche Forderungen der Beklagten aus diesem Darlehensvertrag.

4 Unter dem 29. August 2014 machte der vorinstanzliche Prozessbevollmächtigte der Kläger gegenüber der Beklagten geltend, die auf Abschluss der beiden Darlehensverträge gerichteten Willenserklärungen der Kläger seien mangels einer ordnungsgemäßen Belehrung der Kläger noch widerruflich. Zugleich erklärte er für die Kläger den Widerruf der auf Abschluss des Darlehensvertrags mit der Endnummer -935 gerichteten Willenserklärungen und forderte die Beklagte zur Rückgewähr des Aufhebungsentgelts bis zum 12. September 2014 auf. Zu dem Darlehensvertrag mit der Endnummer -375 unterbreitete der vorinstanzliche Prozessbevollmächtigte der Kläger ein Vergleichsangebot. Die Beklagte lehnte mit Schreiben vom 8. September 2014 eine außergerichtliche Einigung ab. Die Kläger holten bis Januar 2015 eine Deckungszusage ihres Rechtsschutzversicherers für eine gerichtliche Auseinandersetzung mit der Beklagten ein. Unter dem 15. Januar 2015 erklärten sie den Widerruf ihrer auf Abschluss des noch laufenden Darlehensvertrags mit der Endnummer -375 gerichteten Willenserklärungen. Sie forderten die Beklagte auf, bis zum 29. Januar 2015 eine Löschungsbewilligung für die Grundschuld zu erteilen und schriftlich anzuerkennen, dass ihr über die Restdarlehensvaluta hinaus keine weiteren Ansprüche aus dem Darlehensvertrag mit der Endnummer -375 zustünden. Die Kläger boten Zug um Zug die Zahlung der Restdarlehensvaluta in Höhe von 56.244,88 € an. Weitere Zahlungen erbrachten sie unter dem ausdrücklichen Vorbehalt der Rückforderung.

5 Ihrer Klage zuletzt auf Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 13.962,94 € nebst Zinsen (Erstattung des Aufhebungsentgelts) und von 1.406,20 € (Herausgabe der auf das Aufhebungsentgelt bis zum Widerruf mutmaßlich gezogenen Nutzungen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz), auf Feststellung, dass der Darlehensvertrag mit der Endnummer -375 "wirksam widerrufen" worden sei und sich die Beklagte "mit der Annahme des nach dem Widerruf des Darlehensvertrags [...] seitens der Kläger geschuldeten Rückabwicklungssaldos in Annahmeverzug" befinde, hat das Landgericht in der Form entsprochen, dass es die Beklagte zur Zahlung von 13.962,94 € und weiterer 656,83 € (Herausgabe der auf das Aufhebungsentgelt bis zum Widerruf mutmaßlich gezogenen Nutzungen in Höhe von zweieinhalb Prozentpunkten über dem Basiszinssatz) verurteilt und festgestellt hat, der Darlehensvertrag mit der Endnummer -375 sei durch den Widerruf der Kläger "in ein Rückgewährschuldverhältnis übergegangen". Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen. Auf die Hilfswiderklage der Beklagten hat es die Kläger zur Zahlung von 54.871,02 € (Saldo aus dem Rückgewährschuldverhältnis zugunsten der Beklagten) nebst Zinsen verurteilt. Die weitergehende Zinsforderung der Beklagten hat das Landgericht abgewiesen.

6 Auf die Berufung der Kläger, mit der sie ihre Verurteilung auf die Hilfswiderklage bekämpft und ihren Antrag auf Feststellung des Annahmeverzugs der Beklagten weiterverfolgt haben, hat das Berufungsgericht den Ausspruch zur Hilfswiderklage dergestalt abgeändert, dass es die Kläger (nur noch) zur Zahlung von 52.428,04 € ohne Zinsen Zug um Zug gegen Bewilligung der Löschung des Grundpfandrechts verurteilt und die weitergehende Hilfswiderklage abgewiesen hat. Im Übrigen hat es die Berufungen der Kläger und der Beklagten - diese die Klage und die Hilfswiderklage betreffend - zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die vom Berufungsgericht zugelassene Revision der Beklagten, mit der sie ihre zweitinstanzlichen Anträge auf vollständige Abweisung der

Klage und hilfsweise auf Verurteilung der Kläger zur Zahlung von Zinsen weiterverfolgt. Die Kläger begehren mit der Anschlussrevision eine Abweisung der Hilfswiderklage, soweit sie zur Zahlung von mehr als 46.973,72 € verurteilt worden sind.

Entscheidungsgründe:

A. Revision der Beklagten

7 Die Revision hat die Klage betreffend Erfolg. Insoweit führt sie zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Soweit die Beklagte eine weitergehende Verurteilung der Kläger zur Zahlung von Zinsen erstrebt, ist die Revision dagegen unbegründet.

I.

8 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung (OLG Stuttgart, Urteil vom 18. April 2017 - 6 U 36/16, juris) - soweit für die Revision der Beklagten von Bedeutung - im Wesentlichen ausgeführt:

9 Die Kläger hätten ihre auf Abschluss des Darlehensvertrags mit der Endnummer -935 gerichteten Willenserklärungen wirksam widerrufen. Die Widerrufsbelehrung, die im Zusammenhang mit der Umschreibung der Voraussetzungen für das Anlaufen der Widerrufsfrist das Wort "frühestens" verwandt habe, sei inhaltlich unzureichend deutlich gewesen. Auf die Gesetzlichkeitsfiktion des Musters für die Widerrufsbelehrung könne sich die Beklagte nicht berufen. Die Kläger hätten das Widerrufsrecht auch nicht verwirkt. Diese Wertung hat das Berufungsgericht im Wesentlichen wortgleich so wie in früheren Urteilen

(OLG Stuttgart, Urteile vom 24. Januar 2017 - 6 U 96/16, juris Rn. 59 ff. und - 6 U 121/16, juris Rn. 71 ff.) damit begründet, mangels Kenntnis der Kläger vom Fortbestand ihres Widerrufsrechts habe die Beklagte kein Vertrauen in das künftige Unterbleiben des Widerrufs bilden können. Aufgrund des Widerrufs stünden den Klägern ein Anspruch auf Rückzahlung des Aufhebungsentgelts nebst Herausgabe mutmaßlich gezogener Nutzungen und Verzugszinsen in gesetzlicher Höhe seit dem 13. September 2014 zu.

10 Der in dem Sinne ausgelegte Antrag der Kläger, sie begehren die Feststellung der Umwandlung des Darlehensvertrags mit der Endnummer -375 in ein Rückgewährschuldverhältnis, sei zulässig. Gegenstand der Feststellungsklage sei das Vertragsverhältnis selbst und seien nicht die daraus resultierenden Einzelansprüche. Eine Klage auf Leistung im Sinne einer Rückgewähr der von den Klägern getätigten Zahlungen sei hier jedenfalls deshalb nicht vorrangig, weil nach der wechselseitigen Aufrechnung der aus dem Rückgewährschuldverhältnis resultierenden Forderungen keine Ansprüche der Kläger verblieben seien. Die Feststellungsklage sei begründet. Die Beklagte habe die Kläger auch insoweit fehlerhaft über das ihnen zukommende Widerrufsrecht belehrt. Der von den Klägern erklärte Widerruf sei nicht wegen eines widersprüchlichen Verhaltens treuwidrig. Eine rechtsmissbräuchliche Ausübung komme in Betracht, wenn der Darlehensnehmer in Kenntnis seines Widerrufsrechts und trotz der aus seiner Sicht bestehenden Lösungsmöglichkeit den Vertrag zunächst vorbehaltlos weiter bedient habe, um dann in Widerspruch dazu aus der Widerruflichkeit doch noch Rechtsfolgen abzuleiten, wenn nicht besondere Umstände vorlägen, die das Zuwarten mit dem Widerruf und die vorbehaltlose Weiterzahlung im Rahmen der erforderlichen Gesamtabwägung vernünftig und nachvollziehbar erscheinen ließen. Dass die Kläger seit August 2014 Kenntnis von der Widerruflichkeit ihrer auf Abschluss des laufenden Darlehensvertrags gerichteten Willenserklärungen gehabt hätten und zum 30. September

