

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 197/72

URTEIL

Verkündet am
19. Dezember 1973
Scheibl,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Frau Annelore H[REDACTED] geb. J[REDACTED] in S[REDACTED], H[REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr.Dr. [REDACTED]
und Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

die Z[REDACTED] S[REDACTED], vertreten durch
den Vorstand, dieser vertreten durch die Sparkassen-
direktoren C[REDACTED] und S[REDACTED] in S[REDACTED], Kreis R[REDACTED]-
[REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Dezember 1973 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Haidinger und die Richter Claßen, Mormann, Braxmaier und Hoffmann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 12. Juli 1972 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Ehemann der Klägerin, Fabrikant, stand mit der beklagten Sparkasse in Geschäftsverbindung. Er erhielt von ihr im Jahre 1962 ein "Konsortialdarlehen" in Höhe von 275 000 DM, das in dieser Höhe durch zwei Grundschulden (III/17 und III/19) auf dem Betriebsgrundstück des Schuldners in D [REDACTED] gesichert war. Außerdem räumte ihm die Beklagte einen Kontokorrentkredit ein, zu dessen Sicherung das Hausgrundstück des Schuldners in S [REDACTED] mit einer Grundschuld in Höhe von 50 000 DM (III/4) belastet war. Ende 1962/Anfang 1963 erhielt der Schuldner ferner ein "Weiterleitungsdarlehen" in Höhe von 100 000 DM. Hierfür

- 3 -

übernahm die Klägerin am 31. Dezember 1962 die selbstschuldnerische Bürgschaft. Das Darlehen wurde gesichert durch eine Gesamtgrundschuld in Darlehnshöhe auf dem Betriebsgrundstück (III/20) und auf dem Hausgrundstück (III/5). Ferner übernahm am 22. Juli 1963 die "Bürgschaftsgemeinschaft für Industrie und Verkehr GmbH" in Hannover in Höhe von 90 % bis zu einem Gesamtbetrag von 90 000 DM die Ausfallbürgschaft. Unter dem 14. November 1963 gab der Ehemann der Klägerin der Beklagten eine schriftliche "Grundschuldverwendungs-erklärung", nach der sämtliche auf seinen beiden Grundstücken für die Beklagte eingetragenen Grundschulden "zur Sicherheit für alle bestehenden und künftigen Forderungen der Beklagten ..." gegen den Ehemann der Klägerin und dessen Firma dienen sollten.

Im Jahre 1966 geriet der Ehemann der Klägerin in finanzielle Schwierigkeiten. Mit Schreiben vom 1. August 1966 stellte die Beklagte sämtliche Forderungen sofort fällig und kündigte die Geschäftsverbindung, erklärte sich aber mit Schreiben vom 18. Oktober 1966 bereit, bei pünktlicher Zahlung keine Zwangsmaßnahmen einzuleiten. Am 5. Januar 1967 wurde über das Vermögen des Ehemannes der Klägerin das Konkursverfahren eröffnet. Die Beklagte betrieb die Zwangsversteigerung beider Grundstücke. Das Betriebsgrundstück, dessen Wert das Vollstreckungsgericht auf 535 000 DM festgesetzt hatte, ersteigerte die Beklagte selbst am 24. Juni 1968 für 300 000 DM. Im Juni/Juli 1968 verlangte die Beklagte von der Klägerin unter Androhung von Zwangsmaßnahmen aus ihrer Bürgschaft 100 000 DM nebst 23 284,04 DM rückständiger



Zinsen. Am 4. Juli 1968 zahlte die "Bürgschaftsgemeinschaft" an die Beklagte 90 000 DM, von denen die Beklagte nach Abschluß des Zwangsversteigerungsverfahrens bezüglich des Hausgrundstücks 31 263,44 DM an die Bürgschaftsgemeinschaft zurückzahlte. Die Versteigerung dieses Grundstücks betrieb die Beklagte aus der Gesamtgrundschuld III/5 von 100 000 DM. Das Vollstreckungsgericht setzte den Verkehrswert auf 143 800 DM fest. Im Hinblick auf den Versteigerungstermin vom 1. Oktober 1968 schlossen die Parteien am 27. September 1968 mit Zustimmung des Ehemannes der Klägerin ein Ausbietungsabkommen, in dem es heißt:

"Ich (Klägerin) verpflichte mich ... (die Beklagte) oder deren Rechtsnachfolger ... bis zum Gesamtbetrag von DM 130 000 ... voll auszubieten, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob dem gesicherten Recht ein Ausfall droht oder nicht. ...

