Oberlandesgericht Düsseldorf, 1 U 77/20

Datum:	09.03.2021
Gericht:	Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper:	1. Zivilsenat
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	1 U 77/20
ECLI:	ECLI:DE:OLGD:2021:0309.1U77.20.00

Vorinstanz:	Landgericht Düsseldorf, 6 O 69/19
Normen:	§ 7 Abs. 1, 17 StVG, 115 Abs. 1 Nr. 1 VVG, 249, 254, 843 Abs. 4 BGB

Leitsätze:

Verzögerungen bei der Reparatur des unfallbeschädigten Kfz, die nicht vom Geschädigten zu vertreten sind, gehen zu Lasten des Schädigers. Insofern kann von dem Geschädigten eine Nutzungsausfallentschädigung auch für einen längeren Zeitraum (hier: 104 Tage) beansprucht werden.

Hat die Werkstatt die Verzögerung mit Lieferschwierigkeiten bei Ersatzteilen (hier: Airbag-Modul für die Beifahrerseite) begründet, trifft den Geschädigten keine dahingehende Schadenminderungspflicht, selbst bei anderen Werkstätten oder bei dem Fahrzeughersteller nach der Verfügbarkeit der Ersatzteile zu forschen. Er darf sich vielmehr grundsätzlich darauf verlassen, dass die von ihm beauftragte Werkstatt sich unter Ausschöpfung aller verfügbaren Möglichkeiten um die zeitnahe Beschaffung der Ersatzteile bemühen wird.

Der Geschädigte muss sich zur Verkürzung der Ausfallzeit grundsätzlich nicht mit einer Teilreparatur seines Kfz zufrieden geben.

Dem Anspruch auf Nutzungsausfallentschädigung steht nicht entgegen, dass dem Geschädigten während der Ausfallzeit seines Kfz von einem Familienmitglied ein anderes Kfz zur Verfügung

gestellt worden ist. Insofern handelt es ich um die freiwillige Leistung eines Dritten, die den Schädiger nicht entlastet.

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird – unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen – das am 17.03.2020 verkündete Urteil der 6. Zivilkammer – Einzelrichter – des Landgerichts Düsseldorf – 6 O 69/19 – teilweise abgeändert und insgesamt wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 8.216,00 Euro nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 01.02.2019, zu zahlen, Zug um Zug gegen Abtretung etwaiger Ansprüche der Klägerin gegen die Firma M. GmbH, wegen der Reparatur des Fahrzeugs der Klägerin im Zeitraum vom 14.08.2018 bis zum 27.11.2018 bis zu einer Höhe von 8.018,59 Euro.

Darüber hinaus wird die Beklagte verurteilt, an die Klägerin 1.242,83 Euro an vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 01.02.2019 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Gründe: 1

I. 2

Die Klägerin macht gegenüber der Beklagten Ansprüche aus einem Verkehrsunfall geltend, der sich am 11.06.2018 im Kreuzungsbereich X.straße/XX.straße in X. ereignete. 3

Am Unfalltag befuhr die Klägerin mit ihrem im Jahr 2016 erstmalig zugelassenen Pkw X. mit dem amtlichen Kennzeichen X. die XXXstraße in Richtung XXstraße, um an der genannten Kreuzung nach links in die Xstraße abzubiegen. Als die Klägerin mit ihrem Pkw in die Kreuzung hineinfuhr, zeigte die dortige Lichtzeichenanlage für sie grün. Zur gleichen Zeit näherte sich aus der Gegenrichtung, von der XX.straße kommend, Herr D. mit dem bei der Beklagten haftpflichtversicherten Kraftfahrzeug mit dem amtlichen Kennzeichen X. und fuhr trotz für ihn Rotlicht anzeigender Lichtzeichenanlage in den Kreuzungsbereich hinein. Hierdurch kam es zwischen den beiden Fahrzeugen zur Kollision. Die Haftung der Beklagten für Schäden aus dem Unfallereignis steht dem Grunde nach außer Streit. 4

Zur Ermittlung der an ihrem Kraftfahrzeug durch den Unfall hervorgerufenen Schäden gab die Klägerin am 29.06.2008 ein Gutachten der DEKRA (Anlage K1, Anlagenband) in Auftrag, welches am 02.07.2018 erstellt und der Beklagten mit anwaltlichem Schreiben vom 23.07.2018 (Anlage K2, Anlagenband) übersandt wurde. In dem Gutachten wurden Reparaturkosten in Höhe von 10.464,61 netto (12.452,89 Euro brutto), eine Wertminderung in Höhe von 1.400,00 Euro und eine Reparaturzeit von vier Tagen bei einem Nutzungsausfallbetrag von 79,00 Euro pro Tag ausgewiesen. In dem Schreiben vom 5

23.07.2018 wurden die Bruttoreparaturkosten, die Wertminderung, ein Nutzungsausfallschaden in Höhe von 316,00 Euro (4 Tage x 79,00 Euro), Kosten der Begutachtung in Höhe von 772,55 Euro sowie eine Auslagenpauschale von 40,00 Euro geltend gemacht, mithin ein Gesamtbetrag von 14.981,44 Euro. Hinzu kamen außergerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.029,35 Euro. Mit Schreiben vom 01.08.2018 (Anlage K3, Anlagenband) wies die Beklagte die Ansprüche der Klägerin zurück mit der Begründung, dass nach Angaben des Beifahrers des bei ihr versicherten Fahrzeugs dieses bei gelber Ampelschaltung in den Kreuzungsbereich eingefahren sei, sodass keine Eintrittspflicht bestehe.

Am 09.08.2018 erteilte die Klägerin der Firma M. GmbH einen Reparaturauftrag mit der Maßgabe, dass mit der Reparatur erst nach eindeutiger Klärung der Haftungsfrage begonnen werden solle. Nachdem die Klägerin am 14.08.2018 über die Ordnungsbehörde erfahren hatte, dass der Fahrer des bei der Beklagten versicherten Fahrzeugs seinen Einspruch gegen einen gegen ihn wegen des Unfalls erlassenen Bußgeldbescheid zurückgenommen hatte, wurde am selben Tag mit der Reparatur begonnen. Während der Zeit der Reparatur nutzte die Klägerin einen Pkw X., der jedenfalls auch durch ihren Sohn genutzt wurde. In den Zeiträumen vom 10.09.2018 bis zum 20.09.2018 und vom 15.10.2018 bis zum 05.11.2018, in denen sich der Sohn mit dem Fahrzeug im Urlaub befand, nutzte die Klägerin einen Mietwagen. 6

Mit anwaltlichem Schreiben vom 10.01.2019 (Anlage K7, Anlagenband) machte die Klägerin gegenüber der Beklagten die bereits im Schreiben vom 23.07.2018 genannten Forderungen geltend, allerdings mit der Maßgabe, dass nunmehr ein Nutzungsausfall für 159 Tage zu je 79,00 Euro, mithin 12.561,00 Euro, sowie zusätzlich die Erstattung zweier Mietwagenrechnungen in Höhe von zusammen 2.093,59 Euro für die Urlaubszeiträume ihres Sohnes, also 31 Tage, gefordert wurde. Der eingeforderte Gesamtbetrag erhöhte sich dadurch auf 29.283,24 Euro. Anwaltskosten wurde nunmehr in Höhe von 1.358,86 Euro gefordert. Es wurde eine Frist zur Zahlung bis zum 31.01.2019 gesetzt. 7

Die Beklagte zahlte in der Folge an die Klägerin einen Betrag von 16.707,44 Euro, verweigerte jedoch eine Zahlung auf den Nutzungsausfallanspruch für 159 Tage mit Schreiben vom 25.02.2019 (Anlage K8, Anlagenband). Auch Anwaltskosten wurden nicht erstattet. 8

Mit der Klage macht die Klägerin die Nutzungsausfallentschädigung in Höhe von 12.561,00 Euro sowie die außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten geltend. 9

Die Klägerin behauptet, sie sei wegen des Unfalls geschockt gewesen und habe wegen des Vorwurfs der Beklagten, sie habe den Unfall verursacht, zunächst nicht gewusst, wie sie sich im Hinblick auf eine Schadensbeseitigung verhalten solle. Erst aufgrund der Mitteilung der Ordnungsbehörde sei aus ihrer Sicht der Weg zu einer Reparatur frei gewesen. Sie habe ihr Fahrzeug erst wieder nutzen können, nachdem am 18.12.20218 die Reparatur abgeschlossen gewesen sei. 10

Die lange Reparaturdauer sei darauf zurückzuführen, dass ein Airbag-Modul für die Beifahrerseite längere Zeit nicht geliefert worden sei, ohne dass das Fahrzeug nicht betrieben werden dürfe. Bei Lieferung des Moduls habe sich dann herausgestellt, dass auch der Kabelbaum der Beifahrertür defekt gewesen sei, weswegen dieser habe nachbestellt und eingebaut werden müssen. Die Einzelheiten der Reparatur ergäben sich aus dem Ablaufplan der Reparaturfirma vom 18.12.2018 (Anlage K6, Anlagenband). 11

12

Bei dem Pkw X. handele es sich um das Fahrzeug des Sohnes, mit dem sie vereinbart habe, dass dieser für die Gebrauchsüberlassung 35 % der von der Beklagten geschuldeten Nutzungsausfallentschädigung erhält. Das Fahrzeug habe sie nur nach Absprache mit ihrem Sohn nutzen können.

Die Klägerin hat erstinstanzlich beantragt, 13

1. die Beklagte zu verurteilen, an sie 13.661,50 Euro nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 31.01.2019 zu zahlen, 14

2. die Beklagte zu verurteilen, vorgerichtliche Anwaltskosten in Höhe von 258,39 nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 31.01.2019 zu zahlen. 15

Die Beklagte hat beantragt, 16

die Klage abzuweisen. 17

Sie behauptet, ein Nutzungsausfall sei bei der Klägerin nicht eingetreten, weil davon auszugehen sei, dass dieser der Pkw X. dauerhaft zur Nutzung zur Verfügung stehe, weil sie dessen Eigentümerin und Halterin sei und sich die Nutzung allenfalls mit dem Sohn teile, der ihr aber den Vorrang einräume. 18

Die Beklagte ist zudem der Ansicht, dass die Klägerin die Schadenbeseitigung in erheblichem Umfang schuldhaft verzögert habe, weswegen eine Haftung nicht über den bereits gezahlten Betrag hinaus bestehe. Die Klägerin habe ohne Grund sowohl die Beauftragung des Sachverständigen wie auch die Bezifferung des Anspruchs ihr gegenüber verzögert. Ebenfalls habe kein Grund für die Klägerin bestanden, den Reparaturauftrag bis zum 09.08.2018 zurückzustellen, da die eingetretenen Schäden durch das eingeholte Gutachten dokumentiert gewesen und diese zudem für die zwischen den damals zwischen den Parteien umstrittene Frage, ob einer der Unfallbeteiligten bei gelb in die Kreuzung eingefahren sei, unerheblich seien. Die durch die Klägerin behauptete verzögerte Ersatzteillieferung hätte vermieden werden können, wenn die Ersatzteile bereits unmittelbar nach dem Ergebnis der Begutachtung bestellt worden wären. 19

Ein fehlendes Airbag-Modul habe einer Reparatur und anschließenden Nutzung des Fahrzeugs nicht im Wege gestanden, weil der Beifahrerairbag nicht zwingend einsatzbereit sein müsse. Es sei auch nicht nachzuvollziehen, warum erste Ersatzteile erst nach drei Tagen geliefert worden sein sollen, obwohl solche Teile bei einem markengebundenen Fachbetrieb entweder vorgehalten würden oder aber bis zum Folgetag per Eilbestellung beschafft werden könnten. Auch hätten die Arbeiten in der Lackiererei an nur einem Tag durchgeführt werden konnten. Ebenfalls sei nicht ersichtlich, warum ausweislich des Reparaturablaufplans ein Airbag-Modul für die Tür bereits am 10.09.2018, ein Airbag-Modul für die Sitze aber erst am 27.11.2018 geliefert worden sei. Es sei davon auszugehen, dass beide Module bereits bei der ersten Ersatzteillieferung am 13.08.2018 dabei gewesen seien. Die Reparaturarbeiten hätten spätestens nach Rückkehr des Fahrzeugs aus der Lackiererei am 21.08.2018 abgeschlossen werden können und müssen. 20

Weil sich die Klägerin trotz eines komplizierten Reparaturschadens mit erkennbarem Eingriff in die Fahrzeugelektronik nicht an eine markengebundene Fachwerkstatt gewandt habe, sondern an eine auf günstige Unfallinstandsetzung spezialisierte Firma, sei es zu einer Vielzahl an Fehlern und Verzögerungen gekommen, die sich die Klägerin entgegenhalten 21

lassen müsse.

Die Beklagte ist zudem der Ansicht, dass der Klägerin ein etwaiger Anspruch auf Nutzungsausfallersatz allenfalls Zug um Zug gegen Abtretung eines Schadensersatzanspruchs gegen die Reparaturfirma zustehe und beruft sich insoweit auf ein Zurückbehaltungsrecht. 22

Mit der angefochtenen Entscheidung hat das Landgericht die Klage abgewiesen. 23

Es hat dies damit begründet, dass die Klägerin gegen ihre Pflicht zur Schadensminderung verstoßen habe, da sie für eine zeitnahe Reparatur ihres Kraftfahrzeugs hätte sorgen, in jedem Fall aber der Beklagten die eingetretenen erheblichen Verzögerungen bei der Reparatur anzeigen und dieser so Gelegenheit geben müssen, dem hier geltend gemachten Nutzungsausfall durch Einschaltung eines anderen Reparaturbetriebs vorzubeugen. Auch habe die Klägerin den Widerspruch zwischen der in dem von ihr eingeholten Gutachten ermittelten Reparaturzeit von vier Arbeitstagen und dem geltend gemachten Nutzungsausfall für 190 Kalendertage nicht schlüssig dargelegt. 24

Soweit die Klägerin mit dem Klageantrag zu 1) einen über den Betrag der Nutzungsausfallentschädigung hinausgehenden Betrag geltend mache, sei von einem Versehen auszugehen. 25

Hiergegen wendet sich die Klägerin unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vortrags mit ihrer Berufung. 26

Sie ist der Ansicht, dass das Urteil des Landgerichts eine Überraschungsentscheidung darstelle, weil das Landgericht nicht auf den nach seiner Auffassung unzureichenden Vortrag zu dem Grund der langen Reparaturdauer hingewiesen habe. Im Falle eines solchen Hinweises hätte sie ergänzend vorgetragen, dass ein Steuergerät für die Airbags des beschädigten Fahrzeugs erst wieder habe in Betrieb genommen werden können, nachdem sämtliche Airbags wieder ordnungsgemäß angeschlossen waren. Sei dies nicht der Fall, führe eine Fehlermeldung dazu, dass überhaupt kein Airbag ausgelöst werden könne. Bei dem Versuch der Programmierung des Steuergeräts nach Lieferung und Einbau des letzten Ersatzteils am 27.11.2018 sei es wegen eines defekten Kabelbaums zu einer Fehlermeldung gekommen, sodass zuerst dieser habe ersetzt werden müssen, bevor das Fahrzeug wieder in einen betriebsbereiten Zustand habe versetzt werden können. Die Ersatzteile für das Fahrzeug seien bei einem Vertragshändler von X., der Firma X. GmbH in X., bestellt worden, jedoch seien die Ersatzteile aus einem Werk bzw. Lager in N. geliefert worden, in dem es einen Brand gegeben habe, der die Auslieferung von Teilen behindert habe. Vor dem Hintergrund, dass es Lieferverzögerungen beim Hersteller der Teile gegeben habe, sei ohne Belang, dass die Klägerin sich für eine freie Werkstatt entschieden habe, da andere Werkstätten nicht schneller an die Ersatzteile gelangt wären. 27

Das Landgericht habe zudem übersehen, dass mit der Klage neben dem Nutzungsausfallschaden auch die gesamten außergerichtlich angefallenen Rechtsanwaltskosten geltend gemacht werden, wobei diese lediglich in Höhe von 1.100,51 Euro als Bestandteil des Klageantrags zu 1) und in Höhe von 258,39 Euro im Rahmen eines eigenständigen Klageantrags geltend gemacht worden seien. 28

Die Klägerin beantragt, 29

30

das Urteil des Landgerichts Düsseldorf mit dem Aktenzeichen 6 O 69/19 vom 17.03.2020, zugestellt am 24.03.2020, aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen,

an die Klägerin 13.661,51 Euro nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 31.01.2019 und weitere 258,39 Euro an anteiligen, noch nicht ersetzten vorgerichtlichen Rechtsverfolgungskosten nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 31.01.2019 zu zahlen. 31

hilfsweise 32

an die Klägerin 12.581,00 Euro nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 31.01.2019 und weitere 258,39 Euro anteilige, noch nicht ersetzte vorgerichtliche Rechtsverfolgungskosten nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 31.01.2019 zu zahlen und die Klägerin von der Zahlung von 1.100,51 Euro gegenüber Rechtsanwalt X frei zu stellen, die aus der Geltendmachung der Reparaturkosten für den Unfallschaden resultieren und wie in der Klageschrift unter II. berechnet. 33

Die Beklagte beantragt, 34

die Berufung zurückzuweisen. 35

Sie wiederholt und vertieft ihren erstinstanzlichen Vortrag und behauptet, die Lieferschwierigkeiten hinsichtlich der Ersatzteile wären nicht aufgetreten, wenn die Klägerin die Reparatur frühzeitig beauftragt hätte. Zudem behauptet sie, es gebe mehrere getrennte Steuermodule für die Airbags, sodass die Airbags unabhängig voneinander repariert werden könnten. 36

Gegen einen Anspruch der Klägerin auf Ersatz der Rechtsanwaltskosten, die auf den außergerichtlich bereits gezahlten Schadensersatzbetrag entfallen, mithin in Höhe von 1.100,51 Euro, wendet die Beklagte ein, dass eine diesbezügliche Zahlung der Klägerin nicht ersichtlich sei bzw. dass ggfs. ein Ersatzanspruch auf eine Rechtsschutzversicherung übergegangen sei. 37

II. 38

Die Berufung der Klägerin hat überwiegend Erfolg. 39

Ihr steht infolge des Unfalls eine Nutzungsausfallentschädigung für 104 Tage, mithin in Höhe von 8.216,00 Euro, aus §§ 7 Abs. 1, 17 StVG, 115 Abs. 1 Nr. 1 VVG zu. In diesem Zeitraum, in dem das Fahrzeug vier Tage lang begutachtet und sodann über 127 Tage hinweg – 31 Tage davon hat die Beklagte bereits reguliert – repariert wurde, konnte die Klägerin ihr Fahrzeug unfallbedingt nicht nutzen. Zudem ist der Klägerin vor Beauftragung des Gutachters und vor Erteilung des Reparaturauftrags eine angemessene Prüfungs- und Überlegungsfrist von jeweils zwei Tagen zuzubilligen. Die freiwillige Überlassung eines Ersatzfahrzeugs durch den Sohn während dieser Zeit schließt einen Erstattungsanspruch nicht aus. Ein über den sich demnach ergebenden Zeitraum von 104 Tagen hinausgehenden Anspruch auf Ersatz des Nutzungsausfalls besteht dagegen nicht; die weitergehende Verzögerung hat die Klägerin zu verantworten (§ 254 BGB). 40

Zudem stehen der Klägerin hinsichtlich des berechtigten Teils der Hauptforderung auch ein Anspruch auf Zinsen sowie ein Anspruch auf Ersatz außergerichtlicher Rechtsanwaltskosten unter dem Gesichtspunkt des Verzugs zu. 41

Im Einzelnen ist Folgendes auszuführen: 42

1. 43

Von den Schadensersatzansprüchen, die der Klägerin infolge des von dem Fahrer des bei der Beklagten versicherten Fahrzeugs alleine verschuldeten Unfalls zustehen, ist auch ein Anspruch auf Zahlung einer Nutzungsausfallentschädigung umfasst (vgl. Senat, Urteil vom 28.05.2019 – 1 U 115/18, juris Rn. 22 f.). 44

Das bei dem Unfall beschädigte Fahrzeug hat der Klägerin erst nach Abschluss der Reparaturarbeiten am 18.12.2018 wieder zur Benutzung zur Verfügung gestanden. Eine frühere Rückgabe hat die Beklagte bereits nicht konkret behauptet und sie ergibt sich auch nicht aus dem durch die Klägerin als Anlage K6 vorgelegten Ablaufplan der Reparatur. Zwar weist dieser eine Fahrzeugrückgabe bereits am 27.11.2018 aus, jedoch kann es sich dabei nur um die ursprüngliche Planung handeln, da sich aus dem Ablaufplan ebenfalls die am 28.11.2018, also am Tag nach dem angeblichen Rückgabetermin, erfolgte Bestellung eines Kabelbaums ergibt, dessen Lieferung erst am 18.12.2018, dem Tag der durch die Klägerin behaupteten Rückgabe, in dem Ablaufplan unter der Überschrift "Bemerkungen zum Reparaturablaufplan / Gründe zu Reparaturverzögerungen" aufgeführt ist. Daraus ergibt sich, dass eine abschließende Reparatur nicht vor dem 18.12.2018 hat erfolgen können. 45

2. 46

Der Umstand, dass die Klägerin während der Zeit, in der sie auf das Unfallfahrzeug verzichten musste, überwiegend den nach ihrem Vortrag im Eigentum ihres Sohnes stehenden Pkw X. als Ersatzfahrzeug hat nutzen können, steht einem Anspruch auf Nutzungsausfallentschädigung nicht entgegen. Zwar fehlt es an der für einen solchen Anspruch erforderlichen Fühlbarkeit der Nutzungsentbehrung, wenn einem Geschädigten ein Ersatzfahrzeug zur Verfügung steht, dessen Einsatz ihm zumutbar ist (BGH, Urteil vom 14.10.1975 – VI ZR 255/74, juris Rn. 9 ff.), jedoch wird ein Nutzungsentschädigungsanspruch nicht dadurch ausgeschlossen, dass der Geschädigte von Dritten, worunter auch Familienmitglieder fallen, unentgeltlich ein Ersatzfahrzeug erhalten hat. Nach dem Rechtsgedanken des § 843 Abs. 4 BGB wird der Schädiger nicht durch eine (freiwillige) Leistung Dritter entlastet, die ihm nach dem Sinn der schadensrechtlichen Vorschriften nicht zugutekommen soll. Dies gilt auch für den Nutzungsausfallschaden (BGH, Urteil vom 05.02.2013 – VI ZR 363/11, juris Rn. 23). 47

Dass es sich bei dem Pkw X. entgegen der Darstellung der Klägerin um deren Zweitfahrzeug handelt, über dessen Nutzung sie im Wesentlichen eigenständig disponieren kann, hat die Beklagte, die nach allgemeinen Grundsätzen die Darlegungs- und Beweislast für schadensmindernde oder -aufhebende Umstände trägt (vgl. Freymann/Rüßmann in: Freymann/Wellner, jurisPK-Straßenverkehrsrecht, § 249 BGB, Rn. 284), bereits nicht dargelegt. Bei ihrem diesbezüglichen Vortrag handelt es sich ausweislich der gewählten Formulierung („geht […] davon aus“) lediglich um eine Spekulation. Auch ist der Vortrag nicht durch ein Beweisangebot unterlegt. 48

Auf die Behauptung der Klägerin, wonach die Überlassung des Pkw durch den Sohn nicht unentgeltlich, sondern gegen das Versprechen einer Beteiligung an Schadenersatzzahlungen der Beklagten erfolgt ist, kommt es vor diesem Hintergrund nicht an. 49

3. 50

51

Von dem Gesamtausfallzeitraum des Fahrzeugs vom Unfalltag an bis zum 18.12.2018 von 190 Tagen steht der Klägerin ein Ersatzanspruch für 135 Tage zu, wovon die Beklagte bereits 31 Tage durch Erstattung der während der Urlaubsabwesenheit des Sohnes entstandenen Mietwagenkosten reguliert hat.

a) 52

Nutzungsersatz hat der Schädiger für den Zeitraum zu leisten, der zur Wiederherstellung des vor dem Unfall bestehenden Zustandes erforderlich ist. Im Allgemeinen ist dies die Dauer der Reparatur bzw. die Zeit bis zur Beschaffung eines Ersatzfahrzeugs (BGH, Urteil vom 05.02.2013, aaO., Rn. 22; Urteil vom 18.12.2007 – VI ZR 62/07, juris Rn. 6). Dabei muss sich der Geschädigte indes um eine zügige Reparatur bzw. Ersatzbeschaffung bemühen (BGH, Urteil vom 14.04.2010 – VIII ZR 145/09, juris Rn. 32; OLG Brandenburg, Urteil vom 27.02.2020 – 12 U 86/18, juris Rn. 5). Neben dem Ersatz für die Dauer der Reparatur steht dem Geschädigten ein Ersatzanspruch für die Dauer der Schadensbegutachtung (BGH, Urteil vom 23.01.2018 – VI ZR 57/17, juris Rn. 12; Urteil vom 05.02.2013, aaO.; Senat, Urteil vom 28.05.2019, aaO., Rn. 24) und während einer angemessenen Überlegungsfrist zu (BGH, Urteil vom 05.02.2013, aaO.). Daher sind dem Geschädigten Zeiträume von jeweils bis zu drei Tagen für die Auswahl des Sachverständigen sowie nach Erstellung des Schadensgutachtens für die Entscheidung über die Art der Schadensbeseitigung (Reparatur oder Ersatzbeschaffung) zuzubilligen, wobei er diese Zeiträume nur vollständig ausschöpfen darf, wenn besondere Umstände vorliegen, etwa wenn besondere Anforderungen an die Expertise des Gutachters zu stellen sind (Scholten in: Freymann/Wellner, jurisPK-Straßenverkehrsrecht, § 254 BGB, Rn. 47). 53

b) 54

Ausgehend von diesen Grundsätzen ist es der Klägerin zwei Tage nach dem Unfall am Montag, den 11.06.2018, mithin am Mittwoch, den 13.06.2018, möglich und zumutbar gewesen, die Begutachtung des Fahrzeugs in Auftrag zu geben. Zweifel an der Erforderlichkeit eines Sachverständigengutachtens haben nicht bestanden, da es sich weder um einen Bagatellschaden, noch um einen Schaden gehandelt hat, bei dem offensichtlich die Reparaturkosten den Wiederbeschaffungswert klar übersteigen, sodass lediglich die unverzügliche Ersatzbeschaffung – ohne Hinzuziehung eines Sachverständigen – in Betracht gekommen wäre. Erhebliche Gründe dafür, dass der Gutachterauftrag – insoweit verzögert – erst am 29.06.2008 erteilt worden ist, hat die Klägerin nicht vorgetragen. Ihre etwaige Unsicherheit, wie nach einem Unfallereignis zweckmäßigerweise vorzugehen ist, rechtfertigt die Verzögerung nicht ohne weiteres, zumal sie zeitnah anwaltliche Hilfe hätte in Anspruch nehmen können. 55

c) 56

Da die Erstellung des Gutachtens tatsächlich vier Tage beansprucht hat (29.06.2018 bis 02.07.2018), ist davon auszugehen, dass es auch im Falle der Beauftragung am 13.06.2018 vier Tage später, also am 16.06.2018, fertig gestellt worden wäre, woraus sich ein weiterer ersatzfähiger Zeitraum von vier Tagen ergibt. 57

d) 58

Als Überlegungs- und Prüfungsfrist vor der Erteilung des (unbedingten) Reparaturauftrags ist ebenfalls ein Zeitraum von zwei Tagen ausreichend gewesen. Unsicherheiten hinsichtlich der Regulierungsbereitschaft der Beklagten haben ein längeres Zuwarten nicht gerechtfertigt. Ein 59

Geschädigter ist grundsätzlich nicht berechtigt, eine Schadensbeseitigung bis zu einer Klärung der Haftungsfrage zurückzustellen. So steht er ihm etwa nicht zu, vor einer Reparatur eine Übernahmebestätigung durch den Haftpflichtversicherer der Gegenseite abzuwarten (Brandenburgisches Oberlandesgericht, Urteil vom 27.02.2020 – 12 U 86/18, juris Rn. 5; KG, Urteil vom 13.03.2003 – 12 U 257/01, juris Rn. 5; König, in: Hentschel/König/Dauer, § 12 StVG, Rn. 37). Stattdessen hat sich der Geschädigte so zu verhalten, als ob ihm kein ersatzpflichtiger Schädiger gegenüberstünde. Er hat im Regelfall keinen Anspruch darauf, dass der Haftpflichtversicherer ihm das wirtschaftliche Risiko des zu erteilenden Reparaturauftrags durch eine sogenannte Übernahmebestätigung abnimmt. Etwaige Ungewissheiten zum Grunde des Anspruchs, etwa darüber, ob vielleicht eine Quotelung in Betracht kommt, darf ein Geschädigter nicht auf den Schädiger oder dessen Haftpflichtversicherer abwälzen (OLG Hamm, Urteil vom 18.01.1984 – 3 U 116/83, BeckRS 2008, 16789). Die Klägerin kann sich auch nicht darauf berufen, dass sie ausnahmsweise den Reparaturauftrag hat zurückstellen dürfen, weil sie konkreten Anlass zu der Befürchtung gehabt habe, den Nachweis ihres Anspruchs gegen die Beklagte nur durch sachverständige Unfallrekonstruktion erbringen zu können (vgl. dazu Senat, Urteil vom 07.04.2008 – I-1 U 212/07, juris Rn. 5 ff.). Bis zum Erhalt des Schreibens der Beklagten vom 01.08.2018 hat ein solcher Anlass bereits deshalb nicht bestanden, weil die Beklagte Einwände gegen ihre Haftung noch nicht erhoben hatte. Aber auch nach Zugang dieses Schreibens hat die Klägerin keinen Grund für die Annahme gehabt, dass der Haftungsnachweis nur anhand des unreparierten Unfallfahrzeugs zu führen sein werde. Da die Beklagte die verweigerte Schadensregulierung ausschließlich unter Berufung auf die Ampelschaltung im Unfallzeitpunkt begründet hatte, hat eine Erheblichkeit der unreparierten Fahrzeugschäden für einen Haftungsnachweis sogar ferngelegen. Selbst dann, wenn der genannte Ausnahmefall gegeben gewesen wäre, hätte die Klägerin nicht lediglich zuwarten dürfen, bis die Beklagte ihre Meinung ändert, sondern hätte – woran es hier fehlt – unverzüglich geeignete Maßnahmen der Beweissicherung, wie etwa die Einleitung eines selbständigen Beweisverfahrens, ergreifen müssen (vgl. Senat, Urteil vom 07.04.2008, aaO.).

Aus denselben Gründen hat die Klägerin den Reparaturauftrag nicht unter der Bedingung erteilen dürfen, dass zuvor die Haftungsfrage geklärt ist. Die weitere Verzögerung zwischen Erteilung des Auftrags am 10.08.2018 und dem Beginn der Reparatur am 14.08.2018 geht daher ebenfalls nicht zulasten der Beklagten. 60

e) 61

Schließlich hat die Klägerin Anspruch auf Nutzungsausfallentschädigung für den Zeitraum der Fahrzeugreparatur zwischen dem 14.08.2018 und dem 18.12.2018 abzüglich des bereits durch die Beklagte regulierten Zeitraums, mithin für weitere 96 Tage. Dem steht die Diskrepanz zwischen der in dem Sachverständigengutachten ausgewiesenen Reparaturzeit von vier Tagen und der tatsächlichen Reparaturdauer nicht entgegen, da die Beklagte nicht dargelegt hat und bewiesen hat, dass die Verzögerung durch die Klägerin zu verantworten ist. 62

Verzögerungen bei der Durchführung der Reparatur, die nicht vom Geschädigten zu vertreten sind, gehen zu Lasten des Schädigers (Senat, Urteil vom 19.05.2011 – I-1 U 232/07, juris Rn. 21; Greger, Haftungsrecht des Straßenverkehrs, § 25 Rn. 27 m. w. N.). Dies gilt insbesondere, wenn Verzögerungen auf unvorhersehbaren Ersatzteillieferschwierigkeiten beruhen (BGH, Urteil vom 02.03.1982 – VI ZR 35/80, juris Rn. 13; OLG Köln VersR 2000, 336; Senat, Urteil vom 19.05.2011, aaO.). Insbesondere ist die Werkstatt nicht Erfüllungsgehilfe des Geschädigten, deren Verschulden er sich zurechnen lassen muss (OLG 63

München, Urteil vom 17.04.2009 – 10 U 5690/08, juris Rn. 19). Eine Anspruchsminderung kommt daher nur in Betracht, wenn dem Geschädigten selbst eine Verletzung der Schadensminderungspflicht aus § 254 Abs. 2 BGB vorzuwerfen ist (Greger, aaO.; OLG Köln VersR 2000, 336). Das ist etwa dann der Fall, wenn den Geschädigten im Hinblick auf die beauftragte Werkstatt ein Auswahlverschulden trifft, weil er erkennen konnte, dass die Werkstatt wegen unzureichender Ausstattung oder eingeschränkter Betriebszeiten die Reparatur nicht in der gleichen Zeit wird bewerkstelligen können, wie eine reguläre Fachwerkstatt (vgl. OLG Frankfurt, Urteil vom 23.01.1995 – 17 U 296/83, BeckRS 2008, 15990). Zudem muss der Geschädigte die Angabe einer ungewöhnlich langen Reparaturdauer durch die ausgewählte Werkstatt hinterfragen und ggf. die Beauftragung einer anderen Werkstatt in Betracht ziehen (OLG Saarbrücken, Urteil vom 23.03.2010 – 4 U 504/09, juris Rn. 33 ff.). Auch kann ein Geschädigter gehalten sein, sich im Falle einer längeren Reparaturzeit mit einer Teil- oder Interimsreparatur zufrieden zu geben und diesbezüglich Rücksprache mit dem Schädiger zu halten (BGH, Urteil vom 14.04.2010, aaO.; OLG Frankfurt a. M., Urteil vom 28.10.2005 – 24 U 111/05, juris Rn. 28 ff.). Darlegungs- und beweisbelastet für die Tatsachen, die einen Mitverschuldensvorwurf begründen könnten, ist nach den allgemeinen Regeln, die auch in dieser Fallkonstellation anzuwenden sind (Senat, Urteil vom 19.05.2011 – I-1 U 232/07, juris Rn. 21; vgl. auch OLG Köln, VersR 2000, 336), der Schädiger.

Ihrer primären Darlegungs- und Beweislast für ein Mitverschulden der Klägerin ist die Beklagte nicht gerecht geworden. Dies gilt auch vor dem Hintergrund, dass der Beklagten mangels eigener Kenntnis von den Gründen der langen Reparaturzeit ein substanziierter Vortrag kaum möglich ist und daher die Klägerin, der diese Informationen über die von ihr beauftragte Werkstatt zugänglich sind, zunächst eine sekundäre Darlegungslast trifft. Diese folgt aus dem Grundsatz, dass dann, wenn eine Partei Umstände beweisen muss, die zu dem ihrem Einblick entzogenen Bereich des Prozessgegners gehören, im Einzelfall zu prüfen ist, ob dem Prozessgegner im Rahmen seiner Erklärungslast nach § 138 Abs.2 ZPO ausnahmsweise zuzumuten ist, dem Prozessgegner eine ordnungsgemäße Darlegung durch nähere Angaben über die nur ihm bekannten beweisrelevanten Umstände zu ermöglichen (vgl. BGH, Urteil vom 19.04.1999 – II ZR 331/97, juris Rn. 7). 64

Die Klägerin hat ihrer sekundären Darlegungslast jedoch dadurch genügt, dass sie zu der Beauftragung der Firma M. vorgetragen und den der Reparatur zugrunde liegenden Ablaufplan als Anlage K6 vorgelegt hat. Hieraus ergibt sich, dass nach Erteilung des Reparaturauftrags am 09.08.2018 am 10.08.2018 Ersatzteile bestellt worden sind und dass am Tag nach einer ersten Lieferung von Ersatzteilen am 13.08.2018, mithin am 14.08.2018, mit der Reparatur begonnen worden ist. Sodann hat sich das Fahrzeug vom 17.08.2018 bis zum 21.08.2018 in der Lackiererei befunden. Aus den Angaben zu den Lieferzeiten der einzelnen Ersatzteile ergibt sich sodann, dass das Airbag-Modul für die Tür erst am 10.09.2018 geliefert worden ist und das für den vorderen rechten Sitz erst am 27.11.2018, sodass sich die Reparatur bis zum 27.11.2018 verzögert hat. Schließlich ergibt sich aus dem Ablaufplan, dass sich nach dem geplanten Rückgabedatum, am 28.11.2018, die Notwendigkeit die Nachbestellung eines Kabelbaums für die Tür vorne rechts ergeben hat und die Lieferung dieses Kabelbaums erst 18.12.2018 erfolgt ist. 65

Für diese Verzögerungen kann die Klägerin nicht verantwortlich gemacht werden, die diesbezüglichen Einwendungen der Beklagten greifen nicht durch: 66

So war die Klägerin nicht verpflichtet, eine markengebundene Fachwerkstatt mit der Reparatur zu beauftragen, weil sie keine Anhaltspunkte dafür gehabt hat, dass die durch sie 67

gewählte Firma M. nicht in der Lage sein werde, die Reparatur entsprechend den Vorgaben des Sachverständigengutachtens zügig durchzuführen. Allein in dem Umstand, dass sich die Firma M. auf kostengünstige Reparaturen spezialisiert hat, liegt ein solcher Anhaltspunkt nicht, zumal zwischen den Parteien nicht im Streit steht, dass – mit Ausnahme der Verzögerung – die Schäden an dem Fahrzeug letztlich ordnungsgemäß beseitigt worden sind. Soweit die Beklagte aus dem verzögerten Reparaturverlauf Rückschlüsse auf die Qualifikation der Firma ziehen will, so handelt es sich jedenfalls nicht um Umstände, die die Klägerin vor Erteilung des Reparaturauftrags hätte erkennen können und die sie zur Beauftragung einer anderen Werkstatt hätten bewegen müssen. So hat sie nicht davon ausgehen müssen, dass es bei der Firma M. Probleme mit der Beschaffung von Ersatzteilen geben würde, die bei einer markengebundenen Fachwerkstatt nicht aufgetreten wären. Selbst wenn die Behauptung der Beklagten, dass eine markengebundene Fachwerkstatt die für die Reparatur des Klägerfahrzeugs notwendigen Teile üblicherweise vorhält, zuträfe, so hätte die Klägerin keinen Anlass zu Zweifeln daran gehabt, dass die Firma M. solche Teile ohne wesentliche Verzögerung bei einer solchen Fachwerkstatt werde beschaffen können. Im Übrigen bleibt die Behauptung der Beklagten pauschal und wird nicht durch konkreten Vortrag, etwa die Benennung einer markengebundenen Werkstatt, in der die benötigten Ersatzteile im maßgeblichen Zeitpunkt vorhanden gewesen wären, unterlegt.

Auch während der Reparatur hat die Klägerin keinen Anlass gehabt, das Vorgehen der Firma M. zu hinterfragen. Ist ihr gegenüber die Verzögerung mit Lieferschwierigkeiten bei Ersatzteilen begründet worden, so hat sie keinen Anlass für die Annahme gehabt, dass dieses Problem auf die Firma M. beschränkt sein könnte und bei anderen Werkstätten nicht aufgetreten wäre. Sie ist nicht verpflichtet gewesen, selbstständig bei anderen Werkstätten oder gar beim Fahrzeughersteller nach der Verfügbarkeit der Ersatzteile zu fragen, sondern hat sich – da sich aus der Verzögerung allein kein entgegenstehendes Verdachtsmoment ergeben hat – darauf verlassen dürfen, dass die Firma M. sich unter Ausschöpfung aller verfügbaren Möglichkeiten um die zeitnahe Beschaffung der Ersatzteile bemühen werde. Soweit die Beklagte – erneut nicht durch konkreten Vortrag unterlegt – darüber spekuliert, dass die Angaben der Firma M. zu den Lieferzeitpunkten der Ersatzteile wahrheitswidrig sind, bleibt unklar, woran dies für die Klägerin hätte erkennbar sein sollen. Daher war dem – ausforschenden – Beweisangebot der Beklagten durch Vorlage von Lieferscheinen durch die Firma M. nicht nachzugehen. Aus dem Vorstehenden ergibt sich zudem, dass der Klägerin auch nicht zum Vorwurf gemacht werden kann, dass sie die Beklagte nicht über die Reparaturverzögerung unterrichtet hat. Abgesehen davon, dass ein solches Vorgehen aus Sicht der Klägerin bereits deshalb nicht erfolgversprechend gewesen ist, weil die Beklagte eine Regulierung des Unfallschadens zuvor abgelehnt hatte, ist auch – mangels konkreten Vortrags der Beklagten zu verfügbaren Bezugsquellen für die Ersatzteile – nicht ersichtlich, dass eine Information der Beklagten tatsächlich zu einer Reduktion der Reparaturzeit geführt hätte. 68

Soweit sich die Beklagte den zweitinstanzlichen Vortrag der Klägerin zu eigen macht, wonach die verzögerte Ersatzteillieferung auf Lieferschwierigkeiten beim Fahrzeughersteller zurückzuführen gewesen sei und ihr vor diesem Hintergrund zum Vorwurf macht, diese Lieferschwierigkeiten nicht durch Erteilung des Reparaturauftrags bereits im Juni 2018 vermieden zu haben, ist das unerheblich. Denn er bleibt unklar, warum die Lieferschwierigkeiten nur im Zeitpunkt der tatsächlichen Reparatur im August und November 2018, nicht aber bereits im Juni 2018 bestanden haben sollen. 69

Soweit trotz des Einwands der Klägerin, wonach der durch die Beklagte beanstandete Zeitraum des Aufenthalts in der Lackiererei ein Wochenende umfasst hat, hierin eine 70

vermeidbare Verzögerung zu sehen sein sollte, ist mangels näheren Vortrags der Beklagten nicht ersichtlich, wie die Klägerin dies hätte erkennen können, ungeachtet der Tatsache, dass der Lackierzeitraum ohnehin in die Zeit des – wie ausgeführt nicht vorwerfbaren – Wartens auf die Ersatzteile gefallen ist.

Schließlich kann der Klägerin nicht vorgeworfen werden, sich nicht mit einer Teilreparatur des Fahrzeugs ohne das fehlende Airbag-Modul zufrieden gegeben zu haben. Es kann dahinstehen, ob der Betrieb des Fahrzeugs mit einem defekten bzw. dauerhaft deaktivierten Beifahrer-Airbag – im Gegensatz zu einem anlassbezogen deaktivierbaren Airbag – zulässig ist, oder ob eine solche Veränderung gegenüber der Serienausstattung zumindest zu einer Eintragungspflicht in den Fahrzeugpapieren, wenn nicht sogar zu einem Erlöschen der Betriebserlaubnis nach § 19 StVZO führte. Auch kommt es nicht auf den erstmals in zweiter Instanz gehaltenen Vortrag der Klägerin an, wonach wegen eines gemeinsamen Steuergeräts nur alle Airbags zusammen in Betrieb genommen werden können. Als technische Laiin hat die Klägerin jedenfalls nicht davon ausgehen müssen, dass sie im Falle der Beschädigung einer sicherheitsrelevanten Komponente des Fahrzeugs wie einem Airbag auch auf die Reparatur verzichten und das Fahrzeug ohne diese Komponente betreiben kann. Zudem wäre ihr dies schon wegen der Möglichkeit rechtlicher Nachteile im Falle einer Überprüfung des Fahrzeugs oder etwa im Falle eines weiteren Unfalls, bei dem ein Beifahrer ohne die Schutzwirkung des Airbags zu Schaden kommt, nicht zumutbar gewesen. 71

4. 72

Für den sich nach dem Vorstehenden ergebenden erstattungsfähigen Gesamtzeitraum von 104 Tagen kann die Klägerin den geltend gemachten Tagessatz von 79,00 Euro verlangen, den die die Beklagte nicht bestritten hat und der auch im Übrigen nicht zu beanstanden ist, weil er der Einstufung des zum Unfallzeitpunkt noch nicht mehr als fünf Jahre alten Fahrzeugs in die Nutzungsausfallentschädigungsgruppe „J“ nach der sogenannten Schwacke-Liste entspricht. Es ergibt sich daher ein Anspruch in Höhe von 8.216,00 Euro. 73

5. 74

Da sich die Beklagte gegenüber der Klägerin auf ein Zurückbehaltungsrecht berufen hat, ist der Anspruch der Klägerin nur Zug um Zug gegen Abtretung etwaiger Ansprüche der Klägerin gegen die Firma M. wegen der Reparatur des Fahrzeugs in dem im Zeitraum vom 14.08.2018 bis zum 27.11.2018 auszusprechen. Dabei reicht schon die Möglichkeit aus, dass eine solche Ersatzforderung besteht. Den Nachweis, dass ein solcher Anspruch tatsächlich besteht, hat der Zessionsberechtigte nicht gegenüber dem zur Zession Verpflichteten zu führen, sondern erst im Verfahren gegen den (möglichen) Schuldner (BGH, Urteil vom 25.01.1990 – IX ZR 65/89, juris Rn. 28). Der Zeitraum vor dem 14.08.2018 ist nicht umfasst, weil insoweit mangels eines durch die Klägerin unbedingt erteilten Reparaturauftrags ein haftungsbegründendes Fehlverhalten der Firma M. nicht in Betracht kommt. Der Höhe nach ist die Abtretung auf den für den genannten Zeitraum (106 Tage) gezahlten bzw. der Klägerin geschuldeten Ersatzbetrag beschränkt, mithin auf 8.018,59 Euro (31 Tage Mietwagenkosten: 2.093,59 Euro + 75 Tage Nutzungsausfall: 5.925,00 Euro). 75

6. 76

Zudem steht der Klägerin gegen die Beklagte ein Anspruch auf Ersatz außergerichtlicher Rechtsanwaltskosten zu. 77

78

Insoweit hat das Landgericht außer Acht gelassen, dass die Beklagte noch keine Zahlungen auf diese Rechtsanwaltskosten erbracht hat. Mit ihrer Klage hat die Klägerin daher nicht lediglich im Rahmen des Klageantrags zu 2) Rechtsanwaltskosten in Höhe von 258,39 Euro geltend gemacht, sondern zudem als Bestandteil des Klageantrags zu 1) die auf den bereits außergerichtlich durch die Beklagte gezahlten Erstattungsbetrag entfallenden Anwaltskosten in Höhe von 1.100,51 Euro. Insgesamt fordert sie daher einen Betrag von 1.358,90 Euro.

Begründet ist der Anspruch indes nur auf der Grundlage einer berechtigten Hauptforderung in Höhe von 24.923,44 Euro (außergerichtlich gezahlter Betrag: 16.707,44 Euro + 8.216,00 Euro Nutzungsausfallentschädigung), mithin in Höhe von 1.242,83 Euro. 79

Soweit die Beklagte in zweiter Instanz erstmalig bestreitet, dass die Klägerin Zahlungen an ihren Prozessbevollmächtigten erbracht hat bzw. – ohne ersichtliche Grundlage – behauptet, die Rechtsanwaltskosten seien durch eine Rechtsschutzversicherung übernommen worden, handelt es sich um neues Verteidigungsvorbringen, welches nach § 531 Abs. 2 ZPO nicht zuzulassen ist. Auf den insoweit vorsorglich durch die Klägerin mit Schriftsatz vom 03.02.2021 gestellten Hilfsantrag kommt es daher nicht an. 80

7. 81

Die geltend gemachten Zinsansprüche auf den berechtigten Teil der Klageforderung stehen der Klägerin unter dem Gesichtspunkt des Verzugs ab dem Tag nach Ablauf der in dem außergerichtlichen Schreiben vom 10.01.2019 gesetzten Zahlungsfrist bis zum 31.01.2019, mithin am dem 01.02.2019, zu. 82

Die Ausübung des Zurückbehaltungsrechts steht dem nicht entgegen, da diese erstmals mit Schriftsatz vom 26.08.2019 erfolgte und nicht die Heilung eines bereits zuvor eingetretenen Verzugs zur Folge hat (Palandt-Grüneberg, § 273 BGB, Rn. 20). 83

8. 84

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 2 Nr. 1, 97 ZPO. Das (weitere) Teilunterliegen der Klägerin in Gestalt der Verurteilung der Beklagten Zug um Zug gegen Abtretung eines etwaigen Anspruchs gegen die Firma M. berücksichtigt der Senat dabei mit 10 % des Höchstbetrages der abzutretenden Forderung, weil deren tatsächliches Bestehen nicht feststeht. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 708 Nr. 10, 711, 713, 544 Abs. 2 ZPO. 85

Zur Zulassung der Revision besteht kein Anlass, weil die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht gegeben sind. 86

Der Streitwert für die Berufung wird auf 13.661,51 Euro festgesetzt. Soweit die Klägerin außergerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.100,51 Euro hinsichtlich der außergerichtlich durch die Beklagte erbrachten Zahlung verlangt, stellen diese keine Nebenforderung im Sinne des § 4 Abs. 1 ZPO dar und sind daher streitwerterhöhend zu berücksichtigen. 87

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE