

Dokumentnummer: I_24u186_06
letzte Aktualisierung: 26.05.2010

OLG Düsseldorf, 8.4.2008 - I-24 U 186/06

ZPO § 767; BGB §§ 611, 280, 254; KostO § 154

Schadensersatzpflicht wegen Gebrauchmachens von Vollstreckungstitel trotz Erlöschens der titulierten Forderung

1. Wendet sich der Kostenschuldner eines Notars nicht gegen die sachliche Richtigkeit der Gebührenberechnung, sondern macht er geltend, der Notar habe bereits bezahlte Gebühren beigetrieben, ist nicht die Notarkostenbeschwerde als spezifischer Rechtsbehelf, sondern die allgemeine Leistungsklage statthaft.
2. Ein Notar macht sich gegenüber dem Kostenschuldner schadensersatzpflichtig, wenn er schuldhaft von einem Vollstreckungstitel Gebrauch macht, obwohl die titulierte Forderung nicht mehr oder nicht mehr in der titulierten Höhe besteht.
3. Im Rahmen der Abwägung des Mitverschuldens kann leicht fahrlässiges Verhalten des geschädigten Kostenschuldners gegenüber grob fahrlässigem Verhalten des Notars (Schädigers) vollständig unberücksichtigt bleiben.

I - 24 U 186/06

19 O 163/06

Landgericht Wuppertal



Leitsätze:

ZPO § 767; BGB §§ 611, 280, 254; KostO § 154

1. Wendet sich der Kostenschuldner eines Notars nicht gegen die sachliche Richtigkeit der Gebührenberechnung, sondern macht er geltend, der Notar habe bereits bezahlte Gebühren beigetrieben, ist nicht die Notarkostenbeschwerde als spezifischer Rechtsbehelf, sondern die allgemeine Leistungsklage statthaft.
2. Ein Notar macht sich gegenüber dem Kostenschuldner schadensersatzpflichtig, wenn er schuldhaft von einem Vollstreckungstitel Gebrauch macht, obwohl die titulierte Forderung nicht mehr oder nicht mehr in der titulierten Höhe besteht.
3. Im Rahmen der Abwägung des Mitverschuldens kann leicht fahrlässiges Verhalten des geschädigten Kostenschuldners gegenüber grob fahrlässigem Verhalten des Notars (Schädigers) vollständig unberücksichtigt bleiben.

OLG Düsseldorf, Urteil vom 8.4.2008 – I-24 U 186/06 – (rechtskräftig; der Bundesgerichtshof hat die Nichtzulassungsbeschwerde des Beklagten durch Beschluss vom 18.3.2010 – IX ZR 81/08 - zurückgewiesen.)

OBERLANDESGERICHT DÜSSELDORF
IM NAMEN DES VOLKES
URTEIL

Verkündet am 08. April 2008
K., Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In dem Rechtsstreit

B. ./. **Ö.**

hat der 24. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Düsseldorf auf die am 12. Februar 2008 geschlossene mündliche Verhandlung unter Mitwirkung der Richter S. und T. sowie der Richterin H.

für **R e c h t** erkannt:

Auf die Anschlussberufung der Klägerin wird das am 11. Oktober 2006 verkündete Schluss-Urteil der 19. Zivilkammer des Landgerichts Wuppertal unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels und der Berufung des Beklagten teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Der Beklagte wird unter Abweisung der weitergehenden Klage verurteilt, an die Klägerin 71.993,21 Neue Türkische Lira (YTL) nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 25. November 2005 zu zahlen sowie vorgerichtliche Kosten von 1.481,00 EUR zu zahlen.

Die Kosten beider Rechtszüge werden dem Beklagten auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Dem Beklagten wird nachgelassen, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags abzuwenden, wenn nicht die Klägerin zuvor Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Gründe

I.

Für an seinem Amtssitz in Velbert auftragsgemäß gefertigte Beurkundungen erwirkte der beklagte Notar auf der Grundlage der am 07. November 1998 zugestellten Klage mit der er Gebühren in Höhe von insgesamt 183.963,32 DM geltend gemacht hatte (17 O 518/97 LG Wuppertal), gegen die klagende, beschränkt haftende Gesellschaft türkischen Rechts mit Sitz in Ankara/Türkei die folgenden vollstreckbaren Titel:

Tabelle 1

Zeile	Position	Betrag/DM	Umrechnung/EUR
01	Teilanerkennnisurteil v. 07. 01. 1999	47.813,90 ¹⁾	
02	Vergleich v. 21. 04. 1999	69.270,71 ¹⁾	
03	Kostfestsetzbeschl. (KFB) v. 27. 01. 2000	5.875,19 ²⁾	
04	KFB. v. 08. 05. 2000	51,80 ³⁾	
05	KFB. v. 08. 05. 2000 , Kostenzinsen	<u>1,80</u>	
06	Summen	123.013,40	62.895,75

