



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 30/17

Verkündet am:
12. März 2019
Weber
Justizamtsinspektorin
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. Februar 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 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 23. Dezember 2016 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als das Berufungsgericht zum Nachteil der Beklagten erkannt hat.

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 von Verbraucherdarlehensverträgen gerichteten Willenserklärungen des Klägers.
- 2 Die Parteien schlossen Anfang 2006 in einem Vertragsformular zusammengefasste Darlehensverträge zum einen über 85.000 € mit einem bis zum 31. März 2014 festen Zinssatz von 4,15% p.a. und zum anderen - auf zwei Darlehen verteilt - über 85.000 € mit einem bis zum 31. März 2021 festen Zinssatz von 4,31% p.a. Zur Sicherung der Beklagten diente ein Grundpfandrecht. Bei

Abschluss der Darlehensverträge belehrte die Beklagte den Kläger über sein
Widerrufsrecht wie folgt:

Widerrufsbelehrung

Widerrufsrecht

Sie können Ihre Vertragserklärung innerhalb von zwei Wochen ohne Angabe von Gründen in Textform (z. B. per Brief, Telex oder 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 die

oder Telefax:

oder E-Mail:

Widerrufsfolgen:

Im Falle eines wirksamen Widerrufs sind die beiderseits empfangenen Leistungen zurück zu gewähren und ggf. gezogene Nutzungen (z. B. Zinsen) herauszugeben. Können Sie der die empfangene Leistung ganz oder teilweise nicht oder nur in verschlechtertem Zustand zurückgewähren, müssen Sie der insoweit ggf. Wertersatz leisten. Dies kann dazu führen, dass Sie die vertraglichen Zahlungsverpflichtungen für diesen Zeitraum bis zum Widerruf gleichwohl erfüllen müssen.

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

Finanzierte Geschäfte:

Widerrufen Sie den Darlehensvertrag, mit dem Sie Ihre Verpflichtung 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 die zugleich auch Ihr Vertragspartner im Rahmen des anderen Vertrages ist, oder wenn die sich bei der Vorbereitung oder dem Abschluss des Darlehensvertrages der Mitwirkung Ihres Vertragspartners bedient. Bei einem finanzierten Erwerb eines Grundstücks oder grundstücksgleichen Rechts ist eine wirtschaftliche Einheit nur anzunehmen, wenn die zugleich auch Ihr Vertragspartner im Rahmen des anderen Vertrages ist oder wenn die über die Zurverfügungstellung von Darlehen hinausgeht und Ihr Grundstücksgeschäft durch Zusammenwirken mit dem Veräußerer fördert, indem sie sich dessen Veräußerungsinteressen ganz oder teilweise zu Eigen macht, bei der Planung, Werbung oder Durchführung des Projekts Funktionen des Veräußerers übernimmt oder den Veräußerer einseitig begünstigt. Können Sie auch den anderen Vertrag widerrufen, so müssen Sie den Widerruf gegenüber ihrem diesbezüglichen Vertragspartner erklären.

Wird mit dem 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 in einem 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. 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 die ImmobilienBank halten.

Mehrere Darlehensnehmer:

Bei mehreren Darlehensnehmer kann jeder Darlehensnehmer seine Vertragserklärung gesondert widerrufen.

Der Darlehensvertrag wird insgesamt unwirksam, wenn einer von mehreren Darlehensnehmern von seinem Widerrufsrecht Gebrauch macht.

3 Der Kläger erbrachte auf die Darlehen Zins- und Tilgungsleistungen. Im September 2013 beendeten die Parteien den Darlehensvertrag mit der Zinsbindung bis zum 31. März 2014 einvernehmlich vorzeitig. Der Kläger zahlte dieses Darlehen im März 2014 vollständig zurück. Die Beklagte gab die Sicherheit teilweise frei. Unter dem 28. Januar 2015 widerrief der Kläger durch seinen vorinstanzlichen Prozessbevollmächtigten seine auf Abschluss der Darlehensverträge gerichteten Willenserklärungen.

4 Seine Klage auf Feststellung, dass die Darlehensverträge "wirksam widerrufen" worden seien, die Beklagte in einem näher dargelegten Umfang "Nutzungsentschädigung zu zahlen" habe, festzustellen, dass die Beklagte dem Kläger künftig entstehende Schäden zu ersetzen habe, und festzustellen, dass sich die Beklagte "mit der Annahme der noch offenen Darlehensvaluta [...] in Annahmeverzug" befinde, hat das Landgericht abgewiesen. Der dagegen gerichteten Berufung, mit der der Kläger mit Ausnahme des nunmehr präzisierten Antrags, "dass sich die Darlehensverträge durch den Widerruf in Rückgewährschuldverhältnisse umgewandelt hätten", im Wesentlichen seine Klageanträge erster Instanz weiterverfolgt hat, hat das Berufungsgericht teilweise entsprochen. Es hat festgestellt, dass sich die Darlehensverträge durch die Widerrufserklärung des Klägers vom 28. Januar 2015 in Rückgewährschuldverhältnisse umgewandelt hätten. Außerdem hat es eine (reduzierte: zweieinhalb statt fünf Prozentpunkte über dem Basiszinssatz) Feststellung zu der von der Beklagten zu zahlenden "Nutzungsentschädigung" getroffen. Im Übrigen hat es die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Gegen die teilweise Abänderung des landgerichtlichen Urteils richtet sich die vom Senat zugelassene Revision der Beklagten, mit der sie ihren Antrag auf vollständige Zurückweisung der Berufung des Klägers weiterverfolgt.

