

An das  
Landgericht Gießen  
Zivilkammer

Leipzig, den 18.03.2012

## **Klageerwiderung**

In der Sache

**B-Bank AG**

vertreten durch ihren Vorstand

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte: RA M. Zimmermann und RA G. Schilling

Leibnizstr. 6, 24118 Kiel

gegen

**Herrn Anton Angst**

- Beklagter -

Prozessbevollmächtigte: RA A. Brade und RA J. Vogel

Wolfshainer Str. 3, 04317 Leipzig

wegen Forderung aus Bürgschaftsvertrag

vertreten wir den Beklagten, der sich gegen die Klage verteidigen will.

Wir werden im Namen des Beklagten beantragen,

die Klage abzuweisen.

## **Begründung:**

### **Sachverhalt**

Der erfolglose Bauunternehmer Karl Kunze und die B-Bank, haben einen Leasingvertrag über einen Geländewagen der Marke Dodge geschlossen. Der Leasingvertrag sollte mit 36 Monatsraten á 600€ bedient werden. Laut AGB des Leasingvertrages tritt die B-Bank unter Ausschluss ihrer eigenen Einstandspflicht für Sach- und Rechtsmängel ihre Gewährleistungsrechte gegenüber dem Autolieferanten, dem Autohaus „Schneller Fahren“, ab. Während der Vertragsverhandlungen teilte Herr Kunze der B-Bank mit, dass der Geländewagen als Dienstwagen für seinen Mitarbeiter Anton Angst, der bei ihm als Projektplaner und nicht etwa als leitender Angestellter tätig ist, gedacht sei. Weiterhin teilte Herr Kunze der B-Bank mit, dass Herr Angst deutschlandweit unterwegs wäre, um Kunden in allen möglichen Städten zu betreuen und zu diesem Zweck auch das Leasingfahrzeug benötigte.

Schon zu einem früheren Zeitpunkt nahm Karl Kunze bei der B-Bank aufgrund einer Finanzkrise in der Baubranche und einer daraus resultierenden Finanznot, in der er sich befand, ein Darlehen auf. Dieses konnte er in der Folgezeit vollständig zurückzahlen. Das Darlehen wurde dem Herrn Kunze jedoch nur gewährt, weil sich sein Angestellter Herr Angst trotz Fehlens nennenswerter finanzieller Rücklagen aus großer Angst vor dem Verlust seines Arbeitsplatzes – was sowohl Herr Kunze als auch der B-Bank bewusst war – bereit erklärte, für ihn eine Bürgschaft zu übernehmen. Der Bürgschaftsvertrag enthielt die Klausel, dass Anton Angst – insoweit ohne nähere Präzisierung – für alle bestehenden und zukünftigen Forderungen der B-Bank einzustehen habe. In diesem Rahmen wurde dem Herrn Angst seitens Herrn Kunze in Aussicht gestellt, ihn an möglichen späteren Gewinnen seines Unternehmens zu beteiligen. Zu einer Konkretisierung dieses Versprechens ist es jedoch nie gekommen. Des Weiteren wurde lediglich vollkommen nebensächlich und in der Form noch unkonkret über den Abschluss eines Leasingvertrags über einen PKW gesprochen, der als Dienstfahrzeug genutzt werden sollte.

Im Oktober 2011 schloss Herr Kunze den Leasingvertrag mit der B-Bank ab und im Dezember lieferte das Autohaus „Schneller Fahren“, dessen Inhaber Hans Hartwig ist, im Auftrag der B-Bank den Dodge-Geländewagen aus. Als Herr Kunze das Fahrzeug bei der Zulassungsbehörde zulassen wollte, wurde ihm mitgeteilt, dass dem PKW nicht wie von Herrn Kunze gewünscht die grüne, sondern lediglich die gelbe Umweltplakette erteilt werden könne, da dieser nicht die technischen Voraussetzungen für eine grüne Plakette erfülle.

