# Oberlandesgericht Düsseldorf, 1 U 246/07

| | |
|---|---|
| **Datum:** | 16.06.2008 |
| **Gericht:** | Oberlandesgericht Düsseldorf |
| **Spruchkörper:** | 1. Zivilsenat |
| **Entscheidungsart:** | Urteil |
| **Aktenzeichen:** | 1 U 246/07 |
| **ECLI:** | ECLI:DE:OLGD:2008:0616.I1U246.07.00 |

**Tenor:**

Auf die Berufung des Klägers wird unter Zurückweisung seines weitergehenden Rechtsmittels das am 24. Oktober 2007 verkündete Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Wuppertal teilweise abgeändert und insgesamt wie folgt neu gefasst:

Die Beklagten werden verurteilt, als Gesamtschuldner an den Kläger 2.302,82 € nebst Zinsen in Höhe von 5 %Punkten über dem Basiszinssatz seit dem 17. Februar 2007 zu zahlen.

Darüber hinaus werden die Beklagten verurteilt, als Gesamtschuldner den Klä-ger von durch außergerichtliche Tätigkeit entstandenen Rechtsanwaltskosten freizustellen durch Zahlung von 274,65 € an Rechtsanwalt Lothar S., Düsseltha-ler Str. 49, 40211 Düsseldorf.

Die weitergehende Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits werden zu 64 % dem Kläger und zu 36 % den Beklagten als Gesamtschuldnern auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

**Entscheidungsgründe:** 1

**I.** 2

Die zulässige Berufung des Klägers hat in der Sache teilweise Erfolg. 3

4

Das Landgericht hat nach dem Ergebnis der erstinstanzlichen Tatsachenaufklärung zu Unrecht die Klage in vollem Umfang abgewiesen. Allerdings geht die Anspruchsberechtigung des Klägers auf Ersatz seiner unfallbedingten Vermögenseinbußen nicht über den Anteil von 1/3 seiner Schäden hinaus. Nach dem zur Überzeugung des Senats feststehenden Sachverhalt haben sowohl der Fahrer des klägerischen Fahrzeuges, der Zeuge K., als auch der Beklagte jeweils durch ein vorkollisionäres schuldhaftes Fehlverhalten zu der Entstehung des streitigen Zusammenstoßes beigetragen. Dabei überwiegt der Verursachungs- und Verschuldensanteil, den sich der Kläger zurechnen lassen muss mit der Folge, dass er seine materiellen Schäden im Umfang von 2/3 selbst zu tragen hat. Insbesondere ist es dem Kläger nicht gelungen, den wegen der Auffahrkollision gegen den Zeugen K. sprechenden Anschein schuldhafter Unfallverursachung zu erschüttern oder gar zu widerlegen.

Die seitens der Beklagten gegen die Höhe des klägerischen Ersatzbegehrens umfänglich vorgebrachten Einwendungen bleiben weitgehend ohne Erfolg. Auf der Grundlage ihrer Einstandspflicht von 1/3 beschränkt sich in der Hauptsache ihre Zahlungsverpflichtung auf den Betrag von 2.302,82 €. Darüber hinaus haben sie den Kläger im Umfang von anteilig 274,65 € von der Gebührenschuld des Klägers gegenüber seinem Prozessbevollmächtigten für dessen außergerichtliche Tätigkeit freizustellen. 5

**II.** 6

Im Einzelnen ist Folgendes auszuführen: 7

1. Rechtsgrundlage für das begründete klägerische Zahlungsverlangen sind die Vorschriften der §§ 7, 17, 18 StVG in Verbindung mit § 3 Nr. 1 und Nr. 2 PflVG. Da die beiden Unfallbeteiligten jeweils durch ein fahrlässiges Fehlverhalten die Kollision verursacht haben, versteht es sich von selbst, dass sich keine Partei mit Erfolg auf den Ausschlussgrund der höheren Gewalt im Sinne des § 7 Abs. 2 StVG oder auf ein unabwendbares Ereignis nach Maßgabe des § 17 Abs. 3 Satz 1 StVG berufen kann. 8

2. Unbegründet sind die Einwendungen, welche die Beklagten gegen die Aktivlegitimation des Klägers vorbringen. 9

a) Einerseits ist den Beklagten zuzugestehen, dass allein die Eintragung des Klägers in der Zulassungsbescheinigung Teil I (Fahrzeugschein) und in der Zulassungsbescheinigung Teil II (Fahrzeugbrief) den Kläger nicht als Eigentümer des Fahrzeuges legitimieren. Diese nach Maßgabe der §§ 24, 25 StVZO alter Fassung erstellten Urkunden sind nicht mehr als Beweisanzeichen für die Eigentümerstellung des darin Eingetragenen (BGH NJW 2004, 217). 10

b) Der Zeuge K. ist aber ausweislich seiner Vernehmung durch das Landgericht im Termin am 5. September 2007 der Sohn des Klägers. Er wohnt mit diesem unter derselben Anschrift in Velbert. Ausweislich der zu seiner Person gemachten Angaben geht der Zeuge einer Tätigkeit als Schüler nach. Dem durch den Kläger vorgelegten Gutachten des Sachverständigen W. vom 21. Dezember 2006 zufolge hatte der Pkw Opel Astra Cabriolet einen Wiederbeschaffungswert von 16.500,-- € (Bl. 10 d.A.). Es spricht nichts für die Annahme, dass der Sohn des Klägers in seiner Eigenschaft als Schüler in der Lage war, den Kaufpreis für das knapp 3 Monate vor dem Unfall auf den Kläger zugelassene Fahrzeug aus eigenen Mitteln aufzubringen. Nach Lage der Dinge ist deshalb davon auszugehen, dass der Kläger nicht nur ausgewiesener Halter des Fahrzeuges ist, sondern auch dessen Eigentümer und dass er den Wagen seinem Sohn am Unfalltag zum Gebrauch zur Verfügung gestellt hat. 11

12

3. Entgegen der durch den Kläger vertretenen Ansicht ergibt sich die Begründetheit seines Schadensersatzverlangens zu 100 % nicht aus einem durch den Beklagten zu 1. am Unfallort abgegebenen "deklaratorischen Schuldanerkenntnis". Insbesondere geht seine Rüge fehl, das Landgericht habe zu seinem diesbezüglichen Klagevortrag in verfahrensfehlerhafter Weise die Erhebung eines Zeugenbeweises unterlassen.

Das Landgericht hat in den Sachbericht im Tatbestand des angefochtenen Urteils das Vorbringen des Klägers hinsichtlich der Erklärung des Beklagten zu 1. am Unfallort, er "erkenne die Schuld an", fast wortgleich dem Vortrag im klägerischen Schriftsatz vom 17. Juni 2007 entsprechend übernommen (Bl. 159; Bl. 2 UA, Bl. 299 d.A.). Ein unstreitiger Tatsachenvortrag ist indes keiner Beweisaufnahme zugänglich. 13

4. Darüber hinaus lässt sich nicht die Feststellung treffen, dass der Beklagte zu 1. am Unfallort ein ihn im haftungsrechtlichen Sinne bindendes deklaratorisches Schuldanerkenntnis abgegeben hat. 14

a) Ein solches ist Grundlage eines Schuldbestätigungsvertrages. Es setzt voraus, dass zwischen den Parteien Streit oder subjektive Ungewissheit über das Bestehen der Schuld besteht, die Parteien durch das Anerkenntnis dieses zwischen ihnen bestehende Schuldverhältnis insgesamt oder in einzelnen Beziehungen dem Streit oder der Ungewissheit entziehen wollen und sich dahin einigen (Palandt/Sprau, Kommentar zum BGB, 67. Aufl., § 781, Rdnr. 3 mit Hinweis auf BGH NJW 1995, 960). 15

b) Der Beklagte zu 1. hat indes auf dem am Unfallort ausgefüllten Notizzettel neben den Angaben zu seiner Person einschließlich Adresse, Telefonnummer und den Einzelheiten zu seinem Fahrzeug und desjenigen des Unfallgegners unterhalb der Zeit- und Datumsangabe lediglich den Zusatz "Verursacher B." gesetzt (Bl. 176 d.A.). Allein aufgrund der Tatsache, dass sich der Beklagte zu 1. als "Verursacher" bezeichnete, kann nach den Umständen nicht von der Annahme ausgegangen werden, dass er eine Schuldbestätigungserklärung des Inhaltes abgeben wollte, er werde in vollem Umfang haftungsrechtlich für die Folgen des Schadensereignisses einstehen. 16

