



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

XI ZR 291/16

Verkündet am:  
13. März 2018  
Herrwerth  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1, Abs. 3 Satz 1 Bl.

Vorformulierte Vertragsbedingungen, die dem Darlehensnehmer die Wahl zwischen einer Darlehensvariante ohne "Bearbeitungsprovision" zu marktüblichem Zins und einer Darlehensvariante mit "Bearbeitungsprovision" zu einem günstigeren Zinssatz eröffnen, stellen grundsätzlich noch keine Individualabrede dar. Vielmehr muss auch hier der Vertragspartner des Klauselverwenders Gelegenheit erhalten, alternativ eigene Textvorschläge mit der effektiven Möglichkeit ihrer Durchsetzung einzubringen (im Anschluss an BGH, Urteil vom 15. Februar 2017 - IV ZR 91/16, WM 2017, 517 Rn. 9).

BGH, Urteil vom 13. März 2018 - XI ZR 291/16 - LG Waldshut-Tiengen  
AG Waldshut-Tiengen

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. März 2018 durch den Vizepräsidenten Prof. Dr. Ellenberger, die Richter Dr. Grüneberg und Maihold sowie die Richterinnen Dr. Menges und Dr. Derstadt

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Waldshut-Tiengen vom 19. Mai 2016 wird auf ihre Kosten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger begehrt von der beklagten Sparkasse die Rückzahlung von "Bearbeitungsprovisionen", die die Beklagte bei Auszahlung von Darlehen einbehalten hat.
- 2 Der Kläger ist Verbraucher. In den Jahren 2010 und 2011 schloss er mit der beklagten Sparkasse drei grundpfandrechtlich gesicherte Darlehensverträge. In den drei dafür vorformulierten Vertragsurkunden war unter der Überschrift "Darlehensnennbetrag" bzw. "Kreditnennbetrag" jeweils eine laufzeitunabhängige "Bearbeitungsprovision" in Höhe von 2% des betreffenden Darlehensbetrags vorgesehen, welche die Beklagte bei Auszahlung des Darlehens einbehielt. Weiter war jeweils unter der Überschrift "besondere Vereinbarung" oder "sonstige Vereinbarung" geregelt, dass Sondertilgungen jederzeit bzw. während

der Sollzinsbindungsfrist jederzeit möglich sein sollten. Die Parteien streiten über die Wirksamkeit der Vereinbarungen zur "Bearbeitungsprovision". Die Beklagte erhebt zudem die Einrede der Verjährung.

3 Das Amtsgericht hat der auf Rückzahlung der "Bearbeitungsprovision" zuzüglich Nebenforderungen gerichteten, am 19. Dezember 2014 zugestellten Klage nach Durchführung einer Beweisaufnahme stattgegeben. Das Landgericht hat die Klage hinsichtlich eines Teils der Nebenforderungen abgewiesen und die weitergehende Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der von dem Landgericht zugelassenen Revision begehrt die Beklagte weiterhin die vollständige Abweisung der Klage.

#### Entscheidungsgründe:

4 Die Revision der Beklagten hat keinen Erfolg.

#### I.

5 Das Landgericht hat seine Entscheidung - soweit für das Revisionsverfahren von Interesse - im Wesentlichen wie folgt begründet:

6 Der Kläger habe gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 BGB einen Anspruch auf Erstattung aller drei Bearbeitungsgebühren in Höhe von insgesamt 918 €, der auch nicht verjährt sei.

7 Bei den angegriffenen Klauseln handele es sich um Allgemeine Geschäftsbedingungen im Sinne des § 305 Abs. 1 Satz 1 BGB, die von der Beklagten gestellt worden seien. Eine Widerlegung der Vermutung des

§ 310 Abs. 3 Nr. 1 BGB sei ihr nicht gelungen. Nach der beanstandungsfreien Beweiswürdigung des Amtsgerichts habe die Beklagte insbesondere nicht bewiesen, dass die Gebühr zur Disposition gestanden habe und dass es der Kläger gewesen sei, der nach Beratung über eine Vertragsgestaltung ohne Bearbeitungsgebühr jeweils die streitgegenständliche Variante unter Einschluss einer Bearbeitungsgebühr gefordert habe.

