Oberlandesgericht Nürnberg

Az.: 14 U 2439/14
10 O 3952/14 LG Nürnberg-Fürth

IM NAMEN DES VOLKES

In dem Rechtsstreit

1) **F. …**
- Kläger und Berufungskläger -

2) **F. …**
- Klägerin und Berufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigte zu 1 und 2:
Rechtsanwälte **…**

gegen

Sparkasse X, Anstalt des öffentlichen Rechts, vertreten durch d. Vorstandsvorsitzenden …
- Beklagte und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte **…**

wegen Forderung

erlässt das Oberlandesgericht Nürnberg - 14. Zivilsenat - durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Dr. Holzberger, den Richter am Landgericht Dr. Schultzky und den Richter am Oberlandesgericht Wiemer auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 05.10.2015 folgendes

Endurteil

1. Auf die Berufung der Kläger wird das Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 27.10.2014 abgeändert.

2. Die Beklagte wird verurteilt, an die Kläger 2.015,55 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 16.07.2014 zu zahlen.

3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

4. Die weitergehende Berufung der Kläger wird zurückgewiesen.

5. Von den Kosten des Rechtsstreits beider Instanzen tragen die Kläger 65 % und die Beklagte 35 %.

6. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

   Die Parteien können die Vollstreckung jeweils abwenden durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils gegen sie vollstreckbaren Betrages, wenn nicht der Gegner vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

7. Die Revision wird zugelassen.

Beschluss

Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf 5.815,60 € festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit des Widerrufs eines Darlehensvertrags und über einen Anspruch der Kläger auf teilweise Rückzahlung des zur Ablösung des Darlehens an die Beklagte geleisteten Betrages.

Die Kläger vereinbarten mit der Beklagten am 09.04.2008 ein Darlehen mit anfänglichem Festzins über einen Nennbetrag von 50.000,00 €. Die bis zum 30.04.2013 unveränderliche

Verzinsung betrug nominal 6,00 % und effektiv 6,17 %. Die Tilgung sollte durch monatliche Raten in Höhe von 3 % jährlich zuzüglich der ersparten Zinsen erfolgen. Die jährliche Leistungsrate (Zinsen und Tilgung) sollte 4.500,00 € betragen, die in jeweils am Monatsende fälligen monatlichen Teilbeträgen in Höhe von 375,00 € erbracht werden sollte. Zinsen sollten erstmals an dem auf die erste Auszahlung folgenden Zahlungstermin, Tilgungsbeiträge erstmals am 30.04.2008 gezahlt werden. Als Sicherheiten sollten mehrere Grundschulden bestellt werden. Den Klägern wurde am 09.04.2008 eine von ihnen unterschriebene Widerrufsbelehrung ausgehändigt, wegen deren Inhalt und äußerer Gestaltung auf die Anlage K2 Bezug genommen wird. Eine monatliche Annuität in Höhe von 375,00 € leisteten die Kläger letztmals am 30.04.2013.

Mit Schreiben ihrer Prozessbevollmächtigten vom 24.06.2013 erklärten die Kläger den Widerruf des Darlehensvertrags. Auf der Basis einer Berechnung der Beklagten vom 19.12.2013 zahlten die Kläger ohne Anerkennung einer Rechtspflicht 40.625,33 € an die Beklagte.

Die Kläger haben die Auffassung vertreten, der Widerruf des Darlehensvertrags sei wirksam und der Beklagten hätte lediglich ein Anspruch auf Zahlung von 34.809,73 € zugestanden.

Die Kläger haben beantragt:

> Die Beklagte zahlt an die Kläger zur gesamten Hand 5.815,60 EUR zzgl. Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz seit 01.05.2013.

Die Beklagte hat beantragt,

> die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat die Auffassung vertreten, ihre Widerrufsbelehrung sei ordnungsgemäß. Ein Widerrufsrecht der Kläger sei überdies verwirkt. Schließlich sei die Berechnung der Klageforderung nicht schlüssig.

Wegen des darüber hinausgehenden erstinstanzlichen Parteivorbringens wird auf den Tatbestand des am 27.10.2014 verkündeten Endurteils des Landgerichts Nürnberg-Fürth sowie auf die dort genannten Unterlagen Bezug genommen.

Mit diesem Urteil hat das Landgericht Nürnberg-Fürth die Klage abgewiesen. Der erst im Jahr 2014 erklärte Widerruf sei verfristet gewesen und habe den Darlehensvertrag nicht in ein Rückabwicklungsverhältnis umwandeln können.

Gegen dieses, ihrer Prozessbevollmächtigten am 7.11.2014 zugestellte Urteil haben die Kläger mit am 26.11.2014 per Telefax bei Gericht eingegangenem Schriftsatz ihrer

Prozessbevollmächtigten Berufung eingelegt und diese mit Schriftsatz ihrer Prozessbevollmächtigten am 02.12.2014 begründet.

Die Kläger wiederholen und vertiefen ihr erstinstanzliches Vorbringen.

Die Kläger beantragen:

1. Das Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 27.10.2014 (Az.: 10 O 3952/14) wird aufgehoben.

2. Die Beklagte zahlt an die Kläger zur gesamten Hand 5.815,60 € zzgl. Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz seit 01.05.2013.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung kostenpflichtig zurückzuweisen.

Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil.

