

# OBERLANDESGERICHT NAUMBURG



## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

1 U 48/09 OLG Naumburg  
5 O 485/08 LG Halle

Verkündet am: 27.11.2009  
gez. Weiland, JFAngel  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In dem Rechtsstreit

1. ...

2. ...

- Beklagte, Berufungskläger und Anschlussberufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt ...

gegen

...

- Klägerin, Berufungsbeklagte und Anschlussberufungsklägerin -

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt ...

hat der 1. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Naumburg auf die mündliche Verhandlung vom 5.11.2009 durch den Vizepräsidenten des Oberlandesgerichts Dr. Zettel, den Richter am Oberlandesgericht Wiedemann und den Richter am Oberlandesgericht Dr. Tiemann für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 9.4.2009 verkündete Urteil des Landgerichts Halle (5 O 485/08) unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin 4.556,99 Euro nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz auf 3.895,83 Euro seit dem 17.11.2007 sowie auf weitere 661,16 Euro seit dem 18.4.2008 zu zahlen.

Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, die Klägerin hinsichtlich der Kosten für die Anmietung eines Unfallersatzfahrzeuges gegenüber der Firma S. , Inhaber I. H. , T. Straße 48, in Höhe von 430,16 Euro freizustellen.

Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, die Klägerin hinsichtlich der Kosten für die Erstellung eines Sachverständigengutachtens vom 6.8.2007 gegenüber dem KfZ-Sachverständigenbüro S. , Inhaber I. H. , T. Straße 48, in Höhe von 612,98 Euro freizustellen.

Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, die Klägerin hinsichtlich der Kosten für die Abmeldung des verunfallten Fahrzeuges gegenüber der Firma S. , Inhaber I. H. , T. Straße 48, in Höhe von 77,40 Euro freizustellen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Anschlussberufung der Klägerin gegen das am 9.4.2009 verkündete Urteil des Landgerichts Halle (5 O 485/08) wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Klägerin zu 31 % und die Beklagten als Gesamtschuldner zu 69 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

und beschlossen:

Der Streitwert für den Rechtsstreit wird – für die erste Instanz zugleich in Abänderung des Streitwertbeschlusses des Landgerichts Halle vom 9.4.2009 – auf 7.625,02 Euro festgesetzt.

I.

Von der Darstellung des Sachverhalts wird gemäß § 540 Abs. 2 ZPO abgesehen.

II.

Berufung und Anschlussberufung sind zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden. Die Berufung der Beklagten hat in geringem Umfang Erfolg; die Anschlussberufung der Klägerin ist zurückzuweisen:

Entgegen der Ansicht von Berufung und Anschlussberufung kann nicht festgestellt werden, dass für die Klägerin oder den Beklagten zu 1) ein unabwendbares Ereignis i.S.v. § 17 Abs. 3 StVG vorgelegen hat, da keine Seite den Nachweis führen kann, die Sorgfalt eines Idealfahrers beachtet zu haben.

Im Ausgangspunkt der Bewertung der beiderseitigen Haftungsbeiträge, bei der nur bewiesene und/oder unstrittige Umstände berücksichtigt werden können, stehen die Sorgfaltsanforderungen aus § 9 Abs. 1 und Abs. 5 StVO. Kommt es im unmittelbaren örtlichen und zeitlichen Zusammenhang mit dem Linksabbiegen zu einer Kollision mit einem links überholenden Fahrzeug, spricht grundsätzlich der Beweis des ersten Anscheins für eine Sorgfaltspflichtverletzung des Abbiegenden (KG DAR 2002, 557; KG NZV 2005, 413; KG NZV 2006, 309; OLG Naumburg MDR 2009, 863, 864). Für den Linksabbieger besteht neben der Ankündigungspflicht ausnahmslos eine erste Rückschaupflicht vor dem Einordnen. Im Regelfall besteht auch unmittelbar vor dem Abbiegen eine zweite Rückschaupflicht, die nur dann entfällt, wenn ein Linksüberholtwerden nicht möglich oder dies besonders grob verkehrswidrig wäre und deshalb auch bei größter Sorgfalt nicht vorhersehbar ist (Hentschel/König/Dauer, Straßenverkehrsrecht, 40. Aufl., StVO, § 2, Rn. 25).