2014 und 30. Dezember 2014 ihren vertraglichen Leistungspflichten nachgekommen seien, obwohl die Beklagte eine vergleichsweise Einigung abgelehnt habe, bevor sie am 15. Januar 2015 schließlich den Widerruf erklärt hätten, stelle angesichts der weiteren Umstände kein widersprüchliches Verhalten dar. Auf der Grundlage der gebotenen objektiven Betrachtung hätten besondere Umstände bestanden, die das Zuwarten mit dem Widerruf und die vorbehaltlose Weiterzahlung im Rahmen der erforderlichen Gesamtabwägung vernünftig und nachvollziehbar hätten erscheinen lassen. Nachdem die Beklagte eine außergerichtliche Einigung endgültig abgelehnt habe, sei der Widerruf aus der Sicht der Kläger nur unter der Prämisse sinnvoll gewesen, dass das Widerrufsrecht und seine Folgen auch gerichtlich hätten durchgesetzt werden können. Angesichts der damit verbundenen Kostenfolge sei es deshalb nachvollziehbar, dass sie ihre Entscheidung über die Ausübung des Widerrufsrechts aufgeschoben hätten, bis die Kostenübernahme durch den Rechtsschutzversicherer geklärt gewesen sei. Hinzu komme, dass die Kläger bis zum Widerruf lediglich zwei weitere Raten gezahlt hätten.

- 11 Die Hilfswiderklage sei in Höhe von 52.428,04 € begründet, allerdings nur Zug um Zug gegen Freigabe der Sicherheit. Auf diesen Saldo aus dem Rückgewährschuldverhältnis schuldeten die Kläger weder Verzugs- noch Prozesszinsen. Der aus dem Rückgewährschuldverhältnis resultierende Anspruch der Beklagten auf den Wertersatz der Gebrauchsvorteile der Kläger gleiche den Nachteil aus, der sich aus der Vorenthaltung des geschuldeten Geldbetrags ergebe. Da die Beklagte Verzugszinsen ohnehin nur in Höhe von zweieinhalb Prozentpunkten über dem Basiszinssatz verlangen könne, decke der Vertragszins den Verzugszins vollständig ab. Im Übrigen seien die Kläger zur Zahlung des Restsaldos nur Zug um Zug gegen Bewilligung der Löschung der als Sicherheit bestellten Grundschuld verpflichtet, da ihnen insoweit ein Zurückbehaltungsrecht zustehe.

II.

12 Diese Ausführungen halten einer revisionsrechtlichen Überprüfung nicht
in allen Punkten stand:

13 1. Das Berufungsgericht, das auf der Grundlage des nach Art. 229 § 9
Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, § 22 Abs. 2, § 32 Abs. 1, § 38 Abs. 1 EGBGB maßgeblichen
Rechts zutreffend davon ausgegangen ist, die Beklagte habe die Kläger
unrichtig über das ihnen zustehende Widerrufsrecht nach § 495 Abs. 1 BGB
belehrt (Senatsurteile vom 12. Juli 2016 - XI ZR 564/15, BGHZ 211, 123
Rn. 17 f., 20 ff., vom 7. November 2017 - XI ZR 369/16, WM 2018, 45 Rn. 15,
vom 16. Oktober 2018 - XI ZR 69/18, WM 2018, 2275 Rn. 10 und vom
27. November 2018 - XI ZR 111/17, juris Rn. 10), hat bei der Prüfung einer
Verwirkung des den Darlehensvertrag mit der Endnummer -935 betreffenden
Widerrufsrechts die höchstrichterliche Rechtsprechung, der zufolge die Un-
kenntnis des Darlehensnehmers vom Fortbestand des Widerrufsrechts eine
Verwirkung nicht hindert, verkannt. Es hat unterstellt, solange der Darlehensge-
ber davon ausgehen müsse, der Darlehensnehmer habe vom Fortbestehen des
Widerrufsrechts keine Kenntnis, könne der Darlehensgeber schutzwürdiges
Vertrauen im Sinne des Umstandsmoments nicht bilden. Damit hat das Beru-
fungsgericht, was die Revision der Sache nach zu Recht beanstandet, einen
Rechtssatz formuliert, der - so bereits die Senatsurteile vom 11. September
2018 (XI ZR 125/17, juris Rn. 33) und vom 27. November 2018 (aaO, Rn. 11)
zu den fast wortgleich formulierten Parallelentscheidungen des Berufungsge-
richts - zu der höchstrichterlichen Rechtsprechung in Widerspruch steht. Nach
der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kommt es für das Um-
standsmoment der Verwirkung weder auf die Kenntnis des Darlehensnehmers
vom Fortbestand seines Widerrufsrechts noch auf das Vertrauen des Darle-

