

Aktenzeichen:

5 O 383/16



# Landgericht Mainz

IM NAMEN DES VOLKES

## Urteil

In dem Rechtsstreit

1.

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte ARES Rechtsanwälte, Trakeh-  
ner Straße 7 - 9 A, 60487 Frankfurt am Main

2.

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte ARES Rechtsanwälte, Trakeh-  
ner Straße 7 - 9 A, 60487 Frankfurt am Main

gegen

Sparkasse Mainz, Anstalt des öffentlichen Rechts, vertreten durch den Vorstand Thorsten Mühl,  
Ingrid Pölscher-Spitzkopf und Michael Weil, Bahnhofstraße 1, 55116 Mainz

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigter:

wegen Widerruf Darlehensvertrag

hat die 5. Zivilkammer des Landgerichts Mainz durch den Vorsitzenden Richter am Landge-  
richt Dr. Schäfer als Einzelrichter auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 17.07.2017 für  
Recht erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin zu 1. 6.987,70 € € nebst Zinsen in Höhe von 5  
Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 26.12.2016 zu zahlen.

2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger zu 2. 12.889,17 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 26.12.2016 zu zahlen.
3. Die weitergehende Klage wird abgewiesen.
4. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.
5. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.
6. Der Streitwert wird auf 19.876,87 € festgesetzt.

## Tatbestand

Die Parteien streiten um den Widerruf von zwei Verbraucherdarlehensverträgen, die taggleich am 22.7.2008 mit der Beklagten vereinbart wurden. Die Kläger sind Verbraucher und Kreditnehmer. Die Beklagte ist eine Sparkasse.

Die Klägerin zu 1. schloss am 22.7.2008 mit der Beklagten einen Darlehensvertrag über eine Kreditsumme von 62.000,00 €. Das Darlehen war mit 3,6 Prozentpunkten zu verzinsen zuzüglich einer Tilgung von 1,005 p.a.. Als jährliche Zins- und Tilgungsrate wurden 3.432,00 € vereinbart, zahlbar in monatlichen Teilbeträgen von 286,00 € am 30. jeden Monats. Zur Besicherung des Darlehens wurde eine erstrangige Grundschuld in Höhe von 270.000,00 € auf dem im Grundbuch von eingetragenen Anwesen eingetragen.

Am gleichen Tag, am 22.7.2008 vereinbarte der Kläger zu 2. mit der Beklagten einen weiteren grundschuldgesicherten Verbraucherdarlehensvertrag über eine Kreditsumme von 115.000,00 €. Das Darlehen war mit 3,6 % p.a. zu verzinsen. Ferner wurde eine jährliche Tilgung von 3,818 % vereinbart. Die jährliche Leistungsrate aus Zins- und Tilgung wurde mit 9.600,00 € vereinbart, zahlbar in monatlichen Teilbeträgen von 800,00 €, fällig am 30. jeden Monats.

Zur Besicherung dieses Darlehens wurde ebenfalls eine erstrangige Grundschuld in Höhe von 270.000,00 € an dem Anwesen, eingetragen im Grundbuch von als Kreditsicherheit bestellt.

Beide Verbraucherdarlehensverträge enthielten eine wortgleiche Widerrufsbelehrung.

Diese lautet auszugsweise:

**Widerrufsrecht:** Sie können Ihre Vertragserklärung innerhalb von zwei Wochen ohne Angabe von Gründen in Textform (z.B. Brief, Fax, E-Mail) widerrufen. Die Frist beginnt frühestens mit Erhalt dieser Belehrung. Zur Wahrung der Widerrufsfrist genügt die rechtzeitige Absendung des Widerrufs. Der Widerruf ist zu richten an: (Name, Firma und ladungsfähige Anschrift des Kreditinstituts, gegebenenfalls Faxnummer, E-Mail-Adresse und/oder wenn der Verbraucher eine Bestätigung seiner Widerrufserklärung erhält, auch eine Internetadresse).

Sparkasse Mainz, Bahnhofstraße 1, 55116 Mainz ...

**Widerrufsfolgen:**

Im Falle eines wirksamen Widerrufs sind die beiderseits empfangenen Leistungen zurückzugewähren und gegebenenfalls gezogene Nutzungen (z.B. Zinsen) herauszugeben. Können Sie uns die empfangenen Leistungen ganz oder teilweise nicht oder nur in verschlechtertem Zustand zurückgewähren, müssten Sie uns insoweit gegebenenfalls Wertersatz leisten. Dies kann dazu führen, dass Sie die vertraglichen Zahlungsverpflichtungen für den Zeitraum bis zum Widerruf gleichwohl erfüllen müssen. Verpflichtungen zur Erstattung von Zahlungen müssten Sie innerhalb von 30 Tagen nach Absendung ihrer Widerrufserklärung erfüllen.

