Inhalt

Aufsätze

- Unerheblichkeit von Gefälligkeitschreiben im Mietwagenstreit
Diplom-Kaufmann Michael Brabec, Berlin Seite 22
- Neues aus der Kaskoversicherung
Rechtsanwalt Joachim Otting, Hünxe Seite 24

Rechtsprechung

1. Schätzgrundlage durch Gefälligkeitschreiben nicht erschüttert
Oberlandesgericht Köln, Urteil vom 10.11.2016, Az. 15 U 59/16
(Vorinstanz Landgericht Bonn, Urteil vom 25.02.2016, Az. 4 O 121/15) Seite 26
2. Geschädigten sind die Modalitäten des Haftpflichtversicherers nicht aufzuzwingen
Oberlandesgericht Köln, Beschluss vom 27.03.2017, Az. 15 U 34/17
(Vorinstanz Landgericht Bonn, Urteil vom 05.12.2016, Az. 4 O 71/16) Seite 29
3. Die Fraunhofer-Methode und die Mittelwert-Berechnung sind abzulehnen
Landgericht Frankfurt am Main, Urteil vom 21.12.2016, Az. 2-16 S 74/16
(Vorinstanz Amtsgericht Bad Homburg, Urteil vom 02.05.2016, Az. 2 C 298/16 (27)) Seite 30
4. Schätzung mit Schwacke-Tageswerten und unter 1000 Kilometer kein Eigensparnisabzug
Landgericht Landshut, Urteil vom 12.01.2017, Az. 52 O 2034/16 Seite 33
5. Verwendung von Fraunhofer ermessensfehlerhaft
Landgericht Mühlhausen, Urteil vom 30.11.2016, Az. 1 S 137/15
(Vorinstanz Amtsgericht Mühlhausen, Urteil vom 17.09.2015, Az. 2 C 725/14) Seite 34
6. Fraunhofer-Gericht wendet nach Gutachten Schwacke an
Amtsgericht Schwäbisch Hall, Urteil vom 03.11.2016, Az. 6 C 718/15 Seite 37

Kurz und Praktisch

Seite 40

Herausgeber

Michael Brabec, *Berlin*
Reinhard Ott, *Deining*
Rechtsanwalt Joachim Otting, *Hünxe*
Rechtsanwalt Ulrich Wenning, *Bonn*

Unerheblichkeit von Gefälligkeitsschreiben im Mietwagenstreit

Immer häufiger legt der in einem Rechtsstreit um offene Schadenersatzforderungen wegen Mietwagenkosten beklagte Haftpflichtversicherer „Gefälligkeitsschreiben“ von kooperierenden Autovermietungen vor. Darin wird bestätigt, dass dieser Vermieter dem Geschädigten ein vergleichbares Fahrzeug viel billiger hätte vermieten können.

Zunächst die Prozessgegner und dann natürlich die Gerichte müssen sich zunehmend mit der Frage auseinandersetzen, inwieweit dieser Parteivortrag des Haftpflichtversicherers geeignet ist,

- die Anwendbarkeit einer Schätzgrundlage zu erschüttern (§ 287 ZPO, § 249 BGB) oder
- eine Verletzung der Schadenminderungspflicht des Geschädigten aufzuzeigen (§ 254 BGB).

Mietet ein Geschädigter einen Ersatzwagen mit allen erforderlichen Zusatzleistungen an und entspricht die daraus resultierende Schadenersatzforderung gegen den Schädiger in etwa den Ergebnissen einer anwendbaren Schätzgrundlage nach § 287 ZPO, zum Beispiel des Mittelwertes aus den Listen, zahlt der Versicherer die gegen ihn gerichtete Forderung nicht und lässt sich statt dessen verklagen. Zur Prozessvorbereitung wendet er sich an eines der ihm gefälligen Unternehmen und lässt sich ein Schreiben aufsetzen, in dem ihm bestätigt wird, dass dieser Anbieter zum Anmietzeitpunkt am Anmietort lieferfähig gewesen wäre und was das insgesamt gekostet hätte.

Dafür gibt es eine Anzahl von Beispielen.

Auszug aus einem vor Gericht vorgelegten Schreiben vom 12.01.2017 (Vermieter 1):

„... vielen Dank für Ihre Anfrage. Eine Fahrzeuganmietung vom 22.08.2016 bis 30.08.2016 für 9 Tage in ... wäre bei uns möglich gewesen. Die Mietkosten für ein vergleichbares Fahrzeug der Gruppe 1 hätten 188,23 Euro + gegebenenfalls je 17,85 Euro für die Zustellung und Abholung betragen. Die Selbstbeteiligung pro Schadenfall beträgt 595 Euro. Eine Reduzierung auf 0 Euro wäre ohne Aufschlag möglich.“

Für den angefragten Zeitraum wären die unten stehenden Fahrzeuge verfügbar gewesen: ...“²

Auszug aus einem vor Gericht in einem anderen Verfahren vorgelegten Schreiben vom 23.11.2016 (Vermieter 2; Hervorhebungen durch den Autor):

„wie von Ihnen erbeten, kann ich Ihnen folgende Auskunft zu einer Anmietung eines Ersatzfahrzeuges nach einem **Verkehrsunfall** ... zu den **allgemein zugänglichen Preisen** für einen privaten Kunden geben:

In der Zeit vom 13.08.2015 bis 28.08.2015 hätte ein Fahrzeug der Klasse 3 für 15 Tage zu einem Preis von 338,00 Euro angemietet werden können.

Die Gebühr für einen zusätzlichen Fahrer hätte 5 Euro am Tag betragen.
... beinhaltet eine Vollkasko 850 SB, für einen Aufpreis von 19,00 Euro am Tag SB=0.
... Zustellung/Abholung an o.g. Ort gefordert worden wäre, ergibt sich ein Preis von 8,50 Euro pro Weg.

Nach Prüfung unserer Disposition bestätigen wir die Verfügbarkeit zu diesem Anmietzeitpunkt innerhalb von 1,5 Stunden nach Anforderung.

Folgende Modelle hätten beispielsweise bereitgestellt werden können: VW Polo, ...

Eine Vorauszahlung, ein Deponat oder die Hinterlegung einer EC- oder Kreditkarte wären nicht erforderlich gewesen, wenn eine Abtretung unterzeich-

net worden wäre, um die Rechnung direkt bei der Versicherung geltend zu machen.“³

Begriff Gefälligkeitsschreiben

Der Begriff weist darauf hin, dass die Verfasser der Schreiben auf Bitte des Haftpflichtversicherers bzw. Prozessbevollmächtigten tätig werden. Bis zu dieser Bitte haben sie keinen Bezug zu dem Rechtsstreit, in dem ihr Schreiben verwendet werden wird. Da diese Schreiben nach Kenntnis des Verfassers auch nicht bezahlt werden – das wäre eine andere Diskussion – gibt es für den Autovermieter eigentlich keinen ersichtlichen Grund, sich diese Mühe zu machen. Wirtschaftlich betrachtet stellt es einen enormen Aufwand dar, hundert- oder tausendfach der Frage nachzugehen (und das schriftlich zu verfassen), ob, zu welchem Preis und welche Fahrzeuge zu welchen konkreten Bedingungen und mit welchen Nebenleistungen vor einiger Zeit oder gar – wie hier in einem der Beispiele – vor vielen Monaten vermietbar gewesen sind. Da kommt als Begründung kaum mehr in Betracht als der Wunsch, dem Versicherer gefällig zu sein, weil sich das an anderer Stelle auszahlt, zum Beispiel bei der Vermittlung eines Geschädigten als Mietwagennutzer. Die Ursachen liegen in der übereinstimmenden Marktstrategie des Versicherers und des Vermieters. Der Versicherer möchte zunächst einen Prozess gewinnen und den Schadenaufwand minimieren. Dass er sich mit einem Konkurrenten des Prozessgegners verbündet, um die Forderung eines Autovermieters bzw. eines Geschädigten abzuweisen, dürfte jedoch auch damit zu tun haben, dass es aus Sicht des Haftpflichtversicherers einerseits kooperierende und andererseits nicht kooperierende Vermieter gibt. Unter den Kooperationspartnern – die direkte Vermittlungen von dem Versicherer zu vorher verhandelten Preisen erhalten – sind einzelne Vermietungsunternehmen sehr aktiv. Für sie ist der Geschäftszweig der Ersatzmobilität vor allem in der Ausprägung nach Vermittlung durch den Versicherer ein großes Zukunftsthema. Je mehr Vermietungen vom Versicherer zu ihnen gesteuert werden können, umso besser können sie ihren Fuhrpark auslasten und hervorragend planbaren – wenn auch auf dem Papier zunächst niedrigeren – pro Stück-Umsatz generieren. Das schnelle und unkomplizierte Zahlungsverprechen des Versicherers tut sein Übriges zum Erfolg einer solchen Strategie der Kooperation. Und je weniger von den nicht kooperierenden Vermietern (und Autohäusern) am Markt verbleiben, umso wahrscheinlicher erscheint für sie der Erfolg auf diesem Gebiet.

Glaubhaftigkeit und Bewertung dieser Angebote

Wer im ersten genannten Beispiel bei Eingang des Schreibens das Angebot auf der Online-Präsenz des Autovermieters nachprüft, kommt zu ganz anderen Ergebnissen. Ein Fahrzeug der niedrigsten Gruppe für 9 Tage mit Nebenkosten mit einer Selbstbeteiligung von null Euro kostet 432,99 Euro (inkl. der im Schreiben behaupteten zwei mal 17,85 Euro Zustellungs- und Abholungskosten, die online nicht buchbar sind). Es scheint hier also eine Preissteigerung binnen eines Jahres von 188,23 Euro auf 432,99 Euro⁴ geschehen zu sein, damit auf 230 Prozent. Ein aktueller tatsächlicher Preis passt also überhaupt nicht zu der vom Vermieter für den Prozess dargestellten Aussage.

Auf der Internetseite des Vermieters aus dem zweitgenannten Beispiel sind ebenso Online-Angebote abrufbar. Der Geschädigte, der sich dort ein Angebot abholen will, erfährt, dass in jedem Fall eine Bezahlung am Ende der Reservierung oder spätestens bei Fahrzeugübernahme zu erfolgen hat, zusätzlich einer Kautions von 250 Euro.

Das Schreiben enthält des Weiteren unklare Aussagen, sodass man nicht weiß, was gemeint ist: eine Vermietung nach Unfall („Ersatzfahrzeug“) oder ein Normaltarif („allgemein zugängliche Preise“).

Weiterhin ist festzustellen, dass das Beispielfahrzeug, das hier an erster

1) Siehe Kasten

2) Zum Schreiben des Vermieters: <http://www.bav.de/vermietung-nach-unfall/mrw/2685-anlage-mrw-2-2017-aufsatz-brabec-fussnote-2.html>

3) Zu diesem weiteren Schreiben eines anderen Vermieters: <http://www.bav.de/vermietung-nach-unfall/mrw/2686-anlage-mrw-2-2017-aufsatz-brabec-fussnote-3.html>

4) Aktuelle und weitestgehend vergleichbare Online-Beispiele der beiden Vermieter: <http://www.bav.de/vermietung-nach-unfall/mrw/2687-anlage-mrw-2-2017-aufsatz-brabec-fussnote-4.html>

Stelle genannt wurde, falsch ist, es gehört in Mietwagengruppe 2 und nicht in die Gruppe 3, um die es sich in dem Rechtsstreit dreht.⁵

Die Bedingungen der Vermietung werden außerdem verschwiegen. Ist der Mieter noch nicht alt genug, muss er einen hohen Aufpreis zahlen. Online ist kein Gesamtpreis für die vergleichbare Leistung ersichtlich, so sind Kosten der Zustellung oder für den Zweifahrer in einer Internetrecherche nicht angegeben. Die bei einer vergleichbaren Vermietung gestatteten Kilometer sind begrenzt (hier 200 km pro Tag bei 15 Tagen Mietdauer). Das dürfte nicht immer reichen und stellt eine relevante Information dar, die nicht offengelegt wird.

Ein Vergleich mit aktuellen Internetpreisen der Vermietung aus dem zweitgenannten Beispiel zeigt, dass auch der darin genannte Preis seit 2015 erheblich gestiegen sein muss. Auf Basis des Wochenwertes für Gruppe 3 in Berlin lautet dieser Betrag Ende Mai 2017 – bezogen auf die konkrete Mietdauer des streitigen Falles – 644,94 Euro (ohne Nebenkosten).⁶ Für die im Schreiben an den Versicherer genannten Nebenkosten bzgl. SB-Reduzierung, Zweifahrer und Zustellung kommen die dort genannten Kosten hinzu, das ergibt einen Gesamtbetrag von 1021,94 Euro, damit 68 Euro pro Tag. Mit diesem Tagessatz über eine mehr als 14-tägige Anmietung für eine Vermietung eines Gruppe 3-Fahrzeuges könnte ein mittelständischer Autovermieter durchaus leben, wenn er diesen Betrag anstandslos und zeitnah vom Haftpflichtversicherer erstattet bekäme.

Hieraus ergibt sich, dass die genannten Preise erheblichen Zweifeln begegnen, wenn sie einerseits einen Normaltarif darstellen sollen und doch mehr als 50 % über Internetpreisen liegen.

Allgemein kann davon ausgegangen werden, dass ein Kooperationspartner durchaus günstiger vermieten kann, denn er hat ja praktisch eine Zahlungsgarantie des mit ihm kooperierenden Versicherers. Eine Hand wäscht die andere. Es ist davon auszugehen, dass es sich in der Schadenregulierung von Mietwagenkosten um ein alltägliches Phänomen handelt, dass derselbe Betrag – unter den ansonsten gleichen Bedingungen – einmal gekürzt und einmal anstandslos bezahlt wird, je nachdem, welcher Vermieter diesen Betrag als Forderung bei einem Haftpflichtversicherer abrechnet.

Es ist zu prüfen, ob diese Schreiben, ihre Begleitumstände und die darin enthaltenen Aussagen die Behauptungen der Beklagten belegen können. Sie argumentiert einerseits, dass hiermit belegt sei, dass die Werte der Schwackeliste den Markt nicht widerspiegeln würden und andererseits, dass der Geschädigte hätte günstiger anmieten können und damit gegen sein Schadenminderungspflicht verstoßen habe.

a) Erschütterung der Schätzgrundlage mit Gefälligkeitschreiben

In den Schreiben wird mitgeteilt, dass der Anbieter zum Anmietzeitpunkt ein vergleichbares Fahrzeug zu günstigeren Konditionen angeboten hat. Das OLG Köln (Urteil vom 10.11.2016, Aktenzeichen 15 U 59/16)⁷ hat das mit der Begründung abgelehnt, dass ein solches Schreiben die Anwendbarkeit der Schwackeliste nicht in Abrede stellt und damit begründet, dass diese Schreiben viele Fragen offen lassen und somit nicht vergleichbar sind. Diese Fragen betrafen die Bedingungen, unter denen der Geschädigte hätte anmieten können.

Dabei wurde ein grundlegender Gedanke vom OLG Köln noch gar nicht beachtet. Das betrifft die Frage nach der Logik, eine Schätzgrundlage mit einem konkreten Angebot erschüttern zu wollen. Wenn nach § 287 ZPO eine Schätzgrundlage angewendet werden kann, dann lässt sich ein dort ausgewiesener rechnerischer Mittelwert unter keinen denkbaren Umständen dadurch in Frage stellen, dass eine Prozesspartei einen oder mehrere konkrete Werte unterhalb des Mittelwertes herausfindet und in den Prozess einbringt. Denn ein Mittelwert von Preisen setzt denkbare Voraussetzungen voraus, dass es höhere und niedrigere Preise gibt, denn aus diesen wird der Mittelwert errechnet. Dass es unterschiedliche Preise gibt, das ist der Ausdruck eines uneinheitlichen Marktes, schwankender Preise und unterschiedlicher Stra-

tegien und Erfolge. Deshalb kann mit Gefälligkeits-Formulierungen eines oder zweier Anbieter wie „wir hätten damals zum Preis x angeboten“ ein Mittelwert einer Schätzgrundlage gar nicht angegriffen werden.

Es ist sogar genau andersherum. Die von den gefälligen Vermietern wunschgemäß vorgelegten Schreiben bestätigen unabhängig von der Frage ihrer Werthaltigkeit die Richtigkeit der SchwackeListe. Denn Schwacke ermittelt eine Vielzahl von Preisen und stellt neben dem Modus und dem arithmetischen Mittel u.a. auch Minimum und Maximum dar.

Beispielhaft können die Werte der Stadt Hamburg der SchwackeListe 2016 herangezogen werden (Gruppe 1, Wochenpreis):

Minimum	178,00 Euro	(kleinster genannter Wert)
Maximum	589,00 Euro	(größter genannter Wert)
Modus	476,00 Euro	(häufigster Wert, häufiger als andere)
Mittelwert	370,65 Euro	(Durchschnitt)

Ein weiteres Beispiel für Düsseldorf (Schwacke-Wochenpreis 2016, Mietwagengruppe 5):

Minimum	250,00 Euro	(kleinster genannter Wert)
Maximum	935,34 Euro	(größter genannter Wert)
Modus	630,00 Euro	(häufigster Wert, häufiger als andere)
Mittelwert	540,25 Euro	(Durchschnitt)

Grundsätzlich: Ein tatsächlicher Wert innerhalb der Bandbreite der Schwacke-Erhebung legt die Vermutung nahe, dass Schwacke nicht nur im Bereich hoher, sondern auch im Bereich niedriger Werte reale existierende Angebote berücksichtigt haben muss.

Jedenfalls: Zur Erschütterung einer Schätzgrundlage, die von einem Gericht angewendet werden will oder soll, taugte dieser in dem diskutierten Schreiben genannte Wert also in keiner Weise.

Es erschließt sich eigentlich auch nicht, was die Beklagte mit den vorgelegten Schreiben aussagen will. Da Schwacke in der Logik seiner jährlichen Erhebung auch unter dem Mittelwert liegende Preise zur Ermittlung der üblichen Parameter berücksichtigt hat, müsste der von Schwacke ermittelte Minimumpreis die Liste quasi selbst erschüttern. Dasselbe träfe dann auch auf Fraunhofer oder jede andere Liste zu.

b) Verletzung der Schadenminderungspflicht

Haftpflichtversicherer versuchen anhand dieser hier diskutierten Schreiben auch, den Gerichten zu suggerieren, der Geschädigte habe gegen seine Pflicht verstoßen, den Schaden so gering wie möglich zu halten. Er könne schon aus diesem Grund den geforderten Schadenersatzbetrag nicht erhalten. Die Basis dieser Argumentation soll sein, dass der Geschädigte, hätte er sich erkundigt, ja diese Angebote erhalten hätte.

Diese Argumentation beachtet die fundamentalen Regeln der Schadenrechts nicht. Ein Geschädigter ist in seiner Disposition frei, den erlittenen Schaden so zu beheben, wie der es für richtig hält. Die erforderlichen Kosten hat der Schädiger zu erstatten. Die Grenze ist erreicht, wenn er von mehreren möglichen Wegen nicht den günstigeren nimmt oder wenn er sich um die Kosten auch dann nicht kümmert, wenn sie ihm zu hoch erscheinen müssten. Keinesfalls muss er für den Schädiger sparen. Das bedeutet, sofern er davon ausgehen kann, dass der Preis angemessen ist und dem Marktniveau entspricht und sich dabei nicht sorgloser verhält, als wenn er es selbst bezahlen müsste, sind ihm die Kosten als erforderlicher Herstellungsaufwand für Ersatzmobilität zu erstatten. Es reicht für den Beweis der überteuerten Anmietung also nicht aus, ein Schreiben vorzulegen, dass es ein solches Angebot gegeben hätte. Denn der Geschädigte konnte es ja nicht und hat sich damit auch nicht fehlerhaft dagegen entschieden.

Auch die häufig angesprochene Erkundigungspflicht hilft dem Schädiger hier

5) Das ist wohl eher kein zufälliger Fehler, sondern die Ungenauigkeit, mit der man es in Mietwagenprozessen bei Aussagen zu Preisen eines konkreten Fahrzeuges ständig zu tun hat, wenn aus Internet-Beispielen Mietwagengruppen abgeleitet werden, obwohl das so konkret nicht möglich erscheint. Man müsste die kleinste für dieses Beispiel mögliche Gruppe angeben, hier die Gruppe 2.

6) Siehe PDF-Dokument aus Fußnote 4, dort Seite 2.

7) Seite 26 in diesem Heft.

nicht, denn der Geschädigte muss sich nur dann nach günstigeren Tarifen erkundigen, wenn ihm ein viel zu teures Ersatzfahrzeug angeboten wird, zum Beispiel im Bereich mehrfacher Preisüberhöhung vom Normaltarif, so die ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes. Sofern kein auffälliges Missverhältnis vorliegt, ist der Geschädigte in seiner Entscheidung durch das Schadenersatzrecht und die dortige Dispositionsfreiheit geschützt.

Ergebnis

Der Inhalt der Schreiben ist zunächst mit Vorsicht zu behandeln, da Online-Recherchen bei diesen kooperierenden Vermietern zu höheren Preisen führen. Da die Beklagte im Prozess in der Regel Beweis für ihre Behauptungen an-

bietet, ist das prüfbar und dazu im Rahmen der Beweiswürdigung der Frage nachzugehen, welche Normalpreise tatsächlich dort üblich sind.

Die Argumente der Beklagten sind – auch wenn die in den Schreiben dargestellten Angebote umfassend und korrekt wären – als unpassend und neben der Sache zurückzuweisen. Denn sie sind weder ein Argument gegen die Anwendbarkeit einer Schätzgrundlage, noch können sie einen Verstoß gegen die Schadenminderungspflicht belegen.

Der offene Betrag ist sodann zu erstatten, wenn das Gericht in seiner Schätzung nach § 287 ZPO und nach Anwendung einer der zur Schätzung der Üblichkeit herangezogenen Listen den Preis der Anmietung als erforderlich feststellt.

Aufsatz,

Rechtsanwalt Joachim Otting, Hünxe
www.rechtundraeder.de

Neues aus der Kaskoversicherung

Bei vom Mieter verschuldeten Unfällen und deren Abrechnung mit dem Kaskoversicherer sieht man schnell: Das Regulierungsgebaren mancher Versicherer in der Kaskosparte ist ähnlich dem in der Haftpflichtversicherung. Es wird versucht, so wenig Kosten zu erstatten wie möglich. Die Argumente, mit denen Ansprüche verkürzt werden, sind durchaus phantasievoll. Und in der Vergangenheit hatten die Versicherer nur sehr selten damit zu tun, dass ein Versicherungsnehmer seine Ansprüche auch tatsächlich durchgesetzt hat.

Noch seltener wurde er damit konfrontiert, dass eine Werkstatt die Ansprüche aus abgetretenem Recht ernsthaft durchgesetzt hat.

Denn den Versicherern standen zwei Regelungen zur Seite, die ernste Hindernisse auf dem Weg der Anspruchsdurchsetzung waren.

Beide sind nun aus Sicht eines kaskoversicherten Autovermieters nicht mehr vorhanden.

Dabei muss man sich immer vor Augen halten: Kaskoversicherungsrecht ist Vertragsrecht. In den Einzelheiten kommt es also stets darauf an, wie diese oder jene Frage im jeweiligen Kaskoversicherungsvertrag geregelt ist.

Dieser Beitrag orientiert sich an den Musterbedingungen des Gesamtverbandes der Deutschen Versicherungswirtschaft GDV

Das Sachverständigenverfahren

Bis Mitte 2016 war in allen dem Verfasser bekannten Kaskoverträgen der Vorschlag des GDV eingearbeitet. Bei Streit um die Höhe des Schadens im technisch-kalkulatorischen Sinne konnte nicht sofort und effizient das Gericht eingeschaltet werden. Stattdessen musste zuvor ein Sachverständigenverfahren durchgeführt werden.

Die Regelung lautete:

„A.2.6 Sachverständigenverfahren bei Meinungsverschiedenheit über die Schadenhöhe

A.2.6.1 Bei Meinungsverschiedenheiten zur Schadenhöhe einschließlich der Feststellung des Wiederbeschaffungswerts oder über den Umfang der erforderlichen Reparaturarbeiten muss vor Klageerhebung ein Sachverständigenausschuss entscheiden.

A.2.6.2 Für den Ausschuss benennen Sie und wir je einen Kraftfahrzeugsachverständigen. Wenn Sie oder wir innerhalb von zwei Wochen nach Aufforderung keinen Sachverständigen benennen, wird dieser von dem jeweils Anderen bestimmt.

A.2.6.3 Soweit sich der Ausschuss nicht einigt, entscheidet ein weiterer Kraftfahrzeugsachverständiger als Obmann. Er soll vor Beginn des Verfahrens von dem Ausschuss gewählt werden. Einigt sich der Ausschuss nicht über die Person des Obmanns, wird er über das zuständige Amtsgericht benannt. Die Entscheidung des Obmanns muss zwischen den jeweils von den beiden Sachverständigen geschätzten Beträgen liegen.

A.2.6.4 Die Kosten des Sachverständigenverfahrens sind im Verhältnis des Obsiegens zum Unterliegen von uns bzw. von Ihnen zu tragen.
Hinweis: Bitte beachten Sie zum Rechtsweg L.1.3.“

Und unter L.1.3 war geregelt:

„Rechtsweg

L.1.3 Außerdem haben Sie die Möglichkeit, den Rechtsweg zu beschreiben.

Bei Meinungsverschiedenheiten über die Höhe des Schadens in der Kaskoversicherung ist erst das Sachverständigenverfahren nach A.2.6 durchzuführen.“

Daraus ergab sich also: Kein Gerichtsverfahren ohne vorheriges Sachverständigenverfahren.

Und das Sachverständigenverfahren war sehr schwerfällig. Vor allem rechneten die beteiligten Sachverständigen ihren Aufwand nach Stunden ab. 150 Euro je Stunde zuzüglich Mehrwertsteuer waren üblich. Und wenn dann auf jeder Seite fünf oder mehr Stunden und beim Obmann noch einmal so viele Stunden abgerechnet wurde, waren schnell 1.500 oder mehr 2.000 Euro nach dem Verhältnis von Obsiegen zu Unterliegen zu verteilen. Wenn es sich aber um relativ kleine Kürzungsbeträge handelte, war das ein einziges Abenteuer, zumal auch viele Rechtsschutzversicherer dieses Verfahren vom Kostenschutz ausgenommen hatten.

Im Ergebnis war das ein recht effizientes Mittel, die Versicherungsnehmer von der Durchsetzung ihrer Ansprüche abzuhalten.

Eine Gesetzesänderung im Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen hat hier nun für erhebliche Bewegung gesorgt.

Allgemeine Kraftfahrversicherungsbedingungen sind entsprechend der Definition aus § 305 BGB auch Allgemeine Geschäftsbedingungen. Denn sie sind für eine Vielzahl von Verträgen vorformuliert und stehen auch nicht zur Verhandlung. Sie werden also im Sinne des Gesetzes „gestellt“.

Damit in den Klauseln, die ohnehin kaum jemand liest, nicht Benachteiligendes versteckt wird, sieht das Gesetz in den §§ 307 ff BGB eine gericht-

liche Kontrolle der AGB vor. Dazu stellt es auch einen Katalog von typischen Regelungen auf, die per se unzulässig sind. Das sind die sogenannten „Klauselverbote“.

Die Klauselverbote ohne Wertungsmöglichkeit sind in § 309 BGB geregelt. Das sind die Verbote, die absolut gelten, ohne dass die Klauseln noch einmal individuell auf die Waage der Zumutbarkeit gelegt werden.

Neu ist die Regelung in § 309 Ziffer 14 BGB:

„Auch soweit eine Abweichung von den gesetzlichen Vorschriften zulässig ist, ist in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam

...

14. (Klageverzicht)

eine Bestimmung, wonach der andere Vertragsteil seine Ansprüche gegen den Verwender gerichtlich nur geltend machen darf, nachdem er eine gütliche Einigung in einem Verfahren zur außergerichtlichen Streitbeilegung versucht hat.“

Dass diese Gesetzesänderung auf das Sachverständigenverfahren durchschlägt, hat auch die Versicherungswirtschaft akzeptiert.

Denn in den Musterbedingungen, die der GDV im Juni 2016 vorgelegt hat (AKB 2015, Stand 6/2016), lautet die Klausel nun:

„A.2.6.1. Bei Meinungsverschiedenheiten zur Schadenhöhe einschließlich der Feststellung des Wiederbeschaffungswerts oder über den Umfang der erforderlichen Reparaturarbeiten **kann auf Ihren Wunsch** vor Klageerhebung ein Sachverständigenausschuss entscheiden. ...

Hinweis: Außerdem haben Sie die Möglichkeit, den Rechtsweg zu beschreiten.“

Wer also mit der Regulierungsentscheidung des Kaskoversicherers nicht einverstanden ist, kann sofort das Gericht einschalten. Das ist bei relativ kleinen Differenzen sicher wirtschaftlicher, denn bei niedrigen Gegenstandswerten sind die Kosten geringer, weil nicht stundensatzabhängig wie ein Sachverständigenverfahren.

Außerdem lehrt die derzeitige Erfahrung, dass Versicherer auch bei den Kaskodifferenzen auf Klagezustellung hin einknicken und den Prozess nicht aufnehmen.

Aus Sicht des kaskoversicherten Autovermieters ist aber auf zwei Besonderheiten hinzuweisen:

- Wenn die Vertragsklauseln in einem Flottenversicherungsvertrag im Einzelnen ausgehandelt würden, dürfte der Versicherer das Sachverständigenverfahren weiter vorsehen. Denn dann lägen keine AGB vor, und das Gesetz verbietet eine solche Regelung nur in Allgemeinen Geschäftsbedingungen. Also ist zunächst zu prüfen, ob der Kaskovertrag, wenn er ein nach der Papierform verpflichtendes Sachverständigenverfahren enthält, eine AGB oder ein Individualvertrag ist.

- § 309 Ziffer 14 BGB gilt gemäß § 310 BGB nicht unmittelbar, wenn der Versicherungsnehmer eine Firma ist, wie es bei Autovermietern ja regelmäßig der Fall ist. Die neuen Musterbedingungen des GDV unterscheiden aber nicht zwischen Verbrauchern und Unternehmern als Versicherungsnehmern. Im Übrigen wendet der BGH die Klauselverbote aus § 309 BGB häufig als Auslegungshilfe für die Generalklausel aus § 307 BGB an, sodass sie auf diesem Umweg dann auch den Unternehmern zugutekommen.

Das Genehmigungserfordernis für die Abtretung

Der weitere Joker für den Kaskoversicherer ist, dass eine Abtretung von Kaskoansprüchen an die Reparaturwerkstatt von der Genehmigung durch den Versicherer abhing. Wenn sich der Versicherungsnehmer und die Werkstatt einig sind, dass die Werkstatt, wenn sie meint, die Zahlung des Kaskoversicherers reiche nicht aus, selbst mit dem Versicherer streiten soll, geht das nach den Regularien der Musterbedingungen des GDV nicht. Und nach Kenntnis des Autors haben diese Klausel auch alle Gesellschaften übernommen.

Sie lautet:

„A.2.7.4 Ihren Anspruch auf die Entschädigung können Sie vor der endgültigen Feststellung ohne unsere ausdrückliche Genehmigung weder abtreten noch verpfänden.“

Da allerdings hat der Autovermieter gute Karten. Denn ein Autovermieter ist in aller Regel ein kaufmännisch organisiertes Unternehmen. Und damit ist der Kaskovertrag für den oder die Mietwagen ein Handelsgeschäft. Da gilt § 354 a Abs. 1 HGB, der – verkürzt auf das hier Wesentliche – folgenden Wortlaut hat:

„Ist die Abtretung einer Geldforderung durch Vereinbarung mit dem Schuldner gemäß § 399 des Bürgerlichen Gesetzbuchs ausgeschlossen und ist das Rechtsgeschäft, das diese Forderung begründet hat, für beide Teile ein Handelsgeschäft, ... , so ist die Abtretung gleichwohl wirksam. Der Schuldner kann jedoch mit befreiender Wirkung an den bisherigen Gläubiger leisten. Abweichende Vereinbarungen sind unwirksam.“

Das AG Paderborn¹ hat diese Regelung wiederentdeckt, doch haben das OLG Hamm² und das OLG Köln³ schon früher so geurteilt.

Das bedeutet: Ist sich der Autovermieter im obigen Sinne mit der Werkstatt einig, kann die Werkstatt sich aus abgetretenem Recht des Autovermieters mit dessen Kaskoversicherer streiten. Das Kostenrisiko liegt dann auch bei der Werkstatt.

1) AG Paderborn, Urteil vom 16.08.2016 – 54 C 98/16

2) OLG Hamm, Urteil vom 05.12.1997 – 20 U 230/96

3) OLG Köln, Urteil vom 20.11.2001 – 9 U 39/00

Impressum

Herausgeber und Selbstverlag
Bundesverband der Autovermieter
Deutschlands e.V.

Invalidenstraße 34, 10115 Berlin

Tel.: 030-25898945
Fax: 030-25898999
E-Mail: info@bav.de
Internet: www.bav.de

VR 29028B AG Berlin-Charlottenburg
ISSN: 1869-6031

Redaktion
Michael Brabec
Invalidenstraße 34
10115 Berlin

Anzeigenleitung
Maïke Radke
Invalidenstraße 34
10115 Berlin

Erscheinungsweise
Vierteljährlich, ca. 20 Seiten
Auflage: 3500

Bezugspreis: 30 Euro netto pro Jahr ohne Versandkosten.

Zu bestellen für ein Jahr, verlängert sich automatisch, wenn nicht mit einer Frist von 3 Monaten zum Jahresende gekündigt wird.

Manuskripte: Beiträge können nur angenommen werden, wenn sie exklusiv und kostenlos zur Verfügung gestellt werden. Die Annahme wird schriftlich deutlich gemacht. Mit der Annahme von Beiträgen gehen die Rechte der Veröffentlichung ausschließlich an den Herausgeber über, eingeschlossen die Einstellung in Datenbanken sowie zur Vervielfältigung.

Hinweise: Nachdruck und jede Form der Wiedergabe auch in anderen Medien nur nach schriftlicher Genehmigung durch den Herausgeber. Trotz der Erstellung nach bestem Wissen müssen aufgrund der Komplexität der Themen Haftung und Gewähr ausgeschlossen werden.

Schätzgrundlage durch Gefälligkeitsschreiben nicht erschüttert

1. Entgegen der Auffassung der zahlungsverpflichteten Haftpflichtversicherung hat sie nicht schlüssig vorgetragen, dass den Geschädigten zum Zeitpunkt der Anmietung günstigere Tarife ohne Weiteres zugänglich gewesen seien.
2. Eine Beweiserhebung durch Zeugenaussage oder ein Sachverständigengutachten zur Zugänglichkeitsfrage sind nicht geboten.
3. Die hierzu vorgelegten und auf den Fall zugeschnittenen schriftlichen Auskünfte der Firma Enterprise reichen zum diesbezüglichen Nachweis nicht aus. Es fehlt an Angaben zur Frage der Einhaltung einer Vorbuchungsfrist, Vorfinanzierung durch Kreditkarte, Kaution, Kilometerregelungen und Preisen bei ungewisser Mietdauer.
4. Weiterhin bleibt unklar, ob das tatsächlich benötigte Fahrzeug zum damaligen Zeitpunkt auch verfügbar war und nicht nur ein Vertreter der Mietwagengruppe zur Verfügung gestanden habe.
5. Es besteht ein grundsätzlicher Anspruch zur Erstattung der Kosten einer Haftungsreduzierung ohne Selbstbeteiligung und das unabhängig von der bestehenden Versicherung des Geschädigtenfahrzeuges.

*Oberlandesgericht Köln, Urteil vom 10.11.2016, Az. 15 U 59/16
(Vorinstanz Landgericht Bonn, Urteil vom 25.02.2016, Az. 4 O 121/15)*

Sachverhalt

In dem Rechtsstreit XXX gegen XXX hat der 15. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Köln auf die mündliche Verhandlung vom 06.10.2016 durch die Richterin am Oberlandesgericht XXX, die Richterin am Oberlandesgericht XXX und den Richter am Oberlandesgericht XXX für Recht erkannt:

Die Berufung der Beklagten gegen das am 25.02.2016 verkündete Urteil des Landgerichts Bonn (4 O 121/15) wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass sich die Vollstreckung nach diesem Urteil richtet.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Beklagte.

Dieses Urteil und das angefochtene Urteil sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Entscheidungsgründe

I
Von der Darstellung des Tatbestands wird gemäß § 313a Abs. 1 Satz 1, § 543 ZPO i.V.m. § 26 Nr. 8 Satz 1 ZPO abgesehen.

II
Die Berufung der Beklagten ist statthaft und zulässig gemäß §§ 511 ff. ZPO.

In der Sache wendet sich die Beklagte jedoch ohne Erfolg dagegen, dass das Landgericht sie zur Erstattung noch offener Mietwagenkosten aus den sieben streitgegenständlichen Verkehrsunfällen in Höhe von insgesamt 4.334,26 € nebst Zinsen und anteiliger vorgerichtlicher Anwaltskosten an die Klägerin gemäß §§ 823, 249, 398 BGB i.V.m. § 115 Abs. 1 VVG, § 1 PflVersG verurteilt hat.

Zur Begründung verweist der Senat zunächst zur Vermeidung von Wiederholungen auf die ausführlichen Entscheidungsgründe im angefochtenen Urteil des Landgerichts. Die von der Beklagten dagegen erhobenen Berufungseinwände geben – auch nach nochmaliger Prüfung unter Berücksichtigung der Erörterung in der mündlichen Verhandlung vom 06.10.2016 und der diesbezüglichen Ausführungen im Schriftsatz der Beklagten vom 15.10.2016 – keinen Anlass zu einer davon abweichenden Entscheidung:

1. Das Landgericht hat seiner gemäß § 249 BGB, § 287 ZPO vorzunehmenden Schätzung der erforderlichen Mietwagenkosten zutreffend die vom Senat in ständiger Rechtsprechung angewandte Mittelwertmethode zugrunde gelegt, bei der die Schätzung der Normaltarife für die Anmietung von Ersatzfahrzeugen anhand des arithmetischen Mittels von

Schwacke- und Fraunhoferliste erfolgt (vgl. Senat, Urte. v. 30.07.2013 – 15 U 186/12, Schaden-Praxis 2013, 36; vom 01.08.2013 – 15 U 9/12, NJW-Spezial 2013, 554; vom 28.01.2014 – 15 U 137/13, Schaden-Praxis 2014, 230 und vom 21.07.2016 – 15 U 9/16, n.v.). Das gilt auch unter Berücksichtigung der von der Beklagten erhobenen Einwände gegen die in der Schwacke-Liste ausgewiesenen Tarife bzw. deren Ermittlung. Insoweit hat bereits das Landgericht zutreffend darauf verwiesen, dass der Bundesgerichtshof wiederholt darauf verwiesen hat, dass die Schätzung nach § 287 ZPO sowohl auf Grundlage der Schwacke- als auch der Fraunhofer-Liste erfolgen kann und beide Tabellenwerke hierfür generell geeignet sind (vgl. BGH, Urte. v. 12.04.2011 – VI ZR 300/09, NJW 2011, 1947 ff., Tz. 18), dass aber auch die Schätzung nach dem arithmetischen Mittel beider Erhebungen nicht rechtsfehlerhaft ist (vgl. BGH, Urte. v. 18.05.2010 – VI ZR 293/08, NJW-RR 2010, 1251, Tz. 4; Urte. v. 18.12.2012 – VI ZR 316/11, NJW 2013, 1539). Zudem hat der Senat sich auch bereits wiederholt damit auseinandergesetzt, dass die in entsprechenden Rechtsstreitigkeiten von beiden Seiten vorgebrachten Einwände sowohl gegen die Schwacke- als auch gegen die Fraunhofer-Liste teilweise berechtigt sind, letztlich aber nicht ausreichen, um deren grundsätzliche Eignung als Schätzgrundlage – zumindest im Rahmen der vom Senat angewandten Mittelwertmethode – in Frage zu stellen; auch zur Einholung eines Sachverständigengutachtens zu dieser Eignung bzw. deren Erschütterung besteht danach kein Anlass (siehe dazu die oben genannten Entscheidungen).

