

Landgericht Berlin

10589 Berlin, Tegeler Weg 17-21
Fernruf (Vermittlung): (030) 90188-0, Intern: (9188)
Apparatnummer: siehe (☎)
Telefax: (030) 90188-518
www.berlin.de/lg
Postbank Berlin, Konto der Kosteneinzugsstelle der
Justiz (KEJ), IBAN: DE20 1001 0010 0000 3521 08
BIC: PBNKDEFF
Zusatz bei Verwendungszweck: LG 38 O 384/15

Landgericht Berlin, ZK 38, 10617 Berlin

Rechtsanwaltskanzlei
Stader Rechtsanwälte GbR
Oskar-Jäger-Straße 170
50825 Köln

Fahrverbindungen:
U-Bhf. Mierendorffplatz (U7), U-Bhf. Jungfernheide (U7)
S-Bhf. Jungfernheide (Ringbahn)
Bus X9, X21, M21, 109, 126
(Diese Angaben sind unverbindlich)

Öffnungszeiten der Geschäftsstelle:
montags bis freitags 9.00 Uhr bis 13 Uhr

Info- und Rechtsantragsstellen am Standort
Littenstraße zusätzlich
donnerstags 15 Uhr bis 18 Uhr

Hinweis:
barrierefreier Zugang: Tegeler Weg 21
barrierefreie Parkplätze vorhanden (Einfahrt Herschelstr. 19)

Erstellt am: 30.06.2016

Geschäftszeichen	Ihr Zeichen	Bearbeiter/in	Tel.	Fax	Datum
38 O 384/15	021-15		516	518	30.06.2016

1 JULI 2016

Sehr geehrte Damen und Herren,

in der Sache

u.a. ./ Deutsche Kreditbank AG

erhalten Sie beiliegende(s) Schriftstück(e).

Mit freundlichen Grüßen

Auf Anordnung

Justizobersekretärin

Dieses Schreiben wurde mit Hilfe der Informationstechnik gefertigt und ist ohne Unterschrift gültig.



Landgericht Berlin

Im Namen des Volkes

Urteil

Geschäftsnummer: 38 O 384/15

verkündet am : 27.06.2016
[REDACTED] JOS'in

In dem Rechtsstreit

[REDACTED]

Kläger,

- Prozessbevollmächtigte
Stader Rechtsanwälte GbR
Oskar-Jäger-Jäger-Straße 170, 50825 Köln,-

g e g e n

die Deutsche Kreditbank AG,
vertreten d.d. Vorstand Dr. Johannes-Jörg Riegler,
Taubenstraße 7 - 9, 10117 Berlin,

Beklagte,

[REDACTED]

hat die Zivilkammer 38 des Landgerichts Berlin in Berlin - Charlottenburg, Tegeler Weg 17-21,
10589 Berlin, auf die mündliche Verhandlung vom 06.06.2016 durch den Richter am Landgericht
[REDACTED] als Einzelrichter

f ü r R e c h t e r k a n n t :

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Kläger 24.257,79 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 19.11.2015 zu zahlen. Die weitergehende Klage wird abgewiesen.
2. Von den Kosten des Rechtsstreits haben die Kläger jeweils 19% und die Beklagte 62% zu tragen.
3. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe des jeweils zu vollstreckenden Betrags zuzüglich 10% vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

Die Kläger schlossen zur Finanzierung eines Immobilienerwerbs unter dem 25.05./26.05.2007 bzw. 11.06./12.06.2007 zwei Darlehensverträge mit der Beklagten. Auf die Verträge mit den Vertragsnummern [REDACTED] und [REDACTED] Anlagen K 1 und K 2, wird verwiesen. Bei dem letztgenannten Darlehensvertrag handelt es sich um ein KfW-Darlehen.

In der Widerrufsbelehrung der Darlehensverträge heißt es:

"Widerrufsbelehrung

Sie können Ihre Vertragserklärung innerhalb von zwei Wochen ohne Angabe von Gründen in Textform ... widerrufen. Der Lauf der Frist beginnt frühestens mit Erhalt dieser Belehrung. ..."