Die Ausbietungsgarantie übernehme ich unter der Bedingung, daß (die Beklagte) oder ein sonstiger Gläubiger aus der ... Bürgschaftsurkunde über DM 100 000 keine Ansprüche dieserhalb gegen mich verfolgen.

Die Bürgschaftsverpflichtung wird demnach bei Wirksamwerden meiner Leistungen auf Grund der Garantie gegenstandslos. ..."

Die Klägerin blieb Meistbietende gegen ein Bargebot von 80 000 DM, wobei die Grundschuld der Beklagten III/4 von 50 000 DM bestehen blieb, und erhielt am 7. Oktober 1968 den Zuschlag.

Die Klägerin behauptet:

Sie habe das Ausbietungsabkommen nur geschlossen, um Zwangsmaßnahmen der Beklagten wegen ihrer

Bürgschaftsforderung von angeblich 123 000 DM zu entgehen. Tatsächlich habe die Beklagte jedoch, wie sie gewußt oder allenfalls grob fahrlässig nicht erkannt habe, Ende September 1968 gegen sie eine Bürgschaftsforderung überhaupt nicht mehr oder allenfalls nur in wesentlich geringerer Höhe gehabt. Denn einmal gelte die Beklagte, die das Betriebsgrundstück für 300 000 DM selbst für einen Betrag ersteigert habe, der um 74 500 DM unter 7/10 des vom Versteigerungsgericht festgestellten Grundstückswertes lag, gemäß § 114 a ZVG in Höhe dieser 74 500 DM aus der Gesamtgrundschuld III/20 wegen ihrer Darlehensforderung als befriedigt. Ferner müsse die Beklagte die Zahlung der Ausfallbürgin mindestens insoweit auf ihre Darlehensforderung anrechnen, als sie diese Zahlung endgültig behalten habe (90 000 - 31 263,44 = 58 736,56 DM). Hätte sie (Klägerin) gewußt, daß die Beklagte gegen sie keine oder allenfalls nur eine wesentlich geringere als die behauptete Bürgschaftsforderung hatte, so hätte sie (Klägerin) das Ausbietungsabkommen am 27. September 1968 nicht geschlossen und hätte im Versteigerungstermin am 1. Oktober 1968 nicht 130 000 DM, sondern (im Hinblick auf § 74 a ZVG) nur 7/10 des Grundstückswertes = 100 660 DM geboten und würde - als einzige Bieterin - für diesen Betrag (einschließlich Nebenkosten = 101 054,03 DM) das Grundstück ersteigert haben. Da sie auf Grund des Ausbietungsabkommens 130 631,11 DM habe aufwenden müssen, schulde ihr die Beklagte die Differenz von 29 577,08 DM als Schadensersatz oder aus ungerechtfertigter Bereicherung.

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre Klageforderung weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

1. Das Berufungsgericht verneint einen Schadensersatzanspruch der Klägerin schon deshalb, weil ihr durch die unrichtige Angabe der Beklagten über die Höhe der Bürgschaftsschuld und die dadurch veranlaßte Durchführung des Ausbietungsabkommens ein Schaden nicht entstanden sei; die Klägerin hätte nämlich, wenn sie ohne Ausbietungsabkommen das Hausgrundstück ersteigert hätte, einen nur unwesentlich unter 130 000 DM liegenden Betrag aufwenden müssen, wenn sie bei der Ersteigerung die Darlehensforderung der Beklagten und damit ihre eigene Bürgschaftsschuld habe tilgen wollen. Das Berufungsgericht stellt dazu folgende Berechnung an:

Nach einer Abrechnung der Beklagten vom 12. Dezember 1969, die sie dem Konkursverwalter im Konkurs des Ehemannes der Klägerin erteilte, habe - unter Berücksichtigung der Befriedigungsfiktion nach § 114 a ZVG aus der Versteigerung des Betriebsgrundstückes - die Darlehensforderung der Beklagten aus dem "Weiterleitungsdarlehen" im Zeitpunkt des Abschlusses des Aus-

bietungsabkommens noch 52 519,03 DM betragen. Hieran müsse sich die Beklagte gegenüber späteren abweichenden Abrechnungen insoweit festhalten lassen, als ihre Darlehensforderung jedenfalls nicht höher angesetzt werden könne. Wie eine Überprüfung der Zinsberechnung ergebe, habe ihre Darlehensforderung in Wirklichkeit am 7. Oktober 1968 - dem Tage des Zuschlags an die Klägerin - nur noch 51 201,29 DM betragen. Hierauf sei die Zahlung der Ausfallbürgin in Höhe von 90 000 DM weder ganz noch teilweise anzurechnen. Denn durch deren Zahlung sei gemäß § 774 BGB die Darlehensforderung der Beklagten nicht untergegangen, sondern - und zwar mit der Bürgschaftsforderung gegen die Klägerin - auf die Ausfallbürgin in voller Höhe übergegangen, weil im Verhältnis der Ausfallbürgin zur Klägerin als Bürgin diese allein die Darlehensschuld zu tilgen gehabt habe. Gemäß Nr. 29 der "Richtlinien für die Übernahme von Ausfallbürgschaften durch die Bürgschaftsgemeinschaft" sei die Beklagte als Darlehensgeberin berechtigt und verpflichtet gewesen, die auf die Ausfallbürgin übergegangene Forderung "zu verwalten und zu verwerten". Die Klägerin habe demnach am 7. Oktober 1968 noch 52 201,29 DM als Bürgin geschuldet.

Um diese Schuld bei der Ersteigerung des Grundstücks zu tilgen, habe die Klägerin aber noch die vorrangige Grundschuld der Beklagten III/4 in Höhe von 50 000 DM Kapitalbetrag nebst Zinsen in Höhe von 21 333,33 DM ausbieten müssen. Insgesamt seien danach von ihr - einschließlich Verfahrenskosten und Zinsen - 127 621,95 DM aufzubringen gewesen. Dieser

Betrag liege zwar um 3 009,16 DM unter dem von der Klägerin in Durchführung des Ausbietungsabkommens tatsächlich aufgewandten Betrag von 130 631,11 DM. Es sei jedoch nicht anzunehmen, daß diese verhältnismäßig geringfügige Differenz die Klägerin veranlaßt haben könnte, das Ausbietungsabkommen nicht abzuschließen.

Ein Bereicherungsanspruch der Klägerin (§ 812 BGB) scheide aus, weil das, was die Beklagte durch die Zwangsversteigerung erlangt habe, ihr nicht auf Kosten der Klägerin, sondern auf Kosten deren Ehemanns zugeflossen sei.

Die Rügen der Revision bleiben ohne Erfolg.

2. Entgegen der Ansicht der Revision ist der Ausgangspunkt des Berufungsurteils richtig: Die Klägerin kann - sei es aus Verschulden der Beklagten bei Vertragsverhandlungen, sei es aus Verletzung der der Beklagten aus dem Bürgschaftsvertrag obliegenden Pflichten, sei es aus unerlaubter Handlung - Schadensersatz nur verlangen, wenn ihr durch die unrichtigen Angaben der Beklagten über die Höhe der Bürgschaftsschuld und durch die Drohung, sie einzuziehen, ein Schaden entstanden ist. Dies ist unabhängig davon, ob die Klägerin, worauf die Revision besonderes Gewicht legt, nur durch die unrichtigen Angaben der Beklagten bewogen worden ist, das Hausgrundstück zu ersteigern, oder ob auch noch andere Motive, etwa die Vorstellung, das Heim für die Familie zu erhalten, für die Klägerin eine Rolle ge-

