

KFZ-RECHT

Fiktive Kfz-Sachschadensabrechnung de luxe? –
die DEKRA-Entscheidung

Prof. Dr. Christian Huber

Schon wegen der typischerweise geringen Streitwerte hat der BGH nur ausnahmsweise Gelegenheit, zu Fragen des Umfangs des Ersatzes bei Beschädigung oder Zerstörung eines Kraftfahrzeuges Stellung zu nehmen.¹ Es gibt in den letzten 30 Jahren knapp 20 einschlägige BGH-Entscheidungen. Aus diesen Fragmenten müssen die Untergerichte dann Extrapolationen vornehmen, um die von ihnen zu beurteilenden Sachverhalte im Sinne des BGH entscheiden zu können. Insofern hat der Karlsruher Doppelspruch² vom 29.4.2003³ wieder etwas mehr Licht ins Dunkel gebracht. Im Unterschied zum letzten derartigen Ereignis, nämlich dem Doppelschlag vom 15.10.1991,⁴ bei dem eine Entscheidung geschädigtenfreundlich war, die andere aber die gegenläufigen Interessen des Ersatzpflichtigen betonte, stärken beide Entscheidungen vom 29.4.2003 jeweils die Position des Geschädigten,⁵ und das trotz oder gerade wegen des gegenläufigen Zeitgeistes.⁶

I. Einleitung

Der BGH ist mit seinen Aussagen zum Umfang des Ersatzes durchaus zurückhaltend. Er verweist gerne auf das tatrichterliche Ermessen gem. § 287 ZPO sowie darauf, dass der 6. Senat des BGH nur Anregungen geben könne.⁷ Insofern ist es folgerichtig, dass er nicht selbst Grenzwerte festlegt, sondern lediglich eine Billigung oder Beanstandung der von den Untergerichten vorgenommenen Schwellenwerte vornimmt.⁸ Darüber hinaus betont er, dass nicht mit ganz spitzem Griffel gerechnet werde, sondern die 130 %-Grenze nur eine Größenordnung darstelle.⁹ Den Untergerichten, vor allem aber der außergerichtlichen Regulierungspraxis wäre daran gelegen, dass Klartext gesprochen und feste Bezugspunkte angegeben werden. Hinzuweisen ist auf den Leitbildcharakter solcher Urteile. Da es sich bei den Kfz-Schäden um ein Massengeschäft handelt,¹⁰ wäre es der Rechtssicherheit dienlich, wenn präzise Grenzen mit abschätzbaren Rechtsfolgen angegeben würden.¹¹ Das hat freilich zur Folge, dass die Lust des Richters, jeden Einzelfall nach seinem jeweiligen Gepräge differenziert zu beurteilen, in Grenzen gehalten werden muss.¹² Diehl¹³ hat darauf verwiesen, dass der BGH die Grundfragen behandle und sich die Untergerichte dann mit den Randproblemen zu befassen haben. Ist es aber jeweils ein prototypischer Sachverhalt, den der BGH entscheidet? Oder kommt es

mitunter dazu, dass auch der BGH eine ganz ausgerisene Konstellation zu beurteilen hat mit der Folge, dass die dazu ausgesprochenen Leitsätze nur sehr eingeschränkt verallgemeinerungsfähig sind. Wie noch näher zu zeigen sein wird, hat die eine Entscheidung vom 29.4., nämlich die DEKRA-Entscheidung¹⁴ einen Sachverhalt mit besonderem Seltenheitswert zum Gegenstand, während die andere, die Karosseriebaumeister-Entscheidung¹⁵, zu einem alltäglich auftretenden Problem Stellung nimmt. Dementsprechend unterschiedlich ist die jeweilige Aussagekraft für andere Sachverhalte.

▷ Der Autor ist Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Wirtschaftsrecht und Arbeitsrecht an der Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der RWTH Aachen. Der Schwerpunkt dieses Beitrags liegt in der Besprechung der sog. DEKRA-Entscheidung des BGH v. 29.4.2003 – VI ZR 398/02, MDR 2003, 1046. In einem der nächsten Hefte kommentiert Prof. Huber die Karosseriebaumeisterentscheidung des BGH v. 29.4.2003 – VI ZR 393/02, MDR 2003, 1048. Für die Hilfe bei der Beschaffung des Materials und dem Lesen der Korrekturfahnen dankt er seinen wissenschaftlichen Mitarbeitern Ass. iur. Oliver Neyjahr und Dennis Spallino.

1 Greger, NZV 1994, 11.

2 So die treffende Bezeichnung von Eggert, VA 2003, 94.

3 Abgedruckt in MDR 2003, 1046 (1048).

4 BGH v. 15.10.1991 – VI ZR 340/90, BGHZ 115, 364 = MDR 1992, 131; v. 15.10.1991 – VI ZR 67/91, BGHZ 115, 375 = MDR 1992, 132 = NZV 1992, 68 – Lipp.

5 Reitenspiess, DAR 2003, 375 spricht von einem „schwarzen Dienstag“ für die Haftpflichtversicherer.

6 Eggert, VA 2003, 94.

7 Steffen, Homburger Tage 1991, 7 (15).

8 Von Gerlach, DAR 1992, 201 f.

9 Steffen, Homburger Tage 1991, 7 (14) = NZV 1991, 1; Greger, NZV 1994, 11 f.; Kirchhoff, MDR 1999, 273 (275); Balke, PVR 2002, 36.

10 Greger, NZV 2000, 1 f., weist darauf hin, dass die Haftpflichtversicherer ca. 1,5 Mrd. EUR pro Jahr für fiktive Schäden zahlen, woraus sich die wirtschaftliche Bedeutsamkeit der Reichweite der fiktiven Schadensabrechnung ableiten lässt.

11 Dafür auch Reiff, NZV 1996, 425 (427 f., 430); Greger, NZV 1994, 11 (15). Ebenso BGH – VI ZR 340/90, BGHZ 115, 364 (372 f.) = MDR 1992, 131; v. 17.3.1992 – VI ZR 226/91, MDR 1993, 313 = NJW 1992, 1618 f. = VersR 1992, 710 – Freundorfer.

12 So auch Schiemann, FS-Steffen (1995) 399.

13 Diehl, ZfS 1995, 416.

14 BGH v. 29.4.2003 – VI ZR 398/02, MDR 2003, 1046.

15 BGH v. 29.4.2003 – VI ZR 393/02, MDR 2003, 1048. Die Besprechung dieser Entscheidung folgt in einem der nächsten Hefte.

Fiktive Kfz-Sachschadensabrechnung de luxe? – die DEKRA-Entscheidung

II. Fiktiver Schaden

1. Doppeldeutiger Begriff

Der Terminus fiktive Schadensabrechnung ist in aller Munde. Es ist indes festzustellen, dass er im Zusammenhang mit dem Substanzschaden an einer Sache¹⁶ durchaus unterschiedlich verwendet wird. Darauf wird an dieser Stelle deshalb hingewiesen, weil in den beiden Entscheidungen vom 29.4.2003 ein jeweils unterschiedlicher Begriff des fiktiven Schadens eine Rolle spielt. Beim Substanzschaden an einer Sache besteht für den Geschädigten die Möglichkeit, bei Beschädigung der Sache den Ersatzanspruch nach den Kosten für eine Reparatur oder denen bei Beschaffung einer vergleichbaren Ersatzsache zu berechnen. In aller Regel ergibt die Reparaturkostenabrechnung einen höheren Betrag. Es stellt sich allerdings die Frage, unter welchen Voraussetzungen der Geschädigte auf Reparaturkostenbasis abrechnen kann. Wenn der Geschädigte das Fahrzeug nach den Vorgaben des Sachverständigen hat reparieren lassen und durch eine Werkstattrechnung belegen kann, dass ihm Aufwendungen in der begehrten Höhe entstanden sind, ergeben sich typischerweise keine Streitpunkte. Anders ist das aber, wenn der Geschädigte eine andere Vorgehensweise wählt. Insoweit wird fingiert, dass er eine Reparatur so vorgenommen hat, wie sie vom Sachverständigen in seinem Gutachten zu Grunde gelegt worden ist, während das in Wahrheit nicht der Fall ist.¹⁷ Die Fiktion betrifft freilich je nach Reaktion des Geschädigten ganz unterschiedliche Fallkonstellationen:¹⁸

- ▷ Einmal geht es darum, dass eine Reparatur unterbleibt.¹⁹ Der Geschädigte veräußert das Fahrzeug, gibt es in Zahlung oder verschrottet es.²⁰
- ▷ Davon ist der Fall zu unterscheiden, dass eine Reparatur erfolgt. Diese weicht aber von den Annahmen bzw. Vorgaben des Sachverständigengutachtens ab. Der Geschädigte lässt anderswo und/oder mit alternativen Methoden reparieren. Im Regelfall entstehen dem Geschädigten bei der von ihm gewählten Vorgangsweise geringere Kosten. Es stellt sich dann die Frage, ob er ungeachtet des geringeren Mittelabflusses aus seinem Vermögen gleichwohl nach Maßgabe des Sachverständigengutachtens Ersatz verlangen kann.²¹

Eggert²² weist in diesem Zusammenhang völlig zu Recht darauf hin, dass zu unterscheiden ist zwischen fiktiven Reparaturkosten und fiktiver Reparatur. Der BGH²³ verlangt bei Verzicht auf die Reparatur einen postgenauen Vergleich zwischen der Abrechnung auf Basis der Wiederbeschaffung und der der Reparatur,²⁴ was nach Ansicht von Gerlach²⁵ aus dem Begriff der „Erforderlichkeit“, eigentlich aber schon aus dem Begriff des Schadens selbst abzuleiten ist. Da im Regelfall die Abrechnung auf Basis der Wiederbeschaffungskosten²⁶ den geringeren Wert ergibt, sollte man für diese Fallgruppe die Bezeichnung fiktive Reparaturkostenabrechnung besser vermeiden, weil sie etwas suggeriert, was letztlich nicht eingehalten werden kann.

Diese Bezeichnung erweckt nämlich den Eindruck, dass auch in solchen Fällen – von Ausnahmen abgesehen – auf Reparaturkostenbasis abgerechnet werde kann. Es trifft allerdings in der Praxis genau das Gegenteil zu. Maßgeblich ist der Betrag, der sich aus der Abrechnung bei Anschaffung eines Ersatzfahrzeugs ergibt, nämlich die Differenz zwischen Wiederbeschaffungswert und Restwert,²⁷ wobei nur in Ausnahmefällen normative Korrekturen vorzunehmen sind. Das ist namentlich dann gegeben, wenn der Geschädigte das beschädigte Wrack in Zahlung gibt und wegen der Anschaffung eines Neufahrzeugs für das Wrack einen besonders hohen Restwert erzielt.²⁸ Diesen erhält der Geschädigte aber als versteck-

ten Rabatt für die Anschaffung eines Neufahrzeugs, die eine Maßnahme darstellt, für die er zusätzliche Mittel aufwenden muss, weshalb der daraus resultierende Rabatt dem Geschädigten verbleiben und nicht den Ersatzpflichtigen entlasten soll. Von derartigen Ausnahmen abgesehen ist aber bei Verzicht auf die Vornahme einer Reparatur die Abrechnung auf Totalschadensbasis die maßgebliche Bezugsgröße.

