

---

**Volltext:**

Oberlandesgericht Celle

Im Namen des Volkes

Urteil

14 U 85/07

5 0 524/06 Landgericht Vertan

Verkündet am

24. Oktober 2007

Justizhauptsekretärin als  
Urkundsbeamtin der  
Geschäftsstelle

In dem Rechtsstreit

H. H, GmbH, vertreten durch die Geschäftsführer...,

Klägerin, Berufungsklägerin und Anschlussberufungsbeklagte,

Prozess bevollmächtigte:  
Rechtsanwälte...,

gegen

D. B. e. V., vertreten durch den Vorstand ..., %

Beklagter, Berufungsbeklagter und Anschlussberufungskläger,

Prozessbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte ...,

hat der 14. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Celle durch die Vorsitzende Richterin am

Oberlandesgericht.... die Richterin am Oberlandesgericht... und den Richter am Oberlandesgericht... auf die mündliche Verhandlung vom 25. September 2007 für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 30. März 2007 verkündete Urteil des Einzelrichters der 5. Zivilkammer des Landgerichts Verden teilweise abgeändert

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin weitere 2.358,49 EUR nebst Zinsen In Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit 2. März 2006 zu zahlen.

Die weitergehende Berufung der Klägerin und die Anschlussberufung des Beklagten werden zurückgewiesen.

Von den Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Klägerin 35 % und der Beklagte 65 %.

Die Kosten des ersten Rechtszuges werden der Klägerin zu 16 % und dem Beklagten zu 84 % auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen,

Gründe:

Die auf Zahlung weiterer Mietfahrzeugkosten sowie eine zweite Nebenkostenpauschale gerichtete Berufung der Klägerin hat (lediglich) hinsichtlich eines Teils der Mietfahrzeugkosten in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg. Die gegen die Zuerkennung eines Rückstufungsschadens in der Vollkaskoversicherung gerichtete Anschlussberufung des Beklagten ist insgesamt unbegründet.

#### 1. Berufung der Klägerin

##### a) Mietfahrzeugkosten

Der Klägerin steht aufgrund der Beschädigung ihres Lkw nebst Anhänger bei dem Unfall am 19. Oktober 2005 auf der Bundesautobahn 1 mit einem estländischen Lkw-Gespann ein Anspruch auf Zahlung weiterer Mietwagenkosten in Höhe von 2.353,46 EUR nebst anteiliger Zinsen zu,

Die Entscheidung des Landgerichts, Mietfahrzeugkosten seien im vorliegenden Fall lediglich für die im Schadensgutachten des Sachverständigen R. angesetzte 12-tägige Wiederbeschaffungsdauer von 12 Kalendertagen ersatzfähig, ist rechtsfehlerhaft.

Der Umfang der Schadensersatzpflicht richtet sich nach §§ 249 ff. BGB. Gemäß § 249 Satz 1 BGB hat der Schädiger den Zustand herzustellen, der bestanden haben würde, wenn der Unfall nicht geschehen wäre. Hierzu gehören grundsätzlich auch Mietwagenkosten. Hierbei sind die Kosten zu ersetzen, die ein verständiger, wirtschaftlich denkender Mensch in der Lage des Geschädigten zum Ausgleich des Gebrauchszuges seines Fahrzeugs für erforderlich haften durfte (vgl. BGH, NJW 1982, 1513 - jurRn. 9 m. w. N.).

Allerdings dürfen dem Schädiger keine unverhältnismäßigen Aufwendungen auferlegt werden. Das ergibt sich aus der Schadensminderungspflicht (§ 254 BGB), Der Unfallgeschädigte hat dabei aber lediglich die Pflicht, diejenigen Maßnahmen zu treffen, die nach allgemeiner Auffassung nach Treu und Glauben von einem ordentlichen Menschen getroffen werden müssen, um den Schaden von sich abzuwenden oder zu mindern, wobei für einen schuldhaften Verstoß gegen diese Obliegenheiten der Schädiger beweispflichtig ist (vgl. OLG München, VeraR 1978, 1145 - JurfsRn, 32 m, w. N.).

Unter Berücksichtigung dieser Gesichtspunkte kann im vorliegenden Fall nicht angenommen werden, dass die Klägerin verpflichtet war, sich einen gebrauchter Lkw als Interimsfahrzeug anzuschaffen.

Der Eigentümer eines total beschädigten Fahrzeugs kann zwar im Normalfall grundsätzlich Mietwagenkosten nur für den Zeitraum vom Schädiger beanspruchen, in dem ihm die Beschaffung eines gleichartigen und gleichwertigen Ersatzfahrzeugs auf dem Gebrauchtwagenmarkt bei unverzüglichen Bemühungen möglich gewesen wäre. Diese normale Wiederbeschaffungsfrist setzt sich zusammen aus dem Zeitraum bis zur Klärung, ob ein Totalschaden vorliegt, einer - kurzen - Überlegungsfrist sowie der angemessenen Zeit zur Beschaffung eines entsprechenden Fahrzeuges (vgl. OLG München, a. a. O., jurisRn. 39 m. w. N.J.).

Der Pflicht, unverzüglich zu ermitteln, ob ein Totalschaden vorlag, ist die Klägerin durch Einschaltung eines Sachverständigen sofort nach dem Unfall nachgekommen. Aus dem vorgelegten Gutachten des Sachverständigen R. ergibt sich, dass er die Zugmaschine bereits am 20. Oktober 2005, also einen Tag nach dem Unfall, besichtigt hat, Das Gutachten selbst ist sodann am 26. Oktober 2005 erstellt worden. Es weist Reparaturkosten von 75.000 EUR netto, einen Wiederbeschaffungswert von 23.000 EUR netto und einen Restwert von 862,06 EUR netto sowie eine Wiederbeschaffungsdauer von 12 Kalendertagen aus.

Selbst wenn man annimmt, die Klägerin habe wegen eines schon aufgrund der äußerlichen Beschädigungen des Lkw ohne weiteres erkennbaren Totalschadens nicht eine Woche auf das Gutachten warten dürfen, sondern bereits vorab telefonisch beim Gutachter den Wiederbeschaffungswert erfragen müssen (vgl. dazu z. B. AG Emmendingen, VRS 107, 162), bestand eine dahingehende Erkundigungspflicht der Klägerin jedenfalls nicht vor Montag, dem 24. Oktober 2005, Anschließend ist ihr dann noch eine Überlegungsfrist von weiteren zwei Tagen zuzubilligen, sodass die vom Sachverständigen angenommene Wiederbeschaffungsdauer von 12 Kalendertagen am 26. Oktober 2005 begann und am Sonntag, dem 6. November 2005 abließ, Bis zu diesem Zeitpunkt hatte also die Klägerin ohnehin Mietfahrzeugkosten verlangen können] sodass der vom Landgericht zuerkannte Betrag in jedem Fall zu gering ist.

Im vorliegenden Fall ist jedoch zusätzlich zu berücksichtigen, dass die Klägerin unstreitig bereits über drei Wochen vor dem Unfall einen neuen Lkw als Ersatz für die danach bei dem Unfall beschädigte Zugmaschine bestellt hatte, Die Verkäuferin hatte den Auftrag - ebenfalls noch vor dem Unfall - unter dem 13. Oktober 2005 bestätigt und dabei [eine unverbindliche Lieferzeit im November 2005 in Aussicht gestellt. In der Rechtsprechung ist anerkannt, dass für den Fall, dass der Unfallgeschädigte bereits vor dem Unfall einen Neuwagen bestellt hatte, der Schädiger grundsätzlich bis zum Tage der Lieferung des gekauften Fahrzeuges Nutzungsausfall zu erstatten hat, sofern sich die Lieferfrist in vertretbarem Rahmen hält (vgl. OLG München, a. a. O., jurisRn. 43; ebenso OLG Bremen, VeraR 1969, 333).

Bei der gebotenen Beurteilung aus einer Sicht ex ante (vgl. dazu BGH, NJW198 5, 2637 - jurisRn, 12) stellte sich insoweit die Lage für die Klägerin zum Zeitpunkt der anstehenden Entscheidung über die Beschaffung eines Interimsfahrzeuges am 24. und 26. Oktober 2005 so dar, dass bei einem Verzicht darauf die angemessene Wiederbeschaffungsfrist lediglich um maximal 24 Tage (nämlich vom 7. bis 30. November 2005) überschritten werden würde. Diese Frist war hier schon bei isolierter Betrachtung nicht unangemessen lang. Gegen eine Verpflichtung zur Beschaffung eines Interimsfahrzeugs spricht im vorliegenden Fall ferner die relativ moderate Höhe der zusätzlich anfallenden Mietfahrzeugkosten (24 Tage x 99,33 EUR/Tag - 2.395,95 EUR). Zudem sind bei der Abwägung auch die mit der Anschaffung und dem Wiederverkauf eines Interimsfahrzeugs verbundenen Aufwendungen, das mit dem Kauf eines Gebrauchtfahrzeugs verbundene Risiko sowie das besondere Verhalten des Schädigers zu berücksichtigen (vgl. OLG München, s. a. O., jurisRn. 44 m. w. N.). Wann sich der Unfallgeschädigte ein Interimsfahrzeug anschafft, ist der Schädiger grundsätzlich verpflichtet die hierdurch sowie die durch die Wiederveräußerung entstandenen Mehrkosten (beispielsweise Zulassungs- und Abmeldekosten, Aufwendungen beim Kauf und Verkauf wie etwa für die Beziehung eines Kraftfahrzeugsachverständigen sowie einen auf dem kurzfristigen Wiederverkauf beruhenden zusätzlichen Veräußerungsverlust) zu tragen (vgl. dazu OLG München» a. a. o., jurisRn, 45). Derartige Mehraufwendungen wären auch im vorliegenden Fall zu erwarten gewesen und hätten die Differenz zu den zu erwartenden zusätzlichen Mietfahrzeugkosten weiter verringert. Hinzu kommt außerdem das besondere Risiko, das die Klägerin beim Erwerb eines gebrauchten InterimsLkw eingegangen wäre. Dieses Risiko liegt vor allem darin, dass ein dem Geschädigten unbekanntes Gebrauchtfahrzeug verborgene Mängel haben kann, die der Käufer auch bei Aufwendung der gebotenen und zumutbaren Sorgfalt, etwa durch Zuziehung eines Kraftfahrzeugsachverständigen, nicht mit hinreichender Sicherheit feststellen kann. Das Risiko wird zusätzlich noch dadurch beträchtlich erhöht, dass nach den im Gebrauchtfahrzeughandel durchweg üblichen Vertragsbedingungen Gewährleistungsansprüche weitgehend ausgeschlossen werden. Ferner kann nicht außer Betracht gelassen werden, dass die Klägerin bei außergerichtlicher oder gerichtlicher Geltendmachung dar vorstehend aufgeführt an Kosten aller Voraussicht nach einer Anzahl von Einwendungen des Beklagten ausgesetzt gewesen wäre, die sie nicht ohne weiteres hätte widerlegen können. Dies ergibt sich ohne weiteres aus dem Prozessverhalten des Beklagten, der im bisherigen Prozessverlauf trotz vorgelegter schriftlicher Bestätigungen - beispielsweise beim Rückstufungsschaden - selbst bei Kleinpositionen den Vortrag der Klägerin umfangreich bestritten hat, |

Insgesamt stellt sich vor diesem Hintergrund die Anschaffung eines gebrauchten Ersatz-Lkw als Interimsfahrzeug für die Klägerin als nicht zumutbar dar. Die Klägerin hat deshalb im Grundsatz einen Anspruch auf Erstattung der Mietfahrzeugkosten auch für den Zeitraum nach Ablauf des - ohne den Sonderfall der bereits vor dem Unfall getätigten Neufahrzeugbestellung - angemessenen Wiederbeschaffungszeitraums bis 6. November 2005.

Die Klägerin hat allerdings nicht näher vorgetragen, an welchem konkreten Tag Anfang Dezember 2005 ihr der neue Lkw ausgeliefert worden ist. Ferner hat sie nicht im Einzelnen dargelegt, wie viele Tage sie für die von ihr aufgezählten - von dem Beklagten insoweit als solche nicht in Frage gestellten - Nachrüstungsarbeiten aufgewendet hat. Da die Klägerin hier unter dem Gesichtspunkt der Schadensminderung zu besonderer Eile bei der Herrichtung des Fahrzeugs verpflichtet war, kann gemäß § 287 ZPO lediglich von einer notwendigen Wiederbeschaffungszeit bis Sonntag, dem 4. Dezember 2005 ausgegangen werden. Insgesamt besteht die Ersatzpflicht des Beklagten daher für 47 Tage. Bei dem aus der Mietwagenrechnung der S. GmbH vom 15. Dezember 2005 (Anlage K4) sich ergebenden Tagessatz von 69,83 EUR errechnet sich somit ein

erstattungsfähiger Gesamtbetrag von 4.692,01 EUR.

Hiervon sind 10 % ersparte Eigenaufwendungen abzusetzen (§ 287 ZPO). Die Klägerin hat in ihrer Berufungsbegründung die dahingehende Schätzung des Landgericht: nicht angegriffen. Soweit der Beklagte geltend macht, der Prozentsatz müsse deutlich erhöht werden, ist dem nicht zu folgen. Dass der verunfallte Lkw während der bis zur Auslieferung des Neufahrzeugs noch in Frage stehenden Zeit einer weiteren erheblichen Abnutzung unterlegen wäre, erscheint angesichts dessen Alters und Fahrleistung nicht wahrscheinlich. Das Fahrzeug dürfte auch bereits vollständig abgeschrieben gewesen sein. Damit fehlt es an hinreichend konkreten Anhaltspunkten dafür, dass eine über 10 % der Mietwagenkosten liegende Ersparnis eingetreten sein könnte. Setzt man von den 4.692,01 EUR mithin 469,20 EUR ab, so verbleibt ein ersatzfähiger Mietkostenbetrag von 4.222,81 EUR.

Hierauf entfallen entsprechend der vom Landgericht angesetzten Quote auf den Beklagten 75 %, also 3.167,11 EUR. Abzusetzen davon sind die bereits vom Landgericht ausgerichteten 803,6\$ EUR, sodass der Klägerin nach alledem ein Anspruch auf Zahlung weiterer 2.358,46 EUR nebst anteiliger Zinsen zusteht,

#### b) Weitere Nebenkostenpauschale

Zahlung einer weiteren Nebenkostenpauschale kann die Klägerin nicht verlangen. Das Landgericht hat zutreffend ausgeführt, dass pro Unfallereignis lediglich eine Pauschale erstattungsfähig ist, ohne dass es auf die Anzahl der bei dem Unfall beschädigten i Gegenstände ankommt. Insoweit weist der Beklagte mit Recht darauf hin, dass such ansonsten in Fällen, wo mehrere Schadensgruppen betroffen sind, keine gesonderten Unkostenpauschalen erstattet werden- Sofern tatsächlich wegen der betroffenen zwei Fahrzeuge höhere Kosten entstanden sein sollten, wäre es der Klägerin unbenommen gewesen, ihre Unkosten konkret zu belegen und abzurechnen. Dies hat sie jedoch nicht getan.

#### 2. Anschlussberufung des Beklagten

Die Anschlussberufung des Beklagten bezieht sich - wie sein Bevollmächtigter in der mündlichen Verhandlung vordem Senat nochmals klargestellt hat und was auch schon dem schriftsätzlichen Vorbringen zu entnehmen war - lediglich auf den vom Landgericht der Klägerin zuerkannten Rückstufungsschaden in der Vollkaskoversicherung für den beschädigten Lkw in Höhe von (75 % x 239,44 EUR =) 179,58 EUR. Die dagegen erhobenen Einwendungen des Beklagten erweisen sich jedoch als unbegründet,

a) Nach der gefestigten Rechtsprechung des BGH (NJW2006, 2397 und 2007, 66), der sich der Senat anschließt, ist entgegen der Auffassung des Beklagten die Ersatzfähigkeit eines Rückstufungsschadens in der Vollkaskoversicherung nicht deshalb ausgeschlossen, weil den Geschädigten ein eigenes Mitverschulden an dem betreffenden Unfall trifft.

b) Die Klägerin hat auch das Entstehen eines Rückstufungsschadens schlüssig dargelegt. Aus dem von ihr in erster Instanz vorgelegten Abrechnungsschreiben der K. vom 29. August 2006 (Anlage K 16, Bl. 52 ff. d. A.) ergibt sich, dass der Unfall dazu geführt hat, dass der für den verunfallten Lkw abgeschlossene Vollkaskoversicherungsvertrag für das Kalenderjahr 2006 in eine höhere Schadensfreiheitsklasse eingestuft worden ist, wodurch eine Mehrbelastung von 239,44 EUR in diesem Jahr eingetreten ist. Diese Berechnung hat der Beklagte der Höhe nach nicht in Abrede gestellt. Zwar wurde nach den vom Beklagten vorgelegten Mitteilungen der K. (Bl. 89 ff. d. A.) nach dem Unfall der verunfallte

Lkw ab 22. Oktober 2005 vorübergehend stillgelegt und das Versicherungsverhältnis zu diesem Tag abgerechnet, Dabei ist der Klägerin zunächst ein Beitragsanteil für die Vollkaskoversicherung vom 22. Oktober 2005 bis 1. Januar 2006 von 220,46 EUR rückerstattet worden. Aus den von der Klägerin nunmehr im Berufungsverfahren vorgelegten weiteren Schreiben der K, vom 12. April und 11. Juni 2007 (Bf. 145 ff d, A) ergibt sich jedoch, dass die Klägerin bereits am 28. Oktober 2005 einen vorhandenen weiteren Lkw, dessen Kennzeichen gestohlen worden war, neu zugelassen hatte, wobei der Schadensfreiheitsrabatt aus dem für den verunfallten und anschließend stillgelegten Lkw bestehenden Vollkaskoversicherungsvertrag auf diesen anderen Lkw aus dem Bestand der Klägerin übertragen wurde. Die K, AG hat in dem Schreiben vom 12. April 2007 ausdrücklich bestätigt, dass sich an der Berechnung des Höherstufungsschadens für das Kalenderjahr 2006 vom 29. August 2006 somit nichts geändert habe. Die dagegen vom Beklagten erhobenen Einwendungen sind ohne Substanz. Durch die vorgelegten Bestätigungen der K. ist hinreichend belegt, dass das für den verunfallten Lkw bestehende Vollkaskoversicherungsverhältnis auf einen anderen Lkw aus dem Bestand der Klägerin umgeschrieben wurde. Dass das Versicherungsverhältnis nicht für den für den verunfallten Lkw angeschafften Ersatz-Lkw fortgeführt wurde, steht der Geltendmachung des Rückstufungsschadens nicht entgegen, Denn für diesen Ersatz-Lkw ist nach dem eigenen Vorbringen des Beklagten ein (teuer) Versicherungsvertrag mit einer noch ungünstigeren Schadensfreiheitsklasse abgeschlossen worden. Es besteht keine rechtliche Verpflichtung des Geschädigten, den vorhandenen Vollkaskoversicherungsvertrag ausschließlich für die Neuversicherung des Ersatzfahrzeugs zu verwenden. Der durch den Unfall verursachte Schaden realisiert sich vielmehr in gleicher Weise, wenn von der Möglichkeit der Umschreibung auf ein anderes Fahrzeug aus dem Bestand Gebrauch gemacht wird.

c) Die Klägerin kann auch Zahlung des geltend gemachten Betrages verlangen. Da der Beklagte nicht einwendet, dass in dem inzwischen verstrichenen Kalenderjahr 2006 - für das der Beitragsschaden eingetreten ist - ein weiterer Schadensfall mit dem nunmehr versicherten anderen Lkw aus dem Bestand der Klägerin eingetreten ist, hat sich der Schaden bereits realisiert, sodass die Klägerin nicht mehr auf die Geltendmachung eines Feststellungsbegehrens beschränkt war.

II.

Die Nebenentscheidungen beruhen auf § 92 Abs. 1 Satz 1 Fall 2, § 708 Nr. 10 i 713 ZPO.

Die Revision war nicht zuzulassen, weil die gesetzlichen Voraussetzungen dafür (§ 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO) nicht vorliegen.