aa) Gemäß der Regelung zu § 7 Ziff. II Abs. 1 der Allgemeinen Bedingungen für die Kraftfahrtversicherung (AKB) ist bei Haftpflichtschäden der Versicherungsnehmer nicht berechtigt, ohne vorherige Zustimmung des Versicherers einen Anspruch ganz oder zum Teil anzuerkennen oder zu befriedigen. In der Regel werden deshalb Erklärungen, die nach einem Unfall von Beteiligten zur Schuldfrage abgegeben werden, nicht von dem Bewusstsein und dem Willen getragen, eine rechtsgeschäftliche Bindung in Form eines schuldbestätigenden oder gar schuldbegründenden Vertrages einzugehen (Greger, Haftungsrecht des Straßenverkehrs, 4. Aufl., § 16, Rdnr. 55). 17

bb) Nichts anderes ergibt sich aus der Erklärung des Beklagten am Unfallort, "seine Versicherung werde den Schaden des Klägers sofort ausgleichen" (XXX. 2 UA; Bl. 299 d.A.). Mündliche Äußerungen, die in der ersten Aufregung an der Unfallstelle abgegeben werden, können im Allgemeinen nicht als rechtsverbindliche Anerkenntniserklärungen gewertet werden, sondern haben nur als unüberlegte Beruhigungen für den Verletzten zu gelten (Stiefel/Hofmann, Kraftfahrtversicherung, 17. Aufl., § 7 AKB, Rdnr. 171 mit Rechtsprechungsnachweisen). Man muss in der Regel davon ausgehen, dass der Versicherungsnehmer an Ort und Stelle weder die Zeit noch die Möglichkeit hat, die Frage der Haftpflicht abschließend zu beurteilen und dass auch für den Verletzten erkennbar eine solche Absicht nicht vorliegt. Diese Erklärungen können aber als Beweisanzeichen gewürdigt werden (Stiefen/Hofmann a.a.O. mit Rechtsprechungsnachweisen). 18

cc) Im vorliegenden Fall kommt hinzu, dass dem Vorbringen des Klägers zufolge der zum Zeitpunkt des Unfalls 77 Jahre alte Beklagte zu 1. nach dem Schadensereignis einen "verwirrten Eindruck" machte (Bl. 159 d.A.). Um so weniger bestand deshalb nach den Umständen Anlass zu der Annahme, dass der Beklagte zu 1. einen haftungsrechtlichen Verpflichtungswillen zum Ausdruck bringen wollte. 19

5. Lässt sich indes nicht der Ausnahmetatbestand der Erklärung eines Verpflichtungswillens am Unfallort feststellen, wofür der Anspruchsteller die Beweislast trägt, so kann einer die Schuld am Unfall anerkennenden Erklärung im Rahmen der Beweiswürdigung Bedeutung zukommen (Greger a.a.O., Rdnr. 55 mit Hinweis auf BGH NJW 1976, 1259 sowie BGH NJW 1982, 996 und BGH NJW 1984, 383). Ein Anerkenntnis kann auch lediglich der Beweiserleichterung dienen. Es enthält dann überhaupt keinen rechtsgeschäftlichen Verpflichtungswillen des Schuldners, sondern es handelt sich um ein Zeugnis des Anerkennenden gegen sich selbst, das ein Indiz für den Richter bei der Beweiswürdigung darstellt (Palandt/Sprau a.a.O., § 781, Rdnr. 6). Durch seine schriftliche Erklärung, er sei "Verursacher" und durch seine mündliche Erklärung, er "erkenne die Schuld an" und "seine Versicherung werde den Schaden des Klägers sofort ausgleichen" (Bl. 339 d.A.), hat der Beklagte zu 1. im vorgenannten Sinne ein Zeugnis gegen sich selbst abgegeben. Dieses verwertet der Senat im Rahmen der Beweiswürdigung als Indiz zu Lasten des Beklagten zu 1. für die Feststellung, dass er durch ein vorkollisionäres schuldhaftes Fehlverhalten zu der Entstehung des Auffahrunfalles beigetragen hat. Konkret ist – wie noch darzulegen sein wird – ein Verstoß des Beklagten zu 1. gegen die Bestimmung des § 4 Abs. 1 Satz 2 StVO anzunehmen, wonach der Vorausfahrende nicht ohne zwingenden Grund stark bremsen darf. 20

**III.** 21

Allerdings besagt die Erklärung eines Unfallbeteiligten, er sei schuld an dem Unfall, nichts darüber, ob nicht auch den anderen Beteiligten ein Verschulden trifft (Greger a.a.O., Rdnr. 56 mit Rechtsprechungsnachweisen). Nach dem Ergebnis der erstinstanzlichen Beweisaufnahme ist erwiesen, dass dem Zeugen Kalayci ebenfalls ein fahrlässiges Fehlverhalten als Unfallursache anzulasten ist. Er hat entgegen § 4 Abs. 1 Satz 1 StVO keinen ausreichenden Sicherheitsabstand zu dem vorausgefahrenen Pkw des Beklagten zu 1. eingehalten und auf diese Weise den Auffahrunfall mitverschuldet. Dieses Fehlverhalten muss sich der Kläger bei der Abwägung aller unfallursächlichen Umstände als einen die Betriebsgefahr seines Fahrzeuges deutlich erhöhenden Umstand anspruchsmindernd entgegenhalten lassen mit der Konsequenz, dass seine Anspruchsberechtigung auf einen Anteil von 1/3 begrenzt ist. Nach dem Ergebnis der erstinstanzlichen Tatsachenaufklärung hat das streitige Vorbringen des Klägers zum Hergang des Unfallgeschehens keine Bestätigung gefunden. Vielmehr ist von einem gewöhnlichen Auffahrunfall auszugehen, bei welchem zu Lasten des auffahrenden Hintermannes – hier des Zeugen K. – ein im Wege des Anscheisbeweises anzunehmendes Reaktions- oder Abstandsverschulden festzustellen ist. Dieser Anschein ist durch den Kläger nicht erschüttert oder gar widerlegt. 22

1. Folgt man dem streitigen Klagevorbringen, soll dem Zusammenstoß der Fahrzeuge ein Fahrspurwechsel des durch den Beklagten zu 1. gesteuerten Pkw Mercedes-Benz vorausgegangen sein: Nachdem dieser Pkw mittig in der Geradeausspur der untergeordneten Straße "Grüne Heide" Fahrtrichtung Einsteinstraße gestanden habe und sich von hinten auf der Rechtsabbiegerspur der Zeuge K. genähert habe, soll dann plötzlich vor dem Zeugen der Wagen des Unfallgegners von der Geradeausspur über die Rechtsabbiegerspur zwecks Einfahrt in die bevorrechtigte von Humboldt-Straße Fahrtrichtung Birt gezogen sein (Bl. 2 d.A.). Als sich sodann der Pkw Mercedes "zu ca. 80 %" in der 23

Vorfahrtstraße befunden habe, habe der Beklagte zu 1. dann eine "abrupte Vollbremsung" durchgeführt, obwohl sich auf der bevorrechtigten Straße kein Verkehr genähert habe (Bl. 2 d.A.).

2. Bei seiner Vernehmung im Termin am 5. September 2007 hat der Zeuge K. indes einen anderen Sachverhalt bekundet: Danach soll sich sein Unfallgegner zunächst "mittig auf der Fahrbahn" fortbewegt haben, um sodann in Erfüllung seiner Wartepflicht an der vorfahrtberechtigten Straße anzuhalten. Dann sei er in Geradeausrichtung losgefahren. Erst als er sich "schon teilweise auf der querenden Straße" befunden habe, habe er "plötzlich sein Fahrzeug nach rechts gezogen". Trotz Vollbremsung sei der Zeuge dem Beklagten "aber ... hinten rein gefahren" (Bl. 283 d.A.). Dieser Darstellung kann jedoch aus mehreren Gründen nicht gefolgt werden. 24