Die Darlehen wurden valuiert; sie wurden vertragsgemäß bedient.

Die Kläger veräußerten die Immobilie mit notariellem Kaufvertrag vom 19.12.2014. Die Beklagte teilte den Klägern die Ablösesummen für die Darlehen mit. Die Kläger wiesen die Beklagte darauf hin, dass sie erfahren hätten, dass die Widerrufsbelehrungen in den Darlehensverträgen fehlerhaft seien.

Mit Schreiben vom 15.04.2015 erklärten die Kläger den Widerruf der Darlehensverträge.

Per 24.04.2015 zahlten sie die Darlehen zurück und zwar inklusive einer Vorfälligkeitsentschädigung von 140.767,79 € bzw. 52.506,21 €.

Mit Schreiben vom 30.06.2015 wurde die Beklagte aufgefordert, die Rechtswirksamkeit des Widerrufs anzuerkennen und das Darlehen abzurechnen (Anlage K 6).

Die Kläger meinen, die Widerrufsbelehrung sei fehlerhaft und die Beklagte könne sich auch nicht auf die Schutzwirkung nach der BGB-InfoV berufen. Die vereinbarten Zinssätze seien nicht marktgerecht gewesen.

Die Kläger beantragen,

1. die Beklagte zu verurteilen, an sie 38.922,35 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 19.11.2015 zu zahlen,
2. die Beklagte zu verurteilen, an sie vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.952,55 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 19.11.2015 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte meint, der Widerruf sei verfristet und ein Widerrufsrecht verwirkt. Jedenfalls schulde sie keinen Nutzungersatz von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz und es sei ein Kapitalertragssteuerabzug zu berücksichtigen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage ist teilweise begründet.

I. Die Kläger können von der Beklagten die Zahlung von 24.257,79 € beanspruchen.

1. Die Kläger haben die Darlehensverträge wirksam widerrufen.

a) Die nach § 495 Abs. 1 BGB a.F. bestehende gesetzliche Widerrufsfrist begann nicht in dem in § 355 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 BGB a.F. bestimmten Zeitpunkt, da die Beklagte die Kläger nicht ordnungsgemäß über den Beginn der Widerrufsfrist belehrt hatte, § 355 Abs. 3 Satz 3 BGB a.F.

Nach gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung genügt der Hinweis, dass die Frist "frühestens mit Erhalt dieser Belehrung" beginnt, nicht den gesetzlichen Anforderungen des § 355 Abs. 2 BGB a.F. Der Verbraucher kann der Verwendung des Wortes "frühestens" zwar entnehmen, dass der Beginn des Fristlaufs noch von weiteren Voraussetzungen abhängig ist, wird jedoch darüber im Unklaren gelassen, um welche Voraussetzungen es sich dabei handelt (BGH, Urteil vom 09.12.2009 - VIII ZR 219/08, Urteil vom 01.12.2010 - VIII ZR 82/10).

b) Die Beklagte kann sich nicht auf § 14 Abs. 1, Abs. 3 BGB-InfoV sowie das in Anlage 2 der Verordnung aufgeführten Muster in der bis zum 31.03.2008 geltenden Fassung (§ 16 BGB-InfoV) berufen, weil sie gegenüber den Klägern kein Formular verwendet hat, das dem Muster der Anlage 2 in der damaligen Fassung vollständig entspricht (siehe BGH, Urteil vom 28.06.2011 - XI ZR 349/10).

Dem ist hier nicht so und zwar schon deshalb, weil es nach der Überschrift Widerrufsbelehrung an der Zwischenüberschrift "Widerrufsrecht" fehlt. Damit ist ein wesentliches Gliederungsmerkmal der Musterbelehrung ausgelassen worden, was eine inhaltliche Bearbeitung der Widerrufsbelehrung darstellt.

