

Nebenforderungen in Referendariat und Assessorklausur

1. Zinsen auf die Hauptforderung

Häufiger Fehler: zu verzinsen sind **nur fällige Forderungen** (i.d.R. nicht bei Zug-um-Zug-Verurteilung).

a) Anspruchsgrundlage

aa) Prozesszinsen

- Hauptforderung ist – sofern auf Zahlung gerichtet – **gem. §§ 291, 288 BGB jedenfalls ab Rechtshängigkeit zu verzinsen**, d.h. ab dem auf die Zustellung der Klageschrift folgenden Tag, §§ 253 Abs. 1, 261 Abs. 1 ZPO i.V.m. **§ 187 BGB analog**.
- bei **mehreren Beklagten** und Zustellung an unterschiedlichen Tagen: unterschiedlicher Zinsbeginn (genau tenorieren!)

Häufiger Fehler: **Im Tenor ist das konkrete Datum** des Zinsbeginns anzugeben; ein Tenor, der Zinsen „ab Rechtshängigkeit“ zuspricht, ist fehlerhaft.

Weiterer häufiger Fehler: Bei §§ 288, 291 BGB handelt es sich um eine **eigene Anspruchsgrundlage**, so dass es eines Rückgriffs auf § 280 Abs. 1 BGB nicht bedarf.

bb) Verzugszinsen

- Zinsen vor Rechtshängigkeit gem. §§ 288, 286 BGB, wenn beklagte Partei zuvor in **Verzug**
- **Eigene Anspruchsgrundlage**
- Verzugseintritt gem. § 286 BGB insbesondere
 - mit **Mahnung** (§ 286 Abs. 1 BGB); ist in Rechnung nur im Ausnahmefall enthalten (s. nur BGH, Urteil vom 25. 10. 2007 - III ZR 91/07 Rn. 11)
 - bei **Entgeltforderungen 30 Tage nach Zugang der Rechnung**, bei Verbrauchern aber nur, wenn sie in der Rechnung darauf hingewiesen wurden (§ 286 Abs. 3 BGB),
 - wenn der Schuldner die **Leistung ernsthaft und endgültig verweigert** (§ 286 Abs. 2 Ziff. 3 BGB) und
 - wenn für die **Leistung „eine Zeit nach dem Kalender bestimmt ist“** (§ 286 Abs. 2 Ziff. 1 BGB).

Häufiger Fehler: Ein Leistungszeitpunkt ist nur dann „nach dem Kalender bestimmt“ i.S.d. § 286 Abs. 2 Ziff. 1 BGB, wenn **beide Parteien diesen vereinbart haben** oder er sich aus einer gesetzlichen Regelung ergibt (z.B. § 556b Abs. 1 BGB).

Einseitige Zahlungsfrist in Rechnung fällt nicht unter § 286 Abs. 2 Ziff. 1 BGB (s. BGH, Urteil vom 25.10.2007 - III ZR 91/07) → Verzug erst mit Zugang einer Mahnung

cc) Fälligkeitszinsen im unternehmerischen Verkehr

- Sind beide Parteien **Kaufleute: §§ 353, 352 HGB** beachten.

b) Höhe des Anspruchs

- **Zinssatz für Prozess- und Verzugszinsen**: grundsätzlich **fünf Prozentpunkte** über dem Basiszinssatz (§ 288 Abs. 1 Satz 2 BGB)
- Zinssatz steigt auf **neun Prozentpunkte** über dem Basiszinssatz (§ 288 Abs. 2 BGB), wenn
 - es sich um eine Entgeltforderung handelt und
 - an dem Rechtsgeschäft kein Verbraucher beteiligt ist.

Häufiger Fehler: Der **Zinssatz darf nicht ausgerechnet werden**, weil der Zeitpunkt der Zahlung bzw. Vollstreckung noch nicht klar ist und sich der Zinssatz bis dahin ändern kann.

- **Höhere Zinsen gem. § 288 Abs. 4 BGB** nur unter den Voraussetzungen der §§ 280 Abs. 1, 2, 286 BGB **als Verzugsschaden**
 - wenn die klagende Partei in Höhe der Klageforderung ein **Darlehen in Anspruch genommen** hat
- **Zinssatz für Fälligkeitszinsen** gem. § 353 HGB: 5 Prozentpunkte.

Häufiger Fehler: **Höhere Zinsen als beantragt** dürfen Sie nicht zusprechen, auch wenn offensichtlich ein zu niedriger Zinssatz verlangt wird (§ 308 ZPO).

2. Vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten

a) Anspruchsgrundlage

- Ersatzfähig **nur als Schadensersatz**; zwei Konstellationen:
 - Als **Verzugsschaden** unter den Voraussetzungen der §§ 280 Abs. 1, 2, 286 BGB, wenn sich also die **beklagte Partei bereits in Verzug befand, als die Anwaltskosten angefallen sind**.

Häufiger Fehler: Ersatzfähig sind nur Rechtsverfolgungskosten, die **nach Verzugseintritt** entstehen. Anwaltskosten für die verzugsbegründende Mahnung sind nicht als Verzugsschaden ersatzfähig.

- Wenn **als Hauptforderung ein Schadensersatzanspruch** geltend gemacht wird. Dann gehören die Rechtsanwaltskosten unabhängig vom Verzugseintritt in aller Regel zum ersatzfähigen Schaden (s. BGH, Urteil vom 10.01.2006 – VI ZR 43/05, ausf. Palandt/*Grüneberg*, § 249 Rn. 57).

b) Höhe des Anspruchs

- **Geschäftsgebühr** gem. Ziff. 2300 VV RVG (d.h. regelmäßig in Höhe einer **1,3 Gebühr**)
- zzgl. der **Nebenkostenpauschale** gem. Ziff. 7002 VV RVG (20 EUR)

3. Zinsen auf vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten

a) Anspruchsgrundlage

- Allgemeine Grundsätze
- Werden Verzugszinsen verlangt, **verzugsbegründender Umstand** erforderlich
 - **§ 286 Abs. 3 BGB ist nicht anwendbar**, weil es sich nicht um eine Entgeltforderung handelt
 - regelmäßig in anwaltlichen Zahlungsaufforderungen zu findende **Fristsetzung** fällt als einseitige Fristbestimmung nicht unter § 286 Abs. 2 Ziff. 1 BGB (s. oben unter 1. a) bb)).

→ I.d.R. daher auf Rechtsanwaltskosten **lediglich Prozesszinsen gem. §§ 291, 288 BGB**

b) Höhe des Anspruchs

Zur Höhe des Anspruchs gilt das unter 1. b) Gesagte entsprechend.

4. Mahnkosten

a) Anspruchsgrundlage

- Nach allgemeinen Grundsätzen, d.h. soweit der klagenden Partei ein **Schadensersatzanspruch** zusteht; i.d.R. also **als Verzugsschaden gem. §§ 280 Abs. 1, 2, 286 BGB**.
- **Kosten der verzugsbegründenden Mahnung** selbst nicht ersatzfähig.
- § 254 Abs. 2 BGB beachten: nur begrenzte Zahl an Mahnungen ersatzfähig

b) Höhe des Anspruchs

- 2,50 EUR bis 5 EUR

5. Inkassokosten

a) Anspruchsgrundlage

- nach h.M. ersatzfähig, wenn die **Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs** vorliegen
→ i.d.R. also, wenn Schuldner bereits in Verzug, wenn Inkassounternehmen beauftragt

b) Höhe des Anspruchs

- äußerst umstritten (in der Klausur wohl so gut wie alles vertretbar).
- Wohl h.M.: soweit Kosten auch entstanden wären, hätte der Gläubiger sofort einen Rechtsanwalt oder eine Rechtsanwältin mit der Durchsetzung der Forderung beauftragt (vgl. § 254 Abs. 2 BGB)
→ Geschäftsgebühr wird gem. Vorbemerkung 3 Abs. 4 zu Ziff. 3101 VV-RVG zur Hälfte auf die Verfahrensgebühr angerechnet
→ also in Höhe einer 0,65-Gebühr zzgl. der Auslagenpauschale von 20 EUR (ausf.: Palandt/*Grüneberg*, § 286 Rn. 46).

6. Kostenpauschale gem. § 288 Abs. 5 BGB

- 2014 neu eingefügt, Gläubiger kann bei Verzug von **Schuldner, der Unternehmer i.S.d. § 14 BGB ist**, Kostenpauschale von 40 EUR fordern
- **eigene Anspruchsgrundlage**
- Pauschale wird auf konkret geltend gemachte Kosten der Rechtsverfolgung (also insbesondere Anwalts-, Inkasso- und Mahnkosten) **angerechnet**

7. Und zuletzt: An den vollständigen Tenor denken!

- Sind Nebenforderungen nicht in vollem Umfang begründet: **Klageabweisung im Übrigen!**
- Kostenentscheidung i.d.R. gem. § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO
- bei sehr geringer Hauptforderung und stark überhöhten Nebenforderungen aber auch Quote nach einem fiktiven Gesamtstreitwert zulässig, ausf. *Zöller/Herget*, § 92 Rn. 11).

Weiterführende Literatur:

- *Holthaus/Bünnemann*, Die Zinsentscheidung im Assessorexamen, JA 2017, 56 ff.
- *Angerbauer*, Die Behandlung von Zins- und sonstigen Nebenforderungen in der Gerichtsklausur, JuS 2012, 604 ff.