Wegen der Einzelheiten des Parteivorbringens in der Berufungsinstanz wird auf die Schriftsätze vom 02.12.2014 (Bl. 114 ff. d. A.), 23.02.2015 (Bl. 153 ff. und 171 f. d. A.), 10.03.2015 (Bl. 174 ff. d. A.) und 25.09.2015 (Bl. 183 ff. d. A.) sowie auf die in den nicht nachgelassenen Schriftsätzen vom 23.10.2015, 02.11.2015 und 10.11.2015 enthaltenen Rechtsausführungen Bezug genommen.

Der Senat hat keinen Beweis erhoben.

II.

Die Berufung ist zulässig, insbesondere an sich statthaft sowie frist- und formgerecht eingelegt und begründet worden.

Die Berufung hat in der Sache teilweise Erfolg. Das angefochtene Urteil bedarf insoweit der Abänderung. Es lautet auf Klageabweisung, die Klage ist jedoch teilweise begründet.

Die Kläger können von der Beklagten Zahlung von 2.015,55 € verlangen. Ein dahingehender Anspruch steht ihnen aus §§ 812 I 1 Alt. 1, § 818 II BGB zu (1.). Den Klägern steht darüber hinaus eine Verzinsung des zuerkannten Betrags in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz ab 16.07.2014 aus § 288 I 2, § 291 BGB zu (2.).

1. In Höhe eines Betrags von 2.015,55 € liegt eine Überzahlung der Kläger vor, deren Wert ihnen nach § 812 I 1 Alt. 1 BGB, § 818 II BGB von der Beklagten zu erstatten ist.

a. Die nach dem Widerruf des streitgegenständlichen Darlehensvertrags erfolgte Zahlung der Kläger an die Beklagte in Höhe von 40.625,33 € stellt eine Leistung im Sinne des § 812 I 1 BGB dar, die der Beklagten einen entsprechenden Vermögensvorteil verschafft hat.

b. Die Leistung erfolgte in Höhe eines Betrags von 2.015,55 € ohne rechtlichen Grund. Denn der Beklagten stand gegen die Kläger nach dem Widerruf des Darlehensvertrags (aa.) ein Anspruch auf Zahlung von 63.423,38 € (bb.) zu, den die Kläger im Wege der Aufrechnung (dd.) mit ihrem gegen die Beklagte gerichteten Anspruch in Höhe von 24.813,60 € (cc.) zum Erlöschen (§ 389 BGB) bringen konnten. Nach der Aufrechnung verblieb eine Forderung der Beklagten in Höhe von 38.609,78 €, auf die die Kläger 40.625,33 € bezahlt haben.

aa. Die Kläger haben den Darlehensvertrag wirksam widerrufen.

(1) Das Widerrufsrecht der Kläger beruht auf § 355 I 1, § 495 I BGB in der zum Zeitpunkt des Abschlusses des Darlehensvertrags geltenden Fassung (vgl. Art. 229 § 22 II EGBGB).

(2) Die Kläger konnten ihr Widerrufsrecht auch noch mit Schreiben ihrer Prozessbevollmächtigten vom 24.06.2013 ausüben. Denn die für den Widerruf geltende Frist von zwei Wochen hat nicht begonnen und ist damit auch nicht verstrichen, weil die von der Beklagten erteilte Widerrufsbelehrung nicht dem in § 355 II BGB aF geregelten Deutlichkeitsgebot genügt hat. Denn eine Belehrung, die sich - wie im vorliegenden Fall - hinsichtlich des Beginns der Widerrufsfrist auf die Aussage beschränkt, dass die Frist „frühestens mit Erhalt dieser Belehrung [beginnt]“, ist nicht in der erforderlichen Weise eindeutig und umfassend, weil die Verwendung des Wortes „frühestens“ es dem Verbraucher nicht ermöglicht, den Fristbeginn ohne Weiteres zu erkennen (BGH, Beschluss vom 10.02.2015 - II ZR 163/14, juris Rn. 14; BGH, Urteil vom 15.08.2012 - VIII ZR 378/11, juris Rn. 9 mwN). Soweit die Beklagte unter Bezugnahme auf eine gerichtliche Entscheidung (OLG Bamberg, Hinweis nach § 522 II ZPO mit Beschluss vom 01.06.2015 - 6 U 13/15, juris) meint, die genannte Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs erfasse die Situation des Abschlusses des streitgegenständlichen Darlehensvertrags deshalb nicht, weil die Vertragserklärungen und die Widerrufsbelehrung jeweils am 09.04.2008 unterzeichnet und übergeben worden seien, folgt der Senat dem nicht. Zum einen finden sich in den genannten Entscheidungen des Bundesgerichtshofs keine Anhaltspunkte dafür, dass es für die Beurteilung einer Widerrufsbelehrung, die die Formulierung „frühestens mit Erhalt dieser Belehrung [beginnt]“ enthält, entscheidend darauf ankomme, ob die Widerrufsbelehrung bei Vertragsschluss oder erst später erfolgt. Auch in einem Fall, in dem Vertragsschluss und Widerrufsbelehrung gleichzeitig erfolgen, schafft die zitierte Formulierung Unklarheiten über den Fristbeginn. Denn

die Formulierung „frühestens“ erweckt selbst dann den Anschein, dass die Widerrufsfrist auch zu einem späteren Zeitpunkt beginnen könnte, wenn dem Verbraucher die Vertragserklärungen und die Widerrufsbelehrung gleichzeitig überlassen worden sind. Die Belehrung verdeutlicht nicht, von welchen über den Erhalt der Widerrufsbelehrung hinausgehenden Voraussetzungen der Fristbeginn abhängt. Dass es zusätzlich nur auf den Erhalt der (eigenen) Vertragserklärung ankommt, findet in der verwendeten Belehrung gerade keine Erwähnung. Aus diesem Grund geht auch der Hinweis der Beklagten auf die Senatsrechtsprechung (Senat, Urteil vom 19.01.2015 - 14 U 1101/14, unter II. 2. b) bb) auf Seite 9) fehl.