8 Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Unwirksamkeit formularmäßiger Bearbeitungsentgelte in Verbraucherdarlehensverträgen beanspruche auch im vorliegenden Falle Geltung. Es handele sich um Preisnebenabreden, die der Inhaltskontrolle zugänglich seien. Der Vortrag der Beklagten, wonach die jeweilige Gebühr eine Gegenleistung für die eingeräumte Sondertilgungsmöglichkeit darstelle, finde in den Vertragsurkunden keine ausreichende Stütze. Die Behauptung der Beklagten, dem Kläger sei erläutert worden, dass es sich um Entgelt für die Sondertilgungsbestimmung handele, sei nicht bewiesen.

9 Die Vereinbarung laufzeitunabhängiger Bearbeitungsgebühren widerspreche dem gesetzlichen Leitbild des § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB, wodurch der Kläger unangemessen benachteiligt werde. Die Vermutung des § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB werde auch nicht durch die Einräumung eines Sondertilgungsrechts widerlegt. Zwar sei dieses für den Kläger von Vorteil, aber dieser Vorteil werde losgelöst von dem Bearbeitungsentgelt gewährt. Allein der Umstand, dass der Kläger insgesamt ein für ihn günstiges Angebot erhalten habe, führe im Rahmen der Interessenabwägung nicht zur Angemessenheit des Entgelts. Eine Übertragung der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu Bearbeitungsgebühren bei Förderdarlehen auf den vorliegenden Fall sei nicht möglich, da die Beklagte mit der Vergabe von Darlehen eigenwirtschaftliche Interessen verfolge.

10            Der Kläger könne nach § 818 Abs. 1 BGB auch Ersatz der Nutzungen verlangen, die die Beklagte aus den vereinnahmten Bearbeitungskosten gezogen habe. Bei Realkrediten werde vermutet, dass Banken entsprechend der gesetzlichen Vorgabe des § 503 Abs. 2 BGB pro Jahr Nutzungen bis zu 2,5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz zögen. Die Kammer lege der Berechnung der Nutzungsentschädigung für den Zeitraum zwischen dem 1. Juli 2010 und dem 10. Dezember 2014 einen durchschnittlichen Zinssatz von 2% zugrunde. Die Summe aus den auf dieser Basis errechneten Nutzungsentschädigungen bis zum 10. Dezember 2014 einerseits und den Bearbeitungsprovisionen andererseits ergebe 993,63 €. Dieser Betrag sei ab 11. Dezember 2014 nach § 288 Abs. 1 BGB zu verzinsen.

## II.

11            Diese Ausführungen halten revisionsrechtlicher Nachprüfung im Ergebnis stand, weshalb die Revision zurückzuweisen ist.

12            1. Das Berufungsgericht ist im Ergebnis zutreffend davon ausgegangen, dass es sich bei den in Streit stehenden Klauseln in allen drei Verträgen um von der Beklagten gestellte Allgemeine Geschäftsbedingungen und nicht um Individualvereinbarungen handelt (§ 305 Abs. 1 Satz 1 und Satz 3 BGB).

13            a) Die in Streit stehende Klausel ist jeweils für eine Vielzahl von Verträgen vorformuliert worden.

14            b) Die streitgegenständliche Klausel beruht bei keinem der drei Verträge auf einer Individualvereinbarung nach § 305 Abs. 1 Satz 3 BGB.

