



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

XI ZR 366/15

vom

12. Januar 2016

in dem Rechtsstreit

Beklagte und Beschwerdeführerin,

- Prozessbevollmächtigter: Recl

gegen

Kläger und Beschwerdegegner,

- Prozessbevollmächtigte
II. Instanz:

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 12. Januar 2016 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Ellenberger, die Richter Dr. Joeres und Dr. Matthias sowie die Richterinnen Dr. Menges und Dr. Dauber

beschlossen:

Auf die Nichtzulassungsbeschwerde der Beklagten wird die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 21. Juli 2015 zugelassen.

Der Wert der mit der beabsichtigten Revision geltend zu machenden Beschwer (§ 26 Nr. 8 Satz 1 EGZPO) wird auf über 20.000 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Die Kläger begehren die Feststellung, dass drei in den Jahren 2008 und 2009 mit der Beklagten geschlossene Darlehensverträge über 220.000 €, 110.000 € und 72.000 € durch den Widerruf der Kläger vom 20. Juni 2014 "beendet" sind. Diese Darlehensverträge valutierten im Zeitpunkt des Widerrufs noch in Höhe von insgesamt 369.046,77 €. Das Landgericht hat dem Feststellungsantrag der Kläger entsprochen. Das Berufungsgericht hat die dagegen gerichtete Berufung der Beklagten zurückgewiesen und die Revision nicht zugelassen. Dagegen richtet sich die Beschwerde der Beklagten, die nach Zulas-

sung der Revision in der Sache die vollständige Abweisung der Klage erreichen will.

II.

2 Die Beschwerde der Beklagten gegen die Nichtzulassung der Revision ist zulässig. Der Wert der mit der beabsichtigten Revision geltend zu machenden Beschwer liegt über 20.000 €.

3 1. Die Wertberechnung im Rahmen des § 26 Nr. 8 Satz 1 EGZPO ist nach den allgemeinen Grundsätzen der §§ 3 ff. ZPO vorzunehmen (Senatsbeschluss vom 23. Juli 2015 - XI ZR 263/14, WM 2015, 1669 Rn. 3 mwN). Für die Berechnung des Werts der Beschwer kommt es auf den Zeitpunkt der Einlegung des Rechtsmittels an (§ 4 Abs. 1 ZPO; vgl. BGH, Beschluss vom 27. Juni 2001 - IV ZB 3/01, NJW-RR 2001, 1571, 1572). Maßgebend ist das Interesse des Rechtsmittelklägers an der Abänderung der angefochtenen Entscheidung. Über die Höhe der Beschwer hat das Revisionsgericht selbst zu befinden. Ist Rechtsmittelkläger der Beklagte, bestimmt sich sein Interesse an der Beseitigung der Verurteilung (materielle Beschwer). Dieses Interesse stimmt mit dem Interesse des Klägers an der Verurteilung bzw. dessen formeller Beschwer nicht notwendig überein (vgl. BGH, Beschluss vom 12. Dezember 2013 - V ZR 52/13, MDR 2014, 461 Rn. 6). Allerdings bildet das Klägerinteresse die Obergrenze für die Beschwer des Beklagten (vgl. BGH, Beschlüsse vom 19. September 1990 - VIII ZR 117/90, WM 1990, 2058, 2059 und vom 3. November 2005 - IX ZR 94/04, juris Rn. 8).

4 2. Das Interesse der Kläger an der beantragten Feststellung, das das Interesse der Beklagten nach oben begrenzt, beläuft sich auf mehr als 20.000 €.