a) Zunächst steht die Schilderung des Zeugen K. in Widerspruch zu der Wiedergabe des Geschehens in der polizeilichen Verkehrsunfallanzeige. Danach hatte sich der Beklagte zu 1. von vornherein auf der Straße "Grüne Heide" auf der dortigen Rechtsabbiegespur/Geradeausspur zum Abbiegen nach rechts in die bevorrechtigte von-Humboldt-Straße eingeordnet – und zwar unmittelbar vor dem ihm folgenden Zeugen K.. Nachdem beide zunächst wegen des vorfahrtberechtigten Querverkehrs angehalten hatten, leitete der Beklagte zu 1. das Rechtsabbiegemanöver in die von-Humboldt-Straße ein, wobei der Zeuge K. unmittelbar in gleicher Fahrtrichtung hinterher fuhr. Als dann der Beklagte zu 1. plötzlich ein Hindernis auf der Straße zu sehen vermeinte, nahm er eine Bremsung und ein Ausweichmanöver vor mit der Folge, dass der Zeuge auf das bereits stehende Fahrzeug auffuhr (Bl. 94 d.A.). Dieser Darstellung zufolge handelte es sich bei der Kollision um einen gewöhnlichen Auffahrunfall nach der Einfahrt der beiden Beteiligten in die bevorrechtigte von-Humboldt-Straße. 25

b) Überdies ist die Schilderung des Unfallgeschehens durch den Zeugen K. mit den an den Fahrzeugen eingetretenen Kollisionsschäden unvereinbar. 26

aa) Denn der Aussage des Zeugen gemäß war er nach der Erfüllung seiner Wartepflicht im Einmündungsbereich der Straße "Grüne Heide" zum Zwecke des Rechtsabbiegens "schon angefahren, als der Beklagte plötzlich nach rechts zog" (Bl. 283 d.A.). Bei einem solchen Unfallhergang hätte im Hinblick auf die lichtbildlich dargestellte Verkehrsführung am Unfallort (Bl. 178 ff. d.A.; insbesondere Lichtbild Bl. 181 d.A.) der Pkw des Klägers wegen des plötzlichen Rechtsabbiegens des Beklagten zu 1. im Bereich der linken Seite getroffen werden müssen, während sich an dem Pkw Mercedes Benz folgerichtig ein Frontschaden mit einem Schwerpunkt auf der rechten Seite hätte einstellen müssen. Unstreitig – und durch die polizeiliche Unfallmitteilung verdeutlicht – ist der klägerische Pkw an der vorderen linken Ecke beeinträchtigt, während sich der Schaden an dem Pkw des Beklagten zu 1. an der hinteren linken Ecke befindet (Bl. 95 d.A.). 27

bb) Da nach dem Klagevorbringen der Pkw Opel Astra zum Zeitpunkt der Kollision erst zu "ca. 80 %" in die Vorfahrtstraße eingefahren sein soll, hätte der Zeuge auf das plötzliche Rechtsabbiegen seines Unfallgegners nach dessen zunächst mittiger Fahrweise diesem nicht "hinten reinfahren" können. Auch der durch den Zeugen K. geschilderte Anstoß gegen das Heck des Pkw seines Unfallgegners spricht in Übereinstimmung mit der Darstellung des Geschehens in der polizeilichen Unfallmitteilung für eine gewöhnliche Auffahrkollision entsprechend dem Verteidigungsvorbringen der Beklagten. Der Umstand, dass der Pkw Mercedes Benz hinten links beschädigt worden ist, erklärt sich aus der Tatsache, dass der Beklagte zu 1. nach der Wahrnehmung des vermeintlichen Hindernisses noch ein Ausweichmanöver nach links in Form eines "Schlenkers" eingeleitet hatte (Bl. 64 unten d.A.). 28

3.a) Bei einem Auffahrunfall spricht nach der ständigen Rechtsprechung des Senats der Anschein schuldhafter Unfallverursachung wegen eines zu geringen Sicherheitsabstandes oder wegen eines Reaktionsverschuldens gegen den auffahrenden Verkehrsteilnehmer (so auch Jagow/Burmann/Heß, Straßenverkehrsrecht, 20. Aufl., § 4 StVO, Rdnr. 24 mit Hinweis auf BGH NZV 1989, 105 und weiteren Rechtsprechungsnachweisen; weitere Nachweise bei Hentschel, Straßenverkehrsrecht, 37. Aufl., § 4 StVO, Rdnr. 5). 29

b) In diesem Zusammenhang rügt der Kläger ohne Erfolg, das Landgericht habe sich nicht mit der Frage der Einschlägigkeit des Anscheinsbeweises für den Fall auseinander gesetzt, dass sich die beteiligten Fahrzeuge in der Startphase befunden hätten (Bl. 311 d.A.). Die Beklagten weisen zu Recht darauf hin, dass der Zeuge K. und der Beklagte zu 1. keine Verkehrsteilnehmer waren, die an einer Ampel nach dem Wechsel auf ein grünes Lichtsignal angefahren waren (Bl. 340, 341 d.A.). Bei einer solchen Situation im innerstädtischen Verkehr ist – um der besseren Ausnutzung der Grünlichtphase willen – eine kurzfristige Unterschreitung des nach § 4 Abs. 1 Satz 1 StVO erforderlichen Sicherheitsabstandes zulässig – wobei allerdings der Hintermann den verkürzten Abstand durch eine erhöhte Bremsbereitschaft auszugleichen hat (vgl. die durch die Beklagten in ihrer Berufungserwiderung aufgeführten Rechtsprechungsnachweise, Bl. 341 d.A.). Im vorliegenden Fall hatte der Zeuge K. allerdings hinreichend Gelegenheit, im Zuge der Einfahrt von der untergeordneten Straße "Grüne Heide" in die bevorrechtigte von-Humboldt-Straße den nach § 4 Abs. 1 Satz 1 StVO erforderlichen Sicherheitsabstand zu dem vorausgefahrenen Pkw Mercedes Benz des Beklagten zu 1. herzustellen. Der Darstellung des Zeugen K. zufolge hatte er "an der Haltelinie kurz gestanden" (Bl. 283 d.A.). Er hätte im Einmündungsbereich ohne Weiteres so lange warten können, bis die beiden beteiligten Fahrzeuge den erforderlichen Sicherheitsabstand zueinander hatten. Zwar ist – wie nachfolgend dargelegt – dem Beklagten zu 1. anzulasten, entgegen § 4 Abs. 1 Satz 2 StVO ohne zwingenden Grund sein Fahrzeug stark abgebremst zu haben. Ein plötzliches starkes Abbremsen des Vorausfahrenden erschüttert indes den Anscheinsbeweis gegen den Hintermann nicht (Jagow/Burmann/Heß a.a.O., § 4 StVO, Rdnr. 24). 30

c) Nicht ohne Grund geht der Zeuge K. aus der polizeilichen Unfallanzeige wegen der Ordnungsziffer "01" als der mutmaßliche Unfallverursacher hervor. Gegenüber dem Zeugen V. hatte er angegeben, der Unfallgegner habe plötzlich gebremst und er, der Zeuge K., sei aufgefahren (Bl. 93 d.A.). 31

4. Unbegründet ist die Rüge des Klägers, das Landgericht habe es in verfahrensfehlerhafter Weise unterlassen, das durch ihn beantragte unfallanalytische Sachverständigengutachten zur Aufklärung des streitigen Geschehens einzuholen. Auch für den Senat ergibt sich keine Notwendigkeit zu einer solchen ergänzenden Aufklärungsmaßnahme. 32

a) Bis zur erstinstanzlichen Schlussverhandlung im Termin am 5. September 2007 hat der Kläger keinen Beweis durch Einholung eines Sachverständigengutachtens angeboten. Er hatte in seinem Schriftsatz vom 17. Juni 2007 lediglich ausgeführt, das von den Beklagten beantragte verkehrsanalytische Sachverständigengutachten ergäbe nur dann einen Sinn, wenn das Schadensbild nicht nur am klägerischen Fahrzeug, sondern auch an demjenigen des Beklagten zu 1. dem Sachverständigen zur Begutachtung vorliege. Im Zusammenhang damit hat der Kläger die Beklagten aufgefordert, ein den Pkw Mercedes Benz betreffendes Schadensgutachten nebst Lichtbildern zur Verfügung zu stellen (Bl. 160 d.A.). Zur Einreichung eines solchen Gutachtens oder zu der Überlassung von Schadensbildern ist es in der Folgezeit jedoch nicht gekommen. 33

34

b) Vor der Schlussverhandlung im Beweisaufnahmetermin vom 5. September 2007 hat der Kläger dann die Einholung eines verkehrsanalytischen Sachverständigengutachtens beantragt (Bl. 286 d.A.). Zwar machen die Beklagten einerseits zu Recht geltend, dass der Kläger in diesem Zusammenhang keine Tatsachenbehauptung aufgestellt hat, zu deren Nachweis das Beweisangebot dienen sollte. Andererseits war nach den Umständen offenkundig, dass der Kläger beabsichtigte, mittels des Gutachtens die Richtigkeit seiner Behauptung zum Hergang des Unfallgeschehens nachzuweisen.

