
Datum: 18.03.2016
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 9. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 9 U 142/15
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2016:0318.9U142.15.00

Vorinstanz: Landgericht Bielefeld, 2 O 359/14
Schlagworte: Mietwagenkosten, Fraunhofer, Schwacke, Mittelwertlösung
Normen: § 7 StVG, § 249 BGB

Leitsätze:

Als Schätzungsgrundlage zur Ermittlung des angemessenen Normaltarifs für Mietwagenkosten ist die sogenannte Mittelwertlösung (Fracke) vorzugswürdig.

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten und die Anschlussberufung des Klägers wird das am 02.06.2015 verkündete Urteil des Einzelrichters der 2. Zivilkammer des Landgerichts Bielefeld teilweise abgeändert.

Die Beklagten bleiben verurteilt, an den Kläger als Gesamtschuldner 7.891,17 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 23.10.2014 zu zahlen.

Die Beklagten bleiben ferner verurteilt, den Kläger als Gesamtschuldner in Bezug auf vorgerichtliche Rechtsanwaltsgebühren seines Prozessbevollmächtigten in Höhe von 729,23 € freizustellen.

Die weitergehende Berufung und die weitergehende Anschlussberufung werden zurückgewiesen. Die weitergehende Klage bleibt abgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits beider Instanzen tragen der Kläger 30 % und die Beklagten als Gesamtschuldner 70 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Gründe

I.

Der Kläger macht gegen die Beklagten Schadensersatzansprüche aus einem Verkehrsunfall geltend, der sich am 16.08.2014 in D ereignet hat. Der Kläger bog von der I-Straße kommend mit seinem Fahrzeug Toyota nach links in die C-Straße ein. Hierbei kam es zum Zusammenstoß mit dem sich im Gegenverkehr befindlichen Fahrzeug Mercedes des bei der Beklagten zu 2) haftpflichtversicherten Beklagten zu 1), wobei der rechte Frontbereich des Mercedes mit dem rechten Seitenteil des Toyota, beginnend hinter der hinteren rechten Beifahrertür zusammenstieß. Der Beklagte zu 1) hatte vor der Einfahrt in den Kreuzungsbereich den Fahrstreifen für die Geradeausfahrt nach links hin verlassen und fuhr unter Befahren einer Sperrfläche in den Kreuzungsbereich ein. Im Kollisionszeitpunkt hatte das Heck des Toyotas den Einmündungstrichter, gebildet durch die gedachte Fortsetzung der rechten Begrenzung der I-Straße, soeben verlassen.

Durch das angefochtene Urteil, auf das gemäß § 540 ZPO Bezug genommen wird, soweit sich aus dem Nachstehenden nichts anderes ergibt, hat das Landgericht dem Kläger nach einer Haftungsquote von 100 % vollen Schadensersatz für den Fahrzeugschaden, Sachverständigenkosten, Unkostenpauschale und Nutzungsausfall für den Zeitraum vom 16.08. bis zum 24.08.2014 zuerkannt. Hinsichtlich der geltend gemachten Mietwagenkosten iHv 828,- € hat es lediglich 396,- € zuerkannt und im Übrigen die Klage abgewiesen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung der Beklagten, die unter Abänderung des angefochtenen Urteils die vollständige Abweisung der Klage begehren. Mit seiner Anschlussberufung verlangt der Kläger die noch offenen 432,- € aus den Mietwagenkosten.

Der Senat hat die Parteien angehört und die Zeugen C und L vernommen. Der Sachverständige Prof. T hat im Senatstermin vom 19.01.2016 ein mündliches verkehrsanalytisches Gutachten zum Hergang des Verkehrsunfalls erstattet. Hinsichtlich des wesentlichen Ergebnisses der Parteianhörung nach § 141 ZPO und der Beweisaufnahme wird auf den hierüber aufgenommenen Berichterstattevermerk Bezug genommen.

II.

Berufung und Anschlussberufung haben in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg. Auf die Berufung der Beklagten war das angefochtene Urteil des Landgerichts teilweise abzuändern, soweit die Beklagten nach einer höheren Haftungsquote als 70 % zur Leistung von Schadensersatz verurteilt worden sind. Der Kläger hat mit seiner Anschlussberufung insoweit Erfolg, als dass die Mietwagenkosten iHv 828,- € ihm nach einer Haftungsquote von 70 % zu erstatten sind.

1.

Die nach § 17 Abs 1 und 2 StVG vorzunehmende Abwägung der beiderseitigen Verursachungsbeiträge ergibt, dass der Unfall überwiegend, nämlich zu 70 % von dem

Beklagten zu 1) und zu 30 % von dem Kläger selbst verursacht worden ist.

