



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

XI ZR 96/06

vom

10. Juli 2007

in dem Rechtsstreit

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 10. Juli 2007 durch den Vorsitzenden Richter Nobbe, den Richter Dr. Joeres, die Richterin Mayen und die Richter Dr. Ellenberger, und Prof. Dr. Schmitt

beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 16. Februar 2006 wird zurückgewiesen, weil die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat und die Fortbildung des Rechts sowie die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts nicht erfordern (§ 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO). Insbesondere verstößt das Berufungsurteil nicht gegen Artikel 103 Abs. 1 GG. Der Zeuge J. war schon deshalb nicht zu vernehmen, weil die Klägerin nicht behauptet hat, ihr angebliches Schreiben vom 18. August 2003 mit der darin vom Überweisungsauftrag abweichenden Tilgungsbestimmung sei der Beklagten bereits vor Gutschrift des Überweisungsbetrages zugegangen. Die isolierte Abtretung der Vertragserfüllungsbürgschaft war unwirksam; überdies war die Beklagte jedenfalls vor Eintritt des Sicherungsfalles zur Geltendmachung der Bürgschaftsforderung nicht verpflichtet. Zur Zahlungsgarantie sind die Voraussetzungen des § 326 Abs. 1 BGB a.F. nicht schlüssig

dargelegt. Die hilfsweise erhobene Feststellungsklage und die Klage auf Abtretung der Grundschulden scheitern außer an Nr. 4 AGB der Beklagten daran, dass die von der Klägerin erhobene Verjährungseinrede sich nur auf den Zinsanspruch bezieht und eine Übersicherung der Beklagten nicht dargelegt ist. Von einer weiteren Begründung wird gemäß § 544 Abs. 4 Satz 2 Halbs. 2 ZPO abgesehen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Der Gegenstandswert für das Beschwerdeverfahren beträgt 2.526.559,93 €.

Nobbe

Joeres

Mayen

Ellenberger

Schmitt

Vorinstanzen:

LG Hagen, Entscheidung vom 12.05.2005 - 10 O 118/04 -

OLG Hamm, Entscheidung vom 16.02.2006 - 5 U 78/05 -