c) Indes steht der Einholung des Sachverständigengutachtens der bereits durch den Kläger in seinem Schriftsatz vom 17. Juni 2007 aufgezeigte Umstand entgegen, dass es keine hinreichenden Anknüpfungstatsachen gibt, die den Versuch einer unfallanalytischen Aufklärung des streitigen Geschehens erfolgversprechend erscheinen lassen. Weder sind die an dem Pkw Opel Astra eingetretenen Schäden lichtbildlich gesichert, noch sind der genaue Ort des Zusammenstoßes sowie die Endstellung der Fahrzeuge überliefert. 35

**IV.** 36

Im Übrigen bedarf es zum Nachweis der Richtigkeit der Behauptung des Klägers, der vorausfahrende Beklagte zu 1. habe entgegen § 4 Abs. 1 Satz 2 StVO ohne zwingenden Grund stark gebremst, keiner weiteren Sachaufklärung. Die Richtigkeit dieser Darstellung lässt sich anhand des Inhaltes der polizeilichen Verkehrsunfallanzeige in Verbindung mit den Erklärungen des Beklagten zu 1. am Unfallort verifizieren. 37

1.a) Zwar lässt sich – wie die Beklagten zu Recht geltend machen – weder der Aussage des Zeugen K. noch den Angaben, die der Beklagte zu 1. bei seiner informatorischen Befragung im Termin am 5. September 2007 gemacht hat, entnehmen, dass Letzterer nach der Einfahrt in die von-Humboldt-Straße seinen Pkw Mercedes Benz stark abbremste. 38

b) Indes räumen die Beklagten in ihrer Klageerwiderung ein, dass der Beklagte zu 1. das durch ihn gesteuerte Fahrzeug – wenn auch mäßig – abbremste (Bl. 64 d.A.). Bei seiner informatorischen Befragung hat der Beklagte zu 1. angegeben, er sei bei dem plötzlichen Anblick eines dunklen Tieres, etwa 50 cm hoch "erschrocken gewesen, weil dies auf ihn zugekommen sei" (Bl. 284 d.A.). Er habe später erfahren, dass sich an der Unfallstelle "häufig Hunde aufhalten" (Bl. 284 d.A.). 39

c) Diese Darstellung steht jedoch in einem unvereinbaren Widerspruch zu dem Inhalt der polizeilichen Verkehrsunfallanzeige. Danach hat der Beklagte zu 1. eine Bremsung und ein Ausweichmanöver eingeleitet, "da er plötzlich ein Hindernis auf der Straße zu sehen glaubte". Der Beklagte zu 1. hat aber gegenüber dem aufnehmenden Polizeibeamten, dem Zeugen V., eingeräumt, "dass er sich bei dem Hindernis getäuscht habe" (Bl. 94 d.A.). Diese Darstellung ist so zu verstehen, dass das vermeintliche Hindernis real nicht existierte. Wäre vorkollisionär tatsächlich ein Hund von einem halben Meter Höhe auf den Beklagten zu 1. als Frontalhindernis zugelaufen, hätte für diesen am Unfallort nichts näher gelegen, als auf diesen Umstand zu seiner Entlastung hinzuweisen. Statt dessen hatte der Beklagte zu 1. gegenüber dem Zeugen V. konzediert, "sich bei dem Hindernis getäuscht" zu haben. Diese Täuschung mag darauf zurückzuführen sein, dass sich das Schadensereignis am 4. Dezember 2006 um 16.53 Uhr, also bei fortgeschrittener Dämmerung, zugetragen hat. Die Umstände sprechen für die Annahme, dass der seinerzeit 77 Jahre alte Beklagte zu 1. nach der Einfahrt in die von-Humboldt-Straße dort in der Dämmerung aufgrund irgendeiner Ursache irritiert war und er deshalb die vermeintliche Notwendigkeit einer starken Abbremsung seines Fahrzeuges sah. 40

41

2.a) Dem Verteidigungsvorbringen der Beklagten gemäß hatte der Beklagte zu 1. auf der von-Humboldt-Straße bereits eine Ausgangsgeschwindigkeit zwischen 30 und 40 km/h erreicht (Bl. 64 d.A.). Da er nach dem Inhalt der polizeilichen Verkehrsunfallanzeige sein Fahrzeug bis zum Stillstand abbremste und der Zeuge K. sodann auf den stehenden Pkw Mercedes Benz auffuhr, ist nach Lage der Dinge die Feststellung zu treffen, dass die durch den Beklagten zu 1. eingeleitete Verzögerung eine starke Abbremsung im Sinne des § 4 Abs. 1 Satz 2 StVO darstellte – und zwar eine solche ohne zwingenden Grund.

b) Ein zwingender Grund nach Maßgabe dieser Vorschrift ist nur im Fall der Abwendung einer plötzlichen, ernstlichen Gefahr für Leib, Leben und bedeutende Sachwerte gegeben (Jagow/Burmann/Heß a.a.O., § 4 StVO, Rdnr. 16). Einer solchen Gefahrensituation war der Beklagte zu 1. vorkollisionär nicht ausgesetzt, da er in der Dämmerung nur ein Hindernis auf der Straße zu sehen glaubte, er aber ausweislich der polizeilichen Unfallmitteilung eingeräumt hat, "sich bei dem Hindernis getäuscht" zu haben (Bl. 94 d.A.). 42

aa) Zwar hat der Zeuge V. bekundet, er wisse nicht mehr genau, "wie es zu der Aussage kam, dass der Beklagte sich bei dem Hindernis getäuscht hatte" (Bl. 285 d.A.). Es könne "auch sein, dass es sich um ein Tier gehandelt hat, das hinterher einfach weg war" (Bl. 285 d.A.). 43

bb) Jedoch ist davon auszugehen, dass die in der polizeilichen Unfallmitteilung enthaltene Angabe ("der Unfallbeteiligte 02 gab an, dass er sich bei dem Hindernis getäuscht habe") auf einer entsprechenden authentischen Bekundung des Beklagten zu 1. am Unfallort beruht. Denn nach den Umständen stand seinerzeit die Klärung der Frage im Raum, aus welchem Grund der Beklagte zu 1. kurz nach den Einfahrt in die bevorrechtigte von-Humboldt-Straße seinen Wagen aus einer Geschwindigkeit zwischen 30 und 40 km/h bis zum Stillstand abgebremst hatte. Wäre seinerzeit entsprechend der Schilderung des Beklagten zu 1 bei seiner informatorischen Befragung plötzlich ein Hund auf die Fahrbahn gelaufen, hätte für ihn nichts näher gelegen, als gegenüber dem aufnehmenden Zeugen V. auf diesen Umstand als Grund für seine plötzliche Abbremsung hinzuweisen. Ebenso wäre es für den Zeugen angezeigt gewesen, diese Mitteilung in die polizeiliche Unfallanzeige aufzunehmen. In jeder Hinsicht nachvollziehbar ist deshalb die abschließende Darstellung des Zeugen, er gehe davon aus, dass seine Angaben "in der Unfallaufnahme damals zur Bremsung richtig sind" (Bl. 286 d.A.). 44

cc) Für diese Feststellung spricht auch der Umstand, dass sich der Beklagte zu 1. gegenüber dem Zeugen K. in der am Unfallort abgegebenen schriftlichen Erklärung als "Verursacher" bezeichnet und geäußert hat, "er habe den Unfall verursacht und erkenne die Schuld an" (Bl. 2 UA; Bl. 299 d.A.). Wäre eine reale Gefahrensituation der Grund für die plötzliche Abbremsung des Beklagten zu 1. gewesen, hätte er zu einer solchen ihn belastenden Erklärung keinen Anlass gehabt. 45

**V.** 46

Bei der Abwägung aller unfallursächlichen Umstände gemäß §§ 17, 18 StVG dürfen zu Lasten einer Partei nur solche Umstände berücksichtigt werden, auf die sie sich entweder selbst beruft oder die unstreitig oder erwiesen sind. 47

Nach dem Ergebnis der erstinstanzlichen Beweisaufnahme steht fest, dass der Zeuge K. die Entstehung der Auffahrkollision dadurch fahrlässig verursacht hat, dass er nicht den gebotenen Sicherheitsabstand eingehalten hat. Dem Beklagten zu 1. ist anzulasten, nach der Einfahrt in die Vorfahrtstraße aus einer Geschwindigkeit zwischen 30 und 40 km/h seinen 48

Pkw ohne zwingenden Grund bis zum Stillstand verzögert zu haben.

Grundsätzlich ist von einer vollen Haftung des Auffahrenden auszugehen. Eine Mithaftung des Vorausfahrenden besteht jedoch, wenn dieser unter Verstoß gegen § 1 Abs. 2 StVO abrupt bremst (Jagow/Burmann/Heß a.a.O., § 4 StVO, Rdnr. 25). In Betracht kommt eine Mithaftung des Vordermanns im Umfang von 1/3 (Jagow/Burmann/Heß a.a.O. mit Rechtsprechungsnachweisen). Auch bei unverhofft starkem Bremsen des Vorausfahrenden ohne zwingenden Grund wird der Haftungsanteil des Auffahrenden überwiegen, wobei der zu geringe Abstand des Hintermanns die Betriebsgefahr auf einen Haftungsanteil von 2/3 erhöhen kann (Hentschel a.a.O., § 4 StVO, Rdnr. 17 mit Rechtsprechungsnachweisen). 49

Im Ergebnis erscheint es deshalb gerechtfertigt, zum Nachteil der Beklagten eine Haftungsquote von 1/3 : 2/3 auszusprechen. 50

Wie noch darzulegen sein wird, stellen sich die unfallbedingten Vermögenseinbußen des Klägers in der Summe auf den Betrag von 6.908,46 €. Der ihm davon zustehende Drittelanteil macht per Saldo 2.302,82 € aus. 51

**VI.** 52

Weitgehend unbegründet sind die Einwendungen, welche die Beklagten gegen die Höhe der einzelnen klagegegenständlichen Schadenspositionen vorbringen. 53

1. Die Beklagten stellen in ihrer Berufungserwiderung nicht mehr in Abrede, dass der Kläger berechtigt ist, seine Fahrzeugschäden fiktiv auf der Grundlage des Gutachtens des öffentlich bestellten und vereidigten Kfz-Sachverständigen W. vom 21. Dezember 2006 (Bl. 7 ff. d.A.) abzurechnen. Darin sind die Reparaturkosten mit 5.283,13 € netto (Bl. 16 d.A.) sowie der merkantile Minderwert des unfallgeschädigten Pkw Opel Astra Cabriolet mit 800,-- € (Bl. 11 d.A.) ausgewiesen. Rechtlich fehl geht der erstinstanzlich seitens der Beklagten erhobene Einwand, der Sachverständige sei bei der Gutachtenerstellung nicht von den sogenannten "mittleren Stundenverrechnungssätzen" ausgegangen, sondern habe statt dessen überhöhte Stundenverrechnungssätze einer markengebundenen Fachwerkstatt zugrunde gelegt (Bl. 71 d.A.). 54

2.a) Der Geschädigte, der fiktive Reparaturkosten abrechnet, darf der Schadensberechnung die Stundenverrechnungssätze einer markengebundenen Fachwerkstatt zugrunde legen. Der abstrakte Mittelwert der Stundenverrechnungssätze aller repräsentativen Marken- und freien Fachwerkstätten einer Region repräsentiert als statistisch ermittelte Rechengröße nicht den zur Wiederherstellung erforderlichen Betrag (BGH NJW 2003, 2086). Denn einerseits ist der Schädiger zur vollständigen Behebung des Schadens unabhängig von den wirtschaftlichen Dispositionen des Geschädigten verpflichtet. Darüber hinaus würde bei anderer Sichtweise die dem Geschädigten durch § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB eröffnete Möglichkeit der Schadensbehebung in eigener Regie eingeschränkt werden. Schließlich würde die Realisierung einer Reparatur zu dem bezeichneten Mittelwert der Stundenverrechnungssätze eine erhebliche Eigeninitiative des Geschädigten erfordern, wozu dieser grundsätzlich nicht verpflichtet ist. Denn er müsste Erkundigungen hinsichtlich der Werkstatterfahrung für die Reparatur der entsprechenden Fahrzeugmarke anstellen und entsprechende Preisangebote einholen (BGH NJW 2003, 2086, 2087). 55

b) Allerdings hat der Bundesgerichtshof in der vorgenannten Entscheidung auch ausgeführt, der Geschädigte sei unter dem Gesichtspunkt der Schadensminderungspflicht gehalten, im Rahmen des ihm Zumutbaren den wirtschaftlicheren Weg der Schadensbehebung zu wählen, 56

sofern er die Höhe der für die Schadensbeseitigung aufzuwendenden Kosten beeinflussen könne (BGH NJW 2003, 2086, 2087 mit Hinweis auf BGH NJW 1992, 302, BGH NJW 1992, 305 sowie BGH NJW 1996, 1958). Es könne vom Ansatz her der Auffassung beigetreten werden, dass der Geschädigte, der mühelos eine ohne Weiteres zugängliche günstigere und gleichwertige Reparaturmöglichkeit habe, sich auf diese verweisen lassen müsse (BGH a.a.O.).

3) Uneinigkeit besteht in der Rechtsprechung über die Auslegung des vorgenannten obiter dictums des "Porsche-Urteils" im Falle der fiktiven Abrechnung eines Kraftfahrzeugschadens auf Gutachtenbasis. 57

a) Teilweise wird die Ansicht vertreten, die Entscheidung des Bundesgerichtshofs enthalte keine Beschränkung des Inhaltes, dass nur eine Verweisung auf eine andere markengebundene Fachwerkstatt in Betracht komme. Anderenfalls sei der vom Bundesgerichtshof gewählte Begriff der "Gleichwertigkeit" überflüssig (LG Potsdam NJW 2008, 1392; LG Berlin NJW-RR 2007, 20; AG Steinfurt NZV 2007, 579). 58

b) Die entgegenstehende Auffassung verneint die Gleichwertigkeit einer Fahrzeugreparatur in einer markengebundenen Fachwerkstatt mit derjenigen in einer freien Fachwerkstatt. Bei Zugrundelegung der Stundenverrechnungssätze einer freien Werkstatt werde die Dispositionsbefugnis des Geschädigten eingeschränkt. Dieser könne in der Regel auch nicht wissen, ob eine sonstige Fachwerkstatt bezüglich der Instandsetzung des Fahrzeuges einer bestimmten Marke hinreichend erfahren sei. Zudem führe das Abstellen auf Zuverlässigkeits- und Zumutbarkeitskriterien oft zu Auseinandersetzungen darüber, ob sich der Geschädigte im konkreten Fall auf eine bestimmte, nicht markengebundene Fachwerkstatt verweisen lassen müsse (LG Essen NJW 2008, 1391; LG Bochum SP 2006, 285; LG Bielefeld, Urteil vom 31. August 2005, Az.: 21 S 110/05; LG Köln, Urteil vom 31. Mai 2006, Az.: 13 S 4/06; LG Münster, Urteil vom 27. Juli 2006, Az.: 8 S 44/06; LG Ravensburg, Urteil vom 15. Dezember 2005, Az.: 4 S 21/05; AG Berlin-Mitte, Urteil vom 11. April 2008, Az: 104 C; Engel DAR 2007, 695; Revilla ZfS 2008, 188). 59

4) Im vorliegenden Fall bedarf es indes keiner abschließenden Festlegung des Senats, welcher der vorgenannten Meinungen grundsätzlich zu folgen ist. 60

a) Hält man die geschädigtengünstigere Ansicht für zutreffend, steht die Befugnis des Klägers außer Zweifel, seinen Fahrzeugschaden auf der Grundlage des Gutachtens des Kfz-Sachverständigen W. vom 21. Dezember 2006 abzurechnen. Denn unstreitig haben die Beklagten den Kläger nicht auf eine Opel-Vertragswerkstatt mit gegenüber den gutachterlichen Ansätzen günstigeren Stundenverrechnungssätzen hingewiesen. 61

b) Erachtete man auch die Instandsetzung in einer nicht markengebundenen Fachwerkstatt als eine gleichwertige Reparaturmöglichkeit im Sinne des vorgenannten obiter dictums, bliebe dem Verteidigungsvorbringen der Beklagten ebenfalls der Erfolg versagt. Denn dieser günstigere Instandsetzungsweg müsste dem Geschädigten ohne Weiteres mühelos als gleichwertige Reparaturmöglichkeit zugänglich sein (BGH NJW 2003, 2086, 2087). Der Geschädigte muss demnach in die Lage versetzt werden, die problemlose Zugänglichkeit sowie insbesondere die Gleichwertigkeit der alternativ vorgeschlagenen Instandsetzung in einer nicht markengebundenen Fachwerkstatt zu überprüfen. Bei dem Bemühen um eine wirtschaftlich vernünftige Objektivierung des Restitutionsbedarfs im Rahmen von § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB darf das Grundanliegen dieser Vorschrift nicht aus den Augen verloren werden, dass dem Geschädigten ein möglichst vollständiger Schadensausgleich zukommen soll (BGH a.a.O.). Zu der Entfaltung einer erheblichen eigenen Überprüfungsinitiative im Hinblick auf die 62

Realisierung einer Reparatur zu den seitens des Schädigers und seiner Haftpflichtversicherung vorgeschlagenen Preisen ist der Geschädigte indes nicht verpflichtet (BGH a.a.O.).

c) Richtig ist deshalb die wertende Betrachtung, dass der pauschale Hinweis auf eine konkrete – kostengünstige – freie Reparaturwerkstatt zur Überprüfung der fachlichen Gleichwertigkeit durch den Geschädigten nicht ausreicht. Zu fordern ist deshalb zumindest, dass der Ersatzpflichtige dem Geschädigten konkrete, die Gleichwertigkeit betreffende Angaben zukommen lässt (vgl. Figgener NJW 2008, 1349, 1352). Maßgeblich sind Kriterien, ob es sich etwa um eine Meisterwerkstatt handelt, ob diese zertifiziert ist, ob dort Originalersatzteile Verwendung finden, über welche Erfahrung man bei der Reparatur von Unfallfahrzeugen verfügt und dergleichen. Eine Eigeninitiative (z.B. in Form einer Internetrecherche) muss der Geschädigte dabei – dies sei noch einmal betont – nicht entwickeln. Das pauschale Bestreiten der Gleichwertigkeit – gegebenenfalls mit dem Hinweis auf eine allgemein größere Kompetenz einer markengebundenen Fachwerkstatt – dürfte allerdings unerheblich sein (vgl. Figgener a.a.O. mit Rechtsprechungsnachweisen). Da die Realisierung der Reparatur für den Geschädigten nicht mit unzumutbaren Unannehmlichkeiten verbunden sein darf, spielt u.a. auch die Entfernung der benannten Verweiswerkstatt zum Wohnort – gegebenenfalls bei einer vergleichenden Betrachtung mit einer markengebundenen Fachwerkstatt – eine Rolle (Figgener a.a.O., 1350). 63

I5) m vorliegenden Fall hat die Beklagte zu 2. vorprozessual dem Kläger jedoch keine Informationen für eine eigene Gleichwertigkeitsüberprüfung oder für eine Überprüfung der Zumutbarkeit der Inanspruchnahme einer Verweiswerkstatt zukommen lassen. Erstmals in ihrer Klageerwiderung vom 25. Mai 2007 (Unfalldatum: 4. Dezember 2006) haben die Beklagten dem Kläger "vorsorglich ... insoweit folgende zertifizierte Karosserie-Fachbetriebe" benannt. Es folgt eine Aufzählung von 4 Firmenbezeichnungen mit den Ortsangaben Düsseldorf, Wuppertal und Mönchengladbach ohne Bekanntgabe vollständiger Anschriften und ohne Mitteilung von Telefonnummern. Dass bei einer solchen Sachlage entgegen der seitens der Beklagten vertretenen Ansicht nicht von einem "konkreten Hinweis" die Rede sein kann, aufgrund dessen der Kläger sich auf eine Reparatur auf der Basis der mittleren Stundenverrechnungssätze verweisen lassen muss, bedarf keiner weiteren Ausführungen. 64

**VII.** 65

Unbegründet ist darüber hinaus der erstinstanzliche Einwand der Beklagten, ihre Ersatzverpflichtung beziehe sich nicht auf den in dem Schadensgutachten des Kfz-Sachverständigen W. ausgewiesenen Aufschlag von 20 % auf alle aufgeführten Ersatzteile nach Maßgabe einer "Preisliste gültig ab 01.11.2006" (Bl. 13 d.A.). Auch im Wege der fiktiven Schadensabrechnung hat der Kläger Anspruch auf den sogenannten UPE-Aufschlag in dem hier durch den Sachverständigen angegebenen Umfang. 66

1. Die Rechtsprechung zur Erstattungsfähigkeit der UPE-Aufschläge bei fiktiver Abrechnung auf Gutachtenbasis ist geteilt (vgl. die Übersicht bei Eggert, Verkehrsrecht aktuell 2007, 141, 144). Nach der wohl herrschenden Meinung können prozentuale Aufschläge auf Ersatzteilpreise auch bei der fiktiven Abrechnung verlangt werden, wenn und soweit sie regional üblich sind. Dann machen sie den erforderlichen Reparaturaufwand aus, der für die Behebung des Fahrzeugschadens erforderlich ist (Lemcke in van-Bühren, Anwalts-Handbuch Verkehrsrecht, Teil 3, Rdnr. 92 mit weiteren Rechtsprechungsnachweisen; Eggert a.a.O.). Dieser Auffassung schließt sich der Senat an (s. auch Senatsurteil vom 25.06.2001, 1 U 126/00, NZV 2002, 87 = DAR 2002, 68, das dem nicht entgegensteht). Ebenso Kammergericht Berlin, Urt. v. 10.09.2007, 22 U 224/06. 67

a) Ist ein Kraftfahrzeug bei einem Unfall beschädigt worden, so kann der Geschädigte von dem ersatzpflichtigen Schädiger statt der Herstellung durch diesen (§ 249 Abs. 1 BGB) den zur Herstellung erforderlichen Geldbetrag für eine von ihm selbst veranlasste Reparatur verlangen (§ 249 Abs. 2 BGB). Dieser Geldbetrag bemisst sich danach, was von dem Standpunkt eines verständigen, wirtschaftlich denkenden Eigentümers in der Lage des Geschädigten für die Instandsetzung des Fahrzeugs zweckmäßig und angemessen erscheint (BGH NJW 1989, 3009, juris-Rdnr. 9). Für das, was zur Schadensbeseitigung nach der letztgenannten Vorschrift erforderlich ist, ist ein objektivierender, nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten typisierender Maßstab anzulegen. Dafür kann das Schätzgutachten eines anerkannten Kfz-Sachverständigen über die Höhe der voraussichtlichen Reparaturkosten für das Gericht eine sachgerechte Grundlage sein, sofern – wie hier – das Gutachten hinreichend ausführlich ist und das Bemühen erkennen lässt, dem konkreten Schadensfall vom Standpunkt eines wirtschaftlich denkenden Betrachters gerecht zu werden (BGH a.a.O.). 68

b) Allerdings wird vor allem für umfangreiche Fahrzeugschäden häufig erst die Reparaturkostenrechnung der Werkstatt eine zureichende Auskunft über den nach § 249 Abs. 2 BGB erforderlichen Reparaturkostenaufwand geben. Die so belegten tatsächlichen Aufwendungen sind im Allgemeinen ein aussagekräftigeres Indiz für die Erforderlichkeit. Dies hindert den Tatrichter allerdings nicht, den geschuldeten Ersatzbetrag im Schätzweg nach § 287 ZPO auch ohne Reparaturrechnung festzustellen (BGH a.a.O., juris-Rdnr. 11). 69

c) Es ist senatsbekannt, dass die markengebundenen Kfz-Werkstätten im Großraum Düsseldorf den sogenannten UPE-Aufschlag auf Ersatzteilpreise erheben. Es handelt sich dabei um branchenüblich erhobene Zuschläge, die aufgrund der Lagerhaltung von Originalersatzteilen auf die unverbindliche Preisempfehlung des Ersatzteilherstellers aufgeschlagen werden. Damit soll unter anderem der Aufwand abgegolten werden, der mit der ständigen Vorhaltung von Originalersatzteilen verbunden ist; deren ständige Verfügbarkeit verkürzt in der Regel die Reparaturdauer. 70