c) Entgegen der Ansicht der Beklagten haben die Kläger ihr Recht auf Widerruf der Darlehen nicht verwirkt. Ein Recht ist verwirkt, wenn seit der Möglichkeit der Geltendmachung längere Zeit verstrichen ist (Zeitmoment) und besondere Umstände hinzutreten, die die verspätete Geltendmachung als Verstoß gegen Treu und Glauben erscheinen lassen (Umstandsmoment). Letzteres ist 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, Urteil vom 07.05.2014 – IV ZR 76/11). Es fehlt hier jedenfalls am Umstandsmoment. Ein schutzwürdiges Vertrauen kann die Beklagte schon deshalb nicht in Anspruch nehmen, weil sie die Situation selbst herbeigeführt hat, indem sie dem Kläger keine ordnungsgemäße Widerrufsbelehrung erteilte (vgl. BGH aaO, für den Fall des Widerspruchsrechts nach § 5a Abs. 2 VVG a.F.).

d) Eine Ausübung des Widerrufs durch die Kläger stellt sich auch nicht als unzulässige Rechtsausübung dar. Den Klägern ist insbesondere nicht vorzuwerfen, sich mit der Erklärung des Widerrufs in einen mit den Grundsätzen von Treu und Glauben nicht in Übereinstimmung zu seinem früheren Verhalten stehenden Widerspruch gesetzt zu haben. Allein der Umstand, dass ein Berechtigter bis zur Ausübung eines ihm eingeräumten Gestaltungsrechts den bestehenden

Vertrag anerkennt, kann der Geltendmachung von Rechten nach der Ausübung grundsätzlich nicht entgegenstehen (OLG Frankfurt, Beschluss vom 02.09.2015, Az. 23 U 24/15, Rn. 42), da andernfalls die vom Gesetzgeber in § 355 Abs. 3 Satz 3 BGB a. F. getroffene Regelung in ihr Gegenteil verkehrt würde (vgl. OLG Hamm, Beschluss vom 17.03.2015, Az. 31 U 40/15, Rn. 7). Widersprüchliches Verhalten ist nach der Rechtsordnung grundsätzlich zulässig und nur dann rechtsmissbräuchlich, wenn für den anderen Teil ein Vertrauenstatbestand geschaffen worden ist oder wenn andere besondere Umstände die Rechtsausübung als treuwidrig erscheinen lassen. Eine Rechtsausübung kann unzulässig sein, wenn sich objektiv das Gesamtbild eines widersprüchlichen Verhaltens ergibt, weil das frühere Verhalten mit dem späteren sachlich unvereinbar ist und die Interessen der Gegenpartei im Hinblick hierauf vorrangig schutzwürdig erscheinen (BGH, Urteil vom 07.05.2014, Az. IV ZR 76/11, BGHZ 201, 101-121, Rn. 40). Eine solche vorrangige Schutzwürdigkeit kann ein Unternehmer nicht für sich beanspruchen, wenn er es - so wie hier - versäumt hat, den Verbraucher über sein Widerrufs- bzw. Widerspruchsrecht zu belehren (vgl. BGH a.a.O.; vgl. zum Vorstehenden OLG Frankfurt, Urteil vom 27.01.2016 – 17 U 16/15 –, Rn. 34).

2. Der Höhe nach besteht der Anspruch wie zugesprochen.

a) Durch den wirksamen Widerruf hat sich der Darlehensvertrag in ein Rückabwicklungsverhältnis umgewandelt. Die Rechtsfolgen richten sich nach den §§ 357 Abs. 1 a.F., 346 ff. BGB.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs schuldet der Darlehensnehmer dem Darlehensgeber gemäß § 346 Abs. 1 Halbsatz 1 BGB Herausgabe der gesamten Darlehensvaluta ohne Rücksicht auf eine (Teil-)Tilgung und gemäß § 346 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und Satz 2 BGB Herausgabe von Wertersatz für Gebrauchsvorteile am jeweils tatsächlich noch überlassenen Teil der Darlehensvaluta (BGH, Beschluss vom 22.09.2015 – XI ZR 116/15 mwN). Bei der Berechnung des Wertersatzes ist gemäß § 346 Abs. 1 Satz 2 BGB die vereinbarte Gegenleistung, vorliegend also der vertraglich vereinbarte Zinssatz, zugrunde zu legen. Soweit die Kläger unter Berufung auf die Zinsstatistik der Deutschen Bundesbank einen niedrigeren Zins geltend machen wollen, ist dem nicht zu folgen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (siehe nur Urteil vom 18.12.2007 - XI ZR 324/06, Rn. 29) ist von der Marktüblichkeit des vereinbarten Zinssatzes auszugehen, wenn dieser innerhalb der Streubreite der in den Monatsberichten der Deutschen Bundesbank ausgewiesenen Zinssätze oder nur geringfügig bis zu 1 % darüber liegt (vgl. auch OLG Brandenburg, Urteil vom 20.01.2016 – 4 U 79/15 –, Rn. 97). Dass diese Schwelle vorliegend gerissen ist, ist nicht erkennbar, daher wird der Vertragszins der Berechnung zugrundegelegt.

