

1-4 U 30/17
15 O 293/16
Landgericht Köln



Oberlandesgericht Köln

Beschluss

In dem Rechtsstreit

██████████ u.a. gegen Sparkasse Köln Bonn

I. Termin zur Güteverhandlung und mündlichen Verhandlung wird bestimmt auf



II. Zur Vorbereitung des Senatstermins weist der Senat darauf hin, dass die Berufung nach dem Ergebnis der Vorberatung lediglich in geringem Umfang Erfolg haben dürfte.

Das Landgericht hat die Beklagte zu Recht gemäß § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB in der bis zum 10.06.2010 geltenden Fassung i.V.m. § 346 Abs. 1 BGB zur Zahlung von 7.975,70 € sowie gemäß §§ 286 Abs. 1 Satz 1, 2, 288 Abs. 1 Satz 2 BGB zur Zahlung der geltend gemachten Zinsen verurteilt. Lediglich die Verurteilung der Beklagten zur Freistellung von den vorgerichtlich entstandenen Anwaltskosten in Höhe von 892,02 € ist zu Unrecht erfolgt.

1. Ohne Erfolg wendet die Beklagte ein, die streitgegenständliche Widerrufsbelehrung sei ordnungsgemäß gewesen.

Der Bundesgerichtshof hat sich, worauf das Landgericht zutreffend hingewiesen hat, in seiner Entscheidung vom 12.07.2016 - XI ZR 564/15 – gerade mit der auch in diesem Fall verwendeten Formularbelehrung befasst und diese als gesetzeswidrig angesehen. Der Senat hat auch unter Berücksichtigung der Berufungsbegründung keine Veranlassung, hiervon abzuweichen. Die Widerrufsbelehrung entsprach nicht dem inhaltlichen Deutlichkeitsgebot des § 355 Abs. 2 Satz 1 BGB in der zwischen dem 08.12.2004 und dem 10.06.2010 geltenden Fassung, weil sie mittels des Einschubs

des Worts „frühestens“ unzureichend deutlich über den Beginn der Widerrufsfrist informierte (BGH, Urteil vom 12.07.2016 - XI ZR 564/15 -, BGHZ 211, 123, 125 Rn. 18 m.w.N.; BGH, Urteil vom 25.04.2017 - XI ZR 108/16 -, WM 2017, 1008, 1009 Rn. 11; BGH, Urteil vom 09.05.2017 - XI ZR 314/15 -, WM 2017, 1206, 1207 Rn. 12; BGH, Urteil vom 20.06.2017 - XI ZR 72/16 -, WM 2017, 1599, 1602 Rn. 22). Hinzu kommt, dass die verwendete Widerrufsbelehrung mittels der eingefügten Fußnote „Bitte Frist im Einzelfall prüfen“ auch unklar über ihre Länge informierte (vgl. BGH, Urteil vom 12.07.2016 - XI ZR 564/15 -, a.a.O. Rn. 19 m.w.N.; BGH, Urteil vom 25.04.2017 - XI ZR 108/16 -, a.a.O. Rn. 11; BGH, Urteil vom 09.05.2017 - XI ZR 314/15 -, a.a.O. Rn. 12).

Aus der von der Beklagten zitierten obergerichtlichen und höchstrichterlichen Rechtsprechung ergibt sich nichts Gegenteiliges. Die Entscheidung des OLG Köln (Urteil vom 30.11.2010 – 3 O 433/09 -, juris Rn. 67) ist durch die vorstehend zitierten Entscheidungen des Bundesgerichtshofs überholt. Der Bundesgerichtshof hat in der vom OLG Köln in Bezug genommenen Entscheidung vom 13.01.2009 – XI ZR 118/08 –, die Formulierung „frühestens“ nur wegen des – hier fehlenden - erläuternden Zusatzes *„jedoch nicht bevor Sie die von uns gegengezeichnete Ausfertigung des Darlehensvertrages erhalten haben“* als nicht missverständlich angesehen (BGH, a.a.O., WM 2009, 350, 351 Rn. 19). Die von der Beklagten angeführte Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 27.04.1994 - VIII ZR 223/93 (BGHZ 126, 56, 62) bezog sich hinsichtlich des Fristbeginns nicht auf die Formulierung „frühestens“, sondern auf die Formulierung „ab heute“.