Demgegenüber darf bei Vorliegen einer unklaren Verkehrslage (§ 5 Abs. 3 Nr. 1 StVO) nicht überholt werden. Eine unklare Verkehrslage liegt vor, wenn nach den Umständen mit ungefährdetem Überholen nicht gerechnet werden darf. Eine unklare Verkehrslage ist auch dann

gegeben, wenn sich nicht sicher beurteilen lässt, was der Vorausfahrende sogleich tun wird. Dagegen liegt nicht stets dann eine unklare Verkehrslage vor, wenn das vorausfahrende Fahrzeug die Geschwindigkeit herabsetzt und sich bereits zur Fahrbahnmitte hin eingeordnet hat (OLG Naumburg a.a.O. m.w.N.). Unklar ist die Verkehrslage beim Überholen einer Kolonne aber dann, wenn deren Spitze unsichtbar ist (Hentschel/König/Dauer a.a.O., StVO, § 5, Rn. 34 m.w.N.). Unter Berücksichtigung vorgenannter Grundsätze stellt sich die Haftungsverteilung wie folgt dar:

Nach dem Inhalt der Anhörung der Klägerin durch das Landgericht hat diese zumindest der Verpflichtung zur zweiten Rückschaulpflicht nicht vollständig genügt. Sie hat angegeben, dass sie sich ca. 50 m vor der Einfahrt (wobei dahinstehen kann, ob die Klägerin in das Grundstück einbiegen oder wenden wollte, weil § 9 Abs. 5 StVO beide Varianten gleich behandelt) durch Rückschau vergewissert habe, *dass hinter mir niemand ist*. Dann jedoch gibt sie an, dass sie bis zur Einfahrt vorgefahren ist und sich erst dann noch einmal vergewissert habe, dass niemand hinter ihr ist. Ob der Zeitpunkt der Rückschau richtig gewählt war, kann offen bleiben, weil die Klägerin jedenfalls selbst nicht bekundet hat, sich auch durch den Schulterblick über die Verkehrssituation hinter ihr ausreichend informiert zu haben. Der gegen sie sprechende Anscheinsbeweis ist daher nach ihren eigenen Angaben nicht widerlegt. Ein Ausnahmefall, der eine zweite Rückschau entbehrlich machen könnte, liegt schon deshalb nicht vor, weil die Klägerin nur das Fahrzeug des Zeugen E. sehen konnte, nicht aber die Verkehrslage dahinter, sodass nicht ausgeschlossen werden konnte, dass ein Fahrzeug wegen der Herabsetzung der Geschwindigkeit zum Überholen ansetzen würde. Für die weitere Beurteilung ist aber zu berücksichtigen, dass die Klägerin die Geschwindigkeit reduziert und den linken Blinker gesetzt hat. Beides wird vom Zeugen E. (Bl. 178 I) bestätigt. Dies gilt auch für die Angabe der Klägerin, ihre Geschwindigkeit auf ca. 20 bis 30 km/h reduziert zu haben (Bl. 174/179 I).

Auf der anderen Seite ist davon auszugehen, dass für den Beklagten zu 1) eine unklare Verkehrslage i.S.v. § 5 Abs. 3 Nr. 1 StVO bestand, er in der konkreten Situation nicht überholen durfte. Der Beklagte zu 1) hat angegeben:

*Dann war vor mir der Transporter. Ich musste ungefähr auf 30 km/h abbremesen (was zugleich auch die Geschwindigkeitsangabe der Klägerin bestätigt), weil er langsam gefahren ist. Ich bin davon ausgegangen, dass er nach einer Hausadresse gesucht hat... Er hat aber nicht geblinkt, sondern nur die Geschwindigkeit verlangsamt. Ich habe mich dann vergewissert, ob auf der Gegenfahrspur Verkehr kommt, weil ich den Transporter überholen wollte.*