- 5 a) Streiten die Parteien über die Wirksamkeit eines auf § 495 Abs. 1 BGB in der vom 1. August 2002 bis zum 10. Juni 2010 geltenden Fassung gestützten Widerrufs eines Verbrauchervertrags (§ 355 BGB) und begehrt der klagende Verbraucher die Feststellung, der Darlehensvertrag sei "beendet" bzw. habe sich in ein Rückgewährschuldverhältnis umgewandelt, ist das wirtschaftliche Interesse des Klägers an dieser Feststellung unter Berücksichtigung der gegeneinander abzuwägenden Vor- und Nachteile bei Wirksamkeit bzw. Unwirksamkeit des Widerrufs nach § 3 ZPO zu schätzen (vgl. RGZ 52, 427, 428 f.; BGH, Beschluss vom 1. Juni 1976 - VI ZR 154/75, HRF 1977, Nr. 109; OLG Karlsruhe, WM 2015, 2088, 2089; OLG Koblenz, Beschluss vom 3. September 2015 - 8 W 528/15, juris Rn. 11; OLG Saarbrücken, Beschluss vom 22. Oktober 2015 - 4 W 10/15, juris Rn. 14).
- 6 b) Liegt dem Verbraucherdarlehensvertrag wie hier kein verbundener Vertrag zugrunde (§ 358 BGB), kann der Wert der Beschwer nicht mit dem Nettodarlehensbetrag gleichgesetzt werden. Vielmehr sind in solchen Fällen, wenn das Schuldverhältnis gemäß § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB in der bis zum 12. Juni 2014 geltenden Fassung (künftig: aF) nach den §§ 346 ff. BGB rückabzuwickeln ist, die Leistungen maßgeblich, die der Kläger gemäß §§ 346 ff. BGB beanspruchen zu können meint.
- 7 aa) Der wirksame Widerruf der auf Abschluss eines Verbraucherdarlehensvertrags gerichteten Willenserklärung des Verbrauchers gestaltet den Verbraucherdarlehensvertrag mit Wirkung für die Zukunft in ein Rückgewährschuldverhältnis um. Bei der Betrachtung der dem klagenden Verbraucher durch den Widerruf entstehenden Vorteile ist damit, weil der Kläger künftig Leistungsbeziehungen aus dem Rückgewährschuldverhältnis und nicht aus dem Verbraucherdarlehensvertrag herleiten will, dieses Rechtsverhältnis und nicht der Verbraucherdarlehensvertrag maßgeblich. Das gilt ohne Rücksicht auf die

konkrete Fassung des Feststellungsantrags. Auch dann, wenn der Antrag wie hier dahin lautet festzustellen, dass der Verbraucherdarlehensvertrag beendet ist, liegt dem die Behauptung zugrunde, für die Zukunft Ansprüche aus §§ 346 ff. BGB herzuleiten. Schon deshalb vermag der in der obergerichtlichen Rechtsprechung vertretene Ansatz nicht zu überzeugen, der Wert des klägerischen Interesses sei anhand des Vertragszinses bis zum Ende der Zinsbindung (OLG Karlsruhe, WM 2015, 2088, 2089 f.) oder - wie vom Berufungsgericht bei der Festsetzung des Streitwerts gehandhabt - anhand des Vertragszinses bis zum Ende der Zinsbindung, höchstens aber anhand des dreieinhalbfachen des für das Jahr geschuldeten Vertragszinses zu schätzen (so OLG Celle, BKR 2015, 417 Rn. 7; OLG Frankfurt/Main, Beschluss vom 16. November 2015 - 1 W 41/15, juris Rn. 6; OLG Koblenz, BKR 2015, 463, 464 und Beschluss vom 3. September 2015 - 8 W 528/15, juris Rn. 11; OLG Stuttgart, Beschlüsse vom 28. Januar 2015 - 9 U 119/14, juris Rn. 12 und vom 14. April 2015 - 6 W 23/15, juris Rn. 18; außerdem OLG Stuttgart, WM 2015, 1147; JurBüro 2015, 473 und 474 sowie 475 f.). Denn diese Betrachtungsweise stellt auf die Leistungsbeziehungen aus dem Verbraucherdarlehensvertrag, nicht - wie richtig - aus dem Rückgewährschuldverhältnis ab.

8 bb) Andere in der obergerichtlichen Rechtsprechung diskutierte Schätzwerte geben das nach § 3 ZPO maßgebliche Interesse ebenfalls nicht adäquat wieder:

9 Der Nettodarlehensbetrag (OLG Frankfurt/Main, Beschluss vom 27. Februar 2015 - 19 W 60/14, juris Rn. 4) ist als Schätzgrundlage ungeeignet. Der widerrufende Verbraucher nimmt nicht für sich in Anspruch, die Darlehensvaluta behalten zu dürfen. Er will und kann den Darlehensgeber nicht an der sofortigen Geltendmachung von Ansprüchen aus § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB aF in Verbin-

dung mit §§ 346 ff. BGB hindern (anderer Sachverhalt daher Senatsbeschluss vom 25. Februar 1997 - XI ZB 3/97, WM 1997, 741).

- 10 Die Restdarlehensvaluta bei Einreichung der Klage (OLG Köln, Beschlüsse vom 18. November 2014 - 13 W 50/14, juris Rn. 5 f. und vom 25. März 2015 - 13 W 13/15, juris Rn. 6) bzw. Einlegung des Rechtsmittels bietet ebenfalls keine geeignete Basis für die Schätzung nach § 3 ZPO. Nähme man sie zum Ausgangspunkt, hinge die Schätzung von Zufälligkeiten ab, die mit den Vorteilen des Verbrauchers aufgrund der Ausübung des Widerrufsrechts in keinem verlässlichen Zusammenhang stehen. Bei abgewickelten Darlehensverträgen fehlte es ganz an einer Schätzgrundlage.
- 11 Eine in der obergerichtlichen Rechtsprechung mit dem Gebot eines effektiven Zugangs zu den Gerichten gerechtfertigte Schätzung auf ein Zehntel des Nettodarlehensbetrags (OLG Saarbrücken, Beschluss vom 22. Oktober 2015 - 4 W 10/15, juris Rn. 18 f.; vgl. auch OLG Zweibrücken, Beschluss vom 7. Juli 2015 - 7 W 33/15, juris Rn. 6, 8) entbehrt jeder Grundlage. Eine solche Schätzung wird aufgrund ihres Schematismus den Anforderungen des § 3 ZPO nicht gerecht (vgl. auch E. Schneider, ZAP Fach 13, 147, 148).
- 12 cc) Der Kläger kann und hat die Hauptforderung zu beziffern, die er nach §§ 346 ff. BGB beanspruchen zu können meint. Das sind nach § 346 Abs. 1 Halbsatz 1 BGB bereits erbrachte Zins- und Tilgungsleistungen (Senatsbeschluss vom 22. September 2015 - XI ZR 116/15, NJW 2015, 3441 Rn. 7 mwN). Ein Anspruch auf Nutzungersatz gemäß § 346 Abs. 1 Halbsatz 2 BGB bleibt als Nebenforderung nach § 4 Abs. 1 Halbsatz 2 ZPO außer Betracht. Bei der Schätzung des Werts des klägerischen Interesses ist - auch wie hier bei der Feststellungsklage - ein Abschlag nicht vorzunehmen.

13 (1) Der Wertberechnung ist zugrunde zu legen, dass sämtliche auf der Grundlage des § 488 Abs. 1 Satz 2 BGB erbrachten Leistungen des Darlehensnehmers nach § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB aF in Verbindung mit § 346 Abs. 1 BGB zu erstatten sind. Das gilt auch, soweit der Darlehensnehmer die vertragliche Hauptleistungspflicht zur Rückzahlung der empfangenen Darlehensvaluta nach § 488 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 2 BGB (MünchKommBGB/K.P. Berger, 7. Aufl., § 488 Rn. 42; Palandt/Weidenkaff, BGB, 75. Aufl., § 488 Rn. 8) erfüllt hat. Entgegen einer vor allem in jüngster Zeit in der Literatur vertretenen Meinung (Müller/Fuchs, WM 2015, 1094, 1095 f., 1099; ähnlich Piekenbrock/Rodi, WM 2015, 1085, 1086 f. mit Fn. 33 zu § 3 ZPO; Schnauder, NJW 2015, 2689, 2690, 2692) statuiert § 488 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 2 BGB keinen gesetzlichen Anspruch, der aus einem mit der Kündigung bzw. dem Laufzeitende entstehenden Abwicklungsverhältnis resultierte (Staudinger/Freitag, BGB, Neubearb. 2015, § 488 Rn. 165) und damit außerhalb des Rückgewährschuldverhältnisses stünde.

14 Zwar ist typusbildender Geschäftszweck des Darlehensvertrags die zeitlich begrenzte Verschaffung von Kaufkraft (MünchKommBGB/K.P. Berger, 7. Aufl., § 488 Rn. 42; Staudinger/Freitag, BGB, Neubearb. 2015, § 488 Rn. 1). Das Vermögen des Darlehensnehmers soll nicht dauernd um die Darlehensvaluta vermehrt werden. Ihm soll vielmehr nur deren vorübergehende Nutzung zugewendet werden (RGZ 161, 52, 56). Die Erfüllung des Rückzahlungsanspruchs aus § 488 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 2 BGB stellt damit bei wirtschaftlicher Betrachtung den Zustand wieder her, der vor Überlassung der Darlehensvaluta durch den Darlehensgeber bestand.

15 Das ändert aber nichts daran, dass der Darlehensgeber im Zuge der Erfüllung des Anspruchs aus § 488 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 2 BGB eine Leistung "empfängt". Die Umgestaltung des ursprünglichen Vertragsverhältnisses in ein

Rückgewährschuldverhältnis erstreckt sich mithin auch auf ihn (Senatsurteil vom 18. Januar 2011 - XI ZR 356/09, WM 2011, 451 Rn. 26; Senatsbeschluss vom 22. September 2015 - XI ZR 116/15, NJW 2015, 3441 Rn. 7; BGH, Urteil vom 1. März 2011 - II ZR 297/08, WM 2011, 829 Rn. 23 f.).

16 Der Zweck des Rücktrittsrechts, den Leistungsaustausch im Rahmen des durch Rücktritt bzw. gemäß § 357 BGB aF durch Widerruf nach § 355 BGB beendeten Vertragsverhältnisses rückgängig zu machen, kann bezogen auf diesen Anspruch überdies nicht bereits im Rahmen des vertraglichen Pflichtenprogramms erreicht sein (anders OLG Stuttgart, Urteil vom 24. November 2015 - 6 U 140/14, juris Rn. 92). Denn vor dem Wirksamwerden des Widerrufs existiert kein Rückgewährschuldverhältnis, dessen Pflichtenprogramm vorab erfüllt werden könnte. Daher wirkt eine Aufrechnung, deren es mangels einer automatischen Saldierung der wechselseitigen Ansprüche aus dem Rückgewährschuldverhältnis bedarf (vgl. statt vieler Maihold in Nobbe, Kommentar zum Kreditrecht, 2. Aufl., § 357 BGB Rn. 11), nach § 389 BGB auch nur auf den Zeitpunkt des Entstehens des Rückgewährschuldverhältnisses und nicht weiter zurück.

17 (2) Der Anspruch des Darlehensnehmers auf Nutzungersatz aus § 346 Abs. 1 Halbsatz 2 BGB für überlassene Zins- und Tilgungsleistungen ist bei der Schätzung gemäß § 4 Abs. 1 Halbsatz 2 ZPO außer Acht zu lassen. Das Bestehen eines solchen Anspruchs ist allerdings kein Argument gegen die konsequente Anwendung der §§ 346 ff. BGB:

18 Dass der Darlehensgeber Nutzungen aus von ihm empfangenen Zins- und Tilgungsleistungen erstatten muss, widerspricht nicht, dass der Darlehensnehmer nach § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB aF in Verbindung mit § 346 Abs. 1 BGB zwar die gesamte Darlehensvaluta ohne Rücksicht auf eine (Teil-)Tilgung her-

auszugeben hat, gemäß § 346 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und Satz 2 BGB Herausgabe von Wertersatz für Gebrauchsvorteile aber nur am jeweils tatsächlich noch überlassenen Teil der Darlehensvaluta schuldet (Senatsbeschluss vom 22. September 2015 - XI ZR 116/15, NJW 2015, 3441 Rn. 7; dagegen OLG Stuttgart, Urteil vom 24. November 2015 - 6 U 140/14, juris Rn. 85; Hölldampf/Suchowerskyj, WM 2015, 999, 1003 mit Fn. 40). Nach § 346 Abs. 1 BGB sind nur tatsächlich gezogene Nutzungen herauszugeben (Senatsurteil vom 10. März 2009 - XI ZR 33/08, BGHZ 180, 123 Rn. 29). Das gilt auch für die Bank, der es freisteht, die zu ihren Lasten streitende Vermutung zu widerlegen, sie habe aus empfangenen Leistungen Nutzungen gezogen (dazu schon RGZ 53, 563, 571; BGH, Urteil vom 4. Juni 1975 - V ZR 184/73, BGHZ 64, 322, 323; daran anknüpfend Senatsurteil vom 12. Mai 1998 - XI ZR 79/97, WM 1998, 1325, 1326 f.).

19 Aus §§ 346 ff. BGB folgt auch, dass die darlehensgebende Bank, die Nutzungen aus Zins- und Tilgungsleistungen erstatten muss, im Nachhinein so gestellt wird, "als habe sie die Valuta teilweise zu früh erhalten und müsse daher einen vermeintlichen zwischenzeitlichen Nutzungsvorteil verzinsen" (Hölldampf/Suchowerskyj, WM 2015, 999, 1002). Dies ist konsequente Folge des Umstands, dass der Verbraucherdarlehensvertrag mit Zugang der Widerrufserklärung ex nunc in ein Rückgewährschuldverhältnis umgewandelt wird.

20 Dass der Verbraucher damit - jedenfalls in Teilen - so gestellt wird, als habe er eine verzinsliche Wertanlage getätigt (Hölldampf/Suchowerskyj, WM 2015, 999, 1002), kann für die Vergangenheit nicht ohne gesetzgeberischen Auftrag korrigiert werden. An einem solchen Auftrag fehlt es. Eine Korrektur liefe der Sache nach darauf hinaus, entweder den Verweis des § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB aF auf die §§ 346 ff. BGB teleologisch zu reduzieren oder den in § 357a BGB geregelten Ausschluss des Nutzungersatzes entgegen der

ausdrücklichen Anordnung des Art. 229 § 32 Abs. 1 EGBGB im Wege der Analogie auf vor dem 13. Juni 2014 geschlossene Verbraucherdarlehensverträge zu erstrecken (in diese Richtung Edelmann/Hölldampf, KSzW 2015, 148, 153). Beides ist dem Senat verwehrt. Eine Rechtsfortbildung im Wege der teleologischen Reduktion setzt wie die Analogie eine verdeckte Regelungslücke im Sinne einer planwidrigen Unvollständigkeit des Gesetzes voraus (zur teleologischen Reduktion BGH, Urteil vom 26. November 2008 - VIII ZR 200/05, BGHZ 179, 27 Rn. 22 mwN, zur Analogie BGH, Urteil vom 1. Juli 2014 - VI ZR 345/13, BGHZ 201, 380 Rn. 14). Daran fehlt es.

21 Schon bei Schaffung des über § 7 Abs. 3 VerbrKrG für Verbraucherkreditverträge maßgeblichen § 3 HWiG sah der Gesetzgeber ausdrücklich davon ab, besondere Regelungen zur Frage der Nutzungsvergütung zu schaffen. Er erachtete die allgemeinen Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs für anwendbar (BT-Drucks. 10/2876, S. 14). Lediglich § 347 Satz 3 BGB in der bis zum 31. Dezember 2001 geltenden Fassung sollte keine Geltung beanspruchen (aaO; nur darauf bezieht sich BGH, Urteil vom 2. Juli 2001 - II ZR 304/00, BGHZ 148, 201, 208 f.). Daran anknüpfend hat der Senat mit Urteil vom 12. November 2002 (XI ZR 47/01, BGHZ 152, 331, 336) erkannt, der Darlehensgeber habe dem Darlehensnehmer die auf das Darlehen erbrachten Zins- und Tilgungsleistungen zu erstatten und die dem Darlehensgeber zur Nutzung zur Verfügung gestellten Raten marktüblich zu verzinsen.

22 Diese Rechtslage wollte der Gesetzgeber im Jahr 2000 mit der Verweisung auf das Rücktrittsrecht in § 361a Abs. 2 Satz 1 BGB in der bis zum 31. Dezember 2001 geltenden Fassung fortschreiben (BT-Drucks. 14/2658, S. 47). Er hat weder im Jahr 2000 noch in den Folgejahren inhaltlich etwas geändert (aA Schnauder, NJW 2015, 2689, 2691). Mittels der Verweisung auf das Rücktrittsrecht hat er eine Ausnahme von dem Grundsatz bestimmt, dass bei in

Vollzug gesetzten Dauerschuldverhältnissen eine Rückabwicklung nach §§ 346 ff. BGB in der Regel nicht den Interessen der Parteien entspricht, nach denen der Kündigung gegenüber dem Rücktritt der Vorzug zu geben ist (vgl. BGH, Urteile vom 10. Juli 1968 - VIII ZR 120/66, BGHZ 50, 312, 315 und vom 19. Februar 2002 - X ZR 166/99, WM 2002, 1234, 1236; MünchKommBGB/Gaier, 7. Aufl., § 314 Rn. 3; vgl. auch § 313 Abs. 3 Satz 2 BGB). Ebenfalls bestimmt hat er, dass die Rückabwicklung bei längerer Vertragsdauer zu erheblichen Durchführungsschwierigkeiten und Unzuträglichkeiten führen kann. Erst mit dem Gesetz zur Umsetzung der Verbraucherrechterichtlinie und zur Änderung des Gesetzes zur Regelung der Wohnungsvermittlung vom 20. September 2013 (BGBl. I S. 3642) hat er den für die Vergangenheit von ihm ausdrücklich als bestehend anerkannten Anspruch des Darlehensnehmers auf Nutzungersatz (BT-Drucks. 17/12637, S. 65) für die Zukunft beseitigt (aA Hölldampf/Suchowerskyj, WM 2015, 999, 1004 mit Fn. 49), ohne dieser Rechtsänderung allerdings Rückwirkung beizumessen. Die bewusste Entscheidung des Gesetzgebers, die Geltung des neuen Rechts auf die Zukunft zu beschränken, kann der Senat nicht revidieren.

23 dd) Im konkreten Fall belaufen sich die Vorteile, die die Kläger nach diesen Maßgaben aus der Umwandlung des Darlehensvertrags in ein Rückgewährschuldverhältnis herleiten können, auf mehr als 20.000 €. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts haben die Kläger Tilgungsleistungen von mehr als 30.000 € erbracht. Damit können sie auf der Grundlage der § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB aF in Verbindung mit §§ 346 ff. BGB eine Hauptforderung von mehr als 20.000 € geltend machen.

24 3. Das Interesse der Beklagten an der Beseitigung der Verurteilung ist anhand des Vermögensvorteils zu bemessen, den sich die Beklagte davon verspricht, dass der Darlehensvertrag fortgesetzt und nicht in ein Rückgewähr-

schuldverhältnis umgewandelt wird. Da das Interesse der Beklagten spiegelbildlich dahin lautet, an die Kläger auf der Grundlage der § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB aF in Verbindung mit §§ 346 ff. BGB die bereits erbrachten Zins- und Tilgungsleistungen nicht zurückzugewähren, kann der Nachteil der Beklagten anhand der Maßgaben geschätzt werden, die für die Ermittlung des Vorteils der Kläger gelten. Entsprechend übersteigt der Wert der Beschwer der Beklagten ebenfalls die Wertgrenze des § 26 Nr. 8 Satz 1 EGZPO.

III.

25 Die Beschwerde der Beklagten gegen die Nichtzulassung der Revision ist begründet, weil die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat und die Fortbildung des Rechts sowie die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung

eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordern (§ 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO).
Von einer weiteren Begründung wird gemäß § 544 Abs. 4 Satz 2, Halbsatz 2
ZPO abgesehen.

Ellenberger

Joeres

Matthias

Menges

Dauber

Vorinstanzen:

LG Stuttgart, Entscheidung vom 13.02.2015 - 8 O 278/14 -

OLG Stuttgart, Entscheidung vom 21.07.2015 - 6 U 41/15 -