

Urteil Az. 22 U 146/09*

KG

2. September 2010

Leitsätze

1) Bei der Ermittlung der zum Zweck der Überbrückung eines unfallbedingten Ausfalls der Nutzung eines Kraftfahrzeuges erforderlichen Kosten kann das Gericht geeignete Listen oder Tabellen verwenden.2) Weder gegen die Heranziehung des "Schwacke-Mietpreisspiegels", noch gegen die Verwendung des "Marktpreisspiegels Mietwagen Deutschland 2008" des Fraunhofer Instituts Arbeitswirtschaft und Organisation bestehen allgemein grundsätzlich durchgreifende Bedenken; auch das arithmetische Mittel aus beiden Markterhebungen kann Grundlage der Schätzung des Trichters sein.3) Die Eignung dieser Listen bedarf nur der Klärung, wenn im Einzelfall anhand konkreter Umstände dargetan ist, dass ein geltend gemachter Mangel der Schätzgrundlage die chadensschätzung erheblich beeinflusst.4) Allein der Umstand, dass die vorhandenen Markterhebungen für den zu entscheidenden Einzelfall zu deutlich voneinander abweichenden Ergebnissen führen, genügt nicht, um Zweifel an der Eignung der einen oder anderen Erhebung als Schätzgrundlage zu begründen.

Tenor

- 1 I. Auf die Berufung der Klägerin wird das am 21. Juli 2009 verkündete Urteil des Landgerichts Berlin, 17 O 314/08, teilweise geändert und wie folgt neu gefasst:
- 2 1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 2.929,50 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 20. November 2008 zu zahlen.
- 3 2. Die Beklagte wird verurteilt, die Klägerin von restlichen Ansprüchen der GmbH & Co. KG,, aus der Rechnung vom 18. Juli 2008, Rechnungsnummer:, in Höhe von 113,50 freizustellen.

*<http://openjur.de/u/283148.html> (= openJur 2012, 13753)

- 4 In Höhe von 15,- wird die Berufung als unzulässig verworfen und im Übrigen zurückgewiesen.
- 5 II. Von den Kosten des Rechtsstreits der ersten Instanz tragen die Klägerin 42 % und die Beklagte 58 %. Von den Kosten des Rechtsstreits der zweiten Instanz tragen die Klägerin 65 % und die Beklagte 35 %.
- 6 III. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.
- 7 IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

- 8 I.
- 9 Von der Darstellung eines Tatbestandes sieht der Senat nach §§540 Abs. 2, 313a Abs. 1 S. 1 ZPO iVm. §26 Nr. 8 EGZPO ab.
- 10 II.
- 11 1. Die Berufung war in Höhe von 15,- mangels Begründung als unzulässig zu verwerfen (§§522 Abs. 1, 520 ZPO). Die Klägerin hat sich in ihrer Berufungsbeurteilung nicht dazu geäußert, dass das angefochtene Urteil fehlerhaft sei, weil ihr darin kein Anspruch auf die verlangte Freistellung von den in der Rechnung der AVIS Autovermietung GmbH & Co. KG vom 18. Juli 2008 enthaltenen Kosten für die Zustellung und Abholung des Mietwagens iHv. jeweils 7,50 netto zugesprochen worden ist.
- 12 Im Übrigen ist die Berufung zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt worden. In der Sache hat sie teilweise Erfolg.
- 13 2. Der Klägerin steht von den mit ihrer Berufung aus dem Verkehrsunfall vom 27. Juni 2008 noch verfolgten Ansprüchen auf merkantilen Minderwert in Höhe von 1.700,- und restliche Mietwagenkosten in Höhe von 1.685,32 gegen die Beklagte als Haftpflichtversicherer des schädigenden Fahrzeugs allein ein Anspruch auf merkantilen Minderwert in Höhe von 1.200,- nach §823 Abs. 1, 2 BGB, §§7, 18 StVG, §§249 ff. BGB, §115 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 VVG zu. Die Schadensersatzpflicht der Beklagten ist dem Grunde nach zwischen den Parteien nicht im Streit, sondern allein deren Umfang.
- 14 a) Die Klägerin hat in Höhe von 1.200,- einen Anspruch auf merkantilen Minderwert nach §251 Abs. 1 BGB für ihren bei dem Unfall erheblich beschädigten, im Unfallzeitpunkt über 9 Jahre alten und eine Laufleistung von knapp mehr als 170.000 km ausweisenden Porsche 911 Carrera 4 Coupé. Ein weitergehend

geltend gemachter Anspruch steht ihr dagegen nicht zu.

