

Aktenzeichen:

**7 U 71/16**

4 O 261/15 LG Landau in der Pfalz



# Pfälzisches Oberlandesgericht Zweibrücken

IM NAMEN DES VOLKES

## Urteil

In dem Rechtsstreit

**- Kläger, Widerbeklagter, Berufungskläger und Anschlussberufungsbeklagter -**

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Hahn Rechtsanwälte PartG  
mbB, Valentinskamp 70, 20355 Hamburg,

gegen

**- Beklagte, Widerklägerin, Berufungsbeklagte und Anschlussberufungsklägerin -**

Prozessbevollmächtigte:

wegen Rückabwicklung eines Verbraucherdarlehens nach Widerruf,

hat der 7. Zivilsenat des Pfälzischen Oberlandesgerichts Zweibrücken durch die Vorsitzende Richterin am Oberlandesgericht Simon-Bach, den Richter am Oberlandesgericht Pees und den Richter am Landgericht Dr. Bittmann auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 25.07.2018 für Recht erkannt:

I. Auf die Berufung des Klägers und die Anschlussberufung der Beklagten wird das Urteil des Landgerichts Landau in der Pfalz vom 14.01.2016, Az.: 4 O 261/15, geän-

dert und wie folgt neu gefasst:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger und  
3.203,28 € zu zahlen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
2. Auf die Hilfswiderklage wird der Kläger verurteilt, an die Beklagte einen über den von ihm anerkannten Betrag in Höhe von 63.322,60 € hinausgehenden Betrag in Höhe von 7.638,20 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 05.01.2016 zu zahlen. Im Übrigen wird die Hilfswiderklage abgewiesen.
- II. Die weitergehende Berufung des Klägers und die weitergehende Anschlussberufung der Beklagten werden zurückgewiesen.
- III. Von den Kosten des Rechtsstreits erster Instanz tragen der Kläger 94% und die Beklagte 6%; von den Kosten des Rechtsstreits zweiter Instanz tragen der Kläger 80% und die Beklagte 20%.
- IV. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Das angefochtene Urteil ist, soweit es aufrechterhalten wurde, ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Beiden Parteien wird nachgelassen, die Vollstreckung durch die jeweils andere Partei gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120% des aufgrund der Urteile vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die jeweils andere Partei vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.
- V. Die Revision wird nicht zugelassen.

## Gründe:

### I.

Der Kläger begehrt Feststellung eines Rückabwicklungsschuldverhältnisses nach Widerruf seiner auf Abschluss eines Darlehensvertrages mit der Beklagten gerichteten Willenserklärung und macht hieraus Nutzungersatzansprüche geltend; ferner begehrt er Feststellung ei-

nes ihm entstandenen Zinsdifferenzschadens und den Ersatz außergerichtlicher Rechtsverfolgungskosten. Die Beklagte begehrt im Wege der Hilfswiderklage die Rückzahlung der noch offenen ausbezahlten Darlehenssumme sowie Wertersatz.

Der Kläger schloss zusammen mit \_\_\_\_\_ zum Erwerb einer Immobilie mit der Beklagten mit Datum vom 11.04.2007 einen grundpfandrechtlich besicherten Verbraucherdarlehensvertrag über 90.000,00 € zu einem Zinssatz von 4,40% p. a. und einer Zinsbindung bis zum 30.03.2017 ab. Wegen der Einzelheiten wird auf die Anlage K1 Bezug genommen (Bl. 35 d. A.). Dem Vertrag war eine Widerrufsbelehrung beigelegt. Die Belehrung formulierte zum Fristbeginn, die Widerrufsfrist beginne „frühestens mit Erhalt dieser Belehrung“. Hinter der Angabe der Widerrufsfrist von zwei Wochen fand sich eine Fußnote 2, zu der sich unterhalb der eigentlichen Widerrufsbelehrung die Erläuterung „Bitte Frist im Einzelfall prüfen“ befand.

Das Darlehen wurde von der Beklagten vereinbarungsgemäß ausgezahlt; diese erhielt in der Folgezeit vereinbarungsgemäß Zins- und Tilgungsleistungen sowie Sondertilgungszahlungen.

Mit Schreiben vom 10.04.2014 (Bl. 36 d. A.) erklärte der Kläger den Widerruf der auf Abschluss des Darlehensvertrages gerichteten Willenserklärung.

Am 29.02.2016 leistete der Kläger unter dem Vorbehalt der Rückforderung und ohne Anerkennung einer Rechtspflicht eine Zahlung in Höhe von 67.638,20 € auf das Darlehenskonto bei der Beklagten. Diesen Betrag überwies die Beklagte am 17.03.2016 an den Kläger zurück. Eine Zahlung des Klägers vom 22.08.2017 in Höhe von 60.000,00 € akzeptierte die Beklagte hingegen als Teilablösung der Finanzierung. Wegen der Zahlung vom 29.02.2016 erklärte der Kläger am 13.02.2018 die Aufrechnung gegen „den Saldoanspruch der Beklagten aus dem Rückgewährschuldverhältnis“.

Der Kläger hat vorgebracht,

der von ihm erklärte Widerruf seiner auf Abschluss des Darlehensvertrages gerichteten Willenserklärung sei wirksam gewesen und habe diesen daher in ein Rückabwicklungsverhältnis umgewandelt.

habe den Kläger vor Erklärung des Widerrufs bevollmächtigt, den Widerruf seiner auf Abschluss des Darlehensvertrags gerichteten Willenserklärung zu erklären. Überdies habe den Widerruf nachträglich genehmigt. Darüber hinaus sei auch der von nur einem Darlehensnehmer erklärte Widerruf wirksam.

Die Feststellungsanträge seien zulässig, da der Kläger noch nicht in der Lage sei, seine Leistungsansprüche zu beziffern, da nicht feststehe, zu welchem Zeitpunkt das Urteil rechtskräftig werde. Daher könne die Beklagte auch noch nicht die Hilfsaufrechnung erklären, da der Schaden der Höhe nach noch nicht feststehe.

Den gesetzlichen Anforderungen hätten die Belehrungen schon wegen der „frühestens“-Formulierung nicht entsprochen. Auf die Musterwiderrufsbelehrung könne sich die Beklagte nicht berufen, da sie diese in mehrfacher Hinsicht inhaltlich verändert habe. So enthalte die verwendete Widerrufsbelehrung etwa im Abschnitt „Widerrufsrecht“ Fußnoten mit Bearbeitungshinweisen. Solche Fußnoten sehe die Musterwiderrufsbelehrung nicht vor.

Das Widerrufsrecht sei weder verwirkt gewesen, noch werde es rechtsmissbräuchlich ausgeübt. Für die Verwirkung fehle es sowohl an dem Zeitmoment als auch an dem erforderlichen Umstandsmoment. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sei selbst ein Zeitablauf von zehn Jahren unschädlich. Ein Umstandsmoment liege nur dann vor, wenn der Verpflichtete bei objektiver Betrachtung aus dem Verhalten des Berechtigten habe entnehmen dürfen, dass dieser sein Recht nicht mehr geltend machen werde. Allein der Ablauf einer gewissen Zeit nach Entstehung des Anspruchs vermöge das Umstandsmoment nicht zu begründen. Ein Rechtsmissbrauch liege nicht auf Seiten des Klägers, sondern vielmehr der Beklagten vor. Denn diese habe auch nachdem der Bundesgerichtshof entschieden habe, dass die „frühestens“-Formulierung unzulässig sei, keine Nachbelehrung des Klägers durchgeführt. Der Gesetzesverstoß habe zudem offen zutage gelegen. Es sei daher nicht glaubhaft, dass die Beklagte sich darauf eingerichtet haben wolle, dass ihre Darlehensnehmer das Widerrufsrecht nicht noch später als zwei Wochen nach Vertragsschluss ausüben würden. Im Rahmen der Interessenabwägung sei zudem zu berücksichtigen, dass die Beklagte einfach die Musterwiderrufsbelehrung vollständig hätte übernehmen müssen. Der Kläger habe das Widerrufsrecht auch nicht als Vorwand für die Erreichung vertragsfremder Zwecke genutzt. Eine Kausalität sei zudem nicht Voraussetzung für die Wirksamkeit des Widerrufs.



Die Aufrechnung der Beklagten habe nicht zur Folge, dass der Anspruch des Darlehensnehmers gegen den Darlehensgeber auf Herausgabe von Nutzungersatz als nicht entstanden zu behandeln wäre.

Die Beklagte schulde Nutzungersatz für alle erhaltenen Zahlungen, der sich auf 5%-Punkte über dem Basiszinssatz belaufe. Hierfür bestehe nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs eine Vermutung.

Dem Kläger stehe ein Schadensersatzanspruch gegen die Beklagte zu, da diese die Rückabwicklung des Darlehensvertrages abgelehnt habe. Es sei dem Kläger und daher unzumutbar gewesen, gleich nach dem Widerruf einen neuen Darlehensvertrag in Höhe des damaligen Darlehenssaldos abzuschließen. Der für die begehrte Feststellung erforderliche drohende Schaden liege darin, dass mit einem Anstieg der Marktzinsen zu rechnen sei. Der Schadensberechnung sei die von der Deutschen Bundesbank ermittelte Zinsreihe zugrunde zu legen. Hinsichtlich des Antrags Ziff. 4 a) ergebe sich daher Folgendes: Die offene Valuta für den Zeitraum bis zum 29.04.2014 betrage – insoweit unstrittig – 76.483,82 €. Der Wert April 2014 des von der Deutschen Bundesbank ermittelten Effektivzinssatzes betrage 2,63. Der unter Antrag Ziff. 4 b) angesetzte Betrag sei der Saldo, sofern man von einer weiteren Teiltilgung ausgehe. Der unter Antrag Ziff. 4 c) angesetzte Betrag sei der Saldo am 22.04.2014; der unter dem Antrag Ziff. 4 d) geltend gemachte Betrag ergebe sich aus folgender Rechnung: Saldo am 30.09.2015 in Höhe von 72.777,58 € abzüglich 8.974,99 € Nutzungersatzanspruch des Klägers. Als Eigentümer einer Immobilie hätten der Kläger und auch eine Anschlussfinanzierung erhalten. In dem Schreiben der Beklagten vom 22.04.2014 liege eine ernsthafte und endgültige Verweigerung der Rückabwicklung.

Die Beklagte habe der verauslagenden Rechtsschutzversicherung weiterhin im Wege des Schadensersatzes die angefallenen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 2.217,45 € zu erstatten. Diese habe den Kläger zur Geltendmachung der Ansprüche ermächtigt. Der Schadensersatzanspruch beruhe zum einen auf Verzug, zum anderen auf der Verletzung der Pflicht zur ordnungsgemäßen Widerrufsbelehrung durch die Beklagte.

Der Kläger hat zuletzt beantragt,

1. festzustellen, dass der Kläger aufgrund des unter dem 10.04.2014 erklärten Widerrufs nicht mehr verpflichtet ist, den geschuldeten Zins aus dem Darlehensvertrag vom 11.04.2007 über 90.000,00 € zu der Konto-Nr. i. V. m. § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB an die Beklagte zu zahlen;
2. festzustellen, dass der Kläger aufgrund des unter dem 10.04.2014 erklärten Widerrufs nicht mehr verpflichtet ist, das noch offene Darlehen aus dem unter 1. genannten Darlehensvertrag i. V. m. § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB an die Beklagte zurückzuzahlen;
3. festzustellen, dass die Beklagte bis zur Aufrechnung der Beklagten durch ihren Schriftsatz vom 20.10.2015 verpflichtet war, an den Kläger und  
im Rahmen der Rückabwicklung einen Nutzungersatz in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz – gerechnet auf den 26.10.2015 – in Bezug auf die von diesen geleisteten Tilgungs- und Zinszahlungen auf das unter 1. genannte Darlehen zu zahlen;
4. a) festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, an den Kläger einen Geldbetrag in einer Höhe zu zahlen, der sich aus folgender Rechnung ergibt: 76.483,82 € multipliziert mit ([dem Wert des von der Deutschen Bundesbank ermittelten Effektivzinssatzes Banken DE/Neugeschäft/besicherte Wohnungsbaukredite an private Haushalte, anfängliche Zinsbindung über 5 bis 10 Jahre zum Zeitpunkt des Rechtskraft dieses Urteils] minus 2,63) dividiert durch 100 multipliziert mit 10 [Jahren], sofern der Kläger nach dem Eintritt der Rechtskraft des Urteils einen neuen Darlehensvertrag abschließt und die Darlehensvaluta zum Ausgleich des gegenständlichen Saldos aus dem Rückgewährschuldverhältnis verwendet;
- b) hilfsweise festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, an den Kläger einen Geldbetrag in einer Höhe zu zahlen, der sich aus folgender Rechnung ergibt: 73.412,37 € multipliziert mit ([dem Wert des von der Deutschen Bundesbank ermittelten Effektivzinssatzes Banken De/Neugeschäft/besicherte Wohnungsbaukredite an private Haushalte, anfängliche Zinsbindung

über 5 bis 10 Jahre zum Zeitpunkt des Rechtskraft dieses Urteils] minus 1,80) dividiert durch 100 multipliziert mit 10 [Jahren], sofern der Kläger nach dem Eintritt der Rechtskraft des Urteils einen neuen Darlehensvertrag abschließt und die Darlehensvaluta zum Ausgleich des gegenständlichen Saldos aus dem Rückgewährschuldverhältnis verwendet;

c) hilfsweise festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, an den Kläger einen Geldbetrag in einer Höhe zu zahlen, der sich aus folgender Rechnung ergibt: 76.483,82 € multipliziert mit ([dem Wert des von der Deutschen Bundesbank ermittelten Effektivzinssatzes Banken DE/Neugeschäft/ besicherte Wohnungsbaukredite an private Haushalte, anfängliche Zinsbindung über 5 bis 10 Jahre zum Zeitpunkt des Rechtskraft dieses Urteils] minus 1,80) dividiert durch 100 multipliziert mit 10 [Jahren], sofern der Kläger nach dem Eintritt der Rechtskraft des Urteils einen neuen Darlehensvertrag abschließt und die Darlehensvaluta zum Ausgleich des gegenständlichen Saldos aus dem Rückgewährschuldverhältnis verwendet;

d) hilfsweise festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, an den Kläger einen Geldbetrag in einer Höhe zu zahlen, der sich aus folgender Rechnung ergibt: 63.802,59 € multipliziert mit ([dem Wert des von der Deutschen Bundesbank ermittelten Effektivzinssatzes Banken DE/Neugeschäft/ besicherte Wohnungsbaukredite an private Haushalte, anfängliche Zinsbindung über 5 bis 10 Jahre zum Zeitpunkt des Rechtskraft dieses Urteils] minus [dem Wert 2015-11 des von der Deutschen Bundesbank ermittelten Effektivzinssatzes Banken DE/Neugeschäft/ besicherte Wohnungsbaukredite an private Haushalte, anfängliche Zinsbindung über 5 bis 10 Jahre]) dividiert durch 100 multipliziert mit 10 [Jahren], sofern der Kläger nach dem Eintritt der Rechtskraft des Urteils einen neuen Darlehensvertrag abschließt und die Darlehensvaluta zum Ausgleich des gegenständlichen Saldos aus dem Rückgewährschuldverhältnis verwendet;

5. a) die Beklagte zu verurteilen, an die

2.217,45 € für die außer-

gerichtliche Inanspruchnahme der anwaltlichen Bevollmächtigten nebst Zin-

sen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen;

b) hilfsweise die Beklagte zu verurteilen, den Kläger von den Kosten in Höhe von 2.217,45 € für die außergerichtliche Inanspruchnahme der anwaltlichen Bevollmächtigten freizustellen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat im Wege der Hilfswiderklage beantragt,

den Kläger zu verurteilen, an sie 72.350,51 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit 22.05.2014 zu bezahlen.

Der Kläger hat mit Schriftsatz vom 04.01.2016 anerkannt, dass er verpflichtet ist, an die Beklagte 63.322,60 € zu zahlen, Zug um Zug gegen Übergabe einer lösungsfähigen Quittung hinsichtlich der im Grundbuch von \_\_\_\_\_ eingetragene Grundschulden: lfd. Nr.:

Im Übrigen hat der Kläger beantragt,

die Hilfswiderklage abzuweisen.

Die Beklagte hat vorgebracht,

die Klageanträge Ziff. 3 und 4 seien bereits unzulässig. Hinsichtlich des Klageantrags Ziff. 3 sei die Leistungsklage vorrangig; hinsichtlich der Anträge Ziff. 4 handle es sich um ein fiktives Schadensszenario. Es gäbe jedoch hierfür weder eine materiellrechtliche Anspruchs-



grundlage, noch sehe die ZPO eine Klage auf künftige Zahlung eines noch nicht eingetretenen Schadens vor.

Es werde bestritten, dass der Kläger das Widerrufsrecht mit Vollmacht für ausgeübt habe. Das Widerrufsrecht könne jedoch nur einheitlich ausgeübt werden. Jedenfalls hinsichtlich der von dem Kläger verfolgten Schadensersatzansprüche fehle es an dessen alleiniger Aktivlegitimation.

Die Beklagte könne sich auf die Schutzwirkung der Musterbelehrung berufen. Der Vertrauensschutz nach § 14 Abs. 1 BGB-InfoV a. F. setze nicht voraus, dass eine Widerrufsbelehrung dem Verordnungsmuster in jeder Hinsicht entspreche. Die von den Klägern genannten Abweichungen rechtfertigten eine Versagung des Vertrauensschutzes nicht.

Der Widerruf sei auch rechtsmissbräuchlich erfolgt, da er auf minimalste Abweichungen von gesetzlichen Vorgaben gestützt werde, die nicht geeignet seien, beim Kläger eine Fehlvorstellung über sein Widerrufsrecht auszulösen. Darüber hinaus lägen die Voraussetzungen der Verwirkung vor, da der Kläger den Widerruf viele Jahre nach Vertragsschluss erklärt habe, nachdem er den Darlehensvertrag zuvor als wirksam behandelt habe. Schließlich seien dem Kläger aus der vermeintlich falschen Widerrufsbelehrung keinerlei Nachteile erwachsen. Dennoch nutze er diese, um sich finanzielle Vorteile zulasten der Beklagten zu verschaffen.

Selbst wenn der Widerruf des Klägers wirksam wäre, stünde ihm keine Forderung gegen die Beklagte zu. Denn in diesem Fall wäre die Darlehensvaluta von ihm zurückzuzahlen. Darüber hinaus hätte er für die Kapitalüberlassung in der Vergangenheit Wertersatz zu leisten. Insoweit erkläre die Beklagte hilfsweise die Aufrechnung gegen die Rückabwicklungsansprüche des Klägers, wobei gegen Ansprüche wegen erbrachter Zinsleistungen des Klägers mit dem Anspruch der Beklagten auf Wertersatz aufgerechnet werde; gegen die klägerischen Ansprüche auf Rückzahlung erbrachter Tilgungsleistungen werde mit dem Anspruch der Beklagten auf Rückzahlung der Darlehensvaluta aufgerechnet. Die Ansprüche der Beklagten seien jeweils mindestens so hoch wie die des Klägers. Nutzungsersatzansprüche stünden dem Kläger nicht zu. Die erklärte Hilfsaufrechnung habe insoweit anspruchsvernichtende Wirkung. Ferner fielen im Falle eines Widerrufs überhaupt keine Nutzungen an, da ein Immobiliendarlehensvertrag eine Rückabwicklung „im Verbund“ gerade nicht vorsehe und

es keine Anspruchsposition gebe, bei der die finanzierende Bank im Falle eines Widerrufs zu Unrecht Nutzungen ziehen könnte. Jedenfalls könnten die Nutzungen des Klägers auf die in der Vergangenheit erbrachten Zahlungen allenfalls mit 2,5%-Punkten über dem Basiszinssatz bemessen werden, da es sich hier - unstreitig - um ein Immobiliendarlehen handle, das grundpfandrechtl. gesichert sei.

Rechtsanwaltskosten schulde die Beklagte nicht.

Der Kläger hat hierauf erwidert,

der Beklagten stehe der geltend gemachte Anspruch auf Zahlung von Verzugszinsen nicht zu. Die von ihr geltend gemachte Forderung sei nicht durchsetzbar, da ihm ein Anspruch auf Herausgabe einer löschungsfähigen Quittung hinsichtlich der im Grundbuch von  
eingetragenen Grundschulden zustehe. Das ihm zustehende Zurückbehaltungsrecht habe er geltend gemacht und die Beklagte habe die Erfüllung dieses Anspruchs zu keinem Zeitpunkt angeboten. Das in der Zweckerklärung enthaltene Verbot der Geltendmachung des Zurückbehaltungsrechts verstoße gegen § 309 Nr. 2 BGB und § 307 Abs. 1 BGB.

Mit Urteil vom 14.01.2016, wegen dessen Einzelheiten auf die Entscheidungsgründe Bezug genommen wird, hat das Landgericht die Klage abgewiesen. Auf die Hilfswiderklage hat es den Kläger verurteilt, an die Beklagte 72.350,51 € zu zahlen Zug um Zug gegen Übergabe einer löschungsfähigen Quittung hinsichtlich der im Grundbuch von  
eingetragenen Grundschulden:

Die  
weitergehende Hilfswiderklage hat es abgewiesen. Zur Begründung hat das Landgericht im Wesentlichen ausgeführt:

Die Feststellungsanträge seien unzulässig. Hinsichtlich der Anträge Ziff. 1. und 2. sei das Feststellungsinteresse nach Erhebung der Hilfswiderklage durch die Beklagte weggefallen. Hinsichtlich der Anträge Ziff. 3 und 4. gelte der Vorrang der Leistungsklage.

Der Antrag Ziff. 5. sei zulässig, aber unbegründet. Der Kläger habe keinen Anspruch auf Er-

satz der außergerichtlichen Rechtsverfolgungskosten. Eine Ersatzpflicht bestehe nicht, wenn der Anspruchsberühmung eine vertretbare rechtliche Beurteilung zugrunde liege. So jedoch sei es hier, da es umstritten gewesen sei, ob sich die Beklagte auf die Schutzfunktion des § 14 BGB-InfoV habe berufen können.

Die Hilfswiderklage stehe zur Entscheidung, da der Hilfsfeststellungsantrag Ziff. 2. begründet gewesen wäre, wenn seine Zulässigkeit nicht durch die Erhebung der Hilfswiderklage weggefallen wäre. Es sei unschädlich, dass allein der Kläger den Widerruf erklärt habe, da dieser nicht gemeinschaftlich ausgeübt werden müsse. Der Widerruf der auf Abschluss der Darlehensverträge gerichteten Willenserklärungen sei wirksam. Den gesetzlichen Anforderungen habe die Belehrung schon wegen der „frühestens“-Formulierung nicht entsprochen. Auch auf die Schutzwirkung der Musterbelehrung könne die Beklagte sich nicht berufen, da sie insoweit inhaltliche Bearbeitungen vorgenommen habe. So sei die eingefügte Fußnote, wonach die Widerrufsfrist jeweils im Einzelfall zu prüfen sei, in der Musterbelehrung nicht vorgesehen. Das Widerrufsrecht sei auch nicht verwirkt gewesen. Allein der zeitliche Abstand von 8 Jahren genüge dafür nicht. Es fehle jedenfalls an dem erforderlichen Umstandsmoment.

Die Hilfswiderklage sei teilweise begründet. In Höhe von 63.322,60 € folge dies bereits aus dem Teilanerkennnis des Klägers. Der Beklagten stehe jedoch ein Anspruch auf Rückzahlung der Darlehensvaluta in Höhe von 72.350,51 € zu. Hiervon sei ein Nutzungersatzanspruch des Klägers nicht in Abzug zu bringen. Zwar habe der Kläger grundsätzlich Anspruch auf Nutzungersatz in Höhe von 5%-Punkten über dem Basiszinssatz. Allerdings fehle es an einer entsprechenden Aufrechnungserklärung des Klägers; eine Saldierung erfolge im Rückabwicklungsverhältnis nicht. Das von dem Kläger zu Recht geltend gemachte Zurückbehaltungsrecht bzgl. der lösungsfähigen Quittungen über die Grundschulden führe zu der Zug-um-Zug-Verurteilung. Verzugszinsen stünden der Beklagten nicht zu, da sich der Kläger nicht in Verzug befunden habe.

Gegen dieses Urteil wenden sich der Kläger mit der Berufung und die Beklagte mit ihrer Anschlussberufung.

Der Kläger verfolgt mit seiner Berufung die von ihm geltend gemachten Ansprüche weiter

und bringt hierzu vor,

die Feststellungsanträge seien zulässig. Das Landgericht habe hinsichtlich des Antrags Ziff. 1 zu Unrecht das Feststellungsinteresse wegen Identität der Streitgegenstände verneint. Eine solche Identität liege nicht vor. Hinsichtlich des Antrags Ziff. 2 habe der Kläger ein Feststellungsinteresse, weil sich die Beklagte nach wie vor eines entsprechenden Primäranspruchs berühme. Die Beklagte habe zudem neben der erhobenen Hilfswiderklage eine Hilfsaufrechnung erklärt. Die Hilfsaufrechnung sei jedoch kein erledigendes Ereignis. Da die Beklagte eine Aufrechnung hinsichtlich des Nutzungersatzanspruchs des Klägers in der Berufungsinstanz nicht mehr erklären könne, könne der Kläger nunmehr einen bezifferten Zahlungsantrag unter Ziff. 3 stellen. Die mit Ziff. 4 gestellten Anträge seien ebenfalls zulässig; die Möglichkeit, künftige Schadensfolgen im Wege einer Feststellungsklage geltend zu machen, sei höchstrichterlich anerkannt.

Zutreffend habe das Landgericht hingegen ausgeführt, dass der Widerruf wirksam gewesen sei und sich die Beklagte insbesondere nicht auf die Musterbelehrung berufen könne, da die von ihr verwendete Belehrung dieser nicht in jeder Hinsicht entspreche. Der Nutzungersatz sei auch mit 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz zu bemessen und nicht – wie die Beklagte meine – mit lediglich 2,5% über dem Basiszinssatz.

Die in den Anträgen unter Ziff. 4 geltend gemachten Ansprüche beruhten auf § 280 Abs. 1, § 357 Abs. 1, §§ 355, 346 BGB. Die Pflichtverletzung der Beklagten liege zum einen darin, dass sie sich geweigert habe, die Wirksamkeit des Widerrufs anzuerkennen, zum anderen darin, dass sie die Rückabwicklung des Darlehensvertrages abgelehnt habe.

habe seine gegenständlichen Schadensersatz- und Freistellungsansprüche unter dem 02.05.2015 an ihn, den Kläger, abgetreten, und ihn hilfsweise zur gerichtlichen Geltendmachung ermächtigt. Ein Feststellungsinteresse liege auch aufgrund der diesbezüglichen Verjährungshemmung vor.

Die Rechtsanwaltskosten seien nach § 280 Abs. 1 BGB sowie nach § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 355 BGB erstattungsfähig.

Im Übrigen nimmt der Kläger auf seinen erstinstanzlichen Vortrag Bezug.