(3) Die erteilte Belehrung gilt auch nicht gemäß § 14 I BGB-InfoV in Verbindung mit der in § 16 BGB-InfoV enthaltenen Überleitungsregelung als ordnungsgemäß. Nach dieser Bestimmung genügt die Belehrung über das Widerrufsrecht den Anforderungen des § 355 II BGB aF und den diesen ergänzenden Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs nur, wenn das Muster der Anlage 2 zu § 14 I BGB-InfoV in Textform verwandt wird. Die Widerrufsbelehrung der Beklagten entspricht dem Muster jedoch nicht vollständig. Denn dem Passus „Sie können Ihre Vertragserklärung innerhalb von zwei Wochen [widerrufen]“ ist nach dem Wort „Wochen“ die hochgestellte Zahl „2“ beigefügt, die zu einer nach der Unterschrift des Verbrauchers am unteren Seitenrand des Formulars abgedruckten Fußnote führt, die folgenden Text aufweist: „Bitte Frist im Einzelfall prüfen“. Das bis zum 31.03.2008 geltende Muster der Anlage 2 zu § 14 I BGB-InfoV sieht eine solche Gestaltung nicht vor. Der zu dem im Muster enthaltenen Klammerzusatz „zwei Wochen“ gehörende Gestaltungshinweis informiert darüber, dass der Klammerzusatz anders („einem Monat“) lauten müsse, wenn die Belehrung erst nach Vertragsschluss mitgeteilt wird. Über eine Prüfung der Frist „im Einzelfall“ besagt der Gestaltungshinweis dagegen nichts. Die Beklagte kann sich nicht mit Erfolg darauf berufen, dass sich die Fußnote nicht an den Darlehensnehmer, sondern an ihre Sachbearbeiter richte, die zu prüfen hätten, ob die Frist zwei Wochen oder einen Monat betrage. Denn für den Darlehensnehmer, dem ein Exemplar der Widerrufsbelehrung in einer der Anlage K2 entsprechenden Form überlassen wird, ist nicht erkennbar, dass sich die in der Fußnote enthaltene Aufforderung („Bitte Frist im Einzelfall prüfen“) nicht an ihn richtet. Die gewählte formale Gestaltung legt es im Gegenteil sogar nahe, dass der Darlehensnehmer sich angesprochen fühlt. Denn bei einer Fußnote handelt es sich um eine „durch eine hochgestellte Ziffer o. Ä. auf eine Textstelle bezogene Anmerkung am unteren Rand einer Seite“ (vgl. z. B. http://www.duden.de/rechtschreibung/Fusznote, abgerufen am 05.11.2015), die typischerweise textbezogene Anmerkungen, Ergänzungen, Erläuterungen oder Zusätze enthält, die bei einer anderen formalen Gestaltung ebenso gut in den Text hätten integriert werden können. Mit Hilfe der Technik der Fußnote wird deren sachlicher Inhalt zum Bestandteil des Textes, auch wenn sich die Fußnote am unteren Seitenrand oder - etwa als „Endnote“ - erst am Ende eines mehrseitigen Textes findet. Es ist auch in einem anderen Kontext kaum vorstellbar, dass sich

eine Bank auf das Argument eines Kunden einlassen würde, er habe Sachinformationen - wie zum Beispiel Hinweise auf Risiken einer Anlage - deshalb nicht (als ihn betreffend) zur Kenntnis nehmen müssen, weil sie in einer auf eine bestimmte Textstelle bezogenen Fußnote enthalten wären. Die streitgegenständliche Widerrufsbelehrung war daher geeignet, beim Darlehensnehmer den Eindruck hervorzurufen, eine (von ihm vorzunehmende) Prüfung seines Einzelfalls könnte - abhängig von ihm in der Widerrufsbelehrung nicht aufgezeigten Umständen - zur Bestimmung einer Widerrufsfrist von weniger oder von mehr als zwei Wochen führen. Dass die Beklagte mit der gewählten Gestaltung nicht dem Darlehensnehmer eine eigenverantwortliche Ermittlung der Widerrufsfrist abverlangen, sondern diesem das Ergebnis einer bereits durch den zuständigen Banksachbearbeiter durchgeführten Prüfung mitteilen wollte, wird nicht hinreichend deutlich. Die Gestaltung schafft damit unnötige Unklarheiten hinsichtlich der Länge der Widerrufsfrist und stellt damit keine nur geringfügige Anpassung, sondern eine eigene inhaltliche Bearbeitung (vgl. hierzu BGH, Beschluss vom 10.02.2015 - II ZR 163/14, juris Rn. 8; BGH, Urteil vom 01.03.2012 - III ZR 83/11, juris Rn. 17) der Musterbelehrung durch die Beklagte dar (ebenso OLG München, Urteil vom 21.10.2013 - 19 U 1208/13, juris Rn. 37; Brandenburgisches Oberlandesgericht, Urteil vom 17.10.2012 - 4 U 194/11, juris Rn. 27). Soweit vertreten worden ist (OLG Bamberg, Beschluss vom 01.06.2015 - 6 U 13/15, juris Rn. 82 ff.; Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht, Urteil vom 25.06.2015 - 5 U 9/15; LG Hanau, Urteil vom 29.05.2015 - 1 O 600/14; OLG Frankfurt am Main, Beschluss vom 12.10.2015 - 3 U 120/15), eine der streitgegenständlichen Fußnote entsprechende Gestaltung nehme auf den Inhalt der Widerrufsbelehrung keinerlei Einfluss, macht sich der Senat dies aus den dargestellten Gründen nicht zu Eigen. Ob in der Sache anders zu entscheiden wäre, wenn dem Fußnotentext („Bitte Frist im Einzelfall prüfen“) das Wort „Bearbeiterhinweis“ vorangestellt und dadurch ein deutlicherer Adressatenbezug hergestellt wäre (vgl. LG Landshut, Urteil vom 15.01.2015 - 23 O 2511/14, juris Rn. 14, 15, 54; OLG München, Beschlüsse vom 20.04.2015 und 21.05.2015 - 17 U 709/15, juris), kann dahinstehen, weil die streitgegenständliche Widerrufsbelehrung einen derartigen Zusatz nicht enthält.

