

Inhalt

Aufsatz

- Nutzungsausfallentschädigung so hoch wie (angebliche?) Mietwagenkosten?
Rechtsanwalt Joachim Otting Seite 2
- Gutachterliche Stellungnahmen zu Mietwagenpreisen
Dipl.-Kfm. Michael Brabec Seite 5
- Profi – Fuhrpark und Recht auf den Anwalt
Rechtsanwältin Inka Pichler Seite 7
- Unfälle mit Gespannen aus Zugfahrzeug und Anhänger oder Auflieger
Rechtsanwalt Joachim Otting Seite 9
- Unmöglichkeit eines Vergleiches von Fraunhofer und Schwacke
Dipl.-Kfm. Michael Brabec Seite 10

Rechtsprechung

1. Bestätigung der Schwacke-Schätzung
Oberlandesgericht Köln, 16 U 98/10 vom 19.10.2011
(Erstinstanz Landgericht Aachen 1 O 199/10 vom 29.07.2010) Seite 12
2. Abtretung erfüllungshalber kein RDG-Verstoß, Schätzung
des Mietwagennormaltarifes mit Schwacke
Oberlandesgericht Stuttgart, 7 U 109/11 vom 18.08.2011
(Erstinstanz Landgericht Stuttgart 26 O 359/09 vom 13.01.2011) Seite 13

Rechtsprechung kurzgefasst

Seite 18

Kurz und Praktisch

Seite 19

Herausgeber

Ernst Bayer, *Bonn*
Michael Brabec, *Berlin*
Rechtsanwalt Joachim Otting, *Hünxe*
Marion Rupp, *Pforzheim*
Rechtsanwalt Ulrich Wenning, *Bonn*

■ Nutzungsausfallentschädigung so hoch wie (angebliche?) Mietwagenkosten?

Angesichts der allüberall erkennbaren Tendenzen der Kraftpflichtversicherer, eine Schadenposition nach der anderen in den Fokus möglicher Einsparungen zu nehmen, erstaunt seit einiger Zeit, dass die Position „Nutzungsausfallentschädigung“ noch nicht in Angriff genommen wurde. Hat das rechtliche oder taktische Hintergründe?

Die rechtliche Einordnung

Nutzungsausfallentschädigung fühlt sich an, wie „Schmerzensgeld für kein Auto“ und damit wie eine immaterielle Schadenposition. Das ist sie aber nicht.

Ein Kraftfahrzeug wird von seinem Eigentümer in der Regel mit hohem finanziellem Aufwand angeschafft, um es zu benutzen. Ausnahmen wie Sammlerfahrzeuge oder Autos, die nichts anderem als dem Prestigegegnen dienen, können für die hier anzustellenden Betrachtungen außen vor bleiben.

Wenn ein Kraftfahrzeug durch einen unfallbedingten Ausfall fühlbar fehlt (Stichworte „Nutzungswille“ und „Nutzungsmöglichkeit“), darf der Geschädigte den Schaden konkret beseitigen, indem er einen Mietwagen in Anspruch nimmt. Den dafür erforderlichen finanziellen Aufwand muss der Schädiger erstatten.

Wenn der Geschädigte hingegen auf die Anmietung eines Ersatzfahrzeugs verzichtet, kann er stattdessen seinen finanziellen Ausfallschaden geltend machen. Denn es ist ja ganz offensichtlich, dass nun die Investition in die Anschaffung und den Unterhalt des Fahrzeugs für die Ausfallzeit nutzlos ist.

Bei der Geltendmachung des Ausfallschadens bewegt man sich im Beweisrecht.

Hat man es mit einem Auto zu tun, das durch seinen Einsatz unmittelbar „Geld verdient“, wie es zum Beispiel bei einem Kurierfahrzeug, bei einem Taxi, einem Fernverkehrs – Lkw, einem Reisebus oder auch einem Mietwagen der Fall ist (Eselsbrücke: „Wenn sich die Räder drehen, kommt Geld herein“), kann der Geschädigte den Ausfallschaden in der Regel konkret berechnen. Er trägt vor, dass er mit dem Fahrzeug an den Ausfalltagen diese oder jene Tour gefahren hätte und was dabei für Einnahmen erzielt worden wären. Davon sind die variablen Kosten wie Treibstoff und eventuell das Fahrpersonal abzuziehen. Die Differenz ist dann der jedenfalls angenäherte Ausfallschaden.

Wenn der Schaden in dieser Weise bezifferbar ist, muss eine solche Bezifferung auch erfolgen. Denn der Beweismaßstab ist der des § 286 ZPO, also der sogenannte „Vollbeweis“.

Wer beziffern und unter Beweis stellen kann, aber es nicht tut, bleibt beweisfällig. Er fällt damit auf die Vorhaltekosten, die den Mindestschaden darstellen und sich vergrößert aus der Summe aus Abschrei-

bung zuzüglich der Kosten für Steuern und Versicherung, die dann durch § 365 dividiert wird, zusammensetzen. Sie sind quasi die Kosten der täglichen Existenz des Fahrzeugs.

Wenn aber ein Auto so eingesetzt wird, dass es gar kein „Geld verdient“, sondern z.B. wie ein privat genutzter Pkw der allgemeinen Lebensführung dient, kann ein Ausfallschaden nicht konkret beziffert werden. Die Vorhaltekosten würden den Schaden aber nicht ausgleichen, denn damit wären nur die Existenzkosten, aber eben nicht die entfallene Nutzung ausgeglichen. In der Sprache des BGH geht es dabei um „Verluste beim eigenwirtschaftlichen Einsatz der Sache“.¹ Wörtlich sagt der BGH dazu: „Die Gebrauchsmöglichkeit eines Kraftfahrzeuges stellt nach allgemeiner Rechtsauffassung ein vermögenswertes Gut dar und ist als geldwerter Vorteil anzusehen, so dass sich bei vorübergehender Entziehung ein Vermögensschaden ergeben kann. Dies ergibt sich vor allem daraus, dass die Verfügbarkeit des Fahrzeugs innerhalb und außerhalb des Erwerbslebens geeignet ist, Zeit und Kraft zu sparen und damit das Fortkommen im allgemeinen Sinn zu fördern.“² Und weiter: „Auch hat der Geschädigte finanzielle Mittel zur Anschaffung und Haltung des Fahrzeugs eingesetzt, um den damit verbundenen ‚geldwerten‘ Vorteil zu erreichen“.³

Weil aber nun der geschädigte Privatnutzer diesen Ausfallschaden nicht anhand einer Gegenüberstellung von Kosten, Nutzen und entgangenem Ertrag beziffern kann, hat der BGH in einer Vielzahl von Urteilen eine ständige Rechtsprechung entwickelt, wonach der Ausfallschaden dann gemäß dem freieren Beweismaß des § 287 ZPO geschätzt werden darf.

Nach neuerer Rechtsprechung gilt das nicht nur für privat genutzte Autos, sondern auch für geschäftlich genutzte Fahrzeuge, deren Einsatz aber so gestaltet ist, dass sie nicht selbst „Geld verdienen“, sondern nur das Geldverdienen des Unternehmers, des Freiberuflers oder des Unternehmens unterstützen. Denn bei solcherart eingesetzten Autos kann der Schaden ebenso wenig beziffert werden, wie beim privaten Einsatz.⁴ Auch der BGH tendiert in diese Richtung.⁵

Die Bezifferung durch Schätzung...

Wenn bei einem privat genutzten oder einem nur mittelbar das Geldverdienen unterstützenden Fahrzeug Nutzungsausfallentschädigung geschuldet ist, soll das Gericht (und in Fortführung der Rechtsprechung die außergerichtliche Praxis) deren Höhe schätzen. Auch insoweit stellt der BGH den Tatrichter im Rahmen des § 287 ZPO besonders frei. Wörtlich heißt es beim BGH dazu: „Entgegen der Auffassung der Revision hat das Berufungsgericht nicht verkannt, daß eine Schadensschätzung auf der Grundlage der Tabellen von Sanden/Danner/Küppersbusch eine zwar mögliche, aber keine verbindliche Methode der Schadensermittlung ist. Aus den Entscheidungsgründen des angefochtenen Urteils geht hervor, daß das Berufungsgericht sich seines Ermessens sehr wohl bewußt war.“⁶

1) Urteil vom 10.06.08 – VI ZR 248/07

2) wie vor

3) wie vor

4) OLG Düsseldorf, Urteil vom 02.04.01 – I-1 U 132/00; OLG Schleswig, Urteil vom 07.07.05 – 7 U 3/03; OLG Stuttgart, NJW 07, 1696; OLG Naumburg, Urteil vom 13.03.08 – 1 U 44/07; OLG München, 170.4.09 – 10 U 5690/08

5) Der BGH hat mit einem obiter dictum in seiner Entscheidung vom 04.12.07 – VI ZR 241/06 unter Zitat der unter Fn. 4 genannten Urteile ausgeführt: „Der Senat neigt der letztgenannten Auffassung zu, braucht aber diese Frage im vorliegenden Fall nicht abschließend zu entscheiden.“

6) Urteil vom 25.01.05 – Az. VI ZR 112/04

Also ist die Nutzungsausfallentschädigungstabelle nicht anders als eine Schätzgrundlage, wie der BGH sie beispielsweise im Schwacke – Mietpreisspiegel oder in der Fraunhofer – Tabelle sieht: Der Richter darf sie benutzen, muss es aber nicht.

...ist bisher von Konsens getragen...

Wenngleich der BGH dem Tatrichter große Freiheit bei der Schätzung des Nutzungsausfallentschädigungsbetrages gibt, ist es doch nahezu zu hundertprozentiger Konsens vor Gericht wie auch in der außergerichtlichen Regulierung, dass als Schätzgrundlage auf die Tabelle Sanden-Danner-Küppersbusch zurückgegriffen wird. Damit verliert Mancher aus dem Auge, dass es sich dabei nicht um materielles Recht, sondern um Beweisrecht handelt.

Nur wenn ein Auto jenseits eines Alters von zehn Jahren betroffen ist, behaupten Versicherer gerne, das habe ja nur noch einen eingeschränkten Nutzwert, sodass allenfalls Vorhaltekosten geschuldet seien. Aber auch dabei akzeptiert der BGH revisionsrechtlich, wenn die Gerichte die Tabelle anwenden und um eine Gruppe tiefer ansetzen: *„Die Heranziehung der Tabellen läßt vorliegend keinen Rechtsfehler erkennen. Nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats ist der Tatrichter auch bei älteren Fahrzeugen nicht gehalten, in jedem Einzelfall bei der Beurteilung der entgangenen Gebrauchsvorteile eine aufwendige Berechnung anzustellen. Vielmehr darf er im Rahmen des ihm nach § 287 ZPO bei der Schadensschätzung eingeräumten Ermessens aus Gründen der Praktikabilität und der gleichmäßigen Handhabung typischer Fälle auch bei älteren Fahrzeugen mit den in der Praxis anerkannten Tabellen arbeiten.“*⁷

...außer, es tut dem Versicherer allzu weh

Wenn der Versicherer getrödelt hat und der Geschädigte mangels eigener Geldmittel den Schaden nicht beseitigen konnte⁸, wird gerne eingewandt, der Nutzungsausfallschaden sei nach oben begrenzt. Die Summe dürfe den Wiederbeschaffungswert nicht übersteigen, weshalb die Anwendung der Tabelle im konkreten Falle ausscheide. Dazu der BGH: *„Einer Schadensschätzung auf der Grundlage der Tabellen von Sander/Danner/Küppersbusch steht vorliegend auch nicht die lange Dauer des Nutzungsausfalls entgegen. Entgegen der Auffassung der Revision hat das Berufungsgericht auch insoweit die Grundsätze der Schadensermittlung gemäß § 287 ZPO nicht verkannt. Es ist zu Recht davon ausgegangen, daß die Höhe der Nutzungsausfallentschädigung nicht etwa schematisch durch den Wert des Fahrzeugs begrenzt ist. Nach den von der Revision nicht angegriffenen tatrichterlichen Feststellungen bestehen auch keine Anhaltspunkte dafür, daß sich die Gebrauchsvorteile, die dem Kläger durch die Beschädigung seines Fahrzeugs täglich entgangen sind, während der Zeit des Nutzungsausfalls vermindert hätten.“*⁹

Zwischenfazit

Nutzungsausfallentschädigung ist also die Kompensation eines materiellen, jedoch nicht konkret bezifferbaren und deshalb mit geeigneten Hilfsmitteln zu schätzenden Schadens.

Regulierungstaktische Bemessung oder Zufall?

Jahrzehntelang galt folgende Faustregel: Die Nutzungsausfallentschädigung liegt deutlich unterhalb angemessener Mietwagenkosten. Sie beträgt davon etwa gut ein Drittel. So stellt sich die Frage,

ob das Zufall war oder auf der Methodik beruhte. Die weitere Frage ist, ob eine Korrelation zwischen den Mietwagenkosten und der Nutzungsausfallentschädigung beabsichtigt war. Dafür spricht vieles: Mit einem Drittel der damals recht üppigen Mietwagenkosten konnte man den Geschädigten durchaus locken, vom Mietwagen Abstand zu nehmen nach dem alten Motto „Cash beim Crash“. Gleichzeitig ergab sich wegen des Abstandes von Mietwagenkosten zum Barbetrag eine nennenswerte Ersparnis.

Dass die drei Namensgeber der Tabelle im Hauptberuf jeweils Mitarbeiter der Allianz – Versicherung waren, ist jedenfalls nicht ganz zufällig.

Eine Stimme dazu:

Der Standardkommentar Palandt zum Bürgerlichen Gesetzbuch schreibt in der 63. Auflage im Jahr 2004 (das ist das Jahr, in dem sich die geänderte Mietwagenrechtsprechung des BGH zu etablieren begann) bei § 249 unter Rdnr. 23:

„Die Höhe des Anspruchs bemisst die Praxis seit mehr als drei Jahrzehnten nach den Tabellen von Sanden und Danner... ...Da nicht die fehlgeschlagenen Aufwendungen, sondern die entgangenen Gebrauchsvorteile für die „eigenwirtschaftliche Verwendungsplanung“ zu ersetzen sind, gehen die Autoren mit Recht von den durchschnittlichen Mietsätzen für Pkw und nicht von den Vorhaltekosten aus. Die Mieten mindern sie um die Gewinnspanne des Vermieters und die bei einer privaten Nutzung nicht anfallenden Kosten (Verwaltung, Provisionen, erhöhte Abnutzung und Versicherungsprämien. Der danach verbleibende Betrag stellt den Wert der privaten Kraftfahrzeugnutzung dar. Er liegt bei 35 bis 40 Prozent der üblichen Miete...“.

Die krasse Auffälligkeit

Insoweit verblüfft es durchaus, dass trotz der seither deutlich gesunkenen (mindestens halbierten) Mietpreise im Unfallersatzgeschäft die Höhe der Nutzungsausfallentschädigung noch nicht angegriffen wird. Denn in Schreiben einiger Versicherer werden angeblich erzielbare Mietpreise genannt, die jedenfalls netto stets einen Euro unter dem Tagessatz der Nutzungsausfallentschädigungstabelle liegen. Wäre die Tabelle konsequent fortgeschrieben worden, läge der Wert der privaten Fahrzeugnutzung heute eben bei der Hälfte bis einem Drittel der heutigen Mietpreise.

Das Ersparnispotential der Versicherer wäre entsprechend groß, wenn sich die Entscheidungsfindung der Geschädigten bei der Frage „Mietwagen oder Nutzungsausfallentschädigung“ nicht zuungunsten des Pauschalbetrages verschieben würde.

So liegt es auf der Hand, dass es den Versicherern offenbar darum geht, die Nutzungsausfallentschädigung attraktiv zu halten, damit sie weiterhin ihre Funktion als „Prämie für den Verzicht auf einen Mietwagen“ erfüllen kann.

Jedoch muss hier die Frage aufgeworfen werden: Ist es die Funktion des Schadenersatzrechtes, schadenspolitischen Erwägungen der Versicherungswirtschaft zu dienen?

Die veränderte Methodik der Tabelle Sanden/Danner/Küppersbusch

Inzwischen knüpfen die Autoren der Nutzungsausfallentschädigung-

7) wie vor

8) 131 Tage bei BGH, Urteil vom 25.01.05 – VI ZR 112/04

9) Urteil vom 25.01.05 – VI ZR 112/04

stabelle an die Vorhaltekosten an. Das kündigte sich schon im Vorwort zur Auflage 2008 an. Da schreibt Küppersbusch: „Ausgangspunkt für die Berechnung der Höhe der Nutzungsausfallentschädigung sind die Mietwagenkosten, die der Geschädigte für einen vergleichbaren Mietwagen aufwenden müsste. In der Vergangenheit hatten wir uns hierfür an den Sätzen orientieren können, die jeweils zwischen dem HUK – Verband und dem Bundesverband der Autovermieter ausgehandelt worden waren (sog. Mietwagenempfehlung). Da seit 1996 solche Vereinbarungen nicht mehr geschlossen worden waren, mussten wir den sogenannten Unfallersatztarif zugrunde legen. Nach der Änderung der BGH – Rechtsprechung ist schadensersatzrechtlich nicht mehr der höhere Unfallersatztarif, sondern der niedrigere Normaltarif maßgeblich, soweit der Autovermieter nicht höhere Kosten, die einen höheren Tarif rechtfertigen, nachweist. Hat dies auch Auswirkungen auf die Nutzungsentschädigung?

