

Redaktion

Rechtsanwältin
Dr. Karen Kuder,
Frankfurt a. M.

Rechtsanwalt
Dr. Andreas Lange,
Frankfurt a. M.

Redaktionsbeirat

Rechtsanwalt
Thorsten Höche,
Berlin

Prof. Dr. Jens-Hinrich Binder,
Tübingen

Vizepräsident des BGH
Prof. Dr. Jürgen Ellenberger,
Karlsruhe

Rechtsanwältin
Dr. Anna Heidelbach,
Frankfurt a. M.

Richterin am BGH
Ilse Lohmann,
Karlsruhe

Prof. Dr. Peter O. Mülbert,
Mainz

Entscheidungsanmerkungen zum Wirtschafts- und Bankrecht

Aus dem Inhalt**Bankrecht und Kreditsicherungsrecht****Seite 379**

Zur Reichweite der Sorgfaltspflichten gem. § 675I Abs.1 Satz 1 BGB im Hinblick auf die Haftung eines Zahlungsdienstnutzers nach § 675v Abs. 3 Nr. 2a BGB für den Missbrauch seines Zahlungsinstruments
LG Nürnberg-Fürth 17.7.2020 – 6 O 5935/19 (WM 2021, 1144)
RA Prof. Dr. Stefan Werner, Frankfurt a.M.

Seite 390

Anforderungen an Verkaufsprospekte nach der VermVerkProspV
BGH 30.3.2021 – XI ZB 3/18 (WM 2021, 1221)
Dr. Herbert Lechner, Vors. Richter am OLG, München

Bürgerliches Recht und Handelsrecht**Seite 397**

Zur sekundären Darlegungslast im sog. „Abgasskandal“
BGH 4.5.2021 – VI ZR 81/20 (WM 2021, 1229)
Univ.-Prof. Dr. Jürgen Oechsler, Mainz

Insolvenz- und Zwangsvollstreckungsrecht**Seite 417**

Kein bereicherungsrechtlicher Rückzahlungsanspruch gegen Mitglieder eines mit der Überwachung der Planerfüllung beauftragten Gläubigerausschusses
BGH 6.5.2021 – IX ZR 57/20 (WM 2021, 1197)
Prof. Dr. Gerhard Pape, Richter am BGH a.D., Göttingen

Inhaltsverzeichnis

I. Bankrecht und Kreditsicherungsrecht

- Zur Reichweite der Sorgfaltspflichten gem. § 675l Abs. 1 Satz 1 BGB im Hinblick auf die Haftung eines Zahlungsdienstnutzers nach § 675v Abs. 3 Nr. 2a BGB für den Missbrauch seines Zahlungsinstruments
LG Nürnberg-Fürth 17.07.2020 – 6 O 5935/19 (WM 2021, 1144) **Werner** 379
- Kein Widerrufsrecht bei unzutreffender Belehrung über verbundenen Vertrag; Rechtsmissbrauch
OLG Karlsruhe 26.02.2021 – 17 U 703/20 (WM 2021, 1285) **Schultheiß** 383
- Umfang der Aufklärungs- und Beratungspflichten eines Anlageberaters bei einer Kapitalanlage in Nachrangdarlehen sowie zur Fortwirkung der Kausalität der ursprünglichen Beratungsleistung des Anlageberaters für spätere Folgegeschäfte
OLG Bremen 20.02.2019 – 1 U 50/18 (WM 2021, 1071) **Podewils** 387
- Anforderungen an Verkaufsprospekte nach der VermVerkProspV
BGH 30.03.2021 – XI ZB 3/18 (WM 2021, 1221) **Lechner** 390

II. Gesellschafts- und Unternehmensrecht

- Umfang der Vertretungsmacht des Vorstands einer Stiftung
BGH 15.04.2021 – III ZR 139/20 (WM 2021, 1079) **Wulff** 394

IV. Bürgerliches Recht und Handelsrecht

- Zur sekundären Darlegungslast im sog. "Abgasskandal"
BGH 04.05.2021 – VI ZR 81/20 (WM 2021, 1229) **Oechsler** 397
- Diesel-Abgasskandal: Anforderungen an die sekundäre Darlegungslast
BGH 11.05.2021 – VI ZR 80/20; (WM 2021, 1300)
BGH 11.05.2021 – VI ZR 154/20; (WM 2021, 1302) **Heintz** 400
- Anspruch auf Verzinsung des auszugehenden Erlöses bei einem Bruchteilsrestitutionsanspruch
BGH 19.03.2021 – V ZR 52/20 (WM 2021, 1280) **Ring** 405

V. Kartell- und Wettbewerbsrecht

- Standardessentiell Patent; FRAND; Lizenzierung; Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung
BGH 05.05.2020 – KZR 36/17 (WM 2021, 998) **Dornis** 409

Das hat der BGH nicht immer so gesehen. Bei den VIF-Medienfonds hatte er (allerdings durch den III. Zivilsenat) noch beanstandet, dass der im Abschnitt „Projekt im Überblick“ enthaltene Hinweis auf S. 7 des Prospekts, das Risiko der Beteiligung liege im Wesentlichen darin, dass im Extremfall das eingesetzte Kapital vollständig verloren sei, in dieser Form bei der Betrachtung der Risiken der Beteiligung auf S. 36 des Prospekts nicht wiederholt worden sei (vgl. dazu *Lechner*, WuB 2016, 326). Nunmehr weist der BGH zutreffend darauf hin, dass eine Vielzahl von Verkaufsprospekten als zulässige freiwillige Angabe einen an

den Anfang gestellten Abschnitt enthalten, der einen ersten Überblick über die Vermögensanlage gibt. Die Prospektverantwortlichen dürfen aber gleichwohl eine sorgfältige und eingehende Lektüre des gesamten Prospekts bei den Anlegern voraussetzen und müssen daher nicht davon ausgehen, dass sich der Anleger auf den Abschnitt „Angebot im Überblick“ beschränkt. Dem ist vorbehaltlos zuzustimmen.

Dr. Herbert Lechner, Vors. Richter am OLG, München

<p>Umfang der Vertretungsmacht des Vorstands einer Stiftung</p>	<p>Gesellschaftsrecht/Stiftung § 26 BGB BGH</p>
--	--

Wulff, WuB 2021, 394

Amtl. Leitsätze

1. ...
2. **Die Vertretungsmacht des Vorstands einer Stiftung ist gemäß § 26 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. § 86 Satz 1 BGB umfassend und unbeschränkt, soweit sie nicht nach § 26 Abs. 1 Satz 3 i.V.m. § 86 Satz 1 BGB durch die Satzung beschränkt wird. Einer generellen Einschränkung durch den Stiftungszweck unterliegt sie nicht (Aufgabe von BGH, Urteile vom 30. März 1953 = GRUR 1953, 446 und vom 16. Januar 1957 = LM Nr. 1 zu § 85 BGB).**
3. **Eine die Vertretungsmacht des Stiftungsvorstands einschränkende Satzungsbestimmung wirkt gegenüber Dritten nur, wenn sie auch den Umfang der Beschränkung klar und eindeutig regelt. Einer näheren Konkretisierung des Kriteriums der steuerrechtlichen „Gemeinnützigkeit“ bedarf es dabei grundsätzlich nicht.**

B G H, Urteil vom 15. April 2021
(III ZR 139/20, München) – WM 2021, 1079

Die Klägerin nimmt die Beklagte, eine Stiftung bürgerlichen Rechts, im Wege einer Teilklage wegen der Nichterfüllung eines Verwertungs- und Vermarktungsvertrags auf Schadensersatz in Anspruch. Die Beklagte wurde 1992 gegründet und entwickelt gemeinsam mit Partnern Versorgungskonzepte für das Krankheitsbild „Schlaganfall“. Ihre

Satzung enthält unter anderem folgende Bestimmungen:

“...“

§ 2 Zweck und Aufgaben der Stiftung

1. *Die Stiftung verfolgt ausschließlich und unmittelbar gemeinnützige Zwecke i. S. d. Abschnitts „Steuerbegünstigte Zwecke“ der Abgabenordnung.*
2. *Zweck der Stiftung ist die Förderung des öffentlichen Gesundheitswesens, der Wissenschaft und Forschung und der Bildung auf den Gebieten der Verhütung, Früherkennung, Behandlung und Rehabilitation von Gefäßerkrankungen, der Therapiemöglichkeiten im Rahmen der Behandlung von Gefäßerkrankungen sowie die Verbesserung von Reintegrationsmaßnahmen und die Förderung der Aus- und Weiterbildung in diesen Bereichen. Insbesondere zielt die Arbeit der Stiftung auf die Optimierung der ganzheitlichen Versorgung der Patienten ab. Die Stiftung fördert auch mildtätige Zwecke.*

...“

§ 10 Grundsatz

1. *Der Vorstand vertritt die Stiftung nach außen. Er hat die Stellung eines gesetzlichen Vertreters. Jeweils zwei Vorstandsmitglieder gemeinschaftlich sind befugt, die Stiftung zu vertreten, mit Ausnahme des Vorsitzenden des Vorstands, der zur alleinigen Vertretung gemäß § 15 berechtigt ist.*

2. Der Vorstand ist in seiner Vertretungsmacht durch den Zweck der Stiftung beschränkt. Die Vertretungsmacht kann darüber hinaus im Innenverhältnis durch die Geschäftsordnung beschränkt werden.

...“

Der Vorstand der Beklagten beschloss im Jahre 2011, zukünftig als „sozialer Unternehmer“ tätig zu werden und hierfür eine Managementgesellschaft – die Klägerin – zu errichten, deren Aufgabe es sein sollte, von der Beklagten entwickelte Produkte zur Schlaganfallbekämpfung und -betreuung zu vermarkten. Die Klägerin wurde mit Gesellschaftsvertrag vom 19.6.2012 gegründet und am 16.7.2012 in das Handelsregister eingetragen. Noch vor der Gründung der Klägerin sollte die Übertragung von Nutzungsrechten an den Produkten der Beklagten durch einen „Verwertungs- und Vermarktungsvertrag“ geregelt werden. Dieser Vertrag, der als Vertragspartner der Beklagten die „C. GmbH i. Gr.“ („Unternehmen“) nennt, wurde am 28.10.2011 von der damaligen Vorstandsvorsitzenden der Beklagten und seitens der Gründungsgesellschafter der Klägerin mit Datum vom 14.11.2011 unterzeichnet. Die Beklagte hat eingewandt, der Vertrag sei nicht wirksam zustande gekommen. Außerdem habe die Vorstandsvorsitzende der Beklagten ihre Vertretungsmacht überschritten, da der Vertrag mit der Gemeinnützigkeit der Stiftung nicht zu vereinbaren sei.

Aus den Gründen

... [9] Die Revision der Beklagten ist zulässig ... Die Revision hat auch in der Sache Erfolg ...

I. [10] Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

...

[14] Die Beklagte sei bei Abschluss des Vertrags durch ihre Vorstandsvorsitzende wirksam vertreten worden. Diese habe im Rahmen der ihr zustehenden Vertretungsmacht gehandelt. Zwar sei der Vertrag mit den gemeinnützigkeitsrechtlichen Vorschriften der §§ 51 ff. AO nicht zu vereinbaren und widerspreche damit der Vorgabe in § 2 Abs. 1 der Satzung, wonach die Beklagte ausschließlich und unmittelbar gemeinnützige Zwecke verfolge. Gleichwohl habe die Vorstandsvorsitzende ihre nach § 10 Abs. 2 Satz 1 und § 15 Abs. 2 Satz 2 der Satzung durch den Zweck der Stiftung beschränkte Vertretungsmacht nicht überschritten. Diese Regelungen bezögen sich nämlich allein auf den konkreten Stiftungszweck im Sinne des § 2 Abs. 2 der Satzung, nicht hingegen auch auf die in § 2 Abs. 1 geregelte Verfolgung gemeinnütziger Zwecke ... Da sich

der Abschluss des Vertrags mit dem konkreten Stiftungszweck im Sinne von § 2 Abs. 2 der Satzung in Einklang bringen lasse, liege keine Überschreitung der Vertretungsmacht auf Seiten der Beklagten vor ...

II. [18] Diese Ausführungen halten der rechtlichen Überprüfung in einem maßgeblichen Punkt nicht stand ...

[26] b) Die Beklagte ist jedoch nicht Vertragspartei geworden, weil sie von der damaligen Vorsitzenden ihres Vorstands nicht wirksam vertreten worden ist. Der Vertragsschluss war mit dem gemeinnützigen Zweck der Beklagten nicht zu vereinbaren und demzufolge auch nicht von der Vertretungsmacht der Vorstandsvorsitzenden umfasst. Diese Beschränkung der Vertretungsmacht ergibt sich zwar nicht bereits aus dem Stiftungszweck als solchem, aber aus der dahingehenden, hinreichend klaren und eindeutigen Bestimmung in der Satzung der Beklagten.

[27] aa) Die Vertretungsmacht des Vorstands einer Stiftung ist gemäß § 26 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. § 86 Satz 1 BGB umfassend und unbeschränkt, soweit sie nicht nach § 26 Abs. 1 Satz 3 i.V.m. § 86 Satz 1 BGB durch die Satzung beschränkt wird. Einer generellen Einschränkung durch den Stiftungszweck unterliegt sie nicht.

[28] (1) Allerdings hat die ältere Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs eine solche allgemeine Beschränkung durch den Zweck sowohl für den rechtsfähigen Verein als auch für die Stiftung angenommen ...

[29] (2) Im Schrifttum zum Stiftungs- und Vereinsrecht wird diese Rechtsprechung unterschiedlich beurteilt ...

[31] (b) Der wohl überwiegende Teil des Schrifttums lehnt demgegenüber eine allgemeine Beschränkung der Vertretungsmacht des Vorstands durch den Stiftungszweck ab ...

[32] (3) Der erkennende Senat tritt der letzterwähnten Ansicht bei. Die Auslegung von § 26 Abs. 1 Satz 3 i.V.m. § 86 Satz 1 BGB ergibt, dass die Vertretungsmacht des Vorstands einer Stiftung unbeschränkt ist, solange die Satzung nicht im Einzelfall einschränkende Regelungen enthält, und keine generelle Beschränkung durch den Stiftungszweck erfährt. Die frühere gegenteilige Rechtsprechung ... gibt der nunmehr für das Stiftungsrecht allein zuständige erkennende Senat auf ...

[37] bb) Die Vertretungsmacht der Vorsitzenden des Vorstands der Beklagten war indes auf Grund der Bestimmungen in § 10 Abs. 2 Satz 1 und § 15 Abs. 2 Satz 2 der Satzung wirksam auf den gemeinnützigen Zweck der Stiftung beschränkt.

[38] (1) Für eine wirksame Einschränkung der Vertretungsmacht des Vorstands nach § 26 Abs. 1 Satz 3 BGB ist

es erforderlich, dass die Satzungsregelung klar und eindeutig zu erkennen gibt, dass sie nicht bloß vereinsinterne Bedeutung haben, sondern (auch) die Vertretungsmacht des Vorstands nach außen beschränken soll ... Diese Anforderungen gelten auch für den Umfang der Einschränkung der Vertretungsmacht; dieser muss im Interesse der Handlungsfähigkeit des Vereins und – vor allem – des Schutzes des Rechtsverkehrs klar und eindeutig bestimmt sein ...

[39] (2) Bei Anlegung dieses Maßstabs ist die Vertretungsmacht der Vorstandsvorsitzenden der Beklagten in § 10 Abs. 2 Satz 1 und § 15 Abs. 2 Satz 2 der Satzung wirksam auf den – das Kriterium der Gemeinnützigkeit einschließenden – Zweck der Stiftung beschränkt worden.

[40] (a) Die Satzung, die der Senat im Revisionsverfahren frei nachprüfen und auslegen kann (st. Rspr.; ...), lässt in § 10 Abs. 2 Satz 1 und § 15 Abs. 2 Satz 2 eindeutig erkennen, dass nicht lediglich die Befugnisse im Innenverhältnis, sondern die Vertretungsmacht nach außen beschränkt werden soll. Dies ergibt sich aus dem Wortlaut der Bestimmungen sowie – im Umkehrschluss – aus der Möglichkeit einer weitergehenden Beschränkung im Innenverhältnis nach § 10 Abs. 2 Satz 2 und § 15 Abs. 2 Satz 3 der Satzung.

[41] (b) Die Beschränkung auf den „Zweck der Stiftung“ ist auch ihrem Inhalt und Umfang nach hinreichend klar und eindeutig. Sie umfasst die Zweckbeschreibung in § 2 Abs. 2 unter Mitberücksichtigung der Bestimmungen zur Zweckverwirklichung in § 2 Abs. 3 bis 8 und unter Einschluss der in § 2 Abs. 1 der Satzung ebenfalls als Zweck bezeichneten steuerrechtlichen Gemeinnützigkeit ...

Anmerkung

In seiner Entscheidung vom 15.4.2021 setzt sich der BGH (III ZR 139/20) unter anderem mit der seit längerem umstrittenen Frage auseinander, ob die Vertretungsmacht des Vorstands einer Stiftung einer generellen Einschränkung durch den Stiftungszweck unterliegt oder nur konkreten Beschränkungen durch die Satzung der Stiftung. Unter Aufgabe seiner bisherigen Rechtsprechung schließt sich der BGH nunmehr der in der Literatur wohl überwiegend vertretenen zweiten Ansicht an.

Im Grundsatz ist die Vertretungsmacht des Vorstands einer Stiftung gemäß § 26 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. § 86 Satz 1 BGB umfassend und unbeschränkt. Während § 26 Abs. 1 Satz 3 i.V.m. § 86 Satz 1 BGB explizit die Beschränkung der Vertretungsmacht – also mit Wirkung gegenüber Dritten – durch die Satzung der Stiftung zulässt, ist seit länge-

rem strittig, ob daneben eine generelle Beschränkung der Vertretungsmacht durch den Zweck der Stiftung besteht.

Hierzu hatte der BGH in seiner älteren Rechtsprechung die Auffassung vertreten, der Verwalter könne eine Stiftung nicht bei Rechtsgeschäften wirksam verpflichten, welche die Grenzen der Stiftungssatzung überschreiten. Dies leitete der BGH unter anderem aus dem parallelen Rechtsgrundsatz her, dass die Vertretungsmacht des Vorstands eines rechtsfähigen Vereins, auch wenn sie nicht durch die Satzung beschränkt ist, durch die Eigenart des Vereinszwecks begrenzt ist (BGH, Urteil vom 16.1.1957 = LM Nr. 1 zu § 85 BGB; BGH GRUR 1953, 446; später offen gelassen vom II. Zivilsenat, BGH WM 1980, 1170 = NJW 1980, 2799, 2800). Diese Auffassung basierte unter anderem auf einem Urteil des Reichsgerichts, wonach eine juristische Person des öffentlichen Rechts durch ein Rechtsgeschäft, das außerhalb ihrer Zweckbestimmung liegt, jedenfalls dann nicht wirksam verpflichtet werden kann, wenn der Geschäftsgegner die Zweckwidrigkeit bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt erkennen musste (RGZ 145, 311, 314). Um eine vollständige Unterwerfung der Organe einer Stiftung unter die Zweckbindung des Vermögens zu erreichen, sei es erforderlich, abweichende Handlungsweisen des Vorstands rechtlich unmöglich zu machen, um die Stiftung umfassend vor eigenmächtig handelnden Organen zu schützen. Der Stifterwille ist also sozusagen am besten geschützt, wenn bereits der Zweck der Stiftung die Vertretungsmacht des Vorstands mit Wirkung nach außen verbindlich begrenzt.

Diese Auffassung führt jedoch zu erheblicher Rechtsunsicherheit. Nachdem alleine aus dem satzungsmäßigen Stiftungszweck keine klaren und trennscharfen Beschränkungen für den Rechtsverkehr geschlossen werden können, steht dieser bei dem Abschluss von Rechtsgeschäften regelmäßig vor dem Problem, den Umfang der nach außen wirkenden Vertretungsmacht nicht konkret einschätzen zu können.

Den Bedenken in der Literatur hat sich der BGH unter ausdrücklicher Aufgabe seiner bisherigen Rechtsprechung nunmehr zu Recht angeschlossen. Bereits der Wortlaut von § 26 Abs. 1 Satz 3 BGB spricht gegen eine allgemeine Beschränkung der Vertretungsmacht. Der gesetzlichen Regelung ist vielmehr zu entnehmen, dass eine Einschränkung durch die Satzung lediglich einzelfallbezogen erfolgen soll und kann. Weitergehende Einschränkungen, insbesondere durch die Satzung hätten vom Gesetzgeber, worauf der BGH zu Recht rekurriert, im Wortlaut der Bestimmung zum Ausdruck gebracht werden müssen. Auch insoweit

muss im Übrigen der Grundsatz der Unbeschränkbarkeit der Vertretungsmacht bei der Vertretung juristischer Personen als allgemeiner Rechtsgrundsatz zur Geltung kommen (ein abweichender Rechtsgrundsatz ist – so der BGH zu Recht – dem deutschen Privatrecht fremd). Schließlich ist die Stiftung im Rechtsverkehr umfassend rechtsfähig, so dass die Vertretungsmacht ihres Vorstandes im Grundsatz – als Korrelat – ebenfalls unbeschränkt sein muss. Etwas generelle Einschränkungen sind mit dem Verbandszweck also nicht zu vereinbaren.

Der Entscheidung des BGH ist vor allem im Sinne der Rechtssicherheit zuzustimmen. Durch die Ablehnung einer generellen Beschränkung der Vertretungsmacht alleine

durch den Stiftungszweck ist eine solche Beschränkung nurmehr lediglich durch eine konkret gefasste Satzungsregelung möglich. Aus dieser muss insbesondere klar und eindeutig hervorgehen, ob sie nur vereinsinterne Auswirkungen haben oder auch die Vertretungsmacht des Vorstandes im Außenverhältnis beschränken soll. Hierauf kann sich der Rechtsverkehr einstellen und konkrete Schlussfolgerungen für den Abschluss von Rechtsgeschäften ziehen. Dies ist für die Praxis begrüßenswert und führt nicht zuletzt auch zu mehr Klarheit für die Grenzen der Handlungsfähigkeit des Vorstands.

RA Dr. Oliver Wulff, LL.M. (Tulane Univ.), München

Zur sekundären Darlegungslast im sog. "Abgasskandal"	Bürgerliches Recht § 826 BGB BGH
---	---

Oechsler, WuB 2021, 397

Amtl. Leitsatz

Zur sekundären Darlegungslast hinsichtlich der Frage, wer die Entscheidung über den Einsatz einer unzulässigen Abschaltvorrichtung bei dem beklagten Fahrzeughersteller getroffen und ob der Vorstand hiervon Kenntnis hatte.

B G H, Urteil vom 4. Mai 2021
(VI ZR 81/20, München) – WM 2021, 1229

Der Kläger nimmt den beklagten Fahrzeughersteller auf Schadensersatz wegen Verwendung einer unzulässigen Abschaltvorrichtung für die Abgasreinigung in Anspruch.

Aus den Gründen

... [13] 2. Die Revision wendet sich weiter mit Erfolg gegen die Beurteilung des Berufungsgerichts, ein Anspruch aus § 826 BGB scheide bereits deshalb aus, weil der Kläger nicht habe beweisen können, dass der von ihm als Zeuge benannte damalige Vorstandsvorsitzende der Beklagten, dessen Handeln sich die Beklagte gemäß § 31 BGB zurechnen lassen müsste, den deliktischen Tatbestand verwirklicht habe.

[14] a) Zwar trägt im Grundsatz derjenige, der einen Anspruch aus § 826 BGB geltend macht, die volle Darlegungs- und Beweislast für die anspruchsbegründenden Tatsachen. Bei der Inanspruchnahme einer juristischen Person hat der Anspruchsteller dementsprechend auch darzulegen und zu beweisen, dass ein verfassungsmäßig berufener Vertreter (§ 31 BGB) die objektiven und subjektiven Tatbestandsvoraussetzungen des § 826 BGB verwirklicht hat (vgl. Senatsurteile ... WM 2021, 359 Rdn. 15; ... WM 2020, 1640 Rdn. 15; ... BGHZ 225, 316 = WM 2020, 1078 Rdn. 35).

[15] Dieser Grundsatz erfährt aber eine Einschränkung, wenn die primär darlegungsbelastete Partei keine nähere Kenntnis von den maßgeblichen Umständen und auch keine Möglichkeit zur weiteren Sachaufklärung hat, während der Prozessgegner alle wesentlichen Tatsachen kennt und es ihm unschwer möglich und zumutbar ist, nähere Angaben zu machen. In diesem Fall trifft den Prozessgegner eine sekundäre Darlegungslast, im Rahmen derer es ihm auch obliegt, zumutbare Nachforschungen zu unternehmen. Genügt er seiner sekundären Darlegungslast nicht, gilt die Behauptung des Anspruchstellers nach § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden (vgl. Senatsurteile ... WM 2021, 359 Rdn. 16; ... WM 2020, 1640 Rdn. 16; ... BGHZ 225, 316 = WM 2020, 1078 Rdn. 37 ff. m.w.N.).