Herr Kunze zeigte dem Autohaus den Mangel umgehend an, musste dabei jedoch feststellen, dass es sich um das Autohaus des Herrn Hartwig handelte. Herr Kunze war schon einmal Kunde des Autohauses „Schneller Fahren“ gewesen. Bei der damaligen Verkaufsabwicklung hatten sich die Ehefrau des Herrn Kunze und der Herr Hartwig kennengelernt und waren eine

außereheliche Affäre miteinander eingegangen. Als Herr Kunze von der Affäre erfahren hatte, war es zu einer handfesten Auseinandersetzung gekommen, in deren Folge Herr Hartwig einen Frontzahn verloren hatte. Herr Hartwig hatte dem Herrn Kunze daraufhin Hausverbot erteilt. Aufgrund dieser Vorgeschichte sah Herr Kunze keine andere Möglichkeit als dem Herrn Hartwig direkt den Rücktritt vom Vertrag zu erklären und die Zahlung der weiteren noch ausstehenden 35 Leasingraten à 600 € gegenüber der B-Bank einzustellen. Das Vorbringen der Kläger, die insoweit von 36 Raten à 600 € ausgehen, erweist sich daher als unzutreffend.

Da Herr Kunze mittlerweile mit seinem Bauunternehmen Insolvenz anmelden musste, versucht nun die B-Bank den Herrn Angst aus der Bürgschaft in Anspruch zu nehmen.

## **Rechtliche Würdigung**

### **A. Zulässigkeit**

Nach der hier vertretenen Auffassung ist die positive Feststellungsklage schon unzulässig, da ein Feststellungsinteresse nicht besteht. Die Klägerin hätte vielmehr dasselbe Ziel mit einer Klage auf (zukünftige) Leistung i.S.d. § 257 ZPO erreichen können (vgl. KG, MDR 2006, 534; BGH NJW 1984, 1118, 1119). Insoweit stellt die Geldforderung aus der Bürgschaft auch eine einseitige, d.h. nicht von einer Gegenleistung abhängige, dar. Der (möglichen) Bürgenverpflichtung stehen nämlich (ungeachtet der Natur und des Umfangs der Hauptschuld) keine Leistungspflichten des Gläubigers gegenüber (*Habersack*, in: Münchner Kommentar, 2009, § 765, Rn. 2 m.w.N.).

### **B. Begründetheit**

I. Der Anspruch der Klägerin auf Zahlung der Leasingraten aus § 765 I BGB besteht nicht.

1. Der zwischen der Klägerin und dem Beklagten, anlässlich eines durch die Klägerin zugunsten des Herrn Kunze gewährten Darlehens, geschlossene Bürgschaftsvertrag bzw. die in diesem enthaltene Globalbürgschaftsklausel ist unwirksam.

#### **Bestimmtheitsgrundsatz**

a) Zunächst ist zweifelhaft, ob die Klausel, wonach der Beklagte für alle bestehenden und zukünftigen Forderungen der Klägerin einzustehen habe, hinreichend bestimmt ist, § 765 BGB. Geht man davon aus, dass die Klausel die Haftung des Herrn Angst mangels entsprechender Präzisierung auch über die Geschäftsbeziehung zwischen der B-Bank und Herrn Kunze hinaus erstrecken sollte, ist diese mangels bestimmtem Hauptschuldner jedenfalls unwirksam (vgl. *Habersack*, in: Münchner Kommentar, 2009, § 765, Rn. 71).

Die Klausel ist aber auch aus einem anderen Grund unwirksam: Unter der Prämisse – von der

auch die Kläger ausweislich ihrer entsprechenden Ausführungen auszugehen scheinen (vgl. B I 2 b bb) – dass der Bestimmtheitsgrundsatz im Rahmen der bei jedem Sicherungsrecht unentbehrlichen Festlegung des Sicherungszwecks unter Rekurs auf § 767 I 3 BGB auch dem Schutz des Bürgen vor unabsehbarer Belastung dient (*Horn*, in: Staudinger, 2012, § 768, Rn. 16 u. 47; BGH WM 1987, 898f; *Tiedtke*, ZIP 1994, 1237, 1238), ist diesem nur dann genügt, wenn auch bei Veränderlichkeit und Vielzahl der verbürgten Hauptforderungen der maximale Umfang der Bürgenhaftung für den Bürgen absehbar bleibt (vgl. BGHZ 25, 318; BGH WM 1992, 177, 178). Dies ist vorliegend mangels Festlegung eines maximalen Haftungsbetrags nicht der Fall.

### **Sittenwidrigkeit**

b) Jedenfalls ist der Vertrag wegen Verstoßes gegen § 138 I BGB nichtig.