Entscheidungsgründe:

5 Die Revision der Beklagten hat Erfolg.

I.

6 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung - soweit
im Revisionsverfahren noch von Bedeutung - ausgeführt:

7 Die Klage auf Feststellung, dass sich die Darlehensverträge in Rückge-
währschuldverhältnisse umgewandelt hätten, sei zulässig. Zwar fehle es im All-
gemeinen am erforderlichen Feststellungsinteresse, wenn eine Leistungsklage
möglich sei. Der Vorrang der Leistungsklage gelte aber nicht ausnahmslos. Er
gelte etwa dann nicht, wenn von der Bereitschaft der Beklagten zur Leistung
schon nach einem rechtskräftigen Feststellungsurteil auszugehen sei. Davon
sei "bei einer Bank, die der Aufsicht des Bundesamtes für das Kreditwesen"
(gemeint: Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht) unterliege, ohne
weiteres auszugehen.

8 Die Feststellungsklage sei auch begründet. Die Beklagte habe den Klä-
ger fehlerhaft über das ihm zukommende Widerrufsrecht belehrt. Der Kläger
habe das Widerrufsrecht auch nicht verwirkt. Das gelte auch für den im
Jahr 2013 einverständlich vorzeitig beendeten Darlehensvertrag. Aus dem ver-
tragstreuen Verhalten des Klägers habe die Beklagte kein für das Umstands-
moment notwendiges Vertrauen ziehen können. Die Gewichtigkeit des Beleh-
rungsfehlers spiele für die Verwirkung keine Rolle. Da sich die Vereinbarung
über die vorzeitige Beendigung des Darlehensvertrags in der Vorverlegung des
Zeitpunkts erschöpft habe, zu dem dem Kläger eine Tilgung des Darlehens ver-

traglich erlaubt gewesen sei, könne aus ihr kein Umstand für eine Verwirkung hergeleitet werden.

9 Die Feststellungsklage sei weiter zulässig, soweit sie sich auf die "Zahlungspflicht der Nutzungsentschädigung" beziehe. Mit der Frage des Vorrangs der Leistungsklage hat sich das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang nicht nochmals befasst. Das Berufungsgericht hat festgehalten, die Feststellungsklage sei im Umfang der bei Immobiliendarlehen geltenden Vermutung einer Nutzungsziehung in Höhe von zweieinhalb Prozentpunkten über dem Basiszinssatz, die keine der Parteien zu ihren Gunsten widerlegt habe, begründet.

II.

10 Diese Ausführungen halten einer revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

11 1. Rechtsfehlerhaft ist das Berufungsgericht bereits davon ausgegangen, die Feststellungsanträge seien zulässig.

12 Für den Antrag festzustellen, die Darlehensverträge hätten sich aufgrund des Widerrufs in ein Rückgewährschuldverhältnis umgewandelt, fehlt, wie der Senat nach Erlass des Berufungsurteils näher ausgeführt hat (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, vom 4. Juli 2017 - XI ZR 741/16, WM 2017, 1602 Rn. 16 f., vom 23. Januar 2018 - XI ZR 359/16, WM 2018, 664 Rn. 12 und vom 15. Mai 2018 - XI ZR 548/16, juris Rn. 11), das Feststellungsinteresse. Die Feststellungsklage ist auch nicht nach den Maßgaben des Senatsurteils vom

24. Januar 2017 (aaO, 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, aaO, Rn. 12). Der Vorrang der Leistungsklage gilt unabhängig davon, ob - wie von der Revision bezweifelt - dieser Feststellungsantrag den Bestimmtheitsanforderungen des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO genügt (vgl. BGH, Urteil vom 8. Mai 2014 - I ZR 217/12, BGHZ 201, 129 Rn. 24 f.), auch für den auf Feststellung der Verpflichtung der Beklagten gerichteten Antrag, auf Zins und Tilgung mutmaßlich gezogene Nutzungen herauszugeben.