spielt haben. Da die Klägerin bei ihrer Schadensberechnung selbst immer davon ausgegangen ist, sie würde ohne die Irreführung seitens der Beklagten - im Hinblick auf § 74 a ZVG - das Grundstück mit 7/10 des Grundstückswertes ausboten und es für diesen Preis ersteigert haben, durfte auch das Berufungsgericht hiervon ausgehen und zur Ermittlung, ob der Klägerin durch das Verhalten der Beklagten ein Schaden entstanden ist, miteinander vergleichen, was die Klägerin in Ausführung des Ausbietungsabkommens, durch das sie von ihrer Bürgschaftsschuld befreit wurde, tatsächlich für die Ersteigerung des Grundstücks aufgewandt hat, mit dem, was sie hätte aufwenden müssen, wenn sie ohne Ausbietungsabkommen das Grundstück zu einem Gebot ersteigert hätte, dessen Bezahlung ihre Bürgschaftsschuld erledigte. Soweit die Revision etwa geltend machen will, ohne das beanstandete Verhalten der Beklagten würde die Klägerin das Haus überhaupt nicht ersteigert haben, setzt sie sich in Gegensatz zu dem Vorbringen der Klägerin in den Tatsacheninstanzen. Außerdem fehlt es dann erst recht an einer ausreichenden Begründung für einen Schaden der Klägerin. Sie hätte dann darlegen müssen, daß das Haus nicht die von ihr für seinen Erwerb aufgewendeten 130 000 DM wert ist, und sein Wert nicht einmal diesen Betrag, vermindert um die von der Klägerin ohnehin zu tilgende restliche Bürgschaftsschuld, erreicht. Dafür hat die Klägerin nichts vorgetragen.

3. Einzelrügen der Revision zur Schadensberechnung des Berufungsgerichts

a) Zahlung der Ausfallbürgin

Die Revision rügt insoweit in erster Linie, das Berufungsgericht habe bei der Berechnung der Höhe der Bürgschaftsschuld der Klägerin für den Zeitpunkt der Ersteigerung des Grundstücks (7. Oktober 1968) die Zahlung der Ausfallbürgin vom 4. Juli 1968 (90 000 DM) jedenfalls zu dem Betrag (rd. 59 000 DM) berücksichtigen müssen, den die Beklagte der Ausfallbürgin nicht erstattet habe; die Ausfallbürgin habe dadurch, daß sie einen entsprechenden Betrag im Konkurs des Ehemannes der Klägerin angemeldet habe, gegenüber der Beklagten auf Rückzahlung dieses Betrages endgültig verzichtet. Diese Rüge ist nicht begründet.

Wie das Berufungsgericht (BU S. 16) zutreffend ausführt, ging mit der Zahlung durch die Ausfallbürgin die Darlehensforderung der Beklagten in Höhe der Zahlung nicht unter, sondern gemäß § 774 BGB auf die zahlende Ausfallbürgin über, und zwar gemäß §§ 401, 412 BGB mit der Bürgschaftsforderung gegen die Klägerin. Da im Verhältnis zwischen der Ausfallbürgin und der Klägerin diese allein die Darlehensschuld zu tilgen hatte, was sich schon aus dem Begriff der Ausfallbürgschaft ergibt, gingen - in Abweichung von §§ 774 Abs. 2, 426 Abs. 2 Satz 1 BGB - Darlehensforderung gegen den Ehemann und Bürgschaftsforderung gegen die Klägerin in der vollen Höhe der Zahlung

auf die Ausfallbürgin über. Gemäß Nr. 29 der "Richtlinien für die Ausfallbürgschaft", die Teil des Ausfallbürgschaftsvertrages waren, war die Beklagte als Darlehensgeberin (berechtigt und) "verpflichtet, die nach Inanspruchnahme der Bürgschaftsgemeinschaft auf diese übergehenden Rechte einschließlich der Rechte aus etwa bestellten Sicherheiten treuhänderisch ... mit der banküblichen Sorgfalt zu verwalten und zu verwerten. ..."

Als die Klägerin am 7. Oktober 1968 das Grundstück im Versteigerungsverfahren erwarb, hatte sich demnach durch die Zahlung der Ausfallbürgin weder die Bürgschaftsschuld der Klägerin vermindert noch war die Legitimation der Beklagten weggefallen, diese Bürgschaftsschuld in voller Höhe geltend zu machen.