hensgebers an, der Darlehensnehmer habe in sonstiger Weise Kenntnis vom Fortbestand seines Widerrufsrechts erlangt. Dass der Darlehensgeber davon ausgeht oder ausgehen muss, der Darlehensnehmer habe von seinem Widerrufsrecht keine Kenntnis, schließt vielmehr eine Verwirkung nicht aus (st. Rspr., vgl. zusammenfassend Senatsbeschluss vom 23. Januar 2018 - XI ZR 298/17, WM 2018, 614 Rn. 17 mwN).

14

2. Weiter stehen die Ausführungen des Berufungsgerichts, die den Darlehensvertrag mit der Endnummer -375 betreffende Feststellungsklage sei zulässig, in Widerspruch zur Rechtsprechung des Senats. Für den Antrag festzustellen, der Darlehensvertrag habe sich aufgrund des Widerrufs in ein Rückgewährschuldverhältnis umgewandelt, fehlt, wie der Senat wiederholt näher ausgeführt hat (vgl. zuletzt nur Senatsurteil vom 27. November 2018 - XI ZR 174/17, juris Rn. 11 mwN), das Feststellungsinteresse. 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. Im konkreten Fall steht nicht fest, dass der Rechtsstreit die Meinungsverschiedenheiten der Parteien endgültig bereinigen wird (vgl. Senatsurteile vom 10. Oktober 2017 - XI ZR 456/16, WM 2017, 2254 Rn. 13 und - XI ZR 457/16, WM 2017, 2256 Rn. 21 sowie vom 15. Mai 2018 - XI ZR 199/16, juris Rn. 12). Im Gegenteil streiten die Parteien noch in dritter Instanz über die aus dem Rückgewährschuldverhältnis resultierenden Rechtsfolgen und haben die Kläger in zweiter Instanz ausdrücklich vorgetragen, gegenüber ihrem Rechtsschutzversicherer auf "das Risiko von Folgeerstreitigkeiten" hingewiesen zu haben. Darauf, ob die Kläger mit der Folge, dass ihnen eigene Ansprüche aus einem Rückgewährschuldverhältnis nicht mehr zustehen, wirksam aufgerechnet haben, kommt es nicht an. Die positive Feststellungsklage wäre im Lichte dieser Behauptung nicht nur unzulässig, sondern auch unschlüssig (Senatsurteil

vom 27. November 2018, aaO; Senatsbeschluss vom 10. Juli 2018 - XI ZR 674/16, juris Rn. 2).

15 3. Dagegen wendet sich die Revision vergeblich gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, die Kläger hätten das auf den (laufenden) Darlehensvertrag mit der Endnummer -375 bezogene Widerrufsrecht nicht entgegen den Grundsätzen des § 242 BGB treuwidrig ausgeübt.

16 Die Ausübung eines Verbraucherwiderrufsrechts kann in Widerspruch zu § 242 BGB stehen. Das in § 242 BGB verankerte Prinzip von Treu und Glauben bildet eine allen Rechten immanente Inhaltsbegrenzung. Welche Anforderungen sich daraus im Einzelfall ergeben, ob insbesondere die Berufung auf eine Rechtsposition rechtsmissbräuchlich erscheint, kann regelmäßig nur mit Hilfe einer umfassenden Bewertung der gesamten Fallumstände entschieden werden, wobei die Interessen aller an einem bestimmten Rechtsverhältnis Beteiligten zu berücksichtigen sind. 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 (Senatsurteile vom 12. Juli 2016 - XI ZR 501/15, BGHZ 211, 105 Rn. 18 und - XI ZR 564/15, BGHZ 211, 123 Rn. 43 mwN).

17 Solche revisionsrechtlich erheblichen Rechtsfehler zeigt die Revision, die lediglich unter Verweis auf das Institut der Verwirkung, in der Sache aber gestützt auf den allgemeinen Vorwurf des Rechtsmissbrauchs ihre Rechtsauffassung an die Stelle der des Berufungsgerichts setzt, nicht auf.

18 4. Keinen Erfolg hat die Revision überdies, soweit sie sich dagegen wendet, dass das Berufungsgericht der Beklagten einen Anspruch auf Verzugs- und Rechtshängigkeitszinsen versagt hat. Der Anspruch der Beklagten ist erst mit

dem - hier unterstellten - Wirksamwerden des Widerrufs am 15. Januar 2015 - die Widerrufserklärung vom 29. August 2014 bezog sich nur auf den Darlehensvertrag mit der Endnummer -935 - entstanden, so dass zuvor Verzugszinsen nicht anfallen konnten. Da die Kläger nach den Feststellungen des Berufungsgerichts zugleich mit dem Widerruf ihr Zurückbehaltungsrecht nach § 273 BGB wegen ihres durch den Wegfall des Sicherungszwecks aufschiebend bedingten Anspruchs auf Freigabe der Grundschuld geltend gemacht haben (Senatsbeschlüsse vom 19. Januar 2016 - XI ZR 200/15, juris Rn. 12 und vom 17. Januar 2017 - XI ZR 170/16, BKR 2017, 152 Rn. 7) und zu diesem Zeitpunkt noch nicht selbst mit ihrer Leistung aus einem - wiederum unterstellten - Rückgewährschuldverhältnis in Verzug waren (vgl. BGH, Urteil vom 26. September 2013 - VII ZR 2/13, NJW 2014, 55 Rn. 46), schulden sie weder Verzugs- noch Prozesszinsen (Palandt/Grüneberg, BGB, 78. Aufl., § 273 Rn. 20).

III.

19 Das Berufungsurteil unterliegt mithin, soweit das Berufungsgericht die Berufung der Beklagten gegen ihre Verurteilung zurückgewiesen hat, der Aufhebung (§ 562 ZPO), weil es sich nicht aus anderen Gründen als richtig darstellt (§ 561 ZPO). Soweit das Berufungsgericht die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung aufrechterhalten hat, kann der Senat der dem Tatrichter obliegenden Würdigung der konkreten Umstände nach § 242 BGB nicht vorgreifen (st. Rspr., vgl. zuletzt nur Senatsurteil vom 27. November 2018 - XI ZR 111/17, juris Rn. 12 mwN). Zum Feststellungsantrag kann der Senat nicht durchentscheiden, weil er nach den Feststellungen des Berufungsgerichts begründet wäre und eine Abweisung als unzulässig nicht in Betracht kommt, solange die Kläger nicht Gelegenheit hatten, zu einem zulässigen Antrag überzugehen.

20 In dem aus der Entscheidungsformel ersichtlichen Umfang verweist der Senat die Sache daher an das Berufungsgericht zurück (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO), das den Klägern, die selbst Berufung eingelegt haben und ihren Rechtsmittelangriff noch erweitern können (Senatsurteile vom 3. Juli 2018 - XI ZR 572/16, ZIP 2018, 1684 Rn. 17 und - XI ZR 736/16, juris Rn. 13; vgl. auch BGH, Urteil vom 28. September 2000 - IX ZR 6/99, WM 2000, 2439, 2440, insoweit nicht abgedruckt in BGHZ 145, 256), Gelegenheit zu geben haben wird, entweder die vom Berufungsgericht richtig ermittelten Rechtsfolgen - dazu sogleich unter B. - unstreitig zu stellen, so dass die Feststellungsklage zulässig wird (Senatsurteil vom 24. Januar 2017 - XI ZR 183/15, WM 2017, 766 Rn. 16), oder zu einem zulässigen Antrag überzugehen. Bei der Entscheidung über die Zahlungsanträge wird das Berufungsgericht, sofern es nicht zur Verwirkung des Widerrufsrechts gelangt, die Rechtsprechung des Senats zu den Voraussetzungen des Verzugs des Rückgewährschuldners (Senatsurteil vom 21. Februar 2017 - XI ZR 467/15, WM 2017, 906 Rn. 23 ff.) zu beachten haben.

B. Anschlussrevision der Kläger

21 Die statthafte und auch im Übrigen zulässige (vgl. Senatsurteil vom 27. Februar 2018 - XI ZR 480/16, juris Rn. 20) Anschlussrevision der Kläger hat keinen Erfolg.

I.

22 Über die Anschlussrevision der Kläger ist zu entscheiden, obwohl sie allein den Hilfsantrag der Beklagten betrifft, der unter einer innerprozessualen Bedingung steht, deren Eintritt noch ungewiss ist.