Der Beklagte Arbeitnehmer verfügt angesichts seiner Stellung als bloßer Projektleiter jedenfalls über kein besonders hohes Einkommen. Aber selbst wenn die Bürgschaftssumme den Beklagten zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses finanziell nicht überfordert, ist dieser überfordert, sobald der Arbeitgeber als Hauptschuldner in eine wirtschaftliche Notlage gerät und die Hauptverbindlichkeit gegenüber der Bank nicht mehr erfüllen kann. Denn die finanzielle Leistungsfähigkeit des bürgenden Arbeitnehmers ist wegen seiner wirtschaftlichen Angewiesenheit auf das Arbeitseinkommen aus dem Arbeitsverhältnis mit dem Leistungsvermögen des Arbeitgebers regelmäßig untrennbar verbunden: Kann der Arbeitgeber infolge wirtschaftlicher Schwierigkeiten nicht mehr seine Rückzahlungspflicht gegenüber der Bank erfüllen, dürfte er normalerweise auch nicht mehr seine Entgeltspflicht gegenüber seinen Arbeitnehmern vollständig erfüllen können. Diese Entwicklung der finanziellen Leistungsfähigkeit des Beklagten ist für die Klägerin bereits bei Abschluss des Bürgschaftsvertrags vorhersehbar gewesen. Da die finanzielle Leistungsfähigkeit des Bürgen nach der ständigen Rechtsprechung des BGH im Rahmen einer Prognose unter Abwägung sämtlicher Umstände des Einzelfalls zu beurteilen ist (BGH NJW 1996, 1274, 1276), muss dieser Kausalverlauf in die Prognose über die Entwicklung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Beklagten einbezogen werden (*Seifert*, NJW 2004, 1707, 1708). Anhaltspunkte dafür, dass der Beklagte bei Eintritt des Sicherungsfalls nicht finanziell überfordert wäre, bestehen nicht. Insbesondere verfügt er – was auch der Klägerin bewusst war – über keine nennenswerten finanziellen Rücklagen.

Der Beklagte wurde auch in sittlich anstößiger Weise an einer freien und eigenverantwortlichen Entscheidung über die Abgabe der Willenserklärung gehindert, indem er in Anbetracht der erneuten finanziellen Schieflage des Unternehmens des Herrn Kunze – was ebenfalls der Klägerin bewusst war – faktisch vor die Wahl gestellt wurde: Arbeitsplatzverlust bei Versagen seiner Zustimmung zum Bürgschaftsvertrag oder Arbeitsplatzsicherung durch entsprechende Zustimmung. Gerade diese Zwangslage, von der sowohl Herr Kunze als auch die Klä-

gerin profitieren wollten, hinderte den Beklagten daran, das mit der Bürgschaft verbundene Risiko realistisch einzuschätzen (vgl. BGH NJW 2004, 161, 162).

Letztlich vermag auch die dem Beklagten in Aussicht gestellte Gewinnbeteiligung das Sittenwidrigkeitsurteil nicht zu beseitigen. Zum einen musste sowohl der Klägerin als auch dem Beklagten zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses bewusst gewesen sein, dass es sich dabei angesichts der „Erfolgsgeschichte“ des Herrn Kunze – was auch die tatsächlichen Geschehnisse nochmals belegen sollten – um eine eher vage Aussicht handelte. Insoweit ist auch zu berücksichtigen, dass hinsichtlich der Beteiligung kein hinreichend konkreter Rechtsbindungswille des Herrn Kunze ersichtlich ist. Zum anderen kann nicht davon ausgegangen werden, dass diese sog. Gewinnbeteiligung einen angemessenen wirtschaftlichen Ausgleich für die Übernahme der Bürgschaft – noch dazu in der Form einer Globalbürgschaft – darstellt. Leitende Motivation des Beklagten für die Unterzeichnung des Vertrages war die Sorge vor dem Verlust seines Arbeitsplatzes und damit die Angst vor dem Verlust seiner Existenz. Dies wird besonders deutlich vor dem Hintergrund der regelmäßig hohen Arbeitslosigkeit im Baugewerbe und den fehlenden finanziellen Rücklagen des Beklagten.