2.a) Dementsprechend wird in den Leitsätzen für Gutachten und andere Sachverständigenleistungen des Instituts für Sachverständigenwesen e.V., Köln zu Ziff. 5.1.5 ("sonstige Kosten") die Empfehlung gegeben, im Gutachten zu in der Werkstatt oder in einer Region anfallenden Ersatzteilpreisaufschlägen Stellung zu nehmen – und zwar im Rahmen eines Hinweises auf entsprechende Mehrkosten im Anschluss an die Kos-tenaufstellung im Gutachten. Dasselbe gilt für Verbringungskosten, sofern in einer Werkstatt, in die ein Fahrzeug verbracht werden soll, nicht sämtliche Arbeiten erledigt werden können oder beispielsweise in einer Region üblicherweise in Spezialwerkstätten lackiert wird. Dadurch soll sichergestellt werden, dass nach Eingang der Reparaturkostenrechnung Abweichungen zur Kalkulation des Sachverständigen festgestellt und interpretiert werden können. 71

b) Führt demnach ein öffentlich bestellter und vereidigter ("anerkannter") Kfz-Sachverständiger – wie hier – in seinem Gutachten aus, dass in der Region bei einem entsprechenden Hersteller im Falle einer Reparatur typischerweise UPE-Aufschläge erhoben werden, ist bei einer Abrechnung auf Gutachtenbasis eine Ersatzfähigkeit dieser Aufschläge gegeben. Die Gegenansicht liefe im Ergebnis auf die Konsequenz hinaus, dass die fraglichen Aufschläge nur im Falle ihrer tatsächlichen Berechnung nach der Fahrzeuginstandsetzung erstattungsfähig wären. Indes ist bei der fiktiven Abrechnung auf Gutachtenbasis die tatsächliche Reparatur gerade nicht maßgeblich. Nichts anderes ergibt sich aus der Neufassung des § 249 Abs. 2 Satz 2 BGB durch das Zweite Gesetz zur Änderung schadensersatzrechtlicher Vorschriften: Durch diese Änderung sollte nicht die Zulässigkeit einer fiktiven Schadensabrechnung – einschließlich der die UPE-Aufschläge betreffenden – 72

schlechthin beseitigt werden, sondern nur die Ersatzfähigkeit des Umsatzsteueranteils an dessen tatsächlichen Anfall geknüpft werden. Ansonsten hat sich nichts an der bis dahin bestehenden Rechtslage geändert, dass es dem Geschädigten frei steht, den für die Reparatur erforderlichen Geldbetrag nach § 249 Satz 2 BGB a.F. nicht für die Instandsetzung seines Fahrzeuges zu verwenden (BGH NJW 1989, 3009; juris-Rdnr. 12 mit weiteren Nachweisen).

3. Die obigen Ausführungen gelten entsprechend für die im Gutachten des Kfz-Sachverständigen W. mit einem Aufwand von 12 Arbeitswerten berücksichtigten Fahrzeugverbringungskosten, die somit ebenfalls von der Ersatzverpflichtung der Beklagten umfasst sind. 73

4. Die ersatzfähigen Fahrzeugschäden stellen sich im Ergebnis somit auf den gutachterlich angegebenen Gesamtbetrag von 5.283,13 € netto. Hinzuzurechnen ist der – unstreitig – auf die merkantile Wertminderung entfallende Betrag von 800,-- €. 74

**VIII.** 75

Der begründete Schadensersatzanspruch des Klägers umfasst auch die mit 800,33 € bezifferten Aufwendungen für die Erstellung des Schadensgutachtens nach Maßgabe der Rechnung des Kfz-Sachverständigen W. vom 27. Dezember 2006 (Bl. 6 d.A.). Im Ergebnis bleiben die gegen dieses Schadenspositionen vorgebrachten Einwendungen der Beklagten ohne Erfolg. 76

1. Die Kosten eines Sachverständigengutachtens gehören zu dem erforderlichen Herstellungsaufwand im Sinne des § 249 Abs. 2 BGB, wenn – wie hier – eine vorherige Begutachtung zur tatsächlichen Durchführung der Wiederherstellung erforderlich und zweckmäßig ist (Greger, Haftungsrecht des Straßenverkehrs, 4. Aufl., § 26, Rdnr. 3 mit Hinweis auf BGH NZV 2005, 139). Allein schon wegen der Höhe des Reparaturkostenaufwandes für den verunfallten Pkw Opel Astra von fast 5.300,-- € netto steht die Erforderlichkeit und Zweckmäßigkeit der Einholung eines Schadensgutachtens außer Zweifel. 77

2. Die Beklagten beanstanden, angesichts eines Fahrzeugschadens von 6.083,13 € (Reparaturschaden 5.283,13 € zzgl. Wertminderung 800,-- €) übersteige der klagegegenständliche Gutachterkostenbetrag um mindestens knapp 47 % die Vergütungshöhe, die einschlägig wäre, wenn der Sachverständige Wesemüller seine Tätigkeit nach den Honorartabellen des Bundesverbandes der freien und unabhängigen Sachverständigen e.V. (BSVK) abgerechnet hätte. Daraus leiten die Beklagten die Schlussfolgerung ab, mit der Rechnungsforderung aus der Kostenaufstellung W. vom 27. Dezember 2006 sei die gemäß § 632 Abs. 2 BGB übliche Vergütung deutlich überschritten. Diese Darlegung mag sachlich zutreffen. Daraus folgt jedoch nicht, dass die Ersatzverpflichtung der Beklagten bezüglich der Aufwendungen für die Erstellung des Gutachtens geringer ausfallen muss als der in der Rechnung vom 27. Dezember 2006 ausgewiesene Gesamtbetrag von 800,33 €. 78

a) Diese Kostenaufstellung lässt erkennen, dass der wesentliche Teil der Gesamtforderung ein "Grundhonorar" im Umfang von 545,-- € ausmacht, während es sich bei den übrigen Positionen (Fahrt-, Foto-, Porto-, Telefon- und Schreibkosten) um aufwandsbezogene Einzelbeträge handelt. Ein Kraftfahrzeugsachverständiger überschreitet nun aber dadurch, dass er eine an der Schadenshöhe orientierte angemessene Pauschalierung des Honorars vornimmt, die Grenzen der rechtlich zulässigen Preisgestaltung grundsätzlich nicht (BGH 79

NJW 2007, 1450).

b) Rechnet man zu dem bezeichneten "Grundhonorar" die aufwandsbezogenen Positionen sowie die gesetzliche Umsatzsteuer hinzu, macht die Honorarforderung des Sachverständigen W. einen Anteil von gut 13 % des gesamten Fahrzeugschadens aus. Nach einem Gutachten des Bundesverbandes öffentlich bestellter und vereidigter Kfz-Sachverständiger (BVSK) aus den neunziger Jahren soll die Honorarforderung eines Kfz-Sachverständigen, die fast 16 % des Fahrzeugschadens erreicht, noch angemessen sein (vgl. AG Dortmund SP 1995, 352). Unabhängig davon ist für die Frage, ob der Schädiger die Kosten eines Gutachtens zu ersetzen hat, ohnehin nicht allein darauf abzustellen, ob die vom Sachverständigen ermittelte Schadenshöhe einen bestimmten Betrag überschreitet ("Bagatellgrenze") oder in einem bestimmten Verhältnis zu den Sachverständigenkosten steht (Eggert, Verkehrsrecht aktuell, 2007, 215). 80

c) Im Übrigen kommt es bei dem Fehlen einer Honorarvereinbarung zwischen dem Beschädigten und dem Sachverständigen nicht darauf an, ob von diesem die Vergütung nach "billigem Ermessen" gemäß § 315 Abs. 1 BGB bestimmt werden könnte. Maßgeblich ist vielmehr, ob sich die an den Sachverständigen gezahlten Kosten nach den anzuwendenden schadensrechtlichen Gesichtspunkten im Rahmen des zur Wiederherstellung Erforderlichen halten (BGH NJW 2007, 1450). Dabei ist für die Beurteilung, welcher Herstellungsaufwand erforderlich ist, auch Rücksicht auf die spezielle Situation des Geschädigten, insbesondere auf seine individuellen Erkenntnis- und Einflussmöglichkeiten sowie auf die möglicherweise gerade für ihn bestehenden Schwierigkeiten, zu nehmen. Auch ist der Geschädigte grundsätzlich nicht zu einer Erforschung des ihm zugänglichen Markts verpflichtet, um einen für den Schädiger und dessen Haftpflichtversicherer möglichst preisgünstigen Sachverständigen ausfindig zu machen, wobei für ihn allerdings das Risiko verbleibt, dass er ohne nähere Erkundigen einen Sachverständigen beauftragt, der sich später im Prozess als zu teuer erweist (BGH a.a.O.). Von einer solchen Überteuerung mit der Konsequenz, dass das Maß des nach § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB Erforderlichen überschritten ist, kann hier jedoch noch keine Rede sein. Nach der freien Überzeugung des Senats (§ 287 Abs. 1 Satz 1 ZPO) bestehen im Ergebnis gegen die Höhe der klagegegenständlichen Honorarforderung des Sachverständigen Wesemüller keine durchgreifenden Bedenken. 81