Der Kläger beantragt zuletzt,

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Landau vom 14.01.2016,  
Az. 4 O 261/15,

1. a) festzustellen, dass der Kläger aufgrund des unter dem 10.04.2014 er-  
klärten Widerrufs nicht mehr verpflichtet ist, den geschuldeten Zins aus dem  
Darlehensvertrag vom 11.04.2007 über 90.000,00 € zu der Konto Nr.  
i. V. m. § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB an die Beklagte zu zahlen;

b) hilfsweise festzustellen, dass die Primärpflicht des Klägers aus dem mit  
der Beklagten geschlossenen Darlehensvertrag vom 11.04.2007 über  
90.000,00 € zu der Konto Nr. zur Zahlung von Zinsen aufgrund  
des unter dem 10.04.2014 erklärten Widerrufs erloschen ist;

2. a) festzustellen, dass der Kläger aufgrund des unter dem 10.04.2014 er-  
klärten Widerrufs nicht mehr verpflichtet ist, das noch offene Darlehen aus  
dem unter 1. genannten Darlehensvertrag i. V. m. § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB  
an die Beklagte zurückzuzahlen;

b) hilfsweise festzustellen, dass die Primärpflicht des Klägers aus dem un-  
ter 1. genannten Darlehensvertrag zur Erbringung von Tilgungszahlungen  
auf dieses Darlehen aufgrund des unter dem 10.04.2014 erklärten Wider-  
rufs erloschen ist;

3. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger und  
8.974,99 € zu zahlen;

4. a) festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, an den Kläger einen  
Geldbetrag in einer Höhe zu zahlen, der sich aus folgender Rechnung er-  
gibt: 76.483,82 € multipliziert mit ([dem Wert des von der Deutschen Bun-  
desbank ermittelten Effektivzinssatzes Banken DE/Neugeschäft/besicherte  
Wohnungsbaukredite an private Haushalte, anfängliche Zinsbindung über 5  
bis 10 Jahre zum Zeitpunkt des Rechtskraft dieses Urteils] minus 2,63) di-  
vidiert durch 100 multipliziert mit 10 [Jahren], sofern der Kläger nach dem  
Eintritt der Rechtskraft des Urteils einen neuen Darlehensvertrag abschließt

und die Darlehensvaluta zum Ausgleich des gegenständlichen Saldos aus dem Rückgewährschuldverhältnis verwendet;

b) hilfsweise festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, an den Kläger einen Geldbetrag in einer Höhe zu zahlen, der sich aus folgender Rechnung ergibt: 73.412,37 € multipliziert mit ([dem Wert des von der Deutschen Bundesbank ermittelten Effektivzinssatzes Banken DE/Neugeschäft/ besicherte Wohnungsbaukredite an private Haushalte, anfängliche Zinsbindung über 5 bis 10 Jahre zum Zeitpunkt des Rechtskraft dieses Urteils] minus 1,80) dividiert durch 100 multipliziert mit 10 [Jahren], sofern der Kläger nach dem Eintritt der Rechtskraft des Urteils einen neuen Darlehensvertrag abschließt und die Darlehensvaluta zum Ausgleich des gegenständlichen Saldos aus dem Rückgewährschuldverhältnis verwendet;

c) hilfsweise festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, an den Kläger einen Geldbetrag in einer Höhe zu zahlen, der sich aus folgender Rechnung ergibt: 76.483,82 € multipliziert mit ([dem Wert des von der Deutschen Bundesbank ermittelten Effektivzinssatzes Banken DE/Neugeschäft/ besicherte Wohnungsbaukredite an private Haushalte, anfängliche Zinsbindung über 5 bis 10 Jahre zum Zeitpunkt des Rechtskraft dieses Urteils] minus 1,80) dividiert durch 100 multipliziert mit 10 [Jahren], sofern der Kläger nach dem Eintritt der Rechtskraft des Urteils einen neuen Darlehensvertrag abschließt und die Darlehensvaluta zum Ausgleich des gegenständlichen Saldos aus dem Rückgewährschuldverhältnis verwendet;

d) hilfsweise festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, an den Kläger einen Geldbetrag in einer Höhe zu zahlen, der sich aus folgender Rechnung ergibt: 63.802,59 € multipliziert mit ([dem Wert des von der Deutschen Bundesbank ermittelten Effektivzinssatzes Banken DE/Neugeschäft/ besicherte Wohnungsbaukredite an private Haushalte, anfängliche Zinsbindung über 5 bis 10 Jahre zum Zeitpunkt des Rechtskraft dieses Urteils] minus [dem Wert 2015-11 des von der Deutschen Bundesbank ermittelten Effektivzinssatzes Banken DE/Neugeschäft/besicherte Wohnungsbaukredite an private Haushalte, anfängliche Zinsbindung über 5 bis 10 Jahre]) dividiert

durch 100 multipliziert mit 10 [Jahren], sofern der Kläger nach dem Eintritt der Rechtskraft des Urteils einen neuen Darlehensvertrag abschließt und die Darlehensvaluta zum Ausgleich des gegenständlichen Saldos aus dem Rückgewährschuldverhältnis verwendet;

e) hilfsweise festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger den Schaden zu ersetzen, der dem Kläger aus der mit Schreiben vom 22.04.2014 verweigerten Anerkennung der Wirksamkeit des unter dem 10.04.2014 erklärten Widerrufs der auf den Abschluss des unter 1. genannten Darlehensvertrages gerichteten Willenserklärungen verweigerten Rückabwicklung des unter 1. genannten Darlehensvertrages entstehen wird;

f) hilfsweise festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger den Schaden zu ersetzen, der dem Kläger aus der mit Schreiben vom 14.07.2015 verweigerten Anerkennung der Wirksamkeit des unter dem 10.04.2014 erklärten Widerrufs der auf den Abschluss des unter 1. genannten Darlehensvertrages gerichteten Willenserklärungen verweigerten Rückabwicklung des unter 1. genannten Darlehensvertrages entstehen wird;

5. a) die Beklagte zu verurteilen, an die

2.217,45 € für die außer-

gerichtliche Inanspruchnahme der anwaltlichen Bevollmächtigten nebst Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen;

b) hilfsweise die Beklagte zu verurteilen, den Kläger von den Kosten in Höhe von 2.217,45 € für die außergerichtliche Inanspruchnahme der anwaltlichen Bevollmächtigten freizustellen.

6. den Kläger auf die Hilfswiderklage zu verurteilen, an die Beklagte 63.322,60 € zu zahlen Zug um Zug gegen Übergabe einer lösungsfähigen Quittung hinsichtlich der im Grundbuch von

eingetragene Grundschulden:

7. die Hilfswiderklage im Übrigen abzuweisen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Mit Schriftsatz vom 17.07.2018 hat der Kläger den Antrag Ziff. 6 für erledigt erklärt und den Antrag Ziff. 7 insoweit abgeändert, als er nunmehr beantragt, die Hilfswiderklage abzuweisen.

Die Beklagte verteidigt insoweit das angefochtene Urteil und ist der Ansicht,

das Landgericht habe die Feststellungsanträge zu Recht als unzulässig abgewiesen. Den Klageanträgen fehle es am Feststellungsinteresse. Soweit der Kläger in seinen Anträgen Ziff. 1 und 2 beantrage, festzustellen, dass er weder den vereinbarten Zins noch die offene Darlehensvaluta schulde, verhalte er sich widersprüchlich. Er stelle nicht in Abrede, dass er im Falle eines wirksamen Widerrufs die Rückzahlung der Darlehensvaluta sowie Wertersatz in Höhe der vertraglich vereinbarten Zinsen schulde. Hinsichtlich des Feststellungsantrags Ziff. 4 bestehe der Vorrang der Leistungsklage. Einen Anspruch auf Ersatz eines vermeintlichen Zinsschadens habe der Kläger auch nicht hinreichend dargetan. Es sei nicht ersichtlich, dass ein solcher Schaden mit Wahrscheinlichkeit entstehen könnte. Der Kläger erhalte hierdurch zudem fiktiv sogar dann einen Ersatz für einen Zinsdifferenzschaden, wenn er sich im Rahmen der Rückabwicklung dazu entschlösse, keine Anschlussfinanzierung aufzunehmen, sondern die Finanzierung aus freien Vermögensmitteln abzulösen. Zudem habe die Beklagte keine Pflichtverletzung begangen, da sie habe davon ausgehen dürfen, dass sie sich auf die Schutzwirkung des § 14 BGB-InfoV a. F. berufen könne; ihr Rechtsstandpunkt sei insoweit plausibel.

Ansprüche auf Ersatz außergerichtlicher Rechtsverfolgungskosten bestünden nicht. Die Voraussetzungen des § 280 Abs. 1 BGB lägen zum einen nicht vor, zum anderen schließe § 357 Abs. 4 BGB a. F. Ansprüche nach § 280 Abs. 1 BGB gerade aus. Ein Anspruch könne



auch nicht auf § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 355 BGB a. F. gestützt werden, da es sich bei § 355 BGB a. F. nicht um ein Schutzgesetz handele.

Die Beklagte erstrebt mit ihrer Anschlussberufung die vollständige Abweisung der Klage. Sie nimmt Bezug auf ihr erstinstanzliches Vorbringen und ist der Ansicht,

das Landgericht sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass der Kläger den Widerruf ohne als Mitdarlehensnehmer habe erklären können. Das Widerrufsrecht könne § 351 Abs. 1 Satz 1 BGB, auf den § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB verweise, nur gemeinschaftlich ausgeübt werden.

Das Landgericht gehe weiter zu Unrecht davon aus, dass die Beklagte für die Widerrufsbelehrungen nicht die Schutzwirkung des § 14 Abs. 1 BGB-InfoV a. F. in Anspruch nehmen könne. Der Bundesgerichtshof habe dahingehend erkannt, dass nicht jede Abweichung vom Text der Musterwiderrufsbelehrung schädlich sei. Die von dem Ausgangsgericht beanstandete Fußnote stelle keinen Fehler dar, der es rechtfertige, den Vertrauensschutz zu versagen.

Ferner sei der von der Beklagten vorgebrachte Einwand der Treuwidrigkeit nicht aufgegriffen worden. Diese liege darin, dass der Kläger versuche, mit dem Widerruf „ein Geschäft zu machen“ und eine „Verbilligung der Finanzierung“ erreichen wollten, indem er vermeintliche Nutzungen, die die Beklagte gezogen haben soll, geltend mache. Das Landgericht sei zu Unrecht nicht von Verwirkung ausgegangen. Das Umstandsmoment liege darin, dass der Kläger über den bloßen Zeitablauf hinaus einen Vertrauenstatbestand geschaffen habe, indem er vorbehaltlos die Leistungen erbracht habe und nunmehr – offenbar wegen des allgemeinen Zinsniveaus – sich nicht mehr an der Finanzierung festhalten lassen wolle.

Selbst wenn sich die Darlehensverträge in Rückabwicklungsverhältnisse umgewandelt hätten, würde dies nicht dazu führen, dass dem Kläger für sämtliche Leistungen, die er in der Vergangenheit auf die streitgegenständlichen Darlehen erbracht habe, Nutzungen in Höhe von 5%-Punkten über dem Basiszinssatz zustünden. So fielen im Falle eines Widerrufs überhaupt keine Nutzungen an, da ein Immobiliendarlehensvertrag eine Rückabwicklung „im Verbund“ gerade nicht vorsehe und es keine Anspruchsposition gebe, bei der die finanzie-

rende Bank im Falle eines Widerrufs zu Unrecht Nutzungen ziehen könnte. Jedenfalls stünden dem Kläger keine Ansprüche in Höhe von 5%-Punkten über dem Basiszinssatz zu, sondern lediglich in Höhe von 2,5%-Punkten über dem Basiszinssatz.

Dem Kläger stehe auch kein Zurückbehaltungsrecht wegen Ansprüchen aus dem Rückabwicklungsschuldverhältnis zu. Ausweislich der Zweckerklärung der Grundschulden hätten die Parteien eine wirksame schuldrechtliche Vereinbarung dahingehend getroffen, dass die bestellten Grundpfandrechte alle bestehenden und künftigen, auch bedingte oder befristete Forderungen der Beklagten gegen den Kläger absicherten. Dies gelte auch, wenn der Kläger wirksam seine Willenserklärung zu dem Darlehensvertrag widerrufen haben sollte. In der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sei anerkannt, dass eine Grundschuld auch im Falle eines Widerrufs nach dem Haustürwiderrufsgesetz die dann bestehenden Rückzahlungsansprüche der Bank absicherte. Ein Verstoß gegen § 309 Nr. 2 BGB oder § 307 Abs. 1 BGB liege nicht vor. Durch die Zweckerklärung werde kein bestehendes Zurückbehaltungsrecht aus demselben Vertragsverhältnis abbedungen. Maßgeblich sei insoweit die Sicherungsvereinbarung, nicht aber der Darlehensvertrag. Aus der Sicherungsvereinbarung stünden dem Kläger keine wie auch immer gearteten Zurückbehaltungsrechte zu.

Die Beklagte hat zunächst beantragt,

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Landau i. d. Pf. vom 14.01.2016, Az. 4 O 261/15,

1. die Klage abzuweisen.
2. Hilfsweise für den Fall, dass das Gericht den von dem Kläger zu dem Darlehensvertrag Kontonummer \_\_\_\_\_ erklärten Widerruf für wirksam hält und eine Rückabwicklung dieser Darlehensverhältnisse dem Grunde nach bejaht:

Der Kläger wird verurteilt, an die Beklagte – über das von ihm abgegebene Teilanerkennnis in Höhe von 63.322,60 € hinaus – insgesamt 72.350,51 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit 22.05.2014 zu bezahlen.

Der Kläger beantragt,

die Anschlussberufung zurückzuweisen.

Der Kläger verteidigt insoweit das angefochtene Urteil und sind insbesondere der Ansicht, der Beklagten stehe weder aus §§ 288 Abs. 1, 286 BGB noch aus § 291 BGB ein Anspruch auf Zahlung von Verzugszinsen zu, da die geltend gemachten Forderungen aufgrund des Zurückbehaltungsrechts des Klägers nicht durchsetzbar seien.

Ferner sei die von dem Kläger erklärte Aufrechnung vorrangig zu beachten, so dass die Beklagte für den Zeitraum nach der Gutschrift über 67.638,20 € keine Zinszahlungsansprüche bzw. Nutzungswertersatzansprüche habe. Wegen der Rücküberweisung des Betrages habe die Beklagte allenfalls einen Zahlungsanspruch gemäß § 812 BGB, der jedoch bereits in Höhe von 60.000,00 € erloschen sei. Es werde nochmals die Aufrechnung mit Gutschriften in Höhe von insgesamt 120.317,20 € gegen den Anspruch der Beklagten auf Zahlung von 90.000,00 € und den Anspruch auf Wertersatz in Höhe von allenfalls 30.182,20 €.

Mit Schriftsatz vom 13.07.2018 hat die Beklagte die Hilfswiderklage in Höhe von 60.000,00 € für erledigt erklärt; der Kläger hat sich der Erledigterklärung angeschlossen.

Wegen des weiteren Parteivorbringens wird ergänzend auf die von den Parteien zur Verfahrensakte gereichten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

## II.

Sowohl die Berufung des Klägers als auch die Anschlussberufung der Beklagten haben lediglich teilweise Erfolg.

1. Die zulässige Berufung des Klägers hat Erfolg, soweit sie die Zahlung von Nutzungswertersatz nach erfolgtem Widerruf betrifft.

a) Zurecht hat das Landgericht die Feststellungsanträge Ziff. 1 und 2 als unzulässig abgewiesen, weil das Feststellungsinteresse der negativen Feststellungsklage hier mit Erhebung der (Hilfs-)Widerklage entfallen ist (st. Rspr., vgl. BGH NJW 1997, 870, 872; NJW 1994, 3107, 3108; NJW 1987, 2680, 2681). Aufgrund der Aufrechnung der Beklagten mit ihr zustehenden Rückabwicklungsansprüchen und der Erhebung der Hilfswiderklage sind keine Ansprüche denkbar, die von Beklagtenseite in einem weiteren Rechtsstreit von Relevanz sein könnten. Nach zwischenzeitlicher teilweiser Ablösung der beiden Darlehen hat die Beklagte die Hilfswiderklage dementsprechend auch überwiegend für erledigt erklärt.

b) Unbegründet sind die Feststellungsanträge Ziff. 4, da es an einer entsprechenden Schadensersatzpflicht der Beklagten wegen Verweigerung der Anerkennung der Wirksamkeit des Widerrufs oder einer Verweigerung der Durchführung der Rückabwicklung des Vertragsverhältnisses fehlt.

aa) Aus dem Rückabwicklungsverhältnis (§§ 491 Abs. 1, 495 Abs. 1, 355, 357 Abs. 1 BGB a.F. i.V.m. §§ 346 ff. BGB) ergibt sich ein solcher Schadensersatzanspruch nicht. Dieses beschränkt sich auf die in §§ 355, 357 BGB a.F. i.V.m. § 346 BGB statuierten Pflichten und bietet keine Grundlage für Schadensersatzansprüche (vgl. BGH WM 2016, 1831 Rn. 17 f.).

bb) Aus Gesichtspunkten des Schuldnerverzuges (§§ 280 Abs. 2, 286 BGB) ergibt sich der geltend gemachte Schadensersatzanspruch ebenfalls nicht.

(1) Das bloße Nichtanerkennen der Wirksamkeit des Widerrufs führt nicht zu einem Schadensersatzanspruch aus Verzugsgesichtspunkten. Der (Schuldner-) Verzug setzt eine wirksame und durchsetzbare Forderung des Gläubigers gegen den Schuldner voraus (§ 286 Abs. 1 S. 1 BGB). Eine durchsetzbare Forderung des Darlehensnehmers gegen den Darlehensgeber, einen Widerruf als wirksam anzuerkennen, gibt es aber nicht (BGH, Versäumnisurteil vom 19.09.2017 - XI ZR 520/16 Rn. 22). Dazu besteht, da der Widerruf als einseitiges Gestaltungsrecht im Wirksamkeitsfall das Rückabwicklungsverhältnis auch ohne Zustimmung des Darlehensgebers herbeiführt, auch kein Bedürfnis.

(2) Soweit der Kläger darauf abstellt, die Beklagte habe ihre aus dem Rückabwicklungsverhältnis folgenden Zahlungspflichten nicht erfüllt, trägt auch das einen Ersatzanspruch aus Verzugsgesichtspunkten nicht.

Dabei kann dahinstehen, dass die Ansprüche des Klägers aus dem Rückgewährschuldver-



hältnis durch seine eigene Aufrechnungserklärung im Rahmen der Klage ohnehin rückwirkend auf den Zeitpunkt des Widerrufs erloschen sind (§§ 387, 389 BGB) und damit auch ein etwaiger Verzug der Beklagten mit dem rückwirkenden Erlöschen dieser Ansprüche entfallen ist.

Es fehlt nämlich ohnehin am dafür notwendigen Verzug i.S.v. § 286 BGB. Eine Mahnung betreffend die Ansprüche des Klägers aus dem Rückgewährschuldverhältnis ist weder ersichtlich noch vorgetragen. Allein der erklärte Widerruf konnte ungeachtet der Regelung des § 357 Abs. 1 S. 2 BGB a.F. wegen §§ 348, 320 f. BGB mangels eines Annahmeverzugs der Beklagten begründenden Angebotes der eigenen Leistung des Klägers keinen Verzugsseintritt nach 30 Tagen bewirken (BGH WM 2017, 906 Rn. 27 f.; WM 2017, 849 Rn. 29).

cc) Letztlich fehlt es auch an einem allgemeinen Schadensersatzanspruch wegen Verletzung einer Vertragspflicht (§§ 280 f. BGB).