Der Beklagten kommt auch nicht die Gesetzlichkeitsfiktion des Musters für die Widerrufsbelehrung gemäß Anlage 2 zu § 14 BGB-InfoV in der zwischen dem 08.12.2004 und 31.03.2008 geltenden Fassung i.V.m. der Überleitungsvorschrift des § 16 BGB-InfoV in der ab dem 01.04.2008 geltenden Fassung zugute. Richtig ist zwar, dass sie die dortige Formulierung zum Fristbeginn exakt übernommen hat. Sie hat jedoch dadurch, dass sie zwei in der Musterbelehrung nicht vorgesehene Fußnoten eingefügt hat, den Gestaltungshinweis 3 unter der Überschrift „Widerrufsrecht“ kursiv gesetzt in den Text übernommen und unter der Überschrift „Finanzierte Geschäfte“ die Muster-texte für Darlehensverträge und den finanzierten Erwerb eines Grundstücks oder eines grundstücksgleichen Rechts entgegen den Vorgaben des Gestaltungshinweises 9 durch Kumulation der dortigen Sätze 2 kombiniert hat, das Muster einer inhaltlichen Bearbeitung unterzogen, die über das nach § 14 Abs. 3 BGB-InfoV in der bis zum 10.06.2010 geltenden Fassung für den Erhalt der Gesetzlichkeitsfiktion Erlaubte hinausgeht (BGH Urteil vom 12.07.2016 - XI ZR 564/15 -, BGHZ 211, 123, 132 Rn. 25;

Urteil vom 11.10.2016 – XI ZR 482/15 -, WM 2016, 2295, 2299 Rn. 27; Urteil vom 20.06.2017 – XI ZR 72/16, WM 2017, 1599, 1602 Rn. 22).

2. Das Landgericht ist auch zu Recht davon ausgegangen, dass die Voraussetzungen der Verwirkung vorliegend nicht erfüllt sind, weil es trotz des zutreffend bejahten Zeitmoments von mehr als sieben Jahren am erforderlichen Umstandsmoment fehlt. Der vorzeitigen Beendigung des Darlehensvertrages auf Wunsch der Kläger kommt für die Feststellung des Umstandsmoments zwar erhebliche Bedeutung zu (vgl. BGH, Urteil vom 12.07.2016 - XI ZR 501/15 -, WM 2016, 1835, 1840 Rn. 41; Urteil vom 11.10.2016 - XI ZR 482/15 -, WM 2016, 2295, 2299 Rn. 30 f.; Urteil vom 14.03.2017 - XI ZR 442/16 -, WM 2017, 849, 852 Rn. 28; Beschluss vom 12.09.2017 – XI ZR 365/16 -, juris Rn. 8). Ohne das Hinzutreten weiterer Umstände vermag dies die Annahme des Umstandsmoments vorliegend jedoch nicht zu rechtfertigen. Aus der von der Beklagten in der Berufungsbegründung angeführten Entscheidung des Oberlandesgerichts Frankfurt (Urt. v. 14.12.2016 – 19 U 13/16, BeckRS 2016, 112624 Rn. 15) ergibt sich nichts Gegenteiliges. Dort lagen zwischen der einverständlichen Darlehensbeendigung und dem Widerruf mehr als 19 Monate. Soweit das Oberlandesgericht Frankfurt zudem ausführt, dass im Falle vorzeitiger Darlehensbeendigung gegen Zahlung einer Vorfälligkeitsentschädigung das Umstandsmoment regelmäßig – i. S. einer tatsächlichen Vermutung – zu bejahen ist (ebenso OLG Schleswig, Urteil vom 06.10.2016 - 5 U 72/16 -, BKR 2016, 472, 474 Rn. 41), vermag der Senat sich dem angesichts der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, wonach für das Vorliegen einer Verwirkung auf die vom Tatrichter festzustellenden und zu würdigenden Umständen des Einzelfalls abzustellen ist, ohne dass insofern auf Vermutungen zurückgegriffen werden kann (BGH, Urteil vom 11.10.2016 – XI ZR 482/15 -, WM 2016, 2295, 2299 Rn. 30), nicht anzuschließen.

Das durch die vorzeitige Ablösung begründete Vertrauen kann allerdings mit zunehmendem zeitlichen Abstand zu der Abwicklung des Darlehensvertrages verfestigt und zunehmend schutzwürdig werden (vgl. KG, Urteil vom 27.03.2017 - 8 U 87/16 -, WM 2017, 1298, 1299 f.). Nachdem von der Abwicklung des Darlehensvertrages am 13.07.2015 bis zur Erklärung des Widerrufs am 07.10.2015 lediglich knapp drei Monate vergangen waren, hatte sich das Vertrauen der Beklagten jedoch noch nicht soweit verfestigt, dass es vorliegend treuwidrig erscheint, wenn die Kläger nunmehr den Widerruf erklären und die Rückabwicklung des im Jahr 2008 begründeten Vertragsverhältnisses begehren. Auch der Freigabe der Sicherheit durch die Beklagten im Juni 2015 kommt nach Beendigung des Darlehensvertrages nur insoweit Bedeutung zu, als diese dadurch ihr Vertrauen in die Vertragsbeendigung nach außen dokumentiert

hat. Ein Verzicht auf die Sicherung etwaiger Rückforderungsansprüche war damit jedoch nicht verbunden, da bei beendeten Verträgen letztlich nur noch den Darlehensnehmern Zahlungsansprüche zustehen.

3. Zu Unrecht hat das Landgericht die Beklagte jedoch dazu verurteilt, die Kläger von den außergerichtlichen Rechtsanwaltsgebühren ihrer Prozessbevollmächtigten in Höhe von 892,02 € freizustellen. Den Klägern steht ein derartiger Anspruch unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt zu, insbesondere ist die Beklagte nicht zum Schadensersatz gemäß § 280 Abs. 1 BGB verpflichtet, weil sie ihre Verpflichtung zur Erteilung einer ordnungsgemäßen Widerrufsbelehrung verletzt hat. Insoweit fehlt es an einem ersatzfähigen Schaden, weil die Widerrufsbelehrung nicht vor der Entstehung von Ansprüchen nach § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB i.V.m. §§ 346 ff. BGB schützen soll (BGH, Urteil vom 21.02.2017 – XI ZR 467/15 –, WM 2017, 906, 909 Rn. 35; Urteil vom 14.03.2017 – XI ZR 442/16 –, WM 2017, 849, 852 Rn. 30; Urteil vom 25.04. 2017 – XI ZR 314/16 –, juris Rn. 15). Der Anspruch auf Freistellung ergibt sich auch nicht unter dem Gesichtspunkt des Verzugs gemäß §§ 280 Abs. 2, 286 BGB. Bei Mandatierung des von den Klägern beauftragten Rechtsanwalts befand sich die Beklagte nicht in Verzug, weil die Kläger der Beklagten nicht ihrerseits die von ihnen geschuldete Leistung in einer den Annahmeverzug der Beklagten begründenden Weise angeboten hatten (BGH, Urteil vom 21.02.2017 – XI ZR 467/15 –, a.a.O. Rn. 27; Urteil vom 14.03.2017 – XI ZR 442/16 –, a.a.O. Rn. 29; Urteil vom 25.04. 2017 – XI ZR 314/16 –, a.a.O. Rn. 15 für beendeten Vertrag).

III. Der Senat regt an, dass die Kläger die Klage – mit Zustimmung der Beklagten – entsprechend den Ausführungen unter Ziff. II.3. teilweise (Klageantrag zu 2.) zurücknehmen und die Beklagte sodann den Klageanspruch aus Kostengründen anerkennt. Bei einer Entscheidung durch Anerkenntnisurteil reduzieren sich die Gerichtsgebühren um die Hälfte.

Köln, 16.11.2017

4. Zivilsenat

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]