Der Darlehensgeber schuldet dem Darlehensnehmer gemäß § 346 Abs. 1 Halbsatz 1 BGB die Herausgabe bereits erbrachter Zins- und Tilgungsleistungen und gemäß § 346 Abs. 1 Halbsatz 2 BGB die Herausgabe von Nutzungersatz 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 mwN). Der Höhe nach beläuft sich der Anspruch des Klägers auf Nutzungersatz nicht auf 5, sondern nur auf 2,5 Prozentpunkte über dem jeweiligen Basiszinssatz. Der Einzelrichter gibt nach erneuter Überprüfung der Sach- und Rechtslage seine abweichende bisherige Rechtsprechung auf und folgt der sich durchsetzenden Gegenauffassung. Denn es besteht eine tatsächliche Vermutung dafür, dass die Beklagte als Bank Nutzungen im Wert des üblichen Verzugszinseszinses gezogen hat (vgl. BGH Urteil vom 28.10.2014 - XI ZR 348/13; Urteil vom 10.03.2009 - XI ZR 33/08). Der "übliche" Verzugszins liegt indessen bei Immobiliendarlehen wie dem hier vorliegenden gemäß § 497 Abs. 1 Satz 2 BGB (in der bis zum 10.06.2010 geltenden Fassung) bzw. § 503 Abs. 2 BGB (in der ab 11.06.2010 geltenden Fassung) bei 2,5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz, so dass dieser Zinssatz für die Bemessung des geschuldeten Nutzungswertersatzes heranzuziehen ist (ebenso: OLG Stuttgart, Urteil vom 06.10.2015 – 6 U 148/14 – Rn. 69; und OLG Nürnberg, Urteil vom 11.11.2015 – 14 U 2439/14 – Rn. 47). Dem lässt sich weder entgegenhalten, dass der Bundesgerichtshof in seinen Entscheidungen vom 24.04.2007 (XI ZR 17/16 = BGHZ 172, S. 147 ff.) und vom 10.03.2009 (XI ZR 33/08 = BGHZ 180, S. 123 ff.) die durch die Bank gezogenen Nutzungen mit dem "üblichen Verzugszins" in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz angesetzt hat (so aber KG Berlin, Urteil vom 22.12.2014 - 24 U 169/13), noch besteht Veranlassung, den gesetzlichen Zinssatz von 4 % gemäß § 246 BGB für die Schätzung des Nutzungswertersatzes (§ 287 ZPO) heranzuziehen. Den beiden höchstrichterlichen Entscheidungen lagen keine Realkredite zugrunde - es ging in beiden Fällen um eine Fondsbeteiligung - und ihnen lässt sich auch nicht entnehmen, dass für die Vermutung stets der (allgemeine) gesetzliche Verzugszins von 5 Prozentpunkten über Basiszinssatz maßgeblich sein soll (so zu Recht OLG Brandenburg, Urteil vom 20.01.2016 – 4 U 79/15 –, Rn. 107). Bei dem KfW-Darlehen ist überhaupt kein Nutzungersatz geschuldet. Die Beklagte macht zu Recht geltend, dass bei einem KfW-Darlehen kein Anspruch der Kläger auf Herausgabe von Nutzungersatz besteht. Denn die Beklagte hat die jeweiligen Raten unmittelbar an die Förderbank weitergereicht. Damit steht fest, dass diese Beträge der Beklagten nicht zur Verfügung standen; Nutzungen kann sie nicht tatsächlich gezogen haben und auch ein Fall des § 347 BGB liegt nicht vor (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 24.11.2015, 6 U 140/14).

