

Die Rechtsansicht der bel Beh, schon die Nichtvorlage der Gemeinschaftslizenz durch den Lenker begründe den Straftatbestand nach § 23 Abs 1 Z 8 GütbefG, weshalb es nicht darauf ankomme, ob die Gemeinschaftslizenz zwar mitgeführt, aber nicht vorgezeigt wurde, erachtete der VwGH als verfehlt.

Das durch § 23 Abs 1 Z 8 GütbefG pönalisierte Verhalten des Unternehmers, der eine Güterbeförderung durch Österreich veranlasse, bestehe – so der VwGH – darin, nicht dafür zu sorgen, dass (ua) die erforderlichen Gemeinschaftslizenzen mitgeführt werden.

Dem gegenüber richte sich die Strafbestimmung des § 23 Abs 2 Z 2 GütbefG an den Lenker, der „§ 9 Abs 2 zuwider handelt“. § 9 Abs 2 GütbefG verpflichte den Lenker einerseits, die Nachweise über die in § 7 Abs 1 GütbefG angeführten Berechtigungen (im Beschwerdefall also die Gemeinschaftslizenz) bei jeder Güterbeförderung über die Grenze während der gesamten Fahrt vollständig ausgefüllt und entwertet im Kfz mitzuführen, andererseits, sie den Aufsichtsorganen auf Verlangen auszuhändigen. Die letztgenannte Verpflichtung treffe daher ausschließlich den Lenker.

VwGH 27. 5. 2010, 2008/03/0056

## AUSLÄNDISCHE RECHTSPRECHUNG

# Entscheidungen zum deutschen Schadenersatzrecht 2010/2

## Kfz-Sachschaden

Die Aufwendungen der Kfz-Haftpflichtversicherer für den Kfz-Sachschaden sind wegen der Häufigkeit solcher Schadensfälle sowohl in Deutschland als auch in Österreich 3x so hoch wie die für den Personenschaden, auch wenn der pro Schadenersatzfall zu leistende Ersatzbetrag beim Kfz-Sachschaden viel geringer ist. Während in Österreich infolge der Streitwertgrenze der OGH nur ganz ausnahmsweise Gelegenheit hat, zum Umfang des Kfz-Sachschadens richtungsweisend Stellung zu nehmen, gibt es dazu in Deutschland – wegen der vom Streitwert her weniger strengen Revisionsbegrenzung – eine Vielzahl höchstrichterlicher Entscheidungen. Die gesetzliche Ausgangslage ist vergleichbar; die Ausfüllung durch die Rsp unterscheidet sich jedoch signifikant. Gleichwohl sind in der deutschen Rsp beobachtbare Tendenzen auch für die österr Rechtslage interessant; und bei einem Unfall in Deutschland ist von einem österr Gericht idR deutsches Schadenersatzrecht anzuwenden.

Von Christian Huber

### → Präzisierung der Anforderungen an die Verweisung des Geschädigten auf eine billigere freie Werkstätte

#### §§ 249, 254 Abs 2 BGB

ZVR 2010/209

Stundenverrechnungssatz, freie bzw markengebundene Werkstätte

In der LeitE vom 20. 10. 2009, VI ZR 53/09 BGHZ 183, 21 (ZVR 2010/105) hat der BGH ausgesprochen, dass unter bestimmten Voraussetzungen der Ersatzpflichtige den Geschädigten auf die gegenüber einer Markenwerkstätte geringeren Stundenverrechnungssätze einer freien Werkstätte verweisen darf, es sei denn, das Fahrzeug ist noch keine drei Jahre alt oder wurde trotz eines höheren Alters bisher stets in einer Markenwerkstätte repariert oder gewartet. Die Beweislast für die gleichwertige billigere Referenzwerkstätte trägt der Ersatzpflichtige. Wie in Deutschland häufig, löst eine solche LeitE eine Kaskade von FolgeE aus, durch die Präzisierungen vorgenommen werden. In der konkreten E ging es um die Reparaturkosten eines acht Jahre alten BMW mit einer Laufleistung von 140.000 km. Die Stundenverrechnungssätze beliefen sich auf € 4.160,- (Markenwerkstätte) bzw € 3.405,- (freie Werkstätte). Der BGH formulierte Anforderungen an die Qualitätsgleichheit der freien Werkstätte: Meisterbetrieb, Mitglied des Zentralverbands Karosserie- und Fahrzeugtechnik; Nachweis, dass dieser regelmäßig von unabhängigen Prüforganisationen wie DEKRA oder TÜV kontrolliert wird; ausschließliche Verwendung von Originalersatzteilen sowie drei Jahre Garantie für die Reparatur. Der Ersatzpflichtige hat im konkreten Fall drei Referenzbetriebe mit Anschrift, Rufnummer und