### **AGB-Kontrolle**

c) Hilfsweise machen wir geltend, dass die Globalbürgschaftsklausel, auf die die Klägerin ihre Forderung stützt, jedenfalls der AGB-rechtlichen Inhaltskontrolle nicht standhält. Sie verstößt sowohl gegen das Transparenzgebot gem. § 307 I 2 BGB als auch gegen das Fremddispositionsverbot i.S.d. §§ 307 II Nr.1, 767 I 3 BGB, ist daher unangemessen und demnach unwirksam, § 307 I 1 BGB.

aa) Das Transparenzgebot des § 307 I 2 BGB erfordert, dass sich das Haftungsrisiko aus dem Bürgschaftsvertrag nach Gegenstand und Umfang klar ergibt (*Habersack*, in: Münchner Kommentar, 2009, § 765, Rn. 73; BGH NJW 2000, 658, 659). Die vorliegende Klausel genügt diesem Gebot, mangels Präzisierung der Verbindlichkeiten nach Art und Höhe, nicht (vgl. BGHZ 143, 95, 97). Da es insoweit auf das Verständnis des durchschnittlichen Vertragspartners ankommt (objektive Betrachtung), ist ein eventueller (subjektiver) „Wissensvorsprung“ des Beklagten irrelevant (vgl. BGH NJW 2000, 658, 659). Im Übrigen besteht ein solcher „Wissensvorsprung“ auch gar nicht: Der Kläger ist als Projektplaner angestellt und eben nicht als leitender Angestellter, wie die Klägerseite mehrfach darzustellen versucht (vgl. B I 2 a; B I 2 b cc). Als Projektplaner mag der Beklagte Übersicht über die von ihm betreuten Bauprojekte haben, dies lässt aber nicht den Schluss zu, dass der Beklagte Einsicht in die Buchhaltung und damit die Gesamtfinanzen des Bauunternehmens hat. Ebenfalls ist nicht ersichtlich, dass der Beklagte ungeachtet der Kenntnis von der Geschäftsbeziehung des Herrn Kunze mit der Klägerin einen detaillierten Überblick über deren Geschäfte und die daher bestehenden Verbindlichkeiten hatte, weshalb auch dieser Schluss der Klägerseite (vgl. B I 2 b cc; B I 2 b dd) schlichtweg unzutreffend ist.

bb) Eine Globalbürgschaftsklausel, die, wie auch hier, aus Anlass einer konkreten, betragsmäßig bestimmten Hauptschuld in einen Bürgschaftsvertrag aufgenommen wird, ist unangemessen i.S.d. § 307 BGB, da sie mit wesentlichen Grundgedanken des 767 I 3 BGB, dem sog. Verbot der Fremddisposition, das eine einfachgesetzliche Ausformung der grundgesetzlich verankerten Privatautonomie bildet, nicht zu vereinbaren ist (§ 307 II Nr.1 BGB) und weil die Klausel wesentliche Rechte des Bürgen einschränkt (§ 307 II Nr.2 BGB), indem sie ihn einem unkalkulierbaren Risiko aussetzt, ohne dass das Kreditinstitut im Einzelnen an einer derartigen Regelung ein schutzwürdiges Interesse hat (*Horn*, in: Staudinger, 2012, § 765, Rn. 49; *Tiedtke*, Bürgschaftsrecht, 2008, Rn. 617; BGHZ 130, 19, 31; 156, 302, 310; BGH NJW 2000, 658, 659). Selbst wenn eine Globalbürgschaft nicht aus Anlass der Sicherung einer konkret bestimmten Hauptschuld übernommen wurde, verletzt eine solche Klausel das Verbot der Fremddisposition, wenn die Haftung des Bürgen, wie hier, nicht zumindest durch einen Höchstbetrag begrenzt ist (BGHZ 132, 6). Ausnahmsweise keine unangemessene oder vertragszweckgefährdende Abweichung von § 767 I 3 BGB liegt nur dann vor, wenn der Bürge den weiteren Umfang der Kreditaufnahme durch den Hauptschuldner bestimmen bzw. eine Erweiterung der Verbindlichkeiten durch den Hauptschuldner eigenständig verhindern kann (BGHZ 142, 213; *Habersack*, in: Münchner Kommentar, 2009, § 765, Rn. 75 m.w.N.). Vorliegend bestehen dafür aber angesichts seiner Position als bloßer, wenn auch langjähriger, Angestellter keinerlei Anhaltspunkte. Insbesondere mangelt es zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses an einer irgendwie gearteten Beteiligung am Unternehmen des Herrn Kunze (Management, (Mit-)Gesellschafter, etc.).