(4) Die Beklagte kann sich nicht auf den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung berufen. Zwar ist die Verwirkung eines Widerrufsrechts nicht grundsätzlich ausgeschlossen. Sie kommt aber abhängig von den Umständen des Einzelfalls nur in Betracht, wenn sich ein Schuldner wegen der Untätigkeit seines Gläubigers über einen gewissen Zeitraum hin bei objektiver Betrachtung darauf einrichten darf und eingerichtet hat, dieser werde sein Recht nicht mehr geltend machen, und deswegen die verspätete Geltendmachung gegen Treu und Glauben verstößt (BGH, Urteil vom 17.10.2006 - XI ZR 205/05, juris Rn. 24; BGH, Urteil vom 20.05.2003 - XI ZR 248/02, juris Rn. 14). Das Verhalten eines Kunden, der von seinem Widerrufsrecht keine Kenntnis hat, lässt keinen Schluss darauf zu, er werde von dem ihm zustehenden Widerrufsrecht keinen Gebrauch machen (BGH, Urteil vom 20.05.2003 - XI ZR 248/02, juris Rn.

14). Genügende Umstände, auf die die Beklagte im vorliegenden Fall ein Vertrauen darauf hätte gründen dürfen, die Kläger würden von ihrem Widerrufsrecht keinen Gebrauch mehr machen, liegen nicht vor:

- Zwar haben die Kläger in der Zeit vom 30.04.2008 bis 30.04.2013 monatliche Zahlungen geleistet und damit ihre vertraglich eingegangenen Zahlungspflichten erfüllt. Allein die Vertragstreue ihrer Kunden hat die Beklagte jedoch nicht zu der Annahme berechtigt, jene würden in Kenntnis eines (noch) bestehenden Widerrufsrechts auch zukünftig von einem Widerruf absehen. Das in den beanstandungsfrei erfolgten Zahlungen zu sehende Indiz dafür, dass ein Darlehensnehmer den Vertrag fortführen wolle, kann erst bei Hinzutreten weiterer gewichtiger Umstandsmomente zum Tragen kommen.

- In der (vollständigen) Rückführung des Darlehens kann ein ein Vertrauen der Bank erzeugendes Umstandsmoment nicht gesehen werden, da die Rückzahlung erst nach Erklärung des Widerrufs erfolgt ist.

- Es bestand für die Beklagte die Möglichkeit der Nachbelehrung. Jedenfalls während der Laufzeit des Darlehens war es ihr zuzumuten, von dieser Möglichkeit Gebrauch zu machen, weil der Mangel der Widerrufsbelehrung aus ihrer Sphäre herrührte und sie der gesetzlichen Verpflichtung unterlag, eine ordnungsgemäße Widerrufsbelehrung zu erteilen.

- Davon, dass die Kläger der Beklagten zu verstehen gegeben haben, ihr (fortbestehendes) Widerrufsrecht zu kennen, es aber nicht ausüben zu wollen, kann nach dem Parteivorbringen nicht ausgegangen werden.

- Unerheblich ist, aus welchen Gründen der Widerruf erfolgt ist, da eine Vertrauensbildung auf Seiten der beklagten Bank nicht von den - ihr auch in der Regel unbekannten - Motiven ihrer Kunden abhängen kann.

Nach alledem durfte die Beklagte auch im Hinblick auf den zwischen dem Vertragsschluss (09.04.2008) und der Erklärung des Widerrufs (24.06.2013) liegenden Zeitraum nicht darauf vertrauen, die Kläger würden nicht (mehr) widerrufen. Dass die Beklagte nicht dargelegt hat, welche Maßnahmen bzw. Dispositionen sie vertrauensbedingt vorgenommen hat, spielt für die Entscheidung daher keine Rolle mehr.

bb. Der mit dem Widerruf des streitgegenständlichen Darlehensvertrags entstandene Anspruch der Beklagten gegen die Kläger beläuft sich auf 63.423,38 €.

(1) Die vor der Schaffung des § 357a BGB maßgeblichen Rechtsfolgen, die nach einem Widerruf der auf Abschluss eines Darlehensvertrags gerichteten Willenserklärungen eintreten, gestalten sich - übertragen auf den vorliegenden Fall - wie folgt: Die Kläger schulden der

Beklagten die Herausgabe der gesamten Darlehensvaluta ohne Rücksicht auf eine (Teil-)Tilgung sowie die Herausgabe von Wertersatz für Gebrauchsvorteile am jeweils tatsächlich noch überlassenen Teil der Darlehensvaluta. Im Gegenzug schuldet die Beklagte den Klägern die Herausgabe bereits erbrachter Zins- und Tilgungsleistungen sowie die Herausgabe von Nutzungsersatz wegen der (widerleglich) vermuteten Nutzung der bis zum Wirksamwerden des Widerrufs erbrachten Zins- und Tilgungsleistungen (BGH, Beschluss vom 22.09.2015 - XI ZR 116/15, juris Rn. 7 mwN).

(2) Danach schulden die Kläger der Beklagten neben der Herausgabe des in Höhe von 50.000,00 € ausgereichten Darlehens einen Wertersatz für die Gebrauchsvorteile am jeweils tatsächlich noch überlassenen Teil der Darlehensvaluta, mithin 13.423,38 €. Diese Gebrauchsvorteile sind unter Berücksichtigung der monatlichen Tilgungsleistungen der Kläger in Höhe von 3 % jährlich des Darlehensbetrags zuzüglich der durch die Rückzahlung ersparten Zinsen zu ermitteln. Der Berechnung ist eine im April 2008 marktübliche Verzinsung von 5,71 % zugrunde zu legen. Soweit die Kläger sich auf die in der Zinsstatistik der Deutschen Bundesbank ausgewiesenen Zinssätze für das Neugeschäft der deutschen Banken/Kredite an private Haushalte bezogen haben, führen sie damit zwar den ihnen nach § 346 II 2 BGB obliegenden Nachweis, dass der Wert des Gebrauchsvorteils des Darlehens niedriger als der vertraglich vereinbarte Zins von nominal 6 % gewesen ist (vgl. OLG Düsseldorf, Urteil vom 17.01.2013 - 6 U 64/12, juris Rn. 35, 36). Allerdings betrifft der von den Klägern der Statistik entnommene Zinssatz von 5,25 % sonstige Kredite mit einer anfänglichen Zinsbindung von über 5 Jahren (SUD122), wohingegen dem Darlehensvertrag im vorliegenden Fall ersichtlich eine Zinsbindungsdauer von fünf Jahren zugrunde liegt (SUD121). Dass die Kläger bei einer - von ihnen schon nicht vorgetragenen - Auszahlung des Darlehens vor dem 01.05.2008 den vertraglich vereinbarten Zins für wenige Tage mehr als fünf Jahre erhalten haben würden, spielt keine Rolle und gebietet es nicht, den vorliegenden Vertrag mit den durchschnittlichen Konditionen für Kredite mit einer anfänglicher Zinsbindung von über fünf Jahren, womit häufig Zinsbindungszeiträume von bis zu fünfzehn Jahren gemeint sind, zu vergleichen. Soweit die Beklagte geltend gemacht hat, die Kläger hätten sich seinerzeit in einer wirtschaftlich angespannten Situation befunden und bei keinem anderen Kreditinstitut einen Darlehenszins von 5,25 % erhalten, konnte eine weitere Sachaufklärung zu der Frage, ob die Kläger im April 2008 einen Darlehenszins von 5,71 % anstelle der mit der Beklagten vereinbarten 6 % hätten erhalten können, gemäß § 287 II ZPO unterbleiben.

Die den Klägern nach den jeweils am Monatsende erfolgenden Tilgungsleistungen verbleibende Darlehensvaluta und der auf diese - unter Berücksichtigung des am 24.06.2013 erklärten Darlehenswiderrufs - jeweils entfallende Gebrauchsvorteil stellen sich im relevanten Zeitraum wie folgt dar:

	Darlehensvaluta zum **Monatsende**	Gebrauchsvorteil i. H. v. 5,71 %
April 2008	49.875,00 €	237,32 €
Mai 2008	49.749,38 €	236,72 €
Juni 2008	49.623,12 €	236,12 €
Juli 2008	49.496,24 €	235,52 €
August 2008	49.368,72 €	234,91 €
September 2008	49.240,56 €	243,90 €
Oktober 2008	49.111,77 €	233,69 €
November 2008	48.982,32 €	233,07 €
Dezember 2008	48.852,24 €	232,46 €
Januar 2009	48.721,50 €	231,83 €
Februar 2009	48.590,10 €	231,21 €
März 2009	48.458,05 €	230,58 €
April 2009	48.325,34 €	229,95 €
Mai 2009	48.191,97 €	229,31 €
Juni 2009	48.057,93 €	228,68 €
Juli 2009	47.923,22 €	228,03 €
August 2009	47.787,84 €	227,39 €
September 2009	47.651,78 €	226,74 €
Oktober 2009	47.515,04 €	226,09 €
November 2009	47.377,61 €	225,44 €
Dezember 2009	47.239,50 €	224,78 €
Januar 2010	47.100,70 €	224,12 €
Februar 2010	46.961,20 €	223,46 €
März 2010	46.821,01 €	222,79 €
April 2010	46.680,11 €	222,12 €
Mai 2010	46.538,51 €	221,45 €
Juni 2010	46.396,20 €	220,77 €
Juli 2010	46.253,18 €	220,09 €
August 2010	46.109,45 €	219,40 €
September 2010	45.965,00 €	218,72 €
Oktober 2010	45.819,82 €	218,03 €
November 2010	45.673,92 €	217,33 €
Dezember 2010	45.527,29 €	216,63 €
Januar 2011	45.379,93 €	215,93 €
Februar 2011	45.231,83 €	215,23 €
März 2011	45.082,99 €	214,52 €
April 2011	44.933,40 €	213,81 €
Mai 2011	44.783,07 €	213,09 €
Juni 2011	44.631,98 €	212,37 €
Juli 2011	44.480,14 €	211,65 €
August 2011	44.327,54 €	210,93 €
September 2011	44.174,18 €	210,20 €
Oktober 2011	44.020,05 €	209,46 €
November 2011	43.865,15 €	208,73 €
Dezember 2011	43.709,48 €	207,98 €
Januar 2012	43.553,03 €	207,24 €
Februar 2012	43.395,79 €	206,49 €
März 2012	43.237,77 €	205,74 €
April 2012	43.078,96 €	204,98 €
Mai 2012	42.919,35 €	204,22 €
Juni 2012	42.758,95 €	203,46 €
Juli 2012	42.597,75 €	202,69 €
August 2012	42.435,73 €	201,92 €

September 2012	42.272,91 €	201,15 €
Oktober 2012	42.109,28 €	200,37 €
November 2012	41.944,82 €	199,59 €
Dezember 2012	41.779,55 €	198,80 €
Januar 2013	41.613,45 €	198,01 €
Februar 2013	41.446,51 €	197,22 €
März 2013	41.278,75 €	196,42 €
April 2013	41.110,34 €	195,62 €
Mai 2013	41.110,34 €	156,49 €
		13.423,38 €

Der Berechnung liegt zugrunde, dass die Kläger zum 30.04.2008 noch keine volle Annuität in Höhe von 375,00 € geleistet haben (können). Denn nach dem am 09.04.2008 geschlossenen Darlehensvertrag (Anlage K1) sollten Zinsen „erstmals an dem auf die erste Auszahlung folgenden Zahlungstermin, Tilgungsbeiträge erstmals am 30.04.2008 zu zahlen“ sein. Somit kann verlässlich zum 30.04.2008 nur von einer Tilgungsleistung in Höhe von 125,00 € ausgegangen werden. Zahlungen in Höhe von 375,00 € haben die Kläger anschließend in der Zeit vom 31.05.2008 bis 30.04.2013 erbracht.

cc. Der mit dem Widerruf des streitgegenständlichen Darlehensvertrags entstandene Anspruch der Kläger gegen die Beklagte beläuft sich auf 24.813,60 €.

(1) Die Beklagte schuldet den Klägern die Herausgabe bereits erbrachter Zins- und Tilgungsleistungen, die mit 22.625,00 € zu veranschlagen sind. Soweit die Kläger unwidersprochen vorgetragen haben, sie hätten im Zeitraum vom 30.04.2008 bis 30.04.2013 monatliche Annuitäten in Höhe von 375,00 € bezahlt, woraus sich eine Gesamtzahlung in Höhe von 22.875,00 € (61 x 375,00 €) errechne, kann dies der Entscheidung nicht zugrunde gelegt werden (vgl. bereits oben unter I. 1. b. bb. (2) am Ende). Die Annahme der Zahlung einer vollen Annuität in Höhe von 375,00 € zum 30.04.2008 findet in dem geschlossenen Darlehensvertrag keine Grundlage, wonach Zinsen erstmals an dem auf die erste Auszahlung folgenden Zahlungstermin zu zahlen sind. In dem zwischen dem Vertragsschluss am 09.04.2008 und dem 30.04.2008 liegenden Zeitraum können selbst dann nicht die in der ersten (vollen) Annuität enthaltenen Zinsen in Höhe von 250,00 € angefallen sein, wenn eine Auszahlung des Darlehens am Tag des Vertragsschlusses erfolgt sein sollte. Da die Kläger nicht vorgetragen haben, wann das Darlehen ausbezahlt worden ist, kann nicht von einer bestimmten Zinszahlung zum 30.04.2008 ausgegangen werden. Es bleibt deshalb bei dem zu diesem Zeitpunkt fälligen Tilgungsbetrag in Höhe von 125,00 € und bei 60 Annuitäten in Höhe von 375,00 € in der Zeit vom 31.05.2008 bis 30.04.2013.

(2) Die Beklagte schuldet weiterhin die Herausgabe von Nutzungsersatz wegen der (widerleglich) vermuteten Nutzung der bis zum Wirksamwerden des Widerrufs erbrachten Zins- und Tilgungsleistungen in Höhe von 1.607,02 €. Es wird (widerleglich) vermutet, dass die Beklagte aus den erhaltenen Zins- und Tilgungsleistungen Nutzungen in Form einer Verzinsung in Höhe von 2,5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz gezogen hat. Bei Zahlungen an eine Bank besteht eine tatsächliche Vermutung dafür, dass die Bank Nutzungen im Wert des üblichen Verzugszinses gezogen hat, die sie als Nutzungsersatz herausgeben muss (BGH, Beschluss vom 22.09.2015 - XI ZR 116/15, juris Rn. 7; BGH, Urteil vom 10.03.2009 - XI ZR 33/08, juris Rn. 29; BGH, Urteil vom 24.04.2007 - XI ZR 17/06, juris Rn. 35). Der gesetzliche Verzugszins beträgt im vorliegenden Fall nach § 497 I 2 BGB in der bis zum 10.06.2010 gültigen Fassung bzw. nach § 503 II BGB in der ab 11.06.2010 gültigen Fassung 2,5 Prozentpunkte über dem Basiszinssatz. Denn der Kredit war durch die Bestellung von Grundpfandrechten gesichert. Auch ergeben sich weder aus dem Darlehensvertrag noch aus dem Parteivorbringen noch aus der Zinsstatistik der Deutschen Bundesbank - unter Berücksichtigung einer mit dem Vertragszins möglicherweise gegebenen, aber rechtlich folgenlosen Überschreitung der (von der Deutschen Bundesbank bis zum Jahr 2003 veröffentlichten) oberen Streubreitengrenze um einen Prozentpunkt (vgl. BGH, Urteil vom 18.12.2007 - XI ZR 324/06, juris Rn. 29) - Anhaltspunkte dafür, dass das Darlehen zu für grundpfandrechtlich abgesicherte Verträge unüblichen Bedingungen ausgereicht worden ist. Es ist daher von einem Immobiliardarlehen im Sinne des § 492 Ia 2 BGB aF bzw. § 503 I BGB nF auszugehen. Von der für Schadenersatzansprüche einer Bank entwickelten Rechtsprechung, nach der die Bank im Rahmen der abstrakten Schadensberechnung als Verzögerungsschaden Verzugszinsen in gesetzlicher Höhe geltend machen kann, ohne Angaben zur Schadenshöhe machen zu müssen, sind Realkredite ausgenommen (BGH, Urteil vom 18.02.1992 - XI ZR 134/91, juris Rn. 14; BGH, Urteil vom 12.05.1998 - XI ZR 79/97, juris Rn. 23). Da die zugunsten einer Bank bei der Berechnung ihres Verzugsschadens geltenden Grundsätze auch im Rahmen der Schätzung der von ihr gezogenen Nutzungszinsen Beachtung finden (BGH, Urteil vom 12.05.1998 - XI ZR 79/97, juris Rn. 24), geht es in Fällen des Realkredits nicht an, zum Nachteil der Bank eine Nutzungsziehung in Höhe des allgemeinen gesetzlichen Verzugszinses von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz (§ 288 I 2 BGB) widerleglich zu vermuten, wenn die Bank ihrerseits in einem solchen Fall bei Kündigung des Kredits wegen Zahlungsverzugs vom Kunden nur einen Verzugszins nach § 503 II BGB nF - als abstrakt berechneten Verzugsschaden - verlangen dürfte. Die Kläger haben nicht konkret vorgetragen, dass die Beklagte Nutzungen gezogen hat, die den gesetzlichen Verzugszins des § 497 I 2 BGB aF, § 503 II BGB nF übersteigen. Die Beklagte hat nicht konkret dargelegt, dass die von ihr gezogenen Nutzungen hinter dem gesetzlichen Verzugszins des § 497 I 2 BGB aF, § 503 II BGB nF zurückbleiben. Die herauszugebenden, bis 24.06.2013 gezogenen Nutzungen berechnen sich auf der Grundlage der vorangegangenen Ausführungen wie folgt:

	Zum **Monatsende** entrichtete Zins- und Tilgungsleistungen	Hierauf bezogene Nutzungen in Form einer Verzinsung in Höhe von 2,5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz
April 2008	125,00 €	0,61 €
Mai 2008	500,00 €	2,43 €
Juni 2008	875,00 €	4,15 €
Juli 2008	1.250,00 €	5,93 €
August 2008	1.625,00 €	7,71 €
September 2008	2.000,00 €	9,48 €
Oktober 2008	2.375,00 €	11,26 €
November 2008	2.750,00 €	13,04 €
Dezember 2008	3.125,00 €	10,73 €
Januar 2009	3.500,00 €	12,02 €
Februar 2009	3.875,00 €	13,30 €
März 2009	4.250,00 €	14,59 €
April 2009	4.625,00 €	15,88 €
Mai 2009	5.000,00 €	17,17 €
Juni 2009	5.375,00 €	11,74 €
Juli 2009	5.750,00 €	12,55 €
August 2009	6.125,00 €	13,37 €
September 2009	6.500,00 €	14,19 €
Oktober 2009	6.875,00 €	15,01 €
November 2009	7.250,00 €	15,83 €
Dezember 2009	7.625,00 €	16,65 €
Januar 2010	8.000,00 €	17,47 €
Februar 2010	8.375,00 €	18,29 €
März 2010	8.750,00 €	19,10 €
April 2010	9.125,00 €	19,92 €
Mai 2010	9.500,00 €	20,74 €
Juni 2010	9.875,00 €	21,56 €
Juli 2010	10.250,00 €	22,38 €
August 2010	10.625,00 €	23,20 €
September 2010	11.000,00 €	24,02 €
Oktober 2010	11.375,00 €	24,84 €
November 2010	11.750,00 €	25,65 €
Dezember 2010	12.125,00 €	26,47 €
Januar 2011	12.500,00 €	27,29 €
Februar 2011	12.875,00 €	28,11 €
März 2011	13.250,00 €	28,93 €
April 2011	13.625,00 €	29,75 €
Mai 2011	14.000,00 €	30,57 €
Juni 2011	14.375,00 €	34,38 €
Juli 2011	14.750,00 €	35,28 €
August 2011	15.125,00 €	36,17 €
September 2011	15.500,00 €	37,07 €
Oktober 2011	15.875,00 €	37,97 €
November 2011	16.250,00 €	38,86 €
Dezember 2011	16.625,00 €	36,30 €
Januar 2012	17.000,00 €	37,12 €
Februar 2012	17.375,00 €	37,94 €
März 2012	17.750,00 €	38,75 €
April 2012	18.125,00 €	39,57 €
Mai 2012	18.500,00 €	40,39 €

Juni 2012	18.875,00 €	41,21 €
Juli 2012	19.250,00 €	42,03 €
August 2012	19.625,00 €	42,85 €
September 2012	20.000,00 €	43,67 €
Oktober 2012	20.375,00 €	44,49 €
November 2012	20.750,00 €	45,30 €
Dezember 2012	21.125,00 €	41,72 €
Januar 2013	21.500,00 €	42,46 €
Februar 2013	21.875,00 €	43,20 €
März 2013	22.250,00 €	43,94 €
April 2013	22.625,00 €	44,68 €
Mai 2013	22.625,00 €	35,75 €
		1.607,02 €

(3) Zurückzuerstatten hat die Beklagte des Weiteren die bei Vertragsschluss vereinnahmte Schätzgebühr in Höhe von 500,00 € sowie hierauf bezogene Nutzungen für die Zeit vom 01.05.2008 bis 24.06.2013 in Form einer Verzinsung in Höhe von 2,5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz, mithin 81,58 €.

dd. Die Kläger haben ihren Anspruch gegen die Beklagte auf Herausgabe der erbrachten Zins- und Tilgungsleistungen und der Schätzgebühr sowie des hierauf entfallenden Nutzungsersatzes gegen den Anspruch der Beklagten auf Herausgabe der Darlehensvaluta und von Wertersatz für Gebrauchsvorteile am jeweils tatsächlich noch überlassenen Teil der Darlehensvaluta aufgerechnet. Die Aufrechnung ist mit der Klageschrift vom 30.05.2014 erklärt worden. Denn dort wurden auf Seite 15 Ansprüche der Kläger (in Höhe von 26.682,09 €) mit Ansprüchen der Beklagten (in Höhe von 61.491,82 €) verrechnet. Den Saldo in Höhe von 34.809,73 € verrechneten die Kläger anschließend mit der von ihnen geleisteten Zahlung in Höhe von 40.625,33 €, um so zu dem geltend gemachten Klagebetrag in Höhe von 5.815,60 € zu gelangen. Daraus, dass die Beklagte es versäumt hätte, eine Aufrechnungserklärung abzugeben (vgl. den Schriftsatz der Prozessbevollmächtigten der Kläger vom 23.10.2015), können die Kläger kein für sie günstigeres Ergebnis herleiten. Denn ohne die von ihnen selbst erklärte Aufrechnung stünde ihrer auf § 812 I 1 Alt. 1 BGB gestützten Klage der Einwand entgegen, dass von ihnen geleistete Zahlungen bis zu einem Betrag von 63.423,38 € (nach der Rechnung der Kläger: 61.491,82 €) von einem Rechtsgrund gedeckt wären. Zwar ist das Gericht nicht darauf beschränkt, den geltend gemachten Anspruch nur anhand der von der Klagepartei angeführten materiell-rechtlichen Anspruchsgrundlage zu prüfen, so dass ohne eine Aufrechnung der Anspruch der Kläger bis zur Höhe von 24.813,60 € auf § 346 I BGB zu stützen wäre. Allerdings bringt die Klageschrift gerade unter Berücksichtigung der in ihr angestellten Berechnung in Verbindung mit der ausdrücklichen Heranziehung von § 812 I 1 Alt. 1 BGB aus Sicht des Empfängerhorizonts der Beklagten zweifelsfrei zum Ausdruck, eine Aufrechnung im Sinne des § 388 S. 1 BGB erklären zu wollen.

2. Der zuerkannte Betrag ist nach dem mit Zustellung der Klageschrift bewirkten Eintritt der Rechtshängigkeit am 15.07.2014 gemäß § 288 I 2, § 291 BGB in entsprechender Anwendung des § 187 I BGB ab 16.07.2014 zu verzinsen. Für die Zeit zwischen dem 01.05.2013 und dem 15.07.2015 steht den Klägern dagegen keine Verzinsung zu; die Kapitalnutzung durch die Beklagte bis zum Widerruf am 24.06.2013 ist bereits in die Ermittlung der Ansprüche der Kläger eingeflossen. Soweit die Kläger ihren Zinsanspruch auf § 818 I 1 BGB stützen, ist zu beachten, dass ihnen aufgrund der in § 389 BGB geregelten Rückwirkung der Aufrechnungserklärung auf den Zeitpunkt der erstmaligen Entstehung der Aufrechnungslage zwar ab dem Zeitpunkt ihrer Zahlung der 40.625,33 € ein bereicherungsrechtlicher Anspruch auf Rückerstattung des zu viel geleisteten Betrags zusteht. Allerdings haben die Kläger den genauen Zeitpunkt der Zahlung nicht vorgetragen, so dass eine Bestimmung des Zinsbeginns nicht möglich ist. Nach § 139 II 1 ZPO kann der Senat die Klage in diesem Punkt abweisen, ohne den Klägern einen rechtlichen Hinweis erteilt und Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben zu haben.

II.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 I 1 Alt. 2 ZPO, die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit auf § 708 Nr. 10, § 711 ZPO.

III.

Die Revision wird zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung zugelassen (§ 543 II 1 Nr. 2 ZPO), weil die in der streitgegenständlichen Widerrufsbelehrung enthaltene und die Dauer der Widerrufsfrist betreffende Fußnote („Bitte Frist im Einzelfall prüfen“) im Sparkassenbereich häufig Verwendung gefunden hat, Gegenstand vieler gerichtlicher Auseinandersetzungen ist und von Obergerichten kontrovers beurteilt wird.

Dr. Holzberger Vorsitzender Richter am Oberlandesgericht	Dr. Schultzky Richter am Landgericht	Wiemer Richter am Oberlandesgericht

Verkündet am 11.11.2015

Bailey, JAng
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle