



Hanseatisches Oberlandesgericht in Bremen

Geschäftszeichen: 2 U 98/11 = 8 O 2312/10 Landgericht Bremen

Verkündet am: 9. März 2012

Im Namen des Volkes

U r t e i l

In dem Rechtsstreit

[...],

Klägerin, Widerbeklagte, Berufungsklägerin und Berufungsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte [...]

gegen

Rechtsanwalt [...] als Insolvenzverwalter über das Vermögen D. KG [...],

Beklagter, Widerkläger, Berufungsbeklagter und Berufungskläger,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte [...]

hat der 2. Zivilsenat des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Bremen auf die mündliche Verhandlung vom 17. Februar 2012 durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Blum, die Richterin am Oberlandesgericht Witt und den Richter am Oberlandesgericht Dr. Schnelle für Recht erkannt:

Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts Bremen, 8. Zivilkammer, vom 13. Juli 2011 wird zurückgewiesen.

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Landgerichts Bremen, 8. Zivilkammer, vom 13. Juli 2011 abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin € 4.390,83 zu zahlen.

Die weitergehende Klage wird abgewiesen.

Auf die Widerklage wird die Klägerin verurteilt, an den Beklagten in seiner Eigenschaft als Insolvenzverwalter € 11.551,97 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 18.12.2010 zu zahlen.

Von den Kosten der ersten Instanz trägt die Klägerin 72 %, der Beklagte 28 %.

Die Kosten der Berufung trägt der Beklagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Streitwert für die Berufung wird auf € 4.390,83 festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Klägerin hatte eine Forderung gegenüber dem Beklagten als Insolvenzverwalter der D. KG (im Folgenden: Schuldnerin) von € 152.755,66, die sie mit Rechnung vom 28.12.2009, ausgestellt auf die Schuldnerin, mit dem Zusatz: „Rechnung zahlbar bis: 07.01.2010 (10 Tage netto)“ berechnete. Bei den in Rechnung gestellten Leistungen handelte es sich um von der Klägerin an vier aufeinander folgenden Sonnabenden ab dem 14.11.2009 durchgeführte Sammlungen von Garten- und Grünabfällen im Landkreis C..

Die Klägerin mahnte die Schuldnerin unter dem 13.01.2010 und 27.01.2010 an und telefonierte am 18.02.2010 mit dem für den Beklagten tätigen Rechtsanwalt F..

Am 03.03.2010 sandte die Klägerin Herrn F. folgende E-Mail:

*„Sehr geehrter Herr F.,
Bezug nehmend auf unser Telefonat vom 18.02.2010 haben wir gestern die Information von Herrn P. erhalten, dass er unsere Rechnung nun abschließend geprüft und Ihnen gegenüber „grünes Licht“ gegeben hat.*

Wann avisieren Sie die fälligen € 152.755,66?

Wir freuen uns auf eine kurzfristige Antwort – noch mehr aber über einen noch kurzfristigeren Geldeingang!“

Vorangegangen war am 02.03.2010 ein Telefonat der Klägerin mit einem Herrn P., einem Mitarbeiter der Schuldnerin, der unstreitig mit der Prüfung der Rechnung befasst war und nichts zu beanstanden hatte.

Die sodann von der Klägerin mit dem Forderungseinzug beauftragte B. Inkasso GmbH setzte mit Schreiben vom 15.03.2010 unter Hinweis darauf, das es sich um „bevorrechtigte Masseforderungen“ handele, eine Zahlungsfrist bis zum 23.03.2010. Die Zahlung erfolgte am 06.04.2010.

Die Klägerin hat in erster Instanz Verzugszinsen von € 2.310,83, Inkassokosten von € 2.080,00 sowie Mahnkosten von € 5,00 geltend gemacht, also insgesamt die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von € 4.395,83 begehrt.

Der Beklagte hat Klagabweisung beantragt. Er hat sich gegen die Fälligkeit des Rechnungsbetrages gewandt und die Einschaltung des Inkassoinstituts als nicht erforderlich beanstandet.

Der Beklagte hat ferner im Wege der Widerklage € 11.551,97 nebst Zinsen geltend gemacht, weil eine Zahlung in dieser Höhe von der Schuldnerin an die Klägerin in nach § 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO anfechtbarer Weise erfolgt sei. Die Zahlung vom 01.10.2009 ist nicht streitig; der Insolvenzantrag in Form eines Eigenantrags wurde am 20.10.2009 gestellt.

Das Landgericht Bremen, 8. Zivilkammer, hat mit Urteil vom 18.07.2011 den Beklagten zur Zahlung der Verzugszinsen von € 2.310,83 verurteilt und die weitergehende Klage abgewiesen. Auf die Widerklage ist die Klägerin antragsgemäß zur Zahlung von € 11.551,97 nebst Zinsen ab Rechtshängigkeit verurteilt worden.

Die Klägerin habe gemäß §§ 286 Abs. 3, 288 Abs. 2 BGB Anspruch auf Verzugszinsen von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz von 0,12 % für insgesamt 68 Tage auf

€ 152.755,00 (= € 2.310,83), denn der Beklagte sei mit Ablauf des 28.01.2010 in Verzug geraten. Der Klägerin habe gegen den Beklagten ein Anspruch gemäß § 631 Abs. 1 BGB über € 152.755,00 zugestanden, der jedenfalls mit Rechnungsstellung fällig geworden sei; anstelle der Abnahme sei gemäß § 646 BGB die Vollendung der Arbeiten getreten. Etwaige Unrichtigkeiten der Rechnung hinderten die Fälligkeit ebenso wenig wie die falsche Adressierung der Rechnung; beide Parteien hätten Kenntnis von dem tatsächlichen Erklärungsinhalt gehabt. Auch die Nichtbeachtung umsatzsteuerlicher Vorgaben rechtfertige ein Zurückbehaltungsrecht nicht.

Dagegen habe die Klägerin keinen Anspruch auf Erstattung der Inkassokosten von € 2.080,00, denn die Einschaltung des Inkassobüros sei nicht zur Durchsetzung der Rechte der Klägerin erforderlich gewesen, was näher erläutert wird. Die Mahnkosten von € 5,00 seien nicht begründet worden.

Hinsichtlich der Widerklage hat das Landgericht dem Beklagten die geltend gemachte Widerklagforderung gemäß §§ 143 Abs. 1, 131 Abs. 1 Nr. 1 InsO zuerkannt.

Hiergegen haben beide Parteien rechtzeitig Berufung eingelegt und begründet.

Die Klägerin will zusätzlich die vom Landgericht abgewiesenen Inkassokosten von € 2.080,00 erstattet bekommen und vertritt die Ansicht, die vom Landgericht ausgesprochene Abweisung dieser Kosten sei mit dem geltenden Recht nicht zu vereinbaren, was näher erläutert wird.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Landgerichts Bremen vom 13.07.2011 teilweise aufzuheben und den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin weitere € 2.080,00 zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

in Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage abzuweisen,
sowie die Berufung der Klägerin zurückzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung des Beklagten zurückzuweisen.

Der Beklagte meint, die Klagforderung sei vor Mitte März 2010 mangels Abnahme nicht fällig gewesen; diese sei entgegen der Ansicht des Landgerichts nicht entbehrlich gewesen. Da hier eine Einheitspreisvereinbarung vorliege, sei die Fälligkeit der Rechnung von einer Abrechnung abhängig gewesen mit entsprechendem Prüfbedarf. Letzterer habe auch deshalb bestanden, weil in der Rechnung Leistungen abgerechnet worden seien, die ursprünglich von einer anderen Firma („Maschinenring“) hätten berechnet werden sollen. Zudem sei die Rechnung auf den falschen Schuldner, nämlich auf die Schuldnerin und nicht auf den Beklagten als Insolvenzverwalter ausgestellt worden, weswegen die Rechnung umsatzsteuerlich nicht verwendbar sei. Da die vorliegende Rechnung keinen Hinweis auf die Auftragsbestätigung enthalten habe, habe das Finanzamt sie nicht dem Beklagten zuordnen können.

II.

Die zulässige Berufung der Klägerin ist begründet. Ihr stehen gemäß §§ 286 Abs. 1 Satz 1, 288 Abs. 4, 249 Abs. 1, 250 BGB die geltend gemachten Inkassokosten von € 2.080,00 zu.

Die Berufung des Beklagten ist dagegen als unbegründet zurückzuweisen. Das Landgericht hat im Ergebnis zu Recht der Klägerin Verzugszinsen von € 2.310,83 zuerkannt.

1.

Der Klage steht nicht entgegen, dass sich die Schuldnerin in Insolvenz befindet und auch bereits bei Klagerhebung das Insolvenzverfahren eröffnet war. Bei dem von der Klägerin angemahnten Zahlungsanspruch aus der Rechnung vom 28.12.2009 handelte es sich um eine Masseverbindlichkeit im Sinne des § 55 Abs. 1 Nr. 1 InsO, die nicht den Beschränkungen des § 87 InsO unterlag. Zu den von § 55 Abs. 1 Nr. 1 InsO erfassten Masseverbindlichkeiten gehören auch die hier geltend gemachten Schäden aus Verzug (siehe MünchKommInsO/ Hefermehl, 2. Aufl., § 55, Rn. 32).

2.

Das Landgericht hat im Grundsatz zutreffend der Klägerin gemäß den §§ 286 Abs. 3 Satz 1, 288 Abs. 2 ZPO, 631 Abs. 1 BGB einen Anspruch auf Ersatz von Verzugszinsen von 8 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz zugestanden, weil der Beklagte mit der Zahlung des Entgeltes für die von der Klägerin

durchgeführten Arbeiten von € 152.755,66 in Verzug geraten ist. Allerdings ist nach Auffassung des Senats die vom Landgericht gemäß § 286 Abs. 3 Satz 1 BGB vorgenommene Fristberechnung zu beanstanden. Dies wirkt sich aber nicht zugunsten des Beklagten aus, weil in der Berufung zwei weitere Mahnungen unstreitig geworden sind, die einen vor dem vom Landgericht angenommenen Verzugsbeginn eingetretenen Verzug gemäß § 286 Abs. 1 Satz 1 BGB bewirkt haben.

Unstreitig war die Klägerin von dem Beklagten als Insolvenzverwalter über das Vermögen der Schuldnerin mit der Durchführung einer Sammlung von Garten- und Grünabfällen im Landkreis C. beauftragt worden. Das Landgericht hat diesen Auftrag zutreffend als Werkvertrag gemäß § 631 BGB eingeordnet. Der der Klägerin für diese Arbeiten gemäß § 631 Abs. 1 BGB zustehende Werklohn belief sich unstreitig auf € 152.755,66.

Die vom Beklagten in der Berufung erneut vorgebrachten Einwände gegen die Fälligkeit dieses Werklohnes sind nicht berechtigt:

Dabei mag dahinstehen, ob der Beklagte redlicherweise davon ausgehen konnte, dass die Fälligkeit des Werklohnes erst mit Abrechnung der klägerischen Arbeiten eintreten werde, denn die Klägerin hat hierüber mit Rechnung vom 28.12.2009 abgerechnet. Auf die inhaltliche Richtigkeit der Abrechnung kommt es für die Fälligkeit regelmäßig nicht an; sie ist im Übrigen auch nicht im Streit.

Hinreichende Anhaltspunkte dafür, dass dem Beklagten auch noch eine die Fälligkeit hindernde Prüfungsfrist hat eingeräumt werden sollen, sind weder ersichtlich noch dargelegt. Zudem hat die Klägerin mit dem in der Rechnung gesetzten Zahlungsziel bis zum 07.01.2010 faktisch eine solche Frist gewährt.

Der Senat teilt die Ansicht des Landgerichts, dass in Anbetracht der hier durchzuführenden Leistungen eine gesonderte Abnahme ausgeschlossen war, so dass die Vollendung des Werkes mit Durchführung der zeitlich letzten Sammlung am 05.12.2009 gemäß § 646 BGB an die Stelle der Abnahme trat. Ebenso wenig wie die Durchführung von Transportleistungen einer echten Abnahme in Form einer körperlichen Entgegennahme zugänglich ist (siehe hierzu BGH NJW-RR 1989, 160, 162; OLG Düsseldorf NJW-RR 1994, 1122), war dies bei der Durchführung der hier geschuldeten weiträumigen Abfallentsorgung in einem Landkreis der Fall. Allein die Möglichkeit einer stichprobenartigen Überprüfung der erfolgten Entsorgung stellt nach Auffassung des Senats keine Abnahme im Sinne des § 640 BGB dar.

Jedenfalls wäre eine solche Überprüfung nur innerhalb weniger Tage nach den jeweiligen Sammelterminen sinnvoll durchzuführen gewesen, so dass die Klägerin bei Rechnungsstellung davon ausgehen konnte, dass der Beklagte derartige Überprüfungen durchgeführt und nichts zu beanstanden hatte.

Dass die Klägerin die Rechnung auf die Schuldnerin – und nicht auf den Beklagten als Insolvenzverwalter – ausgestellt hat, ist gleichfalls unschädlich, denn für den Beklagten konnte es keinerlei Zweifel daran geben, auf welche Vereinbarung und auf welche Leistungen sich diese Rechnung beziehen sollte. Tatsächlich gab es derartige Zuordnungsprobleme auch ersichtlich nicht.

Ob der Beklagte dennoch - insbesondere im Hinblick auf § 14 UStG – eine auf sich ausgestellte Rechnung hätte verlangen und deswegen ein Zurückbehaltungsrecht hätte geltend machen können, mag dahinstehen. Ein derartiges Zurückbehaltungsrecht hätte sich nur aus § 273 BGB ergeben können und hätte daher geltend gemacht werden müssen. Dies ist vor dem vorliegenden Rechtsstreit nicht geschehen. Nach Vornahme der Zahlung am 06.04.2010 war zudem für die Ausübung eines Zurückbehaltungsrechts sowieso kein Raum mehr.

Schließlich ist zutreffend, dass der berechnete Zahlungsanspruch eine Entgeltforderung im Sinne des § 286 Abs. 3 Satz 1 BGB darstellt (siehe BGH NJW 2010, 1872, 1873, Tz. 17), so dass mit Ablauf der Frist von 30 Tagen Zahlungsverzug eintrat.

Allerdings hat das Landgericht bei der Berechnung der Frist nach § 286 Abs. 3 Satz 1 BGB nicht das von der Klägerin in der Rechnung bis zum 07.01.2010 gesetzte Zahlungsziel berücksichtigt. Voraussetzung für den Fristbeginn nach § 286 Abs. 3 Satz 1 BGB ist, dass die Rechnung zugegangen und die Forderung fällig ist. Die Fälligkeit hindernde Abreden sind somit zu berücksichtigen. Die vertragliche Einräumung eines Leistungszieles stellt eine vertragliche Leistungsbestimmung dar, welche gemäß § 271 Abs. 2 BGB die Fälligkeit im Zweifel hinausschiebt (siehe BGH NJW 2007, 1581, 1582, Tz. 17). Dass die Klägerin hier von sich aus das Zahlungsziel – wohl ohne entsprechende vorangegangene Abrede - gewährt hat, hindert die Entstehung einer Vereinbarung nach § 271 Abs. 2 BGB nicht. Das Einverständnis des Beklagten mit diesem Zahlungsziel – in Abweichung einer jedenfalls mit Zugang der Rechnung eintretenden Fälligkeit – kann nicht ernsthaft zweifelhaft sein. Ein Zugang dieser Annahmeerklärung war nach der Verkehrssitte nicht zu erwarten und somit gemäß § 151 Satz 1 BGB entbehrlich.

Demgegenüber misst der Senat dem Klammerzusatz zu diesem Zahlungsziel „(10 Tage netto)“ nur die Bedeutung einer Erläuterung zu diesem Zahlungsziel zu; eine Skontoabrede ist unstreitig nicht erfolgt.

Allerdings ist in der Berufungsinstanz unstreitig geworden, dass die Klägerin bereits vor Ablauf Frist von 30 Tagen gemäß § 286 Abs. 3 Satz 1 BGB mit Schreiben vom 13.01.2010 und vom 27.01.2010 den Rechnungsbetrag angemahnt hatte. Dabei ist unschädlich, dass diese Mahnungen wiederum an die Schuldnerin gerichtet sind, denn für den Beklagten Bestand kein Zweifel, worauf sich diese Mahnungen beziehen sollten. Damit hat das Landgericht im Ergebnis zu Recht einen – auf § 286 Abs. 1 Satz 1 BGB beruhenden – Zahlungsverzug des Beklagten ab 29.01.2010 festgestellt, so dass die klägerische Zinsberechnung auch in der Höhe nicht zu beanstanden ist. Bereits aus dem Wortlaut des § 286 Abs. 3 Satz 1 BGB folgt, dass diese Regelung einen vor Ablauf der dortigen Frist durch eine konkrete Mahnung begründeten Verzug nicht ausschließt („Der Schuldner einer Entgeltforderung kommt *spätestens* in Verzug,...“).

3.

Entgegen der Ansicht des Landgerichts sind die geltend gemachten Inkassokosten als Verzugsschäden gemäß den §§ 286 Abs. 1 Satz 1, 288 Abs. 4, 249 Abs. 1 BGB zu ersetzen, so dass auf die Berufung der Klägerin der Beklagte zur Zahlung weiterer € 2.080,00 zu verurteilen ist:

Es entspricht gesicherter Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes, die der Senat für zutreffend hält, dass – sowohl bei deliktsrechtlichen als auch bei vertraglichen – Schadensersatzansprüchen gemäß §§ 249 ff BGB der Geschädigte den Zeitaufwand durch außergerichtliche Tätigkeit zur Wahrung seiner Entschädigungsansprüche regelmäßig nicht ersetzt verlangen kann, mag er die Bearbeitung des Schadensfalles persönlich vorgenommen oder auf Angestellte übertragen haben (siehe BGHZ 75, 230, 231 m.w.Nw.). Solche Mühewaltung fällt bei wertender Betrachtungsweise in den Zuständigkeits- und Verantwortungsbereich des Geschädigten und liegt damit außerhalb des Schutzzwecks der Haftung des Schädigers (BGHZ a.a.O., S. 232).

Diese Zuordnung zum eigenen Verantwortungsbereich kann der Geschädigte nicht allein dadurch beenden, dass er Dritte für die Forderungseinziehung einschaltet, sei es durch die Beauftragung eines Rechtsanwaltes oder eines Inkassobüros, sei es durch die Auslagerung der Mahntätigkeit auf zu diesem Zweck errichtete Gesellschaften. Allein der Umstand, dass der Geschädigte durch die Schadensbearbeitung zeitlich in

Anspruch genommen wird, rechtfertigt es nicht, zu Lasten des Geschädigten diese Arbeit durch Dritte durchführen zu lassen (siehe BGHZ 127, 348, 351).

Voraussetzung für die Erstattungsfähigkeit von Kosten im Rahmen außergerichtlicher Schadensabwicklung ist vielmehr, dass der Geschädigte im einzelnen Schadensfall die Heranziehung eines Dritten für erforderlich und für zweckmäßig halten durfte (siehe zuletzt hierzu BGH NJW 2011, 296, Tz. 9 m.w.Nw.). Der Leistungsverzug des Schuldners ändert hieran im Grundsatz noch nichts. Er ist zwar bei vertraglichen Zahlungsansprüchen regelmäßig Voraussetzung für die Erstattungsfähigkeit von Rechtsanwalts- oder Inkassokosten, weil erst die §§ 286, 288 Abs. 4 BGB den Weg zu einem diesbezüglichen materiellen Schadensersatzanspruch eröffnen, macht aber nicht die Prüfung einer Erforderlichkeit und Zweckmäßigkeit der Inanspruchnahme fremder Hilfe entbehrlich (siehe BGH a.a.O.).

Im vorliegenden Fall lässt sich jedoch entgegen der Ansicht des Landgerichts die Erforderlichkeit und Zweckmäßigkeit nicht verneinen:

Wie oben bereits näher erläutert, befand sich der Beklagte bereits Ende Januar 2010 in Verzug. Den Mahnungen der Klägerin vom 13.01.2010 und vom 27.01.2010 sowie dem nach § 286 Abs. 3 Satz 1 BGB begründeten Verzug folgte ein Telefonat mit dem für den Beklagten tätigen Rechtsanwalt F. vom 18.02.2010 sowie ein weiteres Telefonat der Klägerin vom 02.03.2010 mit dem Mitarbeiter der Schuldnerin, dem Herrn P., der die Rechnungsprüfung für den Beklagten durchführen sollte und der hinsichtlich der Rechnung „grünes Licht“ gegeben hatte. Ferner wies die Klägerin mit E-Mail vom 03.03.2010 auf die Dringlichkeit einer Zahlung hin. Anders konnte der Beklagte die dort gewählte Formulierung, die Klägerin freue sich auf eine kurzfristige Antwort - „noch mehr aber über einen noch kurzfristigeren Geldeingang!“, nicht verstehen. Da anschließend ein weiterer Versuch, mit dem Beklagten wegen der Bezahlung telefonisch in Kontakt zu kommen, scheiterte, weil der erbetene Rückruf durch den Beklagten nicht erfolgte, konnte die Klägerin zu Recht davon ausgehen, dass weitere eigene Mahntätigkeiten und Nachfragen nicht mehr erfolgversprechend seien und sie nunmehr fachkundiger Unterstützung bedürfe.

Ob im Regelfall bei erkennbarer Zahlungsunwilligkeit des Schuldners der Gläubiger sofort das Mahnverfahren zu beschreiten hat, was ein Unternehmen im Allgemeinen ohne fremde Hilfe bewerkstelligen können muss, kann dahinstehen. Hier lag die Besonderheit vor, dass die vertraglichen Vereinbarungen während des Insolvenzverfahrens mit dem Insolvenzverwalter getroffen worden waren und die Klägerin sich

mit der Frage konfrontiert sah, wie sie im Hinblick auf das Insolvenzverfahren vorgehen musste. Das hierfür erforderliche Wissen übersteigt das, was man von einem gewerblichen Unternehmen, welches im Bereich der Entsorgung tätig ist, erwarten darf. Hierin liegt der wesentliche Unterschied zu der vom Landgericht herangezogenen Entscheidung des Bundesgerichtshofes vom 06.10.2010 (VIII ZR 271/09 = NJW 2011, 296), bei der ein Unternehmen der Wohnungswirtschaft mit einer Vielzahl von Mietwohnungen auf Zahlungsverzug gestützte Kündigungsschreiben durch einen Rechtsanwalt erstellen ließ. Während die Kündigung von Mietverträgen von vornherein von dem geschäftlichen Betätigungsfeld eines gewerblichen Großvermieters umfasst ist und deswegen von diesem die hierauf bezogenen rechtlichen Kenntnisse erwartet werden können, war für die Klägerin der Vertragsabschluss mit einem Insolvenzverwalter eine Besonderheit, für die sie im Rahmen ihrer Geschäftstätigkeit kein eigenes Fachwissen vorzuhalten hat.

Im Ergebnis dahinstehen kann, ob der Klägerin vorzuwerfen ist, nicht sofort einen Rechtsanwalt beauftragt zu haben. Der Senat teilt allerdings die Auffassung, dass die Beauftragung eines Inkassobüros regelmäßig gegen die Schadensminderungspflicht des Gläubigers verstößt, wenn absehbar ist, dass es zu einer gerichtlichen Auseinandersetzung kommen wird, bei der ein Rechtsanwalt beauftragt werden muss (siehe OLG Dresden NJW-RR 1994, 1139, 1140 f; Thüringer OLG OLG-NL 1994, 107; OLG Karlsruhe NJW-RR 1987, 1506 f, ferner auch BGH NJW 2006, 446 zum prozessualen Kostenerstattungsanspruch). In diesen Fällen sind, wenn nicht bereits vorprozessual ein Rechtsanwalt tätig war, die erstattungsfähigen Kosten zu reduzieren auf den Betrag, der einem Rechtsanwalt unter Berücksichtigung der Anrechnungsvorschriften (siehe Teil 3, Vorbemerkung 3 (4) VV RVG) für seine vorgerichtliche Tätigkeit zusätzlich zur Verfahrensgebühr verblieben wäre. Im vorliegenden Fall war aber das von der Klägerin eingeschaltete Inkassobüro erfolgreich, so dass es zu einem gerichtlichen Verfahren über die Hauptschuld nicht mehr kam. Die mögliche Verletzung einer Schadensminderungspflicht hat sich somit nicht nachteilig auf die Vermögenslage des Beklagten ausgewirkt.

Ob die Klägerin das Inkassobüro bereits bezahlt hat, ist nicht von Bedeutung, denn der Beklagte hat die Erstattung der durch die Einschaltung des Inkassobüros angefallenen Kosten endgültig verweigert. Damit hat sich der gemäß § 249 Abs. 1 BGB auf Freihaltung von der Zahlungsverpflichtung gegenüber dem Inkassobüro gerichtete Schadensersatzanspruch der Klägerin in analoger Anwendung des § 250 Satz 2 BGB in einen ihr zustehenden Zahlungsanspruch umgewandelt (siehe BGH NJW-RR 2011, 910, 912, Tz. 22 m.w.Nw.).

Auch die vom Inkassobüro berechnete 1,3 Geschäftsgebühr entsprechend 2300 VV RVG ist im Hinblick auf die vom Inkassobüro vor Verfassung des Mahnschreibens vom 15.03.2010 im Hinblick auf das Insolvenzverfahren zu überprüfende – und ausweislich des Schreibens auch geprüfte - Rechtslage nicht zu beanstanden. Angesichts der oben skizzierten Situation bei Beauftragung des Inkassobüros bestand für die Klägerin keine Veranlassung, die Beauftragung des Inkassobüros auf ein „Schreiben einfacher Art“ im Sinne der Nr. 2302 VV RVG zu beschränken. Dieses hätte sie selbst verfassen können und hat dies mit den Mahnungen und der E-Mail vom 03.03.2010 auch getan, ohne dass sich der Beklagte zur Zahlung veranlasst sah.

Die Kostenentscheidung folgt aus den §§ 91, 92 Abs. 1, 97 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckung beruht auf den §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO.

Die Revision ist nicht zuzulassen; die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor.

gez. Blum

gez. Witt

gez. Dr. Schnelle