(1) Denkbar ist ein solcher Schadensersatzanspruch wegen Verwendung einer fehlerhaften Widerrufsbelehrung. Ein solcher Schadensersatzanspruch besteht hier indessen nicht. Zwar handelt es sich bei der gesetzlichen Pflicht zur (korrekten) Widerrufsbelehrung um eine dem anderen Teil gegenüber bestehende, bei Verstoß schadensersatzpflichtig machende (vorvertragliche) Vertragspflicht (BGH BKR 2007, 21, 24 f.). Allerdings sind die hier geltend gemachten Schäden nicht kausal auf die Verwendung der fehlerhaften Widerrufsbelehrung zurückzuführen. Dazu wäre nämlich nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes der konkrete Nachweis des Darlehensnehmers erforderlich, dass der Belehrungsfehler für den Schaden ursächlich geworden ist, weil er bei ordnungsgemäßer Belehrung den Darlehensvertrag tatsächlich – und zwar innerhalb der dann gegebenen Frist von zwei Wochen – widerrufen hätte (BGH BKR 2007, 21, 25). Dazu fehlt jeglicher Vortrag des Klägers.

(2) Eine sonstige Pflichtverletzung liegt allein im Nichtanerkennen der Wirksamkeit des Widerrufs nicht. Wie dargestellt, gibt es keinen durchsetzbaren Anspruch des Darlehensnehmers gegen den Darlehensgeber, einen solchen Widerruf als wirksam anzuerkennen. Folglich stellt eine solche Weigerung, bei der es sich letztlich um nichts anderes als um die Einnahme eines eigenen Rechtsstandpunktes handelt, auch weder eine Pflichtverletzung aus dem Darlehensvertrag noch eine Nebenpflichtverletzung dar. Das auf diesen eigenen Rechtsstandpunkt gestützte Nichterfüllen der Zahlungspflichten aus dem Rückabwicklungsverhältnis begründet daher, solange die Voraussetzungen eines Schuldnerverzuges – wie

hier – nicht vorliegen, für sich allein genommen noch keinen Schadensersatzanspruch.

c) Jedenfalls im Ergebnis zu Recht hat das Landgericht auch den Anspruch des Klägers auf Ersatz der außergerichtlichen Rechtsverfolgungskosten verneint.

aa) Ein Anspruch des Klägers folgt nicht aus §§ 280 Abs. 1 und 2, 286 BGB. Das würde voraussetzen, dass die Beklagte sich zum Zeitpunkt der Beauftragung des Klägersvertreters in Schuldnerverzug befunden hätte. Dies war jedoch nicht der Fall.

(1) Zwar wandelte der Widerruf den Darlehensvertrag in ein Rückgewährschuldverhältnis um. Die sich daraus ergebenden wechselseitigen Ansprüche - Herausgabe der erhaltenen Zahlungen zuzüglich Nutzungsersatz auf Seiten der Beklagten/Rückzahlung der gesamten Darlehensvaluta zuzüglich Wertersatz auf Seiten des Klägers – sind gemäß § 348 Satz 1 BGB Zug-um-Zug zu erfüllen. Diesbezüglich steht der Beklagten über § 348 Satz 2 BGB die Einrede aus §§ 320, 322 BGB zu, die auch ohne Berufen hierauf den Verzugseintritt hindert (BGH NJW-RR 2003, 1318, 1319 m.w.N.). Der Kläger legt nicht dar, dass er die ihm aus dem Rückabwicklungsverhältnis obliegenden Leistungen in einer den Annahmeverzug begründenden Weise angeboten bzw. erbracht hätte. Damit scheidet auch der Eintritt des Schuldnerverzugs aus (vgl. zum Ganzen BGH BKR 2017, 373 Rn. 15; NJW 2017, 1823 Rn. 23 ff.).

(2) Ein Verzug der Beklagten bestand auch nicht deshalb, weil die Beklagte den Widerruf nicht als wirksam anerkannt hat. Der Verzug setzt eine wirksame und durchsetzbare Forderung des Gläubigers gegen den Schuldner voraus (§ 286 Abs. 1 S. 1 BGB). Eine durchsetzbare Forderung des Darlehensnehmers gegen den Darlehensgeber, einen Widerruf als wirksam anzuerkennen, gibt es aber, wie bereits ausgeführt, nicht (BGH, Versäumnisurteil vom 19.09.2017 - XI ZR 520/16 Rn. 22).

bb) Die vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten können auch nicht als Schadensersatz nach § 280 Abs. 1 BGB wegen Pflichtverletzung zugesprochen werden. Insbesondere kommt als kausale Pflichtverletzung der Beklagten - wie oben ausgeführt - nicht die Verwendung der fehlerhaften Widerrufsbelehrung in Betracht.

cc) Der Anspruch ergibt sich auch nicht auf § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 355 BGB a. F., da § 355 BGB a. F. kein Schutzgesetz i. S. v. § 823 Abs. 2 BGB ist. Die Vorschrift regelt die

Modalitäten des Widerrufs und intendiert damit nicht den mit einer Schadensersatzpflicht bewehrten Schutz des einzelnen Verbrauchers.

d) Der Höhe nach teilweise begründet ist hingegen der Anspruch auf Zahlung eines Nutzungersatzes. Dieser besteht in Höhe von 3.203,28 €.

aa) Die Klageänderung von dem Antrag auf Feststellung des Bestehens eines Anspruchs auf Nutzungersatz hin zu dem Antrag auf Zahlung eines solchen Nutzungersatzes ist nach § 533 ZPO zulässig. Es verbleibt bei den auch im Rahmen des Feststellungsantrags zu beantwortenden Rechtsfragen. Die Klageänderung ist auch sachdienlich, da sie einen weiteren Prozess zwischen den Parteien über den zu zahlenden Nutzungersatz vermeidet.

bb) Der in dem Antrag geltend gemachte Zahlungsanspruch wegen Rückabwicklung der beiden Darlehensverträge ist allerdings zu hoch bemessen.

(1) Dem Kläger steht zusammen mit \_\_\_\_\_ gegen die Beklagte dem Grunde nach ein Anspruch auf Zahlung von Nutzungersatz zu, §§ 491, 495 Abs. 1, 355, 357 BGB a.F. i.V.m. § 346 Abs. 1 BGB. Der Widerruf der auf Abschluss des Darlehensvertrages gerichteten Willenserklärungen des Klägers war wirksam und hat diesen in ein Rückabwicklungsverhältnis umgewandelt.

(a) Der Kläger hat sein Widerrufsrecht wirksam ausgeübt. Schon der von ihm als einem von mehreren Darlehensnehmern erklärte Widerruf führt - soweit er berechtigt ist - dazu, dass der Darlehensvertrag in ein Rückgewährschuldverhältnis umgewandelt wird (BGH BKR 2017, 285 Rn 22; vgl. auch BGH NJW 2018, 223). Auf die Bevollmächtigung durch \_\_\_\_\_ als anderem Darlehensnehmer kommt es daher nicht entscheidend an.

(b) Der Widerruf war nicht verfristet, da die Widerrufsfrist des § 355 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 Satz 1 BGB a.F. gemäß § 355 Abs. 3 Satz 3 BGB a.F. mangels ausreichender Belehrung nicht zu laufen begonnen hatte.

(aa) Die Widerrufsbelehrung entsprach nicht den gesetzlichen Anforderungen (vgl. zu diesen BGH NJW 2009, 3572, 3573; NJOZ 2011, 1615, 1616; NJW-RR 2012, 183, 184; je m.w.N.). Das ergibt sich schon daraus, dass sie bezüglich des Beginns der Frist für den Widerruf ohne weitere Erläuterung formulierte „die Frist beginnt frühestens mit Erhalt dieser Belehrung“. Diese Formulierung ist nicht umfassend und verwirrend, da sich aus ihr nur ent-



nehmen lässt, dass die Frist entweder mit Erhalt der Belehrung oder aber später beginnen soll, ohne dass dem Verbraucher deutlich gemacht würde, von welchen weiteren Voraussetzungen der eventuelle spätere Fristbeginn abhängen soll (st. Rspr., vgl. zuletzt BGH WM 2016, 1930 Rn. 18; WM 2016, 2295 Rn. 23; WM 2017, 1008 Rn. 11; BGH, Urt. v. 10.10.2017, XI ZR 450/16, XI ZR 455/16, XI ZR 549/16, XI ZR 555/16, juris, jeweils m. w. N.). Es tritt hier noch hinzu, dass die Widerrufsbelehrung den Fristbeginn wegen der Fußnote „Bitte Frist im Einzelfall prüfen“ nicht hinreichend genau bezeichnete (BGH WM 2016, 1930 Rn. 19 f., 25; WM 2017, 1008 Rn. 11 f.).

(bb) Die Beklagte kann sich auch nicht auf die Schutzwirkung der Gesetzlichkeitsfiktion des Musters gemäß Anlage 2 zu § 14 BGB InfoV a.F. (hier: Fassung vom 08.12.2004 – 31.03.2008) berufen, da sie inhaltliche Änderungen vorgenommen hat, die über das unschädliche Maß hinausgehen und damit die Schutzwirkung der Musterbelehrung mangels inhaltlich vollständiger Übernahme entfallen lassen (vgl. zu diesem Maßstab BGH NJW-RR 2012, 183, 185; NJW 2014, 2022, 2023; WM 2016, 1930 Rn. 22 ff.). Schon die Fußnote „Bitte Frist im Einzelfall prüfen“ stellt eine inhaltliche Bearbeitung der Musterbelehrung dar (BGH WM 2016, 1930 Rn. 19 f., 25; WM 2017, 1008 Rn. 11 f.).

(c) Der Kläger hat sein Widerrufsrecht weder rechtsmissbräuchlich ausgeübt noch war dieses verwirkt.

(aa) Ein Rechtsmissbrauch liegt nicht vor.

Ein solcher ergibt sich nicht aus der Motivation der Widerrufsrechtsausübung. Auf diese Motivation kommt es nicht an, da das Widerrufsrecht dem Verbraucher gerade ein an keine materiellen Voraussetzungen gebundenes, einseitiges Recht zur Loslösung vom Vertrag geben soll. Die Motive für die Ausübung dieses Widerrufsrechtes sind daher – ebenso wie die Frage, ob diese Motive im Zusammenhang mit dem „Schutzzweck“ des Widerrufsrechtes stehen – vom hier weder dargelegten noch sonst ersichtlichen Fall der Arglist oder der Schikane abgesehen - nicht geeignet, einen Rechtsmissbrauch zu tragen (BGH WM 2016, 1103, 1104; WM 2016, 1835, 1838; WM 2016, 1930, 1935; Urt. v. 09.01.2018, XI ZR 402/16, Rn. 12; jeweils m. w. N.). Der bloße Umstand, dass der Kläger den Vertrag jahrelang ohne Beanstandung bedient hat, trägt einen Rechtsmissbrauch ebenso wenig. Gleiches gilt für das (etwaige) Ziel, günstigere Zinsen oder eine Ablösung ohne Vorfälligkeits-



entschädigung zu erhalten sowie für die allgemeine Belastung der Kreditwirtschaft mit den Folgen gehäuft erklärter Widerrufe (vgl. BGH WM 2016, 1930, 1936). Die genannten Ziele halten sich im Rahmen der durch das Widerrufsrecht eingeräumten Möglichkeiten.

Folglich ergeben die Umstände hier weder für sich genommen noch in der Gesamtschau der Umstände des Einzelfalles einen Rechtsmissbrauch. Auch ein widersprüchliches und damit nach Treu und Glauben unzulässiges Verhalten, das vorliegt, wenn das vorausgegangene Verhalten des Berechtigten mit seinem nunmehrigen Verhalten unvereinbar ist und die Interessen der Gegenpartei im Hinblick hierauf vorrangig schutzwürdig erscheinen (BGH NJW-RR 2013, 757, 759; r+s 2014, 340, 344), ist demnach nicht feststellbar.

(bb) Das Widerrufsrecht war auch nicht verwirkt.

Ein Recht ist verwirkt, wenn seit der Möglichkeit der Geltendmachung des Rechts durch den Berechtigten längere Zeit verstrichen ist (Zeitmoment) und besondere Umstände hinzutreten, die die verspätete Geltendmachung des Rechts als Verstoß gegen Treu und Glauben erscheinen lassen (Umstandsmoment). Letzteres ist dann der Fall, wenn der Verpflichtete bei objektiver Betrachtung aus dem Verhalten des Berechtigten entnehmen durfte, dass dieser sein Recht nicht mehr geltend machen werde. Ferner muss sich der Verpflichtete im Vertrauen auf das Verhalten des Berechtigten in seinen Maßnahmen so eingerichtet haben, dass ihm durch die verspätete Durchsetzung des Rechts ein unzumutbarer Nachteil entstünde (BGH NJW 2011, 212, 213; NJW 2014, 1230, 1231; r+s 2014, 340, 344; je m.N.). Unter diesen Voraussetzungen unterliegen auch gesetzliche Widerrufsrechte wie das hier in Rede stehende Widerrufsrecht aus § 495 Abs. 1 BGB a.F. der Verwirkung (BGH WM 2016, 1835, 1839; WM 2016, 1930, 1934; je m.w.N.). Sie sind hier aber jedenfalls für das Umstandsmoment nicht erfüllt.

Allein der zwischen der Abgabe der auf den Abschluss des Darlehensvertrages gerichteten Willenserklärung und dem Widerruf liegende Zeitraum von etwa 7 Jahren trägt die Annahme einer Verwirkung nicht (vgl. BGH NJW-RR 2005, 180, 182). Dieser Zeitraum allein vermag allenfalls das Zeitmoment der Verwirkung zu tragen, nicht jedoch das Umstandsmoment.

Dieses „Umstandsmoment“, nach dem sich der Verpflichtete im berechtigten Vertrauen auf die Nichtausübung des Rechts so eingerichtet hat, dass ihm durch diese Ausübung ein unzumutbarer Nachteil entsteht, ist hier nicht gegeben. Maßgebend für die Beurteilung dieser

Frage ist eine Gesamtbetrachtung der Umstände des Einzelfalles (vgl. BGH WM 2016, 1835, 1839 f.; WM 2016, 1930, 1934; je m.w.N.). Diese Gesamtbetrachtung ergibt hier eine Verwirkung nicht. Ausgangspunkt bleibt, dass der Unternehmer für den Beginn der Widerrufsfrist eine hinreichende Belehrung schuldet. Unterlässt er diese, weil er das ihm vom Gesetzgeber zur Verfügung gestellte Muster nicht nutzt und stattdessen inhaltliche Änderungen vornimmt, die zur Unwirksamkeit führen, ist dies sein Risiko, die Folgen dieser somit unterlassenen hinreichenden Widerrufsbelehrung treffen grundsätzlich ihn (BGH NJW-RR 2005, 180, 182). Ein das Umstandsmoment der Verwirkung tragendes schutzwürdiges Vertrauen darauf, dass ein Widerruf nach Jahren nicht mehr erfolgt, kann der Unternehmer somit im Ansatz - ohne dass dies eine Verwirkung aufgrund besonderer Umstände im Einzelfall ausschließt - schon deshalb nicht geltend machen, weil er den Umstand, auf den dieser späte Widerruf zurückgeht, selbst herbeigeführt hat (so auch der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs zur parallelen Problematik beim Widerspruch nach § 5a VVG a.F., vgl. BGH r+s 2014, 340, 344; WM 2018, 614, 616 f. m. w. N.).

Allein aus dem laufenden vertragstreuen Verhalten des Verbrauchers durch Erfüllung der sich aus dem Darlehensvertrag ergebenden Pflichten kann der Unternehmer ein schutzwürdiges Vertrauen darauf, ein Widerruf werde nicht mehr erfolgen, jedenfalls in Fällen von – wie hier – zum Widerrufszeitpunkt noch nicht vollständig abgewickelten Verträgen nicht stützen (BGH WM 2016, 1930, 1934 m.w.N.). Das etwaige Gebrauchmachen von vertraglich eingeräumten Sondertilgungsrechten begründet keinen zusätzlichen Vertrauenstatbestand auf Seiten der Beklagten. Auch hierbei handelt es sich um ein lediglich vertragskonformes Verhalten, das in seiner vertrauensbildenden Wirkung über die auch in den Ratenzahlungen enthaltenen Tilgungen nicht hinausgeht. Unerheblich ist weiter die Erwägung, in den Fällen, in denen die Widerrufsbelehrung nicht vollständig gefehlt habe, sondern nur inhaltlich fehlerhaft gewesen sei, habe den Verbrauchern jedenfalls das nur begrenzte Bestehen eines Widerrufsrechts klar sein müssen. Es kommt für das Umstandsmoment nicht darauf an, wie gewichtig der Fehler ist, der zur Wirkungslosigkeit der Widerrufsbelehrung führt, und ob die Bank den Verbraucher überhaupt nicht oder „nur“ fehlerhaft belehrt hat (BGH WM 2016, 1930, 1934 f.). Hinzu tritt bei – wie hier – zum Zeitpunkt des Widerrufs noch laufenden Verträgen der Gesichtspunkt der unterlassenen Nachbelehrung nach § 355 Abs. 2 S. 2 BGB a.F. Diese gegebene Möglichkeit, die Widerrufsfrist nachträglich in Gang zu setzen, steht einer unbilligen Belastung der Bank, die von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch macht, zu-

sätzlich entgegen. Die – ohnehin erst in der Ausübung des Widerrufsrechts zu Tage tretende und daher vorher für einen Vertrauenstatbestand ersichtlich nicht relevante – Motivation für die Ausübung des Widerrufsrechts trägt das Umstandsmoment der Verwirkung ebenfalls nicht.

Im Übrigen würde das Umstandsmoment neben dem schutzwürdigen Vertrauen auch voraussetzen, dass sich die Beklagte im Vertrauen auf das Verhalten des Klägers in ihren Maßnahmen so eingerichtet hat, dass ihr durch die verspätete Durchsetzung des Rechts ein unzumutbarer Nachteil entstünde (vgl. BGH NJW 2011, 212, 213; NJW 2014, 1230, 1231). Zwar müssen diese Umstände umso geringer ausgeprägt sein, je stärker das Zeitmoment und die sonstigen das Umstandsmoment prägenden Umstände ausfallen (vgl. BGH WM 2017, 2247, 2248; WM 2018, 614, 616 ff.). Gänzlich fehlender Vortrag genügt hierzu allerdings in der hier gegebenen Situation nicht. Die Beklagte hat aber in keiner Weise dargelegt, wie und mit welchen Dispositionen sie sich auf das Ausbleiben des Widerrufs eingerichtet haben will und warum dessen späte Ausübung ihr somit einen unzumutbaren Nachteil bringen würde.

(2) Der Kläger hat im somit entstandenen Rückabwicklungsverhältnis Anspruch auf Zahlung von Nutzungersatz (§§ 491, 495 Abs. 1 BGB a.F. i.V.m. §§ 355, 357 BGB a.F. i.V.m. §§ 346 ff. BGB).

(a) Im Rahmen des Rückgewährschuldverhältnisses schuldet der Darlehensnehmer dem Darlehensgeber die Rückzahlung der gesamten Darlehensvaluta ohne Berücksichtigung erfolgter Tilgungen (§ 346 Abs. 1 Hs. 1 BGB). Des Weiteren schuldet er Wertersatz für die Gebrauchsvorteile aus der überlassenen Darlehensvaluta für den Zeitraum der tatsächlichen Überlassung (§ 346 Abs. 2 S. 1 Nr. 1, S. 2 BGB). Umgekehrt schuldet der Darlehensgeber dem Darlehensnehmer die Herausgabe aller erhaltenen Zins- und Tilgungsleistungen (§ 346 Abs. 1 Hs. 1 BGB) sowie Nutzungersatz für die widerleglich vermutete Nutzung der bis zum Wirksamwerden des Widerrufs erbrachten Zins- und Tilgungsleistungen (§ 346 Abs. 1 Hs. 2 BGB; vgl. zum Ganzen BGH NJW 2009, 3572, 3574; NJW 2015, 3441, 3442; WM 2017, 1705, 1706).

(b) Den Nutzungersatzanspruch hat der Kläger allerdings mit 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz zu hoch berechnet. Es handelte sich unstreitig um ein grundpfandrechtlich besi-



chertes Darlehen zu für solche Darlehen üblichen Konditionen. Der Kläger hat damit lediglich Anspruch auf Nutzungersatz in Höhe vermutet gezogener Nutzungen von 2,5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz (BGH WM 2016, 2295, 2300; WM 2017, 1004, 1005; WM 2017, 1705, 1706). Auf dieser Grundlage hat der Kläger einen Nutzungersatzanspruch in Höhe von 3.203,28 € errechnet. Gegen diese Berechnung hat die Beklagte keine Einwendungen erhoben.

e) Teilweise Erfolg hat die Berufung des Klägers auch hinsichtlich seiner Verurteilung auf die Hilfswiderklage der Beklagten hin.

aa) Die übereinstimmende teilweise Erledigterklärung der Hilfswiderklage in Höhe von 60.000,00 € geht ins Leere, da diese in Höhe der von dem Kläger anerkannten 63.322,60 € rechtskräftig ist. Insoweit hat der Kläger keine Berufung eingelegt. Dies folgt aus dessen Anträgen in der Berufungsbegründung, ihn zu verurteilen, an die Beklagte den genannten Betrag zu zahlen und die Hilfswiderklage im Übrigen abzuweisen. Dass der Kläger diesen Antrag zuletzt für erledigt erklärt hat, ist unerheblich. Die Beklagte hat ihrerseits die Anschlussberufung darauf beschränkt, das Urteil des Landgerichts aufzuheben, soweit es die Hilfswiderklage über den von dem Kläger anerkannten Betrag hinaus abgewiesen hat (Bl. 473 d. A.). Im Streit steht somit allein noch die Restforderung der Beklagten in Höhe von 9.027,91 € (72.350,51 € - 63.322,60 €).

bb) Die Hilfswiderklage ist - über den von dem Kläger in erster Instanz anerkannten Betrag hinaus - lediglich in Höhe von 7.638,20 € begründet. Die von dem Kläger vorgelegten Aufstellungen über dessen Zahlungen die Beklagte (Bl. 615 d. A.) sowie über die ihr zustehenden Wertersatzansprüche (Bl. 624 ff. d. A.) werden von dieser lediglich insoweit angegriffen, als der Kläger die von ihm geleistete und von der Beklagten wieder zurückerstattete Zahlung von 67.638,20 € in der Aufstellung zu seinen Gunsten berücksichtigt. Diese Beanstandung erfolgt zu Recht, da die Beklagte berechtigt war, die bloße Teilzahlung des Klägers zurückzuweisen. Allerdings ist zu Gunsten des Klägers dessen weitere Zahlung in Höhe von 60.000,00 € unstreitig zu berücksichtigen. Vor diesem Hintergrund kommt auch die Beklagte selbst zu dem Ergebnis, dass die Hilfswiderklage nur in Höhe von 7.638,20 € begründet ist.



2. Die Anschlussberufung der Beklagten erzielt ebenfalls nur einen Teilerfolg.

a) Nicht zu beanstanden ist das Urteil des Landgerichts, soweit es der Beklagten keine Verzugszinsen gemäß §§ 286 Abs. 1, Abs. 2, 288 BGB zugesprochen hat. Zum einen hat diese bereits die Voraussetzungen des Verzugs zum 22.05.2014 nicht dargetan. Zum anderen scheidet ein Verzug des Klägers insgesamt aus. Wie oben dargelegt, handelt es sich bei den Rückabwicklungsansprüchen um Ansprüche, die nach § 348 BGB Zug-um-Zug zu erfüllen sind, so dass ein Verzug ausgeschlossen ist, solange nicht eine Partei der anderen die dieser zustehende Leistungen in Annahmeverzug begründender Weise angeboten hat. Dass sie dies getan hat, hat die Beklagte nicht vorgetragen.

Allerdings stehen der Beklagten Prozesszinsen nach §§ 291, 288 BGB ab Rechtshängigkeit der Hilfswiderklage zu. Diese ist mit Zustellung an den Kläger am 04.01.2016 (Bl. 319 d. A.) eingetreten.

b) Die Anschlussberufung ist begründet, soweit das Landgericht der Hilfswiderklage nur mit der Zug-um-Zug-Beschränkung hinsichtlich der Erteilung einer löschungsfähigen Quittung über die Grundschulden stattgegeben hat. Die mit dem Widerruf des Klägers eingetretene Umwandlung des Darlehensverhältnisses in ein Rückgewährschuldverhältnis hat zur Folge, dass die Grundschulden nunmehr die der Beklagten hieraus erwachsenden Folgeansprüche sichern (vgl. BGH NJW 1991, 1746, 1750; NJW 2004, 158; MüKoBGB/Lieder, 7. Aufl., § 1191 Rn. 53; Palandt/Herrler, BGB, 76. Aufl., § 1191 Rn. 19). Aus der Zweckerklärung zu den Grundschulden (Anlage B 20, Bl. 317 d. A.) ergibt sich hier nichts anderes. Danach dienen die Grundschulden auch zur Sicherheit für alle Forderungen aus dem Darlehen, namentlich „Hauptsumme, Zinsen und Kosten sowie etwaige gesetzliche Ansprüche“. Die Klausel verstößt – entgegen dem Einwand des Klägers – nicht gegen § 309 Nr. 2 BGB oder § 307 Abs. 1 BGB. Die Vorschrift des § 309 Nr. 2 b) BGB setzt voraus, dass das Zurückbehaltungsrecht auf demselben Vertragsverhältnis beruht. Vorliegend geht es jedoch um Ansprüche, die einerseits aus der Sicherungsabrede der Grundschuldbestellung resultieren und andererseits um Ansprüche aus dem rückabzuwickelnden Darlehensverhältnis. Hierbei handelt es sich um zwei unterschiedliche Vertragsverhältnisse; § 307 Abs. 1 BGB gebietet kein anderes Ergebnis.

## III.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 92 Abs. 1, 97 Abs. 1 ZPO; die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Die Revision gegen dieses Urteil war nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO nicht gegeben sind.

Simon-Bach  
Vorsitzende Richterin  
am Oberlandesgericht

Pees  
Richter  
am Oberlandesgericht

Dr. Bittmann  
Richter  
am Landgericht

## Beschluss

Der Streitwert wird für den Rechtsstreit erster Instanz auf 85.812,55 € und für das Berufungsverfahren auf 22.489,95 € festgesetzt und bemisst sich wie folgt:

Die negativen Feststellungsanträge Ziff. 1 und 2 entsprechen in ihrem Wert der Hilfswiderrklage, die beziffert ist (72.350,51 €). Wie im Rahmen des Urteils ausgeführt, steht insoweit in der Berufungsinstanz jedoch nur noch ein Betrag in Höhe von 9.027,91 € im Streit.

Der Antrag Ziff. 3 ist auf 8.974,99 € beziffert.

Die Anträge Ziff. 4 bemessen sich nach dem voraussichtlichen Zinsausfallschaden des Klägers, basierend auf der von ihm im Antrag genannten Berechnungsformel. Unter Zugrundelegung des aktuellen von der Deutschen Bundesbank ermittelten Effektivzinssatzes Banken in Höhe von 1,75% ergibt dies den Betrag von 6.730,57 €. Da es sich lediglich um Feststellungsanträge handelt, sind lediglich 2/3 dieses Betrages als Streitwert anzusetzen, mithin 4.487,05 €.

Simon-Bach  
Vorsitzende Richterin  
am Oberlandesgericht

Pees  
Richter  
am Oberlandesgericht

Dr. Bittmann  
Richter  
am Landgericht

Verkündet am 31.08.2018

Justizbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Beglaubigt:

Justizbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

