

Lösungsskizze zum Fall „Der Pferdeanhänger“

A. Prozesstation

I. Zulässigkeit der Klage gegen den Beklagten zu 1)

1. Zuständigkeit des LG Frankfurt
2. Unbestimmter Klageantrag

II. Zulässigkeit der Klage gegen den Beklagten zu 2)

III. Klagehäufung

B. Klägerstation

I. Schlüssigkeit der Klage gegen den Beklagten zu 1)

1. Anspruch aus §§ 18 I 1, 7 I StVG i.V.m. § 249 I, II 1 BGB
  - a). Haftung des Beklagten zu 1) gemäß § 18 I 1, 7 I StVG
  - b). Umfang des materiellen Schadensersatzes
    - aa. Reparaturkosten (3.280,- €)
    - bb. Mietwagenkosten (1.190,- €)
      - α) Aktivlegitimation
      - β) Mietwagenkosten an sich
      - μ) Zeitraum der Mietwagennutzung
      - δ) Höhe der Mietwagenkosten
    - cc. Sachverständigenkosten (380,- €)
    - dd. Auslagenpauschale (25,- €)
  - d). Ersatz des immateriellen Schadens gemäß §§ 18 I 1 StVG, 253 II BGB
  - e). Einwendungen des Beklagten zu 1)
    - aa. Höhere Gewalt § 7 II StVG
    - bb. Unabwendbares Ereignis gem. §§ 17 III, 18 III StVG
    - cc. Mitverursachungsanteil der Klägerin §§ 17 II, 18 III StVG
2. Deliktische Ansprüche
3. Nebenforderung
  - a) Anspruch gegenüber dem Beklagten zu 1) auf Zahlung der Prozesszinsen
  - b) Verzugszinsanspruch gegenüber dem Beklagten zu 1)

II. Schlüssigkeit der Klage gegen den Beklagten zu 2)

1. Anspruch auf Schadensersatz
2. Anspruch auf Zinsen

III. Gesamtschuldnerische Haftung

C. Beklagtenstation

I. Erheblichkeit des Vorbringens des Beklagten zu 1)

II. Erheblichkeit des Vorbringens des Beklagten zu 2)

D. Beweisstation

I. Beklagter zu 1)

1. Verschulden des Beklagten zu 1)
2. Höhe der zu ersetzenden Mietwagenkosten
3. Mitverursachungsanteil der Klägerin

II. Beklagter zu 2)

E. Tenorierungsstation

- I. Hauptsacheentscheidung
- II. Kostenentscheidung
- III. Vorläufige Vollstreckbarkeit

## A. Prozesstation

Die Klage könnte zulässig sein.

### I. Zulässigkeit der Klage gegen den Beklagten zu 1)

#### 1. Zuständigkeit des Landgerichts Frankfurt

##### a) Örtliche Zuständigkeit

Fraglich ist, ob das angerufene Landgericht Frankfurt örtlich zuständig ist. Der Beklagte zu 1) wohnt in Frankfurt am Main. Folglich liegt dort sein allgemeiner Gerichtsstand gem. §§ 12, 13 ZPO. Zum anderen liegt der Unfallort im Bezirk des Landgerichts Frankfurt. Folglich ist der besondere Gerichtsstand der unerlaubten Handlung gem. §§ 20 StVG, 32 ZPO eröffnet. Der Klägerin steht gem. § 35 ZPO ein Wahlrecht zu, auf das es hier aber nicht ankommt, weil sich aus beiden Normen die örtliche Zuständigkeit Frankfurts ergibt. Damit ist das angerufene Gericht örtlich zuständig.

##### b) Sachliche Zuständigkeit

Das Landgericht in Frankfurt müsste sachlich zuständig sein. Dies könnte gem. § 71 I GVG der Fall sein. Dann muss der für die Zuständigkeit maßgebliche Zuständigkeitsstreitwert von 5.000,- € gemäß § 23 Nr. 1 GVG, § 71 I GVG, § 3 ZPO überschritten sein.

Die Klägerin begehrt im Antrag zu 1) Zahlung von Schadensersatz wegen materieller Schäden in Höhe von 4.875,- €. Dies würde die Streitwertgrenze unterschreiten. Fraglich ist, ob die in subjektiver Klagehäufung beantragte gesamtschuldnerische Verurteilung daran etwas ändert. Bei einer subjektiven Klagehäufung i.S.d. §§ 59, 60 ZPO wird nach § 5 ZPO addiert, wenn es sich um verschiedene Streitgegenstände handelt (Zöller-Herget, ZPO, § 5 Rn. 3). Hier handelt es sich jedoch um denselben Verkehrsunfall mit identischen Schäden. Folglich handelt es sich bei gleichem Antrag auch um denselben Lebenssachverhalt, mithin um denselben Streitgegenstand. Deshalb zählt der Antrag zu 1) nur mit dem einfachen Wert in Höhe von 4.875,- €.

Jedoch begehrt die Klägerin in Antrag zu 2) in kumulativer Klagehäufung Schmerzensgeld. Gem. § 5 ZPO sind beide Anträge wertmäßig zu addieren. Problematisch ist, dass der Schmerzensgeldantrag unbeziffert ist. Hinsichtlich des unbezifferten Schmerzensgeldantrages ist dessen Wert nach dem Betrag zu schätzen, den das Gericht nach den Darlegungen des Klägers als angemessen erachtet (Thomas-Putzo-Putzo, ZPO, § 3 Rn. 63). Aus der vorläufigen Streitwertangabe von 5.625,- € ergibt sich, dass die Klägerin das Schmerzensgeld mit mindestens 750,- € angibt (5.625,- € minus 4.875,- €). Dieser Schätzwert überschreitet zusammen mit der bezifferten Schadensersatzforderung die Streitwertgrenze. Er ist mit 750,- € an der unteren Grenze orientiert und daher auch nicht unangemessen.

*[Dies zeigt ein Blick auf vergleichbare Fälle: Hacks/Ring/Böhm, Schmerzensgeldbeträge, 23. Aufl., 2005, lfd. Nrn. 250, 312, 341, 389, 402.]*

### 2. Unbestimmter Klageantrag

#### a) Schmerzensgeld

Fraglich ist die Zulässigkeit des unbestimmt gestellten Schmerzensgeldantrages.

Grundsätzlich verlangt § 253 II Nr. 2 ZPO einen bestimmten Klageantrag. Bei Zahlungsklagen muss der geforderte Betrag beziffert werden. Ausnahmsweise wird von diesen Anforderungen abgesehen, wenn die Bestimmung des Betrages vom billigen Ermessen des Gerichtes abhängig ist. Dies ist bei einem Schmerzensgeld gemäß § 253

II BGB der Fall. (Thomas-Putzo-Thomas, ZPO, § 253 Rn. 12). Der Kläger muss aber die Größenordnung seiner Vorstellungen angeben, damit er nicht das Prozesskostenrisiko vollständig auf den Beklagten abwälzen kann. Dies kann z.B. durch die Angabe eines Mindestbetrages erfolgen. Jedoch muss der Mindestbetrag nicht im Klageantrag genannt werden. Auch die Streitwertangabe des Klägers, die Höhe des eingezahlten Kostenvorschusses und das Schweigen zur gerichtlichen Streitwertfestsetzung reichen aus (Zöller-Greger, ZPO, § 253, Rn. 14). Wie bereits ausgeführt, enthält die Streitwertangabe der Klägerin eine Mindestangabe von 750,- €. Ferner hat die Klägerin einen Mindestbetrag in der Klagebegründung benannt. Dies ist ausreichend. Der Klageantrag ist bestimmt.