d) Selbst wenn jedoch entsprechend der seitens der Beklagten vertretenen Ansicht die in Rede stehende Kostenrechnung vom 27. Dezember 2006 überteuert wäre, ist folgendes zu berücksichtigen: 82

aa) Auch wenn das vereinbarte oder vom Sachverständigen einseitig festgesetzte Entgelt objektiv überhöht ist, ist es bei der gebotenen subjektiven Schadensbetrachtung regelmäßig als der "erforderliche" Aufwand anzuerkennen (Eggert, Verkehrsrecht aktuell 2007, 217). Einwendungen gegen die Höhe der Sachverständigenkosten können dem Geschädigten gegenüber nur erhoben werden, wenn ihn ein Auswahlverschulden trifft oder die Überhöhung derart evident ist, dass eine Beanstandung von ihm verlangt werden muss (Greger a.a.O., § 26, Rdnr. 6 mit Hinweis auf OLG Hamm DAR 1997, 275, 276; Roß NZV 2001, 322). Der Geschädigte ist insbesondere nicht verpflichtet, vor der Auftragserteilung Preisvergleiche anzustellen (Greger a.a.O.). Hält der Ersatzpflichtige die Vergütung für überhöht, kann er vom Geschädigten analog § 255 BGB Abtretung seiner Abtretungsansprüche gegen den Sachverständigen verlangen (Greger a.a.O. mit Hinweis auf OLG Naumburg NZV 2006, 546, 548 sowie Grunsky NZV 2000, 5). Es ist grundsätzlich allein Sache des Haftpflichtversicherers, sich mit dem Sachverständigen wegen dessen Rechnungsforderung auseinander zu setzen (Lemcke a.a.O., Teil 3, Rdnr. 320). 83

bb) Nur bei einer ihm persönlich ohne weiteres erkennbaren Überteuerung muss sich der Geschädigte eine Kürzung gefallen lassen. Diesen Ausnahmetatbestand wird ein Versicherer schon deshalb kaum nachweisen können, weil der Geschädigte in der Regel nicht weiß und ohne weiteres auch nicht wissen kann, wie hoch das Honorar ausfällt (Eggert a.a.O., S. 217). Hier ist nicht ersichtlich, dass dem Kläger ein Auswahlverschulden wegen der Beauftragung eines Kfz-Sachverständigen mit überhöhten Honorarsätzen anzulasten ist oder dass er eine Unüblichkeit der in Rechnung gestellten Vergütung gemäß § 632 Abs. 2 BGB hätte erkennen können. Dies umso weniger, als es sich bei dem ausgewählten Sachverständigen um einen öffentlich bestellten und vereidigten und von der IfS-GmbH zertifizierten Sachverständigen handelt. 84

**IX.** 85

1. Die streitige Kostenpauschale steht dem Kläger i.H.v. 25 € zu. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats sind einem Unfallgeschädigten ohne Einzelnachweis Aufwendungen für unfallbedingte Telefonate, Schreib- sowie Fahrtkosten und dergleichen i.H.v. 25 € zu ersetzen. 86

2.a) In der Summe machen die ersatzfähigen Vermögenseinbußen des Klägers den Betrag von 6.908,46 € aus. Der ihm davon zustehende Drittelanteil stellt sich auf 2.302,82 €. 87

b) Dieser Betrag ist mit Wirkung ab dem 17. Februar 2007 auf der Rechtsgrundlage der §§ 286 Abs. 1 Satz 1, 288 Abs. 1 BGB zu verzinsen. 88

3. Darüber hinaus haben die Beklagten den Kläger von Rechtsanwaltskosten i.H.v. 274,65 € freizustellen, welche durch die vorprozessuale Tätigkeit ihres jetzigen Prozessbevollmächtigten entstanden sind. Über die entstandene Geschäftsgebühr in Höhe des 1,3-fachen Gebührensatzes (Nr. 2300 VV-RVG) nebst Kostenpauschale und Fotokopierkosten verhält sich die nach einem Gegenstandswert in Höhe der Klageforderung (6.909,43 €) erstellte Anwaltsrechnung (Anlage zur Klageschrift; Bl. 5 d.A.) über einen Gesamtbetrag von 315,75 €. 89

a) Nach der Vorbemerkung 3 Abs. 4 zu Nr. 3100 VV RVG ist, soweit wegen desselben Gegenstandes eine Geschäftsgebühr nach den Nummern 2300 bis 2303 entsteht, diese Gebühr zur Hälfte auf die Verfahrensgebühr des gerichtlichen Verfahrens (Nr. 3100 VV RVG) anzurechnen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs vermindert die notwendige Anrechnung aber nicht die bereits entstandene Geschäftsgebühr, sondern die in den nachfolgenden gerichtlichen Verfahren anfallende Verfahrensgebühr (BGH MDR 2007, 984 sowie BGH MDR 2007, 982). Deshalb besteht auch bei nachfolgender gerichtlicher Tätigkeit einem zuvor außergerichtlich tätig gewesenen Prozessbevollmächtigten der materiell-rechtliche Kostenerstattungsanspruch trotz der Gebührenanrechnung in Höhe der vollen Geschäftsgebühr nebst Auslagen zu (Hansens ZfS 2007, 345). 90

b) Allerdings beschränkt sich die begründete Schadensersatzforderung des Klägers von vornherein auf den Betrag von 2.302,82 €. Nur in Höhe dieses Gegenstandswertes hätte der Kläger vorprozessual seine Bevollmächtigten mit der Durchsetzung der unfallbedingten Ersatzforderung beauftragen dürfen. Berechnet man nach einem Gegenstandswert von 2.303,14 € die Geschäftsgebühr in der maßgeblichen Höhe des 1,3-fachen Gebührensatzes, ergibt sich ein Anteil von 209,30 €. Unter Hinzurechnung der Entgeltpauschale von 20 € (Nr. 7002 VV-RVG) sowie der Fotokopierkosten zu 1,50 € (Nr. 7000 VV-RVG) sowie der gesetzlichen Mehrwertsteuer errechnet sich ein Gesamtbetrag von 274,65 €. Auf diesen bezieht sich die Freistellungsverpflichtung der Beklagten in Bezug auf den 91

Prozessbevollmächtigten des Klägers.

c) Dieser Rechnungsbetrag ist jedoch nicht, wie durch den Kläger beantragt, ab Rechtshängigkeit gemäß § 291 BGB zu verzinsen. Nach Maßgabe dieser Bestimmung ist nur eine Geldschuld verzinslich. Mit einer solchen ist jedoch eine Freistellungsverpflichtung nicht identisch. Der Kläger legt nicht dar, dass seine Gebührenschuld gegenüber seinem Prozessbevollmächtigten wegen dessen vorprozessualer Tätigkeit – sei es wegen eines Zahlungsverzuges (§§ 286 Abs. 1, 288 Abs. 1 BGB), sei es aus einem anderen rechtlichen Grund – zu verzinsen ist. Wäre der klagegegenständliche Freistellungsanspruch verzinslich, erhielte der Prozessbevollmächtigte als Gläubiger im Wege der Erfüllung der Freistellungsverpflichtung durch die Beklagten wegen des Zinsanteils mehr als er originär von dem Kläger als seinem Gebührenschuldner verlangen könnte. 92

**X.** 93

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91 Abs. 1, 92 Abs. 1, 97 Abs. 1 ZPO. 94

Die Anordnung über die vorläufige Vollstreckbarkeit des Urteils hat ihre Grundlage in §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO. 95

Der Gegenstandswert für den Berufungsrechtszug beträgt 6.909,43 €. Vorprozessual aufgewendete Kosten zur Durchsetzung des im laufenden Verfahren geltend gemachten Hauptanspruchs wirken nicht werterhöhend – und zwar unabhängig davon, ob diese Kosten der Hauptforderung hinzugerechnet werden oder neben der im Klagewege geltend gemachten Hauptforderung als Nebenforderung verlangt werden (BGH MDR 2007, 919 sowie BGH MDR 2007, 1149). 96

Zur Zulassung der Revision besteht kein Anlass, weil die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht gegeben sind. 97

(Dr. E.) (K.) (E) 98

---

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE