
Datum: 12.11.1992
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 7. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 7 U 88/92
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1992:1112.7U88.92.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 32 O 469/91
Schlagworte: Totalschaden Unfallfahrzeug
Normen: Totalschaden; Verwertung des Unfallfahrzeugs; quotenmäßiger Schadenersatzanspruch; BGB § 249 OLGR 93, 020; VERSR 93, 989; NZV 93, 188;

Leitsätze:

Ist der geschädigte Kfz-Eigentümer berechtigt, auf Totalschadenbasis abzurechnen, so kann er dann, wenn ihm lediglich ein quotenmäßiger Schadenersatzanspruch zusteht, die Verwertung des Unfallfahrzeugs nicht auf den Schädiger abwälzen. (Abgrenzung zu BGH NJW 1965, 1756 = VersR 1965, 901 u. NJW 1983, 2694 = VersR 1983, 758).

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten und die Anschließung des Klägers wird - unter Zurückweisung der weitergehenden Rechtsmittel - das Urteil des Einzelrichters der 32. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 19. März 1992 teilweise abgeändert und wie folgt neu gefaßt:

Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, an den Kläger 11.215,12 DM nebst 4 % Zinsen aus 11.101,23 DM seit dem 05.08.1991 und aus 113,89 DM seit dem 06.12.1991 zu zahlen.

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des ersten Rechtszuges werden dem Kläger zu 30 % und den Beklagten zu 70 % auferlegt. Die im Berufungsrechtszug entstandenen Kosten haben der Kläger zu 72 % und die Beklagten zu 28 % zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

- Der Kläger nimmt die Beklagten auf Schadensersatz aus einem Verkehrsunfall in Anspruch, der sich am 03. März 1991 kurz nach 15.00 Uhr auf der BAB X Richtungsfahrbahn K. zwischen den Anschlußstellen K.-W. und K.-C. ereignet hat. Der Kläger befuhr mit seinem noch nicht zugelassenen Neufahrzeug der Marke Ford Typ S. die Überholspur, auf der sich vor ihm der Beklagte zu 2. mit einem Pkw Opel R. befand, dessen Halter der Beklagte zu 1. ist. Der Wagen ist bei der Beklagten zu 3. haftpflichtversichert. Auf der rechten Fahrspur befanden sich mehrere Fahrzeuge, die von den Parteien überholt wurden und dessen vorderstes von der Zeugin K. gesteuert wurde und in dem als Beifahrerin die Zeugin W. saß. Nachdem beide Parteien das Fahrzeug der Zeugin K. überholt hatten, geriet das Fahrzeug des Klägers auf den Mittelstreifen links neben der Überholspur, berührte dort die Leitplanke und überquerte dann schräg nach rechts die beiden Fahrspuren und die Standspur und schleuderte schließlich in ein Gebüsch auf dem Gelände rechts neben der BAB. Der Kläger nimmt die Beklagten auf Schadensersatz in Anspruch mit der Behauptung, der Beklagte zu 2. sei nach dem Passieren des Pkws der Zeugin K. auf die rechte Fahrspur hinüber gewechselt, habe jedoch dann wieder nach links gesteuert und auf der Überholspur sein Fahrzeug stark abgebremst. Aus diesem Grund habe er ebenfalls stark abbremsen müssen und sein Fahrzeug nach links hinüber gezogen. Der Kläger hat die Auffassung vertreten, er sei berechtigt, den Fahrzeugschaden auf Reparaturkostenbasis abzurechnen unabhängig davon, ob er eine Reparatur des Fahrzeugs durchführe und wie hoch der Restwert des beschädigten Fahrzeugs sei. Das Landgericht hat nach Beweiserhebung zum Grund und zur Höhe des Anspruchs der Klage durch Urteil vom 19.03.1992, auf das wegen aller weiteren Einzelheiten des Sachvortrages und der Antragstellung der Parteien in erster Instanz Bezug genommen wird, in vollem Umfang stattgegeben. Die Beklagten haben gegen das ihnen am 31.03.1992 zugestellte Urteil mit am 30.04.1992 eingegangenem Schriftsatz Berufung eingelegt und nach Fristverlängerung bis zum 01.07.1992 ihr Rechtsmittel mit am 29.06.1992 eingegangenem Schriftsatz begründet.
- Die Beklagten wollen mit ihrer Berufung erreichen, daß sie dem Grunde nach nur hälftig haften und wenden sich im übrigen gegen die Abrechnung des Klägers auf der Grundlage fiktiver Reparaturkosten mit dem Hinweis, diese Kosten seien wesentlich höher als der Wiederbeschaffungswert abzüglich des Restwertes. Der Kläger hat sich dem Rechtsmittel der Beklagten angeschlossen und will jetzt auf Neuwagenbasis abrechnen Zug-um-Zug gegen Übereignung des beschädigten Fahrzeugs an die Beklagten.
- Wegen weiterer Einzelheiten des Vorbringens der Parteien im Berufungsrechtszug und der gestellten Anträge wird auf den Inhalt der zwischen ihnen gewechselten Schriftsätze Bezug genommen und auf das Sitzungsprotokoll vom 01.10.1992 verwiesen.
- Die Akten 142 Js 312/91 StA Köln waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung.

Entscheidungsgründe	6
Die Berufung der Beklagten und die unselbständige Anschließung des Klägers sind unbedenklich zulässig. Das Rechtsmittel der Beklagten hat überwiegend Erfolg, soweit sie eine Minderung ihrer Ersatzpflicht dem Grunde nach anstreben. Auf die Anschließung des Klägers hin ist eine geänderte Schadensberechnung bezüglich des Fahrzeugschadens durchzuführen.	7
I.	8
Im Berufungsrechtszug ist zwischen den Parteien nicht mehr streitig, daß die Beklagten nach §§ 7, 18 StVG in Verbindung mit § 3 PflichtVG dem Kläger dem Grunde nach schadensersatzpflichtig sind. Streitig ist insoweit nur noch, ob dem Kläger eine Mithaftungsquote nach § 17 StVG bzw. § 9 StVG in Verbindung mit § 254 BGB aufzuerlegen ist.	9
Nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme ist es nicht gerechtfertigt, die haftungsrechtliche Verantwortlichkeit für das Unfallgeschehen allein den Beklagten aufzuerlegen. Vielmehr ist aufgrund des dem Kläger zuzurechnenden Mitverursachungsanteils sein Ersatzanspruch dem Grunde nach um 2/5 zu kürzen.	10
Ein Mitverschulden des Klägers dergestalt, daß er infolge eigener Unachtsamkeit oder wegen zu geringen Sicherheitsabstands auf das Fahrzeug des Beklagten zu 2. aufgefahren und hierdurch ins Schleudern geraten ist, ist nicht bewiesen. Zwar hat die Zeugin Ka., die Ehefrau des Beklagten zu 2., derartiges bekundet. Die Aussagen der übrigen drei zum Unfallgeschehen vernommenen Zeugen ergeben hierfür jedoch nichts, so daß ein solches Fehlverhalten nicht als bewiesen angesehen werden kann. Der Umstand, daß das Kraftfahrzeug des Beklagten zu 2. hinten links eine leichte Beschädigung aufweist, die auf eine Berührung der beiden Fahrzeuge schließen lassen könnte, reicht als Nachweis für ein solches Geschehen ebenfalls nicht aus, zumal nicht auszuschließen ist, daß eine Berührung zwischen den beiden Fahrzeugen erst erfolgt ist, nachdem der Beklagte zu 2. zuerst nach rechts gefahren war und dann sein Fahrzeug wieder nach links auf die Überholspur gezogen und abgebremst hatte.	11
Der Kläger hat jedoch in anderer Weise durch schuldhaftes Verhalten zur Entstehung des Unfalls beigetragen. Es ist nämlich bewiesen, daß er zu dicht auf das voraus fahrende Fahrzeug der Beklagten aufgefahren ist, wobei der zu geringe Abstand nicht erst durch den Spurwechsel des Beklagten zu 2. nach rechts und sodann wieder nach links auf die Überholspur entstanden ist, sondern bereits vorher durch das Auffahren des Klägers. Dies ergibt sich mit hinreichender Gewißheit aus den Aussagen der Zeugin K.. Bereits bei ihrer schriftlichen Aussage vom 13.03.1991 (Bl. 14 R Beiakte) hatte die Zeugin ausgeführt, daß auf der Überholspur zwei Autos neben ihr gefahren seien, von denen sie den Eindruck hatte, daß sie ein Rennen austrügen; vorweg sei ein gelbes Auto gefahren (das Auto der Beklagten), dahinter ein silbernes Auto (das des Klägers), wobei diese Fahrzeuge "sehr dicht hintereinander fahren". Diese Angabe hat sie in der Hauptverhandlung vom 30.08.1991 vor dem Amtsgericht Köln dahin präzisiert, daß sie erklärte, der silberne Wagen sei dem gelben Wagen dicht aufgefahren und zwar bis auf eine Distanz von 2 m, wodurch für sie der Eindruck erweckt worden sei, als wenn die beiden Fahrzeuge sich ein Rennen lieferten (Bl. 39 R und 40 BA).	12
Auch bei ihrer Vernehmung im vorliegenden Verfahren hat die Zeugin erklärt, die Fahrzeuge seien "sehr dicht hintereinander gefahren" bzw. der andere Pkw (d. h. der des Klägers) sei	13

"nur in geringer Entfernung hinter dem gelben Wagen" hergefahren, wobei die Entfernung schätzungsweise 2 m betragen habe. In ähnlicher Weise hat die Zeugin Ka. das Fahrverhalten des Klägers geschildert. Auch wenn im Hinblick auf die persönlichen Beziehungen dieser Zeugin zum Beklagten zu 2. sowie den Umstand, daß in anderen Punkten ihrer Aussage Widersprüche zu den übrigen Zeugen bestehen, die Bekundungen dieser Zeugin nicht unkritisch übernommen werden können ist nicht zu verkennen, daß die Aussage der Zeugin K. insoweit durch die Bekundungen der Zeugin Ka. eine weitere Stütze erfahren.

Einwendungen gegen die Glaubhaftigkeit der Aussage der Zeugin K. sowie gegen die Glaubwürdigkeit dieser Zeugin werden von den Parteien nicht geltend gemacht; für Bedenken in dieser Hinsicht ergibt sich auch aus dem sonstigen Akteninhalt nichts. Der Senat sieht deshalb trotz der insoweit anders lautenden Angaben des Zeugen H., des Sohns des Klägers, keinen Anlaß, der Zeugin K. nicht zu folgen. Das Fahrverhalten des Klägers läßt den Schluß zu, daß er mit seinem schnelleren Fahrzeug dicht auf den vorausfahrenden Pkw der Beklagten aufgefahren ist, um ihn von der linken Fahrspur zu verdrängen und sofort zu überholen, sobald die entstehende Lücke das Hindurchzwängen des eigenen Wagens ermöglichte. Hierfür spricht auch der Umstand, daß ausweislich der Verkehrsunfallanzeige der Kläger eingeräumt hat, die Lichthupe betätigt zu haben, um den Beklagten zu 2. aufzufordern, die Überholspur freizugeben. Das Verhalten des Klägers, das als grobe Unsitte zu bezeichnen ist (vgl. BGH VersR 1967, 557, 558), begründet den Vorwurf einer Mitschuld an der Verkehrslage, die dadurch eintritt, daß er aufgrund eines Fahrfehlers seines Vordermanns gezwungen ist, auf den Mittelstreifen auszuweichen, um einen Aufprall auf den Vordermann zu vermeiden (BGH a. a. O.).

Nach der vorgenannten Entscheidung des Bundesgerichtshofs ist ein auf der Überholspur befindlicher Fahrer zwar nicht schlechthin verpflichtet, ein bislang auf dieser Spur vorausfahrendes Fahrzeug erst dann zu überholen, wenn dieses sich wieder vollständig auf die Normalspur begeben hat. Im dort zu beurteilenden Fall hatte der zweite Überholer damit begonnen, das vorausfahrende Fahrzeug zu überholen, als dieses sich noch über der Trennfuge zwischen Überholspur und rechter Fahrspur befand, sich also noch nicht wieder vollständig auf die rechte Fahrspur eingeordnet hatte. Nach den Aussagen der Zeuginnen K. und W. war vorliegend eine vergleichbare Situation gegeben. Ein solches Fahrverhalten ist in dem vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall dem zweiten Überholer zwar nicht als Verschulden vorgeworfen worden, dies jedoch nur deshalb, weil seinerzeit festgestellt worden war, daß der erste Überholer einen ausreichenden Vorsprung vor dem von ihm überholten Pkw auf der rechten Fahrspur hatte und weil der zweite Überholer sich zum Überholen seines Vordermannes erst in diesem Augenblick anschickte und er ihm zuvor in genügendem Abstand gefolgt war. Letzteres war vorliegend aber gerade nicht der Fall, denn der Kläger hat den Beklagten zu 2. durch sein dichtes Auffahren schon vorher bedrängt, wie vorstehend ausgeführt worden ist. Es kommt des weiteren hinzu, daß der Beklagte zu 2. mit dem Einscheren nach rechts so dicht vor der Zeugin K. begann, daß diese kräftig abbremsen mußte. Die Einhaltung eines unzureichenden Abstands durch den Beklagten zu 2. zu dem Fahrzeug der Zeugin K. beschwor die Gefahr herauf, daß er wieder auf die linke Spur zurückkehren würde und dies war auch für den Kläger erkennbar.

Zudem ist jedenfalls nicht auszuschließen, daß der Kläger durch sein dichtes Auffahren den Beklagten zu 2. überhaupt erst zu dem unvorsichtigen Einscheren nach rechts veranlaßt hat. In diesen Punkten unterscheidet sich die vorliegend zu beurteilende Situation somit deutlich von der Konstellation, die der zitierten BGH-Entscheidung zugrunde lag.

In der genannten BGH-Entscheidung war dem zweiten Überholer aber bereits allein aus dem Gesichtspunkt der Betriebsgefahr und trotz ausdrücklicher Verneinung eines Mitverschuldens eine Mithaftungsquote von 25 % auferlegt worden (vgl. das denselben Unfall betreffende Urteil BGH VersR 1967, 559).

Im Hinblick darauf, daß vorliegend jedoch ein Fehlverhalten des Klägers festgestellt worden ist, das für das spätere Unfallgeschehen auch ursächlich geworden ist, ist folglich eine höhere Mithaftungsquote anzusetzen, die der Senat auf 40 % veranschlagt. 18

Eine für den Kläger günstigere Quotierung käme allerdings dann in Betracht, wenn sich feststellen ließe, daß der Beklagte zu 2. den eingeleiteten Einbiegevorgang nach rechts absichtlich abgebrochen und sein Fahrzeug wieder nach links gezogen und auf der Überholspur abgebremst hätte, um den Kläger am Überholen zu hindern (ein sogenanntes Ausbremsen) und so für sein vorheriges dichtes Auffahren zu "bestrafen". Ein solches schweres Fehlverhalten, das zu den riskantesten Fahrmanövern auf Autobahnen überhaupt gehört, würde es allerdings rechtfertigen, die Haftungsquote des Klägers deutlich geringer zu veranschlagen. 19

Entsprechende Feststellungen zu Lasten des Beklagten lassen sich jedoch nicht treffen. Soweit das Landgericht ein solches Verhalten des Beklagten als erwiesen angesehen hat, vermag ihm der Senat nicht zu folgen. Das Zurücklenken des Beklagten zu 2. auf die Überholspur und gleichzeitige Abbremsen seines Fahrzeugs kann nämlich auch andere Ursachen haben, so daß der Rückschluß, der Beklagte zu 2. habe bewußt ein solches gefahrenträchtiges Fahrmanöver unternommen, nicht gerechtfertigt ist. 20

