

Gericht: **LG Limburg 2. Zivilkammer**  
Entscheidungsdatum: **13.07.2018**  
Aktenzeichen: **2 O 317/17**  
ECLI: **ECLI:DE:LGLIMBU:2018:0713.2O317.17.00**  
Dokumenttyp: **Urteil**

Quelle:



Normen: **§ 314 BGB, § 356b Abs 2 BGB, § 357 Abs 7 BGB, § 358 BGB, § 492 Abs 2 BGB ... mehr**  
Zitiervorschlag: **LG Limburg, Urteil vom 13. Juli 2018 – 2 O 317/17 –, juris**

### Leitsatz

1. Nach § 492 Abs. 2 BGB i.V.m. Art. 247 § 6 Abs. 1 Nr. 5 EGBGB i.d.F. v. 13. Juni 2014 bis 20. März 2016 ist der Verbraucher - vorliegend im Rahmen eines finanzierten Kraftfahrzeugkaufs - über die Möglichkeit aufzuklären, den Darlehensvertrag nach § 314 BGB außerordentlich zu kündigen.
2. Im Falle des wirksamen Widerrufs des Darlehensvertrags steht dem Darlehensgeber, wenn das Darlehen an den Verkäufer bereits ausgezahlt ist, ein Wertersatzanspruch für einen Wertverlust des Fahrzeugs zu.
3. Der Wertersatzanspruch kann nach § 287 ZPO anhand der seit der Übergabe des Kraftfahrzeugs angefallenen Laufleistung ermittelt werden.

### Tenor

Es wird festgestellt, dass der Beklagten aus dem Darlehensvertrag Nr. ... über nominal 22.634,24 € ab dem Zugang der Widerrufserklärung vom 27.07.2017 kein Anspruch mehr auf den Vertragszins und die vertragsgemäße Tilgung zusteht.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 4.580,84 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz aus 2.559,20 € ab dem 10.01.2018 sowie aus 2.021,64 € ab dem 26.05.2018 zu zahlen Zug um Zug gegen Herausgabe des Fahrzeugs VW Golf mit der Fahrzeugidentifikationsnummer: ... nebst Fahrzeugschlüsseln und Fahrzeugpapieren.

Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des vorgenannten Fahrzeugs in Annahmeverzug befindet.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Es wird festgestellt, dass der Kläger verpflichtet ist, der Beklagten Wertersatz, soweit dieser einen Betrag von 9.003,52 € übersteigt, für den Wertverlust des PKW VW Golf VII TDI "LOUNGE" mit der Fahrgestellnummer ... zu leisten, der auf einen Umgang zurückzuführen

ren ist, der zur Prüfung der Beschaffenheit, der Eigenschaften und der Funktionsweise nicht notwendig war.

Von den Kosten des Rechtsstreits haben der Kläger 24 % und die Beklagte 76 % zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags.

### **Tatbestand**

- 1** Der Kläger begehrt u. a. die Feststellung, dass er der Beklagten aufgrund des Widerrufs seines Darlehensvertrages zur Finanzierung eines Kraftfahrzeuges keine Zins- und Tilgungsraten mehr schuldet. Die Beklagte begehrt hilfswiderklagend die Feststellung, dass der Kläger im Falle seines Obsiegens zur Zahlung von Wertersatz verpflichtet ist.
- 2** Der Kläger erwarb im Dezember 2015 bei dem Autohaus ... GmbH einen gebrauchten VW Golf (Fahrzeugidentifikationsnummer: ...) mit einer Laufleistung von 10.090 km zur Nutzung für private Zwecke zu einem Kaufpreis in Höhe von 21.680,- € zzgl. Kreditschutzbrief über 954,24 € (gesamt 22.634,24 €). Den Kaufpreis ließ der Kläger durch die Beklagte finanzieren. Zu diesem Zwecke schlossen die Parteien - vermittelt durch die ... - am 11.12.2015 einen Darlehensvertrag über einen Nettodarlehensbetrag in Höhe von 22.634,24 €. Der Kläger erhielt eine Abschrift seines unterzeichneten Darlehensantrags, die Annahmeerklärung und das ausgefüllte Formular "Europäische Standardinformation für Verbraucherkredite". Den Erhalt von letzterem bestätigte er in seinem Antrag, den Erhalt von Antrag und Annahme in einer gesonderten Empfangsbestätigung (Anlage B2, Bl. 186 d. A.). In dem Antrag wurde zudem festgehalten, dass die ausgehändigten Merkblätter zu beachten sind. Hinsichtlich der Einzelheiten der Vertragskonditionen sowie der Widerrufsbelehrung wird auf den Darlehensantrag in Anlage B1 (Bl. 180 ff. d. A.), die Darlehensannahme in Anlage B2 (Bl. 185 d. A.) und das Informationsblatt in Anlage B3 (Bl. 187 ff. d. A.) Bezug genommen.
- 3** Die Beklagte zahlte den Darlehensbetrag an die ... GmbH aus. Der Kläger zahlte die monatlichen Darlehensraten in Höhe von je 336,94 € für die Zeit vom 01.01.2016 bis einschließlich Mai 2018, mithin insgesamt 9.771,26 €.
- 4** Mit Schreiben vom 27.07.2017 erklärte der Kläger den Widerruf seiner auf Abschluss des Darlehensvertrages gerichteten Willenserklärung und forderte zur Bestätigung des Widerrufs und der Rückabwicklung auf (Anlage K3, Bl. 58 d. A.). Mit Schreiben seiner Prozessbevollmächtigten vom 04.09.2017 forderte der Kläger die Beklagte zur Anerkennung des Widerrufs sowie Rückabwicklung des Kaufvertrags auf und bot die Rückgabe des Fahrzeugs an. Mit Schreiben vom 06.09.2017 sowie vom 02.11.2017 erklärte die Beklagte, der Widerruf sei aufgrund des Ablaufs der 14-tägigen Widerrufsfrist nicht möglich.
- 5** Gegenwärtig beträgt die Laufleistung des streitgegenständlichen Pkw 67.527 km.
- 6** Der Kläger ist der Auffassung, seine Widerrufserklärung sei rechtzeitig erfolgt, da die Widerrufsfrist nicht zu laufen begonnen habe. Hierzu vertritt er die Ansicht, dass ihm nicht die wesentlichen Informationen nach §§ 356b Abs. 2, 492 Abs. 2 BGB i.V.m. Art. 247 §§ 6-13 EGBGB mitgeteilt worden seien. Insbesondere habe ein Hinweis auf sein Kündigungsrecht nach § 314 BGB gefehlt. Wegen der übrigen nach Ansicht des Klägers fehlen-

den bzw. unzutreffenden Informationen wird auf die Seiten 10-37 der Klageschrift Bezug genommen (Bl. 10-37 d. A.).

- 7** Der Kläger hat in der am 09.01.2018 zugestellten Klage zunächst mit dem (unechten) Hilfsantrag zu 2) die Zahlung von bis dahin aufgelaufenen Tilgungsraten in Höhe von 7.749,62 € beantragt. Mit Schriftsatz vom 23.05.2018 - Antragstellung in der Sitzung am 25.05.2018 - hat er diesen Betrag um die in der Zwischenzeit angefallenen weiteren Raten erhöht.
- 8** Der Kläger beantragt nunmehr,
- 9** - festzustellen, dass der Beklagten aus dem Darlehensvertrag Nr. .... über nominal 22.634,24 € ab dem Zugang der Widerrufserklärung vom 27.07.2017 kein Anspruch mehr auf den Vertragszins und die vertragsgemäße Tilgung zusteht; sowie unter der Bedingung, dass der Antrag zu 1) begründet ist,
- 10** - die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 9.771,26 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit zu zahlen Zug um Zug gegen Herausgabe des Fahrzeugs VW Golf mit der Fahrzeugidentifikationsnummer: ..... nebst Fahrzeugschlüsseln und Fahrzeugpapieren;
- 11** - festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des unter Ziffer 2 genannten Fahrzeugs in Annahmeverzug befindet;
- 12** - die Beklagte zu verurteilen, den Kläger von vorgerichtlichen Rechtsverfolgungskosten in Höhe von 1.242,84 € freizustellen.
- 13** Die Beklagte beantragt,
- 14** die Klage abzuweisen.
- 15** Die Beklagte beantragt hilfsweise für den Fall eines wirksamen Widerrufs,
- 16** festzustellen, dass der Kläger im Fall eines wirksamen Widerrufs verpflichtet ist, der Beklagten Wertersatz für den Wertverlust des PKW VW Golf VII TDI "LOUNGE" mit der Fahrgestellnummer ..... zu leisten, der auf einen Umgang zurückzuführen ist, der zur Prüfung der Beschaffenheit, der Eigenschaften und der Funktionsweise nicht notwendig war.
- 17** Der Kläger beantragt,
- 18** die Hilfswiderklage abzuweisen.
- 19** Die Beklagte vertritt die Ansicht, die streitgegenständliche Widerrufsbelehrung sowie die Vertragsangaben nach §§ 356b Abs. 2, 492 Abs. 2 BGB i.V.m. Art. 247 §§ 6-13 EGBGB seien ordnungsgemäß; insbesondere sei die Beklagte als Darlehensgeberin nur verpflichtet, auf die sich aus dem regulären Vertragsverlauf resultierenden gegenseitigen Lösungsrechte hinzuweisen und damit nicht auf § 314 BGB.
- 20** Hilfsweise, für den Fall dass der Widerruf wirksam erklärt sein sollte, rechnet die Beklagte gegenüber der Forderung aus dem Antrag zu 2) mit einem vermeintlich ihr zustehenden Anspruch auf Wertersatz in Höhe von 9.003,52 € auf. Dazu ist sie der Ansicht, der Wertersatz richte sich nach dem Wertverlust des Fahrzeugs seit Kaufvertragsschluss, was an-

hand der Differenz von Kaufpreis und Restwert zu ermitteln sei. Der Restwert sei anhand des Mittelwerts von Händlereinkaufs- und Händlerverkaufswert gemäß DAT-Bewertung zu errechnen (s. Anlagen B15 f., Bl. 351 ff. d. A.), was vorliegend einen - streitigen - Betrag von 12.676,48 € und damit den angegebenen Minderungsbetrag ergebe (21.680,- € - 12.676,48 € = 9.003,52 €). Auch könne der Wertersatzanspruch aufgrund etwaiger übermäßiger Abnutzung o. ä. den Betrag der Hilfsaufrechnung übersteigen, woraus sich das Feststellungsinteresse für die Hilfswiderklage ergebe.

- 21** Der Kläger ist der Ansicht, die Hilfswiderklage sei aufgrund des Subsidiaritätsgrundsatzes der Feststellungsklage unzulässig. Ein Nutzungs- oder Wertersatzanspruch stehe der Beklagten nicht zu, da ein solcher in den §§ 355 ff. BGB nicht geregelt sei; die Beklagte könne allenfalls Wertersatz bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 358 Abs. 4 S.1 i.V.m. § 357 Abs. 7 BGB fordern, für einen solchen Anspruch fehle es aber an der erforderlichen Unterrichtung im Sinne des § 357 Abs. 7 Nr. 2 BGB.

### **Entscheidungsgründe**

- 22** Die Klage ist zulässig und teilweise begründet. Die Widerklage ist zulässig und begründet.
- I.
- 1.
- 23** Der Klageantrag zu 1) ist zulässig. Die mit dem Antrag begehrte Feststellung, dass der Kläger keine weiteren Zins- und Tilgungsleistungen nach Widerruf schuldet, ist ein zulässiges Feststellungsziel nach erfolgtem Darlehenswiderruf (vgl. BGH, Urt. v. 16.05.2017, XI ZR 586/15). Da die Beklagte sich berüht, aufgrund des wirksamen Darlehensvertrages weiter Zins- und Tilgungsleistungen fordern zu können, ist ein Feststellungsinteresse gemäß § 256 Abs. 1 ZPO hier gegeben.
- 2.
- 24** Es war festzustellen, dass der Beklagten aus dem Darlehensvertrag Nr. ... über nominal 22.634,24 € ab dem Zugang der Widerrufserklärung vom 27.07.2017 kein Anspruch mehr auf den Vertragszins und die vertragsgemäße Tilgung zusteht (Klageantrag zu 1).
- 25** Der Anspruch der Beklagten auf Zahlung der Zins- und Tilgungsraten ist gemäß § 355 Abs. 1 S. 1 BGB erloschen. Danach sind die Vertragsparteien an ihre auf Abschluss des Vertrages gerichteten Willenserklärungen nicht mehr gebunden, wenn dem Verbraucher ein Widerrufsrecht zusteht und er seine Willenserklärung fristgerecht widerrufen hat.
- a)
- 26** Dem Kläger stand ein Widerrufsrecht gemäß §§ 495 Abs. 1, 355 Abs. 1, 358 BGB zu. Danach kommt dem Darlehensnehmer bei einem Verbraucherdarlehensvertrag ein Widerrufsrecht zu. Bei dem zwischen den Parteien geschlossenen Vertrag handelt es sich um einen Verbraucherdarlehensvertrag im Sinne des § 491 Abs. 1 BGB. Der Kläger handelte bei Vertragsschluss zu nicht beruflichen Zwecken, mithin als Verbraucher im Sinne des § 13 BGB. Bei Abschluss des Vertrages handelte die Beklagte als Unternehmerin, da der Abschluss des Darlehensvertrages ihrer gewerblichen Tätigkeit zuzuordnen ist.
- b)

- 27** Der Widerruf ist rechtzeitig ausgeübt worden.
- 28** Bei Bestehen eines Widerrufsrechts gemäß § 495 BGB läuft die Widerrufsfrist gemäß § 355 Abs. 2 BGB grundsätzlich für 14 Tage ab Vertragsschluss. Dieser Zeitraum war bei Erklärung des Widerrufs am 27.07.2017 bereits lange abgelaufen.
- 29** Vorliegend war die Widerrufsfrist indes noch nicht angelaufen.
- 30** Die Widerrufsfrist beginnt ausnahmsweise dann nicht mit Vertragsschluss zu laufen, wenn der Darlehensgeber dem Darlehensnehmer nicht eine für diesen bestimmte Vertragsurkunde, den schriftlichen Antrag des Darlehensnehmers oder eine Abschrift der Vertragsurkunde oder seines Antrags zur Verfügung gestellt hat (§ 356b Abs. 1 BGB) oder die dem Verbraucher zur Verfügung gestellten Unterlagen nicht die Pflichtangaben nach § 492 Abs. 2 BGB enthalten (§ 356b Abs. 2 BGB). In diesem Fall beginnt gemäß § 356b Abs. 2 S. 1 BGB die - dann einmonatige - Frist erst mit Nachholung dieser Angaben.
- 31** Der Darlehensvertrag enthält die gemäß § 492 Abs. 2 BGB erforderlichen Angaben nach Art. 247 §§ 6 bis 13 EGBGB (vorliegend in der Fassung vom 13.06.2014 bis 20.03.2016; im Folgenden: a. F.) jedenfalls deshalb nicht, weil der Kläger nicht hinreichend über sein Kündigungsrecht aufgeklärt worden ist. Nach Art. 247 § 6 Abs. 1 Nr. 5 EGBGB a. F. muss der Verbraucherdarlehensvertrag klare und verständliche Angaben über "das einzuhalten- de Verfahren bei Kündigung des Vertrages" enthalten. Dies umfasst auch die Pflicht, über das Recht des Darlehensnehmers zur außerordentlichen Kündigung nach § 314 BGB aufzuklären (BT-Drucks. 16/11643, S. 128 linke Spalte; OLG Frankfurt, Urt. v. 11.04.2017 - 25 U 110/16 Rn. 35; OLG Hamm, Urt. v. 11.09.2017 - 31 U 27/16 Rn. 56; OLG Köln, Urt. v. 30.11.2016 - 13 U 285/15 Rn. 23; LG Arnsberg, Urt. v. 17.11.2017 - 2 O 45/17 Rn. 24; LG Ellwangen, Urt. v. 25.01.2018 - 4 O 232/17 Rn. 47; Palandt/Weidenkaff, BGB, 76. Aufl. 2017, EGBGB Art. 247 § 6 Rn. 2; Schwintowski, in: Herberger/Martinek/Rüßmann u.a., jurisPK-BGB, 8. Aufl. 2017, § 492 Rn. 20; Nietsch, in: Erman, BGB, 15. Aufl. 2017, § 492 Rn. 14; MüKoBGB/Schürnbrand, 7. Aufl. 2016, § 492 Rn. 27; offen gelassen von BGH, NJW-RR 2017, 1077 Rn. 27, 34).
- 32** Dafür streitet bereits der Wortlaut, wonach "das einzuhaltende Verfahren bei Kündigung des Vertrages" mitzuteilen ist. Damit sind alle Vertragskündigungen, unabhängig davon, ob sie eine vertragliche oder gesetzliche Grundlage haben, erfasst (so auch Kessal-Wulf, in: Staudinger, BGB, Neubearb. 2012, § 492 Rn. 46: "jede Form der Vertragsbeendi- gung"). Dem Wortlaut ist weder eine Einschränkung auf die Kündigungsrechte nur einer Seite zu entnehmen, noch einer solchen auf die Lösungsrechte aus dem regulären Ver- tragsverlauf (so aber LG Köln, Urt. v. 29.08.2017 - 21 O 23/17 in Anlage B6, Bl. 207 ff.; LG Freiburg, Urt. v. 24.10.2017 - 5 O 87/17 in Anlage B4, Bl. 190 ff. d. A.; LG Lüneburg, Urt. v. 05.02.2018 - 6 O 129/17 in Anlage B12, Bl. 304 ff. d. A.; LG Heilbronn, Urt. v. 05.04.2018 - 6 O 31/18 in Anlage B14, Bl. 328 ff. d. A.; Kessal-Wulf, in: Staudinger, BGB, Neubearb. 2012, § 492 Rn. 46).
- 33** Des Weiteren spricht auch der Wille des historischen Gesetzgebers für eine solche Ausle- gung. In der Gesetzesbegründung vom 21.01.2009 zur Ursprungsfassung der Vorschrift des Art. 247 § 6 Abs. 1 Nr. 5 EGBGB, die in diesem Punkt seither unverändert geblieben ist, wird aufgeführt, dass die Regelung dem Darlehensnehmer verdeutlichen soll, wann eine Kündigung des Darlehensgebers wirksam ist und wie der Darlehensnehmer selbst den Vertrag kündigen kann. Dies soll ausweislich der Gesetzesbegründung bei befristeten

Darlehensverträgen zumindest den Hinweis auf das Kündigungsrecht aus § 314 BGB umfassen.

- 34** Ferner spricht der Zweck der gesetzlichen Regelung für eine solche Auslegung. Der Darlehensnehmer wäre über die für beide Seiten bestehenden Kündigungsrechte nur unzureichend informiert, enthielte man ihm den Hinweis auf das beiderseitige Recht aus § 314 BGB vor. Gerade wenn der Vertrag wie vorliegend (s. S. 3 Ziff. 7. des Antrags, Anlage B1, Bl. 182 d. A.) zum Thema Kündigung ausschließlich die Kündigungsmöglichkeiten des Darlehensgebers aufführt, wird gegenüber dem Darlehensnehmer der unzutreffende Eindruck erweckt, ihm stehe unter keinen Umständen ein Kündigungsrecht zu. Dem kann auch nicht entgegengehalten werden, es sei sinnwidrig, eine Pflicht zur Aufklärung über das Recht aus § 314 BGB zu statuieren und andererseits sonstige Lösungsmöglichkeiten wie etwa nach § 826 BGB nicht in die Aufklärungspflicht einzubeziehen (so aber LG Köln, a.a.O.; LG Freiburg, a.a.O.; LG Lüneburg, a.a.O.; LG Heilbronn, a.a.O.). Der Gesetzgeber hat - in Umsetzung der Verbraucherkreditrichtlinie - mit der Formulierung des Gesetzeswortlautes die Entscheidung getroffen, eine Aufklärungspflicht über Kündigungsrechte vorzuschreiben, nicht aber über sonstige Möglichkeiten der Vertragsauflösung. Dies ist auch überzeugend. Wollte man alle vom Gesetz vorgesehenen Nichtigkeitsgründe für Verträge in die Aufklärungspflicht einbeziehen, würde dies zu einer für den Verbraucher kaum noch zu überblickenden und kaum verständlichen Liste von Vorschriften führen. Neben § 826 BGB wären etwa die §§ 134, 138, 313, 311 Abs. 2 BGB aufzuführen. Hinzu kommt, dass die Lösungsmöglichkeit nach § 314 BGB die praktisch häufigste sein dürfte und daher ein besonderes Interesse des Verbrauchers an der Information über eben diese Möglichkeit besteht.
- 35** Zuletzt stellt sich eine solche Auslegung auch als europarechtskonform dar. Die gesetzliche Regelung dient ausweislich der Gesetzesbegründung der Umsetzung von Art. 10 Abs. 2 lit. s der Verbraucherkreditrichtlinie (RL 2008/48/EG). Danach sind im Kreditvertrag in klarer, prägnanter Form "die einzuhaltenden Modalitäten bei der Ausübung des Rechts auf Kündigung des Kreditvertrags" anzugeben. Dem entspricht die Umsetzung in Art. 247 § 6 Abs. 1 Nr. 5 EGBGB a. F. Die Formulierung der Richtlinie wird lediglich sprachlich abgewandelt von "Modalitäten" in "Verfahren" sowie von "Ausübung des Rechts auf Kündigung" in "bei der Kündigung". Eine inhaltliche Änderung ist damit ersichtlich nicht verbunden.
- 36** Aus dem Erwägungsgrund 33 der Verbraucherkreditlinie lässt sich nicht die Richtlinienwidrigkeit der Umsetzung durch den deutschen Gesetzgeber ableiten. Aufgrund der Vollharmonisierung durch die Verbraucherkreditrichtlinie darf der nationale Gesetzgeber für Verträge, die in den Anwendungsbereich der Richtlinie fallen, keine Verpflichtungen für die Vertragsparteien einführen, die nicht in dieser Richtlinie vorgesehen sind (EuGH, NJW 2017, 45 Rn. 55). Die Richtlinie verpflichtet jedoch ausdrücklich zur Information über "die einzuhaltenden Modalitäten bei der Ausübung des Rechts auf Kündigung des Kreditvertrags". Diese umfassende Pflicht wird nicht durch den Erwägungsgrund 33 der Richtlinie beschränkt. Dort ist ausgeführt:
- 37** *"Die Vertragsparteien sollten das Recht haben, einen Kreditvertrag mit unbefristeter Laufzeit ordentlich zu kündigen. [...] Diese Richtlinie berührt nicht die innerstaatlichen Rechtsvorschriften des Vertragsrechts betreffend die Rechte der Vertragsparteien, den Kreditvertrag aufgrund eines Vertragsbruchs zu beenden."*

- 38** Das Recht zur außerordentlichen Kündigung nach § 314 BGB bleibt von der Richtlinie mit hin explizit unberührt. Dem nationalen Gesetzgeber war es demnach nicht verwehrt, die Informationspflicht betreffend Kündigungsrechte auch auf die außerordentlichen zu erstrecken.
- 39** Dass die Richtlinie selbst kein außerordentliches Kündigungsrecht regelt, steht dem ebenso wenig entgegen (a. A. Herresthal, ZIP 2018, 753, 756). Wie gezeigt, schränkt die Richtlinie die Informationspflicht dem Wortlaut nach nicht auf bestimmte Kündigungsrechte ein. Eine einschränkende Auslegung lässt sich auch nicht dem Erwägungsgrund 31 der Richtlinie entnehmen. Dort ist lediglich ausgeführt:
- 40** *"Alle notwendigen Informationen über die Rechte und Pflichten, die sich für den Verbraucher aus dem Kreditvertrag ergeben, sollten in klarer, prägnanter Form im Kreditvertrag enthalten sein, damit der Verbraucher diese zur Kenntnis nehmen kann."*
- 41** Das hier gefundene Auslegungsergebnis läuft der von der Richtlinie beabsichtigten Harmonisierung nicht zuwider. Auch wenn nicht alle Mitgliedsstaaten ein mit § 314 BGB deckungsgleiches Kündigungsrecht kennen, erscheint die Information über dieses im deutschen Recht angezeigt zur Erreichung des angestrebten Verbraucherschutzes. Die Unterschiede zwischen den verschiedenen Rechtsordnungen im Hinblick auf außerordentliche Kündigungsrechte werden von der Richtlinie - wie gezeigt - explizit nicht angetastet. Dass im deutschen Recht anders als in anderen Mitgliedsstaaten auch über das Kündigungsrecht nach § 314 BGB zu unterrichten ist, vergrößert die bestehenden Unterschiede nicht. Da insofern unterschiedliche Verhältnisse existieren, kann dem durch eine unterschiedlich weitreichende Aufklärungspflicht Rechnung getragen werden. Nur auf diese Weise wird der Verbraucher umfassend über die in seinem jeweiligen Mitgliedsstaat zur Verfügung stehenden Kündigungsrechte aufgeklärt.
- 42** Die Beklagte kann sich nicht erfolgreich auf die Gesetzlichkeitsfiktion des Art. 247 § 6 Abs. 2 S. 3 EGBGB a. F. berufen, da sich diese ausschließlich auf die Widerrufsbelehrung nach Art. 247 § 6 Abs. 2 S. 1, 2 EGBGB a. F. bezieht. Eine Nachholung der erforderlichen Information im Sinne des § 492 Abs. 6 BGB ist nicht erfolgt.
- II.
- 43** Da der Klageantrag zu 1) begründet ist, war über die Hilfsanträge zu entscheiden. Die hinsichtlich des Klageantrags zu 2) erfolgte Klageänderung mit Schriftsatz vom 23.05.2018 war zulässig, § 264 Nr. 2 ZPO.
- 1.
- 44** Der Kläger hatte zunächst des Weiteren Anspruch auf Zahlung von 9.771,26 € gegen die Beklagte aus §§ 358 Abs. 4 S. 1, 5, 355 Abs. 3 S. 1 BGB (Klageantrag zu 2).
- 45** Da das Darlehen an die ... GmbH bereits ausgezahlt worden ist, kann der Kläger nach seinem wirksamen Widerruf vom Darlehensgeber, der Beklagten, die bislang gezahlten Darlehensraten zurückverlangen (vgl. BGH, Urt. v. 10.03.2009 - XI ZR 33/08 Rn. 25 ff.). Unstreitig hat er bislang 9.771,26 € gezahlt.
- 2.
- 46**

Der Anspruch ist jedoch infolge Aufrechnung gemäß §§ 387, 389 BGB in Höhe von 5.190,42 € erloschen, sodass ein Restbetrag von 4.580,84 € verbleibt. Die Beklagte hat wirksam die Aufrechnung mit einem ihr zustehenden Wertersatzanspruch nach §§ 358 Abs. 4 S. 1, 357c S. 3, 357 Abs. 7 BGB erklärt. Die Bedingung für die Hilfsaufrechnung, die Wirksamkeit des Widerrufs des Klägers, ist eingetreten.

- 47** Gemäß § 358 Abs. 4 S. 1 BGB sind auf die Rückabwicklung des verbundenen, nicht widerrufenen Vertrags die Vorschriften der §§ 355 Abs. 3, 357-357b BGB entsprechend anzuwenden. Eine Verweisung auch auf § 357c BGB erübrigt sich mit Blick auf die - hinsichtlich der Vertriebsform differenzierende - Sondervorschrift des § 358 Abs. 4 S. 3 BGB (MüKoBGB/Habersack, 7. Aufl. 2016, § 358 Rn. 78a). Der Wertersatzanspruch setzt danach voraus, dass der Verbraucher gemäß Art. 246 Abs. 3 EGBGB unterrichtet worden ist (so auch LG Arnsberg, Urt. v. 17.11.2017 - 2 O 45/17 Rn. 41 ff.; LG Ellwangen, Urt. v. 25.01.2018 - 4 O 232/17 Rn. 95 ff.; vgl. auch Palandt/Grüneberg, BGB, 76. Aufl. 2017, § 358 Rn. 20). Da es sich vorliegend weder um einen im Fernabsatz noch um einen außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Vertrag handelt, kommt eine direkte Anwendung von § 357 Abs. 7 BGB nicht in Betracht. Die Aufklärung nach Art. 246a § 1 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 EGBGB a. F. i.V.m. dem Formular in Anlage 2 erscheint nicht passend ("Vertrag über den Kauf der folgenden Waren/die Erbringung der folgenden Dienstleistungen") und ist aus Gründen des Verbraucherschutzes nicht zweckmäßig, da der Kaufvertrag gerade nicht widerrufen wird.
- 48** Die Widerrufsbelehrung muss danach einen Hinweis auf das Recht zum Widerruf, einen Hinweis darauf, dass der Widerruf durch Erklärung gegenüber dem Unternehmer erfolgt und keiner Begründung bedarf, den Namen und die ladungsfähige Anschrift desjenigen, gegenüber dem der Widerruf zu erklären ist, und einen Hinweis auf Dauer und Beginn der Widerrufsfrist sowie darauf, dass zur Fristwahrung die rechtzeitige Absendung der Widerrufserklärung genügt, enthalten. Diesen Voraussetzungen ist mit der Widerrufsbelehrung auf der letzten Seite des Antrags genügt. Dem steht auch nicht die Angabe auf S. 3 des Antrags unter Ziff. 6a entgegen, wonach eine Wertminderung durch bestimmungsgemäße Ingebrauchnahme zu ersetzen ist. Diese Formulierung ist weder unzutreffend noch unklar. Die bestimmungsgemäße Ingebrauchnahme stellt keine Prüfung der Kaufsache mehr dar (vgl. MüKoBGB/Fritsche, 7. Aufl. 2016, § 357 Rn. 29). Die Gesetzesbegründung spricht davon, dass der Verbraucher zur Feststellung von Beschaffenheit, Eigenschaften und Funktionsweise der Waren mit diesen nur so umgehen soll, wie er das in einem Geschäft tun dürfte (BT-Drucks. 17/12637, S. 63 rechte Spalte). Das ist bei der Ingebrauchnahme des Fahrzeugs durch Zulassung und Nutzung nicht mehr der Fall.
- 49** Der danach gemäß § 357 Abs. 7 BGB für den Wertverlust des streitgegenständlichen Fahrzeugs zu leistende Wertersatz ist mit 5.190,42 € zu bemessen.
- 50** Der Wertersatz ist nach der sog. Wertverzehrtheorie zu ermitteln, wonach auf den Umfang der tatsächlichen Nutzung durch den Verbraucher im Verhältnis zur voraussichtlichen Gesamtnutzungsdauer abzustellen ist. Es besteht die Möglichkeit, die Höhe der Forderung nach § 287 ZPO zu bestimmen (BT-Drucks. 17/5097, S. 16 linke Spalte; MüKoBGB/Fritsche, 7. Aufl. 2016, BGB § 357 Rn. 33; Döll, DAR 2018, 61, 67).
- 51** Es ist daher die Höhe des Wertersatzes anhand des Verhältnisses des Kaufpreises zur erwartbaren Restlaufleistung im Zeitpunkt des Kaufs multipliziert mit den vom Käufer gefahrenen Kilometern zu ermitteln. Dabei handelt es sich um eine anerkannte Methode zur



Berechnung des Wertverlustes von Kraftfahrzeugen, die im Rahmen von § 287 ZPO einem Wertgutachten vorgezogen werden kann (BGH, NJW 2016, 3783 Rn. 10 ff.; vgl. auch zu § 346 BGB: Palandt/Grüneberg, BGB, 76. Aufl. 2017, § 346 Rn. 10). Erworben hat der Kläger das Fahrzeug für 21.680,- €. Bei einem Dieselfahrzeug der Mittelklasse ist eine Gesamtlauflistung von 250.000 km zu erwarten. Bei Übergabe betrug die Laufleistung 10.090 km und zum Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung gemäß dem vorgelegten, nicht angegriffenen Lichtbild 67.527 km (Anlage K19, Bl. 371 d. A.). Der Wertverlust durch die vom Kläger zurückgelegten 57.437 km sind daher mit 5.190,42 € zu ersetzen ( $21.680 : [250.000 - 10.090] \times 57.437$ ). Ein zusätzlicher Wertverlust für die erstmalige Zulassung ist von vorneherein nicht anzusetzen, da das Fahrzeug vom Kläger gebraucht erworben wurde.

3.

- 52** Der Zinsanspruch ergibt sich aus §§ 291, 288 Abs. 1 BGB. Er besteht ab dem 10.01.2018 für die ursprünglich geltend gemachte Forderung in Höhe von 7.749,62 € abzüglich der Aufrechnungsforderung in Höhe von 5.190,42 €, mithin 2.559,20 €, sowie für den überschießenden Teil aus der Klageerweiterung in Höhe von 2.021,64 € ab dem 26.05.2018.

4.

- 53** Der Anspruch besteht gemäß §§ 320, 322 BGB Zug um Zug gegen Herausgabe des streitgegenständlichen Fahrzeugs.

III.

- 54** Es war festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des vorgenannten Fahrzeugs in Annahmeverzug befindet (Klageantrag zu 3). Das erforderliche Feststellungsinteresse ergibt sich im Hinblick auf das spätere Vollstreckungsverfahren (vgl. §§ 756, 765 ZPO). Mit Schreiben seiner Prozessbevollmächtigten vom 04.09.2017 hat der Kläger der Beklagten die Rückgabe des streitgegenständlichen Pkw nebst Papieren und Schlüsseln angeboten. Hierauf ist die Beklagte weder in ihrem Schreiben vom 06.09.2017, noch in demjenigen vom 02.11.2017, noch später eingegangen. Ein solches wörtliches Angebot war ausreichend, um die Leistung annahmeverzugsbegründend anzubieten, § 295 BGB.

IV.

- 55** Dem Kläger steht kein Anspruch auf Freistellung von vorgerichtlichen Rechtsverfolgungskosten gegen die Beklagte zu (Klageantrag zu 4).
- 56** Der Anspruch folgt nicht aus § 280 Abs. 1 BGB. Eine zur Schadensersatzhaftung führende objektive Pflichtverletzung der Beklagten ergibt sich nicht aus der Weigerung der Beklagten, den erklärten Widerruf anzuerkennen. Insofern durfte die Beklagte ihre Rechtsposition verteidigen, ohne sich schon deswegen der Haftung auszusetzen (vgl. OLG Karlsruhe, Urte. v. 14.03.2017 - 17 U 52/16 Rn. 15 ff.).
- 57** Der Anspruch folgt ebenso wenig aus §§ 280 Abs. 1, 2, 286 BGB. Die Beklagte befand sich zum Zeitpunkt der Beauftragung der Prozessbevollmächtigten des Klägers nicht in Verzug. Erforderlich wäre eine Mahnung bezogen auf einen vollwirksamen und fälligen Anspruch (vgl. BGH, Urteil vom 21.02.2017 - XI ZR 467/15 Rn. 24). Der Kläger hat in seinem Schreiben vom 27.07.2017 zwar zur Bestätigung des Widerrufs und der Rückabwicklung aufgefordert, er hat indes nicht zur Erbringung der aufgrund des Widerrufs zu erbrin-

genden Leistungen aufgefordert. Dies stellt keine wirksame Mahnung dar (vgl. OLG Brandenburg, NJW-RR 2003, 1515 ), zumal der Kläger keine weiteren Auskünfte benötigte, um seine Ansprüche aus §§ 360, 355 ff. BGB zu beziffern, weshalb nicht ausnahmsweise von Verzug ausgegangen werden könnte (vgl. BGH a.a.O.). In dem darauf folgenden Schreiben der Beklagten vom 06.09.2017 ist auch keine ernsthafte und endgültige Leistungsverweigerung zu sehen, die eine Mahnung entbehrlich machen könnte, § 286 Abs. 2 Nr. 3 BGB. Die Beklagte verwies lediglich auf die unterdessen abgelaufene zweiwöchige Widerrufsfrist. Insbesondere da dem Schreiben vom 27.07.2017 kein konkreter Belehrungsverstoß zu entnehmen ist, kann in der Reaktion der Beklagten keine endgültige Verweigerung zur Erbringung der Leistungen infolge des Widerrufs gesehen werden (vgl. BGH, NJW-RR 1992, 1226 ).

V.

**58** Da der Widerruf des Klägers wirksam ist, war über die Hilfswiderklage zu entscheiden.

1.

**59** Das erforderliche Feststellungsinteresse besteht, § 256 Abs. 1 ZPO. Die Beklagte hat ein berechtigtes Interesse an der Feststellung, dass der Kläger dem Grunde nach zum Wertersatz verpflichtet ist, da der Kläger dies in Abrede stellt. Ein Anspruch über die infolge der Aufrechnung erloschene Forderung hinaus (s. o. II. 2.; § 322 Abs. 2 ZPO) ist nicht von vorneherein ausgeschlossen. Es ist möglich, dass der Kläger etwa infolge übermäßiger Abnutzung weitergehenden Wertersatz schuldet. Eine Leistungsklage ist der Beklagten derzeit nicht zumutbar, da ihr zunächst die Möglichkeit eingeräumt werden muss, das Fahrzeug zu begutachten, um ihren Wertersatzanspruch beziffern zu können.

2.

**60** Der Beklagten steht gemäß §§ 358 Abs. 4 S. 1, 357c S. 3, 357 Abs. 7 BGB dem Grunde nach ein Anspruch auf Wertersatz für den Wertverlust des streitgegenständlichen Fahrzeugs zu, der auf einen Umgang zurückzuführen ist, der zur Prüfung der Beschaffenheit, der Eigenschaften und der Funktionsweise nicht notwendig war (s. o. II. 2.).

**61** Dabei war aus Gründen der Klarstellung eine Einschränkung in den Tenor aufzunehmen. Der Wertersatzanspruch besteht wegen der nach § 322 Abs. 2 ZPO der Rechtskraft fähigen Entscheidung über den mit der Aufrechnung auf 9.003,52 € bezifferten - teilweise vermeintlichen - Wertersatz nur, soweit der vorgenannte Betrag überstiegen wird. Eine teilweise Abweisung der Widerklage war nicht zu tenorieren, da die Beklagte ersichtlich mit dem Feststellungsantrag ausschließlich den übersteigenden Wertersatzanspruch dem Grunde nach einer Feststellung zugänglich machen wollte (s. nur Schriftsatz v. 20.06.2018, Bl. 376 d. A.).

VI.

**62** Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 S. 1 ZPO. Zur Bestimmung einer gerechten Kostenquote ist ein fiktiver Streitwert zu bilden (vgl. Herget, in: Zöller, ZPO, 30. Aufl. 2014, § 92 Rn. 11). Danach ist von einem fiktiven Streitwert von 47.651,86 € auszugehen (Nettodarlehensbetrag in Höhe von 22.634,24 € zzgl. Tilgungsraten über 9.771,26 € zzgl. Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.242,84 € zzgl. Wert der Widerklage mangels näherer Angaben zu bemessen mit 5.000,- € zzgl. Hilfsaufrechnung in Höhe von 9.003,52

€). Der Kläger ist hinsichtlich der Widerklage, seiner vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten sowie der Aufrechnung in Höhe von 5.190,42 € unterlegen, mithin mit insgesamt 11.433,26 €. Dies entspricht 24 %.

**63** Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit gründet auf § 709 S. 1, 2 ZPO.