Da es innerhalb der Schadensberechnung für die Frage, welchen Betrag die Klägerin aufwenden mußte, um das Grundstück zu ersteigern und zugleich ihre Bürgschaftsschuld zu tilgen, lediglich auf den Zeitpunkt der Ersteigerung ankommt, ist es entgegen der Revision unerheblich, daß die Beklagte später der Ausfallbürgin einen Teil des von dieser gezahlten Betrages zurückerstattet hat, und ferner, daß die Ausfallbürgin in den Jahren 1970/71 (vgl. Bl. 148 ff GA) den ihr von der Beklagten nicht erstatteten Betrag gegenüber dem Konkursverwalter im Konkurs des Ehemannes der Klägerin geltend gemacht hat. Ob und in welcher Höhe der Ausfallbürgin noch eine Konkursforderung gegen den Gemeinschuldner zusteht, ist hier nicht zu entscheiden. Wenn nach der Ersteigerung des Grundstücks durch die Klägerin die Ausfallbürgin bei der Abrechnung mit der Beklagten dieser einen Betrag belassen haben sollte,

den die Beklagte schon von der Klägerin als Ersteherin des Grundstücks erhalten hatte, so wäre die Beklagte allenfalls auf Kosten der Ausfallbürgin, aber keinesfalls auf Kosten der Klägerin (ungerechtfertigt?) bereichert. Insoweit trifft der Standpunkt der Beklagten zu, daß durch die spätere Abrechnung zwischen ihr und der Ausfallbürgin das Rechtsverhältnis zwischen der Beklagten und der Klägerin nicht berührt wird.

b) Nichtvalutierung der Grundschild III/4

Die Klägerin hatte in der Berufungsinstanz behauptet, die vorrangige, den Kontokorrent-Kreditsichernde Grundschild III/4 von 50 000 DM sei im Zeitpunkt der Ersteigerung des Grundstücks durch die Klägerin nur in Höhe von 48 450 DM valuiert gewesen; dementsprechend dürfe bei der Berechnung, mit welchem Betrag die Klägerin diese vorrangige - bestehenbleibende - Belastung habe ausbieten müssen, nur von dem Betrag von 48 450 DM nebst Zinsen von diesem Betrag ausgegangen werden. Das Berufungsgericht (BU S. 18) hat demgegenüber den vollen Betrag von 50 000 DM zugrunde gelegt und es für unerheblich erachtet, ob die Grundschild voll valuiert gewesen sei:

Grundsätzlich stehe auch bei einer Sicherungsgrundschild mangels Akzessorietät das dingliche Recht zum vollen Betrage dem Grundschildgläubiger zu. Sei die Grundschild nicht voll valuiert, so könne das Versteigerungsgericht dies nur insoweit berücksichtigen, als gegebenenfalls ein entsprechender Betrag zugunsten des Grundschildgläubigers und des Eigentü-

mers zu hinterlegen sei. Für den Ersterher des Grundstücks sei aber die Nichtvalutierung ohne jede Bedeutung.

Die Revision zieht die Richtigkeit dieser Ausführungen nicht in Zweifel. Sie rügt aber, das Berufungsgericht habe nicht berücksichtigt (§ 286 ZPO), daß hier nach dem Darlehensvertrag zwischen der Beklagten und dem Ehemann der Klägerin vom 31. Dezember 1962 "die Differenzbeträge zwischen der Grundschuld in Höhe von DM 50 000 und ihrer bestehenden Valutierung diesem Darlehensverhältnis zugute (gekommen seien)". Dies leitet die Revision aus Nr. 5 Abschnitt 1, letzter Absatz des Darlehensvertrages her, der lautet:

"Die vorrangigen zu unseren Gunsten eingetragenen Grundschulden dienen uns unmittelbar nachrangig nach den durch sie zur Zeit gesicherten Krediten zur Sicherstellung des Darlehens."

Ob diese Vertragsbestimmung die von der Klägerin aus ihr gezogenen rechtlichen Schlüsse rechtfertigt, braucht nicht entschieden zu werden. Die Beklagte hat in der Berufungsinstanz (Schriftsatz vom 25. November 1971 S. 10 ff) substantiiert unter Darlegung von Einzelheiten bestritten, daß die Grundschuld III/4 nicht voll valutiert gewesen sei. Die Klägerin hätte demgegenüber die Nichtvalutierung beweisen müssen. Sie hat aber keinen Beweis zur Widerlegung der detaillierten Gegendarstellung der Beklagten angeboten. Das Berufungsgericht hat insoweit

auch nicht, wie die Revision meint, § 139 ZPO verletzt, abgesehen davon, daß die Revisionsbegründung selbst nicht angibt, wie die Klägerin - bei einem entsprechenden Hinweis seitens des Gerichts - ihren Sachvortrag ergänzt und welche Beweise sie angeboten haben würde.

c) Bezahlung der Zinsen des "Konsortialdarlehens"
durch Belastung des Kontokorrentkontos

In der Abrechnung der Beklagten vom 12. Dezember 1969 sind als Zinsen für das "Konsortialdarlehen" für die Zeit vom 1. Oktober 1965 bis 30. Juli 1966 13 406,25 DM angesetzt. Die Klägerin hat in der Vorinstanz (Schriftsatz vom 10. Dezember 1971 S. 16) behauptet, diese Zinsen seien durch Belastung des Kontokorrentkontos des Schuldners "bezahlt" worden. Das Berufungsgericht (BU S. 14) ist der Ansicht, auf eine solche angebliche Belastung des Kontokorrentkontos komme es nicht an, weil dadurch gemäß § 364 Abs. 2 BGB die Zinsforderung im Zweifel nicht getilgt worden sei, und die Klägerin nichts dafür vorgetragen habe, daß hier die Belastung entgegen der gesetzlichen Vermutung an Erfüllungs Statt erfolgt sei. Die Revision rügt Verletzung der §§ 282, 139 ZPO. Die Rügen sind nicht begründet.

Das Berufungsgericht hat die Beweislast schon deshalb nicht verkannt, weil es gar nicht auf sie abstellt, sondern die Behauptung der Beklagten als richtig unterstellt. Wieso es seine Aufklärungspflicht (§ 139 ZPO) verletzt haben soll, ist nicht

ersichtlich. Daß - bei einem entsprechenden Hinweis - die Klägerin behauptet haben würde, wie die Revision jetzt geltend macht, die Beklagte habe auch entsprechende Beträge dem Konto "Weiterleitungsdarlehen", für das die Klägerin sich verbürgt hatte, gutgeschrieben, war für das Berufungsgericht jedenfalls nicht erkennbar.

d) Differenzbetrag von rd. 3 000 DM

Das Berufungsgericht kommt auf Grund seiner Berechnung zu dem Ergebnis, daß die Klägerin - ohne die angebliche Täuschung seitens der Beklagten - auf jeden Fall einen nur um rd. 3 000 DM geringeren Betrag als den von ihr - auf Grund des Ausbietungsabkommens - tatsächlich aufgewendeten Betrag hätte aufbringen müssen, um das Grundstück zu ersteigern und ihre Bürgschaftsschuld zu tilgen; es sei nicht anzunehmen, daß diese verhältnismäßig geringfügige Differenz die Klägerin veranlaßt haben könne, das Ausbietungsabkommen nicht abzuschließen. Was die Revision dagegen vorbringt, ist nicht stichhaltig.

Wenn sie insbesondere geltend macht, die Klägerin hätte, wenn ihr die Beklagte die Bürgschaftsforderung richtig mit 51 000 DM angegeben hätte, diesen Betrag bezahlt und wäre damit ihrer Verpflichtung ledig gewesen, so wird dabei übersehen, daß dann die Klägerin auch nicht Eigentümerin des Hauses geworden wäre. Ein Schaden wäre demnach der Klägerin nur entstanden,

wenn das Haus nicht einmal den von ihr aufgewendeten Betrag von rd. 131 000 - 51 000 DM wert wäre. Das hat die Klägerin nie behauptet (s. vorstehend zu 2).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Dr. Haidinger

Claßen

Mormann

Braxmaier

Hoffmann