13 2. Demgegenüber hat das Berufungsgericht im Ausgangspunkt richtig erkannt, dem Kläger sei gemäß § 495 Abs. 1 BGB zunächst das Recht zugekommen, seine auf Abschluss der Darlehensverträge gerichteten Willenserklärungen nach § 355 Abs. 1 und 2 BGB in der hier nach Art. 229 § 9 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, § 22 Abs. 2, §§ 32, 38 Abs. 1 Satz 1 EGBGB maßgeblichen, zwischen dem 1. August 2002 und dem 10. Juni 2010 geltenden Fassung zu widerrufen. Ebenfalls zutreffend ist die Auffassung des Berufungsgerichts, die Widerrufsfrist sei bei Erklärung des Widerrufs am 28. Januar 2015 noch nicht abgelaufen gewesen, weil die Beklagte den Kläger unzureichend deutlich über das ihm zukommende Widerrufsrecht belehrt habe (vgl. zu einer inhaltsgleichen Belehrung Senatsurteile vom 10. Oktober 2017 - XI ZR 449/16, WM 2017, 2251 Rn. 17, - XI ZR 455/16, juris Rn. 18 f., - XI ZR 456/16, WM 2017, 2254 Rn. 18, - XI ZR 457/16, WM 2017, 2256 Rn. 31, - XI ZR 549/16, juris Rn. 15 sowie - XI ZR 555/16, WM 2017, 2259 Rn. 16).

14 3. Als rechtsfehlerhaft erweisen sich dann jedoch die Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht bezogen auf den vorzeitig beendeten Darlehensvertrag eine Verwirkung des Widerrufsrechts verneint hat. Gerade bei beendeten Verbraucherdarlehensverträgen kann das Vertrauen des Unternehmers auf

ein Unterbleiben des Widerrufs schutzwürdig sein, auch wenn die von ihm erteilte Widerrufsbelehrung ursprünglich den gesetzlichen Vorschriften nicht entsprach und er es in der Folgezeit versäumt hat, den Verbraucher nachzubelehren. Das gilt in besonderem Maße, wenn die Beendigung des Darlehensvertrags auf einen Wunsch des Verbrauchers zurückgeht (Senatsurteile vom 10. Oktober 2017 - XI ZR 443/16, WM 2017, 2248 Rn. 26 und - XI ZR 450/16, juris Rn. 18 sowie vom 15. Mai 2018 - XI ZR 199/16, juris Rn. 17 und vom 18. September 2018 - XI ZR 750/16, juris Rn. 11; Senatsbeschluss vom 23. Januar 2018 - XI ZR 298/17, WM 2018, 614 Rn. 16 ff.). Im Übrigen hat das Berufungsgericht bei der Prüfung der Frage, ob das Widerrufsrecht des Klägers verwirkt sei, zulasten der Beklagten einen wesentlichen Gesichtspunkt unberücksichtigt gelassen, weil es in seine Würdigung den Umstand nicht einbezogen hat, dass die Beklagte im Zuge der vorzeitigen Beendigung des Darlehensvertrags die ihr gewährte Sicherheit teilweise freigegeben hat (st. Rspr., vgl. zuletzt Senatsurteile vom 16. Oktober 2018 - XI ZR 45/18, WM 2018, 2274 Rn. 17 und - XI ZR 69/18, WM 2018, 2275 Rn. 15 mwN).

III.

15 Das Berufungsurteil unterliegt mithin, soweit das Berufungsgericht zum Nachteil der Beklagten erkannt hat, der Aufhebung (§ 562 ZPO), da es sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig darstellt (§ 561 ZPO). Der Senat, der der dem Tatrichter obliegenden Würdigung der konkreten Umstände nach § 242 BGB nicht vorgreifen kann (st. Rspr., vgl. zuletzt nur Senatsurteile vom 16. Oktober 2018 - XI ZR 45/18, WM 2018, 2274 Rn. 18 und - XI ZR 69/18, WM 2018, 2275 Rn. 21 mwN), verweist die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurück (§ 563 Abs. 1 ZPO), das dem Kläger zunächst Gelegenheit zu geben haben wird, zulässige Anträge zu stel-

len. Bei der Entscheidung der Frage, ob die Beklagte die Vermutung widerlegt hat, aus Zins- und Tilgungsleistungen des Klägers Nutzungen in Höhe von zweieinhalb Prozentpunkten über dem Basiszinssatz gezogen zu haben, wird das Berufungsgericht die Grundsätze des Senatsurteils vom 25. April 2017 (XI ZR 573/15, WM 2017, 1004 Rn. 18 ff.) zu bedenken haben.

Ellenberger

Grüneberg

Maihold

Menges

Derstadt

Vorinstanzen:

LG Mainz, Entscheidung vom 07.03.2016 - 5 O 152/15 -

OLG Koblenz, Entscheidung vom 23.12.2016 - 8 U 420/16 -