Schon bei der Voraufgabe standen wir vor der Aufgabe, diese neue Rechtsprechung angemessen zu berücksichtigen. Im Einvernehmen mit dem Autorenrat hatten wir uns entschlossen, die Nutzungsentschädigung nicht abzusenken. Wir sind bei dieser Entscheidung auch für diese Auflage geblieben, und zwar aus folgenden Gründen:

Einerseits liegen anerkannte Marktuntersuchungen über die durchschnittlichen Preise des Normaltarifs noch nicht vor. Andererseits haben sich, wie dargelegt, die Berechnungsformeln und vor allem die Höhe der Sätze der Nutzungsentschädigung in Rechtsprechung und Regulierungspraxis durchgesetzt: Die Bewertung des Nutzungsausfalls in der Praxis des Massengeschäftes der Schadenregulierung, in Rechtsprechung und Literatur erfolgt nahezu ausnahmslos nach den vorliegenden Tabellen. Man kann schon von einem Gewohnheitsrecht sprechen. Dies gilt auch für die Höhe der Entschädigungssätze.

Zur Erhaltung dieser Kontinuität, der Praktikabilität und auch im Interesse des Verkehrsopfers wollten wir daher der Entwicklung des Schadenersatzes bei den Mietwagenkosten – jedenfalls noch – nicht folgen und die Höhe der Nutzungsentschädigung daher nicht abzusenken.“

Diese Passage lässt sich leicht wie folgt zusammenfassen: Eigentlich müssten die Sätze sinken, denn sie hängen an den Mietwagenkosten. Aber das ist zurzeit – noch! – nicht gewollt. Es wird Auflage für Auflage aufs neue entschieden, ob die Zeit schon reif ist.

Weiter heißt es dort: „Aus Sicht des Verbrauchers besteht ohnehin nicht unbedingt ein Bezug zur Höhe der schadensersatzrechtlich relevanten Mietwagenkosten. Eine Absenkung der Pauschalsätze für den Nutzungsausfall wegen sinkender Aufwendungen der Autoversicherer für Mietwagen würde in der Schadensregulierung auf Akzeptanzprobleme stoßen. Schon eher besteht eine Verbindung zu den Vorhaltekosten, die wir ohnehin für die einzelnen Kfz – Typen berechnen, um sie in die Nutzungsentschädigungsgruppe einordnen zu können.“

Hier wird also die Akzeptanz über die bisherige Systematik gestellt. Mag das damit zusammenhängen, dass eine sinkende Akzeptanz der Barbeträge eine erhöhte Neigung zur Mietwageninanspruchnahme nach sich ziehen würde? Der Gedanke liegt jedenfalls nahe. Denn auch sonst ist fehlende Akzeptanz – man denke an die tausende von Mietwagenkostenerstattungsprozesse – kein ernstes Hindernis für ein knallhartes Regulierungsverhalten.

Im Vorwort zur Tabelle 2010 schreibt Küppersbusch dann: „Seit der Voraufgabe und wie in der Auflage für das Jahr 2008 bereits angekündigt und näher begründet, dienen die Vorhaltekosten jetzt auch an Stelle von Mietwagenkosten der Berechnung der Höhe der Nutzungsentschädigung in den einzelnen Gruppen. Für den Verbraucher haben wir damit wegen des Bezugs zu den konkreten Kosten seines Kfz eine verlässliche und sicherlich auch überzeugende Berechnungsgrundlage gefunden. Dadurch konnte auch eine drohende m.E.

auch nicht verständliche Absenkung des Nutzungswertes vermieden werden, die Folge der in der Schadenregulierung festzustellenden Absenkung der ersatzpflichtigen Mietwagenkosten gewesen wäre. Dies wurde allseits akzeptiert. Kritik wurde nicht geäußert.“

Die hier angesprochene „nicht verständliche Absenkung des Nutzungswertes“ steht in einem unübersehbaren Gegensatz zu der früheren Äußerung, dass die Beträge „noch nicht“ abgesenkt werden sollen. Mit dem „noch nicht“ lagen die Autoren der Tabelle jedenfalls näher an der BGH – Rechtsprechung als mit dem heutigen offenbar als endgültig erscheinenden Formelwechsel.

Nun also wird an die Vorhaltekosten angeknüpft, die mit einem Faktor multipliziert werden, der dann den Tagessatz für den Entschädigungsbetrag ergibt. Die nun verwendete Berechnungsformel kommt – zufällig? – jeweils zu einem Faktor, der dazu führt, dass sich an den Beträgen allenfalls marginale Veränderungen ergeben.

Vorhaltekosten sind eine untaugliche Anknüpfungsgröße

Die Anknüpfung an die Vorhaltekosten ist nicht mit der rechtstheoretischen Begründung der Nutzungsausfallentschädigung in Übereinstimmung zu bringen. Denn es geht nicht um einen überkompensierenden Ausgleich der aufgewendeten Kosten, sondern um den Nutzungswert. Der ist nicht vom Kosteneinsatz abhängig.

Wer nämlich einen Neuwagen erwirbt, zahlt mehr dafür, als der, der den Wagen mit drei Jahren und hunderttausend Kilometern Laufleistung für ein Drittel des Neupreises kauft oder gar in der Fernsehlotterie gewinnt. Der Nutzungswert ist identisch. Und wer einen hohen Schadenfreiheitsrabatt erfahren hat, zahlt für die Versicherung nur einen Bruchteil dessen, was der Fahranfänger aufwendet. Auch davon ist der Nutzungswert nicht abhängig.

Wäre es anders, müsste der einen Neuwagen erworben habende Fahranfänger einen um ein Vielfaches höheren täglichen Betrag für den Ausfall der Nutzung bekommen als der einen Gebrauchtwagen besitzende und von hohem Schadenfreiheitsrabatt begünstigte Routinier.

Daher ist es – so haben es die Autoren der Tabelle über Jahrzehnte offenbar selbst gesehen – systemwidrig, an den Kosten der Fahrzeugnutzung anzusetzen. Es kann nur – wie es über Jahrzehnte systematisch richtig geschah – daran angeknüpft werden, was es kosten würde, die Nutzungsmöglichkeit durch eine Ersatzanmietung wiederherzustellen. Und die sind zwar von der Fahrzeuggröße abhängig, aber nicht vom Kostenaufwand für das beschädigte Fahrzeug. Damit ist es auch richtig, auf die Vorhaltekosten keine Rücksicht zu nehmen.

Wenn an der durchsichtigen Entscheidung der Tabellenautoren, zur Attraktivitätserhaltung der Barentschädigung die Methodik zu ändern, bisher keine Kritik geäußert wurde, mag das daran liegen, dass die Beträge noch genehm sind. Dem Geschädigten, weil er einen nun deutlich zu hohen Betrag bekommt, den Versicherern, weil dieser Betrag noch seine Mietwagenkosten senkende Funktion erfüllt.

Auch an den Mietwagenlisten aus den Häusern Schwacke und Fraunhofer wird ja nur Kritik geübt, weil die Preise der einen oder anderen Seite nicht genehm sind. Solange der Schwacke – Mietpreisspiegel von den Versicherern noch „von oben“ betrachtet wurde, als er also noch die Funktion erfüllte, vormals hohe Preise in Richtung der Schwacke – Beträge zu drücken, gab es daran auch keine Kritik. So ist das Leben, wenn es um Geld geht.

Schaut man die Tabelle Sanden/Danner/Küppersbusch aber mit rein schadenrechtlichen Augen an, ist sie nunmehr so weit von der Begründung des BGH für die Nutzungsausfallentschädigung entfernt, dass sie als Schätzgrundlage keinen Bestand mehr haben dürfte. Solange jedoch die Versichererseite das in den Prozessen nicht einwen-

det und die eingeklagten Beträge in der Regel (mit Ausnahme der alten Fahrzeuge oder bei wegen der Dauer des Anspruchs exorbitanten Summen) der Tagessatzhöhe nach unstrittig stellt, wird es wohl bei der Dominanz dieser Tabelle in der praktischen Umsetzung der außergerichtlichen und gerichtlichen Schadenregulierung bleiben.

Aufsatz,

Autor Dipl.-Kfm. Michael Brabec, Berlin
www.bav.de

■ Gutachterliche Stellungnahmen zu Mietwagenpreisen

Insbesondere mit den BGH-Entscheidungen vom 22.02.2011 (IV ZR 353/09) und vom 17.05.2011 (IV ZR 142/10) dürfte sich die Wahrscheinlichkeit erhöht haben, dass die Gerichte zur Ermittlung des üblichen Normaltarifes anstatt auf Listen und Tabellen als Schätzgrundlage gem. § 287 ZPO zurückzugreifen, ein Sachverständigen-gutachten einholen.

Insbesondere unzureichender Vortrag des klagenden Geschädigten, bzw. Autovermieter zur Ungeeignetheit der häufig von den beklagten Versicherern vorgelegten (Internet-) Ersatzangebote kann eine Veranlassung zur Einholung eines Sachverständigen-gutachtens sein. Der Sachverständige soll dann zu der Frage Stellung nehmen, ob entweder die Behauptung der Klägerin zu bestätigen ist, der Mietpreis sei angemessen und bilde den örtlichen Markt zum Zeitpunkt der Anmietung ab oder – andersherum – ob die Behauptung der Beklagten nachvollziehbar ist, der Geschädigte hätte zu einem weit geringeren Normaltarif anmieten können.

Auswahl des Sachverständigen

Sachverständigen-gutachten zu Mietwagenpreisen sind jedoch häufig aus unterschiedlichen Gründen problematisch. Welche Sachverständigen verfügen über die notwendige Sachkunde und Qualifikation für ein Gutachten, einen in der Vergangenheit liegenden Normaltarif zu ermitteln? Der klassische Kfz-Sachverständige als Diplom Ingenieur für die Begutachtung, Schätzung und Bewertung von Kraftfahrzeugen und Schäden jeglicher Art, sowie die Rekonstruktion von Straßenverkehrsunfällen verfügt nicht zwingend über Kenntnisse in der Marktforschung und Erhebung von Preisen. Die Gerichte bedienen sich bei der Suche nach einem verfügbaren und geeigneten Sachverständigen den Angeboten der für das Sachverständigenwesen zuständigen Industrie- und Handelskammern. Einen Sachverständigen zur Ermittlung von Mietwagenpreisen gibt es jedoch in den Verzeichnissen der IHK üblicherweise nicht.

Wenn es zur Beauftragung eines Sachverständigen im Mietwagenprozess kommt, sollten die Parteien und das Gericht unbedingt auf einen sorgfältig formulierten Beweisbeschluss und die Qualifizierung des Sachverständigen achten.

Ex-Post-Betrachtungen?

Es soll im Folgenden der Frage nachgegangen werden, ob rückwirkende Preisaussagen möglich sind und welche besonderen Aspekte darüber hinaus zu berücksichtigen sind.

Mietwagenpreise sind zumeist nicht statisch, sondern unterliegen

erheblichen Schwankungen. Ursächlich ist die konkrete Auslastungssituation zu einem bestimmten Zeitpunkt im regionalen Markt. Als optimal für einen Durchschnittspreis aus Sicht des Anbieters wäre es anzusehen, wenn Angebot und Nachfrage immer ausgeglichen wären. Doch das ist eher die Ausnahme, denn es gibt Situationen, in denen Mietwagen nicht vermietet werden können, wie auch solche Situationen, in denen das Angebot lange vor dem betrachteten Zeitpunkt bereits ausverkauft ist.

Daraus abgeleitet bieten Filialen großer Anbieter ebenso wie kleine Anbieter ihre Dienstleistung zu einem Preis „so niedrig wie nötig“, um den Vermiettag / die Vermiettage zu „verkaufen“, aber „so hoch wie möglich“, um im Durchschnitt eine ausreichende Rendite zu generieren. Der Preis eines bestimmten Fahrzeuges zu einem bestimmten Tag in der Zukunft ist dabei nicht statisch. Er steigt, je näher dieser Tag kommt und die Dienstleistung noch nicht verkauft ist.

Legt man die Dokumentation desselben Miettages und Fahrzeuges nebeneinander (Beispiel, was kostet ein Fahrzeug in 4 Wochen; dokumentiert heute, in drei Wochen und zum Zeitpunkt kurz vor Mietbeginn), steigen die Werte in der Mehrzahl der Fälle an. Je geringer die Vorbuchungszeit eines Nachfragers wird, umso höher ist die Wahrscheinlichkeit eines erheblich höheren Preises oder gar der Ausverkauf-Situation.

Das wird als erhebliche Schwankung wahrgenommen, siehe folgende Vergleiche:

Beispiel 1

Volkswagen Golf, eine Woche in Berlin, recherchiert im Internet zu den üblichen Internetbedingungen (Bedingung der Vorfinanzierung, Stellung einer Kautions, Einhaltung einer Vorbuchungsfrist,...):
mehr als 720 Euro ¹

Dagegen:

Fraunhofer 2011 geht für dasselbe PLZ-Gebiet im Mittelwert von rund 280 Euro für eine Woche inkl. einer „üblichen Haftungsreduzierung“ aus.² Die Minimal- und Maximalwerte bei Fraunhofer sind mit 202,75 und 834,00 Euro angegeben.

Je nach Marktlage kann für dieselbe Fahrzeugklasse von möglichen Verdopplungen bis Verdreifachungen der Preise ausgegangen werden. Und doch ist das ein ganz normales Marktverhalten. Ursächlich sind die hohe Standardisierung der Angebote für Normalanmieter und die Transparenz der Preise. Das wird ja letztlich auch durch die Minimal- und Maximalwerte der Fraunhofer – Liste eindrucksvoll belegt.

1) Siehe http://www.bav.de/images/aktuelles/pdf/wochenpreis%20gruppe%204%20ec_1.jpg

2) Siehe *Marktpreispiegel Mietwagen Deutschland 2010*, Seite 67 und 94. Nach Anwendung der Umwandlungsmethode der Fahrzeuggruppen in Schwache-Gruppen sind es gar im Mittelwert nur noch 234 Euro pro Woche, S. 61.

Beispiel 2

Ein Fahrzeug der Gruppe 8 von Hertz gibt es mal für 190 Euro, dann an derselben Station zu einem anderen Zeitpunkt für über 300 Euro pro Tag.³

Beispiel 3

Ein Fahrzeug der Gruppe 4 von Sixt wird für 80 Euro Tagespreis angeboten, dann an derselben Station zu einem anderen Zeitpunkt für 142,80 Euro pro Tag, jeweils nur der Normaltarif ohne Haftungsreduzierung und sonstige Leistungen.

Die Folge dieser Preisschwankungen ist, dass Aussagen zu Preisen und Verfügbarkeiten nur auf einen aktuellen Zeitpunkt bezogen möglich sind und rückwirkende oder vorausschauende Aussagen keine Bedeutung haben.

Insbesondere kann es auch so sein, dass zum Zeitpunkt der tatsächlichen Anmietung bei den großen von Fraunhofer bevorzugt untersuchten Vermietern gar kein Fahrzeug mehr verfügbar war, was retrospektiv nicht festgestellt werden kann und was in erheblichem Maße vorkommt.⁴ In einer solchen Situation hätte der Geschädigte letztlich nur noch auf das Vermietangebot der vermietenden Werkstätten oder kleineren Anbieter zurückgreifen können. Und wäre bei einem der großen Anbieter noch ein letztes Fahrzeug vorhanden gewesen – so funktionieren die elektronischen Systeme zur Fuhrparksteuerung des Yield-Management – wäre es zu einem erhöhten Preis zu mieten gewesen.

Ausführungen in Gutachten wie „Die Daten vom Anmietzeitpunkt waren nicht mehr zu beschaffen. Aktuelle Preise sind aber wohl auch ausreichend.“ können nicht Grundlage einer Sachverständigenaussage sein. Das wäre eine ähnlich wertlose Hypothese, wie: „Das Hotelzimmer in Frankfurt/M. zur Zeit der IAA wird sicherlich wie heute nur 80 Euro gekostet haben. Erhebliche Preissteigerungen seit 2009 sind dem Sachverständigen nicht bekannt.“ Dass Übernachtungspreise je nach Marktlage um ein Mehrfaches schwanken können, ist bekannt und auf den Mietwagenmarkt übertragbar.

Mietbedingungen

Sofern durch den Sachverständigen Aussagen zu aktuellen Mietfällen zu treffen sind (am selben Tage), sind weitere Rahmenbedingungen zu beachten.

Die preiswertesten Angebote unterliegen häufig ganz speziellen Bedingungen. Telefonabfragen können das nicht abbilden. Am Beispiel der Internetangebote 2009 und 2010 sind diese Bedingungen darstellbar.⁵

Der Anbieter Avis verlangte demnach von Internetkunden zur Haftungsreduzierung auf 100 Euro bis zu 40 Euro pro Tag. Die Firma Hertz verlangte für den Ausschluss der Selbstbeteiligung 150 Euro pro Anmietung. Die Haftungsreduzierung der Firma Enterprise ist standardmäßig auf die Selbstbeteiligung von ca. 2000 Euro gesetzt. Die Kosten einer Reduzierung sind im Internet nicht zu ermitteln. Besondere Bedingungen gelten für das Alter des Fahrers und der Dauer seines Fahrerlaubnisbesitzes.

Die mit der Miete frei verfügbaren Kilometer für den Mieter schwan-

ken nicht nur von Anbieter zu Anbieter, sondern auch immer wieder im Zeitablauf oder abhängig vom Zeitpunkt der Zahlung. Besonderheiten betreffen auch Fragen des Buchungszeitpunktes, der Abholung und Rückgabe oder des Preises je nach Zahlungszeitpunkt.

Diese Besonderheiten sind durch den Sachverständigen angemessen zu berücksichtigen. Angebote zu nicht vergleichbaren Bedingungen können nicht einfach über einen Leisten gezogen werden. Hierdurch würde die Sachverständigen-Aussage angreifbar und möglicherweise unbrauchbar.

In Sachverständigen-Gutachten sind deshalb folgende Aspekte zu berücksichtigen:

a) Mieter können häufig keine Vorauszahlung leisten

Viele Mieter sind/waren zum Zeitpunkt der streitgegenständlichen Anmietung nicht in der Lage, eine Vorfinanzierung des Mietpreises zu leisten. Insoweit ist durch den Sachverständigen nach einem Preis zu fragen, in dem eine Vorfinanzierung durch den Kunden nicht geleistet werden muss.

Der Grund ist, dass die Vorauszahlung für den Vermieter preisrelevant ist. Hat er den Mietzins bereits vor Anmietung erhalten, reduziert sich das Risiko, am Ende nicht den erwünschten Zahlungseingang zu realisieren. Alle Anfragen von Sachverständigen, die das nicht berücksichtigen, führen zu nicht vergleichbaren Ergebnissen.

b) Mieter können häufig keine Kautionsleistung leisten

Viele Mieter sind/waren zum Zeitpunkt der streitgegenständlichen Anmietung auch nicht in der Lage, eine Kautionsleistung zu leisten. Durch den Sachverständigen ist deshalb im Rahmen seiner Preisrecherche nach einem Preis zu fragen, in dem eine Kautionsleistung nicht möglich ist. Tut er das nicht, ermittelt er einen Preis für ein Produkt, das mit der Leistung der streitgegenständlichen Forderung nicht übereinstimmt. Alle Preisanfragen, die das nicht berücksichtigen, führen zu nicht vergleichbaren Ergebnissen. Der Grund ist, dass die Kautionsleistung für den Vermieter preisrelevant ist. Es geht um die Gewissheit, einen seriösen und solventen Kunden vor sich zu haben, der sowohl das Fahrzeug unbeschädigt und vollgetankt zurück bringt, als auch den Mietzins zahlen kann.

c) Mieter musste sofort anmieten

Sollte der Mieter aufgrund eines Unfalls einen Sofortbedarf gehabt haben, ist auch das für die Höhe der Mietwagenforderung eine wichtige Frage. Deshalb muss der Sachverständige die zu erhebenden Preise für die sofortige Anmietung eines Fahrzeuges erfragen. Neben der Auswirkung auf den Preis besitzt das eine Relevanz für die Frage, ob überhaupt ein Fahrzeug verfügbar ist, damals verfügbar war.

d) Mietwagengruppe

Der Geschädigte hat einen Anspruch auf einen Ersatzmietwagen, der seinem beschädigten Fahrzeug nach der Mietwagenklasse entspricht. Schwacke veröffentlicht die für diese Frage etablierte Sortierung. Dabei geht man dort vom Anschaffungspreis aller verkauften Fahrzeuge ohne Sonderzubehör aus. Alle Pkw-Fahrzeuge werden in 11 Klassen eingeteilt. Das Problem dabei ist, dass z.B. ein VW Golf in 5 verschiedene Mietwagenklassen einsortiert ist, die sich je nach Motorisierung, Karosserie oder Ausstattung wegen der unterschiedlichen Anschaffungskosten ergeben. Die Frage des Sachverständigen

3) Siehe <http://www.bav.de/images/aktuelles/pdf/anlage%20mrw%204%20hertz%20preisschwankungen.pdf>

4) Niemann, Yousfi, Neidhardt, in: *Einfluss der Vorbuchungszeit auf Verfügbarkeit und Preis bei Mietwagen im Internet*, MRW 3-2011, Seite 7 ff.

5) Siehe dazu: <http://www.bav.de/service/vermietung-nach-unfaellen/604-fraunhofer-missachtet-anmietbedingungen-der-internetbuchungen.html> und ebenso für den Sondermarkt Internet in 2009: <http://www.bav.de/service/vermietung-nach-unfaellen/1059-internet-anmietbedingungen-2009.html> Hier sind tabellarisch die üblichen Bedingungen der Anmietung von Fahrzeugen dargestellt.

nach einem „VW Golf“ wird dem Anspruch des Geschädigten also nicht gerecht. Der Sachverständige muss nach der korrekten Fahrzeugbezeichnung fragen oder suchen. Internetangebote enthalten jedoch hierfür keine ausreichenden Informationen. Deshalb scheiden diese von vornherein für die Berücksichtigung für Sachverständigen-Gutachten aus. Weiterhin ist der Anspruch auf erforderliche Ausstattungen zu berücksichtigen. Eine Anhängerkupplung ist bei Internetangeboten nicht nur selten, sie ist gar nicht buchbar.

e) Dauer der Anmietung

Geschädigte wissen in der Regel nicht oder nicht sicher, bis wann sie ein Fahrzeug benötigen. Da die Vermieter ihre Fuhrparkauslastung dann nicht konkret planen können, müssen sie im Vergleich zu anderen Anbietern einen höheren Preis verlangen. Nicht zu wissen, wann das Fahrzeug wieder eingesetzt werden kann, bedeutet planerische Unsicherheit, und die ist für den Vermieter preisrelevant. Deshalb sind solche Anmietungen nicht mit denen vergleichbar, bei denen die Anmietdauer auf die Stunde genau festgelegt ist. Eine unbekannte Mietdauer ist bei der Preiserhebung durch den Sachverständigen zu berücksichtigen. Alle anderen Anfragen des Sachverständigen im Rahmen der Gutachtenerstellung führen zu nicht vergleichbaren Ergebnissen. Die Internetrecherche ist jedoch nur möglich, indem man Beginn und Ende der Anmietung zuvor eingibt. Auch aus diesem Grund scheidet die Internetrecherche für die Gutachtenerstellung aus.

f) Nebenleistungen der Vermietung

Die Vermieter bieten vielfältig Nebenleistungen, die auch und gerade bei Ersatzmietwagen erforderlich sind.

Beispiele sind:

- Nebenleistung Haftungsreduzierung mit hoher Selbstbeteiligung (in der Regel um 1.000 Euro, bis hinunter zu 500 Euro, inzwischen häufig auch im dann höheren Normaltarif inklusive)
- Nebenleistung Haftungsreduzierung mit niedrigerer Selbstbeteiligung (in der Regel auf 350 bis 150 Euro)
- Nebenleistung Haftungsausschluss ohne Selbstbeteiligung im Schadenfall
- Nebenleistung 2 Fahrer
- Nebenleistung Zustellung, Abholung des Fahrzeuges
- Nebenleistung Ausstattung mit Anhängerkupplung
- Nebenleistung Ausstattung mit Navigationsgerät
- Nebenleistung Ausstattung mit Winterreifen
- Nebenleistung Sonderöffnungszeiten/Notdienst

Die Nebenleistungen werden zu unterschiedlichsten Preisen angeboten. So ist die Haftungsreduzierung der streitgegenständlichen Vermietung in der Regel mit einer ganz konkreten Selbstbeteiligung im Schadenfall vereinbart. Die Erhebungen des Sachverständigen haben das zu berücksichtigen, um eine Vergleichbarkeit herzustellen.

Schlussfolgerungen

Bietet eine Offerte die für eine Vergleichbarkeit notwendigen Nebenleistungen nicht, oder ist sie zu nicht vergleichbaren Bedingungen angeboten, ist der Betrag aus dem Ergebnis der Sachverständigenermittlung auszuklammern. Außerdem kommt es auf die konkrete Marktsituation zum Anmietzeitpunkt an, die ein Sachverständiger im Nachhinein zumeist nicht mehr recherchieren kann, auch wenn er den Auftrag des Gerichtes gern in der zu fordernden Qualität erledigen würde.

Aufsatz,

Autorin Rechtsanwältin Inka Pichler, Wiesbaden
www.kasten-pichler.de

Profi – Fuhrpark und Recht auf den Anwalt

Zum Dauerbrenner vor den Gerichten entwickeln sich Streitigkeiten rund um die Frage, ob der Halter eines Fuhrparks ebenso selbstverständlich zur Regulierung eines Unfallschadens einen Anwalt auf Kosten des gegnerischen Versicherers einschalten darf, wie ein Privater.

Die These der Versicherer lautet: Wer eine Flotte unterhält, hat auch einen Mitarbeiter, der diese Flotte kaufmännisch betreut. Insoweit könne eine geschäftliche Gewandtheit erwartet werden, die es zumutbar mache, den Schadenersatzanspruch ohne anwaltliche Hilfe anzumelden und durchzusetzen. Nur, wenn der Versicherer Schwierigkeiten mache, dürfe dann eventuell noch juristischer Beistand auf Kosten des Schädigers genommen werden.

Vorbild dieser Argumentation ist eine BGH – Entscheidung, die eine Straßenmeisterei und wiederkehrende Schäden an einer Leitplanke in einer Ausfahrt betraf. Hier ist der BGH der Argumentation des Versicherers gefolgt, denn einer Leitplanke könne ja niemals der Vorwurf einer Mithaftung gemacht werden. Weil die Haftungsfrage nahezu ausnahmslos sonnenklar ist und die Schadenpositionen bei der Erneuerung einer Leitplanke äußerst überschaubar sind, weil man zudem bei einer Straßenmeisterei eine gewisse Gewandtheit im Umgang mit Formalitäten voraussetzen kann, muss diese Dienststelle im ersten Wurf alleine klarzukommen versuchen.

Der Versuch, diese Rechtsprechung im großen Bogen auf die Situa-

tion eines Verkehrsunfalls im Flottenfuhrpark zu übertragen, misslingt in aller Regel. Denn bei Verkehrsunfällen mit Kraftfahrzeugen spielt immer auch eine eventuelle Mithaftung, gegebenenfalls auch in der Ausprägungsform der Betriebsgefahr eine Rolle. Zudem sind die vielfältigen Versuche, Schadenpositionen zu kürzen, an dieser Stelle für die Versicherer ein Eigentor. Denn die sind nur mit anwaltlicher Hilfe zu parieren.

Selbst wenn es im Unternehmen des Flottenbetreibers eine Rechtsabteilung gibt, ändert das nichts. Denn die ist regelmäßig nicht auf Fragen des Verkehrsunfallrechts spezialisiert.

Die nachfolgend auszugsweise wiedergegebenen Urteile illustrieren die Instanzrechtsprechung eindrucksvoll. Das Urteil des AG Kassel haben wir vorangestellt, weil es so schön ist. Die weiteren Urteile sind in alphabetischer Reihenfolge gelistet.

In mehreren der Prozesse ging es nicht ausschließlich um den Betrag der Anwaltskostenerstattung. Daneben wurde manchmal auch um sonstige Schadenpositionen gestritten. Das ist dann besonders originell, wenn das Gericht den Versicherer in weitere Zahlungen verurteilt, der aber unverdrossen vorträgt, der Schaden sei so einfach gelagert gewesen, dass der Flottenbetreiber keinen Anwalt benötigt hätte. In allen Fällen aber ist der Anwaltskostenerstattungsanspruch erst nach Abschluss der außergerichtlichen Regulierung eingeklagt worden, sodass dem Gericht oftmals dokumentiert werden konnte,

dass überhaupt nur die anwaltliche Arbeit den Regulierungswiderstand überwunden hat.

AG Kassel, Urteil vom 30.06.2009 – 415 C 6230/08

„Wenn sich aber Versicherer – was gerichtsbekannt ist – selbst bei der Regulierung von – jedenfalls für den Rechtskundigen – in tatsächlicher wie auch in rechtlicher Hinsicht eindeutigen Haftungsfällen bisweilen unter bewusster Missachtung obergerichtlicher Rechtsprechung auf juristische Spitzfindigkeiten kaprizieren, so dürfte es für die Beklagte leicht einzusehen sein, dass die Unfallabwicklung selbst bei dem Haftungsgrunde nach eindeutigen Haftungsfällen, bei denen die Einstandspflicht der Versicherung des Schädigers dem Grunde nach feststeht, eben nur scheinbar um ‚einfach gelagerte‘ Verkehrsunfälle handelt.“

AG Bad Homburg, Urteil vom 04.11.2011 – 2 C 1563/11

„Nach diesen Grundsätzen ist im vorliegenden Fall auch unter Berücksichtigung der Tatsache, dass es sich bei der Klägerin um ein kaufmännisches Unternehmen handelt, nicht von einem einfach gelagerten Fall auszugehen. Unstreitig unterhält die Geschädigte keine eigene Rechtsabteilung, sondern lediglich eine eigene Schadenabteilung. Zwar stand die Einstandspflicht der Beklagten dem Grunde nach fest. Mangels Vorliegens eines evidenten Bagatellschadens waren jedoch Rechtsunsicherheiten im Hinblick auf die Höhe der Schadenersatzpflicht gegeben. Dies wird nicht zuletzt durch das anschließende Regulierungsschreiben der Beklagten verdeutlicht. Angesichts der Tatsache, dass das Schadenersatzrecht gerade im Bereich der Verkehrsunfallsachen durch die fortlaufend immer differenzierter werdende Rechtsprechung einen zunehmenden Grad an Komplexität aufweist, was insbesondere für die Frage des Ansatzes und der Angemessenheit bestimmter Schadenpositionen gilt, kann auch einem gewerblich tätigen Leasingunternehmen ohne eigene Rechtsabteilung eine vorgerichtliche Inanspruchnahme eines Rechtsanwaltes nicht ohne weiteres versagt werden.“

Amtsgericht Dinslaken, Urteil vom 16.09.2010 – 30 C 82/10

„Die Schadenregulierung ist aufgrund der umfassenden und differenzierten Rechtsprechung für einen nicht Rechtskundigen schwer überschaubar. (...). Der Geschädigte muss sich grundsätzlich nicht darauf verlassen lassen, erst ohne Hinzuziehung einer in der Unfallabwicklung geübten Anwaltskanzlei selbst die eintrittspflichtige Versicherung anzuschreiben und Schadenspositionen zusammenzustellen“.

AG Dortmund, Urteil vom 29.06.2009 – 431 C 2044/09

„Entgegen der Auffassung der Beklagten ist nach Auffassung des seit fast 30 Jahren mit Verkehrsunfallhaftpflichtfragen befassten Richters jede Verkehrsunfallgeschädigte gut beraten, die Regulierung selbst kleiner Schäden wie der vorliegend angemeldeten und dann auch regulierten 645,13 Sachschadenersatz von Anfang an in die Hand eines erfahrenen Rechtsanwalts zu geben. (...) Da die Haftpflichtversicherer bei der Schadenregulierung inzwischen geradezu systematisch fast jede übliche Schadensposition in zahlreichen Zivilprozessen zum Gegenstand umfangreicher Auseinandersetzungen machen, muss auch der geschäftserfahrende Geschädigte stets auf der Hut sein und befürchten, dass eine Schadensposition, die noch gestern anerkannt worden wäre, von der gegnerischen Versicherung jetzt nicht mehr akzeptiert wird. (...) Schließlich gebietet es der Grundsatz der Waffengleichheit, dass auch der geschäftserfahrende Geschädigte sich durch Beauftragung eines Rechtsanwalts Augenhöhe im Verhältnis zur gegnerischen Versicherung beschaffen darf. Die Versicherungswirtschaft hat es sich mit einem Teil ihres Regulierungsverhaltens der letzten Jahre selbst zuzuschreiben, wenn Geschädigte ihr nicht mehr vertrauen und von Anfang an anwaltlichen Rat suchen.“

AG Esslingen, Urteil vom 11.02.2010 – 7 C 1765/09

„Da der Haftpflichtversicherer als Spezialist in dieser Materie auf eine geschulte Organisation und auf sachkundiges Personal zurückgreifen kann, muss der rechtsunkundige Anspruchsteller als Gegengewicht einen Anwalt haben. (...) wenn ein Leasingfahrzeug verunfallt, kann es leicht zu Problemen bei der Zuordnung einzelner Schadenspositionen zwischen Leasing-Nehmer und Leasing-Geber kommen“.

AG Frankfurt/Main, Urteil vom 03.03.2011 – 29 C 74/11-46

„Denn selbst dann, wenn, wie die Beklagte behauptet, die Haftung dem Grunde nach von Anfang an unstreitig gewesen sein sollte, reicht dies nicht für die Annahme eines einfach gelagerten Falls aus. Weil es für einen ‚einfach gelagerten Fall‘ erforderlich wäre, dass auch hinsichtlich der Schadenhöhe aus der Ex-ante-Sicht kein vernünftiger Zweifel daran bestanden haben muss, dass die Beklagte ihrer Einstandspflicht nachkommen werden. Dies ist im Rahmen von Verkehrsunfällen jedenfalls dann nicht mehr der Fall, wenn Schadenspositionen in Betracht kommen, die die Rechtsprechung seit Jahren intensiv beschäftigen, darunter insbesondere die Position Mietwagenkosten.“

AG Frankfurt/Main, Urteil vom 17.03.2011 – 29 C 2712/10 (81)

„Ein solcher Fall stellt sich bereits wegen der Frage der mitwirkenden Betriebsgefahr des Fahrzeugs des Geschädigten gem. § 17 Abs. 2 StVG, was den Grund der Haftung angeht, als nicht einfach gelagert dar. Zudem stellt sich auch die Beurteilung dessen, was vom Schädiger der Höhe nach geschuldet wird (Sachverständigenkosten, Reparaturkosten, Nutzungsausfall, Mietwagenkosten etc.) als nicht einfach dar, zumal auch die diesbezügliche Rechtsprechung umfangreich ist und sich die Judikatur in einem ständigen Prozess der Fortentwicklung befindet. Es ist darüber hinaus auch gerichtsbekannt, dass es insbesondere bei Schadenersatzansprüchen aus Verkehrsunfällen häufig zu Einwendungen gegen die Anspruchshöhe kommt, sodass es dem Geschädigten nicht zuzumuten ist, sich damit ohne rechtlichen Beistand auseinanderzusetzen. Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass es sich bei der Klägerin um ein Mietwagenunternehmen handelt.“

AG Fulda, Urteil vom 27.10.2011 – 32 C 198/11 (B)

„Einfach gelagert ist der Schadenfall, wenn die Haftung nach Grund und Höhe derart klar ist, dass aus Sicht des Geschädigten mit Einwendungen des Ersatzpflichtigen zweifellos nicht gerechnet werden kann (BGH. NJW 1995, 446ff). Das trifft hier nicht zu. Bereits was die Haftung dem Grunde nach betrifft, konnte aus Sicht der geschädigten Klägerin womöglich mit Einwendungen der Ersatzpflichtigen gerechnet werden. Denn an dem Verkehrsunfall vom 23.03.2011 sind mehrere Kraftfahrzeuge beteiligt gewesen (...). Auch was die Haftung der Höhe nach betrifft, konnte aus Sicht der geschädigten Klägerin womöglich mit Einwendungen der Ersatzpflichtigen gerechnet werden. So lässt bereits die Höhe des geltend gemachten Gesamtschadens es als möglich erscheinen, der Haftpflichtversicherer werde womöglich nicht anstandslos auf Erstanmeldung regulieren.“

AG Hamburg St. Georg, Urteil vom 21.04.2011 – 915 C 520/10

„Wegen der umfangreich wahrgenommenen Möglichkeiten der Haftpflichtversicherer, Schadenspositionen aus einem Verkehrsunfall zu kürzen, darf auch ein geschäftserfahrener Geschädigter sich von Anfang an zur Überprüfung etwaiger Einwendungen der Versicherung der Hilfe eines Rechtsanwaltes bedienen.“

AG Köln, Urteil vom 03.09.2010 – 272 C 115/10

„Bei Schadenersatzansprüchen aus Unfällen von zwei Kraftfahrzeugen im fließenden Verkehr gibt es regelmäßig Aspekte, die einer juristischen Würdigung bedürfen. Auch ist es gängige Praxis der Versicherungen, Einwendungen gegen die Anspruchshöhe zu machen, so auch vorliegend. Es ist dem Geschädigten nicht zuzumuten, sich damit ohne juristischen Beistand auseinander zu setzen. Auch ju-

ristische Kenntnisse des Geschädigten schließen die Ersatzfähigkeit der Anwaltskosten nicht aus. Selbst von großen Unternehmen, die grundsätzlich rechtlich versiert sind, kann nicht erwartet werden, die Schadenshöhe und die zu erstattenden Schadenpositionen selber zu ermitteln und Verhandlungen mit der Versicherung zu führen. Das Bestehen einer Rechtsabteilung kann einen Anspruch auf Ersatz der Rechtsanwaltskosten zwar eventuell dann ausschließen, wenn der Geschädigte eine Rechtsabteilung für eben diese komplexen Fälle der Schadenberechnung hat und nur wegen Überlastung einen externen Anwalt einschaltet. Das hat die Beklagte aber vorliegend nicht dargelegt."

AG Köln, Urteil vom 20.04.2010 – 269 C 62/10

„Darauf, ob die Klägerin geschäftlich versiert ist, oder gar eine eigene Rechtsabteilung unterhält (...), kommt es, wenn es sich nicht um einen einfach gelagerten Fall handelt, nach der Rechtsprechung des BGH (...) nicht an. (...) Das Gericht ist in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung der anderen Abteilung des Amtsgerichtes Köln der Ansicht, dass bei Verkehrsunfällen regelmäßig nicht von einem einfach gelagerten Sachverhalt auszugehen ist.

AG Lübeck, Urteil vom 20.11.2009 – 29 C 3079/09

„Bei Schadenereignissen im fließenden Verkehrs ist die Haftungsverteilung schon vor dem Hintergrund des § 17 StVG und der daraus im Grundsatz folgenden Beweisverteilung selten so klar, dass der Geschädigte bedenkenlos mit einer sofortigen Regulierung seitens des Haftpflichtversicherers rechnen darf. (...) Es kommt auch nicht darauf an, dass hier die Beklagte tatsächlich unverzüglich die angemeldeten Schadenersatzansprüche anstandslos reguliert hat (...)“

AG Mainz, Urteil vom 13.01.2009 – 80 C 416/08

„Dass es sich bei der Klägerin um ein großes Leasing-Unternehmen mit möglicherweise eigener Rechtsabteilung handelt, ist nicht entscheidungserheblich“

AG Stuttgart, Urteil vom 25.03.2011 – 42 C 2947/10

„Zwar ist das Gericht der Ansicht, dass die Klägerin als eine gewerbliche Autovermietung geschäftlich gewandt ist und daher befähigt ist, im Geschäftsverkehr aufzutreten, im vorliegenden Fall ist jedoch von keinem einfach gelagerten Verkehrsunfall auszugehen. Die Klägerin macht vorliegend Ansprüche aufgrund eines Parkplatzunfalls geltend. Dem Gericht ist aus einer Vielzahl von Parallelfällen bekannt, dass sich hieraus Haftungsfragen ergeben.“

Aufsatz,

Autor Rechtsanwalt Joachim Otting, Hünxe
www.rechtundraeder.de

Unfälle mit Gespannen aus Zugfahrzeug und Anhänger oder Auflieger

Am 27.10.2010 fällt der Versicherungssenat des BGH ein Urteil (Az. IV ZR 279/08)¹, das zunächst jedenfalls für den Leserkreis dieser Zeitung harmlos wirkte. Jetzt stiftet es aber einige Unruhe, die Lobbyisten der Versicherer bemühen sich um eine Gesetzesänderung und erste Fälle, die das ganze Ausmaß der Änderung zeigen, wurden bekannt. Vor diesem Hintergrund wollen wir den damit ausgelösten Fragenkreis nun doch näher beleuchten.

Es geht um Unfälle die von Gespannen aus einem Zugfahrzeug und einem Anhänger verursacht werden, wobei der Auflieger dem Anhänger rechtlich gleichgestellt ist.

Ein Anhänger, der im Straßenverkehr hinter einem Kraftfahrzeug benutzt wird, ist versicherungspflichtig. Lediglich für einige sehr langsam genutzte landwirtschaftliche Anhänger sowie für Anhänger zum Transport von Sportgeräten gibt es insoweit Ausnahmen.

Die alte Rechtslage

Nach der bis zum Jahr 2002 geltenden Rechtslage war jedoch bei einem Gespannunfall immer und ausschließlich die Zugfahrzeugversicherung eintrittspflichtig, auch wenn die Kollision mit dem Anhänger stattfand. Entsprechend waren auch die Versicherungsbedingungen gestrickt. Das galt sogar dann, wenn der Anhänger nicht mehr mit der Zugmaschine verbunden war, nämlich dann, wenn er sich während der Fahrt löste oder beim Abhängen – z.B. bei Gefälle – außer Kontrolle geriet. Die Anhängerversicherung musste nur dann eintreten, wenn der abgestellte Anhänger Schaden anrichtete, was so gut wie nie vorkommt. Entsprechend waren die Versicherungsprämien kalkuliert. Einzelne versicherte Anhänger sind in der Prämie so billig, dass kaum die Verwaltungskosten gedeckt sind. In der Flotte sind die Anhänger analog nur mit minimalen Beiträgen im Gesamtpreis kalkuliert.

Haftungslücken wurden mit einer Gesetzesänderung geschlossen

Dann kam es mit Wirkung zum August 2002 zu einer Gesetzesänderung. Auslöser waren offenbar Unfälle, bei denen der Geschädigte nur das Anhängererkennzeichen ablesen konnte und die Zugmaschine unbekannt blieb. So was kam zum Beispiel bei Spurwechselfehlern von Gespannen auf der Autobahn vor, bei denen der Fahrer eines herannahenden Pkw „in die Leitplanke“ auswich, statt aufzufahren. Hat der Gespannführer das nicht bemerkt oder bemerken wollen, sodass er weiterfuhr, entstand die Haftungslücke, wenn die Identität der Zugmaschine nicht mehr aufklärbar war.

Seit der Änderung des § 7 StVG im August 2002 haftet der Anhängerhalter isoliert. Im Verhältnis Zugmaschine zu Anhänger liegt eine Gesamtschuldnerschaft vor.

Doppelversicherung ist die Folge

Die Folge ist, dass jedes Gespann (auch im Pkw – Bereich) nun doppelt versichert ist, wenn auch der Anhänger versichert ist. Das ist im Ergebnis unbedeutend, wenn Zugfahrzeug und Anhänger demselben Halter gehören und bei derselben Gesellschaft versichert sind, denn ein Innenausgleich des Schadens zwischen Zugfahrzeug und Anhänger folgt dann dem Prinzip „linke Tasche, rechte Tasche“. Niemand wird dadurch belastet.

Wenn aber der Anhänger einem anderen Halter gehört und bei einer anderen Gesellschaft oder auch bei derselben Gesellschaft, aber für den abweichenden Halter versichert ist, kann der in Anspruch genommene Versicherer bei dem anderen Versicherer den Schaden regressieren.

1) MRW 1/2011, Rechtsprechung kurzgefasst, S.17

Das ist aber offenbar niemandem aufgefallen, denn in der Praxis der Versicherer blieb es zunächst auf breiter Front trotz der rechtlichen Änderung dabei, dass die Zugfahrzeugversicherung zahlte und die Regressmöglichkeit gegenüber der Anhängerversicherung nicht umgesetzt wurde. Dementsprechend günstig blieben die Anhängerversicherungen.

In einem einzelnen Regressstreit zwischen zwei Versicherern hat der BGH aber nun bestätigt: Der in Anspruch genommene Zugfahrzeugversicherer kann im Regelfall die Hälfte des Schadens vom Anhängerversicherer im Innenausgleich verlangen. Das Urteil ist noch zu den AKB und dem Versicherungsvertrag vor 2008 ergangen. Die Rechtslage ist aber auch mit dem neuen VVG und den neuen Bedingungen nicht anders.

Bei Autovermietern durchaus relevant

So selten, wie man vielleicht auf Anhieb meint, ist die Halterdivergenz zwischen Zugfahrzeug und Anhänger nicht. Das gilt jedenfalls für Autovermieter: Es gibt die Anhängervermietungen sowohl für den privaten wie für den gewerblichen Bereich. Und es gibt den Fall, dass gezielt ein Auto mit Anhängerkupplung geliehen wird, um einen vorhandenen Anhänger zu ziehen.

Da bekanntlich nahezu jede Versicherung zurzeit defizitär unterwegs ist, ist nun die Welle der Regresse angerollt. Und weil Schadenersatzansprüche frühestens drei Jahre nach dem Schadenereignis verjähren, werden auch Altfälle abgewickelt.

Insbesondere auf Versicherer, die große Anhängerflotten unter Vertrag haben oder wegen des vermeintlichen Risikos „nahe Null“ mit Kampfprämien eine große Zahl von Anhängerpolen auch individuell akquiriert haben, kommen nun erhebliche Nachforderungen zu, die nicht kalkuliert waren. Da können bei vom Gespann angerichteten Körperschäden auch exorbitant hohe Forderungen in Rede stehen, wie der BGH – Fall, bei dem es auch um eine Körperverletzung ging, eindrucksvoll zeigt.

Das belastet die überdurchschnittlich „anhängeraktiven“ Versicherer nun auch überdurchschnittlich. Denn die unterdurchschnittlich „anhängeraktiven“ Versicherer nutzen nun ihre Chance der Reduzierung ihrer Schadenkosten.

Die zwei Seiten der Medaille

Die eine Seite der Medaille ist durchaus positiv: Wenn der Versicherer des Zugfahrzeugvermieters beim Versicherer des vermieteterfremden Anhängers die Hälfte des Schadens regressiert, entlastet das die

Schadenssumme des Vermieters in seiner Versicherung. Das ist immer positiv für die Verhandlungen für das Folgejahr.

Die andere Seite aber ist die: Unterstellt, der Mieter zieht mit dem gemieteten Wagen einen nicht versicherten Sportgerätee Anhänger und verursacht mit dem Gespann einen Unfall. Dann kann der Versicherer des Zugfahrzeugs, der im Außenverhältnis wegen der Gesamtschuldnerschaft früher alles bezahlen musste, „beim Anhänger“ nun Regress nehmen. Weil der aber gar nicht versichert ist, haftet der Halter persönlich. Das kann in den Ruin führen.

Sofort wird der Mieter, wenn er selbst Halter des gezogenen unversicherten Anhängers ist, dem Vermieter ein Beratungsverschulden anlasten wollen. Er wird vortragen, dass er nie gemietet hätte, wenn er gewusst hätte, wie hoch das Risiko ist. Damit wird er vermutlich nicht durchkommen, doch der massive Ärger und auch ein Rechtsstreit um diese Frage sind programmiert.

Und für Anhänger Vermieter gilt: Für die nächste Vertragsperiode werden die Versicherungspolice für Anhänger sprunghaft teurer. Eine damit einhergehende Entlastung der Preise für die Zugfahrzeugpolice wird angesichts der Not der Versicherer kaum kommen.

Vertragliche Lösung möglich?

Es ist sicher nicht möglich, „im Kleingedruckten“ der Anhängervermietverträge die Gesamtschuldnerschaft auszuschließen. Eine Klausel, die den Mieter zur Zahlung des Regresses aus eigener Tasche verpflichtet, wird nicht halten. Denn das Regressrisiko ist ja theoretisch hinsichtlich des Regressbetrages unendlich hoch, mindestens aber bei den Versicherungsmindestdeckungssummen im Millionenbereich. Im „Kleingedruckten“ stellt ein solches Ansinnen, das den Mieter ja im Ergebnis um den Haftpflichtdeckungsschutz bringt, die gesetzliche Regelung auf den Kopf. Sie würde mit großer Sicherheit von den Gerichten als unzumutbare Benachteiligung des Mieters eingestuft werden. Und bei Licht besehen ist das wohl auch die richtige Wertung.

Die Lobbyisten arbeiten

Es sickerte durch, dass die Versicherer eine Gesetzesänderung anstreben. Wo die Reise hingehen soll, ist aber im Moment nicht erkennbar. Vermutlich macht die Geltendmachung der Regresse bei den lobbyistisch tonangebenden großen und nicht Lkw – spezialisierten Versicherern nur Arbeit ohne großen Nutzen, weil er über alles gesehen im Laufe eines Jahres so viel nimmt, wie er geben muss. Also „linke Tasche, rechte Tasche“. Die Mühlen des Gesetzgebers mahlen da aber langsam, sodass noch eine Zeitlang die derzeitige Situation beachtet werden muss.

Aufsatz,

Autor Dipl.-Kfm. Michael Brabec, Berlin
www.bav.de

■ Unmöglichkeit eines Vergleiches von Fraunhofer und Schwacke

Neben fehlenden Angaben zu Nebenkosten oder der Unterstellung einer Vorbuchungsfrist wirft vor allem die Fahrzeugeingruppierung vermehrt Fragen auf, die Fraunhofer bisher nicht beantworten musste.

Die Schadenregulierung von Mietwagenkosten setzt voraus, dass das Geschädigtenfahrzeug durch den Vermieter in eine konkrete Mietwagenklasse einsortiert ist und diese Gruppe (Klasse), für Andere nach-

vollziehbar dargestellt werden kann. Eine Grundvoraussetzung für eine Vergleichbarkeit der Erhebungen von Mietwagenpreisen durch „Fraunhofer-IAO“ mit denen des Schwacke-Automietpreisspiegels ist demzufolge, dass die den Preisangaben zugeordneten Fahrzeuge in den jeweiligen veröffentlichten Tabellen vergleichbar eingruppiert sind. Denn der Versicherer prüft die Abrechnung des Autovermieters durch Heranziehung einer Preistabelle und schaut dort in der dem Fahrzeug entsprechenden Zeile der Tabelle nach. Will er dafür die Fraunhofer-Tabelle verwenden, müssten die dortigen Werte nach einer entsprechenden Logik wie bei Schwacke sortiert sein.

Dabei spielen Eigenschaften des Geschädigtenfahrzeuges eine Rolle, die wertbeeinflussend sind, also den Anschaffungspreis des Fahrzeuges beeinflussen. Ein Smart verursacht einen anderen Tagessatz, als ein Porsche, soviel leuchtet sofort ein. Es können nachvollziehbar nur dieselben Fahrzeuge verglichen werden, z.B. ein „Skoda Octavia 1.9 TDI Limousine in der Ausstattungsvariante Style“ muss in beiden Tabellen (beim Versicherer und beim Vermieter) in derselben Gruppe enthalten sein, um den ausgewiesenen Wert vergleichen zu können.

Einteilung der Fahrzeuge in den Schwacke-Automietwagenklassen

Eine Einteilung der Fahrzeuge in 11 Gruppen (01 bis 11) hat sich über die Jahre etabliert, abhängig vom Anschaffungspreis von Fahrzeugen in der Grundausstattung, in Sondermodellen oder unterschiedlichen Baujahren. Daraus ergeben sich für eine und dieselbe Fahrzeugbezeichnung wie z.B. einen „VW Golf“ ganz unterschiedliche Eingruppierungen, in seinem konkreten Fall von Gruppe 04 bis Gruppe 08, da es einfachere Golf ebenso gibt (mit einem kleinen Benzinmotor / Verkaufspreis seinerzeit 15.200 Euro), wie Fahrzeuge in der Preislage eines Luxusfahrzeuges, wie den so genannten R32 mit 241 PS (und einem Verkaufspreis von fast 35.000 Euro). Das kann bis zur Unterscheidung nur der Ausstattungen gehen. Der „Skoda Octavia 1.9 TDI Limousine in der Ausstattungsvariante Style“ ist der Gruppe 5 zuzuordnen, der Gruppe 6 hingegen die Ausstattungsvariante „... Collection“.

Das Fraunhofer-Institut IAO hat das nicht berücksichtigt. Die dort veröffentlichten Preise sind zwar nach der Logik von Acriss ebenso in Gruppen (zumeist 10, manchmal auch nur 9) eingeteilt, doch welches Fahrzeug in welche Gruppe einsortiert ist und aus welchem Grund, ist nicht erkennbar. Dieser Standard „Acriss“ unterscheidet Fahrzeuge sehr viel allgemeiner und bildet Obergruppen, wie: Mini, Economy, Compact usw.¹

Einen Golf wird man bei Fraunhofer nur in der Gruppe „Compact“ einsortieren können, egal um was für einen Golf es sich handelt. Ursächlich dafür ist es, dass der Fraunhofer-Erhebung überwiegend Internetrecherchen zugrunde liegen. Man hat auf den Internetseiten der befragten Anbietern nach Preisen recherchiert und sich diese auf geeignete Art notiert. Jede Preisnotiz dürfte zumindest folgende Daten enthalten:

- die Anmietdauer (1 Tag oder 3 Tage oder eine Woche),
- Region
- das Fahrzeug und
- den Preis.

Die erhobenen Werte (Fraunhofer spricht teilweise von 200.000 Ergebnissen) müssen also zuerst in der Acriss-Sortierung vorgelegen haben, die sich aus der Fraunhofer-Liste von Seite 66 bis 98 ergibt

(Ausgabe 2010). Es sind die Mietwagenklassen M, E, C, I, S, F, P, L, X genannt. I bedeutet Intermediate, F Full Size und X Special. Dahinter kann man alles verstehen oder nichts.

Die so vorliegenden Erhebungsergebnisse sind für die Schadenregulierung ohne Belang. Denn es kann diesen nicht entnommen werden, aus welcher Zeile der Tabelle nun der Wert zu entnehmen ist, der nach der Meinung von Fraunhofer und seiner Befürworter dem Geschädigten zusteht.

Deshalb musste man nun in einem zweiten Schritt eine Neusortierung derselben 200.000 Daten nach Schwacke-Mietwagenklassen vornehmen. Dabei kann ein Fahrzeug aufgrund der Internetanfrage in keinem einzigen erhobenen Fall so konkret beschrieben sein, dass es sich im Nachhinein in die oben beschriebene (der Schwacke-Liste zugrunde liegende) Fahrzeuggruppierung von 11 Gruppen einsortieren ließe. Internetangebote sind nämlich mit hierfür notwendigen Daten nicht bestückt.² Es fehlen Angaben zur Motorisierung, zur Ausstattung, zur Modellbezeichnung, zur Karosserieform Kombi oder Limousine usw. Das kann jedermann im Internet ausprobieren. Im Internet buchbar ist auch eine erheblich höhere Anzahl von Fahrzeugengruppen. Theoretisch sind entsprechend Acriss hunderte verschiedene Fahrzeuge mit ihren Preisen kategorisierbar.

Es existiert keine Logik, diese unspezifische Acriss-Gruppierung in die 11 Gruppen von Schwacke zu überführen, außer einer willkürlichen Selbsteinsortierung... so, wie man gerade möchte.

Beispiele:

Der oben genannte VW Golf wird bei Fraunhofer in ein und derselben Preisstufe angegeben, egal ob es sich um den 1,4-Liter Benzin-Basis-Golf handelt oder um den besagten R32. Gehört der dort recherchierte Preis nun bei Schwacke in die Gruppe 04 oder 08? Oder anders herum gefragt, welche Fahrzeuge sind durch Fraunhofer in der Gruppe C subsumiert? Ist es der Opel Corsa mit 45 PS ebenso wie der mit 125 PS mit der besseren Ausstattung und dem höheren Anschaffungspreis? Das ist wohl so, da diese speziellen Angaben den Internetangeboten nicht hinterlegt sind.

Das wiederum bedeutet, dass die Tabellen von Schwacke und Fraunhofer nicht ansatzweise vergleichbar sind und keine Möglichkeit besteht, das zu heilen. Bildlich handelt es sich um Äpfel und Birnen, die Fraunhofer hier mit zweifelhaften Methoden vergleichbar machen möchte.

Auch der Hinweis auf den Teil der Telefonerhebung hilft Fraunhofer nicht weiter. In einem „anonymen“ Telefonat eines Mietinteressenten ist erfahrungsgemäß nicht zu klären, welches konkrete Fahrzeug mit welcher Antriebsart, Motorisierung, Ausstattung zu welchem Preis angemietet werden könne, ohne dass der Vermieter das Telefonat beendet, weil er meint, auf den Arm genommen zu werden.

Das Ziel der Erhebung von Mietwagenpreisen durch „Fraunhofer-IAO“ war die Erschütterung des Schwacke-Automietpreisspiegels als Mietwagenkosten-Schätzgrundlage für Rechtsstreitigkeiten. Nur das entspricht dem Interesse des Initiators, dem Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft. Dass das gelungen ist, weil Gerichte auf Basis Fraunhofer geschätzt haben, muss nach Kenntnis der hier diskutierten Fragestellung als höchst erstaunlich angesehen werden.

1) *Marktpreisspiegel Mietwagen Deutschland 2010, Seite 129 (Anhang A)*

2) *So auch OLG Stuttgart, MRW 4/2011, S. 15 in diesem Heft*

Bestätigung der Schwacke-Schätzung

1. Die Klage aus abgetretenem Recht verstößt nicht gegen Bestimmungen des Rechtsdienstleistungsgesetzes.
2. Die Schätzung der erforderlichen Mietwagenkosten mittels Schwacke weist keine Rechtsfehler auf.
3. Hinsichtlich der zuerkannten Nebenkosten wird die Berufung zurückgewiesen.

Oberlandesgericht Köln 16 U 98/10 vom 19.10.2011
(Erstinstanz Landgericht Aachen 1 O 199/10 vom 29.07.2010)

Sachverhalt

Die Klägerin, ein Mietwagenunternehmen, nimmt die Beklagte aus abgetretenem Recht auf Ersatz von Mietwagenkosten aus insgesamt 10 Verkehrsunfällen in Anspruch. Die Parteien streiten über die Höhe der ersatzfähigen Mietwagenkosten (Unfallersatztarif).

Das Landgericht hat der Klage teilweise stattgegeben. Dabei hat es als ersatzfähig einen sog. Normaltarif angesehen, den es auf Grundlage des Schwacke-Mietpreisspiegels 2007 im jeweiligen Postleitzahlengebiet geschätzt hat. Einen Aufschlag von 20 % für unfallbedingte Mehrleistungen hat das Landgericht abgelehnt, was die Klägerin hinnimmt.

Gegen dieses Urteil wendet sich die Beklagte mit der Berufung. Sie meint, sie habe durch ihren erstinstanzlichen Vortrag den Schwacke-Mietpreisspiegel als Schätzgrundlage hinreichend erschüttert. Sie verweist insbesondere auf die von ihr vorgelegten Alternativangebote. Ferner beanstandet sie die Erforderlichkeit der Nebenkosten und bestreitet die Aktivlegitimation der Klägerin.

Die Berufung der Beklagten hat keinen Erfolg. Die Klägerin kann von der Beklagten aus abgetretenem Recht der jeweiligen Geschädigten (§§ 398 BGB, 115 VVG, 1 PflVG i.V.m. §§ 7, 18 StVG) Ersatz der Mietwagenkosten in der vom Landgericht zugesprochenen Höhe verlangen.

Entscheidungsgründe:

1. Die Klägerin ist aktivlegitimiert. Die Unfallgeschädigten haben ihr ihre Schadensersatzforderungen auf Erstattung der Mietwagenkosten sicherungshalber abgetreten. Die Abtretung ist wirksam. Die Beklagte hat die Frage der Aktivlegitimation – mit Ausnahme des Falles X – erstmals in ihrer Stellungnahme zum Hinweisbeschluss des Senats problematisiert. Ein Verstoß gegen das Rechtsdienstleistungsgesetz liegt nicht vor.

Es ist schon fraglich, ob die Klägerin mit der Einziehung der Forderung eine fremde Rechtsangelegenheit i.S.d. § 2 RDG betreibt. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum alten Rechtsberatungsgesetz stellt die Realisierung einer durch Abtretung eingeräumten Sicherheit keine Besorgung einer fremden Rechtsangelegenheit dar (BGH Urt. v. 20.9.2005 – VI ZR 251/04 – NJW 2005, 3570 m.w.Nachw.). Die Abtretungen erfolgten sicherungshalber mit der Maßgabe, dass die Geschädigten sich selbst um die Regulierung ihres Anspruchs bemühen müssen und abgetreten ist auch nur der Anspruch auf Erstattung der Mietwagenkosten.

Jedenfalls handelt es sich bei der Geltendmachung der Forderung um eine Nebenleistung i.S.v. § 5 RDG. Die einzige zu beantwortende Rechtsfrage ist die nach der Höhe der erforderlichen Mietwagenkosten. Hierbei handelt es sich um eine Frage, über die der Kunde von dem von ihm beauftragten Mietwagenunternehmen eine Beratung erwarten kann und darf. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist ein Autovermieter sogar verpflichtet, seinen Kunden darauf hinzuweisen, dass die gegnerische Versicherung einen über dem Normaltarif liegenden Mietwagentarif nicht erstatten wird

(BGH Urt. v. 28.6.2006 – XII ZR 50/04 – NJW 2006, 2618). Es kann dahinstehen, ob Fragen nach dem Verschulden und der Haftungsverteilung bei einem Verkehrsunfall nicht mehr zu den Nebenleistungen eines Autovermieters gehören. Solche Fragen stellen sich in den diesem Rechtsstreit zugrunde liegenden Forderungen nämlich nicht. Die Haftung dem Grunde nach war und ist in allen Fällen unstrittig. Die Abtretung erfasst auch nicht den Schadensersatzanspruch insgesamt, sondern nur den Anspruch auf Erstattung der Mietwagenkosten. Etwas anderes gilt auch nicht für den Fall X (96,08 €). Die Beklagte hat insoweit zwar in erster Instanz eine Mithaftung von 25 % wegen zu geringen Sicherheitsabstands geltend gemacht. Es ist aber nicht ersichtlich, dass die volle Haftung der Beklagten vorgerichtlich streitig war und sie ist es auch jetzt nicht mehr. Jedenfalls ist die Beklagte den Ausführungen des Landgerichts im angefochtenen Urteil und des Senats in seinem Hinweisbeschluss vom 20.6.2011 hierzu nicht mehr entgegengetreten.

2. Die Schätzung der erforderlichen Mietwagenkosten durch das Landgericht weist keine Rechtsfehler auf. Ebenso wie das Landgericht sieht auch der Senat den Mietpreisspiegel von Schwacke als grundsätzlich geeignete Schätzgrundlage für den sog. Normaltarif an.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (zuletzt Urteile vom 22.2.2011 – VI ZR 353/09 –, vom 12.4.2011 – VI ZR 300/09 – und vom 17.5.2011 – VI ZR 142/10-) sind grundsätzlich sowohl der Schwacke-Mietpreisspiegel als auch die Erhebung von Fraunhofer IAO als Schätzgrundlage geeignet. Die Eignung von Mietwagenlisten bedarf nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs 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 Urt. v. 22.2.2011 – VI ZR 353/09).

Die generellen, methodischen Einwendungen gegen die Eignung des Schwacke-Mietpreisspiegels hält der Senat mit dem Landgericht und den vorgenannten Entscheidungen nicht für durchgreifend. Der Senat verweist zur näheren Begründung auf seinen Hinweisbeschluss vom 20.6.2011.

Die von der Beklagten vorgelegten Internetangebote der Autovermieter Sixt, Europcar und Avis genügen ebenfalls nicht, um die generelle Eignung des Schwacke-Mietpreisspiegels in den vorliegenden Fällen in Frage zu stellen. Aus ihnen ergibt sich nicht hinreichend, dass die jeweiligen Unfallgeschädigten ein vergleichbares Fahrzeug einschließlich Vollkaskoversicherung und ersatzfähiger Nebenleistungen zu wesentlich günstigeren Preisen als vom Landgericht zugesprochen hätten anmieten können. Sie genügen auch nicht zur Widerlegung der Normaltarife nach dem Schwacke-Mietpreisspiegel.

Die Beklagte hat keine vollständigen Angebote einschließlich Nebenleistungen vorgelegt. Die vorgelegten Ausdrucke aus dem Internet enthalten lediglich Preisangaben für bestimmte Fahrzeugkategorien. Sie weisen ihrerseits nicht unerhebliche Preisunterschiede auf. Die angebotenen Preise enthalten keine Festlegung auf einen bestimmten Fahrzeugtyp. Ob die dort angebotenen Fahrzeuge mit der jeweiligen Fahrzeugklasse nach dem Schwacke-Mietpreisspiegel vergleichbar

sind, lässt sich den Angeboten nicht entnehmen. Die Angebote spiegeln ferner – worauf der Senat bereits mit Beschluss vom 20.6.2011 hingewiesen hat – die konkrete Anmietensituation nicht hinreichend wieder. Abhol- und Rückgabeort ist Aachen, dort haben die jeweiligen Zedenten indes nicht ihren Wohnsitz. Die Bedingungen der Vollkaskoversicherung und die Höhe der Selbstbeteiligung sind unklar und den Ausdrücken lässt sich nicht entnehmen, ob und zu welchem Preis die jeweiligen Nebenleistungen verfügbar sind. Ohne einen solchen Endpreis einschließlich aller Nebenleistungen sind die Angebote auch nicht geeignet, den Schwacke-Mietpreisspiegel als Schätzgrundlage in Frage zu stellen, da sie sich nicht mit dem Normaltarif nach dem Schwacke-Mietpreisspiegel vergleichen lassen.

Schließlich verhilft es der Berufung auch nicht zum Erfolg, dass das Landgericht seiner Schätzung die Tarife aus dem von der Klägerin vorgelegten Mietpreisspiegel 2007 zugrunde gelegt hat. Dass sich aus dem Mietpreisspiegel 2006 relevant niedrigere Tarife ergeben hätten, hat die Berufung nicht aufgezeigt.

3. Hinsichtlich der zuerkannten Nebenkosten bietet die Berufung ebenfalls keine Aussicht auf Erfolg.

Die Kosten für Zustellung und Abholung sind grundsätzlich ersatzfähig. Im Rahmen der Schätzung nach § 287 ZPO ist der Ansatz von 50,00 € nicht zu beanstanden.

Die Kosten für einen Zweitfahrer sind grundsätzlich ersatzfähig, wenn auch das bei dem Unfall beschädigte Fahrzeug von mehreren Personen genutzt wurde. In den beiden Fällen, in denen das Landgericht die Kosten für einen Zweitfahrer zugesprochen hat, lauteten die mit der Klage vorgelegten Mietverträge jeweils auf zwei Personen.

Die Nebenkosten für Navigationsgerät und Anhängerkupplung hat das Landgericht ebenfalls rechtsfehlerfrei berücksichtigt. Die Inanspruchnahme der Zusatzleistungen ist durch die mit der Klage vorgelegten Unterlagen belegt. Dass die verunfallten Firmenfahrzeuge mit Navigationsgerät und Anhängerkupplung ausgestattet waren, hat die Beklagte nicht bestritten.

■ Abtretung erfüllungshalber kein RDG-Verstoß, Schätzung des Mietwagen-normaltarifes mit Schwacke

1. Der gesetzgeberische Wille, die Erbringung von Rechtsdienstleistungen zu liberalisieren, bestand unverändert fort.
2. Die Schwackeliste ist eine geeignete Schätzgrundlage. Hiergegen vorgebrachte Internetausdrucke sind kein konkreter Sachvortrag.
3. Die geltend gemachten Kosten für Winterreifen sind zu ersetzen.
4. Zuschläge zum Normaltarif sind dann erstattungspflichtig, wenn sie erforderlich sind.

*Oberlandesgericht Stuttgart, 7 U 109/11 vom 18.08.2011
(Erstinstanz Landgericht Stuttgart 26 O 359/09 vom 13.01.2011)*

Sachverhalt:

Die Klägerin befasst sich gewerblich mit der Vermietung von Kraftfahrzeugen. Sie macht aus abgetretenem Recht restliche Schadensersatzansprüche aus 17 Verkehrsunfällen geltend. Die Beklagte erstattete die von den Geschädigten geltend gemachten Mietkosten nur zum Teil. Die Beklagte meint, die von der Klägerin ihren Kunden in Rechnung gestellten Mietkosten seien überhöht und zum Ausgleich des entstandenen Schadens nicht notwendig. Die Geschädigten hätten auf dem jeweiligen örtlichen Markt die Ersatzfahrzeuge günstiger anmieten können. Dies ergebe sich aus dem Vergleich mit dem Mietpreisspiegel des Fraunhofer-Instituts aus dem Jahre 2008. Die Klägerin ließ sich zur Sicherung ihrer Mietzinsansprüche die Schadensersatzansprüche gegen die Beklagte sicherungshalber abtreten. Diese macht sie mit der Klage geltend, der Höhe nach jedoch beschränkt auf die Mietwagenkosten, die sich als Normaltarif nach der Automietpreis-Schwacke-Liste ergeben, erhöht um die im Einzelfall angefallenen zusätzlichen Nebenkosten (für Winterreifen, Zustellung und Abholung des Mietfahrzeugs, Vollkasko-Schutz, Navigationsysteme, Anhängerkupplungen usw.) sowie um einen pauschalen Zuschlag von 20 % für den Umstand, dass das Unfallersatzwagen-Geschäft höhere Vorhalte- und Dispositionskosten erfordere.

Das Landgericht hat der Klage über den Gesamtbetrag von 8.322,35 € in Höhe eines Teilbetrags von 5.547,29 € Teil stattgegeben, sie im Übrigen jedoch abgewiesen.

1. Die Klägerin greift das Urteil in folgenden Punkten an:

a. Das Landgericht habe die unfallspezifischen Mehrleistungen fehlerhaft nur in den beiden Schadensfällen Nr. 2 und 7 zuerkannt.

Das Landgericht habe zu Unrecht die Kosten für Winterreifen nicht in Ansatz gebracht und die Erstattungspflicht der Beklagten verneint. (...)

4. Die Beklagte greift das Urteil im Wege der Anschlussberufung wie folgt an:

a. Das Landgericht habe fehlerhaft erkannt, dass die Tätigkeit der Klägerin als Nebenleistung gem. § 5 Abs. 1 RDG ausnahmsweise erlaubnisfrei sei.

Die zahlreichen Rechtsstreitigkeiten, die die Klägerin gegen die Beklagte führe, zeigten, dass die Klägerin eine grundsätzliche Klärung der Rechtsfrage erstrebe.

b. Fehlerhaft habe das Landgericht die Schwacke-Liste als geeignete Grundlage für die Schadensschätzung gem. § 287 ZPO angesehen. Sie habe konkreten Beweis angeboten.

Der angebliche „Sondermarkt“ durch Internet-Angebote bestehe nicht (mehr), wie der alltägliche Umgang von rund 80 % der Bevölkerung mit dem worldwide Web zeige. (...)

Die Klägerin beantragt, die Anschlussberufung der Beklagten zurückzuweisen.

6. Sie verteidigt das Urteil gegen die Angriffe der Anschlussberufung und führt insoweit aus:

a. Der BGH habe die Schwacke-Liste als taugliche Grundlage für eine Schadensschätzung gem. § 287 ZPO mehrfach anerkannt, zuletzt mit Urteil vom 22.2.2011 (VI ZR 353/09)

b. Die höchstrichterliche Rechtsprechung habe auch die generellen Einwendungen gegen die Anwendbarkeit der Schwacke-Liste für unbegründet erachtet; zulässig seien hingegen konkrete Einwendungen, dass im Einzelfall konkrete Möglichkeiten bestanden hätten, günstiger ein vergleichbares Kfz anzumieten. Diesen Darlegungsanforderungen entspreche der Sachvortrag der Beklagten nicht.

c. Die von der Beklagten als angebliche Alternativen vorgelegten Internet-Angebote seien für den Zeitraum 23.-25.9.2009 recherchiert

worden, obwohl es konkret um Anmietzeitpunkte zwischen dem 18.12.2007 und dem 2.6.2009 gehe.

d. Bei ihren Internet-Recherchen habe die Beklagte stets die Anmietdauer feststehend vorgegeben; dies träfe nicht die reale Situation der Unfallersatzwagen-Anmietung, bei der die Mietdauer gerade nicht bereits im Voraus feststehe.

e. Bei den von der Beklagten herangezogenen Internet-Angeboten lasse sich die jeweilige Fahrzeug-Klasse nicht in Bezug zu den konkret verunfallten PKW setzen.

f. Die von der Beklagten herangezogenen Internet-Angebote bezögen sich durchgängig auf die Übergabe-/Rückgabeorte Aachen oder Mönchengladbach. Tatsächlich seien in nur 2 der 17 Fälle die Fahrzeuge dort übernommen und wieder zurückgegeben worden. In den anderen Fällen habe eine Überstellung an andere Orte erfolgen müssen. Die Internet-Angebote schwiegen sich zu den hierdurch entstehenden Kosten aus. Dies gelte auch bezüglich der Zusatzkosten für die Nutzung durch einen weiteren Fahrer, die Ausrüstung des Mietfahrzeugs mit Winterreifen, Anhängerkupplung oder Navigationssystem.

g. Auch ließen sich den vorgelegten Internet-Angeboten nicht entnehmen, in welcher Höhe für die Vollkaskoversicherung Selbstbeteiligungen bestünden. AVIS beispielsweise gehe standardmäßig von einer Selbstbeteiligung von 750,- € aus. In den Fällen 1 - 11, 13, 14, 16 hätten die Kunden entsprechend den Kasko-Bedingungen ihrer eigenen, verunfallten Fahrzeuge Selbstbeteiligungen von jeweils 550,- €, im Fall 12 von 300,-€ vereinbart worden. Allein dies hätte bei AVIS Mehrkosten von 1.792,- € verursacht. (...)

Sowohl die Berufung der Klägerin als auch die Anschlussberufung der Beklagten sind zulässig. Die Berufung der Klägerin ist teils begründet, teils unbegründet; die Anschlussberufung der Beklagten ist vollumfänglich unbegründet.

Entscheidungsgründe:

1. Die Klägerin ist aktivlegitimiert. Dass der Gesetzentwurf, der in BT-Drucksache 16/3655, S. 53 begründet wurde, nicht seinem gesamten Wortlaut nach tatsächlich Gesetz geworden ist, entkräftet die Argumentation des Landgerichts nicht. Der gesetzgeberische Wille, die Erbringung von Rechtsdienstleistungen im Zusammenhang mit anderweitigen Haupttätigkeiten gegenüber dem Rechtszustand unter Geltung des Rechtsberatungsgesetzes zu erleichtern und zu liberalisieren, bestand nämlich unverändert fort.

a. Die Beurteilung der streitentscheidenden Frage, ob Mietwagenunternehmer im Falle sicherungshalber abgetretener Schadensersatzforderungen von Kunden im Unfallersatzwagengeschäft aktivlegitimiert oder die erfolgte Abtretung wegen Verstoßes gegen Vorschriften des Rechtsdienstleistungsgesetzes gem. § 134 BGB nichtig ist, erfolgt in der Rechtsprechung bislang uneinheitlich. So vertreten beispielsweise die Landgerichte Stuttgart (4 S 154/10; 4 S 278/10, 5 S 207/10), Saarbrücken (7 O 222/09), Konstanz (61 S 40/10 c) sowie etliche Amtsgerichte die Auffassung, die gerichtliche Geltendmachung abgetretener Schadensersatzforderungen durch Mietwagenunternehmen stellen verbotswidrige Rechtsdienstleistungen dar mit der Folge, dass die entsprechenden Abtretungsvereinbarungen gem. § 134 BGB nichtig seien. Demgegenüber sind die Landgerichte Baden-Baden (3 S 78/09), Darmstadt (25 S 230/09), Frankenthal (2 S 163/10), Köln (9 S 252/10), Mönchen-Gladbach (5 S 110/08), Stade (1 S 37/10) und verschiedene Amtsgerichte, z. B. AG Waiblingen (8 C 1039/10), AG Köln (266 C 63/10) der gegenteiligen Auffassung.

b. Nach Auffassung des Senats sprechen die besseren Argumente für die letztgenannte Auffassung. Die Klägerin betreibt das Kfz-Vermietungsgeschäft, nicht etwa ein Inkasso-Unternehmen. Die Abtretung der Schadensersatzansprüche der Kunden erfolgte ausweislich der vorgelegten Abtretungsvereinbarungen sicherungshalber. Dies ist grundsätzlich nicht zu beanstanden, da ein Sicherheitsbedürfnis der Klägerin anzuerkennen ist. Tritt der Sicherheitsfall ein, so verfolgt die Klägerin mit der Geltendmachung der abgetretenen Forderung kein fremdes Geschäft; gerade im Sicherheitsfall ist die Verwertung der Sicherheit vielmehr ein eigenes Geschäft der Klägerin. Unabhängig davon, ob sich die Tätigkeit der Klägerin in den vorliegenden Fällen als - jedenfalls - erlaubtes Nebengeschäft i. S. v. § 5 Abs. 1 RDG darstellt, fehlt es damit bereits sowohl an der Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten i. S. v. § 2 Abs. 1 RDG als auch an einem geschäftsmäßigen Inkasso gem. § 2 Abs. 2 RDG.

c. Das Landgericht hat im vorliegenden Fall den jeweiligen Eintritt des Sicherheitsfalls bezweifelt. Der Senat teilt diese Zweifel nicht. Immerhin haben die Kunden in den Fällen 1, 2, 9, 10, 12, 13 und 17 zur Abwehr der angemahnten, nicht von der Beklagten bezahlten restlichen Mietzinsforderungen Rechtsanwälte eingeschaltet, alle übrigen Kunden haben - mit unterschiedlichen Formulierungen, teils handschriftlich, teils maschinenschriftlich - darauf verwiesen, dass sie eine eigene Haftung für die begründeten Mietwagenkosten ablehnten, weil sie am Unfall kein Verschulden träfe, mithin alle Aufwendungen seitens des jeweiligen Unfallgegners und seiner Versicherung, also der Beklagten, zu tragen seien. Diese Weigerung der Mieter, die von der Beklagten nicht bezahlten Mietkosten aus eigenen Mitteln zu begleichen, genügt, um den Sicherheitsfall eintreten zu lassen. Da eine Rangfolge zwischen gesicherter Forderung und Sicherungszession (etwa im Sinne einer Vorausklage aus der gesicherten Forderung) weder aus dem Gesetz noch aus der vertraglichen Sicherungsabrede ersichtlich ist, steht es der Klägerin nach Eintritt des Sicherheitsfalles frei, ob sie aus der gesicherten Forderung gegen die Mieter oder aus der Sicherungszession gegen die Klägerin vorgeht. Weder aus der Entscheidung der Klägerin, nicht die Mieter, sondern die Beklagte aus der Sicherungszession in Anspruch zu nehmen, noch aus dem Verhalten der Kunden lassen sich hinreichende Anhaltspunkte für die Annahme eines abgestimmten und mit der Klägerin abgesprochenen Verhaltens entnehmen.

d. Auch das Argument der Beklagten, die Inkassotätigkeit der Klägerin ergebe sich aus der Vielzahl der Prozesse, die die Klägerin gegen die Beklagte führe, verfährt nicht.

Die Klägerin kann sich am Markt der Autovermieter im Unfallersatzwagen-Geschäft nur dann dauerhaft behaupten, wenn die geschädigten Kfz-Mieter die vereinbarten Mietwagenkosten - im Falle unstrittiger Alleinhaftung des Unfallgegners - in vollem Umfang ersetzt bekommen. Es liegt auf der Hand, dass die Kunden nicht auf selbst zu tragenden Kostenanteilen sitzen bleiben wollen. Gleichzeitig erwartet ein beachtlicher Anteil der Geschädigten, mit der Schadensregulierung in keinem größeren Umfang behelligt zu werden, als unbedingt notwendig. Demzufolge sind Direktabrechnungen nicht nur von Autovermietern, sondern auch von Reparaturbetrieben mit der gegnerischen Haftpflichtversicherung gang und gäbe. Damit ist es für die Klägerin von hohem eigenem Interesse, ihre Tarife so zu gestalten, dass sie einerseits dem eigenen Gewinnmaximierungsinteresse entsprechen, andererseits in der Abrechnung mit der Haftpflichtversicherung komplikationslos durchgesetzt werden können; denn der Kunde erwartet nicht nur, bei der Regulierung nicht selbst Kostenanteile tragen zu müssen, sondern mit der Schadensregulierung selbst möglichst nicht behelligt zu werden. Die Klärung im Rahmen einer Vielzahl abgetretener Kunden-Ersatzforderungen, in welcher Höhe die Mietwagenkosten ersetzt werden, dient deshalb eigenen Interessen der Klägerin und stellt nicht primär eine Dienstleistung für den Kunden dar.

e. Aus dieser Überlegung wird auch deutlich, dass die Beitreibung der streitgegenständlichen Forderungen selbst dann, wenn ein fremdes Geschäft nicht zu leugnen wäre, nur ein Annex - und damit bloße Nebenleistung - zum eigentlichen Hauptgeschäft der Klägerin wäre, so dass in jedem Falle eine erlaubnisfreie Dienstleistung i. S. v. § 5 Abs. 1 RDG vorläge, wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat.

2. Die Schwacke-Liste ist ein Maßstab zur Schadensschätzung i. S. v. § 287 ZPO, gegen dessen Eignung - insbesondere im Hinblick auf die eingehaltene Methode zur Gewinnung der erforderlichen Daten - keine generellen Bedenken sprechen (so bereits mehrfach vom Bundesgerichtshof entschieden) Der Senat sieht kein Bedürfnis, abweichend vom Landgericht im Berufungsrechtszug statt der Schwacke-Liste den Fraunhofer-Mietpiegel heranzuziehen. Auch das letztgenannte Tabellen-Werk ist in seiner Erhebungsmethodik keineswegs unangefochten. In der generellen Betrachtung sieht der Senat deshalb keine durchschlagenden Gründe, der Markterhebung des Fraunhofer-Instituts den Vorzug zu geben.

3. Hiervon zu trennen ist die Frage, ob sich im konkreten Einzelfall das herangezogene Tabellen- und Listenwerk - gleichgültig, um welches es sich handelt - als untaugliche Schätzungsgrundlage erweist, weil konkrete Zweifel an der realitätsgerechten Abbildung der örtlichen Marktgegebenheiten bestehen und das andere Tabellen- und Listenwerk diese Marktgegebenheiten im konkreten Einzelfall besser abbildet.