- 15           aa) Für ein Aushandeln nach dieser Norm ist es erforderlich, dass der Verwender die betreffende Klausel inhaltlich ernsthaft zur Disposition stellt und sich deutlich und ernsthaft zur gewünschten Änderung der Klausel bereit erklärt (Senatsurteil vom 24. Oktober 2017 - XI ZR 600/16, WM 2017, 2386 Rn. 26 mwN). Die entsprechenden Umstände hat der Verwender darzulegen (Senatsurteil vom 4. Juli 2017 - XI ZR 233/16, WM 2017, 1652 Rn. 23 mwN).
- 16           Die Eröffnung einer Wahlmöglichkeit zwischen mehreren vorformulierten Vertragsbedingungen begründet danach grundsätzlich noch keine Individualabrede (BGH, Urteile vom 3. Juli 1985 - IVa ZR 246/83, WM 1985, 1208, 1209 und vom 10. Oktober 2013 - VII ZR 19/12, NJW 2014, 206 Rn. 19 f.). Vielmehr muss auch hier der Vertragspartner des Klauselverwenders Gelegenheit erhalten, alternativ eigene Textvorschläge mit der effektiven Möglichkeit ihrer Durchsetzung einzubringen (BGH, Urteil vom 15. Februar 2017 - IV ZR 91/16, WM 2017, 517 Rn. 9). Dabei ist es ohne Bedeutung, ob der Klauselverwender für jede der Alternativen ein gesondertes Formular benutzt, alle Alternativen in einem Formular abdruckt und den Kunden die gewünschte Klausel kennzeichnen lässt oder die Wahl zwischen mehreren vorgegebenen Alternativen durch Eintragung in dafür vorgesehene Leerräume des Formulars erfolgt (Senatsurteil vom 3. Dezember 1991 - XI ZR 77/91, WM 1992, 50, 51).
- 17           bb) Davon ausgehend liegt bei Abschluss des ersten Darlehensvertrags am 22. Juni 2010 schon nach dem Vortrag der Beklagten keine Individualvereinbarung vor. Denn danach ist dem Kläger die Wahl zwischen einer Darlehensvariante ohne "Bearbeitungsprovision" zu marktüblichem Zins einerseits und einer Darlehensvariante zu einem um 0,8% p.a. günstigeren Zinssatz, ohne Bereitstellungsprovision, mit Sondertilgungsrecht und mit der in Streit stehenden "Bearbeitungsprovision" andererseits eröffnet worden. Damit hat die Beklagte nicht die Voraussetzungen einer Individualvereinbarung behauptet, son-

dem lediglich die Einräumung einer Wahlmöglichkeit zwischen zwei von ihr vorformulierten Vertragsgestaltungen.

18           Nichts anderes gilt für den Beklagtenvortrag zu den beiden später abgeschlossenen Darlehensverträgen. Danach soll der Kläger in Kenntnis der beiden von der Beklagten angebotenen Darlehensvarianten ausdrücklich um die Gewährung eines Darlehens mit kostenlosem Sondertilgungsrecht und "Bearbeitungsprovision" gebeten haben. Auch damit wurde dem Kläger lediglich die Wahlmöglichkeit zwischen zwei von der Beklagten vorformulierten Vertragsbedingungen eingeräumt.

19           c) Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen wurden auch zu allen drei Darlehensverträgen von der Beklagten gestellt.

20           aa) Ein Stellen setzt nach dem Schutzzweck der §§ 305 ff. BGB voraus, dass unter Ausschluss der Gegenseite einseitig vertragliche Gestaltungsmacht in Anspruch genommen wird (BGH, Urteile vom 24. Mai 1995 - XII ZR 172/94, BGHZ 130, 50, 57 und vom 17. Februar 2010 - VIII ZR 67/09, BGHZ 184, 259 Rn. 12; Senatsbeschluss vom 28. Juni 2016 - XI ZR 319/14, juris Rn. 21). Es entfällt, wenn die Einbeziehung auf der freien Entscheidung desjenigen beruht, an den der Verwendungsvorschlag herangetragen wurde. Dies setzt jedoch voraus, dass er - wenn schon keine Möglichkeit besteht, auf die inhaltliche Gestaltung eines Formulartextes Einfluss zu nehmen - in der Auswahl der in Betracht kommenden Formulartexte frei ist und insbesondere Gelegenheit erhält, alternativ eigene Textvorschläge mit der effektiven Möglichkeit ihrer Durchsetzung in die Verhandlungen einzubringen (BGH, Urteile vom 17. Februar 2010, aaO Rn. 18 und vom 20. Februar 2014, aaO Rn. 9; Senatsbeschluss vom 28. Juni 2016, aaO). Da es sich nach den unangegriffenen Feststellungen der Vorinstanzen bei allen drei Verträgen um Verbraucherverträge handelt, wird