Die Beklagten machen einmal geltend, 21

das erneute Hinüberschwenken des Beklagten zu 2. auf die Überholspur sei deshalb erfolgt, weil es zuvor zu einer Berührung durch das Fahrzeug des Klägers an der hinteren linken Ecke gekommen sei. Das Landgericht sieht hingegen als erwiesen an, daß eine solche Berührung nicht stattgefunden hat. Diese Feststellung ist aufgrund des vorliegenden Beweisergebnisses jedoch nicht gerechtfertigt. Aus den Aussagen der Zeugin K. im Ermittlungs- bzw. Strafverfahren und im vorliegenden Zivilrechtsstreit kann ein solcher Schluß jedenfalls nicht hergeleitet werden. Die Zeugin hat eine Berührung der Fahrzeuge nämlich nicht auszuschließen vermocht. Auch die Zeugin W. konnte sichere Angaben zu diesem Punkt nicht machen. Es bleiben somit nur die einander widersprechenden Aussagen der Zeugin Ka. und des Zeugen H. übrig, wobei kein ausreichender Anlaß besteht, insoweit dem Zeugen H. zu folgen und seine Angabe als genügend beweiskräftig zu erachten. Es kann insoweit nämlich nicht außer Betracht bleiben, daß ausweislich der polizeilichen Verkehrsunfallanzeige der Kläger seinerzeit erklärt haben soll, daß es vor dem Schleudern zu einem leichten Zusammenstoß mit dem Pkw des Beklagten zu 2. gekommen ist. Außerdem paßten die von den Polizeibeamten festgestellten Spuren am Pkw der Beklagten zu 2. zu diesen Angaben und "sahen frisch aus" (Aussage des Polizeibeamten St. in der Hauptverhandlung, Bl. 42 R BA)) und wurden von diesen Beamten an Ort und Stelle dem Unfallgeschehen zugeordnet. Im Hinblick darauf kann jedenfalls nicht ausgeschlossen werden, daß das erneute Hinüberwechseln des Beklagten zu 2. auf die Überholspur und die Abbremsung seines Fahrzeugs durch eine vorherige Berührung der beiden Fahrzeuge veranlaßt worden ist. 22

Ein weiterer Grund für dieses Fahrverhalten des Beklagten zu 2. kann auch darin liegen, daß dieser wegen des drängelnden Klägers die Überholspur möglichst schnell räumen wollte und deshalb den Abstand beim Einscheren zum Kfz der Zeugin K. zu knapp bemessen hat und 23

daß er dann, nachdem ihm dies bewußt wurde, wieder nach links hinüber gezogen hat, um einen Zusammenstoß mit der Zeugin zu vermeiden. Dieses Fahrverhalten mag zwar nicht sachgerecht gewesen sein, ist aber jedenfalls anders zu gewichten, als eine absichtliche Behinderung des Klägers.

Da bei der Abwägung der beiderseitigen Verursachungs- und Verschuldensanteile nur bewiesenes Fehlverhalten berücksichtigt werden kann, kommt deshalb eine für den Kläger günstigere Haftungsverteilung als 40 zu 60 nicht in Betracht. 24

II. 25

1. 26

Ob der Kläger berechtigt ist, ohne Berücksichtigung des Restwertes seines Fahrzeugs auf Reparaturkostenbasis abzurechnen, ist zwischen den Parteien nicht mehr streitig. Die vom Landgericht dazu vertretene Auffassung steht allerdings in Widerspruch zu der von ihm zitierten Entscheidung BGH NJW 1992, 302 = LM § 249 Fa BGB Nr. 19. Der Bundesgerichtshof hat in dieser Entscheidung nämlich nicht ausgesprochen, daß der Restwert eines beschädigten Fahrzeugs als selbständiger Rechnungsposten stets außer Betracht zu bleiben habe. Im Hinblick auf seine bereits früher geäußerte Rechtsauffassung hat der Bundesgerichtshof vielmehr bekräftigt, daß im Hinblick auf das Integritätsinteresse des Geschädigten, der sich zu einer Reparatur entschließt und diese auch durchführt, als Schadensersatz die Kosten einer Instandsetzung (Reparaturkosten zuzüglich eventueller Minderwert) selbst dann zuerkannt werden können, wenn sie den Aufwand für eine Ersatzbeschaffung in maßvollen Grenzen übersteigen, wobei als Obergrenze in der Regel ein Zuschlag von 30 % gelten könne. Die bis dahin sehr umstrittene Frage, wie die Toleranzgrenze zu berechnen ist, d. h. ob den Instandsetzungskosten der Wiederbeschaffungswert oder der Wiederbeschaffungsaufwand (= Wiederbeschaffungswert abzüglich Restwert) gegenüber zu stellen ist, hat der Bundesgerichtshof dahin entschieden, daß in den Fällen, in denen der Geschädigte wirklich reparieren läßt, eine Kürzung des Wiederbeschaffungswerts um den Restwert im allgemeinen unterbleiben kann. Er hat jedoch darauf hingewiesen, daß bei bloß fiktiver Reparatur es bei der "postengenauren Vergleichsrechnung" verbleiben müsse, d. h. daß auf Seiten der Ersatzbeschaffung der Restwert vom Wiederbeschaffungswert abzuziehen ist. Vorliegend hat der Kläger die Reparatur bisher nicht durchführen lassen und dies augenscheinlich auch nicht vorgehabt. 27

Das früher von ihm verfolgte Ziel der Abrechnung auf Reparaturkostenbasis verfolgt der Kläger in der Berufungsinstanz nicht mehr weiter. Er hat mit seiner Anschließung die Schadensberechnung umgestellt und begehrt jetzt Zahlung eines dem Wiederbeschaffungswert des verunfallten Fahrzeugs entsprechenden Betrages. 28

a) 29

Zu dieser Form der Schadensberechnung ist der Kläger grundsätzlich berechtigt. In der Rechtsprechung ist anerkannt, daß für den Eigentümer eines Kfz dann, wenn sein neues oder neuwertiges Fahrzeug erheblich beschädigt worden ist, eine Reparatur unzumutbar sein kann mit der Folge, daß er Erstattung des Wiederbeschaffungswertes verlangen kann, sogenannter unechter Totalschaden (vgl. z. B. Palandt-Heinrichs, BGB, 51. Aufl., § 251 Rdnr. 14 und Geigel-Schlegelmilch, Haftpflichtprozeß, 19. Aufl., Kap. 4 Rdnr. 52 jeweils m. w. N.). Ein solcher Fall ist hier gegeben. Das Fahrzeug des Klägers war zum Unfallzeitpunkt neu, denn es war bislang noch nicht zum Verkehr zugelassen worden und hatte erst 99 km zurückgelegt. Eine Reparatur des Fahrzeugs war dem Kläger wegen der erheblichen 30

Unfallschäden auch nicht zuzumuten.

Ausweislich des Gutachtens des Sachverständigen P. hat das Fahrzeug insbesondere schwere Frontschäden erlitten, darüberhinaus aber auch Schäden an beiden Seiten und zwar jeweils vom vorderen Kotflügel über beide Türen bis zum hinteren Kotflügel. Zur Instandsetzung sind nicht nur umfangreiche Richt- und Karosseriearbeiten einschließlich einer Lackierung des gesamten Fahrzeugs erforderlich, sondern auch der Einbau zahlreicher Ersatzteile. Daß die erforderlichen Reparaturarbeiten außerordentlich umfangreich sind, läßt sich auch aus den auf knapp 30.000 DM veranschlagten Reparaturkosten ablesen. Es kann nach alledem keinem Zweifel unterliegen, daß der Kläger berechtigt ist, auf der Basis des Wiederbeschaffungswerts abzurechnen. 31

b) 32

Dieser Wert ist auf 45.000 DM zu veranschlagen. Für die Bemessung des Schadensersatzes ist materiell-rechtlich der Zeitpunkt der Erfüllung, verfahrensrechtlich der der letzten mündlichen Tatsachenverhandlung maßgeblich (BGHZ 79, 249, 258 = NJW 1981, 2065, 2067; Z 99, 81 = NJW 1987, 645, 646). Dieser Grundsatz dient insbesondere dem Schutz des Gläubigers gegen eine verzögerte Ersatzleistung des Schuldners. Zusätzliche Schäden und eine Verteuerung der Wiederherstellungskosten gehen deshalb in der Regel zu dessen Lasten (BGH a. a. O. m. w. N.). Da die Beklagten vorprozessual jegliche Ersatzleistung abgelehnt und erstmals nach Erlaß des landgerichtlichen Urteils eine Teilleistung auf den Ersatzanspruch des Klägers erbracht haben, geht eine Preissteigerung bei den Wiederbeschaffungskosten zu ihren Lasten. 33

Es ist deshalb der im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung vor dem Senat gültige Wiederbeschaffungswert zugrunde zu legen. Der Kläger hat durch die Vorlage der Preisliste der Firma Ford (Datum der Drucklegung: 31.07.1992) nachgewiesen, daß die unverbindliche Preisempfehlung für das Modell Ford-S. mit einem T.-Motor auf 44.520 DM lautet und für das G.-Exklusiv-Paket 2.650 DM. Wie sich aus dem Gutachten P. ergibt, entspricht dieser Kfz-Typ dem beschädigten Fahrzeug des Klägers sowohl hinsichtlich Hubraum und Leistung des Motors wie auch der wesentlichen Ausstattungsmerkmale (ABS-System, Colorverglasung, elektrische Fensterheber, Fünf-Gang-Getriebe, Halogenzusatzscheinwerfer, Heckscheibenwischer, Außenspiegel elektrisch verstellbar, Schiebedach, Servolenkung, Zentralverriegelung). Das verunfallte Fahrzeug verfügte zudem über die dem G.-Exklusiv-Paket entsprechende Sonderausstattung (Metallic-Lackierung, Radiogerät, Aluminium-Felgen und spezielle Reifen). Als Wiederbeschaffungswert ist jedoch nicht die Summe der beiden Listenpreise zuzüglich Überführungskosten anzusetzen, da es erfahrungsgemäß möglich ist, im Verhandlungswege einen niedrigeren Preis bei den Vertragshändlern zu erzielen. Dem entspricht es, daß die Firma R. OHG dem Kläger einen sogenannten Hauspreis von 45.000 DM geboten hat. Dieser Betrag ist als Wiederbeschaffungswert zugrunde zu legen. 34

c) 35

Dem Kläger steht jedoch kein Anspruch auf Zahlung von 3/5 von 45.000 DM gegen die Beklagten zu. Zwar ist der Geschädigte, der berechtigt ist, auf Neuwagenbasis abzurechnen, nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs grundsätzlich nicht gehalten, sich den Restwert des beschädigten Fahrzeugs auf seinen Ersatzanspruch anrechnen zu lassen, vielmehr kann er das beschädigte Fahrzeug dem Schädiger zur Verwertung überlassen (BGH NJW 1965, 1756 = VersR 1965, 901 und NJW 1983, 2694 = VersR 1983, 758). Von diesem Grundsatz ist in Fällen wie dem vorliegenden jedoch eine Ausnahme zu machen. Die Befugnis des Geschädigten, bei der Abrechnung auf Neuwagenbasis die Verwertung des 36

beschädigten Fahrzeugs dem Schädiger zu überlassen und von diesem sofort den ungekürzten Wiederbeschaffungswert zu verlangen, ist - soweit ersichtlich - in der Rechtsprechung bisher nur in Fällen bejaht worden, in denen der Geschädigte dem Grund nach in vollem Umfang haftete (vgl. z. B. die zitierten BGH-Entscheidungen sowie KG NJW-RR 1987, 16). In Fällen der lediglich quotenmäßigen Haftung des Schädigers ist dieser Weg der Schadensabwicklung nach Auffassung des Senats auch nicht gangbar. Die Verwertung des beschädigten Fahrzeugs ist Bestandteil der zur Naturalrestitution gemäß § 249 Satz 1 BGB erforderlichen Maßnahmen. Die Naturalrestitution besteht nämlich nicht nur darin, dem Geschädigten zu einem gleichwertigen Ersatz für die beschädigte Sache zu verhelfen, sondern ihm auch die beschädigte Sache abzunehmen. Diese "Entlastung" durchzuführen kann dem Schädiger problemlos dann auferlegt werden, wenn er in vollem Umfang ersatzpflichtig ist. In Fällen der nur teilweisen Ersatzverpflichtung würde die Erfüllung einer solchen Pflicht jedoch auf praktische Schwierigkeiten stoßen:

Zur vollständigen Entlastung des Geschädigten von der beschädigten Sache ist der Schädiger wegen der Mitverantwortung des Geschädigten nicht verpflichtet; eine lediglich teilweise, der Haftungsquote entsprechende Abnahme der Sache ist jedoch nicht durchführbar. 37

Allein der Umstand, daß ein Schadensersatzanspruch auf eine unteilbare Leistung gerichtet ist, führt nach heute wohl herrschender Meinung in dem Fall, daß der Geschädigte aus dem Gesichtspunkt des Mitverschuldens nur teilweise Ersatz verlangen kann, zwar nicht dazu, daß sein Ersatzanspruch entfällt (so z. B. BVerwGE 82, 24 = NJW 1989, 2484, 2485 unter Aufgabe anderslautender früherer Rechtsprechung, wonach insoweit das "Alles-oder-Nichts-Prinzip" gelten sollte). Der Mitverantwortlichkeit des Geschädigten soll insoweit vielmehr dadurch Rechnung getragen werden, daß ihm eine entsprechende Ausgleichszahlung auferlegt wird. In dieser Weise verfährt die Rechtsprechung auch dann, wenn der Auftraggeber vom Werkunternehmer die Beseitigung eines Mangels verlangen kann, für dessen Entstehung er mitverantwortlich ist. Der Auftraggeber ist dann verpflichtet, in entsprechender Höhe zu den Instandsetzungskosten durch Zahlung eines Zuschusses beizutragen (z. B. BGHZ 90, 354 = NJW 1984, 1679). Eine Beteiligung des Klägers an der Verwertung des verunfallten Fahrzeugs durch die Beklagten durch Zahlung eines Zuschusses ist jedoch nicht möglich, wie nachfolgende Gegenüberstellung zeigt: 38

Behält der Kläger das verunfallte Fahrzeug mit einem Restwert von beispielsweise 10.000 DM, steht ihm gegen die Beklagten ein Schadensersatzanspruch in Höhe von 3/5 der Differenz zwischen dem Wiederbeschaffungswert und dem Restwert zu, da diese Differenz sein durch den Unfall verursachter Schaden ist (zur Schadensberechnung in Mithaftungsfällen dieser Art vgl. BGH NJW 1982, 1748, 1749 a. E. und Himmelreich-Klimke, KFZ-Schadensregulierung Rdnr. 1054). Ihm stünde somit gegen die Beklagten ein Ersatzanspruch in Höhe von 21.000 DM zu. Veräußert er dann das Unfallfahrzeug für 10.000 DM, verbleiben ihm insgesamt 31.000 DM. Die Belastung des Klägers mit einem Verlust von 14.000 DM entspricht der Mithaftungsquote von 2/5 an der Differenz zwischen Wiederbeschaffungswert und Restwert. 39

Dasselbe wirtschaftliche Ergebnis müßte erreicht werden, wenn die Verwertung des Fahrzeugs den Beklagten überlassen würde. Das bedeutet, daß die Beklagten in diesem Fall 31.000 DM an den Kläger zahlen müßten und hierfür Zug-um-Zug das Unfallfahrzeug vom Kläger erhalten. An der sodann von den Beklagten noch durchzuführenden Verwertung des verunfallten Fahrzeugs könnte der Kläger aber nicht beteiligt werden, weil der Verwertungsvorgang als solcher unteilbar ist. Eine Belastung des Klägers mit einer seiner 40

Quote entsprechenden Ausgleichszahlung wie in den vorerwähnten von der Rechtsprechung entschiedenen Fällen ist insoweit nicht möglich. Seiner quotenmäßigen Mithaftung ist zum einen bereits dadurch Rechnung getragen, daß sein Ersatzanspruch gekürzt worden ist; eine weitere Kürzung durch Abzüge von seinem auf Zahlung gerichteten Schadensersatzanspruch verbietet sich. Andererseits wären die Beklagten verpflichtet, das Fahrzeug des Klägers zu verwerten, obwohl der an diesem entstandene Schaden von ihnen nicht in vollem Umfang zu verantworten ist und ohne daß der Kläger an den Mühen und Risiken, die mit der Verwertung verbunden sind, beteiligt werden könnte. Der mit der Verwertung verbundene Aufwand müßte von den Beklagten ebenso in vollem Umfang getragen werden, wie wenn sie dem Grunde nach zu 100 % haften würden. Dieses Ergebnis erscheint dem Senat nicht gerechtfertigt und mit der Vorschrift des § 254 BGB nicht vereinbar. In Fällen dieser Art ist es deshalb angezeigt, die Verwertung des Fahrzeugs dem geschädigten Kfz-Eigentümer zu überantworten. Soweit das Problem in der Literatur behandelt wird - gerichtliche Entscheidungen hierzu sind nicht ersichtlich - wird ebenfalls einhellig die Auffassung vertreten, daß in Fällen der Mithaftung des Geschädigten eine Verwertungspflicht des Schädigers nicht in Betracht kommt bzw. nicht praktikabel ist (Klimke, Versicherungsrecht 1984, 1123, 1124; Himmelreich-Klimke a. a. O. Rdnr. 1056; Soergel-Mertens, 12. Aufl., § 249 Rdnr. 90 Fußnote 49; Lange, Schadensersatz, 2. Aufl., § 6 XIV 5, Seite 408).

Der Senat sieht in dieser Entscheidung auch keinen Widerspruch zu der vorstehend zitierten neueren Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts. Dort wird - in Abkehr von der früheren Auffassung - die Meinung vertreten, daß ein Mitverschulden des Geschädigten nicht dazu führen darf, daß er seinen auf eine unteilbare Leistung gerichteten Schadensersatz - bzw. Folgenbeseitigungsanspruch völlig verliert. Dem zuzustimmen trägt auch der Senat keine Bedenken. Darum geht es jedoch vorliegend nicht. Hier führt das dem Kläger anzulastende Mitverschulden nach der vom Senat vertretenen Rechtsauffassung nämlich nicht zu einem völligen Anspruchsverlust, sondern lediglich dazu, daß er (von der erforderlichen quotenmäßigen Kürzung seines Zahlungsanspruchs abgesehen) sich um die Verwertung des beschädigten Fahrzeugs selbst kümmern muß und die damit verbundenen Mühen nicht auf die Beklagten abwälzen kann. Anders als bei dem früher vom Bundesverwaltungsgericht vertretenen Alles-oder-Nichts-Prinzip geht der Geschädigte infolge seiner Mitverantwortung nicht seines Anspruchs insgesamt verlustig, sondern wird lediglich in einem untergeordneten Teilbereich belastet. Dies scheint vertretbar und letztlich sachlich auch gerechtfertigt. Denn in Mithaftungsfällen würde anderenfalls dann, wenn beide Unfallbeteiligte berechtigt sind, auf Totalschadenbasis abzurechnen (neben dem hier behandelten unechten Totalschaden müßte für Fälle des technischen und wirtschaftlichen Totalschadens dasselbe gelten), das befremdliche Ergebnis eintreten, daß jeder Unfallbeteiligte, der infolge seiner Mithaftung zugleich Schädiger und Geschädigter ist, sein Unfallfahrzeug an den anderen Beteiligten abgeben kann, aber im Gegenzug dessen Fahrzeug übernehmen und verwerten muß (so zutreffend Klimke a. a. O.).

d) 42

Der danach zur Schadensberechnung vom Wiederbeschaffungswert abzusetzende Restwert ist auf 10.000 DM zu veranschlagen. Aus den oben unter b) dargelegten Gründen ist auf den Restwert abzustellen, den das Fahrzeug im jetzigen Zeitpunkt hat. Daß durch den infolge der fehlenden Regulierungsbereitschaft der Beklagten eingetretenen Zeitablauf der Restwert des Fahrzeugs gesunken ist, ist als "zusätzlicher Schaden" im Sinne der vorzitierten Rechtsprechung einzuordnen, den der Schädiger tragen muß. Der Hinweis der Beklagten darauf, sie seien davon ausgegangen, der Kläger hätte den Schaden zwischenzeitlich schon reparieren lassen, verfängt nicht. Da sie eine auch nur teilweise Schadensregulierung stets

abgelehnt haben, liegt es auf der Hand, daß sie zu der vom Kläger angestrebten Übernahme des beschädigten Fahrzeugs zu keiner Zeit bereit waren. Eine Haftpflichtversicherung, die ihre Einstandspflicht dem Grunde nach ablehnt, übernimmt kein beschädigtes Fahrzeug des Gegners, um es für diesen zu verwerten. Soweit die Beklagten Gegenteiliges vortragen wollen, ist dies lebensfremd. Der Verlauf des Rechtsstreits hat auch gezeigt, daß eine frühere Verwertung des Fahrzeugs durch den Kläger selbst für ihn Nachteile hätte haben können. Von den Beklagten sind nämlich Einwendungen gegen die Ausführungen des Sachverständigen P. in seinem Gutachten vom 13.03.1991 während des Rechtsstreits erhoben worden dahingehend, dort aufgeführte Schäden seien nicht belegt bzw. die Notwendigkeit von bestimmten Reparaturarbeiten sei nicht gegeben. Diesen Einwendungen, die sowohl für die Höhe der Reparaturkosten als auch für die Ermittlung des Restwerts von Bedeutung sind, konnte der Kläger mit Erfolg dadurch begegnen, daß der Sachverständige eine Nachbesichtigung des Fahrzeugs durchführte, hierbei Fotografien fertigte und schließlich als Zeuge vernommen wurde. Es ist jedenfalls zweifelhaft, ob dann, wenn das Fahrzeug bereits verwertet gewesen wäre, dem Kläger der Nachweis zu diesen Schadenspositionen gelungen wäre, so daß ihm nicht vorgeworfen werden kann, er habe durch die unterlassene Verwertung des Fahrzeugs seine Schadensminderungspflicht verletzt.

Den jetzigen Restwert des Fahrzeugs schätzt der Senat auf 10.000 DM, § 287 Abs. 1 ZPO. 44
Ausgangspunkt für diese Schätzung ist das Restwertangebot der Firma Rh. vom 30.08.1991 über 15.000 DM. Umstände, die gegen die Ernsthaftigkeit oder Verlässlichkeit dieses Angebots sprechen könnten, sind nicht ersichtlich, so daß davon ausgegangen werden kann, daß dieser Kaufpreis bei einer Verwertung seinerzeit erzielt werden konnte. Es liegt jedoch auf der Hand, daß dieser Preis heute nicht mehr zugrunde gelegt werden kann. Selbst bei einem unbeschädigten Neufahrzeug tritt während des ersten Jahres ein überproportionaler Wertverlust ein, selbst wenn das Fahrzeug - wie vorliegend - nicht gefahren worden ist. Dies ist unter anderem in dem Umstand begründet, daß während dieses Zeitraums vom Hersteller eine neue Modellserie aufgelegt worden ist, so daß das Fahrzeug jetzt nicht mehr als dem neuesten Stand entsprechend angesehen werden kann. Bei einem beschädigten Pkw kommt hinzu, daß das lange Herumstehen im unreparierten Zustand die Gefahr einer Ausweitung des Schadens heraufbeschwört, insbesondere durch Rostfraß. Dieser Umstand wirkt sich erfahrungsgemäß mindernd auf den Verkehrswert aus. Es erscheint deshalb gerechtfertigt, den zwischenzeitlichen Wertverlust auf ca. 1/3 des früheren Werts zu schätzen. Die Behauptung des Klägers, die Firma Rh. habe ihm jetzt für das Fahrzeug nur noch 9.000 DM geboten, steht einer Schätzung des Wertes auf 10.000 DM nicht zwingend entgegen, da sich dem Vorbringen des Klägers nicht entnehmen läßt, daß von ihm der Versuch unternommen worden ist, durch ernsthaftes Verhandeln eine Aufbesserung des Angebots herbeizuführen, was üblicherweise möglich ist.

2. 45

Die weiteren Schadenspositionen Abschleppkosten mit 510,15 DM, Auslagenpauschale von 40 DM und Gutachtenkosten in Höhe von 1.286,15 DM sind unstrittig. Hinzu kommen noch 46
die weiteren Gutachtenkosten in Höhe von 189,81 DM, die dadurch entstanden sind, daß wegen des Bestreitens der Beklagten hinsichtlich einiger Posten der Reparaturkostenermittlung eine Nachbesichtigung durch den Sachverständigen P. und die Fertigung weiterer Fotografien durch ihn erforderlich wurden.

3. 47

Dem Kläger steht schließlich auch die - mit der Anschließung erstmals geltend gemachte - 48
Nutzungsentschädigung zu. Da das Fahrzeug in Folge des Unfalls nicht mehr fahrtüchtig war,

hat der Kläger unstreitig einen Nutzungsausfallschaden erlitten. Der Ansatz von acht Ausfalltagen erscheint gerechtfertigt, da eine Ersatzbeschaffung innerhalb eines kürzeren Zeitraums im Regelfall nicht möglich ist, zumal dem Kläger die Möglichkeit eingeräumt werden muß, Angebote verschiedener Händler einzuholen und diese zu vergleichen. Der von ihm geforderte Betrag von 87 DM pro Tag entspricht der Tabelle vom Sanden-Danner-Küppersbusch Stand 01.01.1991 (NJW 1991, 810 und Palandt-Heinrichs a. a. O. Anhang § 249 Rdnr. 3 ff.) die in der Rechtsprechung der Instanzgerichte und der Regulierungspraxis der Versicherungen allgemein Verwendung findet.	
4.	49
Es ergibt sich somit folgende Schadensabrechnung:	50
a)	51
Fahrzeugschaden: 45.000 DM Wiederbeschaffungswert	52
abzüglich 10.000 DM Restwert = 35.000,-- DM	53
b)	54
Nutzungsausfallentschädigung: 8 x 87 DM = 696,-- DM	55
c)	56
>sonstige Schadenspositionen: 2.026,11 DM Summe 37.722,11 DM hiervon 3/5 22.633,27 DM	57
Hierauf hat die Beklagte zu 3. unstreitig am 15. Juli 1992 11.418,15 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 05.08.1991 gezahlt, was bei der Tenorierung des dem Kläger noch zustehenden Ersatzanspruchs zu berücksichtigen ist.	58
Die geltend gemachten Zinsen stehen dem Kläger gemäß § 291 BGB zu.	59
III.	60
Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 92 Abs. 1, 97 Abs. 1, 100 Abs. 4, 708 Nr. 10, 713 ZPO.	61
Die Beschwer beider Parteien beträgt weniger als 60.000 DM.	62
Berufungsstreitwert:	63
1. für die Berufung der Beklagten: 21.328,13 DM	64
2. für die Anschließung des Klägers: 19.075,83 DM	65
insgesamt 40.403,96 DM	66