**Finanzierte Geschäfte:**

Widerrufen Sie diesen Darlehensvertrag, mit dem Sie Ihre Verpflichtungen aus einem anderen Vertrag finanzieren, so sind Sie auch an den anderen Vertrag nicht gebunden, wenn beide Verträge eine wirtschaftliche Einheit bilden. Dies ist insbesondere anzunehmen, wenn wir zugleich auch Ihren Vertragspartner im Rahmen des anderen Vertrags sind oder wenn wir uns bei Vorbereitung oder Abschluss des Darlehensvertrags der Mitwirkung Ihres Vertragspartners bedienen. Bei einem finanzierten Erwerb eines Grundstücks oder grundstücksgleichen Rechts ist eine wirtschaftliche Einheit nur anzunehmen, wenn wir zugleich auch Ihr Vertragspartner im Rahmen des anderen Vertrages sind oder wenn wir über die Zuverfügungstellung von Darlehen hinaus Ihr Grundstücksgeschäft durch Zusammenwirkung mit dem Veräußerer fördern, indem wir uns dessen Veräußerungsinteressen ganz oder teilweise zu Eigen machen, bei der Planung, Werbung oder Durchführung des Projektes Funktionen des Veräußerers übernehmen oder den Veräußerer einseitig begünstigen. ...

Die Kläger haben die beiden Darlehensverträge mit Schreiben vom 6.5.2016 gegenüber der Beklagten widerrufen. Die Beklagte ist dem mit Schreiben vom 23.5.2016 entgegengetreten, weil

der Widerruf angeblich verfristet sei.

Mit Schreiben ihrer Prozessbevollmächtigten vom 19.8.2016 (Anlagen K 7 und K 8) hat die Klägerin zu 1. einen Anspruch auf Zahlung von Nutzungersatz in Höhe von 15.089,54 € und der Kläger zu 2. in Höhe von 27.992,95 € geltend gemacht. Die Beklagte ist dem mit Schreiben ihrer Prozessbevollmächtigten vom 8.9.2016 entgegengetreten.

Unstreitig wurden beide Darlehensverträge inzwischen vollständig durch Rückzahlung der Darlehensvaluta an die Beklagte zurückgeführt.

Die Beklagte ist insoweit der Auffassung, dass etwaige Rückabwicklungsansprüche aus Verbraucherwiderruf verwirkt bzw. nach Treu und Glauben ausgeschlossen seien.

Die Kläger tragen vor,

die streitigen Widerrufsbelehrungen in den beiden Darlehensverträgen aus dem Jahr 2008 seien unwirksam, weil sie weder der amtlichen Musterbelehrung (Anlage 2 zu § 14 Abs. 3 BGB-InfoVO), noch dem damaligen Gesetz (§§ 495, 491, 355 BGB a.F.) entsprächen. Insbesondere sei die Formulierung, dass die Frist frühestens mit dem Erhalt der Belehrung beginne „irreführend“. Auf die Schutzwirkung des gesetzlichen Musters könne sich die Beklagte nicht berufen, weil sie insbesondere in dem dritten Absatz, der mit „Finanzierte Geschäfte“ überschrieben sei, in unzulässiger Weise von der Musterbelehrung abgewichen sei. Dort seien mehrere Alternativen des finanzierten Geschäfts kombiniert worden. Hierdurch könne ein durchschnittlicher Verbraucher nicht erkennen, wann die Widerrufsfrist ablaufe. Ein Fall einer Verwirkung liege nicht vor. Die Darlehen seien erst im Jahr 2015 vollständig zurückgeführt worden. Dies reiche für eine Verwirkung nicht aus.

Die Kläger beantragen,

1. Die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin zu 1. 6.987,70 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.
2. Die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger zu 2. 12.889,17 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.
3. Die Beklagte zu verurteilen, an die Rechtsschutzversicherung der Kläger, die

ost Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem

Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie trägt vor,

die Klage sei unzulässig, weil die Voraussetzungen einer Streitgenössischen Klage nicht vorliegen.

Ein Widerrufsrecht bestünde nicht mehr, weil die Darlehen - unstreitig - im Jahre 2015 vollständig abgelöst worden seien. Die Ansprüche auf Zahlung von Nutzungersatz seien der Höhe nach unbegründet. Ferner seien die Widerrufserklärungen verjährt bzw. verwirkt. Im Hinblick auf die zwischenzeitlich erfolgte vollständige Rückführung der Darlehen habe die Beklagte darauf vertraut, dass kein Verbraucherwiderruf mehr erfolgen werde.

Hinsichtlich des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.

## Entscheidungsgründe

Die Klage hat mit Ausnahme des Antrags auf Erstattung vorgerichtlicher Anwaltskosten überwiegend Erfolg.

Das Gericht sieht keine Zulässigkeitsbedenken. Nach § 59 ZPO können Streitgenossen gleichgerichtete Verbraucherwiderrufsklagen miteinander verbinden. Die Prozessverbindung unterliegt keinen rechtlichen Einschränkungen.

Beiden Klägern steht ein Verbraucherwiderrufsrecht zu, da die zweiwöchige Frist zum Widerruf durch die ihnen in den beiden Darlehensverträgen erteilte Belehrung nicht wirksam in Gang gesetzt werden konnte, § 355 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 495 BGB a.F.. Die Klageparteien können die Rückabwicklung der Darlehensverträge aus §§ 357, 346 BGB verlangen.

Die Beklagte hat in den zwei streitgegenständlichen Darlehensverträgen eine jeweils wortgleiche Widerrufsbelehrung verwendet, welche weder der zum Zeitpunkt der Verwendung geltenden amtlichen Musterbelehrung gemäß § 14 Abs. 1 BGB-InfoVO, noch der gesetzlichen Regelung des § 355 Abs. 2 BGB a.F. entsprach.

Der Bundesgerichtshof hat in seiner Entscheidung vom 12.7.2016 - XI ZR 564/15 - eine identische, von Sparkassen verwendete formularmäßige Widerrufsbelehrung als rechtsfehlerhaft beanstandet.

Danach informiert die von der Beklagten in beiden Darlehensverträgen verwendete Widerrufsbelehrung einen Verbraucher mittels des Einschubs des Wortes „frühestens“ nicht hinreichend deutlich über den Beginn der Widerrufsfrist (vergleiche BGH Urteil vom 28.6.2011 - XI ZR 349/10; Urteil vom 12.7.2016 - XI ZR 564/15). Bedenken begegnet auch, dass die Beklagte die Angabe zur Widerrufsfrist von „zwei Wochen“ mit einem Fußnotentext versehen hat „bitte Frist im Einzelfall prüfen“. Hierdurch kann bei Verbrauchern das unzutreffende Verständnis erweckt werden, er müsse die in seinem Fall geltende Frist selbst feststellen (vergleiche BGH Urteil vom 12.7.2016 - XI ZR 564/15).

Der Beklagten kommt auch die Gesetzlichkeitsfiktion des Musters der Widerrufsbelehrung gemäß Anlage 2 zu § 14 BGB-InfoVO a.F. nicht zugute. Die Beklagte hat vorliegend die Widerrufsbelehrung einer Bearbeitung unterzogen, welche über das zulässige Maß hinausgeht. So hat die beklagte Sparkasse unter anderem in die Widerrufsbelehrung Fußnoten eingefügt, welche die amtliche Musterwiderrufsbelehrung zu § 14 Abs. 3 BGB-InfoVO a.F. nicht vorsah.

Ferner hat die beklagte Partei unter der Überschrift „Finanzierte Geschäfte“ den Gestaltungshinweis 9 nicht vollständig umgesetzt. Die Beklagte hat insbesondere die Widerrufsbelehrung zu Grundstücksgeschäften und grundstücksgleichen Rechten kombiniert, was in der amtlichen Musterbelehrung so nicht vorgesehen ist.

Auf die Gründe für das Unterbleiben des Widerrufs kommt es nicht an. Den Klägern stand insoweit grundsätzlich ein zeitlich unbefristetes „ewiges Widerrufsrecht“ zu. Der Ausübung des Widerrufsrechts stehen vorliegend keine rechtlichen Hindernisse entgegen.

Ein Fall einer Verjährung (§ 218 BGB) oder Verwirkung liegt nicht vor. Das Recht zum Verbraucherwiderruf ist ein Gestaltungsrecht, das als solches nicht verjähren kann (vgl. OLG Koblenz, Urt. vom 16.9.2016 - 8 U 1325/15).

Vorliegend ist das Recht der Kläger zur Erklärung des Widerrufs auch nicht verwirkt. Es fehlt hier am Umstandsmoment. In der Geltendmachung des Widerrufs liegt auch keine widersprüchliche bzw. unzulässige Rechtsausübung. Die Verwirkung als Unterfall der unzulässigen Rechtsausübung wegen der illoyal verspäteten Geltendmachung von Rechten ist zwar auch auf das

ewige Widerrufsrecht anwendbar (vgl. BGH Urt. vom 12.7.2016 - XI ZR 501/15, Rn. 39). Eine Verwirkung kommt abhängig von den Umständen des Einzelfalls nur in Betracht, wenn sich ein Schuldner wegen der Untätigkeit des Gläubigers über einen gewissen Zeitraum hin bei objektiver Betrachtung darauf eingerichtet hat, dieser werde sein Recht nicht mehr geltend machen und deswegen die verspätete Geltendmachung gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB) verstößt (BGH Urt. vom 12.7.2016 - XI ZR 501/15, Rn. 40). Zu dem Zeitablauf (Zeitmoment) müssen besondere Umstände hinzukommen, die auf dem Verhalten des Berechtigten beruhen (Umstandsmoment), die das Vertrauen des Verpflichteten rechtfertigen, der Berechtigten werde sein Verbraucherwiderrufsrecht nicht mehr geltend machen. Aus Sicht des Berechtigten kann es darauf ankommen, ob er im Vertrauen auf den Nichtwiderruf des Verbraucherdarlehens bereits Dispositionen getroffen hat, die nicht mehr rückgängig gemacht werden können.

Nach Maßgabe dieser Grundsätze hat die Beklagte vorliegend keine auf dem Verhalten der Kläger beruhende konkreten Umstände vorgetragen, aus denen die Beklagte hier ein Vertrauen hätte gründen können, die Kläger würden von ihrem Widerrufsrecht keinen Gebrauch mehr machen. Zwischen der vollständigen Ablösung des Darlehens im Jahr 2015 und dem Widerruf vom Mai 2016 ist noch keine erhebliche Frist vergangen. Es ist auch nicht ersichtlich, dass die Beklagte im Vertrauen auf die Nichtwiderrufflichkeit der beiden im Jahr 2008 abgelösten Verbraucherkreditverträge Dispositionen getroffen hätte, die nicht mehr rückgängig gemacht werden können. Dass die Kläger über viele Jahre hinweg die Darlehen ordnungsgemäß bedient haben und im Jahr 2015 die beiden Darlehen vollständig zurückgeführt haben, konnte bei der Beklagten durch den bloßen Zeitablauf bis zum 6.5.2016 noch kein Vertrauen begründen, dass von dem Widerrufsrecht kein Gebrauch mehr gemacht werden würde.

Aufgrund des wirksamen Widerrufs der beiden Kläger haben sich die von ihnen mit der Beklagten abgeschlossenen Darlehensverträge in Rückgewährschuldverhältnisse umgewandelt. Die Beklagte schuldet beiden Darlehensnehmern nach § 346 Abs. 1, 1. Halbsatz BGB die Herausgabe der Gebrauchsvorteile auf die bereits erbrachten Zins- und Tilgungsleistungen (BGH Urt. vom 10. März 2009 - XI ZR 33/08). Diese Gebrauchsvorteile sind nach der aktuellen Rechtsprechung im Regelfall mit 2,5 % -Punkten über dem Basiszinssatz zu bewerten, sofern die Bank diese Vermutung nicht widerlegt.

Nach der Berechnung K 9, welche von der Beklagten nicht substantiiert bestritten wurde und der sich das Gericht nach Überprüfung anschließt, steht dem Kläger zu 1 ein Nutzungsersatz für die Überlassung des Darlehens in Höhe von 6987,70 € zu. Der Klägerin zu 2 schuldet die Beklagte gemäß der Berechnung in der Anlage K 10, der sich das Gericht ebenfalls nach Überprü-

fung anschließt, einen Nutzungsersatz für die Überlassung des Darlehens in Höhe von 12.889,17 €. Hinsichtlich der Einzelheiten der Berechnung wird auf die Anlagen K 9 und K 10 Bezug genommen.

Den Klägern steht unter Verzugsgesichtspunkten §§ 280, 286 BGB allerdings kein Anspruch auf Erstattung vorgerichtlicher Anwaltskosten in der eingeklagten Höhe zu. Der Umstand, dass die Beklagten im Zeitpunkt der Mahnung der Beklagten Nutzungsvergütung in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz verlangt haben, stellt eine nicht nur „geringfügige Mehrforderung“ dar, welche einem Verzugseintritt entgegen steht. Die Kläger haben insoweit das „Doppelte“ des rechtlich Geschuldeten verlangt.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 ZPO. Die Abweisung der Nebenforderung (§ 4 ZPO) rechtfertigt keine Kostenquotelung. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf § 709 ZPO.

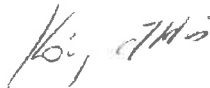
Der Streitwert von 19.876,87 € ergibt sich aus der Addition der beiden Leistungsanträge (6987,70 € + 12889,17 €).

Dr. Schäfer  
Vorsitzender Richter am Landgericht

Verkündet am 08.09.2017

König, Justizhauptsekretärin  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Beglaubigt:



(Schäfer), Justizbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

