

**Titel:**

**Anspruch des Alleingeschafters einer GmbH auf Erstattung des während unfallbedingter Arbeitsunfähigkeit weiterbezahlten Geschäftsführergehalts**

**Normenkette:**

BGB § 249, § 252, § 842

**Leitsatz:**

**Der Alleingeschafter und Geschäftsführer einer GmbH kann vom Haftpflichtigen Erstattung seines während einer unfallbedingten Arbeitsunfähigkeit weiter gezahlten Geschäftsführergehalts verlangen, sofern es sich um eine echte Tätigkeitsvergütung handelt (Anschluss an BGH NJW 1971, 1136; NJW 1978, 40). Dies ist bereits dann anzunehmen, wenn der Gesellschafter-Geschäftsführer nach dem Geschäftsführerdienstvertrag verpflichtet ist, seine ganze Arbeitskraft dem Unternehmen zur Verfügung zu stellen (hier bejaht; entgegen - nachgehend - OLG München BeckRS 2017, 125234). (Rn. 18) (redaktioneller Leitsatz)**

**Schlagworte:**

Verkehrsunfall, Arbeitsunfähigkeit, Geschäftsführergehalt, Alleingeschafter, Erwerbsnachteile

**Rechtsmittelinstanz:**

OLG München, Endurteil vom 15.09.2017 – 10 U 739/16

**Tenor**

I.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 20.295,40 € zu bezahlen zzgl. Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 08.07.2013.

II.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger sämtliche zukünftigen immateriellen und materiellen Schäden aus dem Unfall vom 07.09.2011 auf der Bundesstraße 2 in 82494 Krün zu bezahlen, soweit die Ansprüche nicht auf Sozialversicherungsträger oder sonstige Dritte übergegangen sind oder noch übergehen werden.

III.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

IV.

Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

V.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages.

**Tatbestand**

1

Der Kläger macht Schadensersatzansprüche nach einem Verkehrsunfall geltend.

2

Der Kläger fuhr am 07.09.2011 mit seinem Kraftrad BMW, amtl. Kennzeichen: LL-..., auf der Bundesstraße 2 von Klais kommend in Richtung Krün. Im Abschnitt 200 fuhr der bei der Beklagten haftpflichtversicherte PKW Daimler, amtl. Kennzeichen: GAP-..., des Herrn S. unter Missachtung der Vorfahrt in die Bundesstraße ein, wodurch der Kläger stürzte. Die 100 %-ige Haftung der Beklagten ist unstreitig, der materielle Sachschaden wurde ersetzt.

### 3

Der Kläger wurde nach dem Unfall ins Klinikum Garmisch-Partenkirchen verbracht, wo er sich stationär vom 07.09.2011 bis 10.09.2011 aufhielt. Dort wurde eine Oberschenkelprellung beidseitig sowie eine köpfchennahe Metacarpale-V-Fraktur linksseitig diagnostiziert. Am 08.09.2011 fand eine Operation in Form einer geschlossenen Reposition, Osteosynthese mit intramedullärem elastischem Draht statt. Der Kläger wurde zunächst bis zum 23.10.2011 arbeitsunfähig krankgeschrieben (Anlage K 2). Nach Entlassung aus dem Klinikum Garmisch-Partenkirchen musste die Hand sechs Wochen durch einen Gips ruhig gestellt werden, am 17.10.2011 wurde sodann in einem ambulanten Eingriff im Klinikum ... der Draht nach Gipsentfernung herausgenommen. Danach begann der Kläger mit Krankengymnastik und ergotherapeutischer Behandlung. Es bestehen weiterhin Bewegungseinschränkungen im MCP-Gelenk sowie Sensibilitätsstörungen im Bereich der Handkante und Beeinträchtigungen beim Faustschluss sowie Wetterfühligkeit und Probleme beim Greifen kleinerer Gegenstände. Eine im Auftrag der Beklagten durchgeführte Begutachtung des Klägers durch Herrn Dr. Wolf ergab eine dauernde Funktionsbeeinträchtigung mit 1/2 Fingerwert fünf links. Die Beklagte hat dem Kläger ein Schmerzensgeld in Höhe von 3.500,00 € bezahlt.

### 4

Der Kläger ist Geschäftsführer und Alleingesellschafter der Fa. K. Kfz-Hilfe Landsberg GmbH. Er bezieht als Geschäftsführer ein festes Monatsgehalt von 9.000,00 € zzgl. Weihnachts- und Urlaubsgeld in Höhe von insgesamt einem Monatsgehalt. Der Geschäftsführervertrag sieht vor, dass im Krankheitsfall bis zu einer Dauer von sechs Monaten das Bruttogehalt fortbezahlt wird. Gemäß Nachtrag vom 29.09.2000 erhält der Geschäftsführer ferner eine Tantieme in Höhe von 20 % des Jahresüberschusses nach Verrechnung mit Verlustvorträgen und Vorabzug der Ertragssteuern. Außerdem steht ihm ein Dienstwagen zur auch privaten Nutzung zu. Ergänzend wird für die Regelungen im Vertrag auf die Anlage K 8 Bezug genommen. Bei dem Betrieb handelt es sich um einen Pannendienst und ein Abschleppunternehmen mit Reparaturwerkstatt.

### 5

Neben der Leitungsfunktion als Geschäftsführer fährt der Kläger auch selbst Einsätze, insbesondere mit dem großen Kran bei größeren Bergungsarbeiten. Das Jahresbruttogehalt des Klägers (Festbezüge) betrug im Jahr 2011 119.796,00 €, die im Jahr 2011 ausbezahlte Tantieme belief sich auf 27.491,00 €. Entsprechend der vertraglichen Verpflichtung wurde das Geschäftsführergehalt des Klägers im Zeitraum 07.09.2011 bis 26.10.2011 durch die GmbH ausbezahlt. Der Kläger hat die Beklagte mit Schriftsatz seines Prozessbevollmächtigten vom 18.10.2011 unter Fristsetzung zum 28.10.2011 zur Zahlung von Verdienstausschlag in Höhe von 22.695,40 € aufgefordert. Hierauf wurde von der Beklagten mit Schreiben vom 04.07.2013 (Anlage K 12) ein Betrag von 2.400,00 € angewiesen. Der Differenzbetrag von 20.295,40 € ist Gegenstand der Klage.

### 6

Der Kläger behauptet, es sei eine geringe Fehlstellung des fünften Mittelhandköpfchens sowie eine konzentrische Beugebeeinträchtigung mit Fehlrotation des linken Kleinfingers verblieben. Der Faustschluss sei nicht vollständig möglich, was ihn bei Arbeiten wie dem Bedienen von schweren Maschinen, dem Einhängen von Ketten etc. behindere. Insgesamt sei ein Schmerzensgeld von 6.000,00 € angemessen. Wegen des eingetretenen Dauerschadens sei auch der weitere Verlauf nicht absehbar, so dass auch ein Feststellungsinteresse bezüglich zukünftiger Schäden bestehe. Dem Kläger stehe auch selbst der Anspruch auf Zahlung des seitens der GmbH im Zeitraum der Arbeitsunfähigkeit weiter gezahlten Geschäftsführergehalts zu so, wie dies auch bei einem Arbeitnehmer der Fall sei. Das Geschäftsführergehalt des Klägers stelle nach der Arbeitsbeschreibung und dem vereinbarten Arbeitsumfang von 50 Stunden pro Woche auch eine echte Tätigkeitsvergütung dar und entspreche auch

den wirtschaftlichen Verhältnissen des Unternehmens, das auch nach Abzug der Geschäftsführergehälter noch Gewinne erwirtschaftete. Auch die Tantiemen stellten eine Tätigkeitsvergütung dar und seien daher zu ersetzen. Schließlich habe die Beklagte auch die vorgerichtlich angefallenen Anwaltskosten zu ersetzen, die hier mit einer 0,65-Geschäftsgebühr aus dem Gegenstandswert von 22.795,40 € zzgl. Postpauschale und Umsatzsteuer in Höhe von 554,42 € geltend gemacht werden. Aufgrund des Schreibens vom 18.10.2011 unter Fristsetzung bis 28.10.2011 sei ab 29.10.2011 Verzug eingetreten.

## **7**

Unzutreffend sei, dass der Kläger während der Zeit der Arbeitsunfähigkeit im Betrieb gearbeitet und insbesondere den LKW-Kran bedient habe. Das sei ihm infolge der Verletzung nicht möglich gewesen. Nach der Rechtsprechung des BGH (NJW 1971, 1136) könne der Kläger auch den Bruttoverdienstaufschaden ersetzt verlangen. Ein Abzug berufsbedingter Aufwendungen sei hier nicht angebracht, da es sich um einen Sonderfall des normativen Schadens handle und das Geschäftsführergehalt tatsächlich weiter gezahlt wurde. Im Übrigen sei ein Ansatz von 10 % bei dem vorliegend verhältnismäßig hohen Geschäftsführergehalt auch deutlich überzogen, allenfalls 3 % seien zu erörtern. Der Kläger habe aber keine berufsbedingten Aufwendungen erspart.

## **8**

Der Kläger beantragt:

### **I.**

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger ein über den Betrag von 3.500,00 € hinausgehendes angemessenes Schmerzensgeld nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.

### **II.**

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger sämtliche zukünftigen immateriellen und materiellen Schäden aus dem Unfall vom 07.09.2011 auf der Bundesstraße 2 in 82494 Krün zu bezahlen, soweit die Ansprüche nicht auf Sozialversicherungsträger oder sonstige Dritte übergegangen sind oder noch übergehen werden.

### **III.**

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 20.295,40 € zu bezahlen zzgl. Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 29.10.2011.

### **IV.**

## **9**

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger nicht anrechenbare außergerichtlich entstandene Rechtsanwaltskosten in Höhe von 554,42 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.

## **10**

Die Beklagte beantragt:

Klageabweisung.

## **11**

Sie bestreitet, dass ein Dauerschaden eingetreten wäre, der zu einer Minderung der Erwerbsfähigkeit führen würde. Die Bewertung aus der Unfallversicherung könne für den Bereich des § 249 BGB nicht übernommen werden. Eine solche minimale Einschränkung begründe auch keinen Dauerschaden. Bestritten werde auch, dass beim Kläger der Faustschluss nicht mehr möglich sein solle. Die radiologische Untersuchung des Klägers habe gerade keine Fehlstellung ergeben. Bei der Nachuntersuchung im Klinikum Garmisch-Partenkirchen habe sich der Faustschluss passiv durchführen lassen. Es sei daher möglich, dass

der Kläger ihn nur nicht durchführe, weil dafür möglicherweise wegen der längeren Ruhigstellung ein krankengymnastisches Training notwendig wäre, um die Bänder zu lockern.

## **12**

In Anbetracht der eingetretenen Verletzungen sei das bezahlte Schmerzensgeld von 3.500,00 € ausreichend.

## **13**

Ein Verdienstaufschlagschaden könne hier nur der GmbH entstanden sein, die aber ausweislich der vorgelegten Anlagen B 2 und B 3 keine Umsatzeinbußen erlitten habe in dem Bereich, der nur vom Kläger selbst bearbeitet wurde, nämlich der Bedienung des schweren LKW-Krans. Dies lasse sich nur damit erklären, dass der Kläger trotz seiner Verletzung am kleinen linken Finger mit der rechten Hand weiter gearbeitet habe. Im Übrigen handle es sich bei der Arbeit des Klägers um leitende Tätigkeit, die er zusammen mit seiner Ehefrau als Prokuristin erbringe. Dabei sei der kleine Finger keine Behinderung. Soweit gewisse Umschichtungen bei handwerklichen Tätigkeiten erforderlich waren, habe der Sachverständige diese mit einem finanziellen Aufwand von 400,00 € je Woche unterstellt, weshalb die Beklagte 2.400,00 € bezahlt habe. Einen eigenen Anspruch könne der Kläger zudem nur Netto geltend machen und müsse sich mindestens 10 % ersparte berufsbedingte Aufwendungen anrechnen lassen. Ein Ausfall von Tantiemen könne unter keinem Gesichtspunkt geltend gemacht werden. Dies setze voraus, dass ein Gewinnrückgang infolge der Verletzung des Klägers eingetreten wäre. Ein solcher werde weder behauptet noch habe er vom Sachverständigen festgestellt werden können. Verzug seit 29.10.2011 sei nicht nachvollziehbar, dieser werde durch ein anwaltliches Bezifferungsschreiben mit Fristsetzung nicht begründet. Ein Feststellungsinteresse werde bestritten. Auf die vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten seien bereits 961,28 € bezahlt worden (Anlage B 4).

## **14**

Es wurde Beweis erhoben durch uneidliche Vernehmung der Zeugin Andrea K. und des Zeugen Frank B. Für das Ergebnis der Beweisaufnahme wird auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 12.11.2015 (Bl. 61/64 d.A.) Bezug genommen.

## **15**

Wegen der Einzelheiten wird im Übrigen auf die Schriftsätze der Prozessbevollmächtigten beider Parteien nebst Anlagen verwiesen.

## **Entscheidungsgründe**

I.

## **16**

Die zulässige Klage ist unbegründet, soweit der Kläger die Zahlung eines weiteren Schmerzensgeldes verlangt. Dabei kann die vom Kläger behauptete Dauerbeeinträchtigung unterstellt werden, ohne dass Anlass für ein 3.500,00 € übersteigendes Schmerzensgeld bestünde. Das OLG Koblenz hat in einem vergleichbaren Fall (Motorradunfall, Mittelhandfraktur, Bruch der 10. Rippe und Hüftgelenksprellung; Schraubenosteosynthese der Mittelhandfraktur und sechs Wochen Gipsverband sowie anschließender physiotherapeutischer Behandlung) am 14.03.2011 ein Schmerzensgeld von 3.000,00 € als angemessen angesehen (Beck-RS 2011, 05899) und dabei auf andere Entscheidungen in einer Größenordnung von 2.500,00 bis 3.000,00 € verwiesen, bei denen neben der Mittelhandfraktur keine weiteren Verletzungen, aber Dauerfolgen vorlagen. Verwiesen wird ferner auf die Entscheidung des OLG Saarbrücken vom 07.01.2003 (3 U 26/02), in der für eine Mittelhandfraktur in Form einer dislozierten Mittelhandknochenfraktur mit dauerhaften Einschränkungen der Handfunktionen, Rippenserienfraktur, Nierenquetschung sowie Prellungen und Schürfwunden einen Betrag von 5.000,00 € bei 66 %-iger Haftung ausgerechnet wurde, der bezogen auf 100 %-ige Haftung einem Betrag von 7.500,00 € entspricht. Vergleichbar schwere Verletzungen liegen hier allerdings nicht vor. Des Weiteren wird auf die vom Beklagtenvertreter als Anlage B 1 vorgelegten Entscheidungen Bezug genommen.

II.

**17**

Bezüglich des geltend gemachten Verdienstaufschadens ist die Klage in voller Höhe begründet.

**18**

Nach der Rechtsprechung des BGH kann auch der Alleingesellschafter einer GmbH vom Haftpflichtigen Erstattung seines während der unfallbedingten Arbeitsunfähigkeit weiter gezahlten Geschäftsführergehalts verlangen, sofern es sich um eine echte Tätigkeitsvergütung handelt (NJW 1971, 1136; NJW 1978, 40). Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Der Kläger ist nach § 9 des Geschäftsführervertrages (Anlage K 8) verpflichtet, seine ganze Arbeitskraft dem Unternehmen zur Verfügung zu stellen, wobei eine wöchentliche Arbeitszeit von 50 Stunden im Rahmen der vereinbarten Vergütung als gerechtfertigt angesehen wird. Nach § 7 darf er ohne Genehmigung keine weiteren entgeltlichen Tätigkeiten annehmen.

**19**

Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme übt der Kläger auch nicht nur die geschäftsführende Tätigkeit aus, sondern er arbeitet in erheblichem Umfang auch selbst mit als Pannenhelfer, in der Werkstatt und insbesondere bei Kraneinsätzen. Der Zeuge Frank B., als Betriebsleiter bei der GmbH tätig, hat glaubhaft bekundet, dass nur er und der Kläger selbst eine Einweisung für den mobilen Kran erhalten hätten. Ebenso hat die Ehefrau des Klägers, die Zeugin Andrea K., glaubhaft bestätigt, dass üblicherweise der Kläger abwechselnd mit dem Zeugen B. die Kranaufträge zu erledigen hat, wobei drei Schichten gefahren würden. Außerdem sei er auch beim Abschleppen und bei der Pannenhilfe und bei LKW-Unfällen tätig. Anhaltspunkte, dass es sich bei dem Geschäftsführergehalt insoweit um eine verdeckte Gewinnausschüttung handeln könnte, sind danach nicht erkennbar.

**20**

Der Kläger macht Verdienstaufschad für den Zeitraum vom 07.09. bis 26.10.2011 geltend. Dass er während dieses Zeitraums unfallbedingt zu 100 % arbeitsunfähig war, ergibt sich bereits aus dem von der Beklagten eingeholten Bericht des behandelnden Arztes (vorgelegt als Anlage K 5), wonach vom 07.09. bis 12.12.2011 eine Beschränkung in der Erwerbstätigkeit zu 100 % vorlag und nachfolgend noch in Höhe von 50 %. Der Kläger war also über die in der Anlage K 2 bestätigte Arbeitsunfähigkeit bis 23.10.2011 hinaus nicht in der Lage, seiner Berufstätigkeit nachzugehen. Es sind auch keine Anhaltspunkte ersichtlich, die Anlass zu ernsthaften Zweifeln an der Richtigkeit der ärztlichen Feststellungen begründen könnten. Der Kläger war daher auch nicht verpflichtet, solche Tätigkeiten im Betrieb auszuführen, die er möglicherweise hätte ausführen können, wie z.B. Telefondienst. Der Kläger hat auch tatsächlich im hier streitgegenständlichen Zeitraum entgegen der Annahme der Beklagten nicht gearbeitet. Sowohl die Zeugin K. als auch der Zeuge B. haben jeweils glaubhaft bestätigt, dass der Kläger zwar gelegentlich im Betrieb gewesen sei, um nach dem Rechten zu schauen, im Übrigen aber dort sowohl hinsichtlich der Leitungsfunktion als auch bezüglich der Einsätze durch den Zeugen B. ersetzt war. Soweit der Kläger gelegentlich von der unmittelbar neben dem Betrieb gelegenen Wohnung herüberkam oder auch von seiner Ehefrau geholt wurde, weil alle verfügbaren Mitarbeiter im Einsatz waren und eine telefonische Anfrage vorlag oder Unklarheiten wegen einer Rechnung aufgetreten waren, handelte es sich um überobligationsmäßigen Einsatz von geringem Ausmaß, der maßgeblich darauf beruhte, dass der Kläger eben direkt beim Betrieb wohnt und deshalb dauernd erreichbar war. Die Aufnahme einer Arbeitstätigkeit gegen Entgelt kann darin genau so wenig gesehen werden wie darin, dass ihm seine Ehefrau, wie sie bekundete, die Post mit ins Krankenhaus brachte, um seine Entscheidung dazu einzuholen. Die Einteilung der Arbeitseinsätze übernahm der Kläger nach glaubhafter Bekundung der Zeugin K. nur, wenn der Zeuge B. z.B. nach einem Nachteinsatz morgens noch nicht wieder da oder einsatzfähig war.

**21**

Die somit geringfügige Mitwirkung des Klägers ist nicht mit dem Fall vergleichbar, dass ein krankgeschriebener Arbeitnehmer von sich aus im Betrieb erscheint und der üblichen Tätigkeit nachgeht. Entgegen der Auffassung der Beklagten stehen dem Kläger auch nicht nur die Nettobeträge zu. Insoweit wird auf die Entscheidung BGH NJW 1971, 1136, dort Teilziffer 14 bei Juris, verwiesen.

## **22**

Der Verdienstausfall umfasst auch die dem Kläger vertraglich zustehende Tantieme, die nach Bestätigung des Steuerberaters Schierghofer (Anlage K 10) im Jahr 2011 mit 27.491,00 € ausbezahlt wurde (vgl. Palandt-Grüneberg, BGB, 75. Auflage, § 252, Randnr. 7 unter Hinweis auf OLG Hamm, VersR 79, 745; BGH, VersR 1977, 863).

## **23**

Ein Abzug für ersparte Aufwendungen ist im konkreten Fall nicht vorzunehmen. Ein Pauschalbetrag von 10 % des Nettoeinkommens wird zwar vom OLG München in ständiger Rechtsprechung bei mangelndem konkretem Vortrag im Rahmen des Schätzungsermessens nach § 287 ZPO als berechtigt angesehen. Hier liegt bereits insoweit ein Sonderfall vor, als der Kläger unmittelbar neben dem Betrieb wohnt, also keine Fahrtkosten anfallen und auch keine zusätzlichen Verpflegungskosten wegen Abwesenheit von zu Hause. Auch eine nennenswerte Ersparnis an Reinigungskosten für Bekleidung ist im konkreten Fall nicht erkennbar. Die Aufträge erfolgen, wie die Zeugin K. bekundete, meist telefonisch durch die Polizei oder den ADAC, eine besondere Kleidung für die Verhandlung mit Vertragspartnern, wie sie die Beklagte als notwendig anführt, ist daher offensichtlich nicht erforderlich. Es ist auch nicht ohne weiteres davon auszugehen, dass der Kläger, wenn er seiner üblichen Tätigkeit nachgeht, täglich drei Mal den „Blaumann“ wechselt. Die hierfür sonst anfallenden Kosten für die Wäsche werden auch nicht erspart, sondern sie verlagern sich nur dahingehend, dass er nun andere, sonst nicht im Betrieb verwendete Kleidung trägt und diese gewaschen werden muss.

III.

## **24**

Die Zinsforderung ist zum Teil unbegründet. Zinsen in gesetzlicher Höhe (§ 288 Abs. 1 BGB) stehen dem Kläger erst ab 08.07.2013 zu. Die erstmalige Zahlungsaufforderung vom 18.10.2011 mit Fristsetzung zum 28.10.2011 stellt als solche noch keine Mahnung dar und ist daher nicht geeignet, Verzug zu begründen. Die Beklagte hat jedoch mit Schreiben vom 04.07.2013 (Anlage K 12) einen Betrag von 2.400,00 € angewiesen und erklärt, diesen zur Klaglosstellung ohne Präjudiz zu bezahlen. Darin liegt bezüglich der übersteigenden Summe eine endgültige Erfüllungsverweigerung, die eine Mahnung entbehrlich macht (§ 286 Abs. 2 BGB).

IV.

## **25**

Der Feststellungsantrag ist begründet. Bei Verletzung absoluter Rechtsgüter, hier der Gesundheit, ist eine Wahrscheinlichkeit für den Eintritt weiterer Schäden nicht erforderlich, ausreichend erscheint, dass diese möglich sind. Diese Möglichkeit ist hierzu bejahen, da unstreitig eine (wenn auch geringgradige) verbleibende Invalidität festgestellt ist.

V.

## **26**

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 2 ZPO. Die Klagepartei ist hier lediglich bezüglich der weiteren Schmerzensgeldforderung unterlegen und bezüglich der Zinsen, die sich weder auf den Streitwert noch auf die Kostenquote auswirken. Für den Streitwert ist der Feststellungsantrag mit 2.000,00 € angemessen bewertet. Die in der Klageschrift vorgenommene Bewertung mit 4.800,00 € entsprechend 80 % des vom Kläger für angemessen erachteten Gesamtschmerzensgeldes von 6.000,00 € ist weit überhöht. Abzustellen ist insoweit nicht auf die Schmerzensgeldvorstellung des Klägers, sondern auf möglicherweise noch zu erwartende Zukunftsschäden. Somit ergibt sich ein Gesamtstreitwert von 24.295,40 € und ein Unterliegen der Klagepartei mit 22.295,40 €. Das Unterliegen des Klägers beträgt daher unter 10 % und hat keinen Gebührensprung ausgelöst.

## **27**

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 709 Satz 1 ZPO.

VI.

**28**

Bezüglich der vorgerichtlichen Anwaltskosten hat die Klage keinen Erfolg. Diese sind zwar aus dem zugrunde gelegten Gegenstandswert von 22.295,40 € angefallen und belaufen sich mit einer 1,3-Geschäftsgebühr zzgl. Postpauschale von 20,00 € und 19 % Umsatzsteuer auf insgesamt 1.085,04 €. Hierauf wurden aber ausweislich der Anlage B 4 am 22.05.2014 bereits 961,28 € bezahlt, so dass nur noch ein offener Restbetrag von 123,76 € verbleibt, der im Rahmen der Kostenfestsetzung geltend gemacht werden kann.