2. Dies gilt auch im vorliegenden Fall.

Dagegen macht die Beklagte ohne Erfolg geltend, hier sei eine Abweichung von der Mittelwertmethode geboten, weil sie schlüssig vorgetragen und unter Beweis gestellt habe, dass den Geschädigten in den sieben streitgegenständlichen Fällen in der konkreten Situation zum damaligen Zeitpunkt „ohne weiteres“ ein günstigerer Tarif zugänglich gewesen wäre, so dass die vom Landgericht im Wege der Mittelwertmethode (zuzüglich Unfalltarifaufschlag und jeweilige Nebenkosten) zugesprochenen höheren Kosten nicht erforderlich gem. § 249 BGB gewesen seien, jedenfalls aber ein Verstoß der Geschädigten gegen ihre Schadensminderungspflicht gemäß § 254 Abs. 2 BGB vorliege, zumindest aber eine Beweiserhebung über ihren Vortrag zur Zugänglichkeit günstigerer Tarife Beweis durch Vernehmung des Zeugen XXX oder Einholung eines Sachverständigengutachtens geboten gewesen sei.

- a. Die von der Beklagten angeführten schriftlichen Auskünfte des Zeugen XXX vom 25.11.2015 bzw. 02.12.2015 (Anl. B 21–27 = GA 180 ff.) über angebliche Mietangebote der Bonner Firma „Enterprise“ in den jeweiligen Mietzeiträumen reichen zum Nachweis einer damals tatsächlich

konkret bestehenden entsprechenden Anmietungsmöglichkeit nicht aus. Dies hat bereits das Landgericht in seiner Entscheidung ausführlich und zutreffend dargelegt; auf die dortigen Ausführungen wird Bezug genommen.

- aa. Soweit die Beklagte dazu meint, es erschließe sich nicht, wie das Landgericht „hier ernsthaft behaupten kann, dass die vorgelegte Auskunft sich nicht im ausreichend konkreten Maße auf den betroffenen Fall bezieht“, vermag der Senat dem nicht zu folgen.

Die vorgelegten schriftlichen Auskünfte sind zwar insoweit auf den jeweiligen Schadensfall „zugeschnitten“, als sie sich zu Mietzeitraum, Fahrzeugklasse, Mietdauer, Nebenleistungen wie Vollkaskoversicherung mit Selbstbeteiligung von 850,00 € und Zusatzkosten bei weiterer Reduzierung, Zustellung/Abholung, Winterreifen, Navigationssystem und zusätzlichem Fahrer verhalten (allerdings wird bei Fall 1 fälschlich statt auf das Jahr 2014 auf das Jahr 2015 abgestellt). Die letzten beiden Positionen – Navigationsgerät und Zusatzfahrer – hat das Landgericht in seiner Entscheidung daher in der Tat fälschlich als fehlend bezeichnet. Unabhängig davon fehlt es aber – worauf das Landgericht jedenfalls zutreffend abgestellt hat – in diesen Auskünften immer noch an Angaben zur Frage der Einhaltung einer Vorbuchungsfrist, einer eventuell erforderlichen Vorfinanzierung durch Kreditkarte/Kautions, eventuelle konkrete Kilometerregelungen sowie zu Preisen bei ungewisser Mietdauer.

Darüber hinaus ist der Senat mit dem Landgericht auch der Auffassung, dass den schriftliche Auskünften zudem nicht zu entnehmen ist, dass im konkreten Unfallzeitpunkt nicht nur die jeweils angegebenen (generellen) Mietkonditionen für die jeweilige Fahrzeugklasse galten, sondern dass das von den Geschädigten jeweils bei der Klägerin angemietete Fahrzeugmodell auch tatsächlich im damaligen Fuhrpark der Firma „Enterprise“ zur Verfügung gestanden hätte. Dies kann aber letztlich dahinstehen, da in den Auskünften jedenfalls die oben genannten Angaben für eine Vergleichbarkeit mit den Umständen der streitgegenständlichen Anmietensituationen fehlen.

- bb. Danach hat das Landgericht zu Recht auch eine Vernehmung des Zeugen XXX für nicht geboten erachtet.

Seine Vernehmung zur Bestätigung seiner Angaben in seinen schriftlichen Auskünften B 21 bis 27 war nicht geboten, da – wie ausgeführt – diese Angaben zum Nachweis eines den Geschädigten zugänglichen konkret vergleichbaren Alternativangebots nicht ausreichen.

Anders als die Beklagte mit Schriftsatz vom 15.10.2016 geltend macht, war seine Vernehmung aber auch nicht aufgrund des weiteren schriftsätzlichen Beklagtenvorbringens geboten. Die Beklagte verweist hierzu auf ihren Schriftsatz vom 07.12.2015 (dort Seite 4= GA 174), mit dem sie vorgetragen und u.a. unter Zeugnis des Zeugen XXX gestellt hat, dass „jeweils ein Fahrzeug zu den aus den Schreiben ersichtlichen Konditionen im Einklang mit den zuvor erfolgten Vortrag ohne weiteres zum damaligen Zeitraum hätte angemietet werden können. Es mag offen bleiben, ob damit – wie die Beklagte mein – auch hinreichend vorgetragen und unter Beweis gestellt wurde, „dass das Fahrzeug auch tatsächlich zur Verfügung gestanden hätte“. Selbst wenn man das zu ihren Gunsten annimmt, ändert das nichts daran; dass es immer noch an den oben genannten Angaben zur Herstellung einer hinreichenden Vergleichbarkeit für die konkrete Unfallsituation fehlt. Selbst wenn der Zeuge daher bestätigen würde, dass ein entsprechendes Fahrzeugmodell (und nicht nur eine entsprechende Fahrzeugklasse) zu den in den Auskünften angegebenen Konditionen hätte angemietet werden können, wäre damit nicht mit hinreichender Sicherheit nachgewiesen, dass diese Konditionen auch ohne Einhaltung einer Vorbuchungsfrist, ohne Vorfinanzierung durch Kreditkarte/Kautions, bei ungewisser Mietdauer und mit einer entsprechenden Kilometerregelung gegolten hätte.

- b. Entsprechendes gilt für die von der Beklagten angeführten und vorgelegten Übersichten über Internetangebote der großen Mietwagenun-

ternehmen in den streitgegenständlichen Mietzeiträumen (Anl. B 3-15) sowie für das von ihr vorgelegte Gutachten von Prof. Christensen vom 27.01.2016 (Anl. B29 = GA 313). Diese reichen aus den bereits im landgerichtlichen Urteil ausführlich und in keiner Weise ergänzungsbedürftig dargelegten Gründen nicht aus, ein den Geschädigten im konkreten Fall zugängliches vergleichbares Alternativangebot schlüssig darzutun und damit – zumindest – Anlass zu einer diesbezüglichen Beweiserhebung (ggfls. durch Einholung eines Sachverständigengutachtens) zu geben.

- c. Schließlich teilt der Senat die Auffassung des Landgerichts, dass die von der Beklagten angeführten Anhaltspunkte – schriftliche Auskünfte der Firma „Enterprise“, Übersichten über die Internetangebote der großen Mietwagenunternehmen und Gutachten des Sachverständigen Prof. Christensen – auch in der Gesamtwürdigung gemäß § 287 ZPO keine hinreichenden Indizien dafür darstellen, in den vorliegenden Fällen von einer Schadensschätzung im Wege der Mittelwertmethode abzuweichen, da sie sämtlich – aus den im angefochtenen Urteil sowie oben dargelegten Gründen – keine ausreichenden Angaben zu den in der konkreten Unfallsituation und den daraus resultierenden Anmietkonditionen (keine Vorbuchung, ungewisse Mietdauer etc.) enthalten, um die gebotene Vergleichbarkeit mit den tatsächlichen Anmietungen zu ermöglichen.

- d. Die von der Beklagten angeführte Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 26.04.2016 (VI 563/15) zur Verletzung der Schadensminderungspflicht durch den Geschädigten gibt keinen Anlass zu einer anderen Beurteilung, da der dort zugrunde liegende Sachverhalt den vorliegenden Fällen nicht vergleichbar ist. Dort hatte der Versicherer dem Geschädigten vor der Anmietung ausdrücklich angeboten, ihm ein günstigeres Fahrzeug zu vermitteln. Derartiges ist hier von Beklagtenseite nicht vorgetragen.

3. Der Höhe nach ist die vom Landgericht zugesprochene Erstattungsfor-

- aa. Die Berechnung des jeweiligen arithmetischen Mittelwerts durch das Landgericht wird von der Beklagten nicht angegriffen. Gleiches gilt für den vom Landgericht zugesprochenen 20%-igen Aufschlag wegen unfallbedingter Besonderheiten in der konkreten Anmietensituation.

- bb. Die Einwände der Beklagten gegen den Ansatz von Zusatzkosten für eine Reduzierung der Selbstbeteiligung bei der Vollkaskoversicherung (jeweils auf 150,00 €) unter dem Gesichtspunkt der Vorteilsausgleichung greifen nicht durch. Hierzu hat der Senat in seinem Urteil vom 01.08.2013 (15 U 9/12, NJW-Spezial 2013, 554, juris Tz. 53 f.) bereits Folgendes ausgeführt:

„53 Auch geltend gemachte Kasko-Haftpflichtkosten sind grundsätzlich ersatzfähig, soweit diese nicht schon in die Werte der Schwacke-Liste bzw. der Fraunhofer-Liste eingepreist sind. Vor dem Hintergrund der obigen Ausführungen unter lit. d) können jedenfalls Nebenkosten für eine Reduzierung des Selbstbehalts unter 500,00 € anfallen.

54 Ein Anspruch auf Erstattung der Kosten für einen Vollkaskoschutz ohne Selbstbeteiligung besteht grundsätzlich unabhängig davon, ob das Fahrzeug des Geschädigten in gleicher Weise versichert war, wenn der Geschädigte während der Mietzeit einem erhöhten wirtschaftlichen Risiko ausgesetzt ist (BGH, NJW 2006, 360 ff.; NJW 2005, 1041 ff.) Dies ist nach in früheren Entscheidungen des Senates vertretener Auffassung nicht nur anzunehmen, wenn das beschädigte Fahrzeug – schon älter war und als Ersatzfahrzeug ein wesentlich höherwertiges Fahrzeug angemietet wird, sondern generell, es sei denn, es lägen – hier nicht ersichtliche – außergewöhnliche Umstände vor. Das Risiko der erneuten Verwicklung in einen insbesondere allein oder jedenfalls mitverschuldeten Schadensfall mit dem angemieteten Ersatzwagen ist grundsätzlich als erheblich und ebenfalls unfallbedingt anzusehen (Urteile des Senats vom 18.03.2008, 15 U 145/07, und vom 10.07.2012, 15 U 204/11).“

Anlass, von dieser Rechtsprechung abzuweichen, sieht der Senat nicht.

Dem Einwand der Beklagten, dass jedenfalls in den Fällen, in denen die Unfallfahrzeuge keine Vollkaskoversicherung gehabt und zudem weder hoch- noch neuwertig gewesen seien, eine Reduzierung der Selbstbeteiligung auf 150,00 € nicht mehr gerechtfertigt, sondern die übliche Selbstbeteiligung bis zu 1.000,00 € völlig ausreichend sei, weil dies der verbleibende Fahrzeugwert sei, den die Geschädigten ansonsten (wohl bei der Beschädigung ihres eigenen älteren Fahrzeuges) auch selber zu tragen hätten, vermag der Senat nicht zu folgen. Gerade bei älteren und weniger hochwertigen eigenen Unfallfahrzeugen ist es vielmehr naheliegend, dass ein Geschädigter, der die Reparatur selbst bezahlen muss, bei kleineren Schäden auf eine Schadensbehebung ganz verzichtet oder aber diese zu günstigeren Konditionen (nicht in der Fachwerkstatt) durchführen lässt. Diese günstige Alternative kommt indes bei der Beschädigung eines Mietfahrzeugs für ihn von vornherein nicht in Betracht; hier muss der Mieter vielmehr stets mit einer Inanspruchnahme wegen einer vollständigen und fachgerechten Reparatur eines zudem meist neuwertigen Fahrzeugs rechnen.

Auch der völlig pauschale Einwand der Beklagten, selbst bei hoch- und/oder neuwertigen Unfallfahrzeugen muss auf deren konkreten Vollkaskoschutz abgestellt werden, da bei diesen Fahrzeugen in der Regel keine derart geringe Selbstbeteiligung vereinbart werde, gibt zu einer anderen Beurteilung keinen Anlass.

- cc. Die Kosten der Winterreifen (Fälle 1 und 2) hat das Landgericht nach der ständigen Rechtsprechung des Senats ebenfalls zu Recht entsprechend den Werten der Schwacke-Liste für erstattungsfähig erachtet.

Hierzu hat der Senat in dem bereits genannten Urteil vom 01.08.2013 (15 U 9/12, NJW-Spezial 2013, 554, Juris Tz. 51 f.) Folgendes ausgeführt:

„51 Gesondert in Rechnung gestellte Kosten für Winterreifen sind bis zur Höhe der Schwacke-Nebenkostentabelle erstattungsfähig. Soweit der Senat die Erstattungsfähigkeit dieser Nebenkosten zuletzt mit der Begründung abgelehnt hat, dass die Autovermieter verpflichtet seien, den jeweiligen Mietern die Unfallersatzfahrzeuge in einem verkehrstauglichen Zustand zu überlassen (vgl. u.a. Urteil vom 14.06.2011, 15 U 9/11, und Urteil vom 10.07.2012, 15 U 204/11), hält er daran nicht fest. Vielmehr schließt er sich der überzeugenden – und vom Bundgerichtshof gebilligten (vgl. BGH, NJW 2013, 1870 ff.) – Argumentation des OLG Stuttgart an, dass der zusätzliche Kostenaufwand für die Ausstattung mit Winterreifen erforderlich i.S.v. § 249 Abs. 1 Satz 2 BGB ist, weil auf dem Mietwagenmarkt Mietfahrzeuge mit Winterbereifung in der Regel – wie sich aus einer Erhebung der Stiftung Warentest, Ausgabe vom 10.12.2010, und aus der Schwacke-Liste für die Nebenkosten ergibt nur gegen Zahlung eines Zuschlags für dieses Ausstattungsmerkmal angeboten werden, und es den Autovermietern freisteht, auch für eine notwendige Zusatzausstattung eine besondere Vergütung zu verlangen (vgl. OLG Stuttgart, Urteil vom 18.08.2011, 7 U 109/11, abrufbar in Juris).

52 Voraussetzung für die Erstattungsfähigkeit der Winterreifen ist dabei aber stets, dass diese ihrerseits erforderlich gewesen sind, um den Verlust der Nutzungsmöglichkeit des eigenen Kfz auszugleichen. Dies ist nicht nur dann der Fall, wenn das verunfallte Kfz mit Winterreifen ausgestattet war, sondern in allen Fällen, in denen während der Mietdauer erstlich mit der Möglichkeit von Wetterlagen gerechnet werden muss, die mit Rücksicht auf § 2 Abs. 3a StVO eine Winterausrüstung des Mietwagens erforderlich machen. Da der Mieter Verantwortung für fremdes Eigentum übernehmen muss, ist ihm in der kalten Jahreszeit die Haftung für den Mietwagen ohne Winterreifen selbst dann nicht zuzumuten, wenn er sein eigenes Fahrzeug nicht mit Winterreifen ausgerüstet hat (vgl. OLG Stuttgart, NZV 2011, 556 ff.).“

Auch hier sieht der Senat keinen Anlass, von dieser Rechtsprechung ab-

zuweichen. Insbesondere sieht er keinen Anhalt dafür, von den Werten der Schwacke-Liste – wie die Beklagte meint – einen „Risikoabschlag“ von 30 % vorzunehmen; allein der Umstand, dass bei Avis, Sixt oder der Fa. Enterprise Winterreifen bei gewissen Angeboten inklusive sein mögen, reicht dafür nicht aus.

Da die streitgegenständlichen Anmietungen in den Fällen 1 und 2 jeweils im März erfolgten, waren Winterreifen hier auch witterungsbedingt noch gerechtfertigt und dementsprechend zuzusprechen.

4. Der Zinsanspruch der Klägerin ergibt sich – wie im landgerichtlichen Urteil ausgeführt – aus §§ 280, 286, 288 Abs. 1 BGB; ihr Anspruch auf Erstattung vorgerichtlicher Anwaltsgebühren aus §§ 823, 249, 398 BGB i.V.m. § 115 VVG, § 1 PflVersG.

III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO; die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 708 Nr. 10 Satz 1 und 2 ZPO i.V.m. § 543 ZPO i.V.m. § 26 Nr. 8 Satz 1 ZPO

Der Schriftsatz der Beklagten vom 15.10.2016 gab keinen Anlass zu einer Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung.

Die Revision war nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 S. 1 ZPO nicht vorliegen. Weder kommt der Rechtsache grundsätzliche Bedeutung zu, noch erfordern Belange der Rechtsfortbildung oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs. Das gilt auch unter Berücksichtigung des Vorbringens der Beklagten im Schriftsatz vom 15.10.2016. Sowohl die Frage der „Bedeutung von Zeugenaussagen bzgl. der Zugänglichkeit eines Mietfahrzeug(s) bei einem anderen Anbieter“ als auch die Frage, „welche Bedeutung einem Sachverständigengutachten mit einer wie hier erfolgten anonymen Befragung beizumessen ist“, sind Bestandteil der tatrichterlichen Würdigung im Rahmen der Schadensschätzung im konkreten Einzelfall nach § 287 ZPO und keine ggfls. höchstrichterlich generell klärungsbedürftigen Rechtsfragen.

Gegenstandswert des Berufungsverfahrens: 4.334,26 €

Bedeutung für die Praxis

Das OLG Köln bleibt auch vor dem Hintergrund des Versuches des Haftpflichtversicherers, Zugänglichkeit und Erforderlichkeit in der Mietwagenrechtsprechung zu verwischen, weiterhin bei seiner Mittelwert-Linie in der Mietwagenrechtsprechung. Per Zeugenbeweis der Firma Enterprise wurde darzustellen versucht, dass zum Zeitpunkt der Anmietung andere vergleichbare und günstigere Fahrzeuge verfügbar waren. Den Schluss, hiermit die Anwendbarkeit der Schätzgrundlage erschüttern zu können, hat der Senat zurückgewiesen und damit begründet, dass die vorgelegten Aussagen mit der tatsächlichen Anmietung nicht vergleichbar gewesen sind. Die Vorlage von Gefälligkeitsschreiben des einen unbeteiligten Autovermieters zur Abweisung der Mietwagenforderung eines Geschädigten bzw. eines anderen Autovermieters stellt eine neue Qualität des Streites in den Mietwagenprozessen dar. Auf Anforderung des beklagten Haftpflichtversicherers äußert sich ein im Prozess nicht beteiligtes Unternehmen dahingehend, dass vergleichbare Fahrzeuge günstiger zu bekommen gewesen wären. Das Oberlandesgericht Köln sah das wie das Landgericht Bonn als unzureichend an, sowohl im Hinblick auf die Frage der erforderlichen Kosten (Listenstreit) und auch in Hinblick auf die Zugänglichkeit (Beweispflicht des Schädigers, dass dem Geschädigten ein günstigerer Tarif zugänglich gewesen ist). Dabei wurde ein grundlegender Gedanke noch gar nicht beachtet. Der betrifft die Frage nach der Logik, eine Schätzgrundlage mit einem konkreten Angebot erschüttern zu wollen. Wenn nach § 287 ZPO eine Schätzgrundlage angewendet werden kann, dann lässt sich ein dort ausgewiesener rechnerischer Mittelwert nicht dadurch in Frage stellen, dass eine Prozesspartei einen oder mehrere konkrete Werte unterhalb des Mittelwertes herausfindet und in den Prozess einbringt.¹

1) Siehe dazu vertiefend den Aufsatz „Unerheblichkeit von Gefälligkeitsschreiben im Mietwagenstreit“ in diesem Heft auf Seite 22.

