
Datum: 11.05.2004
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 22. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 22 U 190/03
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2004:0511.22U190.03.00

Vorinstanz: Landgericht Aachen, 11 O 267/03

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 29.10.2003 verkündete Urteil der

11. Zivilkammer des Landgerichts Aachen - 11 O 267/03 - wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden der Klägerin auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Klägerin nimmt den beklagten Sachverständigen wegen der nach ihrer Meinung fehlerhaften Restwertbewertung eines Unfallfahrzeugs auf Schadensersatz in Anspruch.

Der Beklagte war im Januar 2003 als Kfz-Sachverständiger in die Regulierung eines Unfallschadens eingeschaltet. Er bewertete den Restwert eines unfallbeschädigten Porsche 911 Carrera 4 mit 20.448,28 EUR (22.000,- EUR brutto). Auf der Grundlage des Gutachtens

1

2

3

4

regulierte die Klägerin als Haftpflichtversicherer des Unfallgegners den Schaden, nachdem der Eigentümer das Fahrzeug nach Kenntnisnahme von dem Gutachten am 27.1.2003 für 22.000,- EUR verkauft hatte.

Die Klägerin hält den im Gutachten angegebenen Restwert für zu niedrig angesetzt und beanstandet insoweit, dass der Beklagte bei der Schätzung des Restwertes nicht den überregionalen Markt und die Restwertebörse des Internets berücksichtigt habe. Danach wäre, wie ihre eigenen Recherchen ergeben hätten, ein Restwert von 30.000,- EUR erzielbar gewesen. Wegen der ihrer Meinung nach mangelhaften Gutachtens macht die Klägerin gegen den Beklagten Schadensersatz in Höhe von 7.448,28 EUR geltend. 5

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und zur Begründung ausgeführt, der Beklagte habe den Restwert des Fahrzeugs unter Berücksichtigung der regionalen Marktlage zutreffend festgesetzt. Er habe bei der Bewertung des Restwertes Angebote aus den sog. Restkaufbörsen im Internet zu Recht unberücksichtigt gelassen, weil solche Angebote einem "repräsentativen" Geschädigten jedenfalls noch nicht zur Verfügung stünden. Wegen der Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Tatbestand des erstinstanzlichen Urteils und auf den Tatbestandsberichtigungsbeschluss vom 25.02.2004 Bezug genommen. 6

Mit der Berufung verfolgt die Klägerin ihren Klageantrag weiter; der Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil. 7

II. 8

Die in formeller Hinsicht unbedenkliche Berufung hat in der Sache keinen Erfolg. Das Urteil des Landgerichts entspricht der Sach- und Rechtslage. 9

1. 10

Der Klägerin steht ein Schadensersatzanspruch gegen den Beklagten wegen einer Fehlerhaftigkeit des erstellten Gutachtens aus § 634 Nr.4 i.V.m. § 280 BGB n.F. nicht zu. Dies gilt unabhängig von dem Umstand, dass die Klägerin, die sich auf einen Sachmangel des Werks beruft, schon keine Fristsetzung zur Nacherfüllung veranlasst hat, die nach § 634 Nr.4, §§ 636, 280, 281 BGB n.F. Voraussetzung für Schadensersatz ist. 11

a) 12

Zwar kommt grundsätzlich ein unmittelbarer Anspruch der Klägerin gegen den beklagten Sachverständigen aus §§ 634 Nr.4, 280 BGB n.F. (neues Recht ist gem. Art. 229 § 5 EGBGB anzuwenden, weil das Gutachtervertragsverhältnis im Januar 2003, also nach dem 1.1.2002 entstanden ist) in Betracht, obwohl der Gutachtervertrag nicht zwischen der Klägerin und dem Beklagten, sondern zwischen dem Beklagten und dem Geschädigten geschlossen worden ist. Denn der zum Zwecke der Regulierung eines Schadens mit einem Sachverständigen geschlossene Gutachtervertrag ist nach gefestigter Rechtsprechung und einhelliger Meinung in der Literatur ein Werkvertrag mit Schutzwirkung zu Gunsten der regulierenden Haftpflichtversicherung (vgl. BGH NJW 2001, 514 [515]; LG Köln, NZV 2002, 513 ; OLG München r+s 1990, 273 [274]; Palandt/Heinrichs, BGB, 63. Aufl., § 328 Rdn.34; Steffen, DAR 1997, 297 [298]; Nickel, zfs 1998, 409 [410]; Huber, DAR 1997, 297 [298]). 13