cc) Die Unwirksamkeit der Klausel hat jedenfalls die Beschränkung des Haftungsumfangs des Beklagten auf den Anlass der Bürgschaft – dem K gegenüber gewährten Darlehen – zur Folge (vgl. BGHZ 137, 153, 156; noch strenger (Unwirksamkeit der Bürgschaft): *Knops*, in: Derleder/Knops/Bamberger, Handbuch zum deutschen und europäischen Bankrecht, 2004, § 20, Rn. 31ff. m.w.N.; *Schmitz-Herscheidt*, ZIP 1997, 1140ff.). Dass Herr Kunze dieses bereits zurückgezahlt hat, bedingt wiederum, dass die Bürgschaftsschuld des Beklagten erloschen ist, § 767 I BGB.

Insoweit kann auch nicht angenommen werden, dass die Forderungen aus dem Leasingvertrag ausnahmsweise ebenso von der Unwirksamkeit der Klausel unberührt bleiben. Es handelt sich hierbei weder um ein zeitlich noch gegenständlich, auch was dessen finanzielle Dimension anbelangt, konkretes Vorhaben, das die Qualifikation als Bürgschaftsanlass rechtfertigen könnte (vgl. BGHZ 142, 213, 219f; *Habersack*, in: Münchner Kommentar, 2009, § 765, Rn. 76). Selbst wenn die Klägerin insofern abweichende Vorstellungen gehabt hätte, wären diese angesichts der gebotenen objektiven Betrachtung irrelevant (vgl. BGHZ 130, 19, 33f.). Aus objektiver Sicht bestand zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses hinsichtlich des möglichen Leasingvertrages keinesfalls ein aktuelles Sicherheitsbedürfnis der Bank, das insoweit aber gerade die Obergrenze der Bürgschaftsverbindlichkeit markiert (BGH NJW 1996, 924).

2. Hilfsweise besteht der Anspruch der Klägerin schon mangels zu sichernder Forderung nicht. Indem Herr Kunze (berechtigterweise) den Rücktritt vom Kaufvertrag zwischen der Klägerin und dem Autohaus „Schneller fahren“ erklärte, fiel auch die Geschäftsgrundlage des Leasingvertrages in Form des ursprünglichen Kaufvertrages weg, § 313 BGB (BGH NJW 1990, 314 m.w.N.; Beckmann, WM 2006, 952, 955f.). Dies führt zumindest zu einer Vertragsanpassung, die ihrerseits in einem vollständigen Wegfall der Pflicht, die (zukünftigen) Leasingraten zu zahlen, mündet (*Mankowski/Knöfel*, in: Derleder/Knops/Bamberger, Handbuch zum deutschen und europäischen Bankrecht, 2009, § 21, Rn. 87; noch strenger (Vertragsauflösung): BGH NJW 1990, 314, 315). Nach der a.A., die insoweit die Anwendung der §§ 313 III 2, 314 BGB befürwortet, ergibt sich jedenfalls was die ausstehenden Raten anbelangt nichts anderes (dazu: *Stoffels*, in: Staudinger BGB, 2004, Leasing, Rn. 246ff.)

Der Rücktritt war, wie soeben bereits erwähnt, auch berechtigt, insbesondere lag ein Sachmangel vor und weiterhin war die Fristsetzung zur Nacherfüllung entbehrlich.

### **Sachmangel**

a) Ein Sachmangel gem. § 434 I 2 Nr.1 BGB liegt vor, da sich die Kaufsache nicht für die nach dem Vertrag vorausgesetzte Verwendung eignet. Herr Kunze gab der Klägerin vor Vertragsschluss ausdrücklich zu verstehen, dass er plant, das von ihm gewünschte Fahrzeug, einen Dodge-Geländewagen, in allen möglichen Städten deutschlandweit einzusetzen. Dies setzt schon aufgrund der Vielzahl der deutschen Städte, die eine Umweltzone, in die nur PKWs der Schadstoffklasse 4 (grüne Feinstaubplakette) einfahren dürfen, eingerichtet haben, die Eignung des PKW für die Erteilung einer grünen Plakette voraus. So haben nach Stand vom 11.02.2013 bereits 46 Städte eine Umweltzone eingerichtet, wovon 33 nur noch eine Einfahrt mit grüner Plakette gestatten – Tendenz jeweils steigend.

Beweis: Anlage I (Übersicht des UBA über die Umweltzonen Deutschlands)

Auch wenn die Klägerin diesen einleuchtenden Schluss gegebenenfalls nicht selbst gezogen hat, muss sie sich dies entgegenhalten lassen. Besteht diese Eignung nun, wie vorliegend, nicht, ist das Fahrzeug auch nicht für den Vertragszweck geeignet.

Insoweit geht im Übrigen der Einwand fehl, es müsse auf den zwischen den Vertragsparteien des Kaufvertrages, der Klägerin und dem Autohaus, vorausgesetzten Zweck ankommen, da Herr Kunze nur das Rücktrittsrecht der Klägerin ausübe, §§ 437, 398 BGB. Die „kreditgebende“ Bank – hier die Klägerin – tritt als Vermittlerin, und gerade nicht als Käuferin im eigentlichen Sinn, auf. Durch die leasingtypische Abtretungskonstruktion und Interessenlage der Parteien erhält der Leasingnehmer, hier Herr Kunze, die Stellung eines „Käufers“ (BGH NJW 1990, 1785, 1788; *Von Westphalen*, ZIP 2006, 1653, 1661). Im Rahmen der §§ 434, 437 BGB kann es somit auch nur auf diesen „Käufer“ ankommen.

Des Weiteren setzt die Bank schon aufgrund ihres Interesses an einer erfolgreichen Geschäftsabwicklung mit dem Leasingnehmer die Wünsche des Kunden, hier in Gestalt der entsprechenden Nutzungsmöglichkeit des PKW, an die „Stelle“ ihrer. Schließlich muss die Bank auch ihren eigenen vertraglichen Verpflichtungen aus dem Leasingvertrag – und dies eben auch in Gestalt der Weiterleitung der Kundenwünsche an ihren Lieferant als Vertragspartner und Erfüllungsgehilfen – nachkommen (vgl. *Von Westphalen*, ZIP 2006, 1653, 1659f.).

Dieser auch für § 434 I 2 Nr.2 und § 437 Nr.2 BGB maßgeblichen Sichtweise schließen sich nicht zuletzt auch die Kläger an, indem sie insofern inkonsequent zu § 434 I 2 Nr.1 BGB (vgl. B I 2 d bb) im Rahmen der §§ 437 Nr.2, 323 II Nr.3 BGB (vgl. B I 2 e bb) auf die Unzumutbarkeit für Herrn Kunze abstellen. Darüber hinaus gehen auch die Kläger im Rahmen ihrer Ausführungen zu § 323 II Nr.3 BGB (vgl. B I 2 e bb) entgegen der Ausführungen zu § 434 I 2 Nr.1 BGB (vgl. B I 2 d bb) doch scheinbar von einem Vertragszweck für Herrn Kunze aus, den er ohne Nachrüstung gerade nicht erreichen könne.

b) Jedenfalls liegt auch ein Mangel i.S.d. § 434 I 2 Nr.2 BGB vor. Bei einem Neuwagen ist es inzwischen unter Berücksichtigung der Markttauglichkeit als Grundausstattung anzusehen, dass dieser über einen geregelten Katalysator verfügt und damit die Grundvoraussetzung für die Erteilung einer grünen Feinstaubplakette erfüllt. Sollte dies nicht der Fall sein und der PKW eben nicht die Voraussetzungen einer grünen Umweltplakette erfüllen, so muss nach der hier vertretenen Auffassung auf diese Tatsache gesondert hingewiesen werden. Die bundesweit stark steigende Zahl der entsprechenden Umweltzonen, in denen schon mehr als 11 Millionen Menschen in Deutschland wohnen, stützt dies. Addiert man noch zusätzlich Erwerbstätige hinzu, die außerhalb der Stadt wohnen, aber ihren Arbeitsplatz in einer von einer von der Umweltzone betroffenen Stadt haben sowie Autofahrer mit sonstigem Anliegen in einer solchen Stadt, wie Besuch oder ähnlichem, so fällt die Zahl noch weitaus höher aus.