- 15 Nachdem der Senat die Parteien in der mündlichen Verhandlung darauf hingewiesen hat, dass trotz des Alters und der Laufleistung des Fahrzeugs – entgegen einer in Rechtsprechung und Schrifttum (und auch in dem angefochtenen Urteil) noch vertretenen, nach Auffassung des Senats aber überholten Ansicht - ein durch den Unfall geminderter Handelswert auf dem Gebrauchtwagenmarkt im Raume stehe und beabsichtigt sei, ein Sachverständigengutachten zu dem von der Klägerin behaupteten merkantilen Minderwert einzuholen, haben die Parteien diesen in Höhe von 1.200,- unstreitig gestellt. Einer Beweisaufnahme bedurfte es daher nicht mehr.
- 16 b) Der Klägerin kommt ein mit ihrer Berufung ferner verfolgter Anspruch auf Freistellung von Mietwagenkosten über weitere 1.670,32 nicht nach §249 Abs. 2 S. 1 BGB zu. Im Ergebnis zu Recht hat das Landgericht einen ersatzfähigen Schaden für den für die Dauer von zwei Wochen angemieteten „Ersatz-Porsche“ nur in Höhe von insgesamt 1.360,- (= 1.600,- - 240,- ersparte Eigenaufwendungen) als begründet angesehen und dementsprechend der Klägerin unter Abzug der vorprozessualen Zahlungen einen Betrag von noch 113,50 zugesprochen. Insbesondere lässt es Rechtsfehler nicht erkennen, dass das Landgericht dabei auf die sog. Fraunhofer-Liste („Marktpreisspiegel Mietwagen Deutschland 2008“ des Fraunhofer Instituts Arbeitswirtschaft und Organisation) zurückgegriffen und einen Abzug für ersparte Eigenaufwendungen von 15 % vorgenommen hat. Im Einzelnen:
- 17 aa) Es begegnet hier vorab keinen Bedenken, dass die Klägerin für ihren beschädigten Porsche 911 Carrera 4 Coupé einen vergleichbaren Porsche 911 Carrera angemietet hat. Kann der Geschädigte wegen des schädigenden Ereignisses die Sache nicht nutzen, umfasst der nach §249 Abs. 2 S. 1 BGB zu ersetzende Herstellungsaufwand auch die Kosten der Miete einer Ersatzsache (vgl. nur Palandt-Grüneberg, 69. Aufl. 2010, §249 BGB, Rn. 31 mwN.; Geigel/Knerr, Der Haftpflichtprozess, 25. Aufl. 2008, Kap. 3, Rn. 68 mwN.). Dabei darf grundsätzlich ersatzweise derselbe oder doch ein gleichwertiger Fahrzeugtyp angemietet werden (z.B. BGH, Urt. v. 2.3.1982, VI ZR 35/80, VersR 1982, 548mwN. – juris, Tz. 10; Geigel/Knerr, aaO., mwN.). Denn nach §249 BGB ist der Geschädigte so zu stellen, wie er ohne die Beschädigung seines Fahrzeugs stehen würde. Allein dass die Miete für einen gleichartigen Ersatzwagen deswegen ungewöhnlich hoch ist, weil das beschädigte Fahrzeug – und damit auch der Mietwagen - teuer ist, kann rechtlich keine Rolle spielen (z.B. BGH, Urt. v. 17.3.1970, VI ZR 108/68, VersR 1970, 547 mwN. [für einen Mercedes 600] – juris, Tz. 11). Ob hier Ausnahmen davon, insbesondere unter dem Gesichtspunkt des §254 Abs. 2 BGB (vgl. dazu BGH, Urt. v. 2.3.1982, VI ZR 35/80, VersR 1982, 548 – juris, Tz. 10 f.), in Betracht kommen, kann letztlich dahinstehen. Denn Mietwagenkosten waren allein in der vom Landgericht zugesprochenen Höhe erforderlich.
- 18 bb) Nach ständiger Rechtsprechung des BGH kann der Geschädigte nach §249

Abs. 2 S. 1 BGB als erforderlichen Herstellungsaufwand nur den Ersatz der Mietwagenkosten verlangen, die ein verständiger, wirtschaftlich denkender Mensch in seiner Lage für zweckmäßig und notwendig halten darf. Der Geschädigte ist dabei ebenso wie in anderen Fällen, in denen er die Schadensbeseitigung selbst in die Hand nimmt, nach dem Wirtschaftlichkeitsgebot gehalten, im Rahmen des ihm Zumutbaren von mehreren möglichen den wirtschaftlicheren Weg zur Schadensbehebung zu wählen (z.B. BGH, Urt. v. 9.3.2010, VI ZR 6/09, VersR 2010, 1053 mwN. – juris, Tz. 8). Das bedeutet, dass er von mehreren auf dem örtlich relevanten Markt - nicht nur für Unfallgeschädigte - erhältlichen Tarifen für die Anmietung eines vergleichbaren Ersatzfahrzeugs (innerhalb eines gewissen Rahmens) grundsätzlich nur den günstigeren Mietpreis als zur Herstellung objektiv erforderlich ersetzt verlangen kann (BGH, Urt. v. 24.06.2008, VI ZR 234/07, VersR 2008, 1370 mwN. –juris, Tz. 14).

- 19 Was danach erforderlich ist, unterliegt dem Schätzungsermessen des Tatrichters nach §287 ZPO (BGH, Urt. v. 9.3.2010, VI ZR 6/09, VersR 2010, 1053 mwN. - juris, Tz. 8). Eine Schätzung der nach §249 Abs. 2 S. 1 BGB der Klägerin zu erstattenden erforderlichen Mietwagenkosten durch das Landgericht auf insgesamt 1.600,- (bei einem Wochenwert von 800,-) ist von dem nach §287 ZPO eröffneten tatrichterlichen Schätzungsermessen gedeckt und lässt Fehler nicht erkennen.
- 20 11(1) Keinen Bedenken begegnet es, dass das Landgericht hierzu die sog. Fraunhofer-Liste herangezogen hat. Nach der Rechtsprechung des BGH ist es im Rahmen des tatrichterlichen Ermessens nach §287 ZPO nicht zu beanstanden, den zur Frage der Erforderlichkeit der Mietwagenkosten vergleichsweise heranzuziehenden „Normaltarif“ anhand des „Schwacke-Mietpreisspiegels“, der sog. Fraunhofer-Liste oder nach dem arithmetischen Mittel beider Markterhebungen zu ermitteln (zuletzt BGH, Urt. v. 18.5.2010, VI ZR 293/08, VersR 2010, 1054 mwN. – juris, Tz. 4; BGH, Urt. v. 9.3.2010, VI ZR 6/09, VersR 2010, 1053 mwN. - juris, Tz. 8). Die Eignung von Listen oder Tabellen, die bei der Schadensschätzung Verwendung finden können, bedarf nur der Klärung, wenn mit konkreten Tatsachen aufgezeigt wird, dass geltend gemachte Mängel der Schätzungsgrundlage sich auf den zu entscheidenden Fall in erheblichem Umfang auswirken (BGH aaO. mwN.).
- 21 Solche, sich auf den vorliegenden Fall konkret auswirkenden Mängel vermochte die Klägerin nicht aufzuzeigen. Etwa konkret teurere Angebote anderer Anbieter, die Zweifel an den vom Landgericht zugrunde gelegten Werten begründen, hat die Klägerin nicht dargetan. Untauglich ist insoweit ihre Behauptung, ihr Prozessbevollmächtigter habe bei eigenen Recherchen im Internet überhaupt nur bei Sixt-luxurycars und AVIS einen Porsche 911 Carrera im Angebot gefunden und bei Sixt seien dafür 990,- /Tag verlangt worden. Unabhängig davon dass das Vorbringen schon nicht näher belegt ist, bleibt offen, wann diese Nachforschungen angestellt worden sein sollen und damit, ob sie im maßgeblichen Zeitraum um die Anmietung des Wagens erfolgten. Den daran bestehenden Zweifeln, da

nicht ohne weiteres einsichtig ist, dass ihr Prozessbevollmächtigter damals schon mit der Sache befasst war, ist die Klägerin auf entsprechenden Hinweis des Senats im Termin zur mündlichen Verhandlung nicht entgegen getreten. Im Übrigen ist nicht vorgebracht, wie recherchiert wurde, also auf welcher bzw. welchen Internetseite/n und gegebenenfalls mit welchen Suchstichworten. Die Klägerin erklärte sich im Termin auch dazu nicht. Damit steht aber nicht fest, dass die vermeintlichen Nachforschungen überhaupt geeignet waren, vergleichbare Angebote zu ermitteln. Zugleich kann damit dahinstehen, ob in einem Internet-Portal recherchierte Vergleichsangebote überhaupt geeignet sind, durchgreifende Bedenken gegen die Eignung der herangezogenen Schätzungsgrundlage zu begründen (vgl. dazu BGH, Urt. v. 2.2.2010, VI ZR 7/09, VersR 2010, 683 – juris, Tz. 21).

- 22 Allein die von der Klägerin gegen die Eignung der „Fraunhofer-Liste“ als Schätzungsgrundlage erhobenen pauschalen Einwendungen, die Gegenstand der allgemeinen Diskussion sind (z.B. Auftragsarbeit des Gesamtverbandes der Deutschen Versicherungswirtschaft e.V., Internetlastigkeit: vgl. näher dazu z.B. jüngst Richter, Der „Fraunhofer-Marktpreisspiegel“, VersR 2009, 1438 ff. mwN.; Grabenhorst in Himmelreich/Halm, Handbuch des Fachanwalts Verkehrsrecht, 3. Aufl. 2010, Kap. 5, Rn. 44 ff.), genügen nach der vorgenannten Rechtsprechung des BGH nicht.
- 23 14Die „Fraunhofer-Liste“ ist hier auch nicht deswegen ungeeignet, weil die „Schwacke-Liste“ deutlich höhere Werte ausweist. Der BGH aaO. hat grundsätzlich jede Liste als geeignete Schätzungsgrundlage angesehen und zwar gerade in Kenntnis ihrer Unterschiedlichkeit. Wären aber allein die Unterschiede der Listen ausreichend, um Zweifel an ihrer Eignung zu begründen, hätte der BGH den Tatrichter insoweit nicht freigestellt. Zudem wäre es Konsequenz eines solchen Verständnisses, dass eine Liste nur dann anwendbar wäre, wenn sie zum selben Ergebnis wie andere Markterhebungen kommt. Es können danach also nur Umstände außerhalb der Listen gegen deren Eignung beachtlich sein.
- 24 Da der Rückgriff auf die „Fraunhofer-Liste“ einen Ermessensfehler der angefochtenen Entscheidung nicht begründet, musste sich der Senat nicht zu der in der Instanzrechtsprechung und im Schrifttum umstrittenen Frage äußern, welcher Schätzungsmethode bei Ermittlung der erforderlichen Mietwagenkosten der Vorzug zu geben ist (zum Streitstand vgl. nur die Nachweise bei Richter, aaO. und Grabenhorst in Himmelreich/Halm, aaO.).
- 25 (2) Die Schätzung des Landgerichts ist auch ansonsten nicht zu beanstanden. Keinen Bedenken begegnet etwa die Einordnung des Wagens der Klägerin in die Fahrzeugklasse 10 nach „Schwacke-Klassifikation“. Die „Schwacke-Automietwagenklassifikation“ erfolgt nach der unverbindlichen Preisempfehlung der Hersteller. Als typischen Klassenvertreter weist die „Schwacke-Liste“ 2008 für die Fahrzeugklasse 10 den Porsche 911 Carrera mit 239 kW (Grundpreis nach wikipedia/Porsche für das Modell 997/2 (2008)= 83.032,-) und für die Fahrzeugklasse 11 den deutlich teur-

eren Porsche Carrera 4 Cabrio S mit 280 kW (Grundpreis nach wikipedia/Porsche für das Modell 997/2 (2008)= 111.472,-) aus. Warum der Wagen der Klägerin (Grundpreis nach wikipedia/Porsche für das Modell 996 (1998) = 80.304,-) danach nicht der Klasse 10, sondern 11 zuzuordnen sein soll, ist weder ersichtlich noch von ihr begründet worden. Ob angesichts des Alters und der Laufleistung des Fahrzeugs eine Herabstufung in Betracht kommt, kann dahinstehen, da selbst bei der vorgenommenen Einstufung in Klasse 10 der Klägerin ein weitergehender Anspruch nicht zusteht und die Beklagte das Urteil nicht angefochten hat (§528 ZPO).

- 26 Unerheblich ist auch die fehlende Erläuterung des Landgerichts, wie es den zugrunde gelegten maximalen Wochenwert von 800,- nach der „Fraunhofer-Liste“, die zahlreiche, verschiedene Erhebungsvarianten mit – teilweise erheblich – unterschiedlichen Ergebnissen ausweist, ermittelt hat. Nach Aktenlage ist davon auszugehen, dass es anhand des von der Beklagten in Kopie eingereichten Auszugs aus der „Fraunhofer-Liste“ auf die Internet-Erhebung nach „Schwache Klassifikation“ für den zweistelligen Postleitzahlenbereich abgestellt hat. Dort wird ein Maximalwert für den Postleitzahlenbereich „10“ von 799,- wiedergegeben. Das lässt Ermessensfehler im Ergebnis nicht erkennen. Insbesondere schadet es letztlich nicht, dass die Erhebung hier insgesamt nur 7 „Nennungen“ ausweist. Selbst wenn dies als ungenügend anzusehen sein sollte, bestätigt ein Rückgriff auf den einstelligen Plz.-Bereich den Wert bei 34 „Nennungen“ und geht damit in jedem Fall auf eine ausreichende Datenbasis zurück.
- 27 (3) Die Klägerin hat schließlich auch nicht vorgetragen, dass und warum die verlangten höheren Mietwagenkosten erforderlich gewesen sein sollen. Hierfür trifft sie die Darlegungs- und gegebenenfalls Beweislast. Denn insoweit geht es nicht um eine Verletzung der Schadensminderungspflicht, für die grundsätzlich der Schädiger die Beweislast trägt, sondern um die Schadenshöhe, die der Geschädigte darzulegen und gegebenenfalls zu beweisen hat (st. Rspr. des BGH, zuletzt Ur. v. 9.3.2010, VI ZR 6/09, VersR 2010, 1053 mwN.– juris, Tz. 13).
- 28 Dass etwa Besonderheiten der Unfallsituation die weitergehenden Kosten rechtfertigten, ist nicht ersichtlich.
- 29 Für den sog. Unfallersatztarif ist es anerkannt, dass ein Anspruch auf Ersatz der gegenüber dem Normaltarif erhöhten Kosten in Betracht kommt, wenn dem Geschädigten unter Berücksichtigung seiner individuellen Erkenntnis- und Einflussmöglichkeiten sowie der gerade für ihn bestehenden Schwierigkeiten unter zumutbaren Anstrengungen auf dem in seiner Lage zeitlich und örtlich relevanten Markt - zumindest auf Nachfrage - kein wesentlich günstigerer Tarif zugänglich war(vgl. nur BGH, Ur. v. 9.3.2010, aaO. mwN. – juris, Tz. 13). zur Frage der Erkennbarkeit der Tarifunterschiede für den Geschädigten kommt es darauf an, ob ein vernünftiger und wirtschaftlich denkender Geschädigter unter dem Aspekt des Wirtschaftlichkeitsgebots zu einer Nachfrage nach einem günstigeren Tarif gehalten gewesen wäre, wobei die Höhe des angebotenen Un-

fallersatztarifs eine maßgebende Rolle spielt, wenn sich daraus Bedenken gegen die Angemessenheit ergeben können (BGH, aaO. mwN. – juris, Tz. 14).

- 30 Diese Grundsätze lassen sich ohne weiteres auf den Normaltarif übertragen, von dem beide Parteien hier übereinstimmend ausgehen. Angesichts der fast 100 % über dem geschätzten Normalpreis liegenden abgerechneten Mietwagenkosten hatte die Klägerin durchaus Veranlassung, sich nach günstigeren Angeboten zu erkundigen. Es ist aber schon nicht ersichtlich, dass sie es überhaupt unternehmen hat, andere Angebote zu ermitteln. Eine Eil- oder Notsituation, die eine hinreichende Erkundigung entbehrlich gemacht hätte, ist ebenfalls nicht gegeben. Immerhin lagen zwischen dem Unfall und der Anmietung mehrere Tage.
- 31 cc) Letztlich nicht zu beanstanden ist hier ein Abzug für ersparte Eigenaufwendungen iHv. 15 %. Ersparte Eigenaufwendungen sind im Wege der Vorteilsausgleichung anzurechnen (Palandt-Grüneberg, aaO., §249 BGB, Rn. 36). Die hierbei anzusetzende Höhe unterliegt wiederum dem Schätzungsermessen nach §287 ZPO und wird in der Rechtsprechung unterschiedlich bemessen (vgl. dazu nur BGH, Urt. v. 2.2.2010, VI ZR 7/09, VersR 2010, 683 mwN. – juris, Tz. 25 f.). Ein Abzug von 15% wegen ersparter Eigenaufwendungen entspricht der ständigen Rechtsprechung des 12. Zivilsenats des Kammergerichts (Urt. v. 16.8.2004, 12 U 115/03, NZV 2005, 46). Ermessensfehler lässt die Annahme einer solchen Ersparnis vorliegend nicht erkennen.
- 32 III.
- 33 Die Kostenentscheidung beruht auf §92 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§708 Nr. 10, 713 ZPO, §26 Nr. 8 EGZPO. Die Revision war nicht nach §543 Abs. 2 S. 1 ZPO zuzulassen, da die Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung hat noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert.