

BUNDESGERICHTSHOF^{2805 023}

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 18/65

URTEIL

Verkündet am

20. September 1966
Kriegl, Justiz-
hauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In dem Rechtsstreit

des Bauern Claus B i [REDACTED] in A [REDACTED],
Kreis E [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers
und Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die N [REDACTED] H [REDACTED]-Berufsgenossenschaft in
B [REDACTED], T [REDACTED]strasse [REDACTED] - [REDACTED],
vertreten durch ihren Hauptgeschäftsführer,

Klägerin, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. September 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Engels und der Bundesrichter Dr. Bode, Heinrich Meyer, Dr. Pfretzschner und Dr. Nüßgens

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichtes in Schleswig vom 1. Dezember 1964 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden dem Beklagten auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin macht gegenüber dem Beklagten gemäss § 1542 RVO Schadenersatzansprüche ihres Versicherten Willi S. geltend.

S. befuhr am 19. Dezember 1960 gegen 17.00 Uhr mit seinem Moped (Baujahr 1954) mit Licht und einer Geschwindigkeit von etwa 15 bis 20 km/st bei starkem Schneetreiben und Dunkelheit die rechte Hälfte der 5,10 m breiten Fahrbahn der alten Landstrasse von E. in Richtung O., die auf einer festgefahrenen Schneeschicht mit Schneematsch bedeckt und daher schlüpfrig und glatt war. Die damals gerade verlaufende Landstrasse setzte sich in der etwas breiteren

Ersatzstrasse Ow[REDACTED]-E[REDACTED] geradlinig fort. Dem S[REDACTED] kam kurz vor Erreichen des Beginns dieser Ersatzstrasse bei km 19,3 die Radfahrerin M[REDACTED] entgegen. Ihr folgte der Beklagte bei Abblendlicht und eingeschalteten Scheibenwischern mit seinem Personenkraftwagen Opel-Rekord, auf dessen Hinterrädern wenige Tage zuvor M- und S-Reifen aufgezogen worden waren. Er fuhr mit einer Geschwindigkeit von 35 km/st bis 40 km/st, die er, wie er behauptet, nach Erreichen der engeren alten Landstrasse auf 30 km/st ermässigte.

Der Beklagte erkannte das entgegenkommende Moped an seiner Beleuchtung rechtzeitig, die Radfahrerin vor sich aber erst auf etwa 15 m, als sie ungefähr mit S[REDACTED] auf gleicher Höhe fuhr. Um nicht auf sie aufzufahren, bremste der Beklagte plötzlich. Dabei geriet sein Wagen ins Rutschen und nach links in die Gegenfahrbahn. Als S[REDACTED] den Wagen auf sich zukommen sah, versuchte er, sich mit seinem Moped auf die rechte Seite zu werfen. Er stiess jedoch mit dem linken Knie gegen den linken vorderen Kotflügel des Kraftwagens, der nach der Behauptung der Klägerin nach 5 bis 6 m zum Stehen kam.

S[REDACTED] erlitt einen Trümmerbruch des linken Schienbeinkopfes. Er wurde einer Klinik in E[REDACTED] zur Behandlung überwiesen. Bis zum 19. November 1961 war er erwerbsunfähig. Wie die Klägerin behauptet, ist er auch jetzt noch in seiner Erwerbsfähigkeit beschränkt.

Die Klägerin gewährte S[REDACTED] pflichtgemäss für seinen Berufsunfall Heilbehandlung und weitere Leistungen als Entschädigung für seinen Verdienstausfall, insbesondere



eine Unfallrente. Sie hat vorgetragen, der Beklagte habe den Unfall des S. verschuldet. Er habe seine Fahrbahn nicht genügend sorgfältig beobachtet und deshalb die Radfahrerin zu spät wahrgenommen. Seine Geschwindigkeit sei der Verkehrslage nicht angepasst gewesen. Deshalb habe er plötzlich bremsen müssen. Auf der glatten Strasse sei diese Massnahme fahrtechnisch falsch gewesen und habe zum Unfall S. geführt. Dieser habe jede nach den Umständen gebotene Sorgfalt beobachtet. Er sei 1 m vom rechten Fahrbahnrand entfernt und damit soweit rechts gefahren, wie es die Strassenbeschaffenheit zugelassen habe. Der Beklagte sei unvorhersehbar in Sekundenschnelle in seine Fahrbahn geraten. Daher habe er den Unfall nicht vermeiden können.

Die Klägerin hat ihre Leistungen an S. im einzelnen beziffert und geltend gemacht, dass sie auch über den 1. November 1962 hinaus zu weiteren Leistungen verpflichtet gewesen sei und weiter sein werde. Nachdem die Klägerin in erster Instanz Zahlung von 11.924,04 DM nebst Zinsen abzüglich gezahlter 4.778,29 DM gefordert hatte, hat sie im Berufungsverfahren die Zahlung von 5.924,27 DM nebst Zinsen sowie die Feststellung begehrt, dass der Beklagte ihr im Rahmen seiner Ersatzpflicht aus §§ 823 ff BGB unter Berücksichtigung ihres Quotenvorrechts zum Ersatz aller ihr in Zukunft entstehenden Aufwendungen insoweit verpflichtet sei, als nach Massgabe des Innenausgleichs mit der LVA Schleswig-Holstein ein Rechtsübergang nach § 1542 RVO bestehe.

Der Beklagte hat um Abweisung der Klage gebeten. Ein Verschulden hat er in Abrede gestellt und vorgetragen, das Schlusslicht des Fahrrades sei infolge der Wetterverhältnisse, geringer Leuchtkraft und Verschmutzung erst auf etwa 15 m zu erkennen gewesen. Sein Wagen habe sich beim

Bremsen quergestellt und er sei dabei etwas über die linke Fahrbahnhälfte hinübergeraten. Er habe die Bremswirkung der M- und S-Reifen bei den damaligen Wetterverhältnissen überschätzt. Sein Reifenhändler habe ihn falsch beraten. Dafür brauche er nicht einzustehen. Im übrigen habe S. seinen Unfall selbst verschuldet. Wäre S. pflichtgemäss scharf rechts gefahren, wozu bis zum Fahrbahnrand reichlich Platz gewesen sei, dann wäre er gefahrlos am Kraftwagen vorbeigekommen. Dazu habe S. nur leicht zu bremsen brauchen. Statt dessen habe er aber beide Beine von den Fussrasten genommen und sich dadurch selbst ausserstande gesetzt, die Fussbremsen zu betätigen. Mit seiner Handbremse, die nur auf das Vorderrad wirke, habe er die Unfallgefahr nicht meistern können. Durch diese verkehrswidrige Fahrweise habe sich die Betriebsgefahr des Mopeds erheblich erhöht. Gegenüber dem Feststellungsbegehren hat er geltend gemacht, S. sei inzwischen völlig ausgeheilt.

Das Landgericht hat der Klage statt gegeben und die Berufung des Beklagten ist im wesentlichen erfolglos geblieben. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Klageabweisung weiter. Ferner stellt er den auf § 717 Abs. 3 ZPO gestützten Antrag, die Klägerin zur Zahlung von 6.425,27 DM nebst Zinsen zu verurteilen und trägt hierzu vor, er habe am 22. Dezember 1964 entsprechend Ziffer 1 des Ausspruchs des angefochtenen Urteils die Urteilssumme von 5.924,27 DM nebst 501.-- DM Zinsen an die Klägerin gezahlt. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

In Übereinstimmung mit dem Landgericht bejaht das Berufungsgericht eine Haftung des Beklagten aus unrlaubter Handlung. Den Mopedfahrer Sindt sieht es nach § 7 Abs. 2 StVG als entlastet an.

I.

Für ein unfallursächliches fahrlässiges Verhalten des Beklagten spricht bereits der erste Anschein. Der Beklagte ist auf schneeglatte Strasse auf die Gegenfahrbahn geschleudert und hat dort den Kläger auf seinem Moped verletzt (BGH Urteil vom 15. November 1960 - VI ZR 4/60 - VersR 1961, 63 = VRS 20, 18; Urteil vom 1. Juni 1962 - VI ZR 235/61 - VersR 1962, 786; Urteil vom 5. März 1963 - VI ZR 82/62 - VersR 1963, 585 = VRS 25, 245).

Diesem Anscheinsbeweis ist der Boden nicht entzogen. Nach den Ausführungen des Berufungsgerichts kann nicht nachgewiesen werden, dass das Schleudern in die Gegenfahrbahn auf Umständen beruhen kann, die der Beklagte nicht zu vertreten hätte. Als Ursachen kommen nur Unachtsamkeit, überhöhte Geschwindigkeit oder fehlerhaftes Verhalten beim Steuern oder Verlangsamten ernsthaft in Betracht. Demgegenüber hat der Beklagte nicht nachzuweisen vermocht, dass er die - wie ihm bekannt - schneeglatte Strasse ordnungsgemäss befahren hat. Im Gegenteil hat sich das Berufungsgericht, das nicht vom Bestehen eines Anscheinsbeweises zu Gunsten der Klägerin ausgegangen ist, sogar von einem Verschulden des Beklagten überzeugt.

1. Das Berufungsgericht, das sich die Begründung des Landgerichts zu eigen macht, erblickt das fahrlässige Verhalten des Beklagten darin, dass er die auf gerader Strecke vor ihm fahrende Radfahrerin Mech aus Unaufmerksamkeit erst auf 15 m erkannt hat und deshalb zu raschem Bremsen genötigt war, wodurch er auf der glatten Fahrbahn und bei der im Hinblick auf die Witterung sowie eigene Unaufmerksamkeit zu hohen Geschwindigkeit ins Rutschen gekommen sei.

Hierbei geht das Berufungsgericht, sachverständig beraten, davon aus, dass das rote Schlusslicht eines Fahrrades auch bei starkem Schneeregen-oder-treiben von einem aufmerksamen Beobachter der Fahrbahn auf erheblich mehr als 15 m wahrzunehmen ist. Es ist davon überzeugt, dass das Schlusslicht des Fahrrades der Frau M. nicht wegen langsamen Fahrens nur schwach leuchtete und auch nicht infolge Verschmutzung unkenntlich war. Im übrigen hätte der Beklagte nach Ansicht des Berufungsgerichts bei pflichtgemässer Aufmerksamkeit selbst ein unbeleuchtetes Hindernis auf der Fahrbahn im Lichte seiner abgeblendeten und damit mindestens 25 m, wahrscheinlich noch darüber hinaus reichenden Scheinwerfer bereits früher als bei 15 m erkennen müssen. Zudem, so führt das Berufungsgericht weiter aus, habe das Gegenlicht des nicht scharf rechts fahrenden Mopeds auf der nur 5,10 m breiten Fahrbahn die Umrisse der Radfahrerin für den Beklagten sichtbar werden lassen.

2. Diese Ausführungen sind rechtlich nicht zu beanstanden.

a) Die Revision bekämpft in erster Linie die Annahme des Berufungsgerichts, der Beklagte habe die Radfahrerin früher als 15 m erkennen können, indem sie auf den starken Schneeregen, die Dunkelheit und das Fehlen einer Strassenbeleuchtung hinweist, sowie unter Erheben von Rügen nach § 286 ZPO die Feststellung erstrebt, das Schlusslicht habe infolge langsamen Fahrens und Verschmutzung nur schwach geleuchtet.

Auf diese Einwände kommt es rechtlich im einzelnen nicht an. Selbst wenn die Sichtweite nur 15 m betragen hätte - wofür nach den Feststellungen des Berufungsurteils kein hinreichender Anhalt besteht, wäre die Beurteilung des Fahrverhaltens des Beklagten im Ergebnis nicht anders.

Der Kraftfahrer darf nur so schnell fahren, dass er sein Fahrzeug auch bei Auftreten unerwarteter und unbeleuchteter Hindernisse innerhalb der von ihm überschaubaren Strecke der Fahrbahn zum Halten bringen kann. Ist die Sichtweite durch besondere Behinderung, hier durch Schneeregen, vermindert, so hat er seine Geschwindigkeit dieser besonderen Lage anzupassen. Auch dann muss er jederzeit in der Lage sein, seinen Verpflichtungen im Verkehr zu genügen (§ 9 StVO; vgl. Floegel/Hartung StVR 15. Aufl. § 9 StVO Bem. 16 mit weiteren Nachweisen). Bei gefährlicher Beschaffenheit der Fahrbahn, hier Schneeglätte, muss er seine Geschwindigkeit zusätzlich so einrichten, dass er sein Fahrzeug gefahrlos lenken und, falls erforderlich, gefahrlos bremsen kann (BGH Urteil vom 11. Juli 1953 - VI ZR 181/57 - VersR 1958, 627; Urteil vom 25. Februar 1964 - VI ZR 266/62 - VersR 1964, 619). Dem Kraftfahrer ist geläufig, jedenfalls muss er damit rechnen, dass auf glatter Fahrbahn eine auch nur einigermaßen scharfe oder plötzliche Bremsung zu einem Schleudern des Fahrzeuges und damit zu einer Gefährdung des übrigen Strassenverkehrs führen kann. Jede Geschwindigkeit, die zum gefahrlosen Anhalten einen grösseren Weg bedingt, als die Sichtweite des Fahrers reicht, verstösst gegen die Sorgfaltspflicht im Strassenverkehr.

Bei der Geschwindigkeit des Beklagten von jedenfalls 30 km/st war der Weg, den er bei den besonderen Gegebenheiten zum gefahrlosen Anhalten benötigte, entgegen der Meinung der Revision grösser als die Sichtweite von 15 m. Die Geschwindigkeit von 30 km/st erforderte bei einer mittleren Reaktions- und Bremsansprechzeit von 1 Sekunde

bereits bei einer durchschnittlichen Bremsverzögerung auf trockener Strasse (4 m/sec^2) einen Anhalteweg von 17 m, bei einer im Hinblick auf die Schneeglätte anzunehmenden mittleren Bremsverzögerung von 1,5 bis $2,0 \text{ m/sec}^2$ sogar 25,6 m bis 31,4 m (vgl.: Handbuch für Verkehrsjuristen, 1964 S. 90 und 94; KVR von A - Z "Bremsweg; Erläuterungen 1"). Hierbei ist die besondere Gefährlichkeit und damit Unzulässigkeit eines starken Bremsens bei einem solchen Strassenzustand nicht berücksichtigt.

b) Für die Annahme, der Beklagte sei im Hinblick auf Witterung und mangelnde Aufmerksamkeit zu schnell gefahren, hält das Berufungsgericht für belanglos, dass die Hinterräder M- und S-Reifen trugen. Der Beklagte sei nicht deshalb schneller gefahren, so führt es aus, weil er auf die Griffigkeit solcher Reifen vertraut habe. Darin liege auch nicht der Grund dafür, dass er erst so kurz hinter der Radfahrerin gebremst habe. Dazu sei es vielmehr gekommen, weil er sie erst so spät erkannt habe. Im übrigen hatte der Beklagte nach Ansicht des Berufungsgerichts auf der Fahrt von seinem Wohnort bis zur Unfallstelle hinreichend Gelegenheit, sich mit dem Fahr- und Bremsverhalten seiner M- und S-Reifen auf der fortlaufend glatten Fahrbahn vertraut zu machen.

Diese Beurteilung ist im Ergebnis rechtlich nicht zu beanstanden, Sollte das fehlsame Fahrverhalten des Beklagten, wie die Revision darzutun sucht, auf seiner irrigen Annahme über das günstigere Bremsverhalten von M- und S-Reifen bei einem solchen Wetter beruhen, dann ginge dieser Irrtum zu seinen Lasten (§ 276 Abs. 1 Satz 2 EGB).

II.

Das Berufungsgericht erachtet den Mopedfahrer S [REDACTED] nach § 7 Abs. 2 StVG als entlastet.

1. Die Geschwindigkeit des Sindt von höchstens 15 bis 20 km/st hält das Berufungsgericht der Verkehrslage und der Witterung für angepasst. Darin, dass Sindt etwa 1 m vom Fahrbahnrand entfernt und damit nicht scharf rechts auf seiner Fahrbahnhälfte gefahren ist, erblickt es zutreffend keinen Verstoß gegen § 8 Abs. 2 StVO, weil ihm ein Fahren ganz rechts am Fahrbahnrand unter den besonderen Strassen- und Witterungsverhältnissen nicht zuzumuten war. Insoweit erhebt die Revision keine Bedenken.

2. Nach Überzeugung des Berufungsgerichts fehlt jeder Anhaltspunkt dafür, dass S [REDACTED] für ihn erkennbar in eine Gefahrensituation hineingefahren ist, als er die Radfahrerin und hinter ihr den Kraftwagen des Beklagten entgegenkommen sah. Es habe nichts dafür gesprochen, dass der Beklagte unaufmerksam gefahren und unvermutet plötzlich bremsen und dadurch S [REDACTED] gefährden werde. Als der Beklagte die Radfahrerin etwa 15 m vor sich wahrgenommen habe, sei die Verkehrslage für den zu dieser Zeit etwa auf Höhe der Radfahrerin herankommenden Sindt noch nicht erkennbar gefährlich gewesen. Während der Reaktions- und Bremsansprechzeit des Beklagten, die das Berufungsgericht zu Lasten der Klägerin auf nur 1/2 bis 3/4 Sekunden annimmt, seien sich die Fahrzeuge bis zum Beginn des Schleuderns des Personenkraftwagens unabgebremst weiter näher gekommen. Bei einer Geschwindigkeit des Beklagten von mindestens 30 km/st und des S [REDACTED] von allenfalls 20 km/st seien die Fahrzeuge noch höchstens 8 m voneinander entfernt gewesen,

als S. die Gefährlichkeit der Verkehrslage habe erkennen können. Das Berufungsgericht hält S. auf diese kurze Strecke aber selbst bei grösster Umsicht für ausserstande, der Unfallgefahr durch Bremsen oder Ausweichen zu begegnen, wobei es auch ihm eine gewisse Reaktionszeit zubilligt. Wenn er daraufhin nur noch versucht habe, sich durch rasches Rechtswerfen der Gefahr zu entziehen, so war dies nach Auffassung des Berufungsgerichts alles, was auch ein besonders umsichtiger Kraftfahrer im Bruchteil einer Sekunde noch tun konnte.

3. Diese Beurteilung hält rechtlicher Prüfung stand.

a) Ohne Erfolg greift die Revision die Annahme des Berufungsgerichts an, die Fahrzeuge seien höchstens 8 m voneinander entfernt gewesen, als S. die Gefährdung erkennen konnte. Selbst wenn man im Rahmen des § 7 Abs. 2 StVG zu Lasten der Klägerin nur von einer Geschwindigkeit des S. von 15 km/st ausgeht, legten die Fahrzeuge bis zum Beginn des Schleuderns des Beklagten bei einer Reaktionszeit des Beklagten von $\frac{3}{4}$ Sekunden $6,2 \text{ m (PKW)} + 3,15 \text{ m (Moped)} = 9,35 \text{ m}$ und bei einer Reaktionszeit von einer halben Sekunde $4,15 \text{ m (PKW)} + 2,1 \text{ m (Moped)} = 6,25 \text{ m}$, im Mittel also $7,80 \text{ m}$ zurück, waren also $7,20 \text{ m}$ voneinander entfernt (vgl. KVR von A-Z a.a.O). Berücksichtigt man zudem eine nur geringe Reaktions- und Bremsansprechzeit für S., indem man mit der Revision von seiner inneren Vorbereitung auf eine mögliche Gefahr ausgeht, so hätte allein das Moped bei 15 km/st in einer weiteren halben Sekunde zusätzlich $2,1 \text{ m}$ zurückgelegt.

Schon hieraus erhellt, dass rechtlich nichts gegen die Überzeugung des Berufungsgerichts zu erinnern ist,

S [REDACTED] sei selbst bei Anlegen des strengen Maßstabes des § 7 Abs. 2 StVG auch bei grösser Vorsicht ausserstande gewesen, der Unfallgefahr durch Bremsen oder Ausweichen wirksam zu begegnen.

b) Unter diesen Umständen kann die Revision auch nichts daraus herleiten, dass S [REDACTED] nach seiner Bekundung die Füsse weggenommen und zur Sicherung "mehr nach der Erde zu" gehalten hatte, um einem Umkippen des Mopeds zu begegnen. Auch bei einem anderen Verhalten wäre S [REDACTED] nicht mehr dazu gekommen, statt mit der Hand- mit der Fussbremse abzubremesen, abgesehen davon, ob - unbeschadet der zeitlichen und räumlichen Gegebenheiten - ein Abbremsen des Mopeds bei der Strassenglätte verkehrsgerecht und erfolgreich gewesen wäre.

III.

1. Zum Feststellungsbegehren hat das Berufungsgericht angenommen, dass auch künftig ein nach § 1542 RVO auf die Klägerin übergehender Schadensersatzanspruch S [REDACTED] bestehen wird. Hierbei hat es sich auf das Gutachten des Facharztes Dr. L [REDACTED] vom 18. März 1964 gestützt, nach dem das linke Bein des S [REDACTED] unfallbedingt 1,5 cm verkürzt, die Beweglichkeit des linken Knie- und Fussgelenks eingeschränkt sowie ein Muskelschwund in diesem Bein eingetreten und eine Besserung unwahrscheinlich, die Erwerbsfähigkeit daher dauernd gemindert ist.

2. Ohne Erfolg erhebt die Revision hierzu verfahrensrechtliche Beanstandungen.

Gegenüber dem Feststellungsbegehren hatte der Beklagte mit Schriftsatz vom 30. November 1963 unter Beweisantritt (Sachverständiger) vorgetragen, die Unfallverletzungen des S. [REDACTED] seien ohne Nachwirkungen für die Zukunft ausgeheilt. Daraufhin hatte sich die Klägerin auf das erwähnte im Rentenverfahren erstattete Gutachten des Dr. L. [REDACTED] bezogen und es auf prozessleitende Verfügung mit Schriftsatz vom 21. Juli 1964 vorgelegt. In den beiden folgenden mündlichen Verhandlungen vor dem Berufungsgericht am 29. September 1964 und 1. Dezember 1964 hat der Beklagte gegenüber diesem Gutachten keine Einwände erhoben.

Zu Unrecht beanstandet die Revision, dem Beklagten sei auf diese Weise jede Möglichkeit genommen, an den Sachverständigen Fragen zu stellen und Vorhaltungen zu machen. Hierzu hatte er im Berufungsverfahren durchaus Gelegenheit. Einen dahingehenden Antrag hat er aber nicht gestellt. Verfahrensrechtlich steht daher nicht in Frage, ob das Berufungsgericht den Verfasser des Gutachtens vom 13. Februar 1964 hören musste, sondern nur, ob das Berufungsgericht dieses Gutachten verwerten durfte. Dagegen aber bestehen keine Bedenken. Im übrigen kann der Revision nicht zugegeben werden, dass mit dem früheren Antrag auf Einholung des Gutachtens eines bestimmten anderen Sachverständigen der urkundlichen Verwertung des späteren Gutachtens vom 18. März 1964 widersprochen worden sei. Nachdem das Gutachten auf gerichtliche Anordnung vorgelegt war und der Beklagte bis zur letzten mündlichen Verhandlung seiner Verwertung nicht widersprochen hatte, durfte das Berufungsgericht von dem Fehlen eines Widerspruchs des Beklagten ausgehen.

Dass das Berufungsgericht in tatrichterlicher Würdigung dem Gutachten vom 18. März 1964 entnommen hat, ein Zukunfts-

13
schaden des Beklagten sei noch zu erwarten, ist rechtlich nicht zu beanstanden. Insoweit erhebt die Revision auch keine Bedenken. Zur Gewinnung seiner im Rahmen des § 256 ZPO hinreichenden Überzeugung, ein Zukunftsschaden sei wahrscheinlich (vgl. Rosenberg ZPR 8. Aufl. § 86 II 1 c) brauchte das Berufungsgericht das vom Beklagten beantragte weitere Gutachten eines bestimmten anderen Sachverständigen - sofern man den Antrag trotz des späteren Verhaltens des Beklagten als aufrecht erhalten ansieht - nicht einzuholen.

IV.

Aus den gegebenen Gründen folgt auch, dass der nach § 717 Abs. 3 Satz 2 ZPO im Revisionsverfahren gestellte Antrag des Beklagten unbegründet ist.

Nach alledem war die Revision unbegründet und mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Engels

Dr. Bode

Meyer

Dr. Pfretzschner

Dr. Nüßgens