In solchen Fällen ist das im konkreten Umfeld zweifelhaft und fragwürdige Tabellenwerk als Schätzungsgrundlage ungeeignet; vielmehr ist entweder dem anderen Tabellenwerk, das die Marktsituation besser abbildet, der Vorzug zu geben oder die Marktsituation mit anderen Mitteln zu klären, um den erforderlichen Aufwand zur Wiederherstellung der Mobilität des unfallgeschädigten Mieters abzuschätzen. Der Bundesgerichtshof hat deshalb wiederholt klargestellt, dass gegen eine Schadensschätzung gem. § 287 ZPO anhand von Listen und Tabellen - gleich welcher Art - stets der Angriff möglich ist, im konkreten Fall wären dem Geschädigten billigere Mietwagen zugänglich gewesen, als in den herangezogenen Tabellen und Listen ausgewiesen (zuletzt Urteil vom 22.2.2011, VI ZR 353/09, Rdnr. 8 [Juris]).

a. Allerdings sind der Beklagten im vorliegenden Fall gegen die Anwendung der Schwacke-Liste solche konkreten Angriffe nicht gelungen. Konkrete Zweifel an der Eignung eines bestimmten Tabellenwerks als Schadensschätzungsgrundlage ergeben sich nämlich erst dann, wenn belegt ist, dass ein dem jeweiligen konkreten Mietfahrzeug mit allen Kategorisierungsmerkmalen des Tabellenwerks vergleichbares Fahrzeug eines anderen Vermieters zu einem in erheblicher Weise niedrigeren Gesamtentgelt anzumieten gewesen wäre als dem Gesamtmietpreis, der sich nach dem Tabellenwerk ergibt. Die von der Beklagten herangezogenen Internet-Angebote lassen jedoch genau dieses Gesamtentgelt nicht erkennen.

b. Dies ergibt sich aus folgenden Erwägungen:

aa. Die Schwacke-Liste fasst verschiedene Fahrzeuge zu Preisgruppen zusammen. Die Eingruppierung erfolgt nicht nur nach Herstellern und Fahrzeug-Modellen, sondern differiert auch innerhalb desselben Fahrzeugmodells nach dessen Motorisierung. Da heutzutage - wie allgemeinkundig ist - für nahezu jedes Fahrzeugmodell unterschiedliche Motoren mit erheblichen Unterschieden in der Motorleistung (und im Anschaffungspreis) verfügbar sind, lässt sich aus dem Fahrzeugmodell selbst noch nicht auf die jeweilige Fahrzeuggruppe schließen. Die von der Beklagten vorgelegten Internet-Angebote lassen mangels entsprechender Angaben keinen Vergleich mit einer bestimmten Fahrzeuggruppe der Schwacke-Liste zu. Demzufolge lässt sich

der in den Internet-Angeboten ausgewiesene Basispreis nicht mit dem Normalpreis der Schwacke-Liste vergleichen.

bb. Diese Vergleichbarkeit wird noch weiter dadurch eingeschränkt, dass sich die Angebote der Firmen AVIS und Europcar bei genauer Betrachtung nur auf eine bestimmte Fahrzeugklasse („Kompaktklasse“, „Kleinwagen“, „Obere Mittelklasse“, „Kombi, Großraumlimousine“) beziehen. Nur vordergründig wird ein bestimmtes Fahrzeugmodell angeboten; denn in allen Angeboten wird das vorangestellte Modell lediglich als „Beispiel“ für die jeweilige Fahrzeugklasse angeführt (bei den Angeboten von AVIS noch ergänzt um alternative Beispiele derselben Fahrzeugklasse). Damit ist nicht sichergestellt, dass das beispielhaft angebotene Fahrzeug dem Mieter auch zur Verfügung gestellt wird und damit dem vom Mieter tatsächlich angemieteten Fahrzeug vergleichbar ist, das die Klägerin - wie die Beklagte ausdrücklich unstreitig gestellt hat - zutreffend und richtig anhand der Schwacke-Liste eingruppiert hat. Dass Fahrzeuge unterschiedlicher Hersteller - selbst dann, wenn sie derselben Fahrzeugklasse angehören und vergleichbar motorisiert sind - in der Schwacke-Liste in unterschiedlichen Fahrzeuggruppen eingruppiert sein können, erklärt sich nachvollziehbar und sachgerecht, wenn die zum Teil erheblichen Divergenzen in den Anschaffungspreisen berücksichtigt werden, die für die Preisgestaltung gewerblicher Autovermieter selbstverständlich von maßgeblicher Bedeutung sind.

cc. Weiter lassen sich den Internet-Angeboten der Beklagten nicht die Kosten entnehmen, die sich bei Zusatzleistungen für Sonderausstattungen (Winterreifen, Navigationssystem, Anhängerkupplung), Zusatzfahrer, Zustellung/Abholung oder geringerer Selbstbeteiligung im Schadensfall ergeben. Da diese Kosten sehr variabel sein können, kommt es für die Frage, ob diese Angebote tatsächlich günstiger sind als die Schwacke-Liste (Normaltarif, ggfs. mit Unfallersatztarif-Aufschlag, zuzüglich gelisteter Nebenkostenpauschalen) auf das konkrete Endergebnis des Mietpreises an, nicht nur auf den „Grundtarif“.

c. Damit lassen sich Vergleiche der „Endpreise“ der von der Beklagten angeführten Vergleichsangebote mit den von der Klägerin geltend gemachten „Endpreisen“ nach der Schwacke-Liste nicht anstellen. Erst durch den Vergleich der Endpreise ergibt sich jedoch, welches tatsächlich das billigere Angebot wäre.

d. Obwohl das landgerichtliche Urteil auf diese Darlegungsmängel hingewiesen hat (vgl. S. 16, 2. Absatz des Urteils), beschränkt sich die Anschlussberufung lediglich auf die Bezugnahme des diesbezüglichen erstinstanzlichen Sachvortrags. Im Hinblick darauf, dass den Parteien die gesamte Problematik bestens geläufig ist, wie die Bezugnahme auf die einschlägige obergerichtliche und höchstrichterliche Rechtsprechung zeigt, bedurfte es weder weiterer Hinweise des Senats noch weiterer diesbezüglicher Sachverhaltsaufklärung.

e. Im Ergebnis lassen sich somit auch in der konkreten Betrachtung keine Umstände aufzeigen, die Bedenken gegen die Eignung der Schwacke-Liste als Schätzungsgrundlage im konkreten Einzelfall begründen könnten. Es ist deshalb auch unter diesem Gesichtspunkt nicht zu beanstanden, dass das Landgericht seine Schadensschätzung auf die Schwacke-Liste gestützt hat.

4. Die Klägerin kann die in den Fällen Nr. 1, 3, 5 bis 10 und 14 geltend gemachten Kosten für Winterreifen im Gesamtbetrag von 900,- € ersetzt verlangen.

a. Gem. § 249 Abs. 2 S. 1 BGB haben die Geschädigten Anspruch auf die zur Naturalrestitution erforderlichen Mittel. Im Falle des Ausgleichs verloren gegangener Nutzungsmöglichkeiten als Folge des an ihrem Kfz eingetretenen Unfallschadens ist der Anspruch darauf gerichtet, die Kosten für die Anmietung eines geeigneten Ersatzfahr-

zeugs zu ersetzen. „Erforderlich“ ist demnach der Geldbetrag, der nach den Marktgegebenheiten für eine solche Anmietung aufgewandt werden muss. Wenn auf dem Mietwagenmarkt Mietfahrzeuge mit Winterbereifung nur gegen Zahlung eines Zuschlags für dieses Ausstattungsmerkmal angeboten werden, dann ist der zusätzliche Kostenaufwand für die Ausstattung mit Winterreifen erforderlich i. S. v. § 249 Abs. 2 S. 1 BGB. Vorausgesetzt ist dabei, dass die Winterbereifung ihrerseits erforderlich ist, um den Verlust der Nutzungsmöglichkeit des eigenen Kfz auszugleichen. Dies ist nicht nur stets dann der Fall, wenn das verunfallte Kfz mit Winterreifen ausgestattet war, sondern in allen Fällen, in denen während der Mietdauer ernstlich mit der Möglichkeit von Wetterlagen gerechnet werden muss, die mit Rücksicht auf § 2 Abs. 3 a 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. Diese letztgenannten Voraussetzungen stehen jedoch außer Streit.

b. Das Argument, in der Winterzeit sei die Ausrüstung eines Mietwagens mit Winterreifen eine „Selbstverständlichkeit“, die mit dem Normaltarif abgegolten sei, trägt dann nicht, wenn der Markt dies gerade nicht als „selbstverständlich“ voraussetzt. Dass dies so ist, ergibt sich zur Überzeugung des Senats nicht nur aus dem Artikel der Stiftung Warentest in der Ausgabe vom 10.12.2010, sondern auch aus dem Umstand, dass die Schwacke-Liste aufgrund der Erhebungen bei unzähligen Autovermietern Winterreifen als typischerweise gesondert zu vergütende Zusatzausstattung ausweist.

c. Auch der Hinweis auf die Winterreifenpflicht gem. § 2 Abs. 3 a StVO liefert kein durchgreifendes Argument gegen eine zusätzliche Entgeltspflicht. Zum einen fordert § 2 Abs. 3 a StVO nicht generell, ein Fahrzeug mit Winterreifen auszurüsten, sondern nur im Bedarfsfall, nämlich bei entsprechenden Witterungs- und/oder Straßenverhältnissen. Zum anderen lässt sich aus dem Umstand, welche Leistung vom Autovermieter verlangt werden kann (nämlich Überlassung eines verkehrstauglichen, den aktuell geltenden und eingreifenden Bestimmungen genügenden Fahrzeugs), nicht auf die dafür geschuldete Gegenleistung schließen. Im Rahmen der Privatautonomie sind die Parteien frei, auch für eine nur im Bedarfsfall notwendige Zusatzausstattung eine besondere Vergütung zu vereinbaren.

d. Ein Anspruch auf ein zusätzliches Entgelt für die Ausrüstung mit Winterreifen auf der Grundlage der Schwacke-Liste lässt sich auch nicht mit der Erwägung verneinen, dass in den Mietverhältnissen zwischen der Klägerin und den Mietern diesbezüglich AGB-rechtliche Bedenken bestehen.

aa. Das zusätzliche Entgelt für eine Winterausrüstung lässt sich den vorgelegten Verträgen nicht entnehmen. Es ist deshalb nichts dafür ersichtlich, dass die Klägerin dieses Zusatzentgelt mit den Mietern jeweils individuell ausgehandelt hat. Vielmehr spricht alles dafür, dass sich die Vergütungspflicht für diese Zusatzausstattung allein aus der – nicht vorgelegten – Preisliste ergibt, also aus von der Klägerin verwandten und vorformulierten Vertragsbedingungen. Schon der erwähnte Artikel der Stiftung Warentest legt nahe, dass ein Großteil der Kunden nicht damit rechnet, für die „Selbstverständlichkeit“ von Winterreifen einen Zuschlag zahlen zu müssen, so dass der allein aus der Preisliste ersichtliche Zuschlag eine überraschende Entgeltregelung i. S. v. § 305 c Abs. 1 BGB sein könnte. In der Folge wäre fraglich, ob diese Entgeltklausel Vertragsinhalt geworden ist und die Klägerin auf dieser Grundlage ein Entgelt für die Ausrüstung mit Winterreifen verlangen könnte, mithin der Kostenaufwand für diese Zusatzausstattung im Schadensersatzrechtlichen Sinne „erforderlich“ war (§ 249 Abs. 2 S. 1 BGB). Darüber hinaus wäre selbst dann, wenn die Entgelt- Klausel

Vertragsinhalt geworden wäre, die Frage aufzuwerfen, ob sie die Kunden nicht unangemessen benachteilige (§ 307 Abs. 1 BGB).

bb. Da die Klägerin jedoch nicht Ersatz des den Kunden konkret entstandenen Mietkostenaufwandes verlangt, sondern den Schaden im Wege der Schätzung gem. § 287 Abs. 1 ZPO auf der Grundlage der Schwacke-Liste abstrakt bzw. fiktiv abrechnet, kommt es auf Bedenken hinsichtlich des konkret den Geschädigten entstandenen Kostenaufwandes und seiner Erforderlichkeit jedenfalls dann nicht an, wenn den Geschädigten – wie vorliegend – tatsächlich Kosten mindestens in der Höhe des sich bei abstrakter Betrachtung ergebenden Schätzungsbetrages entstanden sind.

cc. Im Übrigen ist nicht ersichtlich, dass das in der Schwacke-Liste ausgewiesene Zusatzentgelt für Winterreifen generell am Markt nicht wirksam vereinbart würde.

e. Im Ergebnis kann die Klägerin somit ein zusätzliches Entgelt für Winterausrüstung deshalb verlangen, weil ein Fahrzeug mit Winterausrüstung am Markt nur gegen einen solchen Entgeltzuschlag angemietet werden kann.

5. Die Klägerin kann über die vom Landgericht anerkannten Fälle Nr. 2 und 7 auch in den Fällen Nr. 9, 12 und 17 Zuschläge zu den Normaltarifen verlangen, wie sie in der Schwacke-Liste ausgewiesen sind.

a. Solche Zuschläge zum Normaltarif sind nur dann erstattungspflichtig, wenn sie gem. § 249 Abs. 2 S. 1 BGB erforderlich sind. Entscheidend ist hierbei, ob der Mietwagenkunde im Rahmen des ihm Zumutbaren Zugang zu geeigneten Miet-Fahrzeugen im Normaltarif oder nur in sog. Unfallersatztarifen haben kann.

Demnach kann ein Unfallersatztarif nicht bereits mit den höheren Gemeinkosten für die Vorhaltung einer differenzierteren Fahrzeugflotte, höheren Verwaltungskosten, höheren Kosten für flexiblere Disposition, Vorfinanzierungskosten usw. begründet werden. Ob und in welchem Umfang der Vermieter diese Gemeinkosten allein auf den Kreis der Unfallersatzwagen-Kunden umlegt oder auf alle Kunden – etwa durch das Angebot eines generell geltenden Einheitstarifs – ist eine Frage der betriebswirtschaftlichen Kalkulation, die sich in den angebotenen Tarifen niederschlägt.

Entscheidend für die Frage, ob schadensersatzrechtlich der Unfallersatztarif zu erstatten ist, ist vielmehr, ob die Anmietung eines Ersatzfahrzeugs nur gegen ein solch höheres Entgelt gelingen kann. Erscheint hingegen der Zugang zum Normaltarif möglich, so fehlt es bereits an der Darlegung bzw. des Nachweises, dass der erhöhte Kostenaufwand des Unfallersatztarifs erforderlich i. S. v. § 249 Abs. 2 S. 1 BGB war.

b. Zutreffend geht das Landgericht davon aus, dass ein Zugang zu Normaltarifen von vornherein dort ausscheidet, wo wegen des Zeitdrucks in der Not- und Eilsituation des verunfallten Kunden eine überlegte, zielgerichtete und preisvergleichende Suche nach günstigen Mietwagen-Anbietern nicht in Betracht kommt und wegen dieses Zeitmoments auch seitens der Kfz-Vermieter mit einem Angebot zum Normaltarif nicht gerechnet werden kann. Dies hat das Landgericht in den Fällen 2 und 7 in nicht zu beanstandender Weise festgestellt.

c. Der Senat ist der Auffassung, dass diese Fallgestaltung auch in den Fällen 9, 12 und 17 vorliegt. In diesen Fällen erfolgte die Anmietung nicht – wie in den Fällen Nr. 2 und 7 – noch am Unfalltag, sondern erst am Folgetag. Angesichts dieser kurzen Zwischenzeit und des damit einhergehenden Zeitdrucks durften die betroffenen Geschädigten Erkundigungen nach möglichst günstigen Miettarifen für unzumutbar erachten, zumal aus ihrer Sicht auch nicht zu erwarten stand, so kurzfristig einen Mietwagen zum Normaltarif angeboten zu bekommen. Sie durften deshalb einen Vertragsabschluss zu einem Unfallersatztarif für erforderlich halten.

d. In den Fällen Nr. 3, 13, 14 ist zwar festzustellen, dass die Mietdauer flexibel gehandhabt, d. h. dem Kunden die Möglichkeit eingeräumt wurde, den Mietvertrag ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist vor dem ursprünglich vereinbarten Mietzeitende zu beenden. Dass eine solche flexible Vertragsgestaltung aufgrund der Marktgegebenheiten nur in einem Unfallersatztarif hätte vereinbart werden können, während eine Anmietung zum Normaltarif nur bei voller Vergütungspflicht für die gesamte vereinbarte Mietdauer ohne vorzeitige Kündigungsmöglichkeit möglich gewesen wäre, hat die Klägerin nicht behauptet, weshalb eine solche Fallgestaltung nicht zu prüfen ist. Es ist der Klägerin zwar zuzugestehen, dass das im Unfallersatzwagenengeschäft mutmaßlich häufiger als im „normalen“ Vermietungsgeschäft anzutreffende Bedürfnis nach flexibler Gestaltung der Mietdauer in der betriebswirtschaftlichen Kalkulation zu höheren Kosten führen kann; hieraus allein lässt sich jedoch nicht ableiten, dass nicht auch im normalen Vermietungsgeschäft flexible Mietdauern ohne Zuschläge vereinbart werden können. Letztlich hängt dies nämlich von der Nachfrage am Markt ab: Bei einer hohen Nachfrage kann auch ein unvorhergesehen vorzeitig zurückgegebenes Fahrzeug ohne Ertragseinbuße weitervermietet werden, so dass aus der Unternehmenssicht kein Bedürfnis besteht, den Kunden auf Erfüllung für den gesamten vereinbarten Mietzeitraum in Anspruch zu nehmen.

e. In den übrigen Fällen kommt als Kriterium, das den Zugang der Kunden zu einem Normaltarif hindern könnte, nur die fehlende Sicherung des Mietwagenunternehmens durch Kreditkarten in Betracht.

aa. Es ist jedoch nicht ersichtlich, dass auch nur eine nennenswerte Anzahl von Mietwagenunternehmen die Vermietung an unfallgeschädigte Kunden im Normaltarif allein an diesem Kriterium scheitern lässt. Ihr Sicherheitsbedürfnis können die Vermieter dadurch befriedigen, dass sie sich die Schadensersatzforderungen ihrer Kunden gegen die Unfallgegner und deren Haftpflichtversicherer abtreten lassen (was jedenfalls nach der hier vertretenen Auffassung rechtlich unbedenklich ist). Bonität und Solvenz der Versicherer stehen jedenfalls der Kreditkarte als Sicherungsmittel nicht nach. Die Frage der Liquidität dürfte aus der Sicht der Kfz-Vermieter nachrangig sein, weil auch Forderungen gegen die Kreditkartenunternehmen nur mit zeitlicher Verzögerung geltend gemacht werden können.

bb. Dass die Abtretung von Schadensersatzansprüchen gegen den Unfallgegner und seinen Haftpflichtversicherer dann ins Leere geht, wenn der Mietwagenkunde die Verantwortlichkeiten für den Unfall falsch eingeschätzt hat, liegt zwar auf der Hand, kann im vorliegenden Fall jedoch einen Zuschlag zum Normaltarif nicht rechtfertigen. Zwischen den Parteien steht nämlich die volle Haftung der Beklagten dem Grunde nach außer Streit. (...)

(...) Angesichts der Uneinheitlichkeit der Rechtsprechung in verschiedenen der vorliegend aufgeworfenen Fragen (Wirksamkeit der Sicherungszession im Hinblick auf die Vorschriften des RDG, Entgelt für Winterreifen, Berechtigung von Zuschlägen zum Normaltarif) und der zum Teil grundlegenden Bedeutung dieser Fragen, insbesondere was die Wirksamkeit der Sicherungszession anlangt, ist die Revision insgesamt zuzulassen.

Hinweise für die Prozesspraxis:

1. Das Autovermietungsunternehmen ist aktivlegitimiert. Der gesetzgeberische Wille, die Erbringung von Rechtsdienstleistungen im Zusammenhang mit anderweitigen Haupttätigkeiten gegenüber dem Rechtszustand unter Geltung des Rechtsberatungsgesetzes zu erleichtern und zu liberalisieren, bestand unverändert fort. Daran ändert auch nichts die Tatsache, dass der Gesetzesentwurf (BT-Drucksache 16/3655, S. 53) nicht seinem gesamten Wortlaut nach Gesetz geworden ist.

2. Die SchwackeListe ist ein Maßstab zur Schadensschätzung i. S. v. § 287 ZPO, gegen dessen Eignung – insbesondere im Hinblick auf die eingehaltene Methode zur Gewinnung der erforderlichen Daten – keine generellen Bedenken sprechen.

Hiervon zu trennen ist die Frage, ob sich im konkreten Einzelfall das herangezogene Tabellen- und Listenwerk – gleichgültig, um welches es sich handelt –, als untaugliche Schätzungsgrundlage erweist, weil konkrete Zweifel an der realitätsgerechten Abbildung der örtlichen Marktgegebenheiten bestehen. Konkrete Zweifel ergeben sich nämlich erst dann, wenn belegt ist, dass ein konkretes Mietfahrzeug mit allen Kategorisierungsmerkmalen eines Tabellenwerks bei einem anderen Vermieter zu einem erheblich niedrigeren Gesamtpreis anzumieten gewesen wäre.

Die herangezogenen Internet-Angebote lassen dieses Gesamtpreis nicht erkennen: Aus einem Fahrzeugmodell lässt sich noch nicht auf die jeweilige Fahrzeuggruppe schließen, weil es nahezu für jedes Fahrzeug unterschiedliche Motoren, Karosserieformen und Ausstattungen mit erheblichen Unterschieden im Anschaffungspreis gibt.

Weiter lassen sich den Internet-Angeboten nicht die Mietkosten entnehmen, die sich für Sonderausstattungen (Winterreifen, Navigationssystem, Anhängerkupplung) und für Zusatzleistungen (Zusatzfahrer, Zustellung/Abholung oder geringerer Selbstbeteiligung bei der Vollkasko-Versicherung) ergeben. Da diese Kosten sehr variabel sein können, kommt es für die Frage, ob diese Angebote tatsächlich günstiger sind als die SchwackeListe (Normaltarif, ggfs. mit Unfallersatztarif-Aufschlag zuzüglich gelisteter Nebenkostenpauschalen) auf das konkrete Endergebnis des Mietpreises an, nicht nur auf den „Grundtarif“.

Damit lassen sich Vergleiche der „Endpreise“ der von der Beklagten angeführten Vergleichsangebote mit den von der Klägerin geltend gemachten „Endpreisen“ nach der SchwackeListe nicht anstellen. Erst durch den Vergleich der Endpreise ergibt sich aber, welches tatsächlich das billigere Angebot wäre.

3. Die geltend gemachten Kosten für Winterreifen können ersetzt verlangt werden. Wenn auf dem Mietwagenmarkt Mietfahrzeuge mit Winterbereifung nur gegen Zahlung eines Zuschlags für dieses Ausstattungsmerkmal angeboten werden, dann ist der zusätzliche Kostenaufwand für die Ausstattung mit Winterreifen erforderlich i. S. v. § 249 Abs. 2 S. 1 BGB. Das Argument, in der Winterzeit sei die Ausrüstung eines Mietwagens mit Winterreifen eine „Selbstverständlichkeit“, die mit dem Normaltarif abgegolten sei, trägt dann nicht, wenn der Markt dies gerade nicht als „selbstverständlich“ voraussetzt. Dass dies so ist, ergibt sich u.a. aus dem Umstand, dass die SchwackeListe aufgrund der Erhebungen bei unzähligen Autovermietern Winterreifen als typischerweise gesondert zu vergütende Zusatzausstattung ausweist.

Auch die Winterreifenpflicht gemäß § 2 Abs 3 a StVO ist kein durchgreifendes Argument. Im Rahmen der Privatautonomie sind die Parteien frei, auch für eine nur im Bedarfsfall notwendige Zusatzausstattung eine besondere Vergütung zu vereinbaren.

4. Zuschläge zum Normaltarif sind dann erstattungspflichtig, wenn sie erforderlich sind. Entscheidend ist hierbei, dass ein Zugang zu Normaltarifen von vorneherein dort ausscheidet, wo wegen Zeitdrucks in der Not- und Eilsituation des verunfallten Kunden eine überlegte, zielgerichtete und preisvergleichende Suche nach günstigen Mietwagen-Anbietern nicht in Betracht kommt und wegen dieses Zeitmoments auch seitens der Kfz-Vermieter mit einem Angebot zum Normaltarif nicht gerechnet werden kann.

Gegen das Urteil ist von beiden Parteien Revision vor dem BGH eingelegt worden.

Berufungsgericht nach BGH VI ZR 300/09 vom 12.04.11: Beklagte muss noch nachzahlen.

Die Beklagte zahlt nach Vergleich nochmals 250 Euro auf den bereits bezahlten Betrag des Mehrfachen des Fraunhofer-Preises. Aus einer BGH-Entscheidung, die Fraunhofer als Schätzgrundlage grundsätzlich erlaubt, wird im konkreten Fall eine von der Beklagten zu zahlende Schadenersatzforderung im Mehrfachen der Fraunhofer-Werte.

Die Präsidentenkammer weist darauf hin, dass hier nach der BGH-Entscheidung zu prüfen ist, ob gegebenenfalls der Geschädigte man-

gels Kreditkarte undbarer Mittel einen Normaltarif nicht erreichen konnte. Die Kammer weist darauf hin, dass es hierauf gegebenenfalls dann nicht ankommt, wenn auf der Basis eines Unfallersatztarifes ... zuzüglich eines Aufschlages für unfallbedingte Mehraufwendungen der Betrag, der bereits von der Beklagten bezahlt wurde, nicht erreicht wird.

*Landgericht Fulda 1 S 4/09 vom 29.07.2011
nach Revision BGH VI ZR 300/09*

Kein Grund für negative Feststellungsklagen gegen Autovermieter

Eine ortsansässige Versicherung hatte eine Autovermietungsgesellschaft im Rahmen einer Feststellungsklage verklagt. Es sollte festgestellt werden, dass der Versicherer unter Berücksichtigung der Erhebung des Fraunhofer-Instituts Mietwagenkosten in ausreichender Höhe reguliert habe. Seitens der Vermietung erfolgte die Abrechnung auf der Basis der Schwacke-Mietpreisspiegels. Der Versicherer hatte

versucht, auf diesem Wege Sammelklagen, die vor dem Landgericht Stuttgart geführt werden, zu torpedieren. Das Amtsgericht hat das Feststellungsinteresse verneint.

*Amtsgericht Stuttgart 42 C 1878/11 vom 11.11.2011
(mit dem Datum hat das nichts zu tun)*

Kein Abschlag in Höhe von 17 % von den nach der Schwacke-Liste geschätzten Mietwagenkosten.

Das Amtsgericht Nürnberg legt bei der Schadensschätzung die Schwacke- und nicht die Fraunhofer-Liste zugrunde. Das Landgericht Nürnberg-Fürth hatte dagegen von den nach der Schwacke-Mietpreisliste ermittelten Mietwagenkosten einen Abschlag von 17 % vorgenommen. Zur Begründung führt das Landgericht zusammengefasst aus, dass es sich der Erkenntnis, dass die Preise der Schwacke-Mietpreisliste die tatsächliche Marktsituation in einer nicht unerheblichen Vielzahl von Fällen nicht realistisch, sondern schlicht zu hoch abbildet, nicht verschließen will. Der Abschlag in Höhe von 17 % sei daher nach der umfangreichen Erfahrung als Spezialkammer für Verkehrsunfallsachen realistisch, um den gegen die Schwackemietpreisliste vorgebrachten Bedenken Rechnung zu tragen. Dieser Rechtsauffassung mag sich das Amtsgericht nicht anschließen.

Wenn ein Geschädigter ein Mietfahrzeug anmietet und sich dabei auf die detaillierten Auflistungen der Preise in der Schwackeliste verlässt, entspricht dieses Verhalten sicherlich der Sicht eines durchschnittlichen, vernünftig denkenden Geschädigten. Die langjährigen Erfahrungen einer Spezialkammer am Landgericht ebenso wie deren Schätzungen im Hinblick darauf, was als Mietwagenpreis als ange-

messen erachtet wird, sind dem Geschädigten, der sich auf der Suche nach einem Mietwagen befindet, sicherlich weniger vertraut als die auch in der Öffentlichkeit bekannte Schwackeliste.

Unabhängig davon verkennt das Gericht nicht, dass der BGH diesen subjektiven Schadensbegriff ausschließlich im Bereich des Mietwagenrechtes seit 2005 aufgeweicht hat mit der Begründung, dass im Bereich des Mietwagengeschäftes keine echte Marktsituation vorliegt. Selbst wenn man aufgrund der oben dargelegten Grundsätze bei der Anmietung eines Mietwagens wegen eines Unfalles durch den Geschädigten den Schaden objektiv bestimmt, hält das Gericht auch dann gemäß § 287 ZPO die Schwackeliste für eine taugliche Schätzgrundlage. Das Gericht sieht daher keinen Anlass, einen Abschlag von 17 % von den Mietwagenkosten vorzunehmen. Insbesondere sieht das Gericht die Anwendung der Schwackemietpreisliste ohne Abschlag nach der obigen BGH-Rechtsprechung im hiesigen Fall nicht als verfahrensfehlerhaft an, insbesondere da sich das Gericht mit den vorgelegten Vergleichsangeboten auseinandergesetzt hat.

Amtsgericht Nürnberg 18 C 5308/11 vom 29.08.2011

Richtern im Selbstversuch gelingt es nicht, Mietwagen zu Fraunhofer-Preisen zu bekommen

Im Rahmen einer Güteverhandlung weist das Amtsgericht Bayreuth auf seine ständige Rechtsprechung der Schätzung mit Schwacke hin. „Dies deshalb, da es zwei Richtern ... nicht gelungen ist, entspre-

chend kurzfristig „im Selbstversuch“ Mietwagen über die der Fraunhofererhebung zugrunde liegenden Internettarife anzumieten.

Amtsgericht Bayreuth 104 C 1146/10 vom 15.10.2010

Fraunhofer-Werte erscheinen aufgrund eigener Marktbeobachtung und Anmietversuchen im hiesigen Bereich unrealistisch

...so dass nach der Rechtsprechung des BGH der Tatrichter nach § 287 ZPO den „Normaltarif“ auch auf der Grundlage des gewichteten Mittels des Schwacke-Automietpreisspiegels im Postleitzahlengebiet des Geschädigten ermittelt. ... Von der ...Möglichkeit weiterer Listen (Fraunhofer) oder eine Mischung hieraus zugrunde zu legen,

nimmt das erkennende Gericht Abstand, da diese Werte aufgrund eigener Marktbeobachtung und Anmietversuchen im hiesigen Bereich unrealistisch erscheinen.

Amtsgericht Coburg 15 C 1600/10 vom 13.01.2011

Der Schwacke-Mietpreisspiegel stellt nach der Überzeugung des Gerichtes eine geeignete Schätzgrundlage dar.

Der Schwacke-Mietpreisspiegel ist nach der Überzeugung des Gerichtes gegenüber dem Fraunhofer-Mietpreisspiegel auch vorzugswürdig, da der Schwacke-Mietpreisspiegel repräsentativer ist. ... Liegen die geltend gemachten Mietwagenkosten im Rahmen des Schwacke-Mietpreisspiegels, so kann der Geschädigte sie nach der

Überzeugung des Gerichts ersetzt verlangen. Dies auch obwohl sich das Hanseatische Oberlandesgericht für eine Anwendung des Fraunhofer-Mietpreisspiegels ausgesprochen hat.

Amtsgericht Hamburg-St. Georg 915 C 123/11 vom 29.06.2011

Kurz & Praktisch

Ersparte Eigenkosten bei klassenniedriger Anmietung

Grundsätzlich hat der Geschädigte nach einem Verkehrsunfall Anspruch auf ein gleichwertiges Mietfahrzeug. Viele Autovermieter vereinbaren jedoch mit dem Geschädigten die Anmietung eines klassenniedrigeren Fahrzeugs. Durch diese Vorgehensweise kann häufig eine „weitere Baustelle“ bei der Abrechnung von Mietwagenkosten vermieden werden. In den Prozessen verlangen die beklagten Versicherer und deren Prozessbevollmächtigten trotzdem noch die Anrechnung von ersparten Eigenkosten.

Hierzu kann wie folgt kurz und knapp vorgetragen werden:

Ein Abzug für ersparte Eigenkosten kommt nicht in Betracht, weil der Geschädigte ein Fahrzeug einer niedrigeren Fahrzeugklasse angemietet hat. Das OLG Hamm (DAR 2001, 79) führt dazu aus:

- „1. Nach der Rechtsprechung des Senates ist bei Anmietung eines Ersatzfahrzeuges im Regelfall ein Abzug von 10 % wegen ersparter Eigenaufwendungen vorzunehmen.
2. Dieser Abzug entfällt bei Anmietung eines klassentieferen Fahrzeuges.“

(Ebenso OLG Celle, VersR 1994, 741 ff.)

Impressum

Herausgeber und Selbstverlag
Bundesverband der Autovermieter Deutschlands e.V.

Obentrautstraße 16
10963 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
Obentrautstraße 16
10963 Berlin

Anzeigenleitung
Doris Kucklick
Obentrautstraße 16
10963 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, einschließlich der 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.

„Zusatzgeschäft mit System. Das überzeugt!“

Autohaus weitergedacht. Für mehr Kunden,
mehr Kundenbindung, mehr Profit.



Weiterdenken, Potenziale nutzen. Mit Euromobil, der Autovermietung im Autohaus. Euromobil ist das schlüsselfertige, erfolgreiche Unternehmenskonzept, exklusiv für die Partner der Marken Volkswagen, Volkswagen Nutzfahrzeuge, Audi, SEAT und Škoda. Jetzt einsteigen und mehr herausholen.

Euromobil - eine starke Gemeinschaft mit mehr als 2.650 Partnern in Deutschland.