



Oberlandesgericht Bamberg
Vergleichsvorschlag

des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Bamberg
vom 9. Juni 2008
in Sachen

[REDACTED]

Kläger und Berufungskläger
-RAe. Hofmann u. Koll., Schweinfurt-

gegen 1) S

Beklagte und Berufungsbeklagte

2) DEVK Allgem. Vers. AG

Beklagte und Berufungsbeklagte

-zu 1) und 2): RAe. Dr. Haas u. Koll.,
Schweinfurt-

wegen Schadensersatzes.

- I. Der Senat schlägt den Parteien gemäß § 278 Abs. 6 Satz 1 ZPO den Abschluss des folgenden Vergleichs vor:

Vergleich:

1. Die Beklagten verpflichten sich ohne Anerkennung einer Rechtspflicht und unter Aufrechterhaltung ihres Rechtsstandpunktes, als Gesamtschuldner an den Kläger – über den in erster Instanz bereits rechtskräftig ausgeurteilten Betrag von 4.232,29 EURO nebst Zinsen hinaus – weitere 759,32 EURO nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz ab 6. Mai 2005 zu zahlen.

2. Mit diesem Vergleich sind alle Ansprüche des Klägers gegen die Beklagten aus dem Verkehrsunfall vom 9. März 2005 in Bergrheinfeld erledigt.
 3. Von den Kosten des Berufungsverfahrens und dieses Vergleichs tragen der Kläger 1/3 und die Beklagten als Gesamtschuldner 2/3. Von den Kosten des Rechtsstreits erster Instanz tragen der Kläger 1/10 und die Beklagten als Gesamtschuldner 9/10.
- II. Der Senat beabsichtigt, den Streitwert für das Berufungsverfahren und den Gegenstandswert des Vergleichs jeweils auf 1.138,98 EURO festzusetzen.
- III. Der Vergleichsvorschlag kann von den Parteien durch Schriftsatz ihrer Prozessbevollmächtigten, der bis spätestens **15. Juli 2008** beim Oberlandesgericht Bamberg eingehen muss, angenommen werden.

Gründe:

Die Berufung des Klägers, mit der der vom Landgericht in Höhe von 1.138,98 EURO teilweise abgewiesene Anspruch auf Ersatz von Mietwagenkosten weiter verfolgt wird, hat Aussicht auf Erfolg. Das angefochtene Urteil steht mit der (allerdings erst im Verlauf dieses Rechtsstreits weiter präzisierten) Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Ersatzfähigkeit von Mietwagenkosten nicht in jeder Hinsicht in Einklang.

Nach der gefestigten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. BGHZ 160, 377 = NJW 2005, 51; BGHZ 163, 19 = NJW 2005, 1933; NJW 2005, 135, 1041 und 1043; NJW 2006, 2106; NJW 2007, 2122, 2758, 2916 und 3782) kann der Geschädigte vom Schädiger und dessen Haftpflichtversicherer nach § 249 BGB als erforderlichen Herstellungsaufwand nur den Ersatz derjenigen Mietwagenkosten verlangen, die ein verständiger, wirtschaftlich denkender Mensch in der Lage des Geschädigten für zweckmäßig und notwendig halten darf. Er ist hierbei nach dem aus dem Grundsatz der Erforderlichkeit hergeleiteten Wirtschaftlichkeitsgebot gehalten, im Rahmen des ihm Zumutbaren, von mehreren möglichen den wirtschaftlicheren Weg der Schadensbehebung zu wählen. Das bedeutet, dass er von mehreren auf dem örtlich relevanten Markt – nicht nur für Unfallgeschädigte – erhältlichen Tarifen für die Anmietung eines vergleichbaren Ersatzfahrzeugs (innerhalb eines gewissen Rahmens)

grundsätzlich nur den günstigeren Mietpreis, als zur Herstellung objektiv erforderlich ersetzt verlangen kann.

Der Geschädigte verstößt allerdings noch nicht allein deshalb gegen seine Pflicht zur Schadensgeringhaltung, weil er ein Kraftfahrzeug zu einem Unfallersatztarif anmietet, der gegenüber dem „Normaltarif“ teurer ist, soweit die Besonderheiten dieses Tarifs mit Rücksicht auf die Unfallsituation (etwa die Vorfinanzierung, das Risiko eines Ausfalls mit der Ersatzforderung wegen falscher Bewertung der Anteile am Unfallgeschehen durch den Kunden oder das Mietwagenunternehmen und ähnliches) einen gegenüber dem „Normaltarif“ höheren Preis rechtfertigen, weil sie auf Leistungen des Vermieters beruhen, die durch die Besonderheiten der Unfallsituation veranlasst und infolge dessen zur Schadensbehebung nach § 249 BGB erforderlich sind. Dabei ist der Normaltarif der Tarif, der für den Selbstzahler Anwendung findet und unter marktwirtschaftlichen Gesichtspunkten gebildet wird. Auch wenn der Autovermieter nicht zwischen „Unfallersatztarif“ und „Normaltarif“ unterscheidet, sondern einen einheitlichen Tarif anbietet, der weit über dem Durchschnitt der auf dem örtlichen markterhältlichen „Normaltarif“ liegt, ist zu prüfen, ob unfallbedingte Mehrleistungen des Vermieters oder sonstige mit der Unfallsituation verbundene besondere Umstände diese Erhöhung rechtfertigen (vgl. BGH NJW 2006, 2106 und 2621; NJW 2007, 1122, 1124 und 3782).

Ist der geltend gemachte Aufwand zur Schadensbeseitigung erforderlich, weil gegebenenfalls über dem „Normaltarif“ liegende Mietwagenkosten durch unfallspezifische, besondere Kosten verursachende Umstände gerechtfertigt sind oder weil dem Geschädigten im konkreten Fall ein wesentlich günstigerer „Normaltarif“ nicht zugänglich gewesen ist, so ist der Anspruch auf Erstattung des den „Normaltarif“ übersteigenden Betrags gegeben. Dabei kann der Tatrichter in Ausübung seines Ermessens nach § 287 ZPO den „Normaltarif“ auf der Grundlage des gewichteten Mittels des „Schwache-Mietpreisspiegels“ im Postleitzahlengebiet des Geschädigten schätzen (vgl. BGH NJW 2006, 2106 und 2693; BGH NJW 2007, 1124, 2758, 2916 und 3782). Die Prüfung der Erforderlichkeit erstreckt sich darauf, ob spezifische Leistungen bei der Vermietung an Unfallgeschädigte allgemein den Mehrpreis rechtfertigen (BGH NJW 2007, 1122 und 3782). Hingegen spielt es keine Rolle, ob dem Geschädigten persönlich außer der Vorfinanzierung der Mietwagenkosten weitere unfallbedingte Mehrleistungen, die eine Tarifierhöhung rechtfertigten, zugute gekommen sind. Auch muss zur Beurteilung der Erforderlichkeit die Kalkulation des Vermieters im konkreten Einzelfall nicht nachvollzogen werden (vgl. BGH NJW 2007, 3782).

Die Frage der Erforderlichkeit der geltend gemachten Kosten kann nur dann offen bleiben, wenn feststeht, dass dem Geschädigten ein günstigerer „Normaltarif“ in der konkreten Situa-

tion ohne weiteres zugänglich gewesen wäre, so dass ihm eine kostengünstigere Anmietung unter dem Blickwinkel der ihm gemäß § 254 BGB obliegenden Schadensminderungspflicht hätte zugemutet werden können (vgl. BGH NJW 2006, 1508 und 2693; NJW 2007, 1123, 1676, 2122, 2758, 2916 und 3782). Ebenso könnte die Frage der Erforderlichkeit des Tarifs ungeklärt bleiben wenn zur Überzeugung des Tatrichters feststeht, dass dem Geschädigten die Anmietung zum „Normaltarif“ nach den konkreten Umständen nicht zugänglich gewesen ist. Der Geschädigte kann nämlich in einem solchen Fall einen den „Normaltarif“ übersteigenden Betrag im Hinblick auf die subjektbezogene Schadensbetrachtung auch dann verlangen, wenn die Erhöhung nicht durch unfallspezifische Kostenfaktoren gerechtfertigt wäre (vgl. BGH NJW 2006, 2621 und 2693; NJW 2007, 2122, 2758, 2916 und 3782).

Für die Frage, ob dem Geschädigten ein wesentlich günstigerer Tarif ohne weiteres zugänglich war, ist stets auf die konkreten Umstände des Einzelfalls abzustellen. Nach der gefestigten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hat der Geschädigte darzulegen und erforderlichenfalls zu beweisen, dass ihm unter Berücksichtigung seiner individuellen Erkenntnis- und Einflussmöglichkeiten sowie der gerade für ihn bestehenden Schwierigkeiten unter zumutbaren Anstrengungen auf dem in seiner Lage zeitlich und örtlich relevanten Markt – zumindest auf Nachfrage – kein wesentlich günstigerer Tarif zugänglich war (vgl. BGH NJW 2005, 1933; NJW 2006, 360, m. w. N.; NJW 2007, 3782). Dass ein Mietwagenunternehmen dem Geschädigten nur einen Tarif angeboten hat, reicht grundsätzlich nicht für die Annahme aus, dem Geschädigten sei ein wesentlich günstigerer Tarif nicht zugänglich gewesen. Bei der Prüfung, ob der Geschädigte den Aufwand zur Schadensbeseitigung in vernünftigen Grenzen gehalten hat, ist jedoch Rücksicht auf die spezifische Situation des Geschädigten, insbesondere auf seine individuellen Erkenntnis- und Einflussmöglichkeiten, sowie auf die möglicherweise gerade für ihn bestehenden Schwierigkeiten zu nehmen (vgl. BGHZ 115, 364; BGHZ 115, 375; BGH NJW 2007, 3782). Der Geschädigte braucht sich auch bei der Anmietung eines Ersatzfahrzeugs nur auf den ihm in seiner Lage ohne weiteres offenstehenden Markt zu begeben (vgl. BGHZ 132, 373; NJW 2006, 1508; NJW 2007, 3782).

Insbesondere für die Frage der Erkennbarkeit der Tarifunterschiede für den Geschädigten kommt es darauf an, ob ein vernünftiger und wirtschaftlich denkender Geschädigter unter dem Aspekt des Wirtschaftlichkeitsgebots zu einer Nachfrage nach einem günstigeren Tarif gehalten gewesen wäre. Das ist der Fall, wenn er Bedenken gegen die Angemessenheit des ihm angebotenen Unfallersatztarifs haben muss, die sich insbesondere aus dessen Höhe ergeben können. Dabei kann es je nach Lage des Einzelfalls auch erforderlich sein, sich nach anderen Tarifen zu erkundigen und gegebenenfalls ein oder zwei Konkurrenzangebote

einzuholen. In diesem Zusammenhang kann es auch eine Rolle spielen, wie schnell der Geschädigte ein Ersatzfahrzeug benötigt (vgl. BGHZ 163, 19; BGH NJW 2007, 1122).

Die Kosten einer für ein Ersatzfahrzeug abgeschlossenen Vollkaskoversicherung können auch dann ersatzfähig sein, wenn das eigene Fahrzeug des Geschädigten zum Unfallzeitpunkt nicht vollkaskoversichert war. Der durch einen fremdverschuldeten Unfall Geschädigte kann bei Inanspruchnahme eines Mietwagens die Aufwendungen für eine der Vollkaskoversicherung ohne Selbstbeteiligung entsprechenden Haftungsfreistellung grundsätzlich insoweit ersetzt verlangen, als er während der Mietzeit einem erhöhten wirtschaftlichen Risiko ausgesetzt war (vgl. BGHZ 61, 325; NJW 2005, 1041; NJW 2006, 360).

Auch bei einer Anmietung noch am Unfalltag ist die Unzugänglichkeit eines günstigeren Normaltarifs nicht ohne weiteres anzunehmen. Grundsätzlich kann auch in einem solchen Fall davon ausgegangen werden, dass in einer mittelgroßen Stadt an einem normalen Werktag zu den gewöhnlichen Ladenöffnungszeiten bei entsprechender Nachfrage, die aufgrund der Höhe des Unfalltarifs nahe liegt, ein Pkw zu einem „Normaltarif“ angemietet werden könnte (BGH NJW 2007, 1124). Von dem Geschädigten kann auch erwartet werden, eine entsprechende Deckungszusage des Haftpflichtversicherers einzuholen oder Vorkasse zu leisten, wenn ihm dies möglich ist, um einen günstigeren Tarif zu bekommen (BGH NJW 2006, 2106).

Gemessen an diesen Grundsätzen, denen der Senat folgt, überspannt das Landgericht die Anforderungen an die dem Kläger obliegenden Darlegungen, der Mehrpreis des in Anspruch genommenen Tarifs gegenüber dem „Normaltarif“ sei durch die Besonderheiten dieses Tarifs mit Rücksicht auf die Unfallsituation gerechtfertigt und daher zur Schadensbehebung nach § 249 BGB erforderlich. Denn insoweit hat sich die Prüfung nur darauf zu erstrecken, ob im Tarif enthaltene spezifische Leistungen bei der Vermietung an Unfallgeschädigte allgemein den Mehrpreis rechtfertigen. Hingegen spielt es keine Rolle, inwieweit dem Geschädigten im konkreten Einzelfall solche zusätzlichen Leistungen zugute gekommen sind. Liegen solche Besonderheiten des Tarifs vor, die durch unfallspezifische Umstände bedingt einen Mehrpreis rechtfertigen, so kann der Tatrichter den Mehrbetrag auch durch einen pauschalen Aufschlag auf den „Normaltarif“ schätzen (§ 287 ZPO; vgl. BGH NJW 2006, 360, 1505, 1726 und 2621). Im vorliegenden Fall hat der Kläger hierzu sehr umfangreich vorgetragen und Beweise angetreten. Damit hat sich das Landgericht aus seiner Betrachtungsweise nicht näher befasst und lediglich die dem Kläger hier konkret zugute gekommene Vorfinanzierung der Mietwagenkosten durch einen pauschalen Aufschlag von 10 % auf den „Normaltarif“ berücksichtigt.

Auf die konkreten Umstände des Einzelfalls ist allerdings bei der Prüfung der Frage abzustellen, ob dem Geschädigten ein wesentlich günstigerer Tarif ohne weiteres zugänglich war. In diesem Punkt ist entscheidend, ob dem Geschädigten unter Berücksichtigung seiner individuellen Erkenntnis- und Einflussmöglichkeiten sowie der gerade für ihn bestehenden Schwierigkeiten unter zumutbaren Anstrengungen auf dem in seiner Lage zeitlich und örtlich relevanten Markt – zumindest auf Nachfrage – kein wesentlich günstigerer Tarif zugänglich war (vgl. BGH NJW 2005, 1933; NJW 2006, 360; NJW 2007, 3782). Diesen Kriterien hat das Landgericht nicht ausreichend Rechnung getragen. Denn der Kläger hat in erster Instanz hierzu unter anderem vorgetragen, dass weder er noch sein Sohn, der das Fahrzeug mitbenutzte, zum damaligen Zeitpunkt weder über eine Kreditkarte noch über ausreichende finanzielle Mittel verfügten, um als „Selbstzahler“ einen „Normaltarif“ in Anspruch nehmen zu können, da der „Selbstzahler“ entweder eine Kreditkarte vorweisen oder Vorkasse bzw. Sicherheit leisten müsse. Mit diesem Vortrag und den hierzu angetretenen Beweisen hat sich das Landgericht nicht befasst. Im vorliegenden Fall spricht jedoch einiges dafür, dass dem Kläger unter den behaupteten wirtschaftlichen Verhältnissen ein „Normaltarif“ nicht zugänglich war. Der Kläger kann hier auch nicht darauf verwiesen werden, er hätte eine Deckungszusage der Zweitbeklagten einholen können, um einen „Selbstzahler-Tarif“ zu erhalten. Denn die Zweitbeklagte hat – wie sie am 1.6.2005 auch schriftlich bestätigte – stets abgelehnt, in eine Regulierung einzutreten.

Gelingt dem Kläger aber der Nachweis, dass ihm schon aus finanziellen Gründen der „Normaltarif“ nicht zugänglich war, so ist ihm der geltend gemachte Mehrbetrag aus der Rechnung der Firma [REDACTED] im Hinblick auf die subjektbezogene Schadensbetrachtung auch dann zuzusprechen, wenn die Erhöhung nicht durch unfallspezifische Kostenfaktoren gerechtfertigt wäre (vgl. BGH NJW 2006, 2621 und 2693; NJW 2007, 2122, 2758, 2916 und 3782).

Nur am Rande ist zu erwähnen, dass das Landgericht bei seiner Berechnung als „Nebenkosten“ zwar den Ersatz der Haftungsbefreiung berücksichtigt hat (7 Tage zu je 21,-- EURO und eine Woche zu 149,-- EURO) aber die zusätzlich geltend gemachten Beträge für Winterpauschale sowie Zustell- und Abholkosten (56,-- EURO und 40,-- EURO, jeweils zuzüglich Mehrwertsteuer) bei seiner Schätzung außer Betracht gelassen hat. Hingegen erscheint es in Anbetracht des Umstands, dass dem Kläger am 14.3.2005 das Schadensgutachten mit der Schätzung der Wiederbeschaffungsdauer auf voraussichtlich 12 – 14 Kalendertage vorlag, als durchaus angemessen, eine Woche der 14-tägigen Mietdauer nach dem Wochentarif und nicht nach dem Tagesarif zu schätzen.

Nachdem das Rechtsmittel des Klägers somit gute Erfolgsaussichten hat und die Kosten einer weiteren Sachaufklärung und Beweisaufnahme je nach deren Verlauf zu dem noch streitigen Differenzbetrag von 1.138,98 EURO außer Verhältnis stehen dürften, hält der Senat eine gütliche Einigung auf der Basis einer weiteren Zahlung in Höhe von 2/3 des noch streitgegenständlichen Betrags bei entsprechender Kostenregelung für sachgerecht. Sollte der Vergleich nicht zustande kommen, wird der Senat nach Ablauf der gesetzten Frist Termin bestimmen, verbunden mit vorbereitenden Anordnungen gemäß § 273 ZPO.

Reuß
Vorsitzender Richter
am Oberlandesgericht

Dr. Stumpf
Richter am Ober-
landesgericht

Ramming
Richter am Ober-
landesgericht

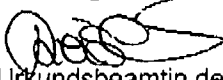
rei



Für den Gleichlaut der Abschrift

mit der Urschrift

Bamberg, den 10. Juni 2008


Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle


Bundesverband der
Autoversicherer Deutschlands e.V.
Obertaustr. 16-18 • 10963 Berlin