2. Heftig umkämpftes Feld

Die fiktive Schadensabrechnung ist seit Jahren der Tummelplatz heftigster Auseinandersetzungen. Im Ausgangspunkt sind sich alle einig, dass nämlich der Geschädigte vom Ersatzpflichtigen Ausgleich seiner Einbuße verlangen kann. Sodann ist aber ein Auseinanderdriften der Positionen zu konstatieren. Diejenigen, die die Interessen der Geschädigten akzentuieren, sind bedacht, dass der Ersatzbetrag unter keinen Umständen geringer ausfallen darf. Sie berufen sich auf die Dispositionsfreiheit, also das Prinzip, dass das Ausmaß des Ersatzanspruchs nicht davon abhängen soll, wie der Geschädigte in der Folge den Schadenersatzbetrag verwendet.²⁹ Die Bemessung des Ersatzes soll sich an den vom Sachverständigen ermittelten voraussicht-

16 Nur bei diesem wird eine fiktive Abrechnung in dem Sinn anerkannt, dass betraglich uneingeschränkt nach Restitutionskosten abgerechnet werden kann, ohne dass eine solche vorgenommen wird. Schon beim Nutzungsausfallsschaden einer Sache werden Abstriche gemacht. Vgl. dazu BGH v. 23.3.1976 – VI ZR 41/74, BGHZ 66, 239 (249) = MDR 1976, 830 = VersR 1976, 874; v. 17.3.1992 – VI ZR 226/91, MDR 1993, 313 = NJW 1992, 1618 (1620) = VersR 1992, 710 – Freundorfer. Näheres dazu bei Ch. Huber, Das neue Schadenersatzrecht, 2003, § 1 Rz. 5 ff.

17 So bereits Grunsky, NJW 1982, 2465.

18 Eggert, DAR 2001, 20.

19 So auch die Verwendung des Begriffs fiktive Abrechnung bei Röttgering, ZfS 1995, 441 (443); Imbach, VersR 1996, 425.

20 So etwa im Sachverhalt der Entscheidung KG v. 14.6.2001 – 12 U 5931/00, NZV 2002, 89 = PVR 2002, 228 – Balke.

21 So in der Entscheidung BGH v. 20.6.1999 – VI ZR 334/88, MDR 1990, 41 = NJW 1989, 3009 = NZV 1989, 465 – Hofmann; ebenso zuletzt OLG Düsseldorf v. 29.11.2000 – 1 U 2/00, DAR 2001, 125 = VersR 2003, 520 f.

22 Eggert, ZAP 1997, Fach 9, S.451 (464); auf diese beiden unterschiedl. Fallkonstellationen auch hinweisend ders., DAR 2001, 20.

23 BGH v. 15.10.1991 – VI ZR 340/90, BGHZ 115, 364 (368 f.) = MDR 1992, 131; v. 15.10.1991 – VI ZR 67/91, BGHZ 115, 375 = MDR 1992, 132 = NZV 1992, 68 – Lipp = JZ 1992, 481 – Lange.

24 Insofern großzügig Steffen, Homburger Tage 1991, 7, 13, der eine Abrechnung auf Basis fiktiver Reparaturkosten zulässt, wenn diese nicht nennenswert teurer ist. Schon aus Praktikabilitätsgründen sollte m. E. insoweit eine präzise Trennlinie gezogen werden.

25 Von Gerlach, DAR 1992, 201 f.; ebenso A. Roth, JZ 1994, 1091 f.

26 In der Rechtsprechung der Untergerichte erfolgte mitunter – auch diesbezüglich – eine Orientierung nicht an den Wiederbeschaffungskosten, sondern am Wiederbeschaffungswert, so etwa OLG Köln v. 29.1.1992 – 27 U 85/91, VersR 1993, 898; LG Karlsruhe v. 19.6.1997 – 5 S 92/97, SP 1998, 13 f. Zutreffend aber die überwiegende Rechtsprechung der Untergerichte: OLG Oldenburg v. 17.1.1991 – 14 U 76/90, r+s 1991, 128 = ZfS 1991, 86; OLG Köln v. 16.7.1993 – 19 U 243/92, NJW-RR 1993, 1437 = NZV 1994, 24; OLG Hamm v. 1.3.1999 – 6 U 117/98, NZV 1999, 297 f.; v. 17.12.2001 – 13 U 132/01, OLGReport Hamm 2002, 209 = NZV 2002, 272; KG s. Fn. 20.

27 BGH v. 5.3.1985 – VI ZR 204/83, MDR 1985, 748 = NJW 1985, 2469 = DAR 1985, 218 – Grunsky; EWiR § 249 BGB 1/85, 355; Lemcke in van Bühren (Hrsg.), Anwaltshandbuch Verkehrsrecht, 2003, Teil 3 Rz. 171; a. A. Diehl, ZfS 1999, 16 in einer Anm. zu AG Limburg ZfS 1999, 15, wo eine fiktive Abrechnung der Reparaturkosten bis zum Wiederbeschaffungswert zugelassen wird, somit unabhängig von der Durchführung irgend einer Reparatur. Diese Ansicht ist indes vereinzelt geblieben.

28 BGH v. 23.3.1976, BGHZ 66, 239, s. Fn. 16; v. 22.11.1977 – VI ZR 119/76, VersR 1978, 235; von Gerlach, DAR 1993, 202.

29 In diesem Sinn etwa BGH v. 23.3.1976, BGHZ 66, 239 (243), s. Fn. 16; mit Einschränkungen bereits BGH v. 20.6.1989 – VI ZR 334/88, MDR 1990, 41 = NJW 1989, 3009 = NZV 1989, 465 – Hofmann.

Fiktive Kfz-Sachschadensabrechnung de luxe? – die DEKRA-Entscheidung

lichen Kosten einer möglichst umfassenden Schadensbeseitigung orientieren, typischerweise nach den Kosten einer Vertragswerkstätte in der örtlichen Umgebung des Geschädigten.³⁰ Diesen Vertretern ist bereits der vom Gesetzgeber im 2. Schadensersatzrechtsänderungsgesetz vorgenommene Eingriff der Kappung der Mehrwertsteuer, wenn deren Anfall nicht nachgewiesen wird, ein Dorn im Auge.³¹ Verfechter dieses Ansatzes sind die Anwälte der Geschädigten, die Autofahrerverbände sowie die Kfz-Sachverständigen, letztere aus durchaus nachvollziehbaren Motiven ihres Berufsstandes.

Die Gegenposition lehnt die fiktive Schadensabrechnung schon im Prinzip ab.³² Sie verweist auf eine dadurch einhergehende beträchtliche Überkompensation, die es abzubauen gelte.³³ Die von ihnen akzentuierten Grundsätze des Wirtschaftlichkeitspostulats und des Bereicherungsverbots weisen in die gleiche Richtung. Das Wirtschaftlichkeitspostulat bedeutet, dass der Geschädigte sich bei mehreren Schadensbeseitigungsmöglichkeiten grundsätzlich auf die weniger kostspielige verweisen lassen muss, im Klartext diejenige, die den Ersatzpflichtigen weniger belastet. Nichts Anderes soll mit dem Bereicherungsverbot zum Ausdruck gebracht werden. Der Geschädigte soll Ausgleich seiner Einbuße erhalten, aber auch keinen Cent mehr. Diese Position wird aus nahe liegenden Gründen von den Haftpflichtversicherern und in deren Sold agierenden Anwälten estimiert, aber auch von solchen eingenommen, denen die Dogmatik des Schadensrechts ein Anliegen ist, so insbesondere von Greger und Schiemann. Sie verweisen auf das durchaus nachvollziehbare Postulat, dass der Schadensfall nicht zur Erwerbsquelle werden soll, der Geschädigte an dem Schadensfall unter keinen Umständen etwas verdienen soll.³⁴ Abgelehnt wird nicht nur eine Abrechnung auf Basis von Reparaturkosten ohne Reparatur. Greger³⁵ geißelt die derzeitige

Praxis als legalisierten Rechtsmissbrauch, bei der sich der Geschädigte in Höhe von 15 bis 20 %, um die die tatsächlichen Reparaturkosten durchschnittlich billiger sind als das Gutachten, ungerechtfertigt bereichere. Darüber hinaus werden auch Vorbehalte angebracht, wenn der Geschädigte sich für die Reparatur auch dann entscheidet, wenn diese um 30 % oder überhaupt mehr kostet als der Wiederbeschaffungswert des beschädigten Fahrzeugs.³⁶ Manche Autoren qualifizieren diesen Integritätszuschlag zum Teil³⁷ oder ganz³⁸ als Anerkennung eines immateriellen Interesses. Schiemann³⁹ sieht darin nicht die Betätigung eines berechtigten Integritätsinteresses des Geschädigten, sondern schlicht Rechthaberei und will den Geschädigten auf den Wiederbeschaffungswert als Obergrenze des Ersatzes verweisen.⁴⁰

Insoweit ist aber der realistischeren Einschätzung von Eggert⁴¹ zu folgen, der darauf verweist, dass die Probleme bei der Beschaffung eines Ersatzfahrzeugs nicht unterschätzt werden dürfen. Er billigt die Bezugsgröße von 130 % der Reparaturkosten samt merkantilem Minderwert in Relation zum Wiederbeschaffungswert bei einem seriösen Gebrauchtwagenhändler mit Werkstatgarantie. Außerdem gilt es zu bedenken, dass vor allem für ältere Fahrzeuge das Angebot bei Gebrauchtwagenhändlern zumindest eng begrenzt sei. Die zwingende Ausgestaltung des Verbrauchsgüterkaufs in § 475 Abs. 1 BGB und der damit einhergehenden Unmöglichkeit des Ausschlusses der Gewährleistung bei Gebrauchtfahrzeugen⁴² hat dazu geführt, dass sich diese Probleme noch verschärft haben. Während Eggert⁴³ vor der Schuldrechtsreform Schwierigkeiten bei der Ersatzbeschaffung von Gebrauchtfahrzeugen annimmt, die älter als 6 Jahre sind, dürfte sich die Grenze mittlerweile in der Weise verschoben haben, dass schon Fahrzeuge, die älter als 4 Jahre sind, bei einem Gebrauchtwagenhändler schwer zu bekommen sind.⁴⁴

Schließlich hat der BGH⁴⁵ in einer Entscheidung, in der es um den Integritätszuschlag bei einem gewerblich genutzten Fahrzeug ging, zu Recht ausgesprochen, dass dieser auch in einem solchen Fall zusteht, weil es um eine nachvollziehbare wirtschaftlich begründete Reaktion des Geschädigten geht und nicht bloß um die Anerkennung eines Affektionsinteresses. Der 6. Senat des BGH sowie dessen Vertreter betonen, wie es einem Höchstgericht geziemt, dass sie eine mittlere Position einnehmen, dass keines der Prinzipien, nämlich die Dispositionsfreiheit sowie das Wirtschaftlichkeitspostulat in klinischer Reinheit sich verwirklichen lasse, sondern vielmehr das eine Prinzip das andere in Schranken halte.⁴⁶ Per saldo ist freilich zu konstatieren, dass der BGH eine eher geschädigtenfreundliche Haltung einnimmt,⁴⁷ was er auch im Doppelspruch vom 29.4.2003 deutlich zum Ausdruck gebracht hat. In der Folge sollen nun die Kernaussagen der jeweiligen Entscheidung dargestellt und gewürdigt sowie ausgelotet werden, welche Schlussfolgerungen daraus gezogen werden können.

III. Die DEKRA-Entscheidung

1. Die Kernaussagen

Es wurde dem Geschädigten zugebilligt, selbst bei Unterbleiben der Reparatur seinen Ersatzanspruch anhand der Reparaturkosten zu bemessen. Er ist dabei autorisiert, gestützt auf das Sachverständigengutachten nach den Reparaturkosten einer Porschevertragswerkstätte abzurechnen. Er muss sich nicht auf geringere durchschnittliche Arbeitskosten verweisen lassen, wie sie von der DEKRA regional differenziert für markengebundene und freie Werkstätten, quer durch alle Marken, ermittelt werden.⁴⁸ Das gilt ungeachtet des Umstands, dass der Geschädigte den Vorhalt der Beklagten, dass auch bei einer Reparatur

30 Gebhardt, ZfS 1990, 145.

31 So etwa Dressler, DAR 1996, 81 (85); Kleine-Cosack, DAR 1998, 180 (182); Medicus, VGT 2000, 121 (127 f.); Macke, DAR 2000, 506 (510 f.); Müller, VersR 2003, 1 (7).

32 Greger, NZV 2000, 1 (3).

33 Greger, NZV 2002, 222; ders., NZV 2002, 385 f.

34 So zuletzt Greger, NZV 2003, 370. Insofern übereinstimmend Steffen, Homburger Tage 1991, 7 (14); ders., NJW 1995, 2058 f.; von Gerlach, DAR 1993, 202 f.; A. Roth, JZ 1994, 1091 f.

35 Greger, NZV 2000, 1 (3).

36 Für eine Begrenzung auf den Wiederbeschaffungswert als Obergrenze des Ersatzes Schiemann, NZV 1996, 1 (5 f.).

37 Reiff, NZV 1996, 425 (429).

38 Lipp, NZV 1996, 7 (11); Imbach, VersR 1996, 425 f.

39 Schiemann, FS-Steffen (1995) S.399 (411); ders., NZV 1996, 1 (5 f.).

40 Ebenso Freundorfer, VersR 1992, 1332 f. unter Hinweis darauf, dass wie bei den Eiern ein Kfz dem anderen gleiche. Vorsichtiger Grunsky, JZ 1997, 764, 825 (827).

41 Eggert, DAR 2001, 20.

42 Zu den Umgehungsstrategien M. Müller, NJW 2003, 1975 ff.

43 Eggert, DAR 2001, 20.

44 Gegenteilig die Einschätzung von F. Schmidt, SP 2003, 169 f., der die Grenze bei einem Alter des Fahrzeugs von 8 Jahren annimmt.

45 BGH v. 8.12.1998 – VI ZR 66/98, MDR 1999, 293 = NJW 1999, 500 = NZV 1999, 159 – Völz.

46 Steffen, Homburger Tage 1991, 7 (13); ders., NJW 1995, 2058 f.

47 So auch die Einschätzung von Eggert, ZAP 1997, Fach 9, S.451, der allerdings darauf hinweist, dass sich der Wind gedreht habe. In Bezug auf letztere Einschätzung übereinstimmend Schiemann, NZV 1996, 1 f.; Klein, SP 2003, 132 (135); so bereits Grunsky, NJW 1983, 2465 zum Befund Anfang der 80er Jahre.

48 So aber OLG Hamm v. 22.4.1996 – 6 U 144/95, DAR 1996, 400 f. Lemcke, r+s 2002, 265 (267) beziffert die Differenz zwischen dem Wert der Arbeitsstunde der Sachverständigenschätzung und den DEKRA-Sätzen mit ca. 10 %. Eggert, DAR 2001, 20 (26 f.) verweist darauf, dass die freien Werkstätten um bis zu 30 % billiger reparieren als die markengebundenen. Geier, VGT 1996, 180 f. beziffert die Differenz zwischen Sachverständigenschätzung und tatsächlichen Reparaturkosten auf 15 bis 20 %. Kritisch zu den durchschnittlichen Verrechnungssätzen Kirchhoff, MDR 1999, 273 f.

Fiktive Kfz-Sachschadensabrechnung de luxe? – die DEKRA-Entscheidung

außerhalb des Porschezentrums kein höherer merkantiler Minderwert zurückbleibe, nicht entkräftet hat. Eine solche Abrechnungsweise gilt unabhängig davon, ob ein besonderes Integritätsinteresse gegeben ist bzw. der Geschädigte eine solche Reparatur auch bei Selbsttragung des Schadens vorgenommen hätte. Im konkreten Fall war das Fahrzeug annähernd 7 Jahre alt. Der Geschädigte hatte es wenige Wochen vor dem Unfall erworben; es handelte sich somit um keinen Erstbesitz.

2. Würdigung

a. Ein alltäglicher oder ein ausgerissener Sachverhalt

In nahezu allen Fällen, sieht man von der Abrechnung auf Neuwagenbasis⁴⁹ einmal ab, ist der Geschädigte bestrebt, seinen Ersatzanspruch nach den von einem Sachverständigen geschätzten Reparaturkosten zu berechnen, weil sich dabei ein wesentlich höherer Ersatzbetrag ergibt als bei Abrechnung auf Totalschadensbasis. Die Summe aus Reparaturkosten und merkantilem Minderwert ergibt mitunter sogar das Doppelte gegenüber der Differenz von Wiederbeschaffungswert und Restwert.⁵⁰ Die mitunter aufgestellte Behauptung, dass bei richtiger Berechnung diese beiden Werte in etwa deckungsgleich sein müssten, die sich sowohl in Gerichtsentscheidungen⁵¹ als auch in der Literatur⁵² findet, ist schon lange nicht mehr gültig. Diese Kontrollrechnung stimmt nur im mikroökonomischen Modell unter Zugrundelegung falscher Annahmen; die Lebenswirklichkeit sieht anders aus.⁵³

Reparaturkosten- und Totalschadensabrechnung führen dann zu einem gleichen Ergebnis, wenn der Gebrauchtwagenhändler mit angeschlossener Werkstätte das beschädigte Fahrzeug selbst repariert und für die Reparatur eben die Kosten kalkuliert, die er einem Geschädigten bei der für diesen von ihm durchgeführten Reparatur in Rechnung stellen würde. In der Wirklichkeit sind indes folgende Phänomene zu beobachten: Die Vollausslastung der Kapazitäten ist selbst für Kfz-Werkstätten ein anzustrebendes Ziel, aber nicht der Alltag. Daraus folgt, dass die Werkstätte bei Kauf eines Wracks und Vornahme der Selbstreparatur viel geringere Stundenlöhne zugrundelegt. In aller Regel muss die Werkstätte die bei ihr qua Arbeitsvertrag beschäftigten Mechaniker bezahlen, auch wenn sie nicht ständig ausgelastet sind. Der in der Phase der Unterauslastung zu bewältigende Arbeitsaufwand für die Reparatur eines Fahrzeugwracks führt somit häufig zu keinen zusätzlichen Ausgaben. Das wirkt sich in der Weise aus, dass der Aufkäufer nach seinem ökonomischen Kalkül in der Lage ist, für das Wrack einen höheren Preis zu zahlen als die Differenz zwischen Wiederbeschaffungswert in unbeschädigtem Zustand einerseits und Reparaturkosten und merkantilem Minderwert andererseits.⁵⁴

Ein viel wichtigerer Aspekt liegt aber darin begründet, dass viele Werkstätten die von ihnen aufgekauften Wracks heute gar nicht selbst reparieren, sondern sich insoweit als Händler betätigen. Sie veräußern die Wracks entweder direkt oder über spezialisierte Aufkäufer insbesondere nach Osteuropa weiter. Dort werden diese Fahrzeuge mit den dort viel geringeren Arbeitskosten in Stand gesetzt, wobei dazu kommen mag, dass nicht immer die Auflagen des deutschen TÜV erfüllt werden. Die heutige Verbreitung und Leistungsfähigkeit der Online-Börsen führt dazu, dass dies nicht nur eine für wenige in Betracht kommende theoretische, sondern für jede Werkstätte, die ein bisschen etwas auf sich hält, eine alltägliche Vorgangsweise ist. Da die Schadensbehebungskosten in Osteuropa wegen der dort geringeren Arbeitskosten und der möglicherweise weniger strengen Sicherheitsstandards erheblich geringer sind, sind die spe-

zialisierten Aufkäufer in der Lage, selbst unter Berücksichtigung ihrer Handelsspanne und der Abgeltung der Mühewaltung der Online-Börse für deren Vermittlungstätigkeit einen erheblich höheren Preis zu zahlen als die ehemals selbst reparierende Werkstätte.

Als Quintessenz kann somit festgehalten werden, dass außerhalb der Abrechnung auf Neuwagenbasis die Reparaturkostenabrechnung im Regelfall zu einem erheblich höheren Betrag führt als die Totalschadensabrechnung. Diese Aussage könnte durch hunderte Entscheidungen belegt werden. Es gibt – von der Abrechnung auf Neuwagenbasis abgesehen – bei den in den letzten 30 Jahren veröffentlichten Gerichtsentscheidungen lediglich ein einziges Gegenbeispiel, bei dem die Ersatzbeschaffung höhere Kosten hervorgerufen hat als die Reparatur. In dem vom OLG Hamm⁵⁵ entschiedenen Fall ergab sich ein derart ungewöhnliches Ergebnis daraus, dass es sich um ein ausländisches Kfz handelte, das bei Einreise nach Kroatien mit einem exorbitanten Zoll von 100 % belegt wurde, während bei einer Reparatur kein Zoll angefallen wäre. Dass sich dadurch die Günstigkeit von Reparatur und Ersatzbeschaffung ausnahmsweise ins Gegenteil verschieben kann, ist nachvollziehbar. Einen solch besonderen gelagerten Sachverhalt hatte der BGH in der DEKRA-Entscheidung indes nicht zu beurteilen. Dessen ungeachtet fällt an dem Sachverhalt auf, dass hier ausnahmsweise die Totalschadensabrechnung zu einem höheren Betrag führen würde als die Reparaturkostenabrechnung. Das ist auch dem BGH nicht verborgen geblieben, ohne dass er dem nachgegangen ist. Anhand der Zahlen⁵⁶ lässt sich das wie folgt belegen:

Wiederbeschaffungswert	45.000,00
Restwerterlös des Geschädigten	10.200,00
behaupteter Restwert des Beklagten	14.400,00
Reparaturkosten laut Sachverständigen-gutachten	30.683,30

Zieht man vom Wiederbeschaffungswert von 45.000 den vom Bekl. zu Grunde gelegten höheren Restwert von 14.400 ab, ergibt sich eine Differenz von 30.600. Die Reparaturkosten betragen demgegenüber 30.683,30. Der BGH konstatiert dabei eine Differenz von 83,30 oder weniger als 0,3 %. Das ist indes nur die halbe Wahrheit. Die ganze Wahrheit stellt sich wie folgt dar: Nach herrschender, wenn auch überprüfungsbedürftiger Rechtsprechung muss sich der ersatzpflichtige Haftpflichtversicherer den konkreten Verwertungserlös des Geschädigten für das Wrack entgegenhalten lassen, es sei

49 In diesem Fall entspricht die Anschaffung eines Neufahrzeugs in höherem Maß dem Integritätsinteresse als die Reparatur des Fahrzeugs.

50 Schiemann, NZV 1996, 1 (5). So auch OLG Hamm v. 19.3.1998 – 6 U 192/97, MDR 1998, 1223 = NJW 1998, 3500 f.; ähnlich gravierend OLG Düsseldorf v. 30.3.1998 – 1 U 124/97, SP 1998, 390.

51 BGH v. 23.3.1976, BGHZ 66, 239 (247), s.Fn. 16; v. 5.3.1985 – VI ZR 204/83, MDR 1985, 748 = VersR 1985, 593; OLG Frankfurt v. 11.10.2002 – 8 U 82/02, SP 2003, 15 – Trost.

52 Stoffen, Homburger Tage 1991, 7 (13); Eggert, ZAP 1997, Fach 9, S. 451 (468).

53 So auch die Einschätzung von Eggert, DAR 2001, 20 (23) unter Hinweis darauf, dass der Restwert keine rechnerische, sondern eine marktorientierte Größe sei.

54 In diesem Sinn auch OLG Hamm v. 29.5.1990 – 9 U 54/89, NZV 1991, 229 = r+s 1990, 339 = ZfS 1990, 411 unter zusätzlichem Hinweis darauf, dass nicht autorisierte Werkstätten mit geringeren Stundenlöhnen kalkulieren könnten und so mancher Rabatt bei einem Ersatzteil anfallt, was dazu führe, dass der Aufkaufpreis für ein Wrack durch solche Aufkäufer höher liegen könne.

55 OLG Hamm v. 9.9.1993 – 6 U 60/93, NZV 1995, 27 = r+s 1994, 258. So auch der Hinweis von Kirchhoff, MDR 1999, 273 (275).

56 Dass es sich bei dem zu beurteilenden Sachverhalt um DM- und keine Euro-Beträge gehandelt hat, spielt keine Rolle, weil es ausschließlich auf die Relationen ankommt.

Fiktive Kfz-Sachschadensabrechnung de luxe? – die DEKRA-Entscheidung

denn, er kann dem Geschädigten einen Verstoß gegen die Schadensminderungsobliegenheit nachweisen.⁵⁷ An den Geschädigten werden dabei – zu Recht – keine übertrieben hohen Anforderungen gestellt. Dem Geschädigten ist kein Vorwurf zu machen, wenn er zu dem vom Sachverständigen geschätzten Wert das Wrack bei seinem lokalen Kfz-Händler in Zahlung gibt. Dass der Ersatzpflichtige, im Regelfall ein Kfz-Haftpflichtversicherer, die Möglichkeit hätte, für das Wrack einen wesentlich höheren Erlös zu erzielen, ist solange belanglos, als der Ersatzpflichtige dem Geschädigten nicht vor dessen Disposition auf dem Silbertablett einen Aufkäufer namhaft macht, bei dem der Geschädigte nur noch dessen Angebot annehmen muss.⁵⁸

Dass eine solche Sondersituation im vorliegenden Sachverhalt eine Rolle gespielt haben könnte, wird mit keiner Silbe erwähnt. Folglich ist für die Totalschadensabrechnung die Differenz zu bilden zwischen dem Wiederbeschaffungswert von 45.000 und dem vom Geschädigten erzielten Restwertaufschlag von 10.200. Der sich daraus ergebende Differenzbetrag beläuft sich auf 34.800. Dieser Betrag von 34.800 liegt beträchtlich, nämlich um mehr als 13 %, über den begehrten Reparaturkosten von 30.683,80. Sowohl

der BGH als auch der Anwalt des Geschädigten hätten stutzig werden müssen, dass im konkreten Fall die Totalschadensabrechnung zu einem wesentlich höheren Betrag führt als die Reparaturkostenabrechnung, während es in 999 von 1.000 Fällen gerade anders ist.

Der BGH hat solche Ungereimtheiten in einer anderen Entscheidung⁵⁹ in der Weise ausgeräumt, dass er an das Untergericht zurückverwiesen hat, um die Angemessenheit der zu Grunde gelegten Werte zu überprüfen. Steffen⁶⁰ mahnt diesbezüglich zu Recht ein, bei einem Ungleichgewicht der Balance beide Waagschalen zu überprüfen.⁶¹ In das gleiche Horn stößt Eggert,⁶² wenn er konstatiert, dass Schadensbemessungen, die auf Kritik gestoßen sind, nicht selten auf einer unzulänglichen Kontrollrechnung beruhen. Freilich räumt er ein, dass die Untergerichte mitunter überfordert sind zu erkennen, dass ungewichtete und unkontrollierte Werte zu Grunde gelegt worden sind. Vorliegend handelt es sich allerdings um eine Entscheidung des BGH.

Um es auf den Punkt zu bringen: In Frage zu stellen ist lediglich die Begründung. Das Ergebnis der Entscheidung ist ohne Zweifel richtig. Der vom Geschädigten begehrte Betrag steht diesem jedenfalls zu. Hätte sich der Anwalt des Geschädigten auf die Totalschadensabrechnung gestützt, hätte er womöglich den sich daraus ergebenden höheren Betrag zugesprochen erhalten bzw. hätte der Ersatzpflichtige diesen ohne Murren freiwillig gezahlt. Zu bedenken ist nämlich, dass der Geschädigte im konkreten Fall nicht einmal einen merkantilen Minderwert begehrte. Es kommt zwar gelegentlich vor, dass bei älteren Fahrzeugen oder solchen mit einer hohen Laufleistung im Sachverständigengutachten kein merkantiler Minderwert ausgewiesen wird.⁶³ In der Literatur besteht indes Einigkeit, dass es diesbezüglich keine Obergrenzen gibt, und zwar weder auf Grund des Alters des Fahrzeugs (auch nicht bei 5 Jahren) noch nach der Laufleistung (auch nicht bei 100.000 km).⁶⁴ Fahrzeuge werden nämlich im Durchschnitt erst nach 11,4 Jahren verschrottet; und manche Fahrzeuge haben eine betriebsgewöhnliche Nutzungsdauer, die wesentlich mehr als 100.000 km beträgt.⁶⁵ Der Umstand, dass der Sachverständige in seinem Gutachten keinen merkantilen Minderwert ausgewiesen hat, kann für die abschließende rechtliche Beurteilung nicht ausschlaggebend sein.⁶⁶ Der Minderwert macht immerhin 1 % des gesamten Schadensaufwands der Kfz-Haftpflichtversicherer aus,⁶⁷ so dass bei Unterbleiben seines Ausweises der Anwalt des Geschädigten Überlegungen anstellen sollte, warum der Ausweis im Sachverständigengutachten unterblieben ist. Der mit dem merkantilen Minderwert verfolgte Zweck, nämlich das Restrisiko, dass bei der Reparatur Gebrechen übersehen worden sein könnten, weshalb ein potenzieller Käufer bei Erwerb eines solchen Fahrzeugs einen Abschlag macht,⁶⁸ ist auch bei älteren Fahrzeugen gegeben. Und wenn es bei den Reparaturkosten um eine Größenordnung von ca. 15.000 EUR ging, ist nicht anzunehmen, dass ausschließlich die Optik des Fahrzeugs beeinträchtigende Blechschäden zu beheben waren.

Geht man mit einer Faustformel davon aus, dass der merkantile Minderwert ca. 10 % der Reparaturkosten beträgt,⁶⁹ gelangt man in der konkreten Causa zu einem ungefähren Gleichstand von Reparatur- und Totalschadensabrechnung. Das ist insofern einigermaßen plausibel, als nicht der Restwert zu Grunde zu legen ist, der sich bei Veräußerung an einen spezialisierten Aufkäufer ergeben würde, sondern der Betrag, den der Geschädigte bei Inzahlunggabe an den lokalen Händler bezahlt hat. Die Waage neigt sich zwar noch immer nicht eindeutig zu Gunsten der Reparaturkostenabrechnung, so dass Skepsis an den ermittelten Werten angebracht ist. Die Differenz nach der „falschen“ Richtung ist allerdings behoben bzw. erklärt.

57 BGH v. 21.1.1992 – VI ZR 142/91, MDR 1992, 851 = NJW 1992, 903 = EWIR § 249 BGB 5/92, 543 – Ackmann; dazu Kempgens, NZV 1992, 307; v. 6.4.1993 – VI ZR 181/92, MDR 1993, 622 = NJW 1993, 1849 = EWIR § 249 BGB 3/93, 551 – Reinking; dazu Dornwald, VersR 1993, 1075; BGH v. 30.11.1999 – VI ZR 219/98, BGHZ 143, 189 = MDR 2000, 330 = LM § 249 (G) BGB Nr.23 – Eggert = EWIR § 249 BGB 2/00, 319 – Reinking = r+s 2000, 107 – Lemcke = DAR 2000, 159 – Weigel.

58 Zur Restwertproblematik umfassend Ch. Huber, DAR 2002, 337 ff., 385 ff.

59 BGH v. 5.3.1985 – VI ZR 204/83, MDR 1985, 748 = NJW 1985, 2469 = EWIR § 249 BGB 1/85, 355 – Grunsky: Überprüfung des Wiederbeschaffungswertes, obwohl dieser von beiden Parteien außer Streit gestellt worden ist; ähnlich OLG Nürnberg v. 19.4.1990 – 2 U 4280/89, NVZ 1990, 465: Annahme eines merkantilen Minderwerts bei Prüfung der 130%-Schwelle, obwohl kein solcher begehrt worden war. Vgl. auch OLG Hamm v. 9.9.1993 – 6 U 60/93, NZV 1995, 27 (28) = r+s 1994, 258.

60 Steffen, Homburger Tage 1991, 7 (13f.). So auch Eggert, ZAP 1997, Fach 9, S.451 (468).

61 Dass die Balance eines Ergebnisgleichklangs von Reparaturkosten- und Totalschadensabrechnung hier als überholt kritisiert wird, ist eine Sache. Dass die ansonsten bestehende Schiefelage in der einen Richtung in concreto gerade nicht besteht, sondern gerade in der gegenteiligen Weise vorliegt, hätte ebenso nachdenkl. stimmen müssen.

62 Eggert, DAR 2001, 20 (25).

63 So z. B. BGH v. 20.6.1972 – VI ZR 61/71, MDR 1972, 942 = NJW 1972, 1800; v. 8.12.1998, s.Fn.45; LG Freiburg v. 16.2.1993 – 9 S 145/92, VersR 1994, 832; LG Kassel v. 21.9.1995 – 1 S 216/95, ZfS 1996, 13f.; OLG Hamm v. 10.6.1997 – 9 U 56/97, OLGReport Hamm 1997, 242 = NZV 1997, 441f.; OLG Hamm v. 19.3.1998 – 6 U 192/97, MDR 1998, 1223 = NJW 1998, 3500f.; LG Bremen v. 2.7.1998 – 6 S 224/98, NZV 1999, 253; OLG Düsseldorf v. 25.4.2001 – 1 U 9/00, NZV 2001, 475 = VersR 2002, 629; OLG Frankfurt v. 16.5.2002 – 15 U 123/01, DAR 2003, 68.

64 Eggert, ZAP 1997, Fach 9, S.451 (471). Ähnlich ders., VA 2003, 130 (131); Hörl, ZfS 1999, 46, der eine Obergrenze bei 4 Jahren bzw. 100.000 km ablehnt. Ebenso jüngst Neugebauer-Püster in Halbgewachs/Zeisberger/Neugebauer-Püster, Der merkantile Minderwert 13, 2003, S.34 ff.

65 Vgl. dazu OLG Nürnberg v. 19.4.1990 – 2 U 4280/89, NZV 1990, 465: Bei einem km-Stand des Fahrzeugs von 324.511 wurde – für die Ermittlung der 130%-Schwelle – ohne entsprechendes Begehren ein merkantiler Minderwert in der Höhe von 500 EUR in Rechnung gestellt.

66 LG Karlsruhe v. 19.6.1997 – 5 S 92/97, SP 1998, 13f. Ebenso zur DEKRA-Entscheidung Eggert, VA 2003, 94 (96): Aus dem Umstand, dass der Minderwert unerwähnt blieb, ist nicht zu schließen, dass der BGH den Minderwert beim Kostenvergleich ausklammern will.

67 Hörl, ZfS 1999, 46.

68 Dazu Schiemann in Lange/Schiemann, Schadensersatz, § 6 IV 1.

69 So auch die Schätzung des Minderwerts in der Entscheidung OLG Hamm v. 9.9.1993 – 6 U 60/93, NZV 1995, 27f. = r+s 1994, 258.

Fiktive Kfz-Sachschadensabrechnung de luxe? – die DEKRA-Entscheidung

b. Die vom BGH gewählte Begründung

Der BGH hätte das von ihm erzielte Ergebnis somit auch in der Weise erreichen können, dass er an das Untergericht zurückverwiesen hätte, um die Angemessenheit der zu Grunde gelegten Werte zu überprüfen. Er hat sich jedoch dafür entschieden, den Zuspruch damit zu begründen, dass der Geschädigte berechtigt ist, seinen Ersatzanspruch unter Zugrundlegung fiktiver Reparaturkosten zu berechnen, wobei es zulässig ist, der Reparaturkostenschätzung die teuerste mögliche Restitutionsart zu Grunde zu legen, nämlich die Kosten bei Reparatur in einer Vertragswerkstätte, hier dem Porschezentrum.

Für diesen Begründungsweg könnte sprechen, dass der BGH auf diese Weise eine Endentscheidung in der Sache fällen konnte, ohne an das Untergericht zurückzuverweisen. Womöglich steckt dahinter aber auch mehr: Die Kritiker der fiktiven Schadensberechnung haben in der Kappung der Mehrwertsteuer, soweit sie nicht angefallen ist, in § 249 Abs. 2 S. 2 BGB einen ersten Schritt in die richtige Richtung gesehen, nämlich in die, die fiktive Schadensabrechnung noch weiter zu beschneiden, am besten, sie ganz abzuschaffen.⁷⁰ Der Gesetzgeber hat sich nach einem sehr viel weitergehenden Entwurf⁷¹ dafür entschieden, beim Substanzschaden einer Sache bloß die Mehrwertsteuer zu kappen, sofern sie nicht anfällt. Er hat bei diesem Kompromiss zwischen den divergierenden Interessen aber deutlich gemacht, dass es damit der Rechtsprechung in keiner Weise verwehrt sei, das Schadensrecht fortzuentwickeln.⁷² Es ist dies als verschämter Appell zu verstehen, auf dem Weg voranzuschreiten, den der Gesetzgeber gerne selbst gegangen wäre,⁷³ bei dem ihn aber in einem Wahljahr der politische Mut verlassen hat. Bei unterlassener Reparatur, einer Eigenreparatur oder tatsächlich geringeren Kosten im Sachverständigen-gutachten die Arbeitskosten auf die Durchschnittskosten der örtlichen Marken- und freien Werkstätte zu beschränken, wäre ein solcher Ansatzpunkt im Sinne der Erläuternden Bemerkungen der Reform gewesen. Auch Eggert⁷⁴ hielt es nicht für fern liegend, dass sich nach der Reformdiskussion eine solche „Sparlösung“⁷⁵ eines Tages durchsetzen werde, konstatierte aber schon früher, dass diese „Sparvariante“ entgegen dem Zeitgeist schon bisher nicht auf der Linie des BGH lag.⁷⁶

Allein, aus einem Saulus wird nur in der Bibel ein Paulus. Die fiktive Abrechnung beim Kfz-Sachschaden ist keine zwingende Folge des Gesetzeswortlauts, sondern eine Kreation der Rechtsprechung, namentlich des 6. Senats. Dieser hätte es wohl am liebsten gehabt, wenn man am § 249 BGB überhaupt nicht herumgedoktert, sondern diesen so belassen hätte, wie er war.⁷⁷ Müller⁷⁸, die Vorsitzende Richterin des 6. Senats, drückt dies mit anerkennenswerter Offenheit aus, wenn sie darauf verweist, dass im Gesetzgebungsverfahren von der Abschaffung der fiktiven Schadensabrechnung die Rede gewesen sei, auch der neue § 249 Abs. 2 S. 2 BGB in die Dispositionsfreiheit des Geschädigten eingreife, aber Vorsicht geboten erschien, um „Schlimmeres abzuwenden“. Der neue § 249 Abs. 2 S. 2 BGB sei zu akzeptieren, weil er gegenüber der Streichung der fiktiven Abrechnung das „kleinere Übel“ sei.⁷⁹

Vor diesem Hintergrund könnte diese Entscheidung als ein Bekenntnis des BGH zu deuten sein, dass man die Kappung der nicht angefallenen Mehrwertsteuer in § 249 Abs. 2 S. 2 BGB zwar als gesetzgeberische Vorgabe akzeptieren müsse, ansonsten aber keinen Millimeter von der bisherigen fiktiven Kfz-Sachschadensabrechnung abweichen werde. Ob dieser Sachverhalt dafür besonders geeignet war, wenn es um eine solche plakative Aussage ging, steht auf einem anderen Blatt. Immerhin ging es um einen Fall, in dem der Geschädigte gerade keine Reparatur vornahm. Versucht man, der Entscheidung über

die ausgerissene Sachverhaltsvariante des Anlassfalles hinaus generalisierungsfähige Aussagen zu entnehmen, so wären folgende denkbar:

c. Abrechnung de luxe bei unterlassener Reparatur, Reparatur mit geringeren Kosten und tatsächlich so ausgeführter Reparatur

Wenn schon im Fall einer unterbliebenen Reparatur eine Abrechnung auf der Basis der Reparaturkosten einer Vertragswerkstätte zulässig ist, dann muss das umso mehr gelten, wenn eine solche Reparatur tatsächlich durchgeführt wird, mögen die konkret angefallenen Kosten auch hinter den vom Sachverständigen auf der Basis der Reparatur in einer Vertragswerkstätte geschätzten zurückbleiben. Umso selbstverständlicher ist es dann, dass der Geschädigte ohne Verstoß gegen die Schadensminderungsobligiertheit (§ 254 BGB) bzw. das im Wort „erforderlich“ (§ 249 Abs. 2 S. 1 BGB) zum Ausdruck kommende Wirtschaftlichkeitspostulat⁸⁰ eine solche Reparatur auf Kosten des Schädigers auf diese Art und Weise veranlassen darf. Letzteres sollte außer Streit stehen, vertraut doch der Geschädigte immerhin sein Leben und das der mitbeförderten Passagiere seinem Gefährt an. Wie bei den Heilungskosten wird man bei einer konkreten Restitutionsmaßnahme nicht kleinlich sein dürfen. Vielmehr sollte man dem Geschädigten zugestehen, die Schadensbeseitigungsmaßnahme zu wählen, von der er sich größtmögliche Sicherheit verspricht, dass das vom Schädiger zu verantwortende Defizit zuverlässig und restlos beseitigt wird.⁸¹

Ob in den übrigen Fällen der fiktiven Schadensabrechnung die Bezugsgröße der Reparatur de luxe der passende Maßstab ist, ist m. E. fraglich.⁸² Namentlich in den Fällen der

70 So vor allem Greger, NZV 2002, 222; ders., NZV 2002, 385 f.; ders., NJW 2002, 1477.

71 Zur Zielsetzung der Umverteilung zu dem in Deutschland sehr großzügig entschädigten (Kfz-)Sachschaden und der engherzigen Bemessung des Personenschadens sowie dem Bemühen um Umverteilung Geier, VGT 1996, 180; Janker, ZRP 1997, 416, sowie zuletzt Schiemann in Heß, Reform des Schadensrechts (2003), 97 (102) unter Hinweis auf den Anteil von fast 20% an fiktiven Reparaturkosten. Zum Entwurf 1998 AnwKomm/Ch. Huber, § 249 Rz. 19 ff.

72 BT-Drucks. 14/7752, 14. Abgedruckt bei Bollweg/Hellmann, Das neue Schadensersatzrecht, 2002, S. 339.

73 So auch Vogel, ZGS 2003, 218 (222).

74 Eggert, VA 2003, 94 (97).

75 In diesem Sinn OLG Hamm v. 22. 4. 1996 – 6 U 144/95, DAR 1996, 400 = r+s 1996, 357; LG Berlin v. 3. 6. 2002 – 58 S 446/01, SP 2002, 390 sowie jüngst AG Kerpen v. 3. 6. 2003 – 23 C 173/02, NZV 2003, 388. In der Entscheidung des OLG Hamm wurde immerhin tatsächlich repariert, wenn auch in einer kleineren Werkstätte: Aus dem abgedruckten Sachverhalt der Entscheidung des AG Kerpen geht das nicht eindeutig hervor. In der Entscheidung LG Berlin wurden die höheren Kosten zugesprochen, weil der Geschädigte unter Beweis gestellt hat, dass er auch bei Selbsttragung des Schadens jeweils eine Opel-Fachwerkstätte aufgesucht hat.

76 Eggert, ZAP 1997, Fach 9, S. 451 (466).

77 So bereits Dressler, DAR 1996, 81 (85).

78 Müller, VersR 2003, 1 (6).

79 Müller, VersR 2003, 1 (7).

80 Von Gerlach, DAR 1992, 201 f.; A. Roth, JZ 1994, 1091 f.

81 Widersprüchlich insoweit Diebl, ZfS 2003, 407, der einerseits ausführt, dass der Geschädigte einen vollständigen Ausgleich seiner Vermögensinbuße nur dadurch erreichen könne, dass er das Fahrzeug in einer markengebundenen Werkstätte reparieren lasse, andererseits schon im nächsten Satz darauf hinweist, dass dieses Ziel sich auch bei nicht markengebundenen Werkstätten „ebenso gut“ erreichen lasse. Der letzteren Ansicht folgend OLG Düsseldorf v. 25. 4. 2001 – 1 U 9/00, NZV 2001, 475 f. = VersR 2002, 629.

82 Diametral entgegengesetzt Freundorfer, VersR 1992, 1332 f.: Abzustellen ist bei der fiktiven Abrechnung auf die Kosten der „billigsten“ Werkstätte im Umfeld des Geschädigten. Ohne Unterscheidung zwischen den Fällen der tatsächlichen Durchführung der Reparatur nach den Vorgaben des Sachverständigen in einer Markenwerkstätte, der Durchführung der Reparatur mit geringeren Kosten sowie des Verzichts auf die Reparatur Diebl, ZfS 2003, 407.

Fiktive Kfz-Sachschadensabrechnung de luxe? – die DEKRA-Entscheidung

Selbstreparatur durch einen Freizeitbastler⁸³ erschienen die von der DEKRA ermittelten durchschnittlichen Arbeitskosten m.E. als eine durchaus voll angemessene Abgeltung seines Arbeitskräfteeinsatzes.⁸⁴ Dass dies nur bei Zugrundelegung des Stundenlohnes des Porschezentrums der Fall sei,⁸⁵ überzeugt kaum.⁸⁶ Der Vollständigkeit halber sei hinzugefügt, dass man damit immer noch meilenweit von dem – angeblich aus Praktikabilitätsgründen – gescheiterten Regierungsentwurf des Jahres 1998 entfernt ist,⁸⁷ wonach in solchen Fällen sämtliche Steuern und Lohnnebenkosten gekappt werden sollten. Und selbst dieser Bemessungsansatz wäre sehr viel mehr als eine bloße Abgeltung der Freizeiteinbuße.⁸⁸

Abgesehen davon, dass die Orientierung an den Kosten des Porschezentrums bei unterlassener Reparatur noch weniger überzeugend ist als bei der Selbstreparatur oder der in einer billigeren Werkstatt, werden diese bei unterlassener Reparatur, dem vom BGH beurteilten Sachverhalt, so gut wie nie eine Rolle spielen, weil die vom Sachverständigen ermittelten Werte im Regelfall eine andere Sprache sprechen: Die Balance zwischen Reparaturkos-

ten- und Totalschadensabrechnung wird eine gegenteilige Schieflage ergeben. Da der Geschädigte bei zutreffend ermittelten Werten allein auf Totalschadensbasis⁸⁹ abrechnen kann, wird die Höhe der Reparaturkosten, mag sie so oder anders ermittelt werden, kaum jemals eine Rolle spielen.

d. Beachtlichkeit des Integritätsinteresses unabhängig vom Einzelfall

Der DEKRA-Entscheidung ist eine weitere verallgemeinerungsfähige Aussage zu entnehmen, die uneingeschränkt Zustimmung verdient.⁹⁰ Es wird ausgesprochen, dass es für die Geltendmachung von Reparaturkosten einer Vertragswerkstätte nicht darauf ankommt, wie alt das Fahrzeug, ob es in Erst- oder Zweitbesitz ist bzw. wie sich der Geschädigte verhalten hätte, wenn er den Schaden selbst zu tragen hätte oder selbst in der Vergangenheit Instandhaltungen bzw. Reparaturen vorgenommen hat. Die Kfz-Schadensregulierung als Massenphänomen bedarf einer gewissen Pauschalierung. Es wäre für den an der Einzelfallgerechtigkeit Interessierten gewiss reizvoll, nach dem Muster eines beweglichen Systems Komponenten herauszuarbeiten, die je nach Stärke ihrer Ausprägung dafür sprechen könnten, ob der Geschädigte zu einer Reparatur in einer Vertragswerkstätte auf Kosten des Schädigers berechtigt ist oder doch nur in einer freien Werkstatt. Vorstellbar wären das Alter und der Erhaltungszustand des Fahrzeugs, dessen km-Stand, die Anzahl der Vorbesitzer, die restliche betriebsgewöhnliche Nutzungsdauer, womöglich auch das Verhalten des Geschädigten ohne Einstandspflicht eines Schädigers, usw.⁹¹

Allein, von all diesen Momenten sollte abstrahiert werden, und zwar sowohl aus inhaltlichen wie auch praktischen Gründen. Jedenfalls bei einem Kfz muss die Basiswertung genügen, dass es legitim ist, dass der Geschädigte bei diesem auf eine bestmögliche Reparatur Wert legt, weil er dem Gefährte nichts weniger anvertraut als sein Leben und das der mitbeförderten Fahrgäste. Darüber hinaus macht es nicht nur einen Unterschied, ob eine Person einen Schaden selbst zu tragen hat oder ob sie ihn auf den Schädiger überwälzen kann, sondern es darf auch einen Unterschied machen. Bei Selbsttragung des Schadens geht so mancher Geschädigte Kompromisse ein und gibt sich mit Behelfslösungen zufrieden, weil er das Geld anderweitig sinnvoller auszugeben gedenkt oder womöglich nicht genug hat für eine umfassende Schadensbeseitigung. Das mag dahingestellt bleiben. Soweit es um die Einstandspflicht eines Ersatzpflichtigen geht, ist exakt der Zustand herzustellen, der ohne das schädigende Ereignis gegeben wäre, und zwar ohne Abstriche, sieht man von Fällen der Unverhältnismäßigkeit (§ 251 Abs. 2 BGB) einmal ab. Eine auch nur hilfweise Erhebung des Verhaltens, wie der Geschädigte sich in solchen Fällen verhalten hat, wie es das OLG Hamm⁹² für geboten erachtet hat, kann unterbleiben,⁹³ und zwar auch in der Ausprägung, dass dieser Geschädigte bei Selbsttragung des Schadens auch den aufwendigeren Weg gewählt hat.⁹⁴

Dafür sprechen auch ganz praktische Gründe. Sollte in jedem Haftpflichtprozess und ebenso im Zuge der außergerichtlichen Schadensregulierung Beweis erhoben werden über das Vorleben des Geschädigten, wo er sonst Reparaturen, Inspektionen und Instandhaltungen durchgeführt hat? Wie wäre es, wenn er sich einmal so und einmal anders verhalten hat? Das wäre nicht eben ein Beitrag zur Beschleunigung der Regulierung! Der BGH bewahrt den Geschädigten zu Recht davor, sich über solche Ereignisse der Vergangenheit auszulassen.

83 Erst recht muss das gelten bei unterlassener Reparatur.

84 Gegenteilig die Einschätzung von Vogel, ZGS 2003, 218 (222) mit der Begründung, dass eine Ausweitung der fiktiven Abrechnung eher hinzunehmen sei als ein vom Gesetzgeber nicht intendierter Reparaturzwang, weil der Ersatzpflichtige das auf die Allgemeinheit umlegen könne. Diese Argumentation übersieht zweierlei: Einerseits kann nicht jeder Ersatzpflichtige die Belastung auf die Allgemeinheit weiterwälzen, denn es handelt sich bei § 249 BGB um eine bürgerlich-rechtliche Norm, nicht um eine des (Pflicht-)Versicherungsrechts. Andererseits ist es schon nach derzeitiger Dogmatik so, dass das Ausmaß des Ersatzanspruchs in vielen Fällen – entgegen vieler Behauptungen – eben doch in hohem Maß davon abhängt, ob und auch noch wie eine Reparatur durchgeführt wird. Dass die Bindung daran vom Gesetzgeber nicht gewollt war, also § 249 Abs. 2 BGB einen Ersatzanspruch losgelöst von jeglicher Restitutionsmaßnahme zubilligen wollte, ist durchaus umstritten.

85 Verwiesen sei etwa auf die vergleichbare Konstellation des Haushaltsführerschadens, bei dem es ebenfalls als überobligationsgemäße Anstrengung anzusehen ist, wenn der verletzte Haushaltsführer bzw. andere Familienangehörige sich mehr anstrengen und auf die Einstellung einer bezahlten Ersatzkraft verzichten. Diesbezüglich wird äußerst knauserig vorgegangen; keinesfalls werden die Kosten einer Haushaltsagentur mit Vollservice zugrunde gelegt; und das ungeachtet des Umstands, dass es einmal um eine Eigentumsbeeinträchtigung und das andere Mal um eine Verletzung der Person handelt, wobei vom Rechtsgut her letztere Beeinträchtigung höher zu gewichten sein müsste.

86 So auch Lemcke, r+s 2002, 265 (267) unter zutreffendem Hinweis darauf, dass der Geschädigte dadurch nicht gehindert ist, die tatsächlich höheren Kosten zu beanspruchen. Dies erscheint als ein durchaus angemessener Ansatz, freilich um den Preis, dass die einheitliche Kategorie der „erforderlichen Kosten“ damit aufgegeben würde.

87 Zu den wahren Gründen für das Scheitern des Entwurfs Ch. Huber, Das neue Schadensersatzrecht, 2003, § 1 Rz. 31 ff.

88 Eine Beschränkung des Ersatzes auf die Abgeltung dieser und des Materials ablehnend BGH v. 17.3.1992 – VI ZR 226/91, NJW 1992, 1618 (1619 f.) = MDR 1993, 313 = VersR 1992, 710 – Freundorfer.

89 Dass der wirtschaftliche Totalschaden im Reparaturfall mit diesen beiden Entscheidungen zu Grabe getragen worden sei, wie Reiten-spiess, DAR 2003, 375 – im ersten Überschwang – verneint, ist unzutreffend. Das ist weder der DEKRA- noch der Karosseriebaumeister-Entscheidung auch nicht ansatzweise oder zwischen den Zeilen zu entnehmen.

90 Ebenso Eggert, VA 2003, 94 (97).

91 Zu solchen Kriterien für die Bedeutsamkeit der Abrufung des Integritätsinteresses im Einzelfall Eggert, DAR 2001, 20 (23).

92 OLG Hamm v. 22.4.1996 – 6 U 144/95, DAR 1996, 400 f.

93 So bereits BGH v. 15.10.1991 – VI ZR 340/90, BGHZ 115, 364 (369) = MDR 1992, 131.

94 In diesem Sinn noch BGH v. 20.6.1972 – VI ZR 61/71, MDR 1972, 942 = NJW 1972, 1800; ebenso LG Berlin v. 3.6.2002 – 58 S 446/01, SP 2002, 390.

Kfz-Recht und Verkehr

werden müssen, kommt vielmehr in Betracht, dass auch im Streitfall die Pelletieranlage als eine technische Anlage hergestellt werden sollte, die allein wegen ihrer Größe und ihres Gewichts als unbeweglich anzusehen ist. Die Feststellungen des Berufungsgerichts hätten sich deshalb auf die Größe und das Gewicht der Pelletieranlage erstrecken müssen. Die vom Berufungsgericht als nahe liegend bezeichnete Möglichkeit, dass die vom Kläger behauptete Montageweise nur aus Gründen der Zweckmäßigkeit erfolgt sei, um die Pelletieranlage nicht in Teilen in die Fertigungshalle schaffen zu müssen, machte das nicht entbehrlich. Da die Verjährung ein rechtsvernichtender Umstand ist, der zudem nur auf Einrede des Schuldners zu berücksichtigen ist, und es deshalb bei Streit hierüber nicht Sache des Gläubigers ist, den Nichtablauf der fünfjährigen Verjährungsfrist zu beweisen (vgl. Rosenberg, Die Beweislast, 5. Aufl., S. 381), kann zu Gunsten des Schuldners, der sich – wie hier – auf eine kürzere der in § 638 Abs. 1 BGB a.F. alternativ geregelten Verjährungsfristen beruft, der frühere Ablauf der Verjährungsfrist nur angenommen werden, wenn auszuschließen ist, dass die technische Anlage ein Bauwerk i.S.d. § 638 Abs. 1 BGB a.F. ist. Hierzu reicht aber nicht aus, dass Umstände möglicherweise gegen diese Eigenschaft sprechen, selbst wenn diese Möglichkeit nahe liegend ist.

Eine weitere Sachaufklärung erübrigt sich auch nicht im Hinblick darauf, dass das Berufungsgericht im Rahmen seiner zusätzlichen Begründung darauf abgestellt hat, dass die Beklagte im Wesentlichen die Programmierung einer Software geschuldet habe, und dass die Erstellung einer Steuerungssoftware völlig unabhängig vom Bau eines Hauses oder der Installation einer Maschine in Auftrag gegeben werden könne. Denn in Anbetracht des ansonsten Festgestellten ist nicht ausgeschlossen, dass es sich hierbei um eine „zerstückelnde“ Betrachtungsweise handelt, die mit den tatsächlichen Gegebenheiten nicht im Einklang steht. ...

Falls die sich an der Größe und an dem Gewicht der Pelletieranlage orientierende Prüfung im Laufe des weiteren Verfahrens zu der Feststellung führen sollte, dass die Pelletieranlage selbst kein Bauwerk i.S.d. § 638 Abs. 1 BGB a.F. darstellt, wird mit der bisherigen Begründung auch nicht aufrechterhalten werden können, der Vertrag der Parteien betreffe eine Arbeit bei einem Bauwerk auch nicht im Hinblick darauf, dass die Herstellung der Pelletieranlage der Errichtung der Fertigungshalle gedient habe. Im Hinblick auf diese Alternative ist aus der Rechtsprechung des BGH zu entnehmen, dass die geschuldeten Arbeiten sich derart auf ein bestimmtes Bauwerk (Gebäude) beziehen müssen, dass bei wertender Betrachtung die Feststellung gerechtfertigt ist, der Unternehmer habe bei dessen Errichtung (oder grundlegenden Erneuerung) jedenfalls mitgewirkt (BGH, Urt. v. 19.3.2002 – X ZR 49/00, MDR 2002, 1061 = BGHReport 2002, 578 = NJW 2002, 2100). ...

Volltext-Bestellnummer 26929

Unwirksame AGB-Klausel in einem Bauvertrag

AGBG § 9 I

Die Klausel der Allgemeinen Geschäftsbedingungen eines Bauvertrages

„Zahlungen auf Schlussrechnungen werden bis zu 95 % des Nettowertes geleistet. Der Rest ist durch eine kostenlose und befristete Gewährleistungsbürg-

schaft (Vorgabe der Befristung durch den Auftraggeber) ablösbar“

ist gem. § 9 Abs. 1 AGBG unwirksam.

BGH, Urt. v. 10. 4. 2003 – VII ZR 314/01
(OLG Stuttgart – 13 U 27/01; LG Stuttgart)

Aus den Gründen:

... Die Sicherungsvereinbarung sieht einen Einbehalt von 5 % von dem Nettobetrag der Schlussrechnungen vor. Der Zeitraum für den Einbehalt ist nicht geregelt. Dem Auftragnehmer ist lediglich das Recht eingeräumt, den Bareinbehalt durch eine befristete Gewährleistungsbürgschaft abzulösen. Die Befristung soll nach Vorgabe des Auftraggebers erfolgen.

Diese Vertragsklausel ist unangemessen. Sie ermöglicht dem Auftraggeber, die Bürgschaft nach seinem Belieben zu befristen. Für eine Begrenzung des Bestimmungsrechts auf die Dauer der Gewährleistungsfrist gibt die Klausel nichts her. Wäre dies gewollt gewesen, hätte dies zum Ausdruck gebracht werden müssen.

Hinweis der Redaktion: § 9 I AGBG ist mit Wirkung v. 1.1.2002 durch § 307 I 1 BGB mit unverändertem Wortlaut ersetzt worden.

Volltext-Bestellnummer 26932



Kfz-Recht und Verkehr

Schadensabrechnung auf Grund fiktiver Reparaturkosten

BGB § 249

Der Geschädigte, der fiktive Reparaturkosten abrechnet, darf der Schadensberechnung die Stundenverrechnungssätze einer markengebundenen Fachwerkstatt zu Grunde legen. Der abstrakte Mittelwert der Stundenverrechnungssätze aller repräsentativen Marken- und freien Fachwerkstätten einer Region repräsentiert als statistisch ermittelte Rechengröße nicht den zur Wiederherstellung erforderlichen Betrag.

BGH, Urt. v. 29. 4. 2003 – VI ZR 398/02
(LG Hagen – 1 S 108/02; AG Hagen)

Sachverhalt:

Die Klägerin begehrte Ersatz restlichen Sachschadens aus einem Verkehrsunfall, für dessen Folgen die Beklagte als Haftpflichtversicherer in vollem Umfang einzustehen hatte.

Die Klägerin hat das von ihr bei dem Unfall am 18.5.2000 geführte Fahrzeug, einen Porsche 968 Cabrio – Erstzulassung 30.7.1993 –, erstmals am 6.4.2000 auf sich zugelassen. Nach dem Unfall ließ sie den Pkw in die Fachwerkstatt „Porsche-Zentrum“ W. verbringen. Der Sachverständige B. besichtigte dort das Fahrzeug und schätzte die Reparaturkosten auf 30.683,30 DM brutto. Dabei legte er einen Lohnfaktor entsprechend den Stundenverrechnungssätzen des „Porsche-Zentrums“ W. zu Grunde. Die Klägerin ließ das Fahrzeug nicht reparieren. Sie veräußerte es am 29.5.2000 zum Preis von 10.200 DM. Ihren Schaden rechnete sie auf der Grundlage des Sachverständigengutachtens mit 30.683,30 DM ab. Die Beklagte zahlte darauf lediglich 25.425,60 DM. Sie legte ihrer Schadensberechnung einen niedrigeren Lohnfaktor als der Sachverständige auf der Basis mittlerer ortsüblicher Stundenverrechnungssätze zu

Kfz-Recht und Verkehr

Grunde, die von der DEKRA unter Einbeziehung aller repräsentativen Marken- und freien Fachwerkstätten in der Region ermittelt werden.

Die Klägerin verlangte Zahlung des Differenzbetrages von 5.257,70 DM (2.688,22 EUR).

Das AG gab der Klage statt, das LG wies sie ab. Die Revision der Klägerin führte zur Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Aus den Gründen:

... Zwar ist der Geschädigte unter dem Gesichtspunkt der Schadensminderungspflicht gehalten, im Rahmen des ihm Zumutbaren den wirtschaftlicheren Weg der Schadensbehebung zu wählen, sofern er die Höhe der für die Schadensbeseitigung aufzuwendenden Kosten beeinflussen kann (vgl. BGH, Urt. v. 15.10.1991 – VI ZR 314/90, BGHZ 115, 364 [368f.] = MDR 1992, 131; v. 15.10.1991 – VI ZR 67/91, BGHZ 115, 375 [378] = MDR 1992, 132; v. 7.5.1996 – VI ZR 138/95, BGHZ 132, 373 [376] = MDR 1996, 793). Doch genügt im Allgemeinen, dass er den Schaden auf der Grundlage eines von ihm eingeholten Sachverständigengutachtens berechnet, sofern das Gutachten hinreichend ausführlich ist und das Bemühen erkennen lässt, dem konkreten Schadensfall vom Standpunkt eines wirtschaftlich denkenden Betrachters gerecht zu werden (vgl. BGH, Urt. v. 20.6.1972 – VI ZR 61/71, VersR 1972, 1024 [1025]; v. 20.6.1989 – VI ZR 334/88, MDR 1990, 41 = VersR 1989, 1056; v. 21.1.1992 – VI ZR 142/91, MDR 1992, 851 = VersR 1992, 457 [458]; zum Prognoserisiko allgemein s. Urt. BGHZ 63, 182 [185f.] = MDR 1975, 218; BGH, Urt. v. 15.10.1991 – VI ZR 314/90, BGHZ 115, 364 [370] = MDR 1992, 131). Bei dem Bemühen um eine wirtschaftlich vernünftige Objektivierung des Restitutionsbedarfs im Rahmen von § 249 Abs. 2 S. 1 BGB darf nicht das Grundanliegen dieser Vorschrift aus den Augen verloren werden, dass dem Geschädigten bei voller Haftung des Schädigers ein möglichst vollständiger Schadensausgleich zukommen soll (vgl. BGH, Urt. v. 7.5.1996 – VI ZR 138/95, BGHZ 132, 373 [376] = MDR 1996, 793; Steffen, NZV 1991, 1 [3]; ders., NJW 1995, 2057 [2062]). Deshalb ist bei der Prüfung, ob sich der Aufwand zur Schadensbeseitigung in vernünftigen Grenzen hält, eine subjektbezogene Schadensbetrachtung anzustellen, d. h. Rücksicht auf die spezielle Situation des Geschädigten, insbesondere auf seine individuellen Erkenntnis- und Einflussmöglichkeiten sowie auf die möglicherweise gerade für ihn bestehenden Schwierigkeiten zu nehmen (vgl. BGH, Urt. v. 15.10.1991 – VI ZR 314/90, BGHZ 115, 364 [369] = MDR 1992, 131; v. 15.10.1991 – VI ZR 67/91, BGHZ 115, 375 [378] = MDR 1992, 132; v. 7.5.1996 – VI ZR 138/95, BGHZ 132, 373 [376ff.] = MDR 1996, 793). ...

Zwar kann dem Berufungsgericht vom Ansatz her in der Auffassung beigetreten werden, dass der Geschädigte, der mühelos eine ohne weiteres zugängliche günstigere und gleichwertige Reparaturmöglichkeit hat, sich auf diese verweisen lassen muss. Doch hat das Berufungsgericht die tatsächlichen Voraussetzungen hierfür nicht festgestellt. ...

Grundlage der Berechnung der im konkreten Schadensfall erforderlichen Reparaturkosten kann nicht der abstrakte Mittelwert der Stundenverrechnungssätze aller repräsentativen Marken- und freien Fachwerkstätten einer Region sein, wenn der Geschädigte fiktive Reparaturkosten abrechnet. Dieser vom Berufungsgericht in Übereinstimmung mit einigen Instanzgerichten vertretene Auffassung (OLG Hamm v. 22.4.1996 – 6 U 144/95, DAR 1996, 400; LG Berlin Schaden-Praxis 2002, 390; AG Gießen ZfSch 1998, 51; AG Wetzlar Schaden-Praxis 2002, 391) kann nicht gefolgt werden.

Gegen sie spricht zum einen, dass der Schädiger zur vollständigen Behebung des Schadens unabhängig von den wirtschaftlichen Dispositionen des Geschädigten verpflichtet ist, zum anderen würde bei anderer Sicht die dem Geschädigten in § 249 Abs. 2 S. 1 BGB eröffnete Möglichkeit der Schadensbehebung in eigener Regie eingeschränkt werden. Zudem würde die Realisierung einer Reparatur zu den von den Beklagten vorgetragenen Preisen die Entfaltung erheblicher eigener Initiative durch den Geschädigten erfordern, wozu dieser nicht verpflichtet ist (vergleichbar insoweit zur Abrechnung von Mietwagenkosten die Senatsurteile BGH v. 7.5.1996 – VI ZR 138/95, BGHZ 132, 373 [378] = MDR 1996, 793 und zur Bestimmung des Restwertes bei Inzahlunggabe des Fahrzeugs v. 30.11.1999 – VI ZR 219/98, BGHZ 143, 189 [194] = MDR 2000, 330). In der Regel wäre erforderlich, Erkundigungen hinsichtlich der Werkstatteinfahrung für die Reparatur der entsprechenden Fahrzeugmarke einzuziehen und entsprechende Preisangebote einzuholen.

Im Streitfall darf deshalb die Klägerin der Schadensberechnung die Stundenverrechnungssätze des „Porsche-Zentrums“ W. als der markengebundenen Fachwerkstatt in ihrer Umgebung zu Grunde legen, auch wenn deren Stundenverrechnungssätze über den von der DEKRA ermittelten Lohnsätzen der Region liegen. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass der von der DEKRA errechnete Mittelwert als statistisch ermittelte Rechengröße den zur Wiederherstellung erforderlichen Betrag erkennbar nicht repräsentiert.

Die Kürzung der Stundenverrechnungssätze lässt sich auch nicht mit der weiteren Begründung des Berufungsgerichts rechtfertigen, die Klägerin habe nicht dargelegt, dass ihr bei einer Reparatur außerhalb einer Porsche-Vertragswerkstatt ein (höherer) Minderwert verbleibe als bei einer Reparatur in einer solchen Werkstatt. Die Klägerin ist weder auf Grund der Tatsache, dass das Fahrzeug bereits sieben Jahre alt war, zu besonderen Darlegungen in dieser Hinsicht verpflichtet, noch ist sie gehalten, zum „Vorleben“ des Pkw in wartungstechnischer Hinsicht vorzutragen. Entspricht der vom Geschädigten gewählte Weg zur Schadensbehebung dem Wirtschaftlichkeitsgebot nach § 249 Abs. 2 S. 1 BGB, so begründet allein das Alter des Fahrzeugs keine weitere Darlegungslast des Geschädigten, wenn der erforderliche Reparaturaufwand durch ein Sachverständigengutachten nachgewiesen ist. Für die vergleichbare Problematik bei der Bewertung des Restwertes eines Fahrzeugs in der Schadensabrechnung hat der erkennende Senat im Urt. v. 30.11.1999 (BGH, Urt. v. 30.11.1999 – VI ZR 219/98, BGHZ 143, 189 [194] = MDR 2000, 330 m.w.N.) darauf hingewiesen, dass der Schädiger für die tatsächlichen Voraussetzungen einer Ausnahme, die es rechtfertigt, die erforderlichen Kosten zur Schadensbehebung abweichend vom Sachverständigengutachten festzusetzen, beweispflichtig ist. Rechnet dementsprechend der Geschädigte die Kosten der Instandsetzung als Schaden ab und weist er die Erforderlichkeit der Mittel durch die Reparaturkostenrechnung oder durch ein ordnungsgemäßes Gutachten eines Sachverständigen nach, hat der Schädiger die konkreten Tatsachen darzulegen und zu beweisen, aus denen sich die Unwirtschaftlichkeit der Abrechnung und damit ein Verstoß gegen die Schadensminderungspflicht ergibt.

Mit Recht rügt die Revision, dass das Berufungsgericht die von der Klägerin geltend gemachten Kosten zur Schadensbehebung für nicht erforderlich erachtet, weil die Klägerin das Fahrzeug unrepariert weiterveräußert hat. Auch damit greift das Berufungsgericht in die nach schadensrechtlichen Grundsätzen bestehende Dispositionsfreiheit der Klägerin hinsichtlich der Verwendung des

Kfz-Recht und Verkehr

Schadensersatzes ein. Das konkrete Verhalten des Geschädigten beeinflusst die Schadenshöhe nicht, solange die Schadensberechnung das Gebot der Wirtschaftlichkeit und das Verbot der Bereicherung beachtet. In diesem Rahmen ist der Geschädigte grundsätzlich hinsichtlich der Verwendung des zum Schadensausgleich erhaltenen Geldbetrages frei (vgl. BGH, Urt. v. 20.6.1989 – VI ZR 334/88, MDR 1990, 41 = VersR 1989, 1056 f. m. w. N.; v. 29.4.2003 – VI ZR 393/02, nachstehend abgedruckt; Weber, VersR 1990, 934 [938 ff.]; Steffen, NZV 1991, 1 [2]; ders., NJW 1995, 2057 [2059 f.]). ...

Volltext-Bestellnummer 26684

Schadensersatz für unfallgeschädigten Pkw

BGB § 249

Der Geschädigte kann zum Ausgleich des durch einen Unfall verursachten Fahrzeugschadens die vom Sachverständigen geschätzten Reparaturkosten bis zur Höhe des Wiederbeschaffungswerts ohne Abzug des Restwerts verlangen, wenn er das Fahrzeug tatsächlich reparieren lässt und weiter nutzt. Die Qualität der Reparatur spielt jedenfalls so lange keine Rolle, als die geschätzten Reparaturkosten den Wiederbeschaffungswert nicht übersteigen.

BGH, Urt. v. 29.4.2003 – VI ZR 393/02
(LG Aachen – 7 S 134/02; AG Eschweiler)

Sachverhalt:

Der Kläger beehrte Ersatz seines restlichen Sachschadens aus einem Verkehrsunfall, für den die Beklagte als Haftpflichtversicherer des Unfallgegners in vollem Umfang einzustehen hat. Die für die Reparatur des Pkw des Klägers erforderlichen Kosten schätzte der Kfz-Sachverständige D. auf 24.337,24 DM. Für die verbleibende Wertminderung des Pkw veranschlagte er 1.500 DM; den Wiederbeschaffungswert schätzte er auf 30.300 DM und den Restwert auf 8.000 DM. Der Kläger, der Karosseriebaumeister ist, reparierte das Fahrzeug selbst. Seinen Schaden rechnete er auf der Grundlage des Gutachtens ab und verlangte unter Einbeziehung der Kosten für den Sachverständigen, das Abschleppen und die Anmietung eines Ersatzfahrzeuges sowie allgemeiner unfallbedingter Auslagen insgesamt 31.028,83 DM. Die Beklagte erstattete unter Berücksichtigung ihres Restwertangebotes i. H. v. 10.000 DM vorprozessual 25.611,59 DM.

Der Kläger verlangte weitere 5.417,24 DM. Er behauptete unter Berufung auf ein Schreiben des Kfz-Gutachters D., dass er das Fahrzeug als Karosseriebaumeister ordnungsgemäß in Eigenregie in Stand gesetzt habe und die Schäden zwischenzeitlich beseitigt seien.

Der Klage wurde in allen Rechtszügen stattgegeben.

Aus den Gründen:

... Nach § 249 BGB hat, wer zum Schadensersatz verpflichtet ist, den Zustand herzustellen, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre. Ist wegen Verletzung einer Person oder wegen Beschädigung einer Sache Schadensersatz zu leisten, so kann der Geschädigte statt der Herstellung den dazu erforderlichen Geldbetrag verlangen. Für die Berechnung von Kraftfahrzeugschäden stehen dem Geschädigten im Allgemeinen zwei Wege der Naturalrestitution zur Verfügung: die Reparatur des Unfallfahrzeugs oder die Anschaffung eines (gleichwertigen) Ersatzfahrzeuges. Dabei ist der Geschädigte nach dem gesetzlichen Bild des Schadensersatzes Herr des Restitutionsgeschehens. Er bleibt es auch in dem Spannungsverhältnis, das durch

den Interessengegensatz zwischen ihm und dem Schädiger bzw. dessen Versicherer besteht (vgl. BGH, Urt. v. 30.11.1999 – VI ZR 219/98, BGHZ 143, 189 [194] = MDR 2000, 330). Diese Stellung findet Ausdruck in der sich aus § 249 S.2 BGB a.F. (nunmehr § 249 Abs.2 S.1 BGB) ergebenden Ersetzungsbefugnis und der freien Wahl der Mittel zur Schadensbehebung. Der Geschädigte ist auf Grund der nach anerkannten schadensrechtlichen Grundsätzen bestehenden Dispositionsfreiheit auch in der Verwendung der Mittel frei, die er vom Schädiger zum Schadensausgleich beanspruchen kann (vgl. BGH, Urt. v. 20.6.1989 – VI ZR 334/88, MDR 1990, 41 = VersR 1989, 1056 f. m. w. N.; Weber, VersR 1990, 934 [938 ff.]; Steffen, NZV 1991, 1 [2]; ders., NJW 1995, 2057 [2059 f.]). Er ist weder dazu verpflichtet, sein Fahrzeug zu reparieren noch es zur Reparatur in eine Kundendienstwerkstatt zu geben, deren Preise i. d. R. Grundlage der Kostenschätzung sind. Es bleibt vielmehr ihm überlassen, auf welche Weise er sein Fahrzeug wieder in Stand setzt (vgl. BGHZ 54, 82 [86] = MDR 1970, 751; BGH v. 20.6.1989 – VI ZR 334/88, MDR 1990, 41 = VersR 1989, 1056 m. w. N. und v. 17.3.1992 – VI ZR 226/91, MDR 1993, 313 = VersR 1992, 710).

Verursacht allerdings bei mehreren zum Schadensausgleich führenden Möglichkeiten eine den geringeren Aufwand, ist der Geschädigte grundsätzlich auf diese beschränkt. Nur der für diese Art der Schadensbehebung nötige Geldbetrag ist i. S. v. § 249 S.2 BGB a.F. zur Herstellung erforderlich (vgl. BGH, Urt. v. 15.10.1991 – VI ZR 314/90, BGHZ 115, 364 [368] = MDR 1992, 131; v. 15.10.1991 – VI ZR 67/91, BGHZ 115, 375 [378] = MDR 1992, 132, jeweils m. w. N.; v. 5.3.1985 – VI ZR 204/83, MDR 1985, 748 = VersR 1985, 593; v. 21.1.1992 – VI ZR 142/91, MDR 1992, 851 = VersR 1992, 457; v. 17.3.1992 – VI ZR 226/91, MDR 1993, 313 = VersR 1992, 710). Der zu gewährende Schadensausgleich wird außerdem begrenzt durch das schadensrechtliche Bereicherungsverbot, das besagt, dass der Geschädigte zwar vollen Ersatz verlangen kann, an dem Schadensfall aber nicht „verdienen“ soll (vgl. BGH, Urt. v. 20.6.1989 – VI ZR 334/88, MDR 1990, 41 = VersR 1989, 1056 f. m. w. N.).

Diese schadensrechtlichen Grundsätze lassen sich nicht isoliert verwirklichen. Sie stehen vielmehr zueinander in einer Wechselbeziehung (vgl. Steffen, NJW 1995, 2057 [2059 f.]). Demzufolge darf in Verfolgung des Wirtschaftlichkeitspostulates das Integritätsinteresse des Geschädigten, das auf Grund der gesetzlich gebotenen Naturalrestitution Vorrang genießt, nicht verkürzt werden. Die Schadensrestitution darf nicht beschränkt werden auf die kostengünstigste Wiederherstellung der beschädigten Sache; ihr Ziel ist vielmehr, den Zustand wiederherzustellen, der wirtschaftlich gesehen der hypothetischen Lage ohne Schadensereignis entspricht (vgl. BGH v. 15.10.1991 – VI ZR 67/91, BGHZ 115, 375 [378] = MDR 1992, 132, m. w. N.).

Hiernach kann der Kläger die vom Sachverständigen D. geschätzten Reparaturkosten in voller Höhe beanspruchen. Entgegen der Ansicht der Revision wird sein Anspruch im Streitfall nicht durch die Kosten des Wiederbeschaffungsaufwandes (d. h. Wiederbeschaffungswert abzgl. Restwert) begrenzt. Der erkennende Senat hat die zu Grunde liegende Frage, ob Reparaturkosten auf Gutachtensbasis in voller Höhe auch dann verlangt werden können, wenn die Reparatur nicht in vollem Umfang den Anforderungen des Sachverständigen entspricht, sondern das Fahrzeug nur in einen funktionsfähigen Zustand versetzt wird, in dem es weiter benutzt werden kann, bisher nicht entschieden. Die Frage wird in der Rechtsprechung der Instanzgerichte nicht einheitlich beantwortet.