Von dem Nutzungswertersatzanspruch ist die hierauf entfallende Kapitalertragssteuer nebst Solidaritätszuschlag nicht in Abzug zu bringen. Soweit der etwaige Zufluss von Nutzungswertersatz als Zinsertrag (kapitalertrags)steuerpflichtig wäre, wäre er von dem Kläger als Darlehensnehmer in der Steuererklärung anzugeben, die - unter Berücksichtigung von

Freistellungsbeträgen - etwaig anfallende Steuer ist dann vom Finanzamt zu errechnen. Allenfalls müssten die Kläger sich eine Zahlung von Kapitalertragssteuer an das Finanzamt als Erfüllung anrechnen lassen.

b) Unter Anwendung dieser Grundsätze gilt:

- Vertrag [REDACTED]

(1) Die Kläger als Darlehensnehmer schulden der Beklagten als Darlehensgeberin:

- Herausgabe Darlehensvaluta	145.000,00 €
- Herausgabe von Wertersatz für Gebrauchsvorteile am jeweils tatsächlich noch überlassenen Teil des Darlehensbetrags in Höhe des Vertragszinses = gezahlter Vertragszins	54.780,54 €
	=====
	199.780,54 €

(2) Die Beklagte als Darlehensgeberin schuldet dem Kläger als Darlehensnehmer:

- Herausgabe bereits erbrachter Zins- und Tilgungsleistungen bis Widerruf	72.531,84 €
- Herausgabe von Nutzungersatz in Höhe von 2,5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz auf Zins- und Tilgungsleistungen)	6.372,16 €
	=====
	78.904,00 €

cc) Die Differenz von (1) und (2) ergibt einen Betrag von 120.876,54 €.

Unter Berücksichtigung der Zahlung von 140.920,39 € ergibt sich ein Saldo zu Gunsten der Kläger von 19.891,25 €.

- Vertrag [REDACTED]

(1) Die Kläger als Darlehensnehmer schulden der Beklagten als Darlehensgeberin:

- Herausgabe Darlehensvaluta	55.000,00 €
- Herausgabe von Wertersatz für Gebrauchsvorteile am jeweils tatsächlich noch überlassenen Teil des Darlehensbetrags in Höhe des Vertragszinses = gezahlter Vertragszins	19.137,29 €
	=====
	74.137,29 €

(2) Die Beklagte als Darlehensgeberin schuldet dem Kläger als Darlehensnehmer:

- Herausgabe bereits erbrachter Zins- und Tilgungsleistungen bis Widerruf 26.085,17 €

cc) Die Differenz von (1) und (2) ergibt einen Betrag von 48.052,12 €.

Unter Berücksichtigung der Zahlung von 52.506,21 € ergibt sich ein Saldo zu Gunsten der Kläger von 4.366,54 €.

2. Insgesamt können die Kläger daher die Zahlung von 24.257,79 € beanspruchen, die ab Rechtshängigkeit gem. §§ 291, 288 Abs. 1 BGB zu verzinsen ist.

II. Vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten schuldet die Beklagte gem. § 280 Abs. 1 und 2, 286, 288 Abs. dagegen nicht. Es fehlt an einer verzugsbegründenden vorprozessualen Mahnung. Die Beklagte ist insbesondere mit dem Schreiben vom 30.06.2015 (Anlage K 6) nicht in Verzug gesetzt worden, da dort nicht die Zahlung einer bestimmten Summe gefordert wurde.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 92 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus § 709 Satz 1 und 2 ZPO.

Dr. Globig

Für die Richtigkeit der Abschrift
Berlin, den 30.06.2016



Bartel
Justizobersekretärin

Durch maschinelle Bearbeitung beglaubigt - ohne Unterschrift gültig.