Etwas anderes gilt auch nicht deshalb, weil der Beklagte kein öffentlich bestellter Kraftfahrzeugsachverständiger ist. Denn für die Entfaltung solcher Schutzwirkung zugunsten Dritter ist es nicht erforderlich, dass es sich bei dem Sachverständigen um eine Person 14

handelt, die - wie etwa ein öffentlich bestellter Sachverständiger - über eine besondere, vom Staat anerkannte oder durch einen vergleichbaren Akt nachgewiesene Sachkunde verfügt (BGH NJW 2001,514 [516]; Steffen, a.a.O.).

b) 15

Ein Mangel des Gutachtens, der den Beklagten zum Schadensersatz verpflichten würde, lässt sich jedoch nicht feststellen. 16

Ein Gutachten ist u.a. mangelhaft im Sinne der §§ 634 Nr.4, 280 BGB, wenn es auf einer unzutreffenden Tatsachengrundlage erstellt wurde oder wenn in ihm falsche Schlussfolgerungen aus vorgegeben oder vom Sachverständigen zu erarbeitenden zutreffenden Tatsachen gezogen werden. Ein beauftragter Sachverständiger hat die Richtigkeit des Inhalts und des Ergebnisses des Gutachtens zu gewährleisten und insbesondere dafür einzustehen, dass seine tatsächlichen Feststellungen vollständig sind, seine fachlichen Beurteilungen dem aktuellen Stand der Wissenschaft, Technik und Forschung und Erfahrung entsprechen und seine Schlussfolgerungen mit der sachlich gebotenen Sorgfalt vorgenommen worden sind. 17

Das Gutachten ist nicht deshalb mangelhaft, weil der Beklagte für die Ermittlung des Restwertes keine Angebote aus dem sog. "Sondermarkt" eingeholt und berücksichtigt hat. Denn er hat zu Recht auf nur denjenigen Restwert abgestellt, der auf dem allgemeinen Markt für das unfallbeschädigte Kraftfahrzeug zu erzielen war: 18

Der Restwert eines Unfallfahrzeugs ist nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs der Betrag, den der Geschädigte im Rahmen der Ersatzbeschaffung nach § 249 Satz 2 BGB a.F. (nunmehr § 249 Abs.2 Satz 1 BGB) bei einem seriösen Gebrauchtwagenhändler im örtlichen Bereich oder bei dem Kraftfahrzeughändler seines Vertrauens bei Inzahlunggabe des beschädigten Fahrzeugs, also auf dem sog. "allgemeinen" Markt noch erzielen könnte (vgl. die Entscheidungen des BGH v. 21.1.1992 - VI ZR 142/91 = NJW 1992.903 = DAR 92,172; vom 6.4.1993 - VI ZR 219/98 = NJW 93,1849 = DAR 93,251 = NZV 93,1849 und vom 30.11.1999 - VI ZR 219/98 = NJW 2000, 800 = DAR 2000,159 vgl. ferner die Zusammenfassung der Rechtsprechung des BGH durch den 40. Deutschen Verkehrsgerichtstag in Goslar, NZV 2002, 77; Geiger/Rixacker, Der Haftpflichtprozess, 24. Aufl., S.88, Rdn.44). 19

Der Geschädigte braucht sich nicht auf einen, ihm nicht ohne weiteres zugänglichen sog. "Sondermarkt" verweisen zu lassen (BGH a.a.O.; Steffen, a.a.O.S.299 f.). Der Sondermarkt wird definiert als der Markt der Verwertungsbetriebe und der Restwerthändler. Bestandteil des Sondermarktes sind auch die Anbieter der elektronischen Restwertbörsen (vgl. die Richtlinien des Bundesverbandes der freiberuflichen und unabhängigen Sachverständigen für das Kraftfahrzeugwesen e.V. - BVSK - nach: Riedmeyer in DAR 2002, 189 [190])). 20

Nur diese Beschränkung der Ermittlungsgrundlage wird den Grundsätzen des Schadensersatzrechts gerecht: 21

Die Rechte und Pflichten des Geschädigten ergeben sich aus § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB. Danach kann der Gläubiger, wenn wegen der Beschädigung einer Sache Schadensersatz zu leisten ist, statt der Herstellung den dafür erforderlichen Geldbetrag verlangen. In den Fällen, in denen eine Reparatur unwirtschaftlich ist, besteht der zu ersetzende Schaden nach inzwischen gefestigter Rechtsprechung in der Differenz zwischen dem Wiederbeschaffungswert und dem Restwert des beschädigten Fahrzeuges (BGH NJW 22

92,903 m.w.Nachw.). Die Bestimmung des Restwertes ist damit Teil der Bestimmung des gemäß § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB erforderlichen Aufwandes zur Wiederherstellung. Zu den Anforderungen, die an den Geschädigten zu stellen sind, der bei einer Sachbeschädigung die Schadensbehebung gemäß § 249 Satz 2 BGB a.F. selbst in die Hand nimmt, hat der BGH in der grundlegenden Entscheidung vom 21.1.1992 (BGH NJW 1992,903 = DAR 92,172, bestätigt durch BGH NJW 2000, 800 = DAR 2000,159) ausgeführt:

"Der zu (Wieder-)herstellung erforderliche Aufwand (ist) nach der besonderen Situation zu bemessen, in der sich der Geschädigte befindet. Es ist also Rücksicht auf seine individuellen Erkenntnis- und Einflussmöglichkeiten sowie auf die möglicherweise gerade für ihn bestehenden Schwierigkeiten zu nehmen (vgl. BGHZ 66,239 [245,248 f.] = NJW 1966,239 = LM § 249 [G] BGB Nr.16; BGH VersR 1972,1024 [1025]; NJW 1992,302 = LM H. 3/1992 § 249 [Fa] BGB Nr.19). Diese subjektbezogene Schadensbetrachtung gilt auch für die Frage, in welcher Höhe dem Geschädigten wegen der ihm in seiner individuellen Lage möglichen und zumutbaren Verwertung seines Unfallfahrzeugs kein Schaden entstanden ist. Hat er z.B. das Fahrzeug der ihm vertrauten Vertragswerkstatt oder einem angesehenen Gebrauchtwagenhändler bei dem Erwerb eines Ersatzwagens in Zahlung gegeben, so kann der Schädiger gegenüber deren Ankaufsangebot nicht auf einen höheren Restwerterlös verweisen, der nur auf einem dem Geschädigten erst durch ihn eröffneten Sondermarkt, etwa durch Einschaltung spezialisierter Restwerte-Aufkäufer, zu erzielen wäre. Andernfalls würde die dem Geschädigten nach § 249 S.2 BGB (a.F.) zustehende Ersetzungsbefugnis unterlaufen, die den Umfang der erforderlichen Aufwendungen nach einer Schadensbeseitigung in Eigenregie des Geschädigten bemisst und deshalb auf *seine* Möglichkeiten zur Schadensbeseitigung abstellt."

23

Diese Grundsätze hat der BGH - allen Angriffen der Versicherungswirtschaft zum Trotz, die durch die Anrechnung höherer Erlöse auf den Sondermärkten wirtschaftlich erheblich entlastet würde - aufrecht erhalten. In konsequenter Fortführung dieser Rechtsprechung hat der BGH - in Kenntnis der abweichenden Auffassung der Versicherungswirtschaft - in der Entscheidung vom 6.4.1993 (NJW 93,1849 = DAR 93,251 = NZV 93,1849) klargestellt, dass nichts anderes für den vom Geschädigten eingeschalteten Sachverständigen gelten kann, der "mit Recht auf denjenigen Kaufpreis abgestellt (habe), der auf dem *allgemeinen* Markt für das unfallgeschädigte Fahrzeug zu erzielen war."

24

Der Senat teilt diese Auffassung, die auch in der Literatur weite Zustimmung gefunden hat (vgl. Riedmeyer, DAR 2002, 43, Gebhard, NZV 2002, 250; grs. auch: Hubert, DAR 2002, 385). Die hiergegen erhobenen Einwände geben zu einer anderen Beurteilung keinen Anlass.

25

Dies gilt zunächst für die Behauptung, die Einbeziehung von Sondermärkten sei eine kaufmännische Selbstverständlichkeit, die für den Geschädigten gleichsam ergebnisneutral sei (vgl. etwa Fuchs, DAR 2002, 189; Höke, NZV 2002,254):

26

Würde man den Sachverständigen verpflichten, den - im Zweifel höheren - Restwert zu akzeptieren, der sich nach Recherchen auf dem Sondermarkt unter Berücksichtigung von Internet-Restwertbörsen und spezialisierten Restwertaufkäufern ergibt, und würde der Geschädigte auf der Basis dieses Gutachtens abrechnen, minderte sich sein unmittelbarer Zahlungsanspruch gegen die Versicherung um diesen Mehrbetrag, der vom Wiederbeschaffungswert abgezogen wird. Der Geschädigte, der diesen Preis in der Regel bei Inzahlunggabe oder bei einem Verkauf auf dem regionalen Gebrauchtwagenmarkt, also auf dem ihm zugänglichen "allgemeinen" Markt, nicht erzielen kann, müsste sich entweder mit einem geringeren Schadensbetrag abfinden oder seinerseits nun zeitaufwendig nach den Verwertungsmöglichkeiten suchen, die die Wertangabe des Sachverständigen maßgeblich

27

bestimmt haben. Damit würden die Grundsätze des Schadensrechts ausgehöhlt, die den Geschädigten als "Herrn des Restitutionsgeschehens" sehen, dem bei der Schadensbehebung die von der Versicherung gewünschten Verwertungsmodalitäten nicht aufgezwungen werden dürfen (BGH NJW 2002, 800 [802]). Dem Geschädigten soll dieser zeitaufwendigere und risikoreiche Weg eines Doppelgeschäfts - Verhandlungen mit dem Restwertaufkäufer über den Unfallwagen bei gleichzeitigen Verhandlungen mit dem Gebrauchtwagenhändler über das Ersatzfahrzeug - gerade erspart werden.

Eine andere Betrachtung wird auch nicht dadurch gerechtfertigt, dass, wie angeführt worden ist (Höke, NZV 2002,254), "die allermeisten Unfallfahrzeuge letztlich bei den spezialisierten Unfallwagenhändlern landen, auch wenn das Fahrzeug zunächst von einem Autohaus oder einer Reparaturwerkstatt eingekauft worden ist," mit dem Unfallwagen also ein weiterer Erlös erzielt werde, der dem Geschädigten nicht zu Gute komme, vom Versicherer aber bezahlt werden müsse. 28

Der interessengerechte Ausweg hieraus liegt aber nicht darin, dass sich der Geschädigte einen - für ihn fiktiven - höheren Restwert anrechnen lassen muss. Vielmehr hat die Versicherungswirtschaft selbst die Möglichkeit, diesen Mehrerlös zu erwirtschaften, indem sie dem Geschädigten das Fahrzeug zum vom Sachverständigen geschätzten Restwert abkauft und ihrerseits auf dem wirtschaftlich günstigeren "Sondermarkt" verwertet (vgl. auch hierzu: BGH NJW 2000,800 [802]). 29

Sollten die oben genannten Richtlinien des BVSK dahin zu verstehen sein, dass der Sachverständige für verpflichtet gehalten wird, auch Angebote aus dem Sondermarkt zu berücksichtigen, wäre dies mit der Rechtsprechung des BGH (auf die sich die Richtlinien ausdrücklich beziehen) unvereinbar (vgl. Riedmeyer, DAR 2002, 43 ff., differenzierend Huber, DAR 2002, 395) und deshalb für den Beklagten rechtlich unverbindlich. 30

c) 31

Dass im vorliegenden Fall auf dem "allgemeinen" regionalen Markt für das beschädigte Fahrzeug ein höherer Preis als 20.448,28 EUR zu erzielen gewesen wäre und das Gutachten des Beklagten *deshalb* auf einer unzutreffenden Tatsachengrundlage beruht, lässt sich nicht feststellen. Denn die Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat bestätigt, dass es sich auch bei den Firmen C in X und W in V, deren Angebote über 30.000,- EUR brutto (Bl.51 GA) bzw. über 35.000,- EUR (Bl.6 GA) von ihr zum Vergleich herangezogen worden sind, um spezialisierte Restwertaufkäufer handelt, deren Angebote nach ständiger Rechtsprechung gerade nicht in die Restwertbestimmung einzufließen hatten. 32

3. 33

Ein Schadensersatzanspruch steht der Klägerin auch nicht aus anderen Gründen zu. 34

Zwar würde ein Verstoß gegen die Richtlinien des BVSK und damit eine objektive Pflichtverletzung vorliegen, wenn der Beklagte die Restwertfestsetzung ohne Einholung entsprechender Angebote aus dem allgemeinen Markt getroffen hätte. Für ihre entsprechende Behauptung ist die Klägerin, die eine objektive Pflichtverletzung zu beweisen hat, jedoch beweisfällig geblieben. Denn sie hat keinen Beweis für ihre Behauptung angetreten, dass der Beklagte die Angebote, auf die er sich im Gutachten berufen hat, nicht eingeholt habe. 35

III. 36

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.	37
Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus den §§ 708 Nr.10, 713 ZPO.	38
IV.	39
Die Voraussetzungen für eine Zulassung der Revision sind nicht erfüllt. Der Senat weicht mit seiner Entscheidung weder von einer Entscheidung des Bundesgerichtshofes ab, noch hat die Sache über die Rechtsanwendung auf den Einzelfall hinaus grundsätzliche Bedeutung.	40
<u>Streitwert für das Berufungsverfahren und Wert der Beschwerde für die Klägerin:</u>	41
7.448,28 Euro	42