### **Fristsetzung**

b) Eine Fristsetzung des Herrn Kunze zur Nacherfüllung war hier nicht erforderlich, §§ 437 Nr.2, 440 S.1 Alt.3 BGB. Aufgrund der außerehelichen Affäre zwischen der Frau des Herrn Kunze und dem Inhaber des Autohauses „Schneller fahren“, Hans Hartwig, infolge eines früheren Autokaufs durch Herrn Kunze, war es zu einer körperlichen Auseinandersetzung zwischen Herrn Hartwig und Herrn Kunze gekommen, wodurch Herr Hartwig einen Frontzahn verloren und Herrn Kunze Hausverbot erteilt hatte. Bei einer erneuten Konfrontation der beiden Männer wäre mit einem erneuten Handgemenge zu rechnen gewesen, was Herr Kunze vermeiden wollte. Weiterhin liegt der Schluss nahe, dass Herr Hartwig sich durch den erneuten Kontakt mit Herrn Kunze an die Affäre mit dessen Ehefrau erinnerte und diese aus Rache für den Verlust des Frontzahns erneut aufleben lassen wollte. Es lag im Interesse aller Beteiligten, den Kontakt untereinander einzustellen, um eine Eskalation zu vermeiden. Somit ist letztendlich durch diesen Vorfall auch die Vertrauensbasis zwischen Herrn Hartwig und Herrn



Kunze zerstört – zumal sich die Affäre im „Rahmen“ eines Vertragsverhältnisses entwickelt hatte – die nach der hier vertretenen Auffassung die Grundlage für eine weitere „Zusammenarbeit“ auch hinsichtlich der Geltendmachung von Sekundärrechten bildet.

### **Erforderlichkeit der Klageerhebung**

c) Entgegen der Auffassung der Kläger führt auch schon das bloße Erklären des Rücktritts durch Herrn Kunze gegenüber dem Lieferanten – unabhängig davon, ob dieser mit dem Rücktritt einverstanden ist oder nicht – zum Wegfall der Geschäftsgrundlage und damit auch der Zahlungspflicht. Der Grund hierfür liegt in der dogmatischen Novellierung des Gewährleistungsrechts mit der Schuldrechtsreform (vgl. *Von Westphalen*, ZIP 2001, 2258, 2261; *ders.*, ZIP 2006, 1653, 1660f; *Reinking/Eggert*, Der Autokauf, 2009, Rn. L 365): Vollzogen, also zu Stande gekommen, war die Wandelung vor der Reform erst, wenn sich der Lieferant mit ihr einverstanden erklärte (§ 465 a.F. BGB). Geschah dies nicht, so kam die Wandelung erst mit dem Eintritt der Rechtskraft des Urteils im Gewährleistungsprozess des Leasingnehmers gegen den Lieferanten zu Stande. Mit der Schuldrechtsmodernisierung trat an die Stelle der Wandelung der – vom Einverständnis des Lieferanten unabhängige – Rücktritt. Unter der Voraussetzung, dass der Leasingnehmer gegenüber dem Lieferanten, wie hier, zum Rücktritt berechtigt ist, wird der Kaufvertrag über das Leasingobjekt bereits mit dem Zugang der rechtsgestaltenden Rücktrittserklärung des Leasingnehmers beim Lieferanten in ein Rückgewährschuldverhältnis umgewandelt mit der Folge, dass zugleich rückwirkend die Geschäftsgrundlage des Leasingvertrags entfällt. Wozu es darüber hinaus, wie die Klägerseite aber vorträgt (vgl. B I 2 f), noch einer Klageerhebung des Leasingnehmers bedürfte, ist nicht ersichtlich.

### **Einrede**

d.) Sollte das Gericht der Ansicht sein, dass der Einwand des Nichtbestehens der Forderung wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage nur dann von der Pflicht zur Zahlung der Leasingraten befreit, wenn dies im Einredewege geltend gemacht wird, so kommen wir dem hiermit, wie auch Herr Kunze zuvor, ausdrücklich nach, §§ 320 I, 768 I BGB.

II. Daher ist die Klage in voller Höhe, hilfsweise in Höhe von 600 € da die Hauptschuld jedenfalls in dieser Höhe durch Erfüllung durch Herrn Kunze erloschen ist (§ 767 I BGB), abzuweisen.

  
RA Brade

  
RA Vogel