23 Die Beklagte hat die Verurteilung der Kläger hilfsweise "für den Fall" beantragt, "dass das Gericht den Widerruf der Kläger zu dem Darlehensverhältnis Konto-Nr. 375 für wirksam hält" und einem entsprechenden Feststellungsantrag stattgibt. Diese Bedingung ist noch nicht endgültig ausgefallen, weil über den Feststellungsantrag aus den oben genannten Gründen nicht abschließend entschieden werden kann. Weil noch die Möglichkeit besteht, dass die Kläger mit der Folge der Zulässigkeit und Begründetheit ihres Feststellungsbegehrens in einer wiedereröffneten Berufungsverhandlung die Abrechnung der Beklagten unstreitig stellen, kann die Bedingung noch eintreten. Sollte dies geschehen und das Berufungsgericht dem Feststellungsantrag stattgeben, würde der Ausspruch des Berufungsgerichts zum Hilfsantrag der Beklagten wirksam. Er unterliegt daher der revisionsrechtlichen Nachprüfung (vgl. BGH, Urteile vom 14. Dezember 1988 - IVa ZR 209/87, BGHZ 106, 219, 220 f. und vom 26. Januar 2016 - KZR 41/14, NJW 2016, 2504 Rn. 38). Entsprechendes gälte, wenn die Bedingung, unter die die Hilfswiderklage gestellt ist und die in erster Linie auf ein Erkenntnis zugunsten der Wirksamkeit des Widerrufs lautet, so zu verstehen wäre, über die Hilfswiderklage solle ohne Rücksicht auf die prozessuale Einkleidung immer dann entschieden werden, wenn die Kläger mit einem Begehren aus dem Rückgewährschuldverhältnis Erfolg haben.

II.

24 Die Anschlussrevision ist unbegründet.

25 1. Das Berufungsgericht hat - soweit für die Anschlussrevision von Bedeutung - ausgeführt, die Kläger schuldeten auch über den Widerruf hinaus für die zuvor überlassene Darlehensvaluta den Wertersatz von Gebrauchsvorteilen nach den Vorschriften des Rücktrittsrechts, weil sie die Beklagte nicht in Annahmeverzug gesetzt hätten.

26 2. Diese Ausführungen halten einer revisionsrechtlichen Überprüfung stand. Entgegen den Einwänden der Anschlussrevision hat das Berufungsgesicht rechtsfehlerfrei gesehen, dass sich der Anspruch der Beklagten auf Herausgabe der Gebrauchsvorteile für die vor dem Wirksamwerden des Widerrufs zur Verfügung gestellte Darlehensvaluta auch für die Zeit nach dem Wirksamwerden des Widerrufs nach § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB aF in Verbindung mit § 346 Abs. 1 Halbsatz 2, Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und Satz 2 BGB (und nicht nach § 818 BGB) richtet (vgl. Senatsurteil vom 12. März 2019 - XI ZR 9/17, n.n.v., Rn. 18; Senatsbeschluss vom 19. Februar 2019 - XI ZR 362/17, ZIP 2019, 512 Rn. 6). Insoweit gilt im Ergebnis nichts anderes, als § 357a Abs. 3 BGB im Falle des Widerrufs von Verbraucherdarlehensverträgen für das geltende Recht bestimmt.

27 Aus dem Senatsurteil vom 22. November 2016 (XI ZR 187/14, WM 2017, 97 Rn. 16) und dem Urteil des III. Zivilsenats vom 28. April 1988 (III ZR 57/87, BGHZ 104, 337, 338 f.), die ganz andere Fallgestaltungen zum Gegenstand hatten, lässt sich nichts Abweichendes schlussfolgern. Gleiches gilt für die Senatsbeschlüsse vom 10. Januar 2017 (XI ZB 17/16, juris) und vom 21. Februar 2017

(XI ZR 398/16, juris Rn. 3), die die Anwendung des Bereicherungsrechts ausdrücklich auf die nach dem Wirksamwerden des Widerrufs erbrachten Zins- und Tilgungsleistungen beschränken.

Ellenberger

Grüneberg

Maihold

Menges

Derstadt

Vorinstanzen:

LG Stuttgart, Entscheidung vom 28.01.2016 - 6 O 77/15 -

OLG Stuttgart, Entscheidung vom 18.04.2017 - 6 U 36/16 -