*Ich habe auf der Fahrspur nichts gesehen und habe meinen Überholvorgang dann angefangen. ...*

Aus den eigenen Angaben des Beklagten zu 1) folgt, dass er die Verkehrssituation vor dem Fahrzeug des Zeugen E. nicht erkennen konnte und auch nicht erkannt hat. Wenn das vor ihm fahrende Fahrzeug – ohne dass er den Grund dafür erkennen konnte – die Geschwindigkeit erheblich herabsetzt, seinerseits aber nicht den Blinker betätigt, ist es eine nahe liegende Annahme, dass es eine zu berücksichtigende Verkehrssituation vor dem vorausfahrenden Fahrzeug gibt, die es erforderlich macht, von einem Überholvorgang abzusehen. Der Beklagte zu 1) fuhr quasi ins „Nichts“: Er konnte weder die Verkehrssituation vor dem Zeugen E. erkennen noch, ob es galt, eine Kolonne zu überholen. Das Verhalten des Beklagten zu 1) liegt an der Grenze zur groben Verkehrswidrigkeit.

Bei Abwägung der beiderseitigen Haftungsanteile ist diese Bewertung des Verhaltens der Beklagten zu 1) zu berücksichtigen dem das geringfügige Fehlverhalten der Klägerin durch Unterlassens des gebotenen Schulterblicks gegenübersteht. Der Haftungsanteil des Beklagten zu 1) muss daher – wie vom Landgericht im Grundsatz zutreffend angenommen – deutlich überwiegen (dazu: OLG Düsseldorf VersR 1970, 1161). Da aber das – wenn auch geringfügige – Fehlverhalten der Klägerin berücksichtigt werden muss, legt der Senat bei Würdigung aller Umstände eine Haftungsquote von 1/3 zu 2/3 zulasten der Beklagten zugrunde.

#### Die einzelnen Schadenspositionen:

##### Fahrzeugschaden

Im Gutachten S. vom 6.8.2007 (Bl. 10 I) wird der Restwert des Fahrzeuges der Klägerin mit 950,-- Euro (incl. MwSt) angegeben. Für diesen Preis hat die Klägerin das Fahrzeug am 24.8.2007 verkauft. Mit Schreiben vom 27.8.2007 (Bl. 89/90 I) hat die Beklagte zu 2) der Klägerin ein Kaufangebot für das Unfallfahrzeug über (brutto) 1.880,-- Euro unterbreitet. Diesen höheren Wert muss sich die Klägerin nicht zurechnen lassen. Selbst wenn man unterstellte, dass die Klägerin das Fahrzeug nicht veräußern durfte, bevor der Beklagten zu 2) das Gutachten vorlag, um ihr Gelegenheit zur Abgabe eines Kaufangebots zu geben, ist zu berücksichtigen, dass der Beklagten zu 2) das Gutachten zwar nicht von den Verfahrensbvollmächtigten der Klägerin übersandt wurde (Schreiben vom 13.8.2007, S. 2 unter II. 1. – Bl. 71 I -). Es ist aber unstrittig, dass der Beklagten zu 2) das Gutachten vorlag (Bl. 154 I). Ob in einem solchen Fall die Klägerin weiter die Darlegungs- und Beweislast für einen Zugang des Gutachtens vor dem 24.8.2007 trifft, kann im Ergebnis offen bleiben. Unter dem Gesichts-

punkt der sekundären Darlegungs- und Beweislast hätte es den Beklagten obliegen, vorzutragen, wann ihnen (genau gesagt nach dem 24.8.2007) das Gutachten zugegangen ist. Die Beklagten tragen dieses Datum aber nicht einmal vor, obgleich ihnen dies leicht möglich sein müsste (es ist davon auszugehen, dass eingehende Schriftstücke bei der Beklagten zu 2) mit einem Eingangsstempel versehen werden).

### Mietwagenkosten

Die Klägerin macht Mietwagenkosten für die Zeit vom 3.8.2007 bis 10.8.2007 gemäß der Rechnung S. vom 23.8.2007 (Bl. 66 I) geltend. Der Vermieter berechnet einen Tagespreis von 77,55 Euro (gesamt brutto incl. Bearbeitungsgebühr und MwSt.: 759,10 Euro). Das Landgericht (LGU S. 15) hat dazu festgestellt, dass der Mietpreis von 77,85 Euro geringfügig unterhalb des gewichteten Mittels des Schwacke-Mietpreisspiegels (81, -- Euro) im Postleitzahlbezirk der Klägerin liege und deshalb im Ansatz nicht zu beanstanden sei. Dagegen wenden sich die Beklagten mit grundsätzlich Bedenken gegen die sog. Schwackeliste (dazu auch: Palandt/Heinrichs BGB, 68. Aufl., § 249, Rn. 31 unter Hinweis auf eine Studie des Fraunhoferinstituts). Dem vermag sich der Senat vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nicht anzuschließen. Der Bundesgerichtshof hat es in zahlreichen Entscheidungen gebilligt, dass als Schätzgrundlage auf den Normaltarif auf der Grundlage des gewichteten Mittels aus der sog. Schwackeliste abgestellt werden kann (BGH NJW 2008, 3782; BGH NJW 2009, 58 jeweils m.w.N.; ebenso: OLG Naumburg, 4 U 119/09, Urteil vom 23.7.2009). Der Senat sieht daher keine Veranlassung, von diesem Ansatz abzurücken. Einwände gegen die konkrete Ermittlung der Mietwagenkosten auf dieser Basis durch das Landgericht enthält die Berufung nicht (80 % von 759,10 Euro  $\cdot$  15 % Eigensparnis = 516,18 Euro). Der Einwand der Berufung, dass die Klägerin hinsichtlich des Mietwagens nicht nutzungswillig und auch nicht nutzungsfähig gewesen sei, ist ohne jede Substanz. Die Klägerin hat im Schriftsatz vom 29.10.2008 (S. 3 – Bl. 5 II -) vorgetragen, dass sie den Mietwagen (u.a.) dafür benötigte, um Behandlungstermine bei einem Physiotherapeuten wahrzunehmen. Dem sind die Beklagten weder in erster Instanz noch in der Berufungsbegründung mit Substanz entgegengetreten. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Anmietung eines Ersatzfahrzeuges nur dann nicht in Betracht kommt, wenn der Geschädigte (z.B. infolge der erlittenen Verletzungen) tatsächlich überhaupt nicht in der Lage ist, das Fahrzeug zu nutzen. Vorliegend war die Klägerin zwar arbeitsunfähig (Bl. 67/68 I), nicht aber bettlägerig, sondern mobil. In einem solchen Fall hätten die Beklagten konkrete Umstände vortragen müssen, aus denen sich ergeben könnte, dass der Klägerin eine Nutzung des Mietwagens tatsächlich nicht möglich war.

## Die Positionen

- Nutzungsentschädigung	243, -- Euro
- Sachverständigenkosten (Bl. 69 I)	766,22 Euro
- Kostenpauschale	35, -- Euro
- Abmeldekosten	96,75 Euro

werden von der Berufung nicht angefochten. Hinsichtlich der Sachverständigen- und der Abmeldekosten (und der streitigen Mietwagenkosten) steht der Klägerin dem Grunde nach ein Freistellungsanspruch zu.

## Schmerzensgeld

Das Landgericht hat unter Berücksichtigung des von ihm angenommenen Mithaftungsanteils der Klägerin von 20 % einen Schmerzensgeldanspruch i.H.v. 1.000,-- Euro zuerkannt. Die Berufung bestreitet eine Verletzung der Klägerin durch das Unfallgeschehen und wendet sich gegen die Höhe des Schmerzensgeldes. Dass die Klägerin durch das Unfallgeschehen verletzt wurde, folgt hinreichend aus der Mitteilung der Klinik B. vom 3.8.2007, dem Unfalltag (Bl. 64 I). In dieser Mitteilung an den weiterbehandelnden Arzt wird ausdrücklich eine HWS-Distorsion bescheinigt, die der behandelnde Arzt aufgrund einer eigenen Untersuchung festgestellt hat. Dass Arbeitsunfähigkeit erst ab dem 6.8.2008 bescheinigt wurde, hängt damit zusammen, dass sich der Unfall (3.8.2007) an einem Freitagnachmittag ereignete und der nächste Werktag dementsprechend Montag, der 6.8.2007 war. Aus diesem zeitlichen Ablauf lassen sich keinerlei Rückschlüsse hinsichtlich des Einwandes der Beklagten ziehen. Im Übrigen wurde die Arbeitsunfähigkeit durchgängig bis zum 30.8.2007 bestätigt (Bl. 67/68 I). Gegen die Feststellungen des Landgerichts zu den Folgebehandlungen wendet die Berufung konkret nichts ein. Der Hinweis auf eine Aufprallgeschwindigkeit von 40 km/h (BB S. 12 – 114 II -) ist im Zusammenhang mit den Erwägungen des Landgerichts zum Schmerzensgeld nicht nachvollziehbar, weil der Umstand der Kollisionsgeschwindigkeit in der Entscheidung des Landgerichts zu diesem Punkt keine Rolle spielt. Zur Kollisionsgeschwindigkeit ist zweierlei anzumerken. Einerseits hat der Beklagte zu 1) die Aufprallgeschwindigkeit bei seiner Anhörung selbst mit *wenigstens 30 km/h* angegeben (Bl. 177 I). Andererseits spielt die Kollisionsgeschwindigkeit für einen Schmerzensgeldanspruch dem Grunde nach überhaupt keine Rolle. Soweit der Berufung die Rechtsprechung für Bagatellfälle vor Augen stehen sollte (dazu: BGH DAR 2003, 218), ist diese in doppelter Hinsicht nicht einschlägig. Zum einen wiederum deshalb nicht, weil der Beklagte zu 1) eine Aufprallgeschwindigkeit eingeräumt hat, die deutlich über der Geringfügigkeitsgrenze liegt. Zum an-

deren ist darauf hinzuweisen, dass nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (a.a.O.) es selbst bei einer Kollisionsgeschwindigkeit im Geringfügigkeitsbereich dem Geschädigten offen steht, den Kausalitätsnachweis zu führen. Dies ist vorliegend schon dadurch erfolgt, dass ein Arzt am Unfalltag nach eigener Untersuchung die HWS-Distorsion diagnostiziert hat. Bei der Höhe des angemessenen Schmerzensgeldes ist zu berücksichtigen, dass die Verletzungen der Klägerin nicht übermäßig schwer waren, wenn auch eine langfristige Behandlung erforderlich war. Weiter ist in Abwägung einzubeziehen, dass das Verhalten des Beklagten zu 1) an der Grenze zur groben Verkehrswidrigkeit liegt, was im Rahmen der Genugtuungsfunktion des Schmerzensgeldes zu würdigen ist. Andererseits geht der Senat – wie ausgeführt – von einer höheren Haftungsquote zulasten der Klägerin aus. Dies ist bei der Bemessung des Schmerzensgeldes zwar nicht schematisch zu berücksichtigen, muss aber Eingang in die Gesamtbetrachtung finden. Unter Würdigung aller vorgenannten Umstände erscheint dem Senat ein Schmerzensgeld i.H.v. 850,-- Euro als angemessen.

#### Vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten

Die Klägerin macht vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten i.H.v. 661,16 Euro geltend (Bl. 7 I). Die hinter der Klägerin stehende Rechtsschutzversicherung habe ihren Erstattungsanspruch an sie abgetreten. Die Klägerin verweist auf das Schreiben der DEVK vom 30.5.2008 (Bl. 142 I). Soweit die Berufung die Aktivlegitimation der Klägerin rügt, greift dieser Einwand nicht durch. Die Abtretungsvereinbarung kam auch ohne Erklärung gegenüber der Versicherung zustande, weil es einer solchen Erklärung nicht bedurfte (§ 151 S.2 BGB). Eine Annahmeerklärung ist in Fällen, in denen das Geschäft für den Antragsempfänger ausschließlich vorteilhaft ist, wozu auch Fälle von Abtretungen zählen (Palandt/Ellenberger a.a.O., § 151, Rn. 4 m.w.N.), entbehrlich. Gegen die Höhe der vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten erhebt die Berufung keine Einwände.

Zusammengefasst ergibt sich zur Beurteilung der Obsiegens- und Unterliegensquote von Berufung und Anschlussberufung folgende Gegenüberstellung:



	Klage	80 %	2/3
Fahrzeugschaden	4.225, -- Euro	3.380, -- Euro	2.816,67 Euro
Abschleppkosten	96,75 Euro	77,40 Euro	77,40 Euro
Pauschalen	35, -- Euro	35, -- Euro	35, -- Euro
Mietwagen	759,10 Euro	516,18 Euro*	430,16 Euro*
Nutzungsentschädigung	243, -- Euro	194,40 Euro	194,16 Euro
Schmerzensgeld	1.500, -- Euro	1.000, -- Euro	850, -- Euro
SV- Kosten	766,16 Euro	612,98 Euro	612,98 Euro
RA- Kosten	661,16 Euro	661,16 Euro	661,16 Euro
	8.286,18 Euro	6.477,12 Euro	5.677,53 Euro

(\* unter Berücksichtigung von 15 % Eigensparnis [wie LGU S. 15])

Zu der Übersicht ist anzumerken, dass die Berufung die Positionen

- Abschleppkosten
- Pauschalen
- Nutzungsentschädigung
- Sachverständigenkosten

nicht angreift und der Senat daher davon ausgeht, dass sie nicht Gegenstand des Berufungsverfahrens sind. Soweit hinsichtlich der Mietwagen-, Sachverständigen- und der Abmeldekosten Freistellung von der Verbindlichkeit gefordert wird, hat dies auf den zu berücksichtigenden Wert keinen Einfluss, er ist vielmehr mit den vollen Rechnungsbeträgen zu berücksichtigen (Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann ZPO, 67. Aufl., Anh § 3, Rn. 27 [Befreiung]). Als Zahlbetrag ergibt sich damit der im Tenor genannte Betrag i.H.v. 4.556,95 Euro. Im Ergebnis bleibt die Anschlussberufung ohne Erfolg. Die Berufung ist in geringem Umfang begründet.

Die Kostenentscheidung folgt aus den §§ 91 Abs. 1, 92 Abs. 1, 97 Abs. 1 ZPO.

Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf den §§ 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO.

Die Revision ist nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen von § 543 ZPO nicht vorliegen.

Für den Streitwert sind der Wert der Berufung (volle Klageabweisung) und der Anschlussberufung (Weiterverfolgung des vollen Klageantrages) zusammenzurechnen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten zwar im Rahmen der zu bildenden Kostenquote, nicht aber bei der Berechnung des Streitwertes (7.625,02 Euro) anzusetzen sind (Senat, Urteil vom 4.6.2009 – 1 U 4/09 -). Der Streitwert für die 1. Instanz ist von Amts wegen zu ändern, weil es sich bei dem genannten Betrag von 7.533,48 Euro um einen Additionsfehler handelt.

gez. Dr. Zettel

gez. Dr. Tiemann

gez. Wiedemann

Inhaltsangabe:

Aufklärungspflicht

Schwacke-Automietpreisspiegel

Fraunhofer-Mietpreisspiegel

Pauschaler Aufschlag für UE

Haftungsreduzierung

Winterreifen

Zustellung/Abholung

2. Fahrer

Eigensparnis-Abzug

Mietwagendauer

Direktvermittlung

---

Rechtsdienstleistungsgesetz/RBerG

Mietausfall

24<sup>h</sup> Dienst