zudem gemäß § 310 Abs. 3 Nr. 1 BGB widerleglich vermutet, dass die in Streit stehenden Klauseln von deren Verwender - hier der Beklagten - gestellt sind.

21           bb) Der Vortrag der Beklagten liefert keinen Anhalt für eine Widerlegung dieser Vermutung. Entgegen der von der Beklagten in den Vorinstanzen vertretenen Ansicht ist es in Bezug auf den zweiten und dritten Vertrag auch unerheblich, ob der Kläger sich von vornherein für diejenige Darlehensvariante entschieden hat, die eine "Bearbeitungsprovision" beinhaltet. Vielmehr war dem Kläger nach dem Beklagtenvortrag aus dem Beratungsgespräch bei Abschluss des ersten Darlehensvertrags bekannt, dass die Beklagte nur zwei vorformulierte Darlehensvarianten anbietet. Dass der Kläger sich nicht erneut über die von der Beklagten angebotenen Vertragsvarianten hat aufklären lassen, sondern stattdessen von vornherein eine der beiden ihm bekannten Varianten angesprochen hat, belegt keine freie und von einseitiger Ausnutzung der Vertragsgestaltungsfreiheit durch die Beklagte unbeeinflusste Entscheidung (vgl. BGH, Urteil vom 4. März 1997 - X ZR 141/95, WM 1997, 1586, 1588; Pfeiffer in Wolf/Lindacher/Pfeiffer, AGB-Recht, 6. Aufl., § 310 Abs. 3 BGB Rn. 16).

22           2. Die in Streit stehende Klausel unterliegt als kontrollfähige Preisnebenabrede nach § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB der Inhaltskontrolle. Es handelt sich weder um ein laufzeitabhängiges Entgelt für die Kapitalnutzung (§ 488 Abs. 1 Satz 2 BGB) noch um Entgelt für eine rechtlich nicht geregelte, zusätzlich angebotene Sonderleistung.

23           a) § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB beschränkt die Inhaltskontrolle auf solche Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, durch die von Rechtsvorschriften abweichende oder diese ergänzende Regelungen vereinbart werden. Hierunter fallen zwar weder Bestimmungen über den Preis der vertraglichen Hauptleistung noch Klauseln über das Entgelt für eine rechtlich nicht ge-



regelte zusätzlich angebotene Sonderleistung. Preisnebenabreden, die keine echte (Gegen-)Leistung zum Gegenstand haben, sondern mit denen der Klauselverwender allgemeine Betriebskosten, Aufwand für die Erfüllung gesetzlich oder nebenvertraglich begründeter eigener Pflichten oder für sonstige Tätigkeiten auf den Kunden abwälzt, die der Verwender im eigenen Interesse erbringt, sind hingegen der Inhaltskontrolle unterworfen (Senatsurteile vom 21. April 2009 - XI ZR 78/08, BGHZ 180, 257 Rn. 16, vom 13. Mai 2014 - XI ZR 405/12, BGHZ 201, 168 Rn. 24 und vom 25. Oktober 2016 - XI ZR 387/15, WM 2017, 87 Rn. 19, jeweils mwN).

24           Ob eine Klausel nach diesen Grundsätzen eine kontrollfähige Preisnebenabrede oder eine kontrollfreie Preisabrede enthält, ist durch Auslegung zu ermitteln. Diese hat sich nach dem objektiven Inhalt und typischen Sinn der in Rede stehenden Klausel einheitlich danach zu richten, wie ihr Wortlaut von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der regelmäßig beteiligten Verkehrskreise verstanden wird (Senatsurteil vom 13. Mai 2014 - XI ZR 405/12, BGHZ 201, 168 Rn. 25 mwN). Zweifel bei der Auslegung gehen nach der Vorschrift des § 305c Abs. 2 BGB zulasten des Klauselverwenders. Außer Betracht bleiben solche Auslegungsmöglichkeiten, die zwar theoretisch denkbar, praktisch aber fernliegend und daher nicht ernstlich in Betracht zu ziehen sind (Senatsurteil vom 13. Mai 2014, aaO Rn. 25 mwN).

25           b) Danach ist das Berufungsgericht zutreffend vom Vorliegen einer kontrollfähigen Preisnebenabrede ausgegangen.

26           Nach der im Vertrag verwendeten Bezeichnung "Bearbeitungsprovision" handelt es sich um Entgelt für die Bearbeitung des Darlehensantrages einschließlich der Vorbereitung des Vertragsschlusses sowie für Verwaltungsauf-

wand der Beklagten bei Kreditbearbeitung und -auszahlung (vgl. dazu Senatsurteil vom 13. Mai 2014 - XI ZR 405/12, BGHZ 201, 168 Rn. 28 f.). Weder der Wortlaut noch die Gestaltung der Vertragsurkunde bieten aus Sicht eines verständigen und redlichen Vertragspartners Anhaltspunkte für die Ansicht der Beklagten, dass es sich um ein Entgelt für die Einräumung des Sondertilgungsrechts, die Gewährung eines niedrigeren Sollzinses sowie den Verzicht auf Bereitstellungszinsen und damit für von der Beklagten zusätzlich angebotene Sonderleistungen handeln soll. In keiner der drei Urkunden wird dies als Grund für die Erhebung der "Bearbeitungsprovision" genannt. Vielmehr ist das in Streit stehende Entgelt in allen drei Vertragsurkunden ohne weitere Zuordnung unter der Überschrift "Kosten" aufgeführt, wohingegen sich die Regelung zu einem Sondertilgungsrecht auf einer anderen Seite der Vertragsurkunde, mit anderer Gliederungsnummer und zudem unter der Überschrift "Sondervereinbarung" findet. Damit bietet auch die Gestaltung der Urkunde keinen Anhaltspunkt dafür, dass es sich um Entgelt für eine Sonderleistung handeln könnte.

27            Entgegen der Rüge der Revision ist in diesem Zusammenhang auch kein von der Beklagten zur Funktion der "Bearbeitungsprovision" als Entgelt für besondere Vorteile angebotener Zeugenbeweis übergangen worden. Denn es ist nicht ersichtlich, weshalb das Wissen dieser Zeugen von der internen Kalkulation der Beklagten, die diese unstreitig nicht offen gelegt hat, für das Verständnis des Klägers von der streitigen Klausel bedeutsam geworden sein soll.

28            3. Die damit als Preisnebenabrede einzuordnende Klausel hält entgegen der Auffassung der Revision der Inhaltskontrolle nicht stand. Die angegriffene Klausel ist unwirksam, weil die Erhebung eines laufzeitunabhängigen Entgelts für die Bearbeitung eines Verbraucherdarlehens mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung unvereinbar ist und den Kläger entgegen den

Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligt (§ 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB).

29 a) Wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, ist die Erhebung eines Bearbeitungsentgelts mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung nicht zu vereinbaren (§ 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB). Denn das von dem Kläger zu leistende Entgelt ist laufzeitunabhängig ausgestaltet und weicht daher von dem gesetzlichen Leitbild des § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB ab, das ein laufzeitabhängiges Entgelt für die Darlehensgewährung vorsieht (Senatsurteil vom 13. Mai 2014 - XI ZR 405/12, BGHZ 201, 168 Rn. 67 f.). Zudem wälzt die Beklagte Kosten auf den Kläger ab, die für die Erfüllung ihrer Hauptleistungspflicht anfallen. Es gehört jedoch zu den wesentlichen Grundgedanken des dispositiven Gesetzesrechts, dass jeder Rechtsunterworfenen für Tätigkeiten, zu denen er gesetzlich oder nebenvertraglich verpflichtet ist oder die er überwiegend im eigenen Interesse erbringt, kein gesondertes Entgelt verlangen kann (Senatsurteil vom 13. Mai 2014 - XI ZR 405/12, BGHZ 201, 168 Rn. 66).

30 b) Durch diese Abweichung von wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung wird eine unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners indiziert (Senatsurteile vom 21. April 2009 - XI ZR 78/08, BGHZ 180, 257 Rn. 21 und vom 13. Mai 2014 - XI ZR 405/12, BGHZ 201, 168 Rn. 66). Die Widerlegung der Vermutung des § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB setzt voraus, dass die Klausel auf der Grundlage einer umfassenden Interessenabwägung den Kunden nicht unangemessen benachteiligt. Hiervon ist insbesondere auszugehen, wenn die Abweichung vom gesetzlichen Leitbild sachlich gerechtfertigt oder der gesetzliche Schutzzweck auf andere Weise sichergestellt ist (Senatsurteil vom 4. Juli 2017 - XI ZR 233/16, WM 2017, 1652 Rn. 49 mwN). Solche Gründe liegen jedoch nicht vor.

- 31           aa) Entgegen der Ansicht der Revision kann die Erhebung des Entgelts nicht damit gerechtfertigt werden, dass dem Kläger ein über ein klassisches Verbraucherdarlehen hinausgehendes Sondertilgungsrecht eingeräumt wurde. Wie ausgeführt (oben II. 2. b) besteht hier ein solcher Zusammenhang nicht.
- 32           bb) Der Hinweis der Revision, der Bearbeitungsaufwand des Kreditinstituts lasse sich über eine Erhöhung des zu entrichtenden Sollzinses nicht sinnvoll bepreisen, weil ein Darlehensnehmer das Darlehen kurz nach dessen Valutierung vollständig tilgen könne und in der Folge nicht mehr zur Entrichtung des Sollzinses verpflichtet wäre, rechtfertigt die Erhebung eines laufzeitunabhängigen Einmalentgelts für die Darlehensbearbeitung nicht. Dem damit verbundenen Risiko kann das Kreditinstitut durch eine Erhöhung des Zinssatzes und durch eine Mischkalkulation begegnen (Senatsurteile vom 25. Oktober 2016 - XI ZR 9/15, WM 2017, 80 Rn. 38 f. und vom 4. Juli 2017 - XI ZR 233/16, WM 2017, 1652 Rn. 84). Der Einwand, eine solche Kalkulation sei aus Sicht der Beklagten nicht sinnvoll, kann als lediglich bankbetriebswirtschaftliche Erwägung die Erhebung eines laufzeitunabhängigen Bearbeitungsentgelts nicht rechtfertigen (vgl. Senatsurteile vom 13. Mai 2014 - XI ZR 405/12, BGHZ 201, 168 Rn. 73 und vom 4. Juli 2017 - XI ZR 233/16, WM 2017, 1652 Rn. 78).
- 33           cc) Schließlich geht auch der Verweis der Revision auf die zu Bearbeitungsentgelten bei Förderdarlehen ergangene Rechtsprechung fehl. Denn diese Rechtsprechung erfasst nur Fälle, in denen das Darlehen der Umsetzung staatlicher Wirtschaftsförderung dient und die streitige Klausel dem Klauselverwender durch Förderbedingungen vorgegeben worden ist (vgl. Senatsurteil vom 17. Oktober 2017 - XI ZR 157/16, WM 2017, 2308 Rn. 35 mwN). Ein solcher Fall ist hier nicht gegeben.

34 4. Im Ergebnis ist auch die Entscheidung des Berufungsgerichts zu dem Anspruch des Klägers auf Nutzungersatz zutreffend, den er für alle drei Bearbeitungsentgelte bis zum 10. Dezember 2014 beziffert hat (§ 561 ZPO).

35 a) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist der Anspruch aus § 818 Abs. 1 BGB zwar grundsätzlich auf die Herausgabe der vom Leistungsempfänger tatsächlich gezogenen Zinsen beschränkt. Bei Zahlungen an eine Bank besteht aber eine tatsächliche Vermutung dafür, dass die Bank Nutzungen im Wert des üblichen Verzugszinseszinses gezogen hat, die sie als Nutzungersatz herausgeben muss (Senatsurteil vom 24. April 2007 - XI ZR 17/06, BGHZ 172, 147 Rn. 35 mwN). Diese in beide Richtungen widerlegliche Vermutung knüpft normativ spiegelbildlich an die Regelungen an, die die von den Banken beanspruchbaren Verzugszinsen normieren (Senatsurteile vom 12. Mai 1998 - XI ZR 79/97, WM 1998, 1325, 1326 f., vom 12. Juli 2016 - XI ZR 564/15, BGHZ 211, 123 Rn. 58 und vom 25. April 2017 - XI ZR 573/15, WM 2017, 1004 Rn. 15).

36 Nach § 497 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 503 Abs. 2 BGB - jeweils in der auf alle drei Verträge zeitlich anwendbaren, vom 11. Juni 2010 bis 20. März 2016 gültigen Fassung (im Folgenden: aF) - betrug dieser Zinssatz 2,5 Prozentpunkte über dem Basiszinssatz, sofern es sich um einen Immobiliendarlehensvertrag im Sinne des § 503 Abs. 1 BGB aF handelte.

37 b) Das Berufungsgericht ist von dieser Vermutung zwar ausgegangen, hat aber keine Feststellungen zu den Voraussetzungen des § 503 Abs. 1 BGB aF getroffen. Ob diese tatsächlich vorlagen, kann jedoch offenbleiben, da die vom Berufungsgericht auf Grundlage eines angenommenen durchschnittlichen Zinssatzes von 2% errechneten Ersatzbeträge hinter einem sich aus § 503 Abs. 2 BGB ergebenden Nutzungersatz zurückbleiben. Die Beklagte ist

somit weder durch die fehlenden Feststellungen zu den Tatbestandsmerkmalen des § 503 Abs. 1 BGB aF noch durch die Berechnungsweise des Berufungsggerichts beschwert.

38            5. Die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung zeitlich daran anschließender (vgl. Senatsurteil vom 12. Mai 1998 - XI ZR 79/97, WM 1998, 1325, 1327) Verzugszinsen ergibt sich aus § 286 Abs. 1, § 288 Abs. 1 Satz 1 BGB.

39            6. Die Einrede der Verjährung (§ 214 Abs. 1 BGB) hat das Berufungsggericht rechtsfehlerfrei für nicht durchgreifend erachtet, da die Klageschrift am 19. Dezember 2014 innerhalb offener Verjährungsfrist zugestellt worden ist. Die kenntnisabhängige Verjährungsfrist des § 199 Abs. 1 BGB begann für früher entstandene Rückforderungsansprüche wegen unwirksam formularmäßig vereinbarter Bearbeitungsentgelte in Verbraucherdarlehensverträgen nicht vor

Schluss des Jahres 2011 zu laufen. Zuvor war einzelnen Darlehensnehmern die Erhebung einer Rückforderungsklage nicht zumutbar (Senatsurteil vom 28. Oktober 2014 - XI ZR 348/13, BGHZ 203, 115 Rn. 34 ff.).

Ellenberger

Grüneberg

Maihold

Menges

Derstadt

Vorinstanzen:

AG Waldshut-Tiengen, Entscheidung vom 21.04.2015 - 3 C 493/14 -

LG Waldshut-Tiengen, Entscheidung vom 19.05.2016 - 2 S 26/15 -