¹⁾ unverzinslich

²⁾ zzgl. 4% Zinsen seit dem 19. 10. 1999

³⁾ zzgl. 4% Zinsen seit dem 20. 03. 2000

In einem weiteren Verfahren (7 O 1/99 LG Wuppertal) erwirkte der Beklagte am 21. Juni 2001 gegen den stellvertretenden Verwaltungsratsvorsitzenden der Klägerin persönlich ein vollstreckbares Versäumnisurteil über 44.749,31 DM (22.879,96 EUR). Die diesem Titel zugrunde liegenden Gebührenansprüche resultieren aus Beurkundungen, die der Beklagte an seinem Amtssitz für diesen Schuldner persönlich erbracht hatte und auf die dieser nichts zahlte.

Die Klägerin erbrachte ohne eine nähere Tilgungsbestimmung auf die gegen sie titulierten Forderungen zu Händen des Prozessbevollmächtigten des Beklagten ratenweise Leistungen, wobei sich die Parteien einig sind, dass mit Blick auf die von der Klägerin geschuldeten Bankgebühren für die Auslandsüberweisungen die umgerechneten DM-Beträge der Anlage K⁶ und nicht die der Anlage K¹ gelten sollen:

Tabelle 2

Zeile	Datum	Betrag/YTL (alt)	Betrag/DM
01	31.05./07.06.99	5.097.150.000	23.426,26
02	15.07./20.07.99	5.475.554.475	24.274,00
03	14.10./19.10.99	4.971.660.000	19.230,00
04	14.12./20.12.99	1.913.100.000	6.960,00
05	09.03./15.03.00	5.702.685.160	19.960,00
06	28.07./10.10.00	4.519.557.285	15.000,00
07	19.11./05.12.00	<u>4.163.814.720</u>	<u>13.730,00</u>
08	Summen	31.843.521.640	122.580,26

Wegen der verbleibenden Differenz in Höhe von (123.013,40 DM - 122.580,26 DM) 433,14 DM (221,46 EUR) betrieb der Beklagte am Sitz der Klägerin die Zwangsvoll-

streckung. Mit deren Einleitung und Durchführung beauftragte er den Vermittler E. B. (künftig: Vermittler), den der Beklagte in seinem Sommerurlaub im Jahre 2003 in der Türkei kennen gelernt haben will. Der Vermittler übergab die ihm vom Beklagten im Herbst des Jahres 2003 überlassenen Titel (u. a. Teilanerkennnisurteil vom 07. Januar 1999 und Kostenfestsetzungsbeschluss vom 27. Januar 2000, künftig: Teilanerkennnisurteil und Kostenfestsetzungsbeschluss) dem Prozessbevollmächtigten Rechtsanwalt V. Ö. (künftig: Bevollmächtigter), der zunächst außergerichtlich und dann im Anerkennungsverfahren bei dem Landgericht in Ankara namens des Beklagten die volle Hauptforderung nebst Zinsen und Kosten geltend machte und am 10. Oktober 2005 ein Vollstreckbarkeitsurteil gegen die Klägerin erwirkte, in welchem deren Zahlungen unberücksichtigt blieben. Namens des Beklagten wurden bei der Klägerin auf der Grundlage des Vollstreckbarkeitsurteils folgende Positionen beigetrieben:

Tabelle 3

Zeile	Position	Betrag/DM	Betrag/EUR	Betrag/YTL (neu)	Wechselkurs
01	Hauptforderung	47.813,90	24.446,85		
02	Kosten	5.875,19	3.003,93		
03	Zinsen		11.243,00		
04	Zinsen auf Kosten		<u>720,94</u>		
05	Summe		39.414,72	72.400,00	1 : 1,83687

Der Bevollmächtigte hatte am 25. Oktober 2005 den beigetriebenen Betrag in Höhe von 72.400 YTL namens des Beklagten in Empfang genommen. Dem Antrag der Klägerin, die Zwangsvollstreckung einzustellen, entsprach das Landgericht Ankara erst durch die Entscheidung vom 13. Dezember 2005.

Die Klägerin hat von dem Beklagten den beigetriebenen Betrag (abzüglich der Restforderung von 221,46 EUR) in inländischer Währungseinheit zurückverlangt, wobei sie ihrer Schadensberechnung einen Wechselkurs von 1,6291 YTL/EUR zugrunde gelegt hat. Sie hat beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, an sie 44.439,58 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 25. November 2005 sowie außergerichtliche Rechtsverfolgungskosten in Höhe von 1.481,00 EUR zu zahlen.

Der Beklagte hat um

Klageabweisung gebeten.

Er hat geltend gemacht: Er habe den Vermittler nur beauftragt, die Zwangsvollstreckung wegen des Restbetrags aus der Hauptforderung (221,46 EUR) und im Übrigen nur wegen der Kosten und der ihm materiell und nach türkischem Recht im Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahren auch titulierbaren Zinsen zu betreiben. Der Vermittler, den er auf Veranlassung der Klägerin im Sommer/Herbst 2004 u. a. erneut auf den eingeschränkten Vollstreckungsauftrag hingewiesen und dem er entsprechende Vorhaltungen gemacht habe, habe sich nun nicht nur geweigert, Name und Anschrift des Bevollmächtigten und das Vollstreckungsverfahren zu benennen, sondern habe ihn, den Beklagten, wegen des gezeigten Vertrauensmangels mit physischer Gewaltanwendung bedroht, weshalb es zum Bruch mit ihm gekommen sei. Er, der Beklagte, habe deshalb keinen Einfluss mehr auf den Gang des Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahrens nehmen können. Der Vermittler habe den beigetriebenen Betrag vom Bevollmächtigten zwar erhalten, aber an ihn, den Beklagten, nicht weitergeleitet, weshalb er nicht bereichert sei. Die Klägerin treffe ein erhebliches Mitverschulden, weil sie es versäumt habe, im Vollstreckungsverfahren rechtzeitig den Erfüllungseinwand zu erheben. Kosten und Zinsen seien zu Recht vollstreckt worden. Hilfsweise hat der Beklagte wegen der ihm materiell zustehenden Zinsen die Aufrechnung erklärt.

Durch das angefochtene Urteil hat das Landgericht den Beklagten unter Zugrundelegung des auf den letzten Termin zur mündlichen Verhandlung (06. September 2006) bezogenen Wechselkurs (1,8737 YTL/EUR) verurteilt, an die Klägerin 38.418,67 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 25. November zu zahlen. Den weitergehenden Zahlungsanspruch einschließlich der (der Höhe nach angeblich nicht schlüssig dargelegten) vorgerichtlichen Kosten hat es abgewiesen.

Dagegen richten sich die Rechtsmittel der Parteien. Der Beklagte will mit seiner Berufung die Klage insgesamt abgewiesen haben. Die Klägerin will mit ihrer Anschluss-

berufung erreichen, dass der Beklagte das Wechselkursrisiko und auch die außergerichtlich entstandenen Rechtsanwaltskosten trägt.

Der Beklagte beantragt,

unter teilweiser Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage insgesamt abzuweisen und die Anschlussberufung der Klägerin zurückzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung des Beklagten zurückzuweisen und unter teilweiser Abänderung des angefochtenen Urteils den Kläger zu verurteilen an sie 72.400,00 Neue Türkische Lira (YTL) nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 25. November 2005 sowie außergerichtliche Kosten in Höhe von 1.481,00 EUR zu zahlen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachvortrags wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

B.

Die Berufung ist bis auf einen geringen Betrag unbegründet, die Anschlussberufung ist dagegen nach den zuletzt gestellten Anträgen begründet.

I. Mit Recht ist das Landgericht (stillschweigend) von der internationalen Zuständigkeit der inländischen Gerichte ausgegangen. Sie ergibt sich aus dem inländischen Wohnsitz des Beklagten, an den Art. 2 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 vom 22. Oktober 2000 des Rates über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (EuGVVO) anknüpft, und zwar ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit der Prozessbeteiligten. Deshalb richtet sich die internationale Zuständigkeit auch dann nach der Verordnung, wenn -wie hier- einer der Beteiligten keinem Signatarstaat angehört (vgl. Zöller/Geimer, ZPO, 26. Aufl., Anh I, Art 2 EuGVVO Rn 7).

II. Die von der Klägerin erhobene Leistungsklage ist, wovon das Landgericht (ebenefalls stillschweigend) zutreffend ausgeht, auch in der gewählten Prozessart zulässig. Insbesondere ist im Streitfall nicht die Notarkostenbeschwerde als spezifischer Rechtsbehelf gegeben. Gegenstand der Notarkostenbeschwerde sind Einwendungen des Kostenschuldners gegen eine vom Notar gemäß § 154 KostO erteilte Kostenberechnung (§ 156 Abs. 1 KostO) einschließlich der Rückforderung überzahlter Gebühren nach der sachlichen Abänderung einer solchen Kostenberechnung, § 157 KostO (vgl. BayObLG, BayObLGR 2006, 23 m.w.N.). Darum geht es im Streitfall nicht. Die Klägerin wendet sich nicht gegen die sachliche Richtigkeit der Gebührenberechnung, sondern macht geltend, der Beklagte habe Gebühren beigetrieben, die bereits befriedigt worden seien. Daraus hervorgehende Ansprüche, die sich auf Ereignisse nach Eintritt der Bestandskraft des Titels stützten und die nicht mit prozessualen Gestaltungsmitteln (z. B. der Vollstreckungsabwehrklage) verwirklicht werden konnten, können mit der Leistungsklage verfolgt werden (vgl. BGHZ 58, 207, 214ff; 77, 9, 11 und 17; 83, 278, 280; BGH NJW 1985, 3080, 3081 jew. m.w.N.; Zöller/Herget, aaO, § 767 Rn. 2 Stichw. „Bereicherungsklage“, „Schadensersatz“).

III. Schließlich hat das Landgericht mit Recht (wiederum stillschweigend) seiner Entscheidung das deutsche Sachrecht zugrunde gelegt. Dessen Anwendbarkeit ergibt sich aus dem kollisionsrechtlichen Prinzip der engsten Verbundenheit, das sowohl für vertragliche als auch für außervertragliche Schuldverhältnisse gilt (Art. 28 Abs. 1 S. 1, 41 EGBGB). Mit Blick auf die öffentlich-rechtliche Qualität des hier umstrittenen Rechtsverhältnisses, das im Beurkundungsgesetz, der Bundesnotarordnung (§§ 14ff, 20ff BNotO) und gebührenrechtlich in der Kostenordnung (§§ 140ff KostO) geregelt ist (vgl. BGH NJW 2003, 578) und um dessen Nachwirkungen es im Rechtsstreit geht, sind die Parteien am engsten mit der Rechtsordnung der Bundesrepublik Deutschland verbunden, auf deren Gebiet der Beklagte seinen allgemeinen Wohn- und seinen Amtssitz hat und wo er die für das Rechtsverhältnis charakteristische Leistung (Beurkundung) zu erbringen hatte, um deren behauptete Überzahlung es hier geht. Im Übrigen haben die Parteien ihrer Rechtsbeziehung im ersten Rechtszug deutsches Sachrecht zugrunde gelegt, so dass im Zweifel auch von einer stillschweigenden Rechtswahl ausgegangen werden kann (Art. 27, 42 EGBGB).

IV. Der Senat lässt offen, ob die Klägerin hinsichtlich der gesamten Forderung einen (öffentlich-rechtlichen) Bereicherungsanspruch aus § 812 Abs. 1 BGB etwa in Gestalt der Eingriffskondiktion hat, wovon das Landgericht im Ansatz ausgeht. Zwar dürfte sich der Beklagte mit Blick auf die Erfüllung und deshalb zu Unrecht hinsichtlich der vollstreckten Hauptforderung in Höhe von (24.446,85 € - 221,46 €) 24.225,39 EUR und der ebenfalls erfüllten und deshalb zu Unrecht vollstreckten Kostenforderung in Höhe von 5.875,19 EUR nicht mit Erfolg auf Entreicherung berufen können; denn er haftet diesbezüglich, wie das Landgericht mit Recht angenommen hat, gemäß §§ 819 Abs. 1, 818 Abs. 4 BGB verschärft bereits ab Eintritt der Bereicherung am 25. Oktober 2005, weil er sich das (von ihm eingeräumte) positive Wissen seines Vermittlers von der Rechtsgrundlosigkeit der Bereicherung gemäß § 166 Abs. 1 BGB wie eigenes Wissen zurechnen lassen muss (vgl. BGHZ 83, 293 = NJW 1982, 1585, 1586 m.w.N.). Zweifelhaft ist indes, ob die verschärfte Haftung auch die erst durch das Vollstreckbarkeitsurteil titulierte Zinsforderung im Wert von 11.243,00 EUR (vollständig) erfasst. Das beruht darauf, dass der Senat diesbezüglich das von § 819 Abs. 1 BGB geforderte positive Wissen von der Rechtsgrundlosigkeit der Vollstreckung nicht zweifelsfrei feststellen kann. Der Beklagte hat unbestritten vortragen, das türkische Anerkennungs- und Vollstreckungsrecht erlaube (insoweit abweichend vom europäischen Anerkennungs- und Vollstreckungsrecht des Art. 45 Abs. 2 EuGVVO, der mangels EU-Mitgliedschaft der Türkei dort nicht gilt) die (erstmalige) Titulierung von Rechtshängigkeitszinsen in gesetzlicher Höhe, auch wenn der anzuerkennende Titel - wie hier - keinen Zinsausspruch enthalte. Obwohl die Art. 34ff des türkischen Gesetzes über Internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht vom 22. Mai 1982 (künftig: Vollstreckbarkeitsgesetz, vgl. den Abdruck in übersetzter Fassung in RabelsZ 47 [1983], 131, 137ff; vgl. auch die Internetseite der Deutschen Botschaft/Ankara, Rechts- und Konsularangelegenheiten Visa, gesamte Rechtsinformationen, Rechtsverfolgung in Zivil- und Handelssachen in der Türkei [<http://www.ankara.diplo.de/Vertretung/anka-ra/tr/Startseite>]) eine solche Sachnorm nicht enthält, vermag der Senat die Lage des praktizierten türkischen Anerkennungs- und Vollstreckungsrechts nicht ohne weitere Ermittlungen festzustellen, so dass nicht ausgeschlossen werden kann, dass (wenigstens hinsichtlich eines Teils der) beigetriebenen Zinsen nur Fahrlässigkeit des Vermittlers vorliegt, was die verschärfte Haftung des Beklagten zu Fall bringen würde.

V. Die Klägerin hat indes einen Schadensersatzanspruch gem. § 280 Abs. 1 BGB gegen den Beklagten, der zweifellos auch die Zinsforderung erfasst, so dass sich die Prüfung erübrigt, wie weit der erörterte Bereicherungsanspruch reicht.

1. Ein Vollstreckungsgläubiger, der in schuldhafter Weise von einem Vollstreckungstitel Gebrauch macht, obwohl die titulierte Forderung nicht mehr oder nicht mehr in der titulierten Höhe besteht, macht sich gegenüber dem Schuldner schadensersatzpflichtig. Die Schadensersatzpflichtigkeit ergibt sich aus der schuldhaften Verletzung der durch die Forderungstitulierung geschaffenen Sonderbeziehung in Gestalt eines gesetzlichen Schuldverhältnisses (vgl. BGHZ 58, 207, 214ff = NJW 1972, 1048; BGHZ 74, 9, 11 und 17 = NJW 1979, 1351; BGH NJW 1985, 3080, 3081; vgl. dazu auch Stein/Jonas/Münzberg, ZPO, 21. Aufl., vor § 704 Rn 24 und § 767 Rn 56).

2. In diesem Sinne hat der Beklagte im Streitfall von dem Teilerkenntnisurteil und dem Kostenfestsetzungsbeschluss schuldhaft und in die Klägerin schädigender Weise Gebrauch gemacht.

a) Der Beklagte geht selbst davon aus, dass durch die Zahlungen der Klägerin die titulierten Forderungen bis auf einen Restbetrag der Hauptforderung in Höhe von 221,46 EUR lange vor Einleitung der Zwangsvollstreckung in der von § 367 Abs. 1 BGB vorgegebenen Weise getilgt worden waren. Daraus folgt, dass der Beklagte die Zwangsvollstreckung aus dem Kostenfestsetzungsbeschluss gar nicht beginnen durfte, denn die darin titulierte Forderung war bei Einleitung der Zwangsvollstreckung vollständig getilgt. Es hatte demnach von vornherein auch kein Anlass bestanden, dem Vermittler diesen Titel zur Weiterleitung an den Bevollmächtigten zu übergeben.

Im Übrigen muss sich der Beklagte das vorsätzlich rechtswidrige Verhalten des Vermittlers, der im Rahmen des Vollstreckungsauftrags sein Erfüllungsgehilfe gewesen ist, gemäß § 278 BGB wie eigenes vorsätzliches Verhalten zurechnen lassen. Als Erfüllungsgehilfe wird tätig, wer auf Veranlassung des Geschäftsherrn Aufgaben wahrnimmt, die nach dem maßgeblichen Rechtsverhältnis dem Geschäftsherrn obliegen. Nicht als Erfüllungsgehilfe wird tätig, wer wie ein außerhalb des Rechtsverhältnisses stehender Dritter gehandelt hat. Zur Abgrenzung der Tätigkeitskreise

kommt es nicht entscheidend darauf an, ob der Gehilfe (vorsätzlich oder fahrlässig) weisungswidrig gehandelt hat, sondern darauf, ob er im Innenverhältnis zum Geschäftsherrn auf dessen Veranlassung in diesem Aufgabenkreis tätig geworden war und welche Nebenpflichten er dabei zu beobachten hatte (vgl. BGH NJW 1965, 1709, 1710; BGH, NJW-RR 1989, 1183; Senat NJW-RR 1997, 1097f m.w.N.). Es liegt auf der Hand, dass der Vermittler - wenn auch (angeblich) weisungswidrig - im Rahmen des ihm erteilten Vollstreckungsauftrags handelte, als er gegenüber dem Bevollmächtigten die Erfüllung der hier in Rede stehenden Forderung verheimlichte, so dass dieser bei dem Landgericht Ankara einen objektiv unrichtigen Vollstreckbarkeitsantrag stellte. Hinzu kommt, dass sich der Beklagte im Sommer/Herbst des Jahres 2004 und damit noch lange Zeit vor dem Schadenseintritt im Oktober 2005 erneut und dieses Mal grob fahrlässig verhielt, als er es nach dem Bruch mit dem Vermittler unterließ, persönlichen Kontakt zu dem Bevollmächtigten herzustellen. Dazu hatte mit Blick auf das behauptete höchst ungewöhnliche und verdächtige Verhalten des Vermittlers (komplette Informationsverweigerung, versuchte Täuschung des Beklagten und Gewaltandrohung) und die von der Klägerin zuvor erhaltene Information über das vom Vermittler veranlasste außergerichtliche Vorgehen des Bevollmächtigten dringende Gründe gegeben, zumal der Beklagte nicht wieder in den Besitz der Titel gekommen war.

b) Der Beklagte handelte aber auch zumindest fahrlässig, als er dem Vermittler zur Weiterleitung an den Bevollmächtigten das Teilanerkennnisurteil aushändigte, um gegen die Klägerin angeblich nur wegen eines Restbetrags von 221,46 EUR die Zwangsvollstreckung zu betreiben. Das bedeutet nicht, dass der Beklagte wegen des in Rede stehenden Restbetrags überhaupt auf Zwangsvollstreckungsmaßnahmen zu verzichten hatte. Die Vorgehensweise des Beklagten war deshalb fahrlässig, weil kein hinreichender Grund zu der Annahme bestand, die Klägerin verweigere die Zahlung ohne Vollstreckungszwang. Das ergibt sich ganz zwanglos aus deren freiwilligen Zahlungen (vgl. oben Tabelle 2), mit welchen nur deshalb ein Restbetrag aus der Hauptforderung offen geblieben war, weil die Klägerin evident und für den Beklagten ohne Weiteres ersichtlich übersehen hatte, dass sie für die diesem berechneten Gebühren der Auslandsüberweisungen aufzukommen hat. Hätte der Beklagte die Klägerin darauf außergerichtlich angesprochen und die Bankgebühren belegt, besteht kein vernünftiger Zweifel daran, dass die Klägerin auch den Restbetrag von 221,46

EUR noch ausgeglichen hätte, wie der Verlauf des Rechtsstreits belegt. Im Übrigen muss sich der Beklagte auch in diesem Zusammenhang das vorsätzlich rechtswidrige Verhalten des Vermittlers als seines Erfüllungsgehilfen aus den schon genannten Gründen wie eigenes vorsätzliches Verhalten zurechnen lassen, § 278 BGB.

c) Schließlich handelte der Beklagte auch zumindest fahrlässig hinsichtlich der vollstreckten Zinsen. Dabei muss nicht geklärt werden, ob das praktizierte türkische Anerkennungs- und Vollstreckungsrecht in allerdings internationalprivatrechtlich ganz atypischer Weise (vgl. Art. 45 Abs. 2 EuGVVO) tatsächlich die (erstmalige) Titulierung von Zinsen gestattet, die die zu vollstreckende Entscheidung gerade nicht tituliert. Entscheidend ist, dass dem Beklagten aus materiellen Gründen jedenfalls nicht die titulierten Zinsen zustanden, was er bzw. der Vermittler als sein Erfüllungsgehilfe wussten. Die Klägerin hatte Ende des Jahres 2000 die titulierten Forderung (bis auf den Restbetrag von 221,46 EUR) erfüllt. Da der Beklagte dem Vermittler die Forderungsaufstellung vom 12. Januar 2004 übermittelt haben will (Klageerwiderung), wussten er und der Vermittler, dass Zinsen nur in unbedeutendem Umfang angefallen sein konnten. Nur indem der Vermittler gegenüber dem Bevollmächtigten die Tilgungsleistungen der Klägerin vorsätzlich verschwieg, konnte es zur Titulierung von Zinsen für lange Zeiträume kommen, in denen es eine zu verzinsende Hauptforderung gar nicht mehr gegeben hatte. Dass es bei zutreffender Antragstellung auch nicht zur Titulierung von Zinsen gekommen wäre, wird im Übrigen durch die Entscheidung des Landgerichts Ankara vom 5. Dezember 2005 indiziert.

d) Der Senat hat keine Veranlassung, dem Beklagten auch nur einen Teil der erst im Vollstreckbarkeitsurteil titulierten Zinsen zu belassen. Der Beklagte hat nicht dargelegt, dass und in welcher Höhe Zinsen zu seinen Gunsten bei wahrheitsgemäßer Antragstellung tituliert worden wären. Zu solchen Darlegungen hatte es Anlass gegeben, weil das Landgericht Ankara nach Klärung des Sachverhalts durch die Entscheidung vom 05. Dezember 2005 die Zwangsvollstreckung aus dem Vollstreckbarkeitsurteil unstreitig komplett eingestellt hatte.

3. Im Ergebnis ohne Erfolg macht der Beklagte ein Mitverschulden der Klägerin am Schadenseintritt (§ 254 Abs. 1 BGB) geltend. Dabei unterstellt der Senat zu seinen

Gunsten, dass es die Klägerin im Vollstreckbarkeitsverfahren fahrlässig versäumt hatte, den gemäß Art. 39 Abs. 2 Vollstreckbarkeitsgesetz hier zu bringenden Erfüllungseinwand in geeigneter Weise unter Beweis zu stellen, so dass er (zunächst) unberücksichtigt blieb. Ob ein Mitverschulden des Geschädigten schadensmindernd zu berücksichtigen ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls, insbesondere von Art und Umfang der beiderseitigen Verursachungsbeiträge unter Berücksichtigung von Art und Umfang des Verschuldens ab. Bei der Abwägung der beiderseitigen Verursachungsbeiträge liegt der Schwerpunkt auf der Seite des Beklagten. Er war durch die Klägerin frühzeitig vom objektiv rechtswidrigen Vorgehen des Bevollmächtigten unterrichtet worden. Er musste ferner spätestens im Herbst des Jahres 2004 mit Blick auf das behauptete rechtswidrige und bedrohliche Verhalten des Vermittlers ihm, dem Beklagten, gegenüber damit rechnen, dass dem kein Missverständnis, sondern ein vorsätzlich vermögensschädigendes Verhalten des Vermittlers (Betrug) zugrunde lag. Die folgende Untätigkeit des Beklagten während der Dauer eines Jahres war, wie bereits ausgeführt worden ist, grob fahrlässig, während die Klägerin ihre Rechte allenfalls einfach fahrlässig nicht wirkungsvoll vertreten hat. Die Klägerin wusste zudem nicht, dass der Beklagte keinen Kontakt mehr zu dem Vermittler und sich nicht um einen persönlichen Kontakt zum Bevollmächtigten bemüht hatte. Der Klägerin kann nicht vorgeworfen werden, dass sie gegenüber dem beklagten Notar gutgläubig darauf vertraute, er werde schon die richtige Darstellung des Sachverhalts veranlassen. Vor allem aber muss sich der Beklagte das betrügerische Verhalten des Vermittlers zurechnen lassen (§ 278 BGB), weshalb das allenfalls fahrlässige Verhalten der Klägerin vollständig in den Hintergrund tritt.

4. Die Klägerin hat durch die an ihrem Sitz bewirkte Zwangsvollstreckung einen Fremdwährungsschaden in Höhe von 71.993,21 YTL (neu) erlitten. Sie hat durch die Vollstreckung 72.400,00 YTL eingebüßt. Nach Abzug des dem Beklagten lediglich zustehenden Betrags von 221,46 € = 406,79 YTL (bei einem Umrechnungskurs von 1 : 1,83687) verbleiben unberechtigt 71.993,21 YTL. In Gestalt dieser Fremdwährung ist er ihr auch zu ersetzen (§ 249 BGB), was die Klägerin durch die entsprechende Umstellung ihres Antrags im Rahmen der Anschlussberufung nun auch beachtet hat. Dabei trägt der Beklagte das Risiko fallender, die Klägerin das steigender Wechselkurse (vgl. § 244 Abs. 2 BGB).

VI. Der Klägerin steht aus Verzugsgesichtspunkten (§§ 284, 286 BGB) auch Schadensersatz in Höhe von jedenfalls 1.481,00 EUR wegen der durch die vorgerichtliche Rechtsverfolgung ausgelösten Kosten zu. Die Ansicht des Landgericht, der Anspruch sei nicht schlüssig dargelegt worden, trifft nicht zu.

a) Die Prozessbevollmächtigte der Klägerin hatte, nachdem sie zuvor eine (gebührenrechtlich nach Nr. 3309 VV RVG a.F. nicht berechnete) Zwangsvollstreckung zu Lasten der Klägerin zu verhindern gesucht hatte, den Beklagten auftragsgemäß mit dem außergerichtlichen Schreiben vom 09. November 2005 aufgefordert, den unberechtigt beigetriebenen Klagebetrag zurückzuzahlen. Durch diese außergerichtliche Tätigkeit ist zu Lasten der Klägerin (Mandantin) eine 1,3-Gebühr nach Nr. 2400 VV RVG a.F. (ab 01. Juli 2006 Nr. 2300 VV RVG) angefallen, und zwar nach einem Gegenstandswert von bis zu 50.000 EUR. Der Gegenstandswert richtet sich nach dem Wechselkurs, der zum Zugangszeitpunkt der außergerichtlichen Zahlungsaufforderung maßgeblich gewesen ist. Das ergibt sich aus § 23 Abs. 1 S. 1 RVG in Verbindung mit § 40 GKG sowie aus § 3 ZPO in Verbindung mit § 244 Abs. 2 BGB. Am 11. November 2005, dem Tag, an dem das in Rede stehende Schreiben dem Beklagten spätestens zugegangen ist, entsprach der der Klägerin zugefügte Schaden (72.400 YTL) bei dem damals aktuellen Wechselkurs von 1,59266 YTL/EUR (vgl. dazu <http://www.bankenverband.de/html/reisekasse/waehrungsrechner.asp>) einem Betrag von 45.458,54 EUR. Der der Klägerin entstandene Kostenschaden beträgt demnach 1.600,57 EUR, wovon sie aber nur 1.481,00 EUR geltend macht.

Tabelle 4

Zeile	Position	Betrag/EUR
01	1,3-Geschäftsgebühr, Nr. 2400 VV RVG a.F., Anlage 2 zu § 13 I RVG	1.359,80
02	Post- und Telekommunikationspauschale Nr. 7001 VV RVG	<u>20,00</u>
03	Zwischensumme	1.379,80
04	16% Mehrwertsteuer, Nr. 7008 VV RVG	<u>220,77</u>
05	Gesamthonorar	1.600,57

b) Die Klägerin macht den vorgerichtlich entstandenen Kostenschaden zu Recht teilweise geltend. Er kann nämlich nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung, der der Senat folgt, nicht gemäß §§ 91, 103f ZPO als Erstattungsanspruch im Kostfestsetzungsverfahren zur Festsetzung angemeldet werden (BGH NJW 2006, 2560f). Vorgerichtliche Kosten sind keine Prozesskosten.

c) Die Geschäftsgebühr ist auch nicht in Anwendung der einschlägigen Anrechnungsvorschrift (vgl. Vorbemerkung 3 Absatz 4 VV RVG a.F.) um die Hälfte auf eine 0,65-Gebühr zu kürzen. Die in Rede stehende Anrechnungsvorschrift ist bei außergerichtlicher Vorbefassung in derselben Angelegenheit nicht auf die Geschäftsgebühr nach Nr. 2400 VV RVG a.F. (= Nr. 2300 VV RVG n.F.), sondern nach ihrem eindeutigen Wortlaut auf die Verfahrensgebühr nach Nr. 3100 VV RVG anzuwenden (vgl. zuletzt BGH, Beschl. v. 22.01.2008, Az VIII ZB 57/07 sub II 2 unter Hinweis auf die vorangegangenen Entscheidungen BGH NJW 2007, 2049 sub II.2a; 2007, 2050 sub II.2d und 2007, 3500 sub II.2). Dieser Rechtsprechung folgt der Senat.

VII. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 92 Abs. 2, 97 ZPO. Die Klägerin ist mit keinem Streitteil unterlegen. Soweit sie im ersten Rechtszug statt 72.400 YTL einen Betrag in Höhe von 44.439,58 EUR geltend gemacht hatte, handelte es sich wertmäßig um keine Zuvielforderung. Dieser Betrag entsprach dem bei Klageeinreichung gemäß § 23 Abs. 1 S. 1 RVG in Verbindung mit § 40 GKG, § 3 ZPO maßgeblichen Schaden, der nach § 244 Abs. 2 BGB auf der Grundlage des bei Klageeinreichung geltenden Wechselkurses von 1,6325 YTL/EUR (<http://www.bankenverband.de/html/reisekasse/waehrungsrechner.asp>) zu ermitteln ist. Spätere wechselkursbedingte Wertveränderungen bleiben ohne Einfluss auf den Gegenstandswert und damit auch auf das Obsiegen und Unterliegen der Prozessparteien. Ohne Einfluss auf die Kostenentscheidung bleibt im Ergebnis auch die Zurückweisung der selbständigen Berufung der Klägerin durch Senatsbeschluss vom 16. Januar 2007, weil die Klägerin anschließend durch die zulässige Einlegung der unselbständigen Anschlussberufung denselben Streitgegenstand kostenneutral zur Entscheidung des Berufungsgerichts gestellt hat. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. Der Rechtsstreit gibt dem Senat keinen Anlass, die Revision zuzulassen, § 543 Abs. 2 ZPO.

Berufungsstreitwert : 44.439,58 EUR, davon entfallen auf die Berufung 38.418,67 Euro und auf die Anschlussberufung 6.020,91 EUR.