Geschädigten sind die Modalitäten des Haftpflichtversicherers nicht aufzuzwingen

1. Der Geschädigte musste auf Angebote der Beklagten nicht eingehen, die unkonkret sind, deren Verfügbarkeit unklar ist oder deren Konditionen nicht transparent sind.
2. Der Vorwurf des Verstoßes gegen die Schadenminderungspflicht wird zurückgewiesen.
3. Dem angebotenen Zeugenbeweis musste nicht nachgegangen werden. Es würde sich dabei um einen Ausforschungsbeweis handeln, da die Erheblichkeit des unter Beweis gestellten Vorbringens mangels Substantiierung nicht nachprüfbar ist.
4. Wie bei der Restwertrechtsprechung müssen dem Geschädigten besondere Umstände einen Anlass dazu geben, etwaige günstigere Anmietmöglichkeiten wahrzunehmen.
5. Den Geschädigten sollen und dürfen keinesfalls die allgemeinen Modalitäten des Haftpflichtversicherers aufgezwungen werden.

*Oberlandesgericht Köln, Beschluss vom 27.03.2017, Az. 15 U 34/17
(Vorinstanz Landgericht Bonn, Urteil vom 05.12.2016, Az. 4 O 71/16)*

Sachverhalt

Beschluss:

In dem Rechtsstreit XXX gegen XXX hat der 15. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Köln am 27.03.2017 durch die Vorsitzende Richterin am Oberlandesgericht XXX, den Richter am Oberlandesgericht XXX und den Richter am Oberlandesgericht XXX beschlossen:

Der Senat weist darauf hin, dass beabsichtigt ist, die Berufung nach § 522 Abs. 2 ZPO durch Beschluss zurückzuweisen.

Es besteht Gelegenheit, innerhalb von vier Wochen ab Zustellung Stellung zu nehmen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Berufung hat nach der einstimmigen Überzeugung des Senates offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg.

Das Landgericht hat mit Urteil vom 05.12.2016 (Bl. 264 ff d.A.) zu Recht und mit zutreffender Begründung der Klage hier weitgehend stattgegeben. Das Berufungsvorbringen vom 20.02.2017 (Bl. 318 ff. d.A.) rechtfertigt keine andere, der Beklagten günstigere Sicht der Dinge.

Soweit die Berufungsbegründung auf S. 2 f. (Bl. 319 f. d.A.) rügt, dass (nur) in den Fällen 9, 15 und 18 Beweisantritte zur (angeblichen) anderweitigen Zugänglichkeit eines Normaltarifs übergangen worden seien, trägt das zunächst nicht. Das Landgericht hat im angegriffenen Urteil ausgeführt, dass und warum der nur pauschale Zeugenbeweis und die eingereichten Unterlagen (S. 2 der Klageerwiderung (Bl. 121 d.A.), S. 1 ff. des Schriftsatzes vom 17.10.2015 (Bl. 227 ff. d.A.) und im Schriftsatz vom 25.10.2016 (Bl. 248 ff. d.A.)) als solche unzureichend waren, um hier einen Verstoß gegen die Schadensminderungspflicht (§ 254 BGB) feststellen zu können. Dass den Betroffenen konkrete Preise, die genaue Verfügbarkeit und die genauen Konditionen in einem ohne weiteres annahmefähigen Angebot ausreichend transparent gemacht worden sind – was man mit Blick auf die von Beklagtenseite selbst geforderte deutliche Annäherung an die Fälle von sog. Restwertangeboten verlangen dürfte (zu den dortigen Anforderungen etwa BGH v. 01.06.2010 – VI ZR 316/09, NZV 2010, 446 Tz. 10) –, ist bis zuletzt nicht ausreichend erkennbar und/oder dargetan. Die Einholung eines Zeugenbeweises verlangt nach der Rechtsprechung aber (nur) ausreichend substantiierten Sachvortrag, der (zumindest) die Prüfung der Erheblichkeit des unter Beweis gestellten Vorbringens erlaubt. Selbst daran fehlt es aus dem vom Landgericht genannten Gründen, weswegen eine solche Zeugenvernehmung auch auf eine unzulässige Ausforschung hinausgelaufen wäre. Auch die Berufungsbegründung zeigt keinen erheblichen weitergehenden Sachvortrag auf. Es sei daher zur Meidung von Wiederholungen auf die Ausführungen der angegriffenen Entscheidung Bezug genommen. Ansonsten sei der Hinweis erlaubt, dass – erneut in Anlehnung an die Rspr. zu Restwertangeboten (a.a.O.) – auch in solchen Fällen jeweils besondere Umstände einem Geschädigten Veranlassung geben müssten, etwaige günstigere Ersatzmöglichkeiten wahrzunehmen, um so seiner sich aus § 254 Abs. 2 S.

1 BGB ergebenden Verpflichtung zur Geringhaltung des Schadens zu genügen; keinesfalls sollen und dürfen dem Geschädigten allgemein die Modalitäten des Versicherers aufgezwungen werden. Nur unter solchen engen Voraussetzungen kann der Geschädigte dann etwa gehalten sein, von einer grundsätzlich zulässigen Dritt-Anmietung Abstand zu nehmen und im Rahmen des Zumutbaren andere sich ihm konkret anbietende und konkret annahmefähig aufgezeigte Möglichkeiten zur kostengünstigeren Anmietung im Interesse des Versicherers zu ergreifen.

Das Anschreiben vom 11.08.2015 im Fall 15 (Bl. 234 f. d.A.) genügt den Anforderungen aus dem vom Landgericht zutreffend herausgearbeiteten Gründen, mit denen sich die Berufungsbegründung ebenfalls nicht näher auseinandersetzt gleichsam nicht.

Die weiteren Einwendungen auf S. 3 ff. der Berufungsbegründung (Bl. 320 ff. d.A.) betreffen zuletzt die Frage, ob der Schaden nicht doch allein auf Grundlage der Fraunhofer-Liste zu schätzen gewesen wäre, was der Senat in st. Rspr. – für die zu ändern das Vorbringen weiterhin keinen Anlass bietet – aber gerade verneint (vgl. etwa Senat v. 10.11.2016 – 15 U 59/16, BeckRS 2016, 112794). Die Berechnung – insbesondere hinsichtlich der Nebenkosten – steht auch im Übrigen mit der Rspr. des Senats im Einklang und ist nicht zu beanstanden.

Die Sache hat auch keine grundsätzliche Bedeutung. Weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordern eine Entscheidung des Senates auf Grund mündlicher Verhandlung, die auch sonst nicht geboten ist (§ 522 Abs. 2 S. 1 ZPO).

Der Beklagte erhält Gelegenheit zur Stellungnahme zu den obigen Hinweisen innerhalb der im Tenor genannten Frist. Diese Frist kann nur unter den Voraussetzungen des § 224 Abs. 2 ZPO oder mit Zustimmung des Gegners – durch Beschluss des Senats oder durch Verfügung des Vorsitzenden oder dessen Stellvertreters – verlängert werden.

Auf die Möglichkeit einer kostensparenden Rücknahme der Berufung (Nr. 1220, 1222 KV GKG) wird hingewiesen.

Bedeutung für die Praxis

Das OLG Köln beschließt zum Thema Direktvermittlung, dass Angebote des Versicherers ohne klare und eindeutige Benennung konkreter Preise, der darin umfassten Konditionen und der konkreten Verfügbarkeit des Geschädigten nicht auf diese Preise binden. Verschafft sich der Unfallgeschädigte dann stattdessen bei einem anderen Anbieter Ersatzmobilität zu Marktpreisen, kann er den erforderlichen Betrag des Schadenersatzes ersetzt verlangen. Der Vortrag der Beklagten zur angeblichen Zumutbarkeit und Zugänglichkeit eines Direktvermittlungsangebotes muss konkret sein, um die Erheblichkeit des Vorbringens für einen Zeugenbeweis überprüfen zu können. Der hier beteiligte Haftpflichtversicherer organisiert den Zugriff auf Geschädigte intensiv. Zentrales Mittel ist es dabei, die Geschädigten schnellstmöglich – bestenfalls noch am Unfallort – anzurufen und ihnen einen Preis zu nennen. Solche „Angebote“ können aber wohl nicht konkret sein, denn der Haftpflichtversicherer kennt weder den Bedarf des Geschädigten, noch hat er zum Zeitpunkt des

schnellen Anrufes seine eigene Eintrittspflicht für diesen Schadenfall überhaupt geprüft. Wichtig erscheint ihm wohl nur, dem Geschädigten nicht zu gestatten, den Ersatzbedarf selbst und zu Marktpreisen zu disponieren oder ihm zumindest später den Vorwurf machen zu können, er hätte zu teuer angemietet. Im späteren Prozess wird Zeugenbeweis dafür angeboten, dass der Geschädigte ein Angebot erhalten habe und er sich damit einen Verstoß gegen die Schadenminderungspflicht entgegenhalten lassen müsse. Viele Gerichte vernehmen dann die angebotenen Zeugen auf die Frage hin, ob denn ein Angebot abgegeben wurde. Nur selten werden wie hier die De-

tails dieses Angebotes hinterfragt oder gar herausgearbeitet, dass es sich lediglich um einen Ausforschungsbeweis handelt. Das erstinstanzlich urteilende Landgericht Bonn hat das Vorbringen der Beklagten mit mehreren Begründungen zurückgewiesen, u.a. der inhaltlichen Widersprüchlichkeit der Angaben, den zugrunde liegenden Sonderkonditionen und der mangelnden Prüfbarkeit des Vortrages (Urteil vom 05.12.2016 Az. 4 O 71/16; MRW 2016, S. 73 und NZV 2017, S. 237). Das Verfahren ist abgeschlossen, da die Beklagte die Berufung gegen die Entscheidung des Landgerichts Bonn zurückgenommen hat.

Rechtsprechung

Die Fraunhofer-Methode und die Mittelwert-Berechnung sind abzulehnen

1. Die Abtretung ist wirksam vereinbart worden, da die Forderungsdurchsetzung durch den Autovermieter nach § 5, Abs. 1 RDG erlaubt ist, sofern lediglich um die Höhe der Kosten gestritten wird.
2. Der vereinbarte Mietpreis laut Preisliste übersteigt den Normaltarif nicht, den das Gericht wegen ortsnaher Daten und enthaltener Nebenkosten anhand des Schwache-Automietpreisspiegels bemisst. Konkrete Tatsachen hat die Beklagte dagegen nicht vorgetragen.
3. Die Daten bei Fraunhofer sind vor allem über Internet erhoben, beschränken sich auf 2-stellige PLZ-Gebiete und unterstellen eine Vorbuchungsfrist von einer Woche, was für einen Verkehrsunfall unpassend erscheint.
4. Vorteile aufgrund anonymer Erhebung sind bei Fraunhofer nicht ersichtlich.
5. Die Anwendung einer Mittelwertmethode scheidet aus, da eine Vermischung von Werten unterschiedlicher Schätzmethode unzulässig erscheint.
6. Einzelne konkrete Angebote können die Schätzgrundlage nicht erschüttern, wenn ihre Verwendbarkeit höchstrichterlich anerkannt ist.

*Landgericht Frankfurt am Main, Urteil vom 21.12.2016, Az. 2-16 S 74/16
(Vorinstanz Amtsgericht Bad Homburg, Urteil vom 02.05.2016, Az. 2 C 298/16 (27))*

Sachverhalt

In dem Rechtsstreit XXX gegen XXX hat die 16. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt am Main durch den Präsidenten des Landgerichts XXX, die Richterin am Landgericht XXX und die Richterin am Landgericht XXX aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 21.12.2016 für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Amtsgerichts Bad Homburg v. d. H. vom 02.05.2016, Az.: 2 C 298/16 (27), teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 759,23 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweils gültigen Basiszinssatz seit dem 11.02.2015 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits hat die Beklagte zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Entscheidungsgründe

I.
Die Klägerin verlangt von der beklagten Kraftfahrthaftpflichtversicherung aus abgetretenem Recht Ersatz von restlichen Mietwagenkosten nach einem Verkehrsunfall.

Wegen des der Entscheidung zugrunde liegenden Lebenssachverhalts wird zunächst gemäß § 540 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil Bezug genommen. Zu ergänzen ist folgendes:

Der Zedent mietete bei der Klägerin mit Sitz in 2xxxx Hamburg einen Mercedes Benz, Typ C 180 T. Das Mietvertragsformular (Bl. 123 d. A.) enthält zur Mietdauer sowie unter der Rubrik „geplante Abrechnung (Netto-Preise

zzgl. MwSt.)" keine Angaben. Es heißt dort u.a.: „Der Mieter bestätigt durch seine Unterschrift (...), die derzeit gültigen Preise zur Kenntnis genommen (...) zu haben." Der Zedent unterzeichnete eine Abtretungserklärung vom 17.11.2014 (Anlage K 1, Bl. 7 d. A.). Dort ist unter der Rubrik „Fahrzeug des Geschädigten" u. a. die Angabe „Winterreifen" angekreuzt.

Die Klägerin stellte das Mietfahrzeug an der Wohnanschrift des Zedenten zu und holte es nach Mietende bei der Reparaturwerkstatt ab. Die Klägerin stellte für ein Fahrzeug der Fahrzeuggruppe 6 für die Mietdauer von 17 Tagen folgende Rechnung vom 14.12.2014 (Anlage K 2, Bl. 8 d. A.):

Tagestarif	17 x 76,54 €	1.301,18 €
Zustellung/Abholung	2 x 25,00 €	50,00 €
Nettosumme		1.351,18 €
zzgl. MwSt.		256,72 €
Endsumme		1.607,90 €
abzgl. Zahlung		835,17 €
Zahlungsbetrag		772,73 €

Mit Schreiben vom 10.02.2015 (Anlage K 3, Bl. 9 d. A.) erklärte die Beklagte mit Hinweis auf den Fraunhofer Mietpreisspiegel, dass die Mehrforderung nicht nachvollziehbar sei.

Die Klägerin hat behauptet, das Mietfahrzeug sei mit Winterreifen ausgestattet gewesen. Die Kosten hierfür seien – was unstreitig ist – in ihren Mietwagentarif eingepreist.

Die Beklagte hat die Erforderlichkeit der geltend gemachten Nebenkosten mit Nichtwissen bestritten. Sie hat bestritten, dass für das Mietfahrzeug tatsächlich zwei Reifensätze vorhanden gewesen seien. Es sei vielmehr davon auszugehen, dass das Fahrzeug mit Ganzjahresreifen ausgestattet gewesen sei.

Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen. Dabei hat es die Tarife des

Fraunhofer Mietpreisspiegels als Schätzungsgrundlage angewendet. Wegen der Begründung wird auf die angefochtene Entscheidung verwiesen.

Die Beklagte hat gegen das ihr am 31.05.2016 zugestellte Urteil mit Schriftsatz vom 03.06.2016, beim Landgericht eingegangen am gleichen Tag, Berufung eingelegt und sie nach Fristverlängerung bis zum 15.08.2016 mit Schriftsatz vom 13.08.2016, beim Landgericht, eingegangen am gleichen Tag, begründet.

Die Klägerin ist der Ansicht, dass Amtsgericht habe zu Unrecht darauf abgestellt, dass der Geschädigte keine Kostenermittlung vorgenommen habe. Denn die geltend gemachten Kosten hielten sich im Rahmen des Normaltarifs. Zumindest das arithmetische Mittel aus beiden Listen sei geeignete Schätzungsgrundlage. Die Klägerin wiederholt ihre Ansicht, dass die Fraunhofer Erhebung nicht heranzuziehen sei. Insbesondere gehe diese nicht von tatsächlichen Buchungspreisen aus, sondern basiere ausschließlich auf Internetangeboten. Das Amtsgericht habe ferner zu Unrecht die Winterbereifung nicht in Ansatz gebracht. Wie und in welcher Weise die Klägerin abrechne, habe keinen Einfluss auf die Verpflichtung des Schädigers zum Ausgleich des gesamten Schadenersatzanspruchs.

Die Klägerin beantragt, unter Abänderung des am 02.05.2016 verkündeten Urteils des Amtsgerichts Bad Homburg v. d. H., Az.: 2 C 298/16 (27) wird die Beklagte verurteilt, an die Klägerin 772,73 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hierauf seit dem 11.02.2015 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte ist der Ansicht, die Heranziehung des Fraunhofer-Mietspiegels zwecks Schätzung des Normaltarifs stehe in Einklang mit der Rechtsprechung des BGH. Mangels vertraglicher Grundlage habe das Amtsgericht richtigerweise die Winterbereifung nicht in Ansatz gebracht.

II.
Die Berufung ist zulässig, insbesondere wurde sie form- und fristgerecht eingelegt.

Sie hat auch in der Sache ganz überwiegend Erfolg.

Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Anspruch aus abgetretenem Recht auf Schadenersatz gemäß §§ 7 StVG, 249 BGB, 115 VVG, 398 BGB in Höhe von 759,23 €.

Die Klägerin ist insoweit aktivlegitimiert. Die zu ihren Gunsten mit dem Geschädigten vorgenommene Abtretung des Schadenersatzanspruchs bezüglich des Ersatzes der Mietwagenkosten ist wirksam.

Die Abtretungsvereinbarung ist wirksam, weil die Einziehung einer an ein Mietwagenunternehmen abgetretenen Schadenersatzforderung auf Erstattung von Mietwagenkosten gemäß § 5 Abs. 1 Satz 1 RDG grundsätzlich erlaubt ist, wenn allein die Höhe dieser Kosten streitig ist (so zuletzt BGH DAR 2013, 378). So liegt es hier. Der Schadenersatzanspruch ist dem Grunde nach unstreitig, ebenso die speziellen Voraussetzungen für die Inanspruchnahme eines Mietwagens und deren Dauer. Die Parteien streiten allein über die Höhe der Mietwagenkosten. Im Übrigen ergeben sich für den Fall – wie er hier vorliegt – keine Bedenken aus § 4 RDG (vgl. hierzu BGH a.a.O., 379).

Der zugesprochene Betrag in Höhe von 759,23 € war für die Schadenbeseitigung im Sinne des § 249 Abs. 2 BGB erforderlich.

Erforderlich sind die Mietwagenkosten, die ein verständiger, wirtschaftlich denkender Mensch in der Lage des Geschädigten für zweckmäßig und notwendig halten darf. Nach dem aus dem Grundsatz der Erforderlichkeit hergeleiteten Wirtschaftlichkeitsgebot kann der Geschädigte von mehreren auf dem örtlich relevanten Markt erhältlichen Tarifen für die Anmietung eines vergleichbaren Ersatzfahrzeugs grundsätzlich nur den günstigsten Mietpreis als objektiv erforderlich ersetzt verlangen. Die Miete ist demgemäß grundsätzlich nur bis zur Höhe des sog. Normaltarifs erstattungsfähig (so in st. Rspr. der BGH seit NJW 2005, 51; zuletzt BGH NJW 2013, 1870). Der Geschädigte verstößt allerdings noch nicht allein deshalb gegen das Wirt-

schaftlichkeitsgebot, weil er ein Kfz zu einem Unfallersatztarif anmietet, der gegenüber dem Normaltarif teurer ist, soweit die Besonderheiten dieses Tarifs mit Rücksicht auf die Unfallsituation allgemein einen gegenüber dem Normaltarif höheren Preis rechtfertigen, weil sie auf Leistungen des Vermieters beruhen, die durch die besondere Unfallsituation veranlasst und infolgedessen zur Schadensbehebung nach § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB erforderlich sind (BGH NJW 2013, 1870, 1871).

Nach Maßgabe dessen kann die Klägerin die geltend gemachten Kosten, jedenfalls soweit sie den reinen Mietpreis für 17 Tage betreffen, verlangen. Denn der zwischen der Klägerin und dem Geschädigten vereinbarte und der Klageforderung zugrunde liegende Tarif übersteigt den Normaltarif nicht.

Diesen „Normaltarif“ kann der Tatrichter in Ausübung seines Ermessens nach § 287 Abs. 1 ZPO schätzen. Dabei gibt § 287 Abs. 1 ZPO dem Tatrichter die Schätzgrundlage nicht vor. „Die Schadenshöhe darf lediglich nicht auf der Grundlage falscher oder offenbar unsachlicher Erwägungen festgesetzt werden. Ferner dürfen wesentliche die Entscheidung bedingende Tatsachen nicht außer Betracht bleiben. ... Gleichwohl können in geeigneten Fällen Listen oder Tabellen bei der Schadensschätzung Verwendung finden ... [so] dass der Tatrichter in Ausübung des Ermessens nach § 287 ZPO den „Normaltarif“ grundsätzlich auch auf der Grundlage des „Schwacke-Mietpreisspiegels“ im maßgebenden Postleitzahlengebiet (ggf. mit sachverständiger Beratung) ermitteln kann. ... Die Listen dienen dem Tatrichter nur als Grundlage für seine Schätzung nach § 287 ZPO. Er kann im Rahmen seines Ermessens unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles von diesen – etwa durch Abschläge oder Zuschläge auf den sich aus ihnen ergebenden Normaltarif – abweichen“ (BGH, Versäumnisurteil vom 17.05.2011, Az.: VI ZR 142/10, NJWR 2011, 1109, juris-Rn. 7; vgl. auch BGH, Urteil vom 09.05.2006, Az.: VI ZR 117/05, NJW 2006, 2106, juris-Rn. 9; BGH, Urteil vom 27.03.2012, Az.: VI ZR 40/10, NJW 2012, 2026 juris-Rn. 10 m. w. N.).

Die Kammer gibt in ständiger Rechtsprechung (vgl. nur die Urteile vom 25.11.2009, Az.: 2-16 S 116/09, vom 12.05.2010, Az.: 2-16 S 9/10, vom 25.05.2011, Az.: 2-16 S 30/11, vom 21.12.2011, Az.: 2-16 S 110/11, vom 11.04.2012, Az.: 2-16 S 181/11, vom 10.10.2012, Az.: 2-16 S 83/12 und vom 13.11.2013, Az.: 2-16 S 83/13) der Schwacke-Liste gegenüber der Fraunhofer-Erhebung den Vorzug (ebenso OLG Karlsruhe, Urteil vom 30.04.2010, Az.: 4 U 131/09, NZV 2010, 472, juris-Rn. 6f.; OLG Köln, Urteil vom 29.06.2010, Az.: 25 U 2/10, NJW-RR 2011, 467, juris-Rn. 4; OLG Köln, Urteil vom 18.08.2010, Az.: 5 U 44/10, NZV 2010, 614, juris-Rn. 4; OLG Stuttgart, Urteil vom 18.08.2011, Az.: 7 U 109/11, NZV 2011, 556, juris-Rn. 57).

Grundlage des vom Fraunhofer Institut erstellten Marktpreisspiegels ist eine Erhebung von Daten in erster Linie über Internet und aufgrund einer telefonischen Umfrage bei Autovermietern und Anmietstationen (vgl. Fraunhofer Marktpreisspiegel 2014, S. 22). Trotz der wachsenden Bedeutung des Internets für Preisvergleiche und die Buchungen von Dienstleistungen (vgl. OLG Frankfurt, a.a.O., juris-Rn. 23) spiegelt der Internetmarkt nicht das tatsächliche Marksgeschehen wieder. In einer Vielzahl von Fällen weichen die Internetpreise erheblich vom realen Markt ab. Auch beruht die Datenbasis ganz überwiegend auf den Internetangeboten von nur acht bundes- und weltweit tätigen Vermietungsunternehmen (Avis, Budget, Caro, Enterprise, Europcar, Hertz, Buchbinder und Sixt, vgl. Fraunhofer Marktpreisspiegel 2014, S. 3 u. 25). Die Recherche ist auf eine 2-stellige Zuordnung von Postleitzahlen bezogen (a.a.O., S. 23), was insbesondere im ländlichen Raum erhebliche Ausdehnungen umfassen kann. Damit berücksichtigt die Fraunhofer-Erhebung nicht eine große Anzahl lokaler Anbieter, die das örtliche Marktgeschehen prägen. Schließlich sind die Preise bei der Fraunhofer-Erhebung auf Grundlage einer einwöchigen Vorbuchungsfrist ermittelt (a.a.O., S. 23), die bei einem Verkehrsunfall regelmäßig nicht eingehalten werden kann.

Demgegenüber liegen der Schwacke-Liste Ermittlungen in dreistelligen Postleitzahlengebieten zugrunde, so dass die Ergebnisse ortsnäher sind als bei Fraunhofer. Dies ist von entscheidender Bedeutung, weil sich der Geschädigte nur auf den allgemein zugänglichen regionalen Markt verweisen lassen muss. Die Schwacke-Liste berücksichtigt darüber hinaus im Rahmen der „Nebenkostentabelle“ alle möglichen Preisbestandteile, die in der Praxis tatsächlich verlangt werden. Außerdem hat sie den Vorteil, dass sie nicht auf Internettarife abstellt (vgl. die Ausführungen von OLG Karlsruhe, Urteil vom 11.08.2011, Az.: 1 U 27/11, NJW-RR 2012, 26, juris-Rn. 44).

Kein entscheidender Vorteil der Fraunhofer-Liste besteht darin, dass sie auf einer anonymen Abfrage von Mietpreisen basiert und dadurch die Anmietsituation besser wiedergäbe, weil Manipulationen durch Angabe überhöhter Preise vermieden werden könnten (so OLG Karlsruhe NJW-RR 2012, 26, 28). Die Ermittlung der Werte der Schwacke-Liste entspricht nämlich genau dem Vorgehen, wie es von einem Geschädigten nach einem Unfall und vor der Anmietung eines Ersatzfahrzeugs erwartet wird. Der Geschädigte muss in aller Regel vor der Anmietung sich bei mehreren Autovermietern nach den Tarifen erkundigen. Bei einer solchen ordnungsgemäßen Nachfrage hätte er nur die Preise der konkret angefragten Firmen in Erfahrung bringen können. Dies wären dann die Tarife gewesen, von denen der Geschädigte den billigsten hätte auswählen dürfen. Bei dieser ihm obliegenden Nachfrage wird auch der Geschädigte meist mitteilen, dass er als Unfallgeschädigter ein Ersatzfahrzeug benötigt. Damit erlangen die Anbieter im konkreten Schadensfall ebenso wie bei der Datenerhebung von Schwacke davon Kenntnis, dass die Abrechnung über den Haftpflichtversicherer des Unfallgegners erfolgen kann. Die Schwacke-Liste muss aber keine anderen Anforderungen erfüllen, als sie ein Geschädigter durch seine Nachfragepflichten nach einem Unfall erfüllen muss. Auch der Geschädigte muss sich nicht damit befassen, ob die von ihm erfragten Tarife auch tatsächlich bei Anmietungen vereinbart wurden. Dies würde eine Überspannung der Pflichten eines Geschädigten bedeuten. Der fehlenden Anonymisierung der Datenerhebung bei der Schwacke-Liste kommt damit im Ergebnis keine Bedeutung zu.

Nicht in Betracht kommt es nach Auffassung der Kammer schließlich, das arithmetische Mittel zwischen der Schwacke-Liste und dem Fraunhofer-Mietpreisspiegel als Schätzgrundlage gemäß § 287 Abs. 1 ZPO anzusetzen (so OLG Saarbrücken, Urteil vom 22.12.2009, Az.: 4 U 294/09, NJW-RR 2010, 541, juris-Rn. 51; OLG Köln, Urteil vom 11.08.2010, Az.: 11 U 106/09, Schaden-Praxis 2010, 396, juris-Rn 8, OLG Karlsruhe, Urteil vom 11.08.2011, Az.: 1 U 27/11, NJW-RR 2012, 26, juris-Rn. 46; OLG Köln BeckRS 2013, 15119; OLG Hamm MDR 2016, 516). Denn dies würde die verschiedenen Schätzgrundlagen, die nach unterschiedlichen Methoden ermittelt sind, in unzulässiger Weise vermischen.

Die Eignung der Schwacke-Liste als Schätzgrundlage wird im vorliegenden Fall auch nicht deswegen in Frage gestellt, weil die Beklagte „mit konkreten Tatsachen aufgezeigt ... [hätte], dass geltend gemachte Mängel der Schätzgrundlage sich auf den zu entscheidenden Fall in erheblichem Umfang auswirken“ (BGH, Urteil vom 18.05.2010, Az.: VI ZR 293/08, NJW-RR 2010, 1251, juris-Rdn. 4; st. Rspr., vgl. BGH, Urteil vom 22.02.2011, Az.: VI ZR 353/09, NJW-RR 2011, 823, juris-Rdn. 7; BGH, Versäumnisurteil vom 17.05.2011, Az.: VI ZR 142/10, NJW-RR 2011, 1109, juris-Rdn. 8). Der Bundesgerichtshof hat bisher noch nicht genau dargelegt, welche konkreten Voraussetzungen vorliegen müssen, um die Schwacke-Liste zu erschüttern (vgl. Wittschiefer NJW 2012, 13, 14). Dies gilt auch für die Entscheidung BGH NJW 2013, 1870. Wenn aber die Schwacke-Liste generell als geeignete Schätzgrundlage akzeptiert wird, kann eine Erschütterung sinnvollerweise nur darin bestehen, dass eine konkrete günstigere Alternative in der Entscheidungssituation des Geschädigten dargetan und nachgewiesen wird. Das ist nicht erfolgt. Die Beklagte hat bereits keinen Sachvortrag dazu gehalten, dass der Geschädigte einen vergleichbaren PKW für die in Rede stehende Dauer zu konkret benannten wesentlich günstigeren Preisen bestimmter anderer Mietwagenunternehmen hätte mieten können.

Auf Basis der Schwacke-Liste 2014 ergibt sich für den Normaltarif ein Schätzbetrag von 1.976,60 €.

Bei der Schätzung ist von dem PLZ-Gebiet 221 für Hamburg auszugehen. Maßgeblich ist das Preisniveau an dem Ort, an dem das Fahrzeug angemietet und übernommen wird (BGH, Urteil vom 11.03.2008, Az.: VI ZR 164/07, NJW 2008 1519 juris-Rn. 11). Der maßgebliche Ort hierfür ist 22159 Hamburg, da dort die Anmietung stattfand.

Die Schätzung erfolgt nach Fahrzeuggruppe 06. Denn es ist unstrittig, dass die Abrechnung für ein Fahrzeug dieser Gruppe erfolgte.

Zugrundegelegt wird der „Modus“ der Schwacke-Liste. Denn dieser kommt der realen Marktsituation am nächsten, da er eine reine Angebotserhebung darstellt. Dies entspricht am besten der Situation des Geschädigten nach

einem Verkehrsunfall, wenn dieser sich bei mehreren Vermietern nach den Tarifen erkundigt.

Eine Mietdauer von 17 Tagen ist unstrittig.

Demnach ergibt sich folgende Schätzung (Beträge inkl. Mehrwertsteuer):

Wochenpauschal	761,00 € x 2	1.522,00 €
3-Tagespauschale	408,00 € x 1	408,00 €
Summe		1.930,00 €
zzgl. Zustellung und Abholung	23,00 € x 2	46,00 €
Summe		1.976,00 €

Begründet ist der Ersatzanspruch allerdings nur in Höhe von 1.594,40 €. Denn der Schätzbetrag gemäß Schwacke-Liste ist unter dem Gesichtspunkt der Erforderlichkeit durch die Höhe der unfallbedingten Mietwagenkosten, die der Geschädigte aufzuwenden hat, limitiert. Der Geschädigte kann nicht mehr verlangen, als er mit dem Mietwagenunternehmen vereinbart hat. Vereinbart sind laut Mietvertrag „die derzeit gültigen Preise“ der Klägerin. Dabei ist – mangels gegenteiliger Anhaltspunkte – davon auszugehen, dass die Rechnung die im Mietvertrag in Bezug genommenen Preise wiedergibt. Demgemäß ergibt sich eine Begrenzung des nach der Schwacke-Liste geschätzten Mietpreises (ohne Zustellung/Abholung) von 1.930,00 € auf 1.548,40 € (1.301,18 € zzgl. MwSt.).

Als Nebenkosten waren die Zustellung und Abholung des Mietfahrzeugs zu berücksichtigen. Diese Positionen sind zwar nicht im schriftlichen Mietvertrag vereinbart. Da die Zustellung und Abholung jedoch nicht ohne Abstimmung mit dem Geschädigten erfolgt sein dürften, ist zumindest von einer mündlichen Vereinbarung auszugehen. Im Übrigen haben Zustellung und Abholung unstrittig stattgefunden. Die entsprechenden Kosten gehören zu dem erforderlichen Schadenersatz im Sinne von § 249 Abs. 2 S. 1 BGB (OLG Köln NZV 2010, 614).

Die Position „Winterreifen“ war nicht zusätzlich zu berücksichtigen. Der Geschädigte hat nämlich nur Anspruch auf Ersatz der Positionen, die Gegenstand einer mietvertraglichen Verpflichtung sind. Letzteres ergibt sich weder aus dem Mietvertrag noch aus der Rechnungsstellung. Soweit Kosten für Winterreifen unstrittig in den tariflichen Preisen der Klägerin kalkulatorisch „eingepreist“ sind, rechtfertigt dies im Übrigen unter dem Gesichtspunkt der Erforderlichkeit keine Kürzung des Rechnungsbetrags. Denn für die Klägerin bestand kein zumutbarer Anlass, unter Offenlegung ihrer Kalkulation sich auf eine etwaige Kürzung ihres tariflichen Mietpreises einzulassen.

Eine Eigensparnis war nicht in Abzug zu bringen. Wenn auch die Inanspruchnahme eines Mietwagens einer niedrigeren Klasse nicht zu einem Wegfall einer Eigensparnis führt, entspricht es einer weit überwiegenden Auffassung in Rechtsprechung und Literatur, dass ein Ersparnisabzug der Billigkeit widerspricht, weil der Schädiger so in doppelter Weise entlastet würde (vgl. hierzu BGH DAR 2013, 379, Tz.26). Dieser Auffassung ist aus dem genannten Grund der Vorzug zu geben. Die Voraussetzungen hierfür liegen vor. Der Unfallwagen des Geschädigten gehörte unstrittig der Fahrzeugklasse 7 an. Durch die Wahl eines Fahrzeugs der nächstniedrigeren Klasse 6 wird eine doppelte Entlastung vermieden.

Abzüglich der Zahlung in Höhe von 835,17 € verbleibt ein restlicher Anspruch von 759,23 €.

Einen Verstoß gegen die Schadensminderungspflicht gemäß § 254 BGB hat die Beklagte nicht substantiiert dargetan. Erforderlich hierzu ist die Darlegung, dass dem Geschädigten ein günstigerer Tarif in der konkreten Situation „ohne Weiteres“ zugänglich war (BGH NJW 2008, 2190). Soweit die Beklagte einen „erheblichen“ Verstoß des Geschädigten gegen die Schadensminderungspflicht einwendet, wird von ihr nicht aufgezeigt, dass dem Geschädigten ein wesentlich günstigerer Tarif als „Schwacke“ in der konkreten Situation zugänglich gewesen sei.

Der Zinsanspruch ab 11.02.2015 rechtfertigt sich aus dem Gesichtspunkt des Verzugs gemäß §§ 280 Abs. 2, 286 Abs. 2 Nr. 3, 288 Abs. 1 BGB. Denn die Beklagte hat mit Schreiben vom 10.02.2015 eine weitere Zahlung ernsthaft

und endgültig verweigert, wie aus ihrem Hinweis, dass eine Mehrforderung über die Beträge des Fraunhofer Mietpreisspiegels hinaus nicht nachvollziehbar sei, deutlich wird.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO.

Die Revision war nicht zuzulassen, weil die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat und weder die Fortbildung des Recht noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichtes erfordern (§ 543 Abs. 2 ZPO).

Bedeutung für die Praxis

Das Gericht bestätigt seine bisherige Rechtsprechung und befindet sich

im Einklang mit der jüngsten Rechtsprechung des Oberlandesgerichtes in Frankfurt/Main. Das Berufungsgericht korrigiert eine erstinstanzliche Entscheidung und wendet die Schwackeliste an, da deren Erhebungsmethode überzeugender und die Erhebungsergebnisse verwendbarer erscheinen. Angebliche Vorteile der Fraunhofer-Daten werden zurückgewiesen. Die Beklagte drang nicht damit durch, mittels Internetscreenshots die alleinige Anwendbarkeit der Fraunhofer-Werte durchzusetzen. Im Gegenteil wurden die Mängel der Fraunhoferliste konkret benannt. Letztlich hat das Gericht die Wirrungen im Listenstreit klar benannt: Wenn die höchstrichterliche Rechtsprechung die Schwacke-Ergebnisse akzeptiert hat, können irgendwelche konkreten Angebote, die dem Geschädigten nicht direkt unterbreitet wurden, diese Erhebungswerte nicht erschüttern. Lediglich der Nachweis einer konkreten und vergleichbaren Alternative, die dem Geschädigten bekannt und für ihn verfügbar war (und die er abgelehnt hat), wäre eine Grundlage für Abweisung der Schadenersatzforderung.

Rechtsprechung

Schätzung mit Schwacke-Tageswerten und unter 1000 Kilometer kein Eigensparnisabzug

1. Die geltend gemachten - unter dem Mittelwert der Schwackeliste liegenden - Kosten für einen Ersatzmietwagen sind vollständig erstattungsfähig.
2. Für eine Schätzung des erforderlichen Schadenersatz-Betrages sind Tageswerte heranzuziehen, da die Berücksichtigung von Pauschalen voraussetzen würde, dass der Geschädigte eine konkrete Dauer der Anmietung angibt.
3. Von der Beklagten vorgetragene günstigere Angebote sind nicht vergleichbar, wenn sie auf die nur ex post bekannte Mietdauer abstellen.
4. Diese Beispiele lassen zudem nicht erkennen, ob eine Vorausbuchungsfrist einzuhalten ist und es fehlen die konkreten Nebenleistungen.
5. Der abgerechnete durchschnittliche Tageswert liegt im Rahmen der Werte des Fraunhofer-Mietpreisspiegels, weil unterhalb des Maximum-Wertes.
6. Es erfolgt kein Abzug für ersparte Eigenkosten, da mit dem Ersatzfahrzeug lediglich 324 Kilometer zurückgelegt wurden und damit keine messbare Ersparnis für das Geschädigtenfahrzeug feststellbar ist.

Landgericht Landshut, Urteil vom 12.01.2017, Az. 52 O 2034/16

Sachverhalt

In dem Rechtsstreit XXX gegen XXX wegen Schadenersatz erlässt das Landgericht Landshut - 5. Zivilkammer - durch die Richterin am Landgericht XXX als Einzelrichterin am 12.01.2017 aufgrund des Sachstands vom 19.12.2016 folgendes

Endurteil

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 288,77 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab 17.09.2016 zu zahlen.
2. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung der Klägerin durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrags leistet.

Beschluss

Der Streitwert wird auf 6.373,44 €, ab Teilerledigterklärung vom 22.9.2016 auf 288,77 € festgesetzt.

Tatbestand

Die Klägerin macht Schadensersatzansprüche nach einem Verkehrsunfall geltend.

Bei einem Verkehrsunfall am 3.6.2016 in Erding, welcher von dem bei der

Beklagten versicherten PKW mit dem Kennzeichen XXX verursacht worden ist, wurde der PKW der Klägerin beschädigt. Die Beklagte hat mit Ausnahme eines Teilbetrages von 200,00 € für Wertminderung und 88,77 € für Mietwagenkosten den der Klägerin entstandenen Schaden, welcher mit insgesamt 6.373,44 € zuzüglich vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten geltend gemacht war, am 18.8.2016 reguliert.

Die Klägerin trägt vor, die geltend gemachten Mietwagenkosten würden erheblich unter dem durchschnittlichen Normaltarif gemäß Schwacke Mietpreisspiegel 2015 liegen. Die von der Beklagten genannten Mietpreise seien bei einer realen Anmietsituation nicht erhältlich, insbesondere stehe die Anmietdauer mangels Kenntnis der genauen Reparaturdauer nicht fest, so dass im Rahmen des Standardtarifs Plus erhöhte Preise anfallen. Erforderlich seien außerdem eine Vorauszahlung des Mietpreises sowie die Hinterlegung einer Kautions. Ein Abzug für ersparte Eigenaufwendungen komme nicht in Betracht, bei einer Nutzung für 5 Tage und einer Fahrtstrecke von 324 km sei ein messbarer Vermögensvorteil nicht entstanden. Bei den vorgelegten Internetangeboten fehle die Vergleichbarkeit.

Die Klägerin beantragt zuletzt mit der am 16.9.2016 zugestellten und teilweise erledigten Klage, die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 288,77 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie wendet ein, ersatzfähig sei nur der Normaltarif, nicht der geltend gemachte Unfallersatztarif. Nachdem das Mietfahrzeug erst 17 Tage nach dem Unfall angemietet worden sei, habe die Klagepartei die Verpflichtung gehabt,

sich nach den Mietpreisen anderer Mietwagenunternehmen zu erkundigen. Der tatsächliche Normaltarif für Selbstzahler sei ausschließlich im Marktpreisspiegel Mietwagen Deutschland des Fraunhofer Instituts ermittelt, der Schwache Mietpreisspiegel sei nicht anwendbar. Für das Postleitzahlengebiet 85 und eine Haftungsreduzierung auf 750,00 € betrage der Normaltarif für Selbstzahler in der Gruppe 7 in der 5-Tagespauschale 307,45 €, wobei eine Zustellung des Fahrzeugs möglich sei. Auch wenn sich der Kunde vorher nicht festlege, werde bei Pauschalen immer die tatsächliche Anmietdauer abgerechnet. Für die Klägerin seien für eine Anmietdauer von 5 Tagen im Normaltarif Preise zwischen 221,29 € brutto rund 403,95 € brutto zu erzielen gewesen.

Beweise wurden nicht erhoben. In Höhe der Bezahlung der Beklagten haben die Parteien den Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt erklärt. Das Gericht hat im Einverständnis der Parteien mit Beschluss vom 21.11.2016 Entscheidung im schriftlichen Verfahren angeordnet.

Entscheidungsgründe

I.
Die zulässige Klage ist begründet. Der Klägerin stehen die über den bereits bezahlten Betrag hinaus geltend gemachten Ansprüche in vollem Umfang zu.

Soweit die Klägerin über die bereits regulierte Wertminderung von 100,00 € hinaus auf der Basis des vorgelegten Gutachtens gemäß Anlage K 3 einen weiteren Betrag in Höhe von 200,00 € geltend gemacht hat, hat die Beklagte keine Einwendungen erhoben.

Hinsichtlich der Mietwagenkosten sind die von der Beklagten vorgetragenen Vergleichspreise der verschiedenen Vermietfirmen als Vergleichswert nicht brauchbar. Herangezogen werden können nur die entsprechenden Tagesmietpreise. Die von der Beklagten in Bezug genommenen Pauschalangebote setzen voraus, dass sich der Kunde von vornherein auf einen bestimmten Rückgabetermin festgelegt. Dies ist ihm jedoch nicht möglich, wenn ihm die Reparaturdauer konkret nicht bekannt ist. Ohne Angabe des festen Rückgabetermins sind damit die Tagesmietpreise zugrunde zu legen. Bei der Beurteilung eines Verschuldens ist immer von der Situation und Kenntnis bei der Anmietung auszugehen, soweit sich bei einer ex post Beurteilung geringere Kosten ergeben, können diese ein Verschulden bei Anmietung gerade nicht begründen. Weiter lassen die vorgelegten Vergleichsangebote auch nicht erkennen, ob sie auf Vorauszahlung beruhen. Legt man z.B. den Avis Standardtarif Plus als vergleichbaren Normaltarif zugrunde, ergibt sich für das Fahrzeug der Klägerin mit 100 kW und einer Mietdauer von 5 Tagen ein Preis von 684,75 € brutto, der den mit der Rechnung vom 28.6.2016 (Anlage K 5) geltend gemachten Betrag um 49,77 € übersteigt, während das von der Beklagten vorgelegte Pauschal-

angebot 221,29 € beträgt, was darauf schließen lässt, dass hier besondere und nicht erkennbare Vorgaben gemacht wurden. Im Übrigen lässt die Beklagte außer Betracht, dass die von ihr genannte mögliche Zustellung/Abholung in der Regel weitere Kosten verursacht, die in dem entsprechenden Pauschalangebot naturgemäß nicht enthalten sind. Legt man hinsichtlich der Tagespreise den von der Beklagten bevorzugten Fraunhofer Mietpreisspiegel zugrunde, ergeben sich für die entsprechende Fahrzeugklasse 7 Tagesmietpreise von mindestens 65,99 € bis maximal 274,00 €, im Mittel 113,65 € brutto. Der von der Klägerin geltend gemachte Tagesmietpreis von 126,99 € brutto liegt damit eindeutig im Rahmen der marktüblichen Preise auch unter Berücksichtigung der Werte des Fraunhofer Mietpreisspiegels. Ein Verstoß gegen die Schadensminderungspflicht, welcher jedenfalls ein Verschulden der Klägerin voraussetzt, könnte allenfalls dann angenommen werden, wenn zu einem Preis angemietet wird, der außerhalb des angegebenen Rahmens liegt, selbst eine Ausschöpfung des Rahmens begründet kein Verschulden. Dafür, dass ein Unfallersatztarif zu Grunde gelegt wurde, bestehen keinerlei Anhaltspunkte, da die Rechnung ausdrücklich den Normaltarif ausweist. Eine Eigensparnis von 10 % ist nicht anzunehmen, da eine gefahrene Strecke von unstreitig 324 km und eine Anmietdauer von 5 Tagen einen geldwerten Vorteil für die Klägerin nicht erkennen lässt. Ins Gewicht fallen insoweit allenfalls die Benzinkosten, die jedoch auch für das Mietfahrzeug zu entrichten sind. Ein zu berücksichtigender ersparter Verschleiß des Fahrzeugs ist nicht erkennbar.

II.
Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 91, 91a ZPO, die Entscheidung hinsichtlich der vorläufigen Vollstreckbarkeit aus § 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Bedeutung für die Praxis

Das Gericht bestätigt die Anwendbarkeit der Schwackeliste und geht einen entscheidenden Schritt weiter, indem festgestellt wird, dass der durchschnittlich abgerechnete Preis, der Grundlage der Schadenersatzforderung ist, sogar noch im Rahmen der Fraunhofer-Tageswerte liegt, zwar oberhalb des Mittelwertes, aber im Niveau der dort festgestellten Preise der von Fraunhofer ausgewählten Anbieter. Die mittels konkreter Angebote gegen die Anwendbarkeit der Schwackeliste gerichteten Argumente der Beklagten werden zurückgewiesen. Die bei einer Anmietung nach einem Unfall regelmäßig unbekanntes Mietdauer führt dazu, dass zur Schätzung nach § 287 ZPO nur Tageswerte einer Liste als tauglich anzusehen sind. In Bezug auf den vom Haftpflichtversicherer regelmäßig vorgenommenen Abzug vom Forderungsbetrag wegen Eigensparnis geht das Gericht den immer häufiger beschrittenen Weg, einen solchen Abzug dann nicht vorzunehmen, wenn zwar ein klassengleiches Fahrzeug angemietet wurde, jedoch die damit gefahrene Gesamtstrecke so gering ist, dass sich eine Ersparnis für das eigene Fahrzeug nicht darstellen lässt.

Verwendung von Fraunhofer ermessensfehlerhaft

1. Die Anwendung des Marktpreisspiegels Mietwagen Deutschland (Fraunhofer) durch das Erstgericht ist ermessensfehlerhaft.
2. Die Schätzung von erstattungsfähigen Mietwagenkosten wird anhand der SchwackeListe Automietpreisspiegel vorgenommen, dabei anfänglich mit Tageswerten.
3. Die Fraunhoferliste bildet im Gegensatz zur SchwackeListe den regionalen Markt nicht ab.
4. Eine Schätzung anhand der Werte der SchwackeListe minimiert das Risiko für den Geschädigten, einen Teil der Mietwagenkosten selbst tragen zu müssen.
5. Vorgelegte alternative Angebote sind nicht vergleichbar und zu deren Verfügbarkeit ist nichts dargetan.
6. Zum Normaltarif wird ein Aufschlag wegen unfallbedingter Mehraufwendungen hinzugerechnet.

Landgericht Mühlhausen, Urteil vom 30.11.2016, Az. 1 S 137/15
(Vorinstanz Amtsgericht Mühlhausen, Urteil vom 17.09.2015, Az. 2 C 725/14)

Sachverhalt

In dem Rechtsstreit XXX gegen XXX wegen Schadensersatz hat die 1. Zivilkammer des Landgerichts Mühlhausen durch den Richter am Landgericht XXX, den Richter am Landgericht XXX und die Richterin am Landgericht XXX auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 16.11.2016 durch Richter am Landgericht XXX als Vorsitzenden, Richter am Landgericht XXX sowie Richterin am Landgericht XXX für Recht erkannt:

1. Auf die Berufung der Klägerin wird das am 17.09.2015 verkündete Urteil des Amtsgerichts Mühlhausen, Az. 2 C 725/14, abgeändert und wie folgt neu gefasst:
Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 1103,17 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz der Europäischen Zentralbank seit dem 06.07.2011 zu zahlen.
Der Beklagte wird weiter verurteilt, an die Klägerin 169,50 € vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz der Europäischen Zentralbank seit 25.09.2014 zu zahlen.
Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
2. Die weitergehende Berufung der Klägerin wird zurückgewiesen.
3. Die Kosten des Rechtsstreits erster Instanz tragen die Klägerin zu 14 %, der Beklagte zu 86 %; die Kosten des Rechtsstreits zweiter Instanz tragen die Klägerin zu 27 %, der Beklagte zu 73 %.
4. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.
5. Der Berufungsstreitwert wird auf 673,77 € festgesetzt.

Entscheidungsgründe

I
Die Klägerin, ein Mietwagenunternehmen aus Ellingshausen bei Meiningen, macht Schadensersatzansprüche aus abgetretenem Recht gegen den Beklagten, der ein Transportunternehmen betreibt, geltend.

Am 09.03.2011 verursachte ein bei dem Beklagten angestellter Lkw-Fahrer einen Verkehrsunfall in Zella Mehliß, bei dem ein zum Unfallzeitpunkt im Eigentum der XXX GmbH stehender Renault Megane III beschädigt wurde.

Der Zeuge XXX, der den klägerischen Pkw zum Kollisionszeitpunkt steuerte, mietete wenige Stunden nach dem Unfall bei der Klägerin für 14 Tage, mithin bis zum 22.03.2011, einen Ersatzwagen an. Das Unfallfahrzeug selbst war nicht mehr verkehrstauglich.

Bei dem angemieteten Fahrzeug handelte es sich um einen Renault Scenic (gleichfalls Fahrzeugklasse 5), der ebenso wie der beschädigte Renault Megane mit Winterreifen ausgestattet war.

Der Mietwagen wurde von zwei Mitarbeitern der Klägerin nach Suhl in die Reparaturwerkstatt überstellt.

Mit Rechnung vom 29.03.2011 rechnete die Klägerin gegenüber der vorsteuerabzugsberechtigten XXX GmbH folgende Positionen ab:

Mietkosten	14 Tage á 102 € (1-Tages-Tarif):	1.428,00 €
Winterreifenaufschlag	14 Tage á 10 €:	140,00 €
Haftungsbefreiung	14 Tage á 25 €:	140,00 €
Zustellkosten:		60,00 €
Gesamt =		1.978,00 €
	nebst Mehrwertsteuer in Höhe von	375,82 €

Auf die Forderung der XXX GmbH zahlte der Haftpflichtversicherer des Beklagten vorgerichtlich einen Betrag in Höhe von 620,00 € und teilte mit Schreiben vom 05.07.2011 mit, dass keine weitere Zahlung erfolgen werde.

Den Differenzbetrag abzüglich ersparter Aufwendungen in Höhe von 5 Prozent hat die Klägerin nach Abtretung der Forderung durch die XXX GmbH klageweise geltend gemacht, mithin einen Betrag in Höhe von 1286,60 €.

Die Haftung des Beklagten dem Grunde nach ist zwischen den Parteien unstrittig. Streit besteht allein um die Höhe der von der Klägerin verlangten Mietwagenkosten.

Das Amtsgericht hat dem Kläger weitere erstattungsfähige Mietwagen-

kosten in Höhe von 612,83 € zugesprochen und im Übrigen die Klage abgewiesen. Bei der Bestimmung der Höhe der Mietwagenkosten hat das Erstgericht auf die Fraunhofer-Tabelle zurückgegriffen und dies damit begründet, dass im Umkreis der Klägerin auch andere Vermietfirmen, namentlich AVIS und SIXT, ansässig seien. Die abgerechneten Zuschläge (Winterreifen, Haftungsbefreiung sowie Zustellkosten) hat das Amtsgericht bereits dem Grunde nach als nicht erstattungsfähig erachtet.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Berufung der Klägerin.

Auf die weiteren rechtlichen Erwägungen und tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil wird gemäß § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO Bezug genommen.

II.
Die zulässige, insbesondere form- und fristgerecht eingelegte Berufung ist begründet.

Das Amtsgericht hat bei der Auswahl einer geeigneten Schätzgrundlage für die Bestimmung der Höhe der zu erstattenden Mietwagenkosten den durch § 287 ZPO eingeräumten Beurteilungsspielraum ermessensfehlerhaft ausgeübt und der Klägerin zu Unrecht lediglich weitere 612,83 € zugesprochen.

Tatsächlich steht der Klägerin gegen den Beklagten ein Anspruch auf Ersatz von Mietwagenkosten in Höhe von insgesamt 1103,17 € aus abgetretenem Recht gemäß §§ 7 Abs. 1, 18 Abs. 1 StVG zu, wobei die Haftung des Beklagten dem Grunde nach zu 100 % zwischen den Parteien nicht im Streit steht.

Gemäß § 249 Abs. 2 S. 1 BGB kann der Geschädigte den Ersatz von Mietwagenkosten verlangen, die ein verständiger, wirtschaftlich denkender Mensch in der Lage des Geschädigten für zweckmäßig und notwendig halten darf. Nach dem aus dem Grundsatz der Erforderlichkeit hergeleiteten Wirtschaftlichkeitsgebot kann der Geschädigte für die Anmietung eines vergleichbaren Ersatzfahrzeugs von mehreren auf dem örtlich relevanten Markt – nicht nur für Unfallgeschädigte – erhältlichen Tarifen grundsätzlich nur den günstigeren Mietpreis verlangen. Darüber hinausgehende, bei gebotener wirtschaftlicher Betrachtungsweise nicht erforderliche Mietwagenkosten kann der Geschädigte aus dem Blickwinkel der subjektbezogenen Schadensbetrachtung nur dann ersetzt verlangen, wenn er darlegt und erforderlichenfalls beweist, 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 kein wesentlich günstigerer Normaltarif zugänglich war (vgl. BGH, Urteil vom 18.12.2012 – VI ZR 316/11, zitiert nach juris).

Die Bemessung der Höhe der erforderlichen Mietwagenkosten ist in erster Linie Sache des nach § 287 Abs. 1 ZPO besonders freigestellten Tatrichters. Die Art der Schätzungsgrundlage gibt § 287 Abs. 1 ZPO nicht vor. Die Schadenshöhe darf lediglich nicht auf der Grundlage falscher oder offenbar unsachlicher Erwägungen festgesetzt werden und ferner dürfen wesentliche die Entscheidung bedingende Tatsachen nicht außer Betracht bleiben. In geeigneten Fällen können Listen oder Tabellen bei der Schadensschätzung Verwendung finden.

Nach diesen Grundsätzen ist der Tatrichter grundsätzlich nicht gehindert, seiner Schadensschätzung die Schwacke-Liste oder den Fraunhofer-Mietpreisspiegel zu Grunde zu legen. Der Umstand, dass die vorhandenen Markterhebungen im Einzelfall zu deutlich voneinander abweichenden Ergebnissen führen können, genügt nicht, um Zweifel an der Eignung der einen oder anderen Erhebung als Schätzgrundlage zu begründen. Die Listen dienen dem Tatrichter nur als Grundlage für seine Schätzung nach § 287 Abs. 1 ZPO. Er kann im Rahmen seines Ermessens unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls durch Abschläge oder Zuschläge auf den sich aus ihnen ergebenden Normaltarif abweichen. Die Eignung von Listen oder Tabellen, die bei der Schadensschätzung Verwendung finden können, bedarf allerdings dann, aber auch nur dann, der Klärung, wenn mit konkreten Tatsachen aufgezeigt wird, dass geltend gemachte Mängel der Schätzungsgrundlage sich auf den zu entscheidenden Fall in erheblichem Umfang auswirken. Die Anwendung der Listen durch den Tatrichter begegnet also nur dann Bedenken, wenn die Parteien deutlich günstigere bzw. ungünstigere Angebote anderer Anbieter für den konkreten Zeitraum am Ort der Anmietung aufzeigen (vgl. BGH, a.a.O.).

Vorliegend hat das Amtsgericht zur Bestimmung der Höhe der zu erstatten-

den Mietwagenkosten auf die Fraunhofer Tabelle zurückgegriffen und deren Anwendung damit begründet, dass im Umkreis der Klägerin auch andere Vermietunternehmen, insbesondere SIXT und AVIS, ansässig seien.

Hierbei übersieht das Amtsgericht, dass an dem Ort, an dem sich das konkrete Anmietbedürfnis für den Zeugen XXX gestellt hat, gerade keine Vielzahl anderer großer Anmietunternehmen ansässig sind. Die Stadt Suhl liegt vielmehr in einer ländlichen Region, in der die Anwendung der Erhebung des Fraunhofer Instituts durchgreifenden Bedenken begegnet.

Die Fraunhofer Tabelle hat den Nachteil, dass sie regional nur nach den ersten beiden Ziffern der Postleitzahl untergliedert ist. Die Erhebung ist damit im Vergleich zur Schwacke-Liste deutlich grobmaschiger und kann regionale Unterschiede in der Preisgestaltung der Autovermieter nicht hinreichend abbilden. In solchen Gebieten kann es aufgrund fehlender Mitbewerber zu einem gänzlich anderen Preisniveau kommen als in städtischen Gebieten.

Die Schwacke-Tabelle hat durch ihre Gliederung in dreistellige Postleitzahlenbereiche demgegenüber den Vorteil, dass der örtlich relevante Markt genauer abgebildet wird.

Mithin bildet die Schwacke-Liste den Normaltarif „ortsnäher“ ab und minimiert dadurch das Risiko für den Geschädigten, einen Teil der Mietwagenkosten wegen fehlender Anerkennung der Erforderlichkeit selbst tragen zu müssen. Dieser Umstand war für die Kammer ausschlaggebend, auf die Schwacke-Liste als Schätzgrundlage abzustellen.

Durch die Vorlage von Vergleichsangeboten anderer Anbieter vermochte die Beklagte die Geeignetheit der Schwacke-Liste als Schätzungsgrundlage nicht zu erschüttern.

Die vorgelegten Internetangebote von AVIS und SIXT betreffen einen Zeitpunkt, der über 3,5 Jahre nach dem Unfall liegt. Bereits wegen dieses erheblichen Zeitablaufs lassen sich keine Rückschlüsse auf die tatsächlichen Anmietpreise im März 2011 ziehen. Hinzu kommt, dass völlig ungewiss ist, ob die abgebildeten Fahrzeuge zum fraglichen Zeitpunkt überhaupt verfügbar waren. Im Übrigen ist auch unklar, ob die Anzeigen Angebote im Sinne des § 145 BGB darstellen oder es sich bei diesen jeweils um eine invitatio ad offerendum handelt, deren Verfügbarkeit erst bei endgültiger Buchung im System geprüft wird.

Als Schätzgrundlage dient mithin der arithmetische Mittelwert des „Schwacke-Automietpreis-Spiegels 2011“ im Postleitzahlenbereich 985 in der Mietwagengruppe 5. Für den Normaltarif ergibt sich die nachfolgend dargestellte Berechnung:

- 09.03.2011 bis 14.03.2011 (6 Tage)	á 112,99 €	= 677,84 €
- 15.03.2011 bis 20.03.2011 (2 x 3-Tages-Tarif)	á 327,75 €	= 655,50 €
- 21.03.2011 bis 22.03.2011 (2 Tage)	á 112,99 €	= 225,98 €
Gesamt: 1559,42 € (brutto) / 1310,44 € (netto)		

Die Kammer hat hierbei berücksichtigt, dass die XXX GmbH spätestens am 14.03.2011 vom 1-Tages-Tarif auf einen 3-Tages-Tarif (für 6 Tage) hätte umstellen müssen, da sie ab diesem Zeitpunkt Kenntnis von der Dauer der voraussichtlichen Reparaturzeit von 6 bis 7 Tagen hatte. Dass dies nicht möglich oder nicht zumutbar gewesen wäre, hat die Klägerin trotz des gerichtlichen Hinweises vom 26.09.2016 nicht vorgetragen.

Für die Mietdauer von 14 Tagen ergibt sich somit ein ortsüblicher Normaltarif von 1310,44 € (netto).

Entgegen der Auffassung des Beklagten ist auf den so ermittelten Wert ein unfallbedingter Zuschlag zu gewähren, der nach der Auffassung der Kammer 20 % beträgt.

Für den Zeugen XXX lag eine Notsituation vor. Er war – was in zweiter Instanz zwischen den Parteien nicht mehr im Streit stand – auf einen Unfallersatzwagen dringend angewiesen. Die Anmietung erfolgte auch unmittelbar nach dem Verkehrsunfall, so dass der Zeuge nicht die Möglichkeit hatte, nach den günstigsten Angeboten zu suchen. Vielmehr war er unter zeitlichem Druck gezwungen, die Firma zu beauftragen, die dienstbereit und in der Lage war, ihm schnell ein Ersatzfahrzeug zu stellen.

Folglich sind die abgerechneten Mietwagenkosten in Höhe von 1428,00 € vollständig zu erstatten, da diese den Rahmen des von der Kammer ermittelten Unfallersatztarif (1310,44 € + 20 % Aufschlag = 1572,53 €) nicht überschreiten.

Zutreffend hat der Beklagte darauf hingewiesen, dass wegen der Eigensparnis des Geschädigten ein Abzug vorzunehmen ist, den die Kammer in ständiger Rechtsprechung auf 10 % bemisst. Die XXX GmbH hat vorliegend ein klassen gleiches Fahrzeug angemietet.

Von dem abgerechneten und der Höhe nach vollständig vom Beklagten zu ersetzenden Mietwagenkosten in Höhe von 1428,00 € ist folglich ein Abzug von 142,80 € zu machen. Ersatzfähig sind damit Mietwagenkosten in Höhe von 1285,20 €.

Auch die Kosten der Haftungsbefreiung sind gem. § 249 Abs. 2 S. 1 BGB zu ersetzen. Dies bereits deshalb, da das beschädigte Fahrzeug zum Unfallzeitpunkt erst wenige Wochen alt war und sich laut des Haftpflichtgutachtens in einem „fast neuwertigen“ Zustand befand.

Laut Schwacke-Liste sind die Kosten für die Haftungsfreistellung für die Fahrzeugklasse 5 in der Kategorie arithmetisches Mittel mit 23,55 € für einen Tag, hochgerechnet für 14 Tage also mit 329,70 €, anzusetzen. Eine darüber hinausgehende Erstattung kommt nicht in Betracht. Insbesondere wurden seitens der Klägerin keine Gründe vorgetragen, die die Annahme rechtfertigen ließen, dass im vorliegenden Fall die Kosten der Haftungsbefreiung berechtigterweise über dem örtlich relevanten Marktpreis lagen.

Da die XXX GmbH vorsteuerabzugsberechtigt ist und die Nebenkostenpreise die gesetzliche Mehrwertsteuer enthalten, war dieser Betrag um 62,64 € zu reduzieren. Mithin verbleibt ein zu erstattender Betrag in Höhe von 277,06 €.

Hinzu kommen die der Klägerin ebenfalls zu ersetzenden Kosten für die Zustellung des Ersatzfahrzeuges, die nach Schwacke-Liste mit 51,48 € (2 x 25,74 € Zustellen und Abholen) abzüglich 19% Mehrwertsteuer 8,22 € auf insgesamt 43,26 € anzusetzen sind.

Schließlich hat der Beklagte auch die gesondert in Rechnung gestellte Kosten der Winterreifen zu tragen.

Auf dem Mietwagenmarkt werden Mietfahrzeuge mit Winterbereifung üblicherweise nur gegen Zahlung eines Zuschlags für dieses Ausstattungsmerkmal angeboten (vgl. Studie in Zeitschrift „Test“ – erschienen im Heft 12/2012, Erhebung der Stiftung Warentest, Ausgabe vom 10.12.2010), so dass dieser zusätzliche Kostenaufwand für den Geschädigten unumgänglich und damit erforderlich ist.

Vorliegend erfolgte die Anmietung im März 2011, so dass mit Rücksicht auf § 2 Abs. 3 StVO eine Winterrüstung auch notwendig war.

Die Kosten der Winterbereifung sind bis zur Höhe der Schwacke-Nebenkostentabelle erstattungsfähig, vorliegend in Höhe von 117,85 € (14 Tage x 10 € = 140,00 € abzüglich 19 % Mehrwertsteuer).

Der ersatzfähige Schaden beläuft sich somit insgesamt auf 1723,17 €. Abzüglich der bereits von der Haftpflichtversicherung des Beklagten gezahlten 620,00 € verbleibt ein ersatzfähiger Restbetrag von 1103,17 €.

Die Klägerin steht als weitere Schadensposition Anspruch auf Zahlung von 169,50 € an außergerichtlichen Anwaltsgebühren (115 € x 1,3 Verfahrensgebühr + 20,00 € Auslagenpauschale aus einem Gesamtstreitwert von 1103,17 €) zu. Die Erforderlichkeit der Einschaltung eines Rechtsanwalts hat der Beklagte nicht bestritten.

Der Zinsanspruch folgt aus §§ 280 Abs. 1, 3, 286 Abs. 1, 288 Abs. 1 BGB. Die Nebenentscheidung beruhen auf §§ 92 Abs. 1 S. 1, 708 Nr. 11 ZPO. Die Streitwertfestsetzung erfolgte in Anlehnung an § 47 GKG.

Bedeutung für die Praxis

Das Berufungsgericht schätzt den Normaltarif anhand der Schwacke-Werte und nicht anhand der Fraunhoferliste, um den Geschädigten vor über-

zogenen Anforderungen zu schützen. Es wird zudem ein Aufschlag von 20 Prozent wegen der Erforderlichkeit unfallbedingter Mehrleistungen des Vermieters zugesprochen. Obwohl sich das Gericht für den Weg der Schätzung des Normaltarifes entschieden hat, hätte man die streitige Forderung auch unter dem Aspekt der Nichtzugänglichkeit zu einem günstigeren Tarif betrachten können. Denn anhand des Klägervortrages wird deutlich, dass der Geschädigte in einer Not- und Eilsituation keine Erkundigungen einholen konnte, weil er dringend und unverzüglich auf Ersatzmobilität angewiesen war. Das hat das Gericht auch gewürdigt. Es hätte dann nahelegen, den

Rechnungsbetrag vollständig mit der Begründung zuzusprechen, dass dem Geschädigten keine günstigere Ersatzmobilität zur Verfügung gestanden hatte und ihm ein Verstoß gegen seine Schadenminderungspflicht nicht zur Last gelegt werden kann. Einer Schätzung anhand einer Liste hätte es dann nicht bedurft. Da die klägerische Forderung geringfügig über den erforderlichen Kosten (vergleichbarer Schätzwert des Normaltarifes aus Liste zuzüglich Aufschlag und Nebenkosten) lag, ist die Klage auf diese Weise nicht vollständig zugesprochen worden, obwohl der Kläger deutlich gemacht hat, dass in der Not- und Eilsituation ein Sofortbedarf bestand.

Rechtsprechung

Fraunhofer-Gericht wendet nach Gutachten Schwacke an

1. Der Geschädigten obliegt es nicht, Marktforschung nach günstigen Tarifen zu betreiben, doch die Einholung eines Vergleichsangebotes ist ihr zuzumuten, wenn die Anmietung erst mehrere Tage nach dem Unfall erfolgt.
2. Die Schwackeliste-Automietpreisspiegel ist für ein Transporter-Fahrzeuge eine ausreichende und angemessene Schätzgrundlage.
3. Der Aufschlag wegen erforderlicher unfallbedingter Mehrleistungen wird mit 20 Prozent bemessen.
4. Kosten der Zusatzleistungen Haftungsreduzierung, Zweitfahrer und Zustellung/Abholung sind zu erstatten, da die Leistungen erforderlich gewesen sind.

Amtsgericht Schwäbisch Hall, Urteil vom 03.11.2016, Az. 6 C 718/15

Sachverhalt

In dem Rechtsstreit XXX gegen XXX wegen Schadensersatz hat das Amtsgericht Schwäbisch Hall durch den Richter XXX am 03.11.2016 im Rahmen der Fortführung des Verfahrens auf Grund der Rüge gemäß § 321a ZPO auf Grund des Sachstands vom 26.10.2016 ohne mündliche Verhandlung mit Zustimmung der Parteien gemäß § 128 Abs. 2 ZPO für Recht erkannt:

Das Urteil des Amtsgerichts Schwäbisch Hall vom 21.01.2016, Az. 6 C 718/15, wird aufgehoben und wie folgt neu gefasst:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 1.255,41 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit 01.08.2015 zu zahlen.
2. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, auf die klägerseits verauslagten Gerichtskosten Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten jährlich über dem Basiszinssatz für die Zeit vom Eingang der eingezahlten Gerichtskosten bis zum Eingang des Kostenfestsetzungsantrages nach Maßgabe der auszahlenden Kostenquote zu bezahlen. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
3. Von den Kosten des Rechtsstreits haben die Klägerin 6 % und die Beklagte 94 % zu tragen.
4. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, für die Klägerin jedoch nur gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrags. Die Klägerin kann die Vollstreckung der Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrags leistet.
5. Der Streitwert wird auf bis 1.500,00 € festgesetzt.

Tatbestand

Die Klägerin verlangt von der Beklagten restliche Mietwagenkosten aus abgetretenem Recht.

Am 21.04.2015 ereignete sich in Schwäbisch Hall ein Verkehrsunfall, an dem das vollkaskoversicherte Fahrzeug der Geschädigten der Marke Renault Traffic mit dem amtlichen Kennzeichen XXX einerseits und das Fahrzeug des Schädigers mit dem amtlichen Kennzeichen XXX, welches bei der Beklagten haftpflichtversichert ist, andererseits, beteiligt war. Die vollständige Haftung der Beklagten steht zwischen den Parteien außer Streit.

Im Zeitraum vom 27.04.2015 bis zum 09.05.2015 mietete die vorsteuerabzugsberechtigte Geschädigte bei der Klägerin einen entsprechenden Mietwagen an. Die Klägerin rechnete hierfür 2.036,00 € netto ab. Der Betrag setzt sich folgendermaßen zusammen:

13 Tage Anmietzeit	zu je 115,00 €	1.495,00 €
13 Tage Haftungsreduzierung	zu je 25,00 €	325,00 €
13 Tage Zusatzfahrer	zu je 12,00 €	156,00 €
Zustell-/Abholkosten		60,00 €
Gesamt		2.036,00 € netto

Während der Mietzeit wurde das Fahrzeug insgesamt 4.077 km gefahren.

Die Beklagte hat auf die Forderung der Klägerin, welche von der Geschädigten an die Klägerin abgetreten wurde, einen Betrag i.H.v. 703,00 € beglichen und mit Schreiben vom 01.08.2015 weitere Zahlungen abgelehnt.

Die Klägerin trägt im Wesentlichen vor, die Anmietung des Mietwagens sei erforderlich gewesen, da dieser von der Geschädigten sowie einem weiteren Fahrer genutzt worden sei. Der Geschädigten sei zum damaligen Zeitpunkt kein günstigerer Tarif zugänglich gewesen, da im Einzugsbereich der Geschädigten sich die Mietkonditionen anderer Mietwagenunternehmen nicht oder nicht wesentlich zu denen der Klägerin unterscheiden würden. Eine Marktforschung hinsichtlich günstigerer Tarife habe von der Geschädigten nicht vorgenommen werden müssen. Die Mietwagenkosten seien daher erforderlich, ortsüblich und angemessen. Günstigere Tarife als die der Klägerin habe die Geschädigte nicht in Anspruch nehmen können. Überregionale Firmen hätten der Geschädigten kurzfristig kein Fahrzeug zur Verfügung stellen können. Die Geschädigte habe zudem keine Kenntnis über unterschiedliche Tarifgestaltungen im Mietwagengeschäft gehabt. Aufgrund verschiedener Faktoren sei die Klägerin im Unfallersatzgeschäft zudem gezwungen einen gewissen Mietpreis anzusetzen.

Die Klägerin beantragt daher,

1. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 1.333,00 € nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit 01.08.2015 zu zahlen.
2. festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, auf die klägerseits verauslagten Gerichtskosten Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten jährlich über dem Basiszinssatz für die Zeit vom Eingang der eingezahlten Gerichtskosten bis zum Eingang des Kostenfestsetzungsantrages nach Maßgabe der auszahlenden Kostenquote zu bezahlen.

Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie ist der Auffassung, die von der Klägerin abgerechneten Kosten seien zu hoch bemessen. Die Mietwagenkosten seien nach Fraunhofer abzurechnen. Es wird bestritten, dass sich die Geschädigte vor der Anmietung bei der Klägerin über günstigere Anmietmöglichkeiten erkundigt habe. Die Geschädigte hätte zudem ein anderes Fahrzeug nutzen können. Die Erforderlichkeit der Zustell- und Abholkosten werden bestritten. Ebenso wird bestritten, dass überregionale Firmen kurzfristig kein anderes Fahrzeug zur Verfügung gehabt hätten.

Hinsichtlich des weiteren Vortrags der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze sowie das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 14.01.2016 nebst Anlagen (Bl. 68-85 der Akte) verwiesen.

Das Gericht hat Beweis erhoben durch Einholung eines mündlichen Sachverständigengutachtens durch Herrn Dipl.-Ing. XXX. Hinsichtlich des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 14.01.2016 nebst Anlagen (Bl. 68-85 der Akte) Bezug genommen und verwiesen.

Mit Datum vom 21.01.2016 erging in dieser Sache ein Urteil des Amtsgerichts Schwäbisch Hall, in dem die Beklagte in der Hauptsache zur Zahlung eines Betrag in Höhe von 937,05 € verurteilt wurde. Hiergegen erhob die Klägerin die Gehörsrüge gemäß § 321a ZPO, mit der Begründung, das Gericht habe einen wesentlichen Vortrag der Klägerin zur besonderen Anmietensituation, welche einen Aufschlag auf den Mietwagentarif rechtfertige, im Rahmen des Urteils übergangen und unberücksichtigt gelassen. Mit Beschluss des Gerichts vom 19.09.2016 wurde das Verfahren fortgeführt. Beide Parteien habe die Zustimmung zur Entscheidung im schriftlichen Verfahren erteilt.

Entscheidungsgründe

Die Gehörsrüge gemäß § 321a ZPO ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt und begründet. Die zulässige Klage ist weit überwiegend begründet.

I.

Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Schadenersatzanspruch auf restliche Mietwagenkosten in Höhe von noch 1.255,41 € gemäß §§ 7, 18 StVG, 823, 249 BGB, 115 Abs. 1 Nr. 1 VVG, 1 PflVG i.V.m. § 398 BGB. Ein darüber hinausgehender Betrag steht der Klägerin nicht zu. Die erforderlichen Mietwagenkosten schätzt das Gericht auf Grundlage der Schwacke-Liste gemäß § 287 ZPO.

- 1 Die Unfallgeschädigte hat ihre Schadenersatzansprüche aus dem Verkehrsunfall vom 21.04.2015 in Schwäbisch Hall bezüglich der Mietwagenkosten wirksam an die Klägerin abgetreten (Anlage K2). Die Wirksamkeit der Abtretung wurde nicht bestritten.
- 2 Der Unfall wurde unstreitig allein vom Fahrzeugführer des bei der Beklagten versicherten Pkw verschuldet. Der dem Grunde nach unstreitige und wirksam an die Klägerin abgetretene Schadenersatzanspruch ist gemäß § 249 Abs. 2 S. 1 BGB auf einen Betrag i.H.v. insgesamt 1.958,41 € netto beschränkt. Hiervon hat die Beklagte unstreitig bereits 703,00 € reguliert, so dass der Klägerin noch restliche 1.255,41 € netto zustehen.

Die Mietwagenkosten sind für den Zeitraum 27.04.2015 bis zum 09.05.2015 und somit für die von der Klägerin geltend gemachte Dauer von 13 Tagen zu ersetzen.

- a Gemäß § 249 Abs. 2 S. 1 BGB kann ein durch einen Verkehrsunfall Geschädigter nur den Ersatz derjenigen Mietwagenkosten ersetzt verlangen, die ein verständiger, wirtschaftlich vernünftig denkender Mensch in seiner Lage für zweckmäßig und notwendig halten darf. Der Geschädigte kann somit grundsätzlich höchstens den günstigsten Mietpreis, d.h. in der Regel den angebotenen Normaltarif für ein dem Unfallfahrzeug vergleichbares Ersatzfahrzeug verlangen (Palandt/Grüneberg, BGB 75. Aufl. 2016, § 249 Rn. 33). Hierbei muss der Geschädigte darlegen und erforderlichenfalls 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 (BGH, Urteil vom 09.05.2006, VI ZR 117/05). Hierbei kann es erforderlich sein, gegebenenfalls ein oder zwei Konkurrenzangebote einzuholen (BGH a.a.O).

Vorliegend wäre es der Geschädigten im Rahmen der Schadensgeringhaltungspflicht zumutbar gewesen, zumindest ein Vergleichsangebot einer anderen Mietwagenfirma einzuholen, um einen Mietwagen gegebenenfalls günstiger anmieten zu können. Dass die Geschädigte überhaupt bei einer anderen Mietwagenfirmen als der Klägerin hinsichtlich einer Anmietung eines entsprechenden Fahrzeugs nachgefragt hat, hat die Klägerin nicht vorgetragen. Allein die Angabe, günstigere Angebote seien aufgrund ähnlicher Preisgestaltung bei Konkurrenzunternehmen nicht zu erreichen gewesen, reicht für eine Einhaltung der Schadensgeringhaltungspflicht seitens der Geschädigten nicht aus. Auch wenn bei einer Nachfrage günstigere Angebote nicht vorhanden gewesen wären oder die entsprechenden Firmen hierzu überhaupt keine Auskunft erteilt hätten, wäre die Geschädigte hiermit dennoch ihrer Verpflichtung, den Schaden möglichst gering zu halten nachgekommen, da allein das Tätigwerden der Geschädigten zur Einhaltung der entsprechenden Pflicht entscheidend ist und nicht das hieraus folgende, noch nicht absehbare ggf. auch erfolglose Ergebnis einer Erkundigung. Zwar ist der Geschädigte nicht zu einer intensiven Marktforschung verpflichtet, jedoch war es der Geschädigten in der konkreten Situation zumutbar, wenigstens ein Vergleichsangebot einzuholen. Der Unfall ereignete sich am 21.04.2015. Ausweislich des von der Klägerin vorgelegten Schadensgutachtens des Kfz-Sachverständigenbüros Schmitt (Bl. 75 ff. der Akte) erfolgte eine Besichtigung des verunfallten Fahrzeugs der Geschädigten durch den Sachverständigen am 25.04.2015. Das Sachverständigengutachten wurde sodann mit Datum vom 27.04.2015 erstellt. Aufgrund der aus dem Sachverständigengutachten beschriebenen Beschädigung des Fahrzeugs mit erkennbar deformierter Karosserie und verbogener Zier- und Anbauteilen, musste der Geschädigten klar sein, dass für eine entsprechende Reparatur das Fahrzeug für zumindest einen Tag nicht nutzbar sein würde. Demnach hatte die Geschädigte bis zur Überlassung des Fahrzeugs an den Sachverständigen zur Begutachtung genügend Zeit, um sich bereits in diesem Zeitraum bzgl. entsprechender Tarife von Mietwagenfirmen zu erkundigen. Auch am 27.04.2015, an dem Tag, an dem das Mietfahrzeug bei der Klägerin von der Geschädigten angemietet und der Geschädigten das Gutachten des Sachverständigenbüros XXX vorgelegen hat, wäre es der Geschädigten noch zumutbar gewesen, bzgl. anderer Tarife Erkundigungen bei jedenfalls einem Konkurrenzunternehmen einzuholen. Eine Eil- oder Notsituation bei der Anmietung lag insofern nicht vor. Die Anmietung erfolgte an einem Montag und damit an einem „normalen“ Werktag. Eine Marktforschung liegt insofern nicht vor, da von der Geschädigten gerade nicht verlangt wird, den gesamten Mietwagenmarkt zu untersuchen, sondern lediglich zumindest ein Vergleichsangebot einzuholen. Ein Vortrag, dass die Geschädigte in dieser Richtung überhaupt tätig geworden ist, liegt seitens der Klägerin nicht vor. Der Umstand, dass die Geschädigte davon ausgegangen ist, dass die unterschiedlichen Mietwagenfirmen keine unterschiedlichen Tarifgestaltungen haben, spielt hierbei keine Rolle, da die Geschädigte in dieser Hinsicht zumindest fahrlässig gehandelt hat. Einem vernünftig und wirtschaftlich denkenden Menschen muss aufgrund der allgemeinen Konkurrenzsituation in beinahe sämtlichen Branchen der Wirtschaft bekannt sein, dass aufgrund des zwischen den einzelnen Unternehmen herrschenden Wettbewerbs eine (wenn auch mehr oder weniger ausgeprägte) unterschiedliche Preisgestaltung vorherrscht.

- b) Die – wenn wie vorliegend ein Verstoß gegen die Schadensgeringhaltungspflicht gegeben ist – dann erforderlichen Mietwagenkosten kann der Tatrichter – gegebenenfalls nach Beratung durch einen Sachverständigen – gemäß § 287 ZPO – schätzen. Bei der Beurteilung der Erforderlichkeit von Mietwagenkosten kann der Tatrichter im Rahmen seines Ermessens gemäß § 287 ZPO zur Schadensschätzung auf die einschlägigen Listen oder Tabellen zurückgreifen. Die Eignung solcher Listen oder Tabellen zur Schadensschätzung bedarf nur dann der Klärung wenn mit konkreten Tatsachen aufgezeigt wird, dass geltend gemachte Mängel der Schätzungsgrundlage sich auf den zu entscheidenden Fall in erheblichem Umfang auswirken (BGH, Urteil vom 18.05.2010, VI ZR 293/08, juris).

Die erforderlichen Mietwagenkosten schätzt das Gericht im vorlie-

genden Fall gemäß § 287 ZPO anhand der Liste nach Schwacke. Nach dem durch den Sachverständigen festgestellten dortigen arithmetischen Mittel werden für die Anmietung des Transporters durch die Geschädigte unter Berücksichtigung einer Haftungsreduzierung, eines Zusatzfahrers sowie Kosten für Zustellung und Abholung ein Preis in Höhe von insgesamt 1.951,67 € (brutto), was einem Nettopreis i.H.v. 1.640,05 € entspricht, ausgewiesen.

Das Gericht ist der Auffassung, dass es sich bei der Schwacke-Liste in der konkreten Fallsituation – entgegen der gängigen Rechtsprechung des Amtsgerichts Schwäbisch Hall, welches sonst üblicherweise die Fraunhofer-Liste als Schätzgrundlage heranzieht – um eine ausreichende und angemessene Schätzgrundlage handelt. In der vorliegenden Fallkonstellation scheidet die Fraunhofer-Liste nach Auffassung des Gerichts als verlässliche Schätzgrundlage aus. Dies deshalb, weil es sich vorliegend bei dem angemieteten Fahrzeug um einen Transporter und gerade keinen Pkw handelt. Ausweislich der Angaben des Sachverständigen XXX in der mündlichen Verhandlung vom 14.01.2016 und der dem Gutachten zugrundeliegenden Anlagen (Bl. 73, 74 der Akte) unterscheidet die Schwacke-Liste zwischen einem „Transporter“ und einem „Pkw“. Eine solche Unterscheidung findet im Rahmen der Fraunhofer-Liste nicht statt. Demnach stellt sich die Schwacke-Liste im vorliegenden Fall in Bezug auf ein Spezialfahrzeug, wie es ein Transporter darstellt, als eine differenziertere Schätzgrundlage als die Fraunhofer-Liste dar. Im Übrigen hat der Sachverständige eine Internetrecherche bezüglich aktueller Anmietpreise bei vier Mietwagenfirmen durchgeführt. Aus dem dort gewonnenen Ergebnis der ermittelten Mietpreise ist ersichtlich, dass diese sich im Rahmen von ca. 1.470 € brutto bis ca. 1.902 € brutto bewegen und damit deutlich näher an den ermittelten Werten der Schwacke-Liste liegen. Für die Fraunhofer-Liste hat der Sachverständige einen Betrag i.H.v. 769,52 € brutto errechnet, wobei jedenfalls die Gebühren für eine Haftungsreduzierung sowie Gebühren für die Zustellung und Abholung des Fahrzeugs gesondert hinzuzurechnen wären. Die tagesaktuell angefragten Mietpreise, welche zwar keine verlässlichen Werte hinsichtlich des streitgegenständlichen Anmietzeitraums geben, vermögen jedoch eine Indizwirkung dahingehend auszuüben, als dass die Schwacke-Liste deutlich näher an die örtlichen Mietwagenpreisen angelegt ist, als die der Fraunhofer-Liste.

Die vom Gericht gemäß § 287 ZPO geschätzten erforderlichen Kosten für die Anmietung des Mietfahrzeugs durch die Geschädigte belaufen sich daher zunächst auf einen Bruttobetrag i.H.v. 1.951,67 €, was einem Nettobetrag i.H.v. 1.640,05 € entspricht.

Hierin enthalten sind – unter Zugrundelegung der vom Sachverständigen ermittelten Werte nach der Schwacke-Liste – die Grundkosten für die Anmietung für 13 Tage (insgesamt 1.436,00 € brutto) sowie eine Haftungsreduzierung (294,97 € brutto), welche durch die Beklagte bereits dem Grunde nach nicht bestritten wurde. Ebenso wurde der Tarif für einen Zusatzfahrer (163,20 € brutto) berücksichtigt, welcher von den Beklagten ebenfalls dem Grunde nach nicht bestritten wurde. Auch sind hierin enthalten die Kosten für die Zustellung und Abholung des Mietfahrzeugs (57,50 € brutto).

Nach Auffassung des Gerichts war eine solche Zustellung und Abholung des Fahrzeugs erforderlich, da die Reparatur des verunfallten Fahrzeugs an einer anderen Örtlichkeit als die des Unternehmens der Klägerin durchgeführt wurde.

Die Anmietung eines Mietwagens war auch insgesamt erforderlich, was bereits aus den innerhalb des Anmietzeitraums tatsächlich gefahrenen 4.077 km ersichtlich ist. Auf ein anderes Fahrzeug musste sich die Geschädigte nicht verweisen lassen, da es sich um ein Spezialfahrzeug in Form eines Transporters handelt.

Angesichts des Umstandes, dass jedenfalls die Anmietdauer des Mietfahrzeugs bei der Anmietung nicht feststand und der Mietpreis nicht vor Übergabe des Fahrzeugs ausgeglichen wurde, liegen nach Auffassung des Gerichts besondere Umstände vor, die einen pauschalen Aufschlag im Umfang von 20 % auf die Anmietkosten rechtfertigt (OLG Stuttgart, Urteil vom 22.06.2010, 12 U 16/10). Diese besonde-

ren Umstände hat das Gericht im Ausgangsurteil trotz entsprechenden Vortrags der Klägerin versehentlich übersehen. Das Gericht nimmt einen solchen pauschalen Aufschlag im Rahmen der Schätzung gemäß § 287 ZPO vor. Von dem Aufschlag sind die Kosten für Zustellung und Abholung ausgenommen, da diese unabhängig von der vorliegenden besonderen Anmietensituation anfallen. Nachdem die Anmietkosten für das Fahrzeug vom Sachverständigen nach der Schwacke-Liste unter Abzug der Kosten für Zustellung und Abholung auf insgesamt 1.894,17 € brutto beziffert wurden, belaufen sich die Netto-Kosten unter Berücksichtigung des Aufschlages auf einen Betrag in Höhe von 1.910,09 €. In Verbindung mit den Kosten für die Zustellung und Abholung ergibt sich daher ein Netto-Betrag in Höhe von insgesamt 1.958,41 €

c) Die Klägerin hat unter Berücksichtigung der Zahlung der Beklagten in Höhe von 703,00 € somit noch einen restlichen Anspruch in Höhe von insgesamt 1.255,41 € (netto). Hinsichtlich eines darüber hinausgehenden Betrages, welcher von der Klägerin verlangt wurde, besteht kein Anspruch, so dass die Klage entsprechend abzuweisen war.

II.

1. Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Zinsen hinsichtlich der berechtigt geltend gemachten Forderung gemäß §§ 280 Abs. 1, Abs. 2, 286 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 3, 288 BGB. Mit Schreiben vom 01.08.2015 (Anl. K4) hat die Beklagte eine über die bereits bezahlten 703,00 € hinausgehende Zahlung verweigert und strikt abgelehnt, so dass die Forderung der Klägerin ab diesem Zeitpunkt zu verzinsen war.
2. Der von der Klägerin geltend gemachte Feststellungsantrag war ebenfalls aus dem Gesichtspunkt des Verzuges gemäß §§ 280 Abs. 1, Abs. 2, 286 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 3 BGB stattzugeben. Aufgrund des Verzuges der Beklagten ist ein entsprechender Feststellungsanspruch gegeben. § 104 Abs. 1 ZPO schließt einen über die Verzinsung ab Eingang des Kostenfestsetzungsanspruchs hinausgehenden Schadenersatzanspruch nicht aus.

III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 1 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit hat ihre Rechtsgrundlage in §§ 708 Nr. 11, 711, 709 ZPO.

Die Streitwertentscheidung ergibt sich aus den §§ 3 ZPO, 39 Abs. 1, 48 Abs. 1, 63 Abs. 2 S. 1 GKG.

Bedeutung für die Praxis

Das Amtsgericht wendet hier – nach Einholung eines Gutachtens – und anders als sonst üblich – die Werte der Schwacke-Liste zur Schätzung erforderlicher Mietwagenkosten an. Kosten erforderlicher Nebenleistungen sind ebenso erstattungsfähig. Wie der hinzugezogene Sachverständige ermittelte, ist von einem Marktpreis nahezu im Rahmen der klägerischen Abrechnung und auf dem Schwacke-Niveau auszugehen, weshalb das Gericht die offenen Forderungen gegen den Haftpflichtversicherer letztlich auch fast vollständig zuspricht. Bemerkenswert ist das deshalb, weil das Gericht, anstatt wie üblich die Fraunhoferliste anzuwenden, hier auf die Werte der Schwacke-Liste zurückgreift, die es plötzlich für angemessen hält. Hintergrund ist zwar, dass das konkrete Fahrzeug – ein Transporter – in Fraunhofer nicht berücksichtigt ist. Doch kommen die Schwacke-Werte dem Ergebnis der Sachverständigenermittlungen sehr nahe, wie das Gericht feststellt. Abzuwarten ist nun, ob das Gericht die Schwacke-Werte für Pkw zukünftig weiterhin rundweg ablehnt, obwohl es in diesem hier diskutierten Verfahren erkannt haben müsste, dass sie zumindest bei Transporterfahrzeugen sehr wohl angemessen sind. Für unfallbedingte Mehrleistungen, wie die Vorfinanzierung und das unbestimmte Anmietende, sieht das Gericht einen Aufschlag von 20 Prozent vor. Das Gericht sieht jedoch für den Geschädigten eine generelle Verpflichtung zur Erkundigung nach einem anderen Anbieter. Das geht weit über das hinaus, was die überwiegende Rechtsprechung von Unfallopfern fordert. Denn überwiegend wird das davon abhängig gemacht, ob der vereinbarte Preis erheblich teurer ist als der Marktpreis und dem Geschädigten durch den eklatanten Preisunterschied hätte auffallen müssen, dass der Preis unangemessen sein könnte. Die BGH-Rechtsprechung spricht von mehrfacher Überhöhung. Zudem steht diese Linie des Gerichtes im Widerspruch zum Ergebnis seiner Schätzung mittels Schwacke.

Kurz & Praktisch

Anwaltskostenerstattung bei Fuhrparkbetreiber

(Im Fall des Einwands der beklagten Haftpflichtversicherung, ein Geschädigter dürfe keine Anwaltskosten verlangen, weil der Fall einfach gelagert und der Mandant ein Fuhrparkbetreiber und damit ein erfahrener Geschädigter sei.)

„Auch der gewerbliche Halter eines beschädigten Fahrzeuges kann – wie hier in diesem Fall – zur Regulierung des Haftpflichtschadens grundsätzlich einen Rechtsanwalt einschalten und die entstehende Schadenersatzforderung aufgrund Rechtsanwaltsgebühren von der Beklagten erstattet verlangen.

Etwas anderes kann nur gelten, wenn es sich um einen einfach gelagerten Fall handelt und der gewandte Geschädigte ausnahmsweise aus Sicht vor der Schadenregulierung in der Lage ist, die Kommunikation mit dem Versicherer selbst auf Augenhöhe zu führen.

Den einfach gelagerten Fall definiert der BGH so: Es dürften von Anfang an keine Schwierigkeiten nach Grund und Höhe der Forderung zu erwarten sein. Sind Mithaftungseinwände oder Einwände zur Schadenhöhe denkbar, sind sie auch zu befürchten. Sind z.B. Mietwagenkosten zu regulieren, handelt es sich schon von vornherein nicht um einen einfach gelagerten Fall.

„Gerade die immer unüberschaubarere Entwicklung der Schadenspositionen und der Rechtsprechung zu den Mietwagenkosten, Stundenverrechnungssätzen u.ä. lässt es geradezu als fahrlässig erscheinen, einen Schaden ohne Einschaltung eines Rechtsanwalts abzuwickeln.“ (OLG Frankfurt, Urteil vom 02.12.2014, Az. 22 U 171/13)

Dass sich Haftpflichtversicherer zur Streichung der Anwaltsgebührenerstattung häufig auf ein BGH-Urteil vom 08.11.1994 berufen, lässt keine andere Sichtweise zu, denn dieses Verfahren erging zu einem Sonderfall.

„(...) für den Fall, dass die Verantwortlichkeit für den Schaden und damit die Haftung von vornherein nach Grund und Höhe derart klar ist, dass aus der Sicht des Geschädigten kein vernünftiger Zweifel daran bestehen kann, dass der Schädiger ohne weiteres seiner Ersatzpflicht nachkommen werde, es grundsätzlich nicht erforderlich sein wird, schon für die erstmalige Geltendmachung des Schadens gegenüber dem Schädiger bzw. seiner Versicherung einen Rechtsanwalt hinzuzuziehen. (...)“ (BGH vom 08.11.1994, Az. VI ZR 3/94, VersR 1995, 183)

Denn der Geschädigte war dort ein Straßenbaulastträger. Dem ging es um die Regulierungskosten für eine Leitplanke und ein Verkehrsschild. Hierdurch war von vornherein auszuschließen, dass Regulierungsschwierigkeiten zum Beispiel durch einen Mithaftungseinwand hinsichtlich der fest verbauten Gegenstände erfolgen könnten. Diese Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist also auf die „typischen“ Verkehrsunfälle von Haltern von Fahrzeugflotten deswegen nicht anwendbar, weil bei letzteren in der Regel mindestens zwei Kraftfahrzeuge involviert sind wie auch in dem hier zu entscheidenden Fall. Damit handelt es sich hier nicht um einen einfach gelagerten Fall.

Das AG Duisburg in Würdigung vorstehender Rechtsprechung:

„Nach dieser Maßgabe stellt sich im vorliegenden Fall die Inanspruchnahme eines Anwalts als zweckmäßig und erforderlich dar. Zwar ist –wie die Klägerin anerkennt– der Beklagten keine Verzögerung der Schadenregulierung vorzuwerfen. Auch kann die Klägerin nicht in Abrede stellen, geschäftlich gewandt zu sein. Indes liegt kein einfach gelagerter Fall vor.

Wegen des haftungsbegründenden Tatbestandes mag es bereits fraglich sein, ob bei einem Verkehrsunfall unter Beteiligung von mehr als einem Fahrzeug wegen der Frage der mitwirkenden Betriebsgefahr überhaupt von einem einfach gelagerten Fall die Rede sein kann.

Die kann hier jedoch dahinstehen... Im Laufe der Zeit hat sich eine umfangreiche Judikatur zu der Frage entwickelt, welche Schadenpositionen in welchem Fall ersatzfähig sind (Höhe der Sachverständigenkosten, Höhe der Mietwagenkosten, Beachtlichkeit von Restwertangeboten, Stundenverrechnungssätze einer markengebundenen Fachwerkstatt, Vorteilsausgleichung, Einsatz von gebrauchten Ersatzteilen, Anwaltskosten für Deckungszusage, Höhe der Geschäftsgebühr u.v.m.). Vor diesem Hintergrund kann generell nicht mehr gesagt werden, dass die Regulierung von Verkehrsunfallsschäden einfach gelagert sei.“ (AG Duisburg, Urteil vom 20.12.2012, Az. 3 C 24446/12)

Da es sich auch hier um einen Verkehrsunfall zweier Kraftfahrzeuge handelt, damit kein einfach gelagerter Fall vorliegt, sind Anwaltskosten zu erstatten.“