1.1	11
Die Beklagten belastet neben der von dem Fahrzeug des Beklagten zu 1) ausgehenden Betriebsgefahr ein unfallursächliches Verschulden des Beklagten zu 1) wegen Überfahrens der Sperrfläche, die vor der Kreuzung im Bereich der mittig verlaufenden Straßenbahngleise angeordnet ist, und den Geradeausverkehr, aber auch den Links- und den Rechtsabbiegerverkehr über die verbleibende Fahrspur auf die Kreuzung zuführt. Das Überfahren der Sperrfläche stellt einen Verstoß gegen § 41 StVO i.V.m. Anl. 2 zur StVO, Zeichen 298, dar, weil die entsprechend gekennzeichnete Fläche nicht benutzt, mithin nicht überfahren werden darf. Zwar diene die Sperrfläche in erster Linie dazu, Straßenbahnen das Halten an der Haltestelle in diesem Bereich zu ermöglichen. In der Rechtsprechung ist aber anerkannt, dass in den Schutzbereich des Verbots des Überfahrens einer Sperrfläche auch diejenigen Verkehrsteilnehmer einbezogen sind, die grundsätzlich auf die Beachtung der Sperrfläche vertrauen dürfen und ihr Verhalten darauf einstellen (vgl. BGH, NZV 1992, 150 und VersR 1987, 906, dort Rn. 21 und 24 im juris Ausdruck; OLG Köln, NZV 1990, 72; OLG Hamm, NZV 2006, 204, Rn. 11 im juris Ausdruck). So liegt der Fall hier. Unabhängig davon, ob der von beiden Parteien in Fahrtrichtung des Beklagten zu 1) in der Geradeausspur beobachtete VW Golf unmittelbar vor der Haltelinie oder aber etwas zurückversetzt gestanden hat, konnte der Kläger grundsätzlich darauf vertrauen, dass nachfolgende Verkehrsteilnehmer dieses Fahrzeug nicht verbotswidrig unter Inanspruchnahme der Sperrfläche passieren würden. Die streitige Frage, ob der Kläger bei gebotener Aufmerksamkeit rechtzeitig hätte erkennen können, dass der Beklagte zu 1) den VW Golf unter verbotswidrigem Überfahren der Sperrfläche passieren und in die Kreuzung einfahren würde, ist nicht für die Frage eines unfallursächlichen Verschuldens des Beklagten zu 1), sondern für die Frage eines Eigenverschuldens des Klägers von Bedeutung (vgl. BGH, VersR 1987, 906, Rn. 24 im juris Ausdruck).	12
1.2	13
Einen Rotlichtverstoß des Beklagten zu 1) vermag auch der Senat nach der durchgeführten Beweisaufnahme nicht festzustellen. Sowohl nach den Angaben der erstinstanzlich vernommenen Zeugin N3, der im Fahrzeug des Klägers beifahrenden Tochter des Klägers, als auch den vom Senat angehörten Zeugen C und L lassen sich belastbare Feststellungen zu der Frage eines Rotlichtverstoßes nicht treffen.	14
1.3	15
Einen Verstoß gegen § 2 Abs. 1 StVO verneint der Senat im Gegensatz zum Landgericht bereits dem Grunde nach. Es gibt keinen Anhaltspunkt dafür, dass der Beklagte zu 1) sich außerhalb des dem fließenden Verkehrs dienenden Bereichs bewegt hat. Das Überfahren der rechtsseitigen unterbrochenen Linie im Bereich der Einmündung stellt keinen Verkehrsverstoß dar. Im Übrigen ist das Überfahren dem Umstand geschuldet, dass der Beklagte zu 1) dem seine Geradeausfahrt kreuzenden Kläger nach rechts hin ausweichen wollte.	16
2.	17
Auch den Kläger belastet neben der von seinem Fahrzeug ausgehenden Betriebsgefahr ein unfallursächliches Verschulden wegen Verstoßes gegen § 9 Abs. 3 S. 1 StVO, wonach der Linksabbieger entgegenkommende Fahrzeuge durchfahren lassen muss. Nach den	18

Ausführungen des Sachverständigen konnte der Kläger von seiner Halteposition aus unmittelbar nach seinem Anfahren, d. h. nach einer Fahrstrecke von etwa einem Meter bei einem Blick nach vorne erkennen, dass der Mercedes des Beklagten zu 1) auf den Bereich der Sperrfläche wechselte. Dass der Kläger vor dem Linksabbiegen eine Halteposition ca. 15 m, und nicht wie der Kläger behauptet, von ca. 5 m vor der späteren Kollisionsstelle eingenommen hat, hat der Sachverständige plausibel dargelegt. Denn der Kläger konnte die bei Kollision der Fahrzeuge für sein Fahrzeug ermittelte Geschwindigkeit von 25 km/h nicht aus der von ihm beschriebenen Halteposition erreichen, sondern nur aus der um 10 m zurückversetzten Position. Von dieser Stelle aus hatte der Kläger freie Sicht auf den Gegenverkehr. Dies auch dann, wenn sich das im Gegenverkehr zum Linksabbiegen befindliche Fahrzeug näher zum klägerischen Fahrzeug befunden haben sollte. Der Kläger hatte daher zu einem Zeitpunkt unmittelbar nach dem Anfahren aus der vorigen Halteposition konkrete Anhaltspunkte dafür, dass ihm Gegenverkehr unter Missachtung des Verbots des Befahrens der Sperrfläche entgegen kam. Ein Vertrauen, dass der Gegenverkehr die Sperrfläche nicht missachten werde, konnte der Kläger daher nicht mehr haben. Bei sorgfältiger Beobachtung des entgegenkommenden Verkehrs - von dieser Pflicht war der Kläger trotz des zu seinen Gunsten anzunehmenden Vertrauens in das verkehrsgerechte Verhalten des Beklagten zu 1) nicht befreit -, hätte der Kläger dies rechtzeitig erkennen und durch ein leichtes Bremsen die Kollision vermeiden können. Stattdessen hat der Kläger zügig den Linksabbiegevorgang fortgesetzt, so dass er im Kollisionszeitpunkt immerhin eine Geschwindigkeit von 25 km/h hatte.

3. 19

Nach Abwägung der beiderseits gesetzten Verursachungsbeiträge hält der Senat eine Haftungsverteilung von 70% zu 30% zu Lasten der Beklagten für angemessen. Das Verschulden des Beklagten zu 1) wiegt schwer. Denn grundsätzlich vertrauen Verkehrsteilnehmer darauf, dass andere Verkehrsteilnehmer die für sie geltenden Verbote beachten. Durch die Nichtbeachtung werden Gefahren heraufbeschworen, denen die angeordneten Verbote entgegenwirken sollen. Das Verschulden des Klägers ist demgegenüber – auch wenn er sich als Linksabbieger im Gegenverkehr befand - nicht von gleichem Gewicht. Wenn auch das Befahren der Sperrfläche durch den Mercedes für den Kläger bei Fassung seines Anfahrenschlusses noch nicht erkennbar war, so wurde die Absicht des Beklagten zu 1) aber bereits zu einem frühen Zeitpunkt des Anfahrvorgangs, nämlich nachdem der Kläger nur eine Fahrstrecke von einem Meter zurückgelegt hatte, erkennbar. Da auch zu diesem Zeitpunkt der Kläger freie Sicht auf den Gegenverkehr hatte, in dem nunmehr der Mercedes auftauchte, hätte er bei der gebotenen Sorgfalt entsprechend darauf unfallvermeidend reagieren können.

20

4. Der nach der vorgenannten Haftungsquote in der Hauptsache anteilig zu ersetzende unfallbedingte Schaden ist mit insgesamt – wie vom Kläger geltend gemacht – 11.273,10 € anzusetzen. Hinsichtlich der geltend gemachten und vom Landgericht zugrunde gelegten Reparaturkosten von 9.032,02 €, Sachverständigenkosten von 938,08 €, Nutzungsausfallentschädigung für die Zeit bis zum 24.08.2014 i.H. von 450,- € und der Unkostenpauschale von 25,- € steht die Schadenshöhe nicht in Streit.

21

5. 22

Die allein streitigen, vom Kläger entsprechend der vorgelegten Mietwagenrechnung der Fa. Auto X vom 05.09.2014 (Bl. 29 des Anlagenhefts zur Klageschrift) mit 828,- € bezifferten Mietwagenkosten sind nach Auffassung des Senats – entgegen der Annahme des Landgerichts – ebenfalls in voller Höhe ersatzfähig. 5.1 Soweit das Landgericht diese Position

23

aus dem Gesichtspunkt der Schadensminderungspflichtverletzung im Hinblick auf das Schreiben der Beklagten zu 2) vom 22.08.2014 (Bl. 19 f. GA) gekürzt hat, begegnet dies in der Tat durchgreifenden Bedenken. Die klägerische Anschlussberufung verweist zu Recht darauf, dass mit Schriftsatz vom 30.12.2014 (dort S. 4, Bl. 24 GA) bestritten und von Beklagtenseite – auch weiterhin – nicht unter Beweis gestellt oder sonst belegt worden ist, dass tatsächlich zu dem im Schreiben der Beklagten zu 2) vom 22.08.2014 genannten günstigeren Konditionen konkret in der hier in Rede stehenden Zeit ein vergleichbares Ersatzfahrzeug vom Kläger hätte angemietet werden können. Dann aber kann eine (von Beklagtenseite zu beweisende) für einen höheren Schaden kausale Schadensminderungspflichtverletzung – entgegen der Annahme des Landgerichts – nicht bejaht werden (vgl. zum Ganzen allgemein nur LG Nürnberg-Fürth, Schaden-Praxis 2011, 365, dort insbesondere Rdn. 11 im juris-Ausdruck). 5.2 Auch ansonsten ist eine Kürzung der geltend gemachten Mietwagenkosten nicht gerechtfertigt.

5.2.1 Nach gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung kann der Geschädigte vom Schädiger und dessen Haftpflichtversicherer nach § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB als erforderlichen Herstellungsaufwand nur den Ersatz derjenigen Mietwagenkosten verlangen, die ein verständiger, wirtschaftlich denkender Mensch in der Lage des Geschädigten für zweckmäßig und notwendig halten darf. Der Geschädigte ist hierbei nach dem aus dem Grundsatz der Erforderlichkeit hergeleiteten Wirtschaftlichkeitsgebot gehalten, im Rahmen des ihm Zumutbaren von mehreren möglichen den wirtschaftlicheren Weg der Schadensbehebung zu wählen. Das bedeutet, dass er von mehreren auf dem örtlich relevanten Markt - nicht nur für Unfallgeschädigte - erhältlichen Tarifen für die Anmietung eines vergleichbaren Ersatzfahrzeugs (innerhalb eines gewissen Rahmens) grundsätzlich nur den günstigeren Mietpreis als zur Herstellung objektiv erforderlich ersetzt verlangen kann. Der Geschädigte verstößt allerdings noch nicht allein deshalb gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot, weil er ein Kfz zu einem Unfallersatztarif anmietet, der gegenüber dem Normaltarif teurer ist, soweit die Besonderheiten dieses Tarifs mit Rücksicht auf die Unfallsituation (etwa die Vorfinanzierung, das Risiko eines Ausfalls mit der Ersatzforderung wegen falscher Bewertung der Anteile am Unfallgeschehen durch den Kunden oder das Mietwagenunternehmen u. ä.) allgemein einen gegenüber dem Normaltarif höheren Preis rechtfertigen, weil sie auf Leistungen des Vermieters beruhen, die durch die besondere Unfallsituation veranlasst und infolgedessen zur Schadensbehebung nach § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB erforderlich sind (vgl. dazu nur BGH, NJW 2013, 1870 sowie Palandt/Grüneberg, BGB, 75. Aufl., § 249, Rdn. 33).

5.2.2

24

Der Kläger hat weder konkret dargelegt, dass die Anmietung zu den von der Firma X (vgl. Bl. 32 GA) in Rechnung gestellten Tarifen (80,92 € brutto pro Tag bei 12-tägiger Anmietdauer) dem Wirtschaftlichkeitsgebot genüge, noch hat er Umstände vorgetragen, die es rechtfertigen könnten, ihm auch etwa wirtschaftlich nicht erforderliche Mietwagenkosten zuzuerkennen.

25

Dass die Firma X in D nicht der einzige Anbieter vergleichbarer Mietfahrzeuge war, liegt auf der Hand und steht letztlich auch nicht in Streit. Soweit sich aus einer subjektbezogenen Schadensbetrachtung nichts anderes ergibt, könnte der Kläger die konkreten von dieser Firma in Rechnung gestellten Mietkosten bereits im Hinblick auf die Höhe des verlangten Entgelts daher nur verlangen, wenn er sich auf dem örtlich relevanten Markt orientiert und Konkurrenzangebote eingeholt hätte (vgl. dazu etwa BGH, VersR 2009, 83). Dass er dies getan hätte, ist weder dargetan noch ersichtlich. Vielmehr hat er sich offenbar allein an die Firma X – zugleich die Reparaturwerkstatt – gewandt und von dieser bei dem 9 Tage nach dem Unfall erfolgten Reparaturbeginn für die durch die vorgelegte Reparaturrechnung (Bl. 24 ff., 27 des Anlagenhefts zur Klageschrift) hinreichend belegte Reparaturdauer von 12 Tagen

26

ein Ersatzfahrzeug erhalten. Durch bloße Vorlage der Mietwagen-Rechnung war hier damit keineswegs dargetan, dass der Kläger dem Wirtschaftlichkeitsgebot genügt hatte und eben diese Aufwendungen im Sinne des Gesetzes auch erforderlich waren.

Eine subjektbezogene Schadensbetrachtung vermag den Kläger hier nicht zu entlasten. Es sind keine Umstände dargetan oder ersichtlich, die den Kläger etwa gehindert hätten, sich über das konkrete Mietwagenangebot vor Ort zu orientieren. Eine solche Wirtschaftlichkeitskontrolle wäre auch ohne weiteres durchführbar gewesen, da sich der Unfall bereits 9 Tage vor der Anmietung ereignete.

5.3

Wenn der Geschädigte aber nicht dartun kann, dass er mit der konkreten Anmietung dem Wirtschaftlichkeitsgebot genügt, und auch keine Umstände ersichtlich sind, die es bei einer subjektbezogenen Schadensbetrachtung als geboten erscheinen lassen, u.U. auch nicht erforderliche Mietwagenkosten zu ersetzen, dann muss zur Schadensermittlung auf die objektive Marktlage rekurriert werden; denn dann kommt es im Rahmen der Erforderlichkeitsprüfung entscheidend darauf an, zu welchen Bedingungen der Geschädigte einen Mietwagen erlangt hätte, wenn er dem Wirtschaftlichkeitsgebot entsprochen hätte (vgl. zum Ganzen jüngst OLG Düsseldorf, MDR 2015, 454, Rdn. 17 ff. im juris-Ausdruck).

6.

Die Ermittlung der Schadenshöhe und damit des angemessenen "Normaltarifes" ist Sache des nach § 287 ZPO besonders freigestellten Tatrichters. Die Art der Schätzungsgrundlage gibt § 287 ZPO nicht vor. Die Schadenshöhe darf lediglich nicht auf der Grundlage falscher oder offenbar unsachlicher Erwägungen festgesetzt werden und ferner dürfen wesentliche die Entscheidung bedingende Tatsachen nicht außer Betracht bleiben. Auch darf das Gericht in für die Streitentscheidung zentralen Fragen auf nach Sachlage unerlässliche fachliche Erkenntnisse nicht verzichten. Gleichwohl können in geeigneten Fällen Listen oder Tabellen bei der Schadensschätzung Verwendung finden. Nach diesen Grundsätzen ist der Tatrichter grundsätzlich weder gehindert, seiner Schadensschätzung die "Schwacke-Liste" noch den Fraunhofer-Marktpreisspiegel oder auch beide Listen zugrunde zu legen. Der Umstand, dass die vorhandenen Markterhebungen im Einzelfall zu deutlich voneinander abweichenden Ergebnissen führen können, genügt nicht, um Zweifel an der Eignung der einen oder anderen Erhebung als Schätzgrundlage zu begründen. Die Listen dienen dem Tatrichter nur als Grundlage für seine Schätzung nach § 287 ZPO. Er kann im Rahmen seines Ermessens unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls von diesen – etwa durch Abschläge oder Zuschläge auf den sich aus ihnen ergebenden "Normaltarif" – abweichen. Die Eignung von Listen oder Tabellen, die bei der Schadensschätzung Verwendung finden können, bedarf allerdings dann, aber auch nur dann, der Klärung, wenn mit konkreten Tatsachen aufgezeigt wird, dass geltend gemachte Mängel der Schätzungsgrundlage sich auf den zu entscheidenden Fall in erheblichem Umfang auswirken. Die Anwendung der Listen durch den Tatrichter begegnet also nur dann Bedenken, wenn die Parteien deutlich günstigere bzw. ungünstigere Angebote anderer Anbieter für den konkreten Zeitraum am Ort der Anmietung aufzeigen (vgl. BGH NJW 2013, 1539, Rdn. 10 f. im juris-Ausdruck, sowie auch OLG Düsseldorf, a.a.O., Rdn. 22 im juris-Ausdruck). Das ist hier seitens der Beklagten mit dem bloßen Verweis auf ihr eigenes Schreiben vom 22.08.2014 ohne Vorlage weiterer Belege nicht geschehen.⁷

Damit kommt es letztlich auf die in der obergerichtlichen Rechtsprechung – auch innerhalb des Landes NRW und z.Tl. sogar innerhalb der Oberlandesgerichte (Köln) – höchst

umstrittene Frage an, aufgrund welcher Listen der ersatzfähige Normaltarif zu schätzen ist (vgl. zum Meinungsstand die Darstellung des OLG Düsseldorf, MDR 2015, 454, dort Rdn. 29 im juris-Ausdruck).

7.1 33

Hierzu sei vorab bemerkt, dass sich, soweit ersichtlich, die jeweilige Methodik der Erhebungen bei Schwacke bzw. Fraunhofer im hier maßgebenden Jahr 2014 gegenüber den früheren Listen nicht grundlegend verändert hat, so dass auch die Rechtsprechung zu den auf frühere Jahre bezogenen Listen berücksichtigt werden kann. Dass z.B. Fraunhofer jetzt 8 statt früher 6 große Anbieter bei der Internet-Abfrage berücksichtigt, ändert aus Sicht des Senats nichts Wesentliches; der zwischenzeitlichen Einbeziehung der Vollkaskoversicherung mit Selbstbeteiligungen zwischen 500 und 1500 € in die ermittelten Normaltarif-Endpreise bei Schwacke (vgl. dazu S. 3 und 13 des Schwacke-Automietpreisspiegels für 2014) kann bei der konkreten Mittelwertberechnung Rechnung getragen werden. 34

7.2 35

Abgesehen von der sich tendenziell für die Schätzung auf der Basis des Mittelwerts zwischen den Erhebungen von Schwacke und Fraunhofer aussprechenden Entscheidung des hiesigen – inzwischen nicht mehr für Verkehrsunfallsachen zuständigen – 13. Zivilsenats vom 20.07.2011 (Schaden-Praxis 2012, 75, dort Rdn. 11 im juris-Ausdruck) ist die Frage bislang vom OLG Hamm noch nicht entschieden worden. Nach dem Ergebnis der vom Senat – wie im Verhandlungstermin erörtert – eingeholten Stellungnahmen der übrigen Haftpflichtsenate des OLG Hamm bestehen bzgl. der hier zu beurteilten Streitfrage auch innerhalb des Hauses unterschiedliche Neigungen. Der erkennende Senat spricht sich – wie der hiesige 13. Zivilsenat – für die Mittelwert-Lösung („Fracke“) aus, die er schon bislang in letztlich nicht zur streitigen Entscheidung gelangten Fällen bevorzugt hat. 36

7.3 37

Beide Marktpreiserhebungen sind – wie der BGH mehrfach bekräftigt hat (vgl. dazu BGH, NJW 2013, 1539, dort Rdn. 10 f. im juris-Ausdruck sowie BGH, NJW-RR 2010, 1251, dort Rdn. 4 im juris-Ausdruck) – grundsätzlich trotz jeweils in der allgemeinen Diskussion aufgezeigten Kritikpunkte als Schätzungsgrundlage geeignet. Beide Erhebungen haben die in der generellen Diskussion aufgezeigten Vor- und Nachteile. So hat die Erhebung des Fraunhofer Instituts einerseits vor allem den Vorteil, dass sie auf anonymen Abfragen beruht und so etwaige (bei offener Befragung unter Nennung des Erhebungszwecks in der Tat zu befürchtende) Manipulationen durch bewusste Nennung höherer Preise seitens der befragten Mietpreisunternehmen vermeidet. Nachteil der Fraunhofer-Erhebung ist andererseits aber, dass sie ganz überwiegend auf eingeholten Internetangeboten basiert, die auf dem maßgeblichen örtlichen Markt nicht ohne weiteres zugänglich sind, zumal ein Internetzugang in der konkreten Anmietsituation nicht immer und für alle (namentlich älteren) Geschädigten für die Anmietung eines Ersatzfahrzeugs zur Verfügung stehen wird und vielfach Geschädigte eine Buchung über das Internet wegen Sicherheitsbedenken nicht vornehmen wollen (und müssen), insbesondere weil bei einer solchen Buchung häufig die Verwendung einer Kreditkarte vorausgesetzt ist; ferner ist bei der Erhebung eine 1-wöchige Vorbuchungsfrist zugrunde gelegt worden (vgl. S. 23 des Fraunhofer Mietpreisspiegels 2014), was der Anmietsituation bei einem Unfallgeschädigten regelmäßig nicht gerecht wird, mag sich auch nach der auf S. 54 f. des Fraunhofer-Mietpreisspiegels 2014 dargestellten – ausschließlich von Fraunhofer selbst durchgeführten – Untersuchung die Auswirkung dieses Umstandes in überschaubaren Grenzen halten. Die Schwacke-Erhebung hat den Vorteil, dass sie 38

interaktive Internettarife unbeachtet lässt (vgl. S. 7 f. des Schwacke-Automietpreisspiegels 2014) und eine etwas höhere örtliche Genauigkeit aufweist. Andererseits hat die Schwacke-Erhebung vor allem den Nachteil, dass die Daten nicht anonymisiert abgefragt worden sind, so dass zum einen die konkrete Anmietsituation des Unfallgeschädigten nicht originalgetreu abgebildet wird und zum anderen nicht ausgeschlossen werden kann, dass Anbieter aus Eigeninteresse höhere Preise angegeben haben; immerhin liegen die von Schwacke ermittelten Durchschnittspreise deutlich über denjenigen der Fraunhofer-Liste.

7.4

39

Berücksichtigt man die allgemein aufgezeigten Vor- und Nachteile sowohl des Schwacke Automietpreisspiegels als auch des Fraunhofer Marktpreisspiegels Mietwagen, so erscheint es dem Senat in der Tat sachgerecht, keine der beiden Listen isoliert heranzuziehen, sondern im Rahmen der dem Gericht offenstehenden freien Schätzung des angemessenen Normaltarifs gemäß § 287 ZPO auf den Mittelwert zwischen den beiden Markterhebungen abzustellen. Die jüngste Rechtsprechung des OLG Düsseldorf (MDR 2015, 454, bestätigt im weiteren Urteil v. 21.04.2015 – I-1 U 114/14, zitiert nach juris), die zum Teil auch mit den dortigen regionalen Verhältnissen argumentiert, gibt dem Senat keinen Anlass zu einer anderen Beurteilung. Zwar bedeutet die Mittelwertlösung in der praktischen Anwendung etwas Mehraufwand; dieser hält sich aber in überschaubaren und vertretbaren Grenzen. Da beide Listen ihre Vor- und Nachteile haben, erscheint die Mittelweglösung immer noch am ehesten als Grundlage einer zuverlässigen Schätzung gem. § 287 ZPO geeignet. Der Senat hält es auch für wenig konsequent, wenn das OLG Düsseldorf einerseits die Schwacke-Liste bei der Ermittlung des Normaltarifs als Schätzungsgrundlage gänzlich verwirft, dann aber bei der Bemessung der Nebenkosten – konkret für Winterreifen – dann (mangels anderweitiger Erhebungen hierzu) doch wieder die Schwacke-Liste heranzieht (vgl. dazu OLG Düsseldorf, Urteil v. 21.04.2015 – I-1 U 114/14, zitiert nach juris, dort Rdn. 14 im juris-Ausdruck). Eine Einheitlichkeit der obergerichtlichen Rechtsprechung – namentlich in NRW – besteht ohnehin nicht und wird sich auch kaum erreichen lassen, wie die bisherige Rechtsprechung der Oberlandesgerichte (u.a. in NRW) und auch das Ergebnis der vom Senat eingeholten Stellungnahmen der Haftpflichtsenate des OLG Hamm belegen; der BGH will sich ersichtlich nicht festlegen und hält letztlich i.R. des § 287 ZPO alle zur umstrittenen Schätzungsgrundlage vertretenen Auffassungen für vertretbar (vgl. dazu nochmals BGH, NJW 2013, 1539, dort Rdn. 10 f. im juris-Ausdruck sowie BGH, NJW-RR 2010, 1251, dort Rdn. 4 im juris-Ausdruck). 8. Auf Basis der danach vom Senat zugrunde gelegten Mittelwertlösung ist zur konkreten Vorgehensweise bei der Schätzung – soweit hier relevant – noch ergänzend auszuführen: 8.1 Bei der Schätzung des angemessenen Normaltarifs kann aus Sicht des Senats hinsichtlich der Fraunhofer-Erhebung auf die Liste für zweistellige Postleitzahlbezirke bzw. für die 20 größten Städte, also allein auf die Internet-Erhebung abgestellt werden, und können die von Fraunhofer – lediglich für einstelligen Postleitzahlbereiche ermittelten – Preise laut telefonischer Erhebung auch aus Gründen der besseren Praktikabilität unberücksichtigt bleiben. Dabei ist zu berücksichtigen, dass eine Erhebung nur für den einstelligen Postleitzahlbereich doch reichlich ungenau erscheint. Zudem war die Zahl der bei der Internet-Erhebung ermittelten Preise um ein Vielfaches höher als die Zahl der telefonisch ermittelten Preise (vgl. dazu S. 26 ff. des Fraunhofer-Mietpreisspiegels 2014). Die Unterschiede zwischen den via Internet und den telefonisch ermittelten Preisen waren – jedenfalls bei der hier gegebenen längeren Anmietdauer und der unstreitig angemieteten Fahrzeugklasse 6 – auch überschaubar (vgl. dazu S. 65 f. der Fraunhofer-Erhebung 2014). Durch die Bildung des Mittelwertes zwischen Schwacke und Fraunhofer wird den Unterschieden ohnehin hinreichend Rechnung getragen. Da Fraunhofer für die Stadt D – in Anhang B 2 – besondere Internet-Erhebungswerte ausweist, ist hier auf

40

diese Werte zurückzugreifen. 8.2Bei den Listenwerten kann aus Sicht des Senats jeweils auf das in beiden Erhebungen ausgewiesene arithmetische Mittel abgestellt werden.

8.2.1Eine Korrektur der jeweiligen Listenwerte bzgl. der – jeweils im Normaltarif enthaltenen – Vollkasko-Kosten ist aus Sicht des Senats entbehrlich. In diesem Zusammenhang sei angemerkt, dass ausweislich der Erläuterungen zur Schwackeliste (S. 13 des Schwacke-Automietpreisspiegels 2014) auch dort von relativ hohen Selbstbeteiligungen von 500-1.500,- € ausgegangen wird, so dass es gerechtfertigt erscheint, im Rahmen der Schätzung bei der Mittelwertsberechnung zwischen beiden Listen die Werte der Fraunhoferliste 2014 (dort wird von Vollkaskoversicherung mit typischen Selbstbehalten, meist zwischen 750,- und 950,- € ausgegangen) insoweit nicht zu korrigieren.8.2.2Bei Anwendung der Tabellen ist von der Gesamtmietdauer auszugehen und daraus dann der Tagesmietpreis zu errechnen (vgl. dazu nur OLG Köln, Schaden-Praxis 2010, 396, Rdn. 14 im Juris-Ausdruck; das OLG Düsseldorf, Urteil v. 21.04.2015 – I-1 U 114/14, dort Rdn. 10 im juris-Ausdruck, verfährt ebenso).

8.2.3Gründe dafür, hier etwa im Hinblick auf die Besonderheiten des Unfallersatzgeschäfts irgend einen Zuschlag auf den Normaltarif als ersatzfähig anzusehen, sind nicht ersichtlich, da die Anmietung erst 9 Tage nach dem Unfall erfolgt ist und dem Kläger es deshalb – anderes ist weder dargetan noch ersichtlich – möglich und auch zumutbar gewesen sein müsste, entsprechend seiner Schadensminderungspflicht einen Preisvergleich anzustellen und eine Anmietung zum Normaltarif vorzunehmen.

8.2.4Nebenleistungen sind hier nach eigener Darstellung des Klägers (Bl. 27 GA) nicht angefallen, so dass insoweit nichts hinzuzurechnen ist. Die Beklagte zu 2) hatte im Übrigen unter dem 22.08.2014 auch angeboten, eine etwa notwendige Mietwagenzustellung für den Kläger kostenlos zu organisieren (vgl. Bl. 19 GA).

9.Auf dieser Grundlage – und bei Zugrundelegung einer ersatzfähigen Anmietdauer von 12 Tagen – ergeben sich nach der hier vertretenen Mittelwertlösung auf Basis der Erhebungen von Schwacke und Fraunhofer für 2014 folgende Werte:Wert laut Schwacke (PLZ-Bereich xxx, in dem die genutzte Anmietstation und auch der Wohnort des Klägers liegen; tatsächlich angemietete niedrigere Fahrzeugklasse 6):

Grundtarif incl. Kasko mit SB: 1.142,52 € (= 666,47 : 7 x 12)

Wert für D laut Fraunhofer (incl. Kasko): 490,51 € (= 286,13 : 7 x 12)

Mittelwert aus beiden o.g. Werten: 816,52 €.Der hier geltend gemachte Betrag von 828,- € weicht von diesem Mittelwert nur unerheblich (um 1,4 %) ab und wird deshalb vom Senat letztlich im Rahmen der Schätzung nach § 287 ZPO als noch angemessen und erforderlich erachtet. Ein (von Beklagtenseite auch nicht geltend gemachter) Abzug für ersparte Eigenaufwendungen ist nicht vorzunehmen, da unstreitig ein klassenniedrigeres Fahrzeug angemietet wurde (vgl. dazu allgemein nur Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 249, Rdn. 36 m.w.Nachw.).

10.Auf Basis der zugrunde zu legenden Haftungsquote der Beklagten von 70 % ergibt sich danach in der Hauptsache – ausgehend von einem Gesamtschaden von 11.273,10 € - insgesamt eine Ersatzforderung des Klägers i.H. von 7.891,17 €.

11.

Die zuerkannten Zinsen auf diesen Betrag stehen dem Kläger gem. §§ 288 Abs. 1, 291 BGB zu.

12. 51

Die im Wege des Freistellungsbegehrens geltend gemachten vorgerichtlichen Anwaltskosten (hier zu berechnen nach neuem Gebührenrecht) sind als Kosten zweckentsprechender Rechtsverfolgung grundsätzlich ersatzfähig, allerdings nur i.H. von nach einem – der berechtigten Hauptforderung entsprechenden – Gegenstandswert von bis zu 8.000,- € berechneten 729,23 €. Eine Grundlage für ein Verzinsung ab Rechtshängigkeit bzgl. des Freistellungsanspruchs, der keine Geldschuld i.S. des § 291 BGB darstellt, besteht nicht. 13. 52

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97, 92 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO. 53

Gründe, die Revision zuzulassen, bestehen nicht, § 543 ZPO. 54