

<b>Volltext zu:</b>	MIR 2020, Dok. 079
<b>Veröffentlicht in:</b>	MIR 10/2020
<b>Gericht:</b>	OLG München
<b>Aktenzeichen:</b>	29 U 1872/20
<b>Entscheidungsdatum:</b>	13.08.2020
<b>ECLI:</b>	
<b>Vorinstanz(en):</b>	LG München I, 10.03.2020 - 33 O 10414/18
<b>Bearbeiter:</b>	Rechtsanwalt Thomas Ch. Gramespacher
<b>Permanenter Link MIR-Dok.:</b>	<a href="http://medien-internet-und-recht.de/volltext.php?mir_dok_id=3020">http://medien-internet-und-recht.de/volltext.php?mir_dok_id=3020</a>

medien-internet-und-recht.de

ISSN: 1861-9754

MEDIEN INTERNET und RECHT und alle in der Publikation/Zeitschrift enthaltenden Inhalte, Beiträge, Abbildungen und Veröffentlichungen sind urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen sowie die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen. Die Verlagsrechte erstrecken sich auch auf die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und deren Leitsätze, die urheberrechtlichen Schutz genießen, soweit sie vom Einsender oder von der Schriftleitung/Redaktion redigiert bzw. erarbeitet sind. Mit der Annahme zur Veröffentlichung überträgt der Autor dem Verlag das ausschließliche Nutzungs-/Verlagsrecht für die Zeit bis zum Ablauf des Urheberrechts. Diese Rechtsübertragung bezieht sich insbesondere auf das Recht des Verlages, das Werk zu gewerblichen Zwecken per Kopie (Mikrofilm, Fotokopie, CD-ROM, Dateikopien oder andere Verfahren in Online- und Printmedien etc.) zu vervielfältigen und/oder in elektronische oder andere Datenbanken aufzunehmen. Für unverlangt eingesandte Manuskripte wird keine Haftung übernommen. Mit Namen (Autor/Gericht/Quelle) gekennzeichnete Beiträge stellen nicht unbedingt die Meinung der Redaktion dar. Inhaltliche/redaktionelle Fehler vorbehalten.

## OBERLANDESGERICHT MÜNCHEN IM NAMEN DES VOLKES URTEIL

### In dem Rechtsstreit (...)

hat der 29. Zivilsenat des Oberlandesgerichts München durch (...) ohne mündliche Verhandlung im schriftlichen Verfahren gemäß § 128 Abs. 2 ZPO, in dem Schriftsätze, die bis zum 30.07.2020 eingereicht wurden, berücksichtigt wurden

### für Recht erkannt:

- I. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Landgerichts München I vom 10.03.2020 wird zurückgewiesen.
- II. Die Klägerin hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.
- III. Dieses Urteil und das Urteil des Landgerichts sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

### Gründe:

- I. Die Parteien streiten um Kostenerstattungsansprüche wegen der Versendung eines Abschluss Schreibens.

Die Parteien sind Antragstellerin und Antragsgegnerin eines vorangegangenen einstweiligen Verfügungsverfahrens, im Rahmen dessen der Senat mit Beschluss vom 08.06.2018 auf Antrag der hiesigen Klägerin, nach vorheriger Zurückweisung durch das Landgericht, eine auf Lauterkeitsrecht gestützte einstweilige Unterlassungsverfügung erließ, die der Beklagten am 15.06.2018 zugestellt wurde.

Die jetzigen Prozessbevollmächtigten der Beklagten übersandten den jetzigen Prozessbevollmächtigten der Klägerin ein Schreiben vom 26.06.2018 (Anlage K 3), das auszugsweise wie folgt lautet:

„Unsere Mandantin hat am 22. Juni 2018 vom Oberlandesgericht München Auszüge der Gerichtsakte erhalten. Sie wird nunmehr zeitnah prüfen, ob in der Sache das Hauptsacheverfahren durchgeführt werden soll. Wir kommen unaufgefordert nach Abschluss dieser Prüfung auf Sie zu und werden insbesondere mitteilen, ob der Beschluss des Oberlandesgerichts München als endgültige Regelung anerkannt werden wird. Der Versendung eines Abschluss Schreibens bedarf es nicht.“

Die Klägervertreter teilten hierauf mit Schreiben vom 27.06.2018 (Anlage K 4) mit, als Termin für die Versendung des Abschluss Schreibens habe man den 02.07.2018 vermerkt. Sie gingen davon aus, dass die Beklagte bis dahin eine Entscheidung würde fällen können. Die Beklagtenvertreter erwiderten hierauf mit Schreiben vom 27.06.2018 (Anlage K 5) auszugsweise wie folgt:

„Wir nehmen zur Kenntnis, dass Sie das Abschluss schreiben am kommenden Montag, den 02.07.2018, zur Versendung bringen wollten und gehen davon aus, dass mit diesem Schreiben sodann die erforderliche Erklärungsfrist zur Prüfung, ob eine Abschlusserklärung abgegeben werden soll, gesetzt worden wäre. So oder so ist dem Antragsgegner mindestens ein Zeitraum entsprechend § 517 Abs. 1 ZPO zur Entscheidung über die Abgabe einer Abschlusserklärung zur Verfügung zu stellen. Wir kommen daher innerhalb dieser Frist unaufgefordert auf die Sache zurück.“

Die Klägervertreter erwiderten hierauf mit Schreiben vom 28.06.2018 (Anlage K 6), das auszugsweise wie folgt lautet:

„Wir sind uns einig, dass es hier um die Entscheidung BGH I ZR 59/14 geht. Dort stellt der BGH fest, dass das (kosten auslösende) Abmahnschreiben zwei Wochen nach Zustellung versendet werden darf, wenn die in diesem Schreiben gesetzte Frist eine Summe aus Warte- und Erklärungsfrist berechnet, die nicht kürzer als die Berufungsfrist ist.“

Wir hatten Ihnen daher, im Hinblick auf eine mögliche Ersparnis weiterer Kosten für Ihre Mandantin, mitgeteilt, wann wir unser kostenauslösendes Abmahnschreiben versenden werden.“

Am 02.07.2018 versendeten die Klägervertreter ein Abschluss schreiben (Anlage K 8) an die Beklagtenvertreter, forderten darin die Beklagte zur Abgabe einer Abschlusserklärung bis 16.07.2018 auf und machten für das Schreiben einen Kostenerstattungsanspruch in Höhe von 1.973,90 € geltend, den sie auf Grundlage einer 1,3 Geschäftsgebühr aus einem Gegenstandswert in Höhe von 100.000 € berechneten. Mit Schreiben vom 13.07.2018 (Anlage K 9) gab die Beklagte die geforderte Abschlusserklärung ab, bei gleichzeitiger Verwahrung gegen den im Hinblick auf das Abschluss schreiben geltend gemachten Kostenerstattungsanspruch.

Das Landgericht hat die auf Zahlung der Kosten des Abschluss Schreibens nebst Zinsen gerichtete Klage mit Urteil vom 10.03.2020, auf dessen tatsächliche Feststellungen ergänzend Bezug genommen wird, vollumfänglich abgewiesen.

Gegen dieses Urteil wendet sich die Klägerin mit ihrer Berufung und beantragt:

I. Das Urteil des LG München vom 10. März 2020, 33 O 10414/18, wird aufgehoben.

II. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin € 1.973,90 zzgl. Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Ergänzend wird auf die im Berufungsverfahren gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.

II. Die Berufung der Klägerin ist zulässig, aber nicht begründet. Der geltend gemachte Anspruch ergibt sich weder aus §§ 677, 683, 670 BGB noch aus § 9 UWG.

1. Der Anspruch ergibt sich nicht aus §§ 677, 683, 670 BGB.

Gemäß § 683 BGB kann der Geschäftsführer ohne Auftrag wie ein Beauftragter Ersatz seiner Aufwendungen verlangen, wenn die Übernahme der Geschäftsführung dem Interesse und dem wirklichen oder dem mutmaßlichen Willen des Geschäftsherrn entspricht. In erster Linie maßgebend ist der wirklich geäußerte Wille des Geschäftsherrn. Auf den mutmaßlichen Willen kommt es nur an, wenn der Geschäftsherr seinen wirklichen Willen nicht geäußert hat (vgl. Palandt-Sprau, BGB, 79. Aufl. § 683 Rn. 5).

Vorliegend haben die Beklagtenvertreter mit Schreiben vom 26.06.2018 (Anlage K 3) den Klägervertretern mitgeteilt, dass es eines Abschluss Schreibens nicht bedürfe. Entgegen der Auffassung der Klägerin handelt es sich bei dieser Mitteilung der Beklagtenvertreter nicht nur um die Äußerung einer Rechtsauffassung, sondern auch um eine Willensäußerung. Die Beklagte hat mit der Formulierung, dass es eines Abschluss Schreibens nicht bedürfe, zum Ausdruck gebracht, dass die Übersendung eines solchen überflüssig sei und nicht ihrem Willen entspreche. Aufgrund der Schreiben der Beklagten vom 26.06.2018 und 27.06.2018 war die Übersendung eines Abschluss Schreibens in der Tat überflüssig und die Beklagte konnte dieses – wie die Klägerin es formuliert – mit diesen Schreiben „abbestellen“, ohne sich mit der „Abbestellung“ bereits verbindlich dazu zu äußern, ob eine Abschlusserklärung abgegeben wird oder nicht.

Die Funktion des Abschluss Schreibens, der Aufforderung zur Abgabe einer Abschlusserklärung, liegt darin, dass der Gläubiger Klarheit gewinnt, ob er noch Hauptsacheklage erheben muss, und der Schuldner die Möglichkeit erhält, durch fristgerechte Abgabe der Abschlusserklärung den Rechtsstreit endgültig zu beenden (Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 38. Aufl. § 12 Rn. 3.70). Beiden Funktionen konnte das Abschluss schreiben der Klägerin vom 02.07.2018 (Anlage K 8) aufgrund der vorausgehenden Schreiben der Beklagtenvertreter vom 26.06.2018 und 27.06.2018 nicht mehr gerecht werden.

Wird eine einstweilige Verfügung erlassen, so ist das kostenauslösende Abschluss schreiben nur erforderlich und entspricht nur dem mutmaßlichen Willen des Schuldners (§§ 677 BGB), wenn der Gläubiger dem Schuldner zuvor angemessen Zeit gewährt hat, um die Abschlusserklärung unaufgefordert von sich aus abgeben zu können. Außer dieser Wartefrist ist dem Schuldner eine Erklärungsfrist für die Prüfung zuzubilligen, ob er die Abschlusserklärung abgibt (vgl. BGH GRUR 2015, 822 Rn. 17 – Kosten für Abschluss schreiben II; BGH GRUR 2017, 1160 Rn. 57 - BretarisGenuair). Danach muss dem Schuldner insgesamt ein der Berufungsfrist entsprechender Zeitraum zur Verfügung stehen, um zu entscheiden, ob er den Unterlassungsanspruch endgültig anerkennen will (BGH GRUR 2015, 822 Rn. 18 – Kosten für Abschluss schreiben II).

Die Beklagte hat die Klägerin bereits mit Schreiben vom 26.06.2018 und somit vor Ablauf der Wartefrist darauf hingewiesen, dass sie prüfe, ob der Beschluss des Senats vom 08.06.2018 als endgültige Regelung anerkannt werde und sie das Ergebnis der Prüfung unaufgefordert mitteilen werde, so dass es eines Abschluss schreibens nicht bedürfe. Mit Schreiben vom 27.06.2018 hat sie dann noch konkretisiert, dass sie innerhalb der entsprechend anwendbaren Frist des § 517 Abs. 1 ZPO unaufgefordert auf die Sache der Abschlusserklärung zurückkommen werde.

Das Abschluss schreiben vom 02.07.2018 konnte somit nicht mehr dazu dienen, der Beklagten die Möglichkeit, den Rechtsstreit durch Abgabe einer fristgerechten Abgabe einer Abschlusserklärung zu beenden, aufzuzeigen, denn dieser Möglichkeit war die Beklagte sich erkennbar bewusst. Das Abschluss schreiben konnte auch nicht dazu mehr dazu dienen, der Klägerin zeitnah Klarheit darüber zu verschaffen, ob sie zur Durchsetzung ihrer Ansprüche noch ein Hauptsacheverfahren einleiten muss. Denn die Monatsfrist entsprechend dem § 517 ZPO, innerhalb derer die Beklagte ohnehin schon zugesagt hatte, sich zur Anerkennung der einstweiligen Verfügung als endgültiger Regelung zu erklären, konnte die Klägerin durch das Abschluss schreiben nicht verkürzen.

Die Kosten für ein funktionsloses und damit überflüssiges Abschluss schreiben, das der Gläubiger dem Schuldner gegen dessen erklärten Willen aufdrängt, kann der Schuldner nicht gemäß §§ 677, 683, 670 BGB ersetzt verlangen.

2. Der Schadensersatzanspruch ergibt sich auch nicht aus § 9 UWG. Anwaltskosten stellen nur dann einen ersetzbaren Schaden da, wenn diese aus der Sicht des Geschädigten zur Wahrnehmung seiner Rechte erforderlich und zweckmäßig waren (BGH NJW-RR 2010, 428 Rn. 20). Da die Beklagte bereits erklärt hatte, innerhalb der § 517 ZPO entsprechenden Frist sich hinsichtlich der Anerkennung der einstweiligen Verfügung als endgültiger Regelung zu äußern, waren die durch das Abschluss schreiben verursachten Kosten weder erforderlich noch zweckmäßig.

III. Zu den Nebenentscheidungen:

1. Die Entscheidungen über die Kosten beruhen auf § 97 Abs. 1 ZPO.

2. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 708 Nr. 10, § 713 ZPO.

3. Die Revision ist nicht zuzulassen. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO) und auch die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO liegen nicht vor. Die Rechtssache erfordert lediglich die Anwendung gesicherter Rechtsprechungsgrundsätze zur Geschäftsführung ohne Auftrag und zum Schadensersatzrecht auf den Einzelfall.