Höhe der Reparaturkosten benannt. Die Entfernung vom Wohnort (hier 21 km) war in concreto unproblematisch, weil auch eine Markenwerkstätte so weit entfernt gewesen wäre. In der FolgeE vom 22. 6. 2010, VI ZR 302/08 NJW 2010, 2727 hat der BGH bei einem zehn Jahre alten Audi Quattro mit 190.000 km Laufleistung ausgesprochen, dass das Gebrechen zwar nicht so gravierend gewesen sei, dass es nur von einer Markenwerkstätte hätte behoben werden können; aber der Geschädigte auch in einem solchen Fall einen Anspruch auf Reparatur in einer Markenwerkstätte habe, wenn das Fahrzeug bisher stets in einer solchen gewartet worden sei. In der E v 22. 6. 2010, VI ZR 337/09 NJW 2010, 2725 betonte er bei einem sieben Jahre alten Mercedes-Benz mit 115.000 km Laufleistung, dass die vom Haftpflichtversicherer namhaft gemachte Werkstätte dann nicht maßgeblich sei, wenn es sich um Sonderkonditionen einer Partnerwerkstätte eines Versicherers handle, die der Geschädigte – als Privatperson – nicht erhalten würde. Im Sachverhalt der E v 13. 7. 2010, VI ZR 259/09 NJW 2010, 2941 hat der Ersatzpflichtige drei Referenzbetriebe namhaft gemacht, von denen er die teuerste zugrunde legte. Verbringungskosten lehnte er ab, weil in der Gegend (Frankfurt am Main) auch die Markenwerkstätten über eine eigene Lackiererei verfügten.

BGH 23. 2. 2010, VI ZR 91/09 NJW 2010, 2118 (Figgenger)

Anmerkung: Bei Einsparungspotenzialen beim Kfz-Sachschaden sind die österr Haftpflichtversicherer gewiss außerordentlich hellhörig. Wenn beim außerordentlich luxuriösen deutschen Kfz-Sachschadensrecht Kappungen vorgenommen werden, könnten solche Argumente auch in Österreich auf fruchtbaren Boden fallen. Die Ausgangsposition ist freilich eine andere: Nach deut-

schem Recht kann fiktiv – auf Basis eines SV-GA – abgerechnet werden; nach österr Recht hingegen bloß konkret unter Vorlage einer Rechnung. Bei einer „echten“ Eigenreparatur und im Fall einer Reparaturkostenablöse stellt sich aber ebenfalls die Frage nach dem adäquaten Bewertungsmaßstab. Entsprechendes gilt bei einer billigeren Reparatur in dem Österreich benachbarten östlichen Ausland. Handelte es sich zum deutschen Recht bisher ausschließlich um Fälle fiktiver Abrechnung, also solche ohne Vorlage einer Rechnung, ist der Wortlaut des § 249 BGB so angelegt, dass es auf die Erforderlichkeit ankommt, was eine Differenzierung zwischen konkreter und fiktiver Abrechnung nicht zwingend erfordert.

Man muss kein Prophet sein, um vorherzusagen, dass die referierten FolgeE nicht die letzten sein werden: Wie ist es, wenn Streit über die Tauglichkeit der Referenzwerkstätte herrscht und die Reparatur hinausgeschoben wird; wie steht es dann mit der Ersatzfähigkeit des Folgeschadens? Kann sich der Ersatzpflichtige mit einer Referenzwerkstätte begnügen; oder muss er mehrere benennen? Ist dann die billigste maßgeblich oder die teuerste oder der Durchschnitt? Muss die Verweisung – wie beim Restwert – vor der Disposition des Geschädigten erfolgen? Warum soll der Geschädigte bei einem älteren Kfz, das bisher scheckheftgepflegt war, die Stundenverrechnungssätze einer Markenwerkstätte zugrunde legen dürfen, wenn er sich nunmehr mit einer Eigenreparatur behilft? Ist das eine Prämie für das vorangegangene Verhalten? Bei Vorlage einer Werkstattrechnung würde sich das Problem ja kaum stellen! Gilt das auch für ein gebraucht erworbenes Fahrzeug? Wie viele Wartungen müssen nachgewiesen werden? Was für die Stundenverrechnungssätze entwickelt wurde, wird das wenn nicht heute, so doch morgen auf die Ersatzteile übertragen? Keine neuen, sondern zertifizierte gebrauchte, keine Originale, sondern typengleiche Nachbauteile? Für die Phantasie an Einsparungspotenzialen besteht noch erheblicher Spielraum, namentlich bei betagten Karossen.

All diese Fragen können in einer Kurzanmerkung bloß gestellt, aber nicht beantwortet werden. In der deutschen Praxis gelöst ist das Problem der räumlichen Entfernung, da die Referenzwerkstätten das Fahrzeug idR abholen und nach der Reparatur auch wieder bringen. Bei aller Bedachtnahme auf das Interesse des Ersatzpflichtigen nach einer Begrenzung der Ersatzpflicht spricht der BGH aber deutlich aus, dass der Geschädigte der Herr des Restitutionsgeschehens ist. Das impliziert, dass die Referenzwerkstätte für jedermann zu den genannten Konditionen zugänglich sein muss. Manche Partnerwerkstätten der Versicherer, die diesen wegen deren Marktstellung Sonderkonditionen bieten (müssen), wobei nicht auszuschließen ist, dass wegen des Kostendrucks auch die Qualität leiden könnte, werden dezidiert ausgeschlossen. Insoweit wird dem von den Haftpflichtversicherern angestrebten Schadenmanagement im Bereich des Kfz-Sachschadens eine deutliche Grenze gesetzt. Auch diese Botschaft gilt es in der Alpenrepublik wahrzunehmen!

⇒ **Bei Eigenreparatur Ersatzfähigkeit des Wertes der Reparatur nur bei substantiiertem Nachweis durch ein SV-GA**

**§ 249 Abs 2 S 2 BGB**

ZVR 2010/210

Teilreparatur, Darlegungslast, Beweismittel, richterliche Anleitung

Die vom SV geschätzten Reparaturkosten beliefen sich auf € 6.300,-, der Wiederbeschaffungswert betrug € 5.300,- und

der Restwert € 2.700,-. Der Geschädigte setzte das Fahrzeug soweit instand, dass es verkehrstüchtig war. Es lag aber keine umfassende und fachgerechte Reparatur vor. Der Haftpflichtversicherer zahlte die Differenz zwischen Wiederbeschaffungswert und Restwert in Höhe von € 2.600,-. Der Geschädigte begehrte die Differenz zum Wiederbeschaffungswert in Höhe von € 2.700,- mit der Begründung, dass ihm – fiktive – Reparaturkosten in dieser Höhe zustünden. Der BGH wies das Begehren ab, weil der Geschädigte weder eine umfassende und fachgerechte Reparatur vorgenommen habe noch den Nachweis der Werthaltigkeit der Reparatur geführt habe. Er konnte lediglich eine Bescheinigung der DEKRA vorlegen: „Der vormals begutachtete Schaden vorne rechts wurde instandgesetzt.“ Diese Aussage wurde zudem in der Folge relativiert: „Eine Aussage hinsichtlich des exakten Instandsetzungsaufwands kann ohne erneute Begutachtung nicht getroffen werden.“ Für den Nachweis des Wertes der Reparatur bedürfte es eines substantiierten Vorbringens. Der BGH sprach aus, dass auch dem BerG kein Vorwurf zu machen sei, weil es gem § 139 ZPO in der mündlichen Verhandlung darauf hingewiesen habe, dass nur der nachgewiesene Wert zu ersetzen sei.

BGH 8. 12. 2009, VI ZR 119/09 NJW 2010, 377

Anmerkung: Im deutschen Recht gibt es eine Abstufung für den Ersatz von Reparaturkosten: Bis 100% (des Wiederbeschaffungswertes) kann auf SV-Basis abgerechnet werden, wenn das Fahrzeug bloß verkehrstüchtig gemacht wird bzw Verkehrstüchtigkeit trotz der Unfallbeschädigung gegeben ist. Im Bereich zwischen 100 und 130% wird eine umfassende und fachgerechte Reparatur verlangt. Ist das in dieser Marge nicht der Fall, können bis zur Grenze des Wiederbeschaffungswertes alternativ die durch eine Rechnung belegten Kosten oder der Wert der Reparatur verlangt werden. Und als Untergrenze können die Wiederbeschaffungskosten ersetzt verlangt werden, wobei vom Wiederbeschaffungswert zwingend der Restwert des allgemeinen Marktes abzuziehen ist, der auch dann beachtlich ist, wenn der Haftpflichtversicherer vor einer möglichen Disposition auf dem Silbertablett ein höheres Angebot präsentiert. Bei einer Eigenreparatur ist der Nachweis des Wertes der Reparatur für den Geschädigten schwierig; letztlich bedarf es dazu eines zusätzlichen SV-GA. Da der Geschädigte diesen Nachweis nicht erbracht hat, erfolgte eine Begrenzung auf die geringeren Wiederbeschaffungskosten. Das entspricht der Beweislastregel, dass der Geschädigte für die Höhe seines Schadens beweisbelastet ist. Zu bedenken ist freilich, dass der Ersatzpflichtige die Kosten für ein solches GA zu übernehmen hat.

Ob dieses Judiz für das österr Recht 1:1 zu übernehmen ist, erscheint indes fragwürdig. Sachgerecht wäre es, dem gegnerischen Haftpflichtversicherer nach Bezifferung des Begehrens eine Nachbesichtigung anzubieten; und erst im Bestreitensfall sollte der Geschädigte „gezwungen“ werden, ein SV-GA einzuholen, um den entsprechenden Nachweis zu führen. Gelingt das, hat der Ersatzpflichtige die zusätzlichen Kosten zu tragen. Während der Integritätszuschlag in Deutschland 30% beträgt, schwankt er in Österreich zwischen 10 und 20%. Ob bei einer nicht umfassenden und fachgerechten Teilreparatur eine Begrenzung der Reparaturkosten auf den Wiederbeschaffungswert erfolgt oder darüber hinaus geht, ist demnach nicht so bedeutsam. Zudem kommt es nach der österr Rsp auf die Kriterien umfassend und fachgerecht nicht an.

Wenn der Geschädigte entsprechende Investitionen tätigt und nachweist, wäre es mE plausibel, ihm diese nicht bloß bis zum Wiederbeschaffungswert zu erstatten, sondern bis zur Tunlich-

keitsgrenze. Die Vorlage einer Reparaturrechnung und der Wert einer Eigenreparatur müssten in solchen Fällen gleich behandelt werden. Schließlich bleibt noch die Frage, ob es tatsächliche Reparaturaufwendungen nur geben soll, wenn das SV-GA bei zugrunde gelegter Reparatur in einer Fachwerkstätte (in einer Markenwerkstätte oder einer freien, einer österreichischen oder einer im benachbarten osteuropäischen Ausland, mit neuen Originalersatzteilen oder gebrauchten Nachbauprodukten?) diese als tunlich ausweist; oder auch dann, wenn der Geschädigte das Kraftfahrzeug zusammenflickt und die Kosten unter der Tunlichkeitsgrenze bleiben bzw er dazu einen Zuschuss leistet? Wenn das Fahrzeug wieder verkehrssicher ist, sollte das mE möglich sein, sofern eine äußerste Obergrenze, etwa von 200%, nicht überschritten wird. Die ersatzfähige Obergrenze ist ja mit der Tunlichkeitsschwelle (15 bis 20% über dem Wiederbeschaffungswert) begrenzt; dazu kommt das Erfordernis des Nachweises der tatsächlich angefallenen Kosten.

### ⇒ Keine Bezugnahme bei Tunlichkeit von Reparaturkosten auf Umbaukosten eines am Markt nicht gängigen Kfz

#### § 251 Abs 2 BGB

ZVR 2010/211

Tunlichkeitsschwelle, Bezugsgröße, umgebautes Kfz, Unikat  
Beschädigt wurde ein Wartburg 353, Baujahr 1966, den der Geschädigte vor dem Unfall zu einem Wartburg 353 W aufgerüstet hatte. Der Wiederbeschaffungswert eines Wartburg beträgt € 1.250,-. Die Nettoreparaturkosten belaufen sich auf € 2.463,-. Einen Wartburg 353 W gibt es am Gebrauchtwagenmarkt nicht. Denkbar wäre aber, dass ein Wartburg 353 mit Originalersatzteilen aufgerüstet wird, was Gesamtaufwendungen von € 2.950,- (Anschaffung des Wartburg 353 zuzüglich Aufrüstung) erfordern würde. Der Geschädigte begehrt die Nettoreparaturkosten von € 2.463,-. Strittig ist, welche Bezugsgröße dafür heranzuziehen ist, der Wiederbeschaffungswert eines Wartburg 353 – dann jenseits der 130% – oder des zu einem Wartburg 353 W umgerüsteten Fahrzeugs – dann unter 100%. Da es sich um ein Unikat handle, entschied der BGH, dass die Bezugsgröße eines Wartburg 353 maßgeblich sei. In einem solchen Fall sei der Ersatz auf den Wiederbeschaffungswert zu begrenzen. Auf den Wert von Material und Arbeitszeit sei nicht abzustellen.

BGH 2. 3. 2010, VI ZR 144/09, VersR 2010, 785

**Anmerkung:** Die E ist in mehrerlei Hinsicht problematisch. Fakt ist, dass der Geschädigte einen Wartburg 353 W hatte. Ein solcher ist zwar nicht auf dem Gebrauchtwagenmarkt erhältlich; es lässt sich freilich ein solcher Zustand durch Aufrüstung eines Wartburg 353 herstellen. Womöglich würde im österr Recht die Kategorie der Schaffung einer Ersatzlage eine Krücke schaffen, um eine taugliche Bezugsgröße herzustellen. Zu betonen ist freilich, dass auch insoweit als normativer Maßstab die Tunlichkeit zu beachten wäre. Ob es sich um einen Oldtimer handle, der wegen des Alters einen besonderen Wert habe, wie in der BGH-E beiläufig anklingt, was nicht der Fall war, kommt es mE nicht an. Um es auf den Punkt zu bringen: Der Ausgangspunkt des klägerischen Begehrens ist durchaus nachvollziehbar; dazu kommt, dass er ja gar nicht die Aufwendungen für einen solchen Zustand verlangt, sondern sich mit den im Vergleich dazu geringeren Reparaturkosten begnügt.

Aber selbst bei Akzeptanz der Prämisse des BGH, dass Bezugsgröße lediglich ein auf dem Gebrauchtwagenmarkt erhältli-

ches Exemplar ist, erscheint die E nicht folgerichtig. Der BGH betont, dass es auf die Arbeits- und Materialkosten nicht ankomme und der Wiederbeschaffungswert gebühre. Handelt es sich freilich um eine Totalschadensabrechnung, wäre vom Wiederbeschaffungswert der Restwert abzuziehen gewesen. Plausibel ist aber eine andere Begründung, mit der immerhin das erzielte Ergebnis abgestützt werden kann: Ersatzfähig ist der Wert der Reparatur, freilich begrenzt durch den Wiederbeschaffungswert. Das würde immerhin mit der VorE ZVR 2010/210 übereinstimmen, wobei hier als Besonderheit dazu kommt, dass die Reparaturkosten nach dem SV-GA über 130% lagen.

Nach österr Recht wären in einem solchen Fall die gesamten Kosten ersatzfähig gewesen, weil die Bezugnahme auf den aufgezinsten 353, also einen 353 W, sachgerecht wäre. Selbst wenn man dem nicht folgen wollte, sollte eine Zuerkennung der tatsächlich angefallenen Kosten bis zur Tunlichkeitsschwelle erfolgen, also Wiederbeschaffungswert plus 15 bzw 20%.

### ⇒ Kein Recht des Kfz-Haftpflichtversicherers, die mit Gutachten des Kfz-SV übermittelten Fotos für Einstellung des Wracks in eine Restwertbörse zu verwenden

#### § 15 Abs 2 Satz 1 und 2, § 97 Abs 1 S 1 UrhG; § 287 ZPO

ZVR 2010/212

Fotos des Kfz-SV, Unzulässigkeit der unentgeltlichen Verwertung durch Kfz-Haftpflichtversicherer

Der Kfz-SV fügt seinem GA Bilder des beschädigten Kfz bei und sendet das – wie branchenüblich – im Namen seines Auftraggebers, des Geschädigten, direkt an den gegnerischen Haftpflichtversicherer. Dieser verwendet die Bilder für die Einstellung des Wracks in eine Restwertbörse und rechtfertigt das damit, dass er auf diese Weise die Plausibilität der SV-Schätzung überprüfen möchte. Der SV verlangt Unterlassung der ohne seine Einwilligung verwendeten vier Bilder, Schadenersatz für diese in Höhe von € 114,- sowie Auskunft darüber, in wie vielen Fällen dieser seit 2004 Bilder aus GA, die er dem betreffenden Versicherer übersendet hat, in gleicher Weise verwendet hat. Auch dafür stehe ihm ein Schadenersatz- bzw Bereicherungsanspruch zu.

Der BGH gibt sämtlichen Ansprüchen dem Grunde nach statt, begrenzt aber den Anspruch der Höhe nach auf € 5,- pro Bild. Eine Einräumung einer Nutzung für das Internet habe der SV weder zugunsten des Geschädigten noch zugunsten des Haftpflichtversicherers erklärt. Eine solche ergebe sich auch nicht aus der Zweckübertragungsregel gem § 31 Abs 5 Satz 2 UrhG. Deshalb sei sowohl der Unterlassungs- als auch der Schadenersatzanspruch berechtigt. Bezüglich des Umfangs weist er darauf hin, dass bei der Bemessung von € 5,- pro Bild bedacht worden sei, dass es technischer Fähigkeiten bei der jeweiligen Aufnahme bedürftig habe. Ob der Anspruch auf Schadenersatz oder ungerechtfertigte Bereicherung gestützt werde, sei gleichgültig, weil jeweils eine angemessene Lizenzgebühr geschuldet sei. Freilich macht er insoweit eine Einschränkung, als dies nur dann gelte, wenn die Einstellung bloß zur Überprüfung der Restwertschätzung des SV erfolge. Ein deutlich höherer Wert komme freilich in Betracht, wenn es um die Vermarktung des Wracks gehe. Dann könnten auch € 60,- pro Bild angemessen sein. Schließlich billigt er auch den Auskunftsanspruch, weil entsprechende Schadenersatz- bzw Bereicherungsansprüche nicht auf Vorfälle nach der ersten nachgewiesenen Verletzungshandlung begrenzt seien. Während es für den SV schwierig sei, die einzelnen Verletzungshandlungen festzustellen, sei das für den Haftpflichtversicherer einfach, habe der Ge-

schädigte doch die jeweils erstatteten GA samt den mitgelieferten Bildern angeben.

BGH 29. 4. 2010, I ZR 68/08 NJW 2010, 2354

Anmerkung: Im deutschen Recht wird das den Haftpflichtversicherer eine beträchtliche Stange Geld kosten. Die SV, die von der betreffenden Versicherung nicht wirtschaftlich abhängig sind, etwa weil sie gleichzeitig von dieser in Kaskofällen als GA betraut werden, werden zur Kasse bitten; und zwar für einen Zeitraum drei Jahre zurück. Die Qualifikation als Schadenersatz- oder Bereicherungsanspruch spielt nicht nur wegen des Umfangs keine Rolle, sondern es gilt nach deutschem Recht gem §§ 195, 199 Abs 1 BGB eine einheitliche Verjährungsfrist, nämlich drei Jahre ab dem Ende des Jahres, in dem der Anspruchsberechtigte Kenntnis von dem anspruchsbegründenden Sachverhalt hatte. Wenn eine Einstellung in die Restwertbörse erfolgte und dadurch ein höherer Restwert gegenüber dem Geschädigten anzurechnen war, stellt sich die Frage, ob es sich nicht doch um eine Vermarktung des Wracks gehandelt hat mit der Folge, dass ein wesentlich höherer Betrag in Rechnung gestellt werden kann.

Hat diese BGH-Entscheidung auch Auswirkungen für das österr Recht? Die Antwort lautet: Im Wesentlichen nicht. Während in Deutschland der Kfz-SV vom Geschädigten betraut wird, ist in Österreich dessen Auftraggeber der Haftpflichtversicherer; und dieser wird schon darauf achten, dass das entsprechende Recht zur Verwendung der Fotos für die Einstellung in eine Restwertbörse mitübertragen bzw mit dem Honorar abgegolten ist. Auch wenn das ausnahmsweise nicht so sein sollte, wird die wirtschaftliche Drucksituation bzw die Gefahr, bei Durchsetzung eines solchen Anspruchs künftig nicht mehr betraut zu werden, dafür sorgen, dass Nachforderungen des SV gegenüber dem Versicherer eher theoretischer Natur sein werden. Sollte freilich ausnahmsweise der Geschädigte den SV betraut und der Haftpflichtversicherer die mit dem GA übermittelten Fotos für die Einstellung in eine Restwertbörse verwendet haben, sind jedenfalls aus der schadenersatzrechtlichen Perspektive keine Gesichtspunkte erkennbar, die im österr Recht für die urheberrechtliche Folgefrage ein anderes Ergebnis zeitigen.

⇒ **Bei Namhaftmachung eines höheren Angebots durch Kaskoversicherung gegenüber SV und Realisierung des höheren Restwertes Maßgeblichkeit dessen für Schadenersatzanspruch § 254 Abs 2 BGB**

ZVR 2010/213

Tatsächlich erzielter bzw vom SV geschätzter Restwert, überobligationsgemäße Anstrengung des Geschädigten  
Am Fahrzeug mit einem Wiederbeschaffungswert von € 25.800,- entstand ein Totalschaden. Der vom SV geschätzte Restwert betrug € 5.200,-. Der Geschädigte begehrte Ersatz von seinem Kaskoversicherer, der ihm durch Einschaltung der Restwertbörse car-tv einen Käufer namhaft machte, der € 10.700,- bot. An diesen veräußerte er zu diesem Preis das Wrack. Bei der Abrechnung gegenüber dem Haftpflichtversicherer legte er freilich den vom SV ermittelten Wert von € 5.200,- zugrunde. Der Haftpflichtversicherer zahlte zunächst, erfuhr aber in der Folge davon, dass der

tatsächlich erzielte Veräußerungserlös für das Wrack deutlich höher lag. Als der Geschädigte restliche Mietwagenkosten begehrte, rechnete er mit einem Rückforderungsanspruch auf. Der BGH sprach aus, dass der Rückforderungsanspruch zu Recht bestand, weil der Geschädigte einen Mehrerlös ohne überobligationsgemäße Anstrengung erzielt hatte. Er musste nur noch ein Telefonat führen. Der Abschluss einer Kaskoversicherung habe den Zweck, dem Geschädigten zum Ersatz seines Fahrzeugschadens zu verhelfen, wenn kein Dritter einstandspflichtig ist; eine solche Versicherung solle aber nicht dazu dienen, im Schadensfall eine günstigere Verwertungsmöglichkeit aufgezeigt zu bekommen. Der Kaskoversicherer habe dem Geschädigten die günstigere Verwertungsmöglichkeit auch nicht im fremden Interesse aufgezeigt, sondern im eigenen, um die Verbindlichkeit gegenüber dem VersN, dem Geschädigten, möglichst gering zu halten.  
BGH 15. 6. 2010, VI ZR 232/09 NJW 2010, 2724

Anmerkung: Während zum österr Recht nach wie vor eine OGH-E fehlt, welcher Restwert bei der Totalschadensabrechnung maßgeblich ist, der Durchschnittswert des regionalen Marktes oder der Höchstwert eines aus einer Internetrestwertbörse ermittelten Bestbieters unter den überregional tätigen Wrackaufkäufern, geht es in der dRsp um Detailfragen. Grundsätzlich gilt der Durchschnittswert des regionalen Marktes; es sei denn, der Geschädigte erzielt ohne überobligationsgemäße Mehranstrengung einen höheren Erlös. Das Schadenersatzrecht soll vollen Ausgleich bescheren, aber nicht zur Einkunftsquelle werden. Der BGH hat in einer VorE 7. 12. 2004, VI ZR 119/04 NJW 2005, 357 ausgesprochen, dass die Einstellung eines Wracks ins Internet durch den Geschädigten keine überobligationsgemäße Anstrengung sei mit der Folge, dass sich der Geschädigte den dabei erzielten – bzw den vom Haftpflichtversicherer zugrunde gelegten – Erlös, der deutlich über dem vom SV geschätzten Restwert des regionalen Marktes lag, anrechnen lassen musste. Wenn das bei einer solchen Initiative des Geschädigten so gesehen wird, muss das umso mehr gelten, wenn der Kaskoversicherer den Geschädigten auf einen solchen Käufer verweist. Der BGH spricht völlig zutreffend aus, dass man eine Kaskoversicherung nicht abschließt, um Käufer mit möglichst hohen Restwertgeboten namhaft gemacht zu bekommen. Insofern ist die Zahlung der Kaskoprämie kein „für diese Namhaftmachung“ getätigter überobligationsgemäßer Aufwand.

Für das österr Recht ist die E lehrreich, weil sie zeigt, dass es trotz des überaus geschädigtenfreundlichen Ausgangspunktes Konstellationen gibt, in denen es gilt, eine Überkompensation zu vermeiden. Da der Zeitaufwand des Geschädigten im Zuge der Schadensregulierung nicht abgegolten wird, was mE fragwürdig ist, kann ihm ganz wenig abverlangt werden. Tut der Geschädigte mehr, muss ihm der daraus resultierende Vorteil verbleiben. Wenn ihm aber ein Extravorteil ohne nennenswerten Aufwand, etwa durch ein einziges Telefonat, in den Schoß fällt, ist es sachgerecht, dass dieser Umstand den Schädiger entlastet. Da es sich bei der Verwertung des Wracks um kein schützenswertes Restitutionsinteresse des Geschädigten handelt, gebührt den Interessen des Ersatzpflichtigen an der Geringhaltung des Schadens über die vom BGH entschiedene Konstellation hinaus Vorrang vor dem Interesse des Geschädigten, der ihm vertrauten Werkstätte oder seinem Gebrauchtwagenhändler ein Schnäppchen zukommen zu lassen.