### **b) Zinsanspruch**

Die Klägerin beantragt Zinsen in Höhe von 5%-Punkten gemäß dem Diskontüberleitungsgesetz. Das Diskontüberleitungsgesetz ersetzte 1999 den Basiszinssatz der Deutschen Bundesbank durch den Basiszinssatz der Europäischen Zentralbank (EZB). Durch das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts wurde der Basiszinssatz mit Wirkung vom 1. Januar 2002 für viele Anwendungsbereiche direkt ins BGB übernommen. Das Diskontüberleitungsgesetz trat im April 2002 wieder außer Kraft. Damit nimmt die Klägerin Bezug auf ein Gesetz, das nicht mehr gültig ist. Ihr Klageantrag ist daher anhand des Gesetzes auszulegen. Gem. § 247 BGB ist der Antrag dahingehend auszulegen, dass die Klägerin 5 %-Punkte Zinsen über dem Basiszinssatz der EZB begehrt.

*[Zwar handelt es sich hierbei um einen ungewöhnlichen Antrag (der in einer Hessischen Examensklausur bereits vorkam) und der Begriff Diskontüberleitungsgesetz ist auch nicht im Sachverzeichnis des Palandt auffindbar. Aber in der Kommentierung zu § 247 BGB Rn. 1 im Palandt steht, dass das Diskontüberleitungsgesetz aufgehoben ist. Dies genügt eigentlich als Information, um zu wissen, dass es auf dieses Gesetz nicht ankommt und man den Klageantrag auslegen muss.]*

## **II. Zulässigkeit der Klage gegen den Beklagten zu 2)**

Die örtliche Zuständigkeit folgt auch für den Beklagten zu 2) aus §§ 12, 13 ZPO bzw. §§ 20 StVG, 32 ZPO. Die sachliche Zuständigkeit liegt ebenfalls vor (s.o.).

Die Klage ist damit insgesamt zulässig.

## **III. Klagehäufung**

Es müssten sowohl die Voraussetzungen einer objektiven, als auch einer subjektiven Klagehäufung erfüllt sein, damit die Klage in der erhobenen Art und Weise zulässig ist.

Eine objektive Klagehäufung fordert gemäß § 260 ZPO, dass die gleichen Parteien betroffen sind, das angerufene Gericht zuständig und die gleiche Verfahrensart gegeben ist. Indem hier in beiden Fällen das Erkenntnisverfahren vor dem Landgericht einschlägig ist, liegen die Voraussetzungen der objektiven Klagehäufung gem. § 260 ZPO vor.

Die subjektive Klagehäufung könnte gemäß § 59 1. Fall ZPO i.V.m. § 260 ZPO zulässig sein. Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verklagt, so dass eine Rechtsgemeinschaft nach § 59 1. Fall ZPO vorliegt. Mithin ist die subjektive Klagehäufung zulässig.

## **B. Klägerstation**

### **I. Schlüssigkeit der Klage gegen den Beklagten zu 1)**

## 1. Anspruch aus §§ 18 I 1, 7 I StVG i.V.m. § 249 I, II 1 BGB

Die Klägerin könnte einen Anspruch gegen den Beklagten zu 1) aus §§ 18 I 1, 7 I StVG, 249 I, II 1 BGB haben.

### a). Haftung des Beklagten zu 1) gemäß §§ 18 I 1, 7 I StVG

Gemäß § 18 I 1 StVG ist in den Fällen des § 7 I StVG auch der Führer des Kraftfahrzeugs oder des Anhängers zum Ersatz des Schadens nach den Vorschriften der §§ 8 bis 16 StVG verpflichtet.

Der Beklagte zu 1) ist im Unfallzeitpunkt Führer des Pkw und des Anhängers gewesen.

Es muss ein Fall des § 7 I StVG vorliegen. § 7 I StVG setzt voraus, dass bei dem Betrieb eines Kfz oder eines Anhängers, der dazu bestimmt ist, von einem Kfz mitgeführt zu werden, ein Mensch getötet, der Körper oder die Gesundheit eines Menschen verletzt oder eine Sache beschädigt wird. Vorliegend wurde die Klägerin am Körper verletzt und sie hat mit dem beschädigten Pkw einen Sachschaden erlitten. Dies muss bei Betrieb eines Kfz i.S.v. § 1 II StVG oder auch eines Anhängers geschehen sein. Dann muss sich im Kausalverlauf die Betriebsgefahr des Kfz und des Anhängers realisiert haben. Der Unfall ereignete sich auf einer öffentlichen Straße, also im öffentlichen Straßenverkehr. Ferner waren Kfz und Anhänger zugelassen. Schließlich ereignete sich der Unfall mit angehängtem Motor.

Diese Fahrt kann nicht hinweggedacht werden, ohne dass der Unfall entfiel. Folglich hat sich die Betriebsgefahr im Unfall äquivalent kausal realisiert. Die Voraussetzungen des § 7 I StVG sind somit erfüllt.

Fraglich ist, ob sich der Beklagte zu 1) vom im § 18 I 2 StVG vermuteten Verschuldensvorwurf entlasten kann. Laut dem klägerischen Vorbringen geriet der Beklagte zu 1) mit seinen linken Rädern auf die von der Klägerin benutzte Fahrbahnhälfte. Eine Entlastung scheidet daher aus. Die Haftung des Beklagten zu 1) gemäß §§ 18 I 1, 7 I StVG ist dem Grunde nach gegeben.

### b). Umfang des materiellen Schadensersatzes

Der Umfang des zu leistenden Ersatzes für den materiellen Schaden bestimmt sich nach §§ 16 StVG, 249 I, II 1 BGB.

#### aa. Reparaturkosten in Höhe von 3.280,- €

Danach gehören zu dem nach §§ 16 StVG, 249 II 1 BGB ersatzfähigen Schaden unzweifelhaft die Reparaturkosten der Klägerin in Höhe von 3.280,- €.

#### bb. Mietwagenkosten in Höhe von 1.190,- €

Problematisch erscheinen aber die geltend gemachten Mietwagenkosten in Höhe von 1.190,- €.

### α) Aktivlegitimation der Klägerin

Fraglich ist, ob die Klägerin überhaupt die Inhaberin der Forderung ist.

Sie hat nämlich ihre Ansprüche auf Erstattung von Mietwagenkosten aus dem Verkehrsunfall zunächst gem. § 398 BGB an den Autovermieter zur Sicherung der Mietforderung aus § 535 II BGB abgetreten. Dadurch verlor die Klägerin zunächst teilweise die Inhaberschaft der Forderung aus §§ 18 I 1, 7 I StVG. Die Wirksamkeit dieser Abtretung ist nach dem Bearbeitervermerk zu unterstellen. Die Aktivlegitimation setzt aber voraus, dass der Kläger entweder selbst Forderungsinhaber ist oder vom Rechtsinhaber analog § 185 I BGB zur Geltendmachung ermächtigt ist. Eine Ermächtigung wurde nicht vorgebracht. Somit würde der Klägerin die Aktivlegitimation fehlen.

Sie könnte aber später wieder Inhaberin der Forderung geworden sein und damit die Aktivlegitimation wieder erlangt haben. Die Klägerin hat nämlich später die Mietwagenforderung der Vermieterin selbst beglichen. Da-

durch ist die gesicherte Forderung aus § 535 II BGB gemäß § 362 I BGB erloschen. Dies könnte Auswirkungen auf die sicherungsweise abgetretene Forderung aus §§ 18 I 1, 7 I StVG haben. Grundsätzlich hat nach dem Abstraktionsprinzip das schuldrechtliche Geschäft (Anmietung des Autos) keine Auswirkung auf das Verfügungsgeschäft (Sicherungsabtretung).

In Betracht kommt aber erstens, dass die Sicherungsabtretung von vornherein unter der auflösenden Bedingung gem. § 158 II gestanden hat, dass die Mietwagenkosten beglichen werden. Dann wäre mit der Erfüllung der Mietwagenkostenrechnung gem. § 362 I BGB die Bedingung eingetreten, die Abtretung nachträglich unwirksam und die Klägerin wieder Forderungsinhaberin geworden. Jedoch wurde hier eine solche Bedingung bei der Abtretung nicht ausdrücklich vereinbart. Fraglich ist, ob man eine konkludente Vereinbarung ohne weiteres annehmen darf. Wer sich auf das Vorliegen und den Eintritt einer auflösenden Bedingung beruft, trägt die Darlegungs- und Beweislast (BGH, NJW 2000, 362, 363). Es spricht nämlich einiges dafür, dass bei Sicherungstreuhandvereinbarungen (Sicherungsübereignung und Sicherungsabtretung) das dingliche Rechtsgeschäft im Zweifel nicht unter auflösender Bedingung steht. Zum einen kommt dem § 449 BGB, der für den Eigentumsvorbehalt gilt, gerade keine Leitbildfunktion für die Sicherungstreuhand im Allgemeinen zu (BGH, NJW 1984, 1184, 1186). Vielmehr ist die Abhängigkeit der dinglichen Rechtslage von der Erfüllung der Forderung beim Eigentumsvorbehalt die Ausnahme von der Regel. Ferner war dem Gesetzgeber der Unterschied zwischen abhängigen Sicherungsrechten (Hypothek, Pfand, Bürgschaft) und fiduziarischen Sicherheiten bekannt (BGH, NJW 1984, 1184, 1186). Dieser Unterschied zeigt sich seit dem 1.1. 2002 besonders deutlich im neu gestalteten § 216 BGB, der in Absatz 1 die akzessorischen Sicherheiten, in Absatz 2 Satz 1 die Sicherungstreuhand und in Absatz 2 Satz 2 den Eigentumsvorbehalt regelt. Nicht zuletzt regelt das BGB im Allgemeinen Teil in Abschnitt 3, Titel 4 die Bedingung nach den Willenserklärungen. Hier zeigt sich, dass die Bedingung die Ausnahme von der Regel ist und ohne Anhaltspunkte nicht als konkludent vereinbart gelten darf.

Zweitens könnte die Forderung jedoch später durch ein eigenständiges Rechtsgeschäft auf die Klägerin rückübertragen worden sein. In Betracht käme eine stillschweigende Rückabtretung gem. § 398 BGB. Auch in diesem Fall wäre die Klägerin wieder Forderungsinhaberin und aktivlegitimiert. Eine Rückabtretung kann dergestalt stillschweigend geschehen, indem der Zahlungsempfänger mit der Empfangnahme des Geldes die Abtretung erklärt und der Zahlende stillschweigend die Annahme, ohne dass es gem. § 151 BGB einer Kundgabe bedarf (BGH, NJW 1986, 977, 977; Palandt-Grüneberg, BGB, § 398 Rn. 25 BGB). Ausdrücklich wurde eine Rückabtretung zwischen der Klägerin und der Autovermietung nicht vereinbart. Dies kann sich aber aus der Interessenlage ergeben. Die Klägerin hatte ein erkennbares Interesse und sogar einen Anspruch aus der Sicherungsabrede darauf, die Forderung aus §§ 18 I 1, 7 I StVG zurück zu erwerben. Die Autovermietung hat mit der Entgegennahme der Zahlung kein Interesse an der Gläubigerstellung mehr. Daher kann sie stillschweigend ihr Einverständnis mit der Rückabtretung der Forderung erklärt haben. Für diese Lösung spricht entscheidend, dass die ausdrückliche Vornahme von Abtretungshandlungen nicht immer erforderlich ist, weil die nicht rechtskundigen Beteiligten in aller Regel an solche gar nicht denken. Vielmehr muss es genügen, dass der Abtretungserfolg den Zwecken und Absichten der Beteiligten entspricht. Deshalb können die Beteiligten stillschweigend im Zusammenhang mit Abmachungen, die die ursprüngliche Abtretung gegenstandslos werden lassen, die Rückabtretung vornehmen (BGH, NJW 1986, 977, 977; Palandt-Grüneberg, BGB, § 398 Rn. 25). Somit erhielt die Klägerin nach der Zahlung des Geldes durch stillschweigende Abtretung die Forderung zurück. Folglich ist sie auch in Höhe der Mietwagenkosten aktiv legitimiert.

### **β) Mietwagenkosten an sich**

Die Klägerin könnte einen Anspruch auf Ersatz von Mietwagenkosten haben. Die Mietwagenkosten sind grundsätzlich nach § 249 II 1 BGB ersatzfähig. Nur bei einem geringen Fahrbedarf besteht in der Regel kein Anspruch auf Ersatz von Mietwagenkosten. Die Grenze liegt bei etwa 20 km pro Tag, wobei die Umstände des Einzelfalls

entscheidend sind (z.B. ländlicher Bereich) (Palandt-Grüneberg, BGB, § 249, Rn. 35). Die Klägerin muss eine einfache Strecke von 55 km auf ihrem Weg zur Arbeit zurücklegen und hat dadurch einen erheblichen Fahrbedarf. Die Klägerin kann Mietwagenkosten grundsätzlich erstattet verlangen.

#### **μ) Zeitraum der Mietwagennutzung**

Problematisch ist lediglich, ob sie die Mietwagenkosten für den gesamten Zeitraum der tatsächlichen Reparatur erhält. Die Werkstatt hatte die Bestellung eines Ersatzteils verlegt und deshalb verzögerte sich die Reparatur. Es stellt sich die Frage, ob der Beklagte zu 1) auch die Mietwagenkosten für den Zeitraum erstatten muss, um den sich die Reparatur verzögerte. Dagegen könnte sprechen, dass dies in den Risikobereich der Klägerin fällt, die sich die Werkstatt ausgesucht hat und sich das Fehlverhalten der Werkstatt gemäß §§ 254 II 2, 278 BGB anspruchsmindernd zurechnen lassen müsste.

Zwar obliegt es gemäß § 9 StVG, § 254 BGB dem Geschädigten, gegenüber dem Schädiger den Schaden so klein wie möglich zu halten. Wenn der Geschädigte eine Werkstatt in die Reparatur einschaltet, könnte er dann für deren Verschulden gemäß §§ 254 II 2, 278 BGB haften, bzw. eine Anspruchsminderung hinzunehmen haben. Eine Belastung des Geschädigten mit diesem Risiko ist unter Berücksichtigung des § 249 II 1 BGB jedoch nicht angezeigt. In den Fällen des § 249 II 1 BGB, in denen es lediglich um die Bewertung des „erforderlichen“ Herstellungsaufwandes geht, ist die Vorschrift des § 254 BGB ohnehin nur sinngemäß anwendbar. Selbst wenn in diesem Rahmen die durch § 278 BGB bewirkte Risikoverteilung mitberücksichtigt werden müsste, wäre das keine tragfähige Grundlage für eine Entlastung des Schädigers von dem Mehraufwand der Schadensbeseitigung, weil der Geschädigte keinen Einfluss auf das Verhalten der Reparaturwerkstatt hat. Der Geschädigte bedient sich der Werkstatt kraft seiner Befugnisse zur Herstellung des beschädigten Fahrzeugs und das Gesetz legt dem Schädiger hierfür die Kosten auf. Die Einschaltung der Werkstatt dient nur nachrangig der Erfüllung von Obliegenheiten zur Schadensminderung. Eine andere Betrachtung würde das Recht des Geschädigten, die Schadensbeseitigung selbst statt vom Schädiger vornehmen zu lassen, dem Sinn des Gesetzes zuwider verkürzen (BGH NJW 1975, 160; Palandt-Grüneberg, BGB, § 254 Rn. 55).

Etwas anderes könnte nur dann gelten, wenn der Geschädigte von vornherein eine Werkstatt beauftragt hätte, bei der mit einem ordnungsgemäßen Ablauf der Reparatur nicht zu rechnen war. Da die Klägerin hier eine VW-Vertragswerkstatt in Anspruch nahm, kann hiervon nicht ausgegangen werden.

#### **δ) Höhe der Mietwagenkosten**

Fraglich ist, ob sich die Klägerin Aufwendungen, die sich durch die Nichtbenutzung des eigenen Pkw erspart hat, als Vorteil anrechnen lassen muss. Dies ist aber nicht der Fall, wenn der Kläger sich einen geringwertigeren Wagen anmietet (Palandt-Grüneberg, BGB, § 249, Rn. 36). Indem die Klägerin sich einen geringwertigeren Pkw anmietete, entfällt dieser Vorteilsausgleich.

#### **cc. Sachverständigenkosten**

Die Kosten der Schadensfeststellung sind Teil des zu ersetzenden Schadens. Der Schädiger hat daher die Kosten von Sachverständigengutachten zu ersetzen, soweit diese zu einer zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig sind. Nur bei Bagatellschäden bis 700,- € ist die Hinzuziehung eines Sachverständigen nicht erforderlich. (Palandt-Grüneberg, BGB, § 249, Rn. 58). Die Reparaturkosten belaufen sich vorliegend auf 3.280,- €, so dass die Bagatellgrenze überschritten ist. Die Kosten für den Sachverständigen sind daher dem Grunde nach ersatzfähig. Fraglich ist lediglich, ob die Kosten zu hoch sind. Die Höhe von Sachverständigenkosten bemisst sich bei einem Gutachten nach der aufgewendeten Arbeit und seiner wirtschaftlichen Bedeutung. Der Kfz-Sachverständige kann das Honorar für ein Routinegutachten ohne Angabe des Zeitaufwandes nach dem Gegenstandswert festsetzen (Palandt/Grüneberg, BGB, § 315, Rn. 10. Darauf wird in § 249, Rn. 58 verwiesen.).

*[In Bezug auf die Höhe der Sachverständigenkosten hat der BGH in seinem Urteil vom 23. 01. 2007 ( Az.: VI 67 /06 ) folgendes ausgeführt:*

„Der Geschädigte kann vom Schädiger gem. § 249 BGB als erforderlichen Herstellungsaufwand nur die Kosten erstattet verlangen, die vom Standpunkt eines verständigen, wirtschaftlich denkenden Menschen in der Lage des Geschädigten zur Behebung des Schadens zweckmäßig und angemessen erscheinen. Er ist nach dem Wirtschaftlichkeitsgebot gehalten, im Rahmen des ihm Zumutbaren den wirtschaftlicheren Weg der Schadensbehebung zu wählen, sofern er die Höhe der für die Schadensbeseitigung aufzuwendenden Kosten beeinflussen kann. Dabei ist bei der 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 Erkundigungen einen Sachverständigen beauftragt, der sich später im Prozess als zu teuer erweist.

Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts überschreitet ein Kraftfahrzeugsachverständiger allein dadurch, dass er eine an der Schadenshöhe orientierte angemessene Pauschalierung des Honorars vornimmt, die Grenzen der rechtlich zulässigen Preisgestaltung grundsätzlich nicht. Schadensgutachten dienen in der Regel dazu, die Realisierung von Schadensersatzforderungen zu ermöglichen. Die richtige Ermittlung des Schadensbetrages wird als Erfolg geschuldet; hierfür haftet der Sachverständige. Deshalb trägt eine an der Schadenshöhe orientierte angemessene Pauschalierung des Honorars dem nach der Rechtsprechung entscheidend ins Gewicht fallenden Umstand Rechnung, dass das Honorar des Sachverständigen die Gegenleistung für die Feststellung des wirtschaftlichen Wertes der Forderung des Geschädigten ist.“]

Vorliegend sind daher die geltend gemachten Sachverständigenkosten unter Berücksichtigung der Höhe der Reparaturkosten nicht zu beanstanden.

**dd. Auslagenpauschale in Höhe von 25,- €**

Die geltend gemachte Auslagenpauschale in Höhe von 25,- € müsste ebenfalls ersatzfähig sein.

Bei Beschädigung eines Kraftfahrzeuges ist dem Geschädigten für Telefon, Porto und Fahrtkosten ohne weitere Spezifizierung eine Auslagenpauschale zumindest in Höhe eines Betrag von 25,- € zuzuerkennen, es sei denn es handelt sich um einen Bagatellschaden (Palandt-Grüneberg, BGB, § 249 Rn. 79). Folglich ist die Auslagenpauschale ein ersatzfähiger Schaden gem. § 249 BGB.

**d). Ersatz des immateriellen Schadens gemäß §§ 18 I 1 StVG, 11 S. 2 StVG, § 253 II BGB (750,00 €)**

Die Klägerin könnte weiterhin einen Anspruch gegen den Beklagten zu 1) auf die Zahlung eines Schmerzensgeldes von 750,- € gemäß §§ 18 I 1, 11 S. 2 StVG haben.

Für die Bemessung des Schmerzensgeldes hat eine Abwägung aller maßgeblichen Gesichtspunkte zu erfolgen. Dazu gehören insbesondere Art und Dauer der Schäden sowie die Tatsituation einschließlich einer eigenen Mitwirkung des Geschädigten, die sich für diesen mindernd auswirken kann. Dabei soll aber die für den Vermögensschaden gebildete Haftungsquote nicht automatisch zu übertragen sein, weil für die Bemessung der Entschädigung andere Umstände maßgebend sein können, die im Rahmen des § 254 BGB nicht mit einzubeziehen sind; das Mitverschulden oder die Mitverantwortung auf Seiten des Geschädigten stellt daher nur einen der verschiedenen Bewertungsfaktoren dar (Palandt-Grüneberg, BGB, § 253 Rn. 15ff. m.w.N.).

Da die Klägerin nach ihrem Vorbringen kein Mitverschulden trifft, hat sie einen Schmerzensgeldanspruch in Höhe von 750,- € schlüssig vorgetragen.

**e). Einwendungen des Beklagten zu 1):**

**aa. § 7 II StVG: Höhere Gewalt**

Der Beklagte zu 1) würde nicht haften, wenn sich nach dem Vortrag der Klägerin der Unfall durch höhere Gewalt ereignet hätte. Höhere Gewalt setzt aber ein verkehrsfremdes, außergewöhnliches und unabwendbares Ereignis voraus. Hier ereignete sich der Unfall zwischen zwei Teilnehmern am Straßenverkehr. Es verwirklichten sich gerade die Gefahren des Straßenverkehrs. Äußere, verkehrsfremde Ereignisse, wie z.B. Naturereignisse oder Eingriffe Dritter in den Straßenverkehr sind nicht ersichtlich. Deshalb ist der Anspruch der Klägerin nicht gem. § 7 II StVG wegen höherer Gewalt ausgeschlossen.

**bb. § 17 III StVG: Unabwendbares Ereignis**

Der Anspruch der Klägerin könnte ausgeschlossen sein, wenn sich der Unfall als ein unabwendbares Ereignis gem. §§ 17 III, 18 III StVG darstellt. Ein unabwendbares Ereignis setzt voraus, dass auch der Idealfahrer bei Einhaltung aller gebotenen Sorgfalt den Unfall nicht mit zumutbaren und wirtschaftlich erträglichen Mitteln verhindern konnte. Der Beklagte zu 1) ist nach dem Vortrag der Klägerin mit seinen linken Rädern auf die von der Klägerin benutzte Fahrbahnhälfte geraten. Dies hätte ein Idealfahrer nicht getan. Folglich greift der Ausschluss gem. §§ 17 III, 18 III StVG nicht.

**cc. Mitverursachungsanteil der Klägerin gem. §§ 17 II, 18 III StVG**

Die Klägerin müsste sich aber einen Mitverursachungsanteil wegen der Betriebsgefahr ihres eigenen Fahrzeugs gem. §§ 17 II, 18 III StVG anrechnen lassen. Dies wäre nicht der Fall, wenn der Unfall für die Klägerin gem. § 17 III StVG unabwendbar war. Dass der Beklagte zu 1) mit den linken Rädern auf die Fahrbahnhälfte der Klägerin geriet, war der Klägerin laut eigenen Angaben im Gegenverkehr nicht erkennbar, weshalb ihr ein Ausweichen nicht mehr möglich war. Der Unfall beruhte damit allein auf dem Verhalten eines Dritten, Die Klägerin hat somit die Voraussetzungen für ein unabwendbares Ereignis schlüssig vorgetragen und sie muss sich die Betriebsgefahr ihres Kfz nicht anrechnen lassen.

**2. Deliktische Ansprüche**

**a) Anspruch aus § 823 I BGB**

Der Beklagte zu 1) hat durch sein verkehrsordnungswidriges Verhalten (Verlassen der rechten Fahrbahn entgegen § 2 I 1, 2. Hs. StVO) das Eigentum und den Körper der Klägerin kausal, rechtswidrig und schuldhaft verletzt. Auf diesen Rechtsgutsverletzungen beruhen kausal die geltend gemachten ersatzfähigen Schäden der Klägerin gem. § 249 II 1 und § 253 II BGB. Folglich steht der Klägerin der geltend gemachte Schaden nach dieser Anspruchsgrundlage zu.

**b) Anspruch aus § 823 Absatz 2 BGB i.V.m. § 2 Abs. 1 Satz 1, 2. Hs. StVO**

§ 2 StVO schützt die individuellen Rechtsgüter der Verkehrsteilnehmer und ist damit ein Schutzgesetz gem. § 823 II BGB. Indem der Beklagte zu 1) nach den Angaben der Klägerin die rechte Fahrbahn verlassen hatte, wurde dieses Schutzgesetz verletzt. Dies geschah gem. § 823 II 2 BGB auch fahrlässig und damit schuldhaft i.S.d. § 823 I BGB. Auf dieser Schutzgesetzverletzung beruhen die geltend gemachten ersatzfähigen Schäden. Folglich steht der Klägerin ein Anspruch aus § 823 II BGB i.V.m. § 2 I 1, 2. Hs. StVO in der geltend gemachten Höhe zu.

**3. Nebenforderung**

Fraglich erscheint, ob der Klägerin ein Zinsanspruch zusteht. Zweifelhaft ist schon der Antrag.

**a) Anspruch der Klägerin gegen den Beklagten zu 1) auf Prozesszinsen gem. §§ 291, 288 BGB**

Der Klägerin könnte ein Anspruch auf Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz der EZB seit dem 12.01.2011 gegen den Beklagten zu 1) aus 5.625,- € gemäß § 291, 288 I BGB zustehen. Der Mahnung steht die Erhebung der Klage auf Leistung gleich, § 286 I 2 BGB. Die Klage wurde den Beklagten am 11.01.2011 zugestellt und war damit gemäß § 253 I ZPO erhoben. Für den Beginn des Zinslaufes ist unter Berücksichtigung des Rechtsgedankens aus § 187 I BGB auf den Tag abzustellen, welcher der Zustellung der Klage folgt (BGH NJW-RR 1990, 519; Palandt-Grüneberg, BGB, § 286 Rn. 35, § 187 Rn. 1). Die Forderung ist seit dem 12.01.2011 gem. §§ 291, 288 I zu verzinsen.

**b) Verzugszinsanspruch gegenüber dem Beklagten zu 1)**

aa. Verzug mit 5.625,- €

Die Klägerin könnte einen Anspruch gemäß §§ 286 I 1, 288 I BGB auf Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz der EZB aus 5.625,- € seit dem 21.12.2010 haben. Die Klägerin hatte aufgrund des Verkehrsunfalls einen Anspruch aus § 18 StVG, aus § 823 I BGB sowie aus § 823 II i.V.m. § 2 I 1, 2. Hs. StVO auf Zahlung von 5.625,- €. Dieser Anspruch war sofort fällig (§ 271 BGB) und auch durchsetzbar. Fraglich ist, ob die Klägerin den Beklagten zu 1) gemahnt hat. Mahnung ist die an den Schuldner gerichtete Aufforderung des Gläubigers, die geschuldete Leistung zu erbringen (Palandt-Grüneberg, § 286, Rn. 16). Der Beklagte zu 1) ist nicht gemahnt worden, die ganze Leistung zu erbringen. Folglich befand er sich auch nicht im Verzug mit der Zahlung der ganzen Summe.

bb. Verzug mit den Mietwagenkosten in Höhe von 1.190,- €

Der Beklagte zu 1) könnte sich aufgrund einer Mahnung bezüglich der Mietwagenkosten in Höhe von 1.190,- € ab dem 21.11.2010 gemäß § 286 I BGB in Verzug befunden haben. Die Autovermietung hatte beide Beklagten jeweils mit Schreiben vom 10.11.2010 unter Fristsetzung bis zum 20.11.2010 erfolglos zur Begleichung der Mietwagenkosten aufgefordert. Die Autovermietung war zu diesem Zeitpunkt Inhaberin der Mietwagenkostenforderung und konnte die Forderung auch geltend machen. Im Außenverhältnis zu den Beklagten hat die Autovermietung als Sicherungsnehmerin aufgrund der Sicherungsabtretung alle Gläubigerrechte erworben. Der Anspruch war zu diesem Zeitpunkt auch fällig und durchsetzbar (s.o.). Fraglich ist, ob mit Zugang des Schreibens der Verzug begann. Die Frist beginnt regelmäßig mit dem Datum der Mahnung, nicht erst mit ihrem Zugang. Die Erklärung kann aber auch so zu verstehen sein, dass Verzug sofort mit Mahnung eintreten soll. Entscheidend ist die Auslegung (Palandt-Grüneberg, § 286, Rn. 17.) Gründe, warum der Verzug sofort eintreten sollte, sind hier nicht ersichtlich. Jedenfalls war am 20.11.2010 die Frist abgelaufen und damit analog § 187 I BGB Verzug des Beklagten zu 1) am 21.11.2010 eingetreten.

Der Anspruch auf die Verzugszinsen aus der Mietwagenforderung könnte später gemäß § 398 BGB auf die Klägerin übertragen worden sein. Dann müsste die Rückabtretung der gesamten Schadensersatzforderung auch den Verzugszinsanspruch erfasst haben. Ein zukünftiger Zinsanspruch gehörte zwar nicht zu den Nebenrechten, welche gemäß § 401 I BGB im Zusammenhang mit einer schlüssigen Rückabtretung auf den Zessionar übergehen. Im Zweifel soll aber anzunehmen sein, dass künftige Zinsansprüche mit(rück)abgetreten sind (Palandt-Grüneberg, BGB, § 398 Rn. 21, § 401 Rn. 6). Somit steht der Klägerin ein Anspruch auf Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz der EZB seit dem 21.11.2010 aus 1.190,- € zu.

**II. Schlüssigkeit der Klage gegen den Beklagten zu 2)**

**1. Anspruch auf Schadensersatz**

**a) Anspruch aus § 7 I StVG**

Der Beklagte zu 2) ist Halter des Fahrzeugs, mit dem der Beklagte zu 1) fuhr. Deshalb kann auf die Ausführun-

gen zu der Haftung des Beklagten zu 1) verwiesen werden.

Die Klägerin hat auch einen Anspruch gegen den Beklagten zu 2) gem. §§ 7 I StVG, § 11 S. 2 StVG, § 16 StVG i.V.m. § 249 I, II 1 BGB.

**b) Anspruch aus § 831 I BGB**

Die Klägerin hat nicht dargelegt, dass der Beklagte zu 1) der Verrichtungsgehilfe des Beklagten zu 2) ist. Deshalb haftet der Beklagte zu 2) nicht aus § 831 I BGB.

**2. Anspruch auf Zinsen**

**a) Zinsanspruch gegenüber dem Beklagten zu 2) aus §§ 291, 288 I BGB**

Der Klägerin steht ein Anspruch auf Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz der EZB seit dem 12.01.2011 gegen den Beklagten zu 2) aus 5.625,- € gemäß § 291, 288 I BGB zu. Es wird auf die obigen Ausführungen zum Beklagten zu 1) verwiesen.

**b) Zinsanspruch aus §§ 286, 288 BGB wegen Schuldnerverzuges des Beklagten zu 2)**

aa. Verzug mit den Mietwagenkosten in Höhe von 1.190,- €

Die obigen Ausführungen zum Beklagten zu 1) gelten hier entsprechend.

bb) Verzug mit der Gesamtsumme von 5.625,- €

Die Klägerin könnte auch einen Verzugszinsanspruch gegen den Beklagten zu 2) wegen der gesamten Schadensersatzsumme in Höhe von 5.625,- € haben. Dann müsste die Klägerin die Beklagte zu 2) gemahnt haben. Dies könnte schon mit dem Schreiben vom 06.12. 2010 geschehen sein. Eine Mahnung ist die ernstliche und dringliche Aufforderung zur Leistung. Die Klägerin forderte den Beklagten zu 2) mit Schreiben vom 06.12.2010 unter Fristsetzung bis zum 20.12.2011 zur sofortigen Zahlung des Schadensbetrages und Schmerzensgeldes auf. Die Aufforderung zur sofortigen Zahlung ist trotz der Fristsetzung als Mahnung zu interpretieren. Damit ist der Beklagte zu 2) vor dem Beklagten zu 1 in Verzug mit der gesamten Summe geraten. Auch wenn die Beklagten als Gesamtschuldner haften sollten, wirkt ein Verzug gemäß § 425 BGB nur gegen den Gesamtschuldner, in dessen Person er eintritt.

Indem die Klägerin den Beklagten zu 2) mit Mahnschreibens vom 06.12.2010 in Verzug gesetzt hat, steht ihr ein Zinsanspruch in Höhe von 5 %-Punkten Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz der EZB aus 5.625,00 € gemäß §§ 286 Absatz 1, 288 Absatz 1 BGB in Verbindung mit § 187 I analog seit dem 07.12.2010 zu.

**III. Gesamtschuldnerische Haftung.**

Eine gesamtschuldnerische Haftung der Beklagten folgt in ihrem Verhältnis zueinander aus §§ 840 I, 421 BGB. Über die gesamtschuldnerische Haftung hinaus haftet der Beklagte zu 2) allein auf Verzugszins vom 07.12. 2010 bis zum

**C. Beklagtenstation**

**I. Erheblichkeit des Vorbringens des Beklagten zu 1)**

**1. Verschulden**

Das Vorbringen des Beklagten könnte für sein Verschulden erheblich sein.

Der Beklagte zu 1) behauptet, dass er seine Fahrbahnhälfte eingehalten habe. Die Klägerin sei über die Mittellinie hinaus- und auf die Fahrspur für den Gegenverkehr herübergekommen, was zu dem Zusammenstoß der Fahrzeuge geführt habe. Diese Ausführungen sind auch erheblich, weil sie das Verschulden des Beklagten zu 1) bei § 18 I 2

StVG und §§ 823 I, II BGB ausschließen würden.

## 2. Mietwagenkosten

Auch sein Vorbringen zu den Mietwagenkosten könnte geeignet sein, den zuvor schlüssig vorgetragenen Anspruch der Klägerin zu Fall zu bringen.

Der Beklagte zu 1) behauptet, dass es sich bei den Mietwagenkosten um einen Unfallersatztarif handle. Beinahe sämtliche Autovermietungen hielten für ihre Kunden den sog. Normaltarif bereit, während sie denjenigen Kunden, die in einen Unfall hatten, die Anmietung eines Ersatzfahrzeuges zum sog. Unfallersatztarif anbieten würden. Der Unfallersatztarif ist meist wesentlich – teilweise zwei- bis dreimal - höher als der Normaltarif (Palandt-Grüneberg, BGB, § 249, Rn. 32).

*(Die Autovermieter tragen regelmäßig vor, dass sie nicht alle Fahrzeuge vermieten, sondern ein paar Fahrzeuge zurückhalten, damit sie Personen bei Unfällen schnell einen Pkw zur Verfügung stellen können. Dies verursache höhere Kosten und deshalb würde man bei Personen, die einen Pkw infolge eines Unfalls anmieten, auch generell höhere Tarife berechnen. Diese Argumentation überzeugt den BGH nicht (s. u.)*

*Der Unfallersatztarif wird von den Mietwagenunternehmen als Risikotarif angesehen, dem eine andere Preiskalkulation zugrunde liegt als dem Barzahlertarif bzw. „Normaltarif“. Zu den speziellen Risiken und Aufwendungen des Unfallersatzgeschäftes zählen insbesondere das Betrugsrisiko, das Forderungsausfallrisiko, das Valutarisiko, das Fahrleistungsrisiko und eventuelle Rechtsberatungskosten, ferner das Auslastungsrisiko und der Zinsverlust infolge zinsfreier Kreditierung. Der Unfallersatztarif ist gegenüber dem Normaltarif mindestens um 25 % höher. Vorhaltekosten können gem. § 249ff BGB grundsätzlich vom Geschädigten geltend gemacht werden. Kurios ist bei dem Unfallersatztarif, dass die Vorhaltekosten bei einem Dritten, nämlich dem Mietwagenunternehmen entstehen und über den Geschädigten auf den Schädiger abgewälzt werden sollen.)*

Der Unfallersatztarif ist nur ersatzfähig, wenn es einen konkreten sachlichen Grund für seine Höhe gab. Laut BGH ist ein sog. Unfallersatztarif bei der Regulierung eines Unfallschadens nur insoweit ein erforderlicher Aufwand zur Schadensbeseitigung, als die Besonderheiten dieses Tarifs mit Rücksicht auf die Unfallsituation einen gegenüber dem Normaltarif höheren Preis rechtfertigen. Dies sei dann der Fall, wenn sie auf Leistungen des Vermieters beruhen, die durch die besondere Unfallsituation veranlasst und infolgedessen zur Schadensbehebung erforderlich seien. Bei der Frage nach der Erforderlichkeit eines „Unfallersatztarifs“ ist der Tatrichter im Rahmen einer Schätzung nach § 287 ZPO nicht genötigt, die Kalkulationsgrundlagen des konkreten Anbieters im Einzelnen betriebswirtschaftlich nachzuvollziehen. Vielmehr kommt es darauf an, ob etwaige Mehrleistungen und Risiken bei der Vermietung an Unfallgeschädigte generell einen erhöhten Tarif – u.U. auch durch einen pauschalen Aufschlag auf den „Normaltarif“ – rechtfertigen (Palandt-Grüneberg, BGB, § 249, Rn. 32-34).

Das Vorbringen des Beklagten zu 1) ist daher erheblich, da er die Höhe der Mietwagenkosten pro Tag und damit deren Erforderlichkeit im Rahmen des § 249 II BGB bestreitet.

## 3. Sachverständigenkosten

Auch sein Vorbringen zu den Sachverständigenkosten könnte erheblich sein.

Der Beklagte zu 1) bestreitet die Angemessenheit der Sachverständigenkosten. Der Beklagte zu 1) hat nicht näher dargelegt, warum die Sachverständigenkosten unangemessen seien sollen, sodass sein Bestreiten daher unsubstantiiert und folglich nicht erheblich ist.

### II. Erheblichkeit des Vorbringens des Beklagten zu 2)

Das Vorbringen des Beklagten zu 2) deckt sich inhaltlich mit dem des Beklagten zu 1). Demnach sei die Klägerin auf die gegnerische Fahrbahn gefahren. Der Beklagte zu 2) haftet als Halter verschuldensunabhängig gemäß § 7 I

StVG. Der Halter muss sich grundsätzlich die Betriebsgefahr seines Kfz zurechnen lassen.

Allerdings ist die Haftung des Halters vollständig ausgeschlossen, wenn sich der Unfall zwischen Kraftfahrzeugen ereignet hat und sich der Unfall als unabwendbares Ereignis darstellt, § 17 III StVG. Insofern ist das Vorbringen des Beklagten zu 2) erheblich. Der Unfall stellt sich demzufolge für den Beklagten zu 1) als unabwendbares Ereignis dar, was auch die Haftung des Beklagten zu 2) ausschließt.

Die Ausführungen des Beklagten zu 2) zum Unfallersatztarif sind ebenfalls erheblich (s.o.).

## **D. Beweisstation**

### **I. Beklagter zu 1)**

#### **1. Verschulden des Beklagten zu 1)**

Der Beklagte zu 1) müsste bewiesen haben, dass ihn kein Verschulden im Sinne von § 18 I 2 StVG trifft. Dem Beklagten zu 1) müsste der Nachweis gelungen sein, dass er selbst seine Fahrspur eingehalten hat und die Kollision allein darauf beruhte, dass die Klägerin ihre Fahrbahnhälfte durch Überfahren der Mittellinie verließ und deshalb in den Gegenverkehr geriet.

Die Zeugin König erklärte, dass sich die Klägerin generell eher zur Mittellinie hin orientiert habe. Dass sie dabei die Mittellinie auch überschritten hätte, bemerkte die Zeugin König dagegen nicht. Sie gab zudem an, dass die Klägerin sich bei Gegenverkehr wieder weiter zum rechten Fahrbahnrand hin gehalten habe.

Ebenso wenig ergibt sich aus der Aussage des Zeugen Zeuner, dass der Beklagte mit dem Pferdetransportanhänger ausschließlich seine Fahrbahnhälfte genutzt hätte. Der Zeuge Zeuner achtete nicht auf die Position der Räder des Anhängers auf der Straße, sondern machte lediglich den Eindruck einer konstanten Fahrweise des Beklagten zu 1) an der Position der in dem beleuchteten Anhänger erkennbaren Pferdeköpfe fest.

Beide Zeugen konnten damit keine genauen Angaben zu einem unfallrelevanten, fehlerhaften Fahrverhalten der Klägerin oder des Beklagten zu 1) im unmittelbaren Zusammenhang mit der Kollision machen. Eine Überzeugung von der Richtigkeit des Vortrages des Beklagten zu 1) lässt sich aus dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht gewinnen. Danach ist der Unfallhergang nicht aufzuklären.

Demnach haftet der Beklagte zu 1) dem Grunde nach gemäß § 18 I 1 StVG – vorbehaltlich der Anrechnung der Betriebsgefahr (s.u.).

#### **2. Höhe der zu ersetzenden Mietwagenkosten**

In der Beweisaufnahme konnte nicht ermittelt werden, ob die Klägerin zum Unfallersatztarif gemietet hat. Der Mietvertrag gibt auch keine Aufschlüsse darüber, ob ein Unfallersatztarif gewählt wurde. Daher stellt sich die Frage, wer die Beweislast für diesen Umstand trägt.

Vorliegend hat der Beklagte zu 1) behauptet, dass die Klägerin zu einem überhöhten Unfallersatztarif angemietet habe. Er bestreitet damit die Erforderlichkeit der Mietwagenkosten. Einerseits könnte man das Bestreiten des Beklagten zu 1) als ausreichend erachten, da er über den vorgelegten Mietvertrag hinaus keine Kenntnisse über die Umstände der Anmietung hat und haben kann. Andererseits werden zur Ermittlung des Normaltarifs in der Praxis der Schwacke-Automietpreisspiegel bzw. andere Preislisten herangezogen (Palandt-Grüneberg, BGB, § 249 Rn. 33). Der Beklagte zu 1) hätte ohne Mühe einen Automietpreisspiegel vorlegen und vorbringen können, dass die Mietwagenkosten der Klägerin von der Schwackeliste abweichen. Dies hat er nicht getan. Insofern hat der Beklagte zu 1) nicht bewiesen, dass die Klägerin tatsächlich ein Fahrzeug zu einem Unfallersatztarif angemietet hat.

Die Mietwagenkosten sind daher ersatzfähig.

(Wenn man das Vorliegen eines Unfallersatztarifs annähme, müsste man in zwei Schritten weiter prüfen:

1) War der – höhere - Unfallersatztarif erforderlich i.S.v. § 249 II BGB?

Die Erforderlichkeit der Kosten ist vom Geschädigten zu beweisen!

2) Wenn der Unfallersatztarif gerechtfertigt war, war dem Geschädigten ein günstigerer Normaltarif „ohne weiteres“ zugänglich?

Hierbei geht es um einen Verstoß gegen die Schadensminderungsobliegenheit in § 254 II BGB, die der Schädiger zu beweisen hat.

Vgl. Rüßmann in: jurisPK-BGB, 5. Aufl. 2010, § 249 BGB, Rn. 81; Palandt/Grüneberg, § 249, Rn. 32-34

Der Kläger müsste dann beweisen, dass die überhöhten Kosten erforderlich waren (**1. Prüfungsstufe**). Dies ist dann der Fall, wenn sie auf Leistungen des Vermieters beruhen, die durch die besondere Unfallsituation veranlasst und infolgedessen zur Schadensbehebung erforderlich waren (s.o.).

Ist der höhere Unfallersatztarif jedoch bereits nicht erforderlich, erhält der Geschädigte diese Kosten nicht ersetzt und es kommt auf die Frage der Zugänglichkeit (**2. Prüfungsstufe**) gar nicht mehr an. (Vgl. Rüßmann in: jurisPK-BGB, 5. Aufl. 2010, § 249 BGB, Rn. 81; Palandt/Grüneberg, § 249, Rn. 32-34)

Vorliegend hat die Geschädigte nicht dargelegt und bewiesen, dass der Unfallersatztarif erforderlich war, so dass sie nur den Normaltarif ersetzt bekäme.

Kann der Geschädigte die Erforderlichkeit eines höheren Unfalltarifs beweisen, sind diese Kosten nur dann ersatzfähig, wenn dem Geschädigten ein günstigerer „Normaltarif“ nicht ohne weiteres zugänglich war (**2. Prüfungsstufe**). Hierbei obliegt dem Schädiger, der einen Verstoß gegen die Schadensminderungspflicht geltend macht, darzulegen und zu beweisen, dass dem Geschädigten ein günstigerer Tarif nach den konkreten Umständen „ohne weiteres“ zugänglich gewesen ist, BGH, Urteil vom 02.02.2010, Az: VI ZR 139/08.)

### 3. Mitverursachungsanteil der Klägerin

Der Klägerin könnte aber die Betriebsgefahr ihres Kfz gemäß §§ 18 III, 17 II StVG anspruchsmindernd angerechnet werden. Die Betriebsgefahr kann durch höhere Gewalt nach § 7 II StVG bzw. wegen Unabwendbarkeit des Unfalles gemäß § 17 III StVG ausgeschlossen sein. Ferner kann die eigene Betriebsgefahr vollständig zurücktreten, wenn sich die Betriebsgefahr des gegnerischen Unfallfahrzeugs so erhöht hat, dass es auf die Betriebsgefahr des eigenen Fahrzeugs nicht mehr ankommt. Hierfür trifft die Klägerin die Darlegungs- und Beweislast. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme konnte die Behauptung der Klägerin, dass sie selbst ihre Fahrspur eingehalten hätte, nicht bewiesen werden. Die Klägerin muss sich daher die Betriebsgefahr ihres Kfz anrechnen lassen.

Es ist eine Haftungsquote zu bilden.

Aufgrund von §§ 18 III, 17 II StVG ist grundsätzlich von einem hälftigen Beitrag der Beteiligten zu der Verursachung des Unfalles auszugehen. Dieser Haftungsanteil kann sich aber zu Lasten einer Seite durch das Hinzutreten besonderer unfallursächlicher Umstände erhöhen. Derartige Umstände können nach der Unaufklärbarkeit des Unfallherganges jedenfalls nicht in Form eines Verschuldens eines der Unfallbeteiligten angenommen werden. Bezüglich eines solchen Verschuldens wäre nach dem Grundsatz der Darlegungs- und Beweislast – anders als hinsichtlich der Unvermeidbarkeit des Unfalles für sich selbst – jede Partei für das Vorliegen eines Verschuldens bei dem Unfallgegner darlegungs- und beweispflichtig. Ein solcher Nachweis ist aber nach den Ausführungen zum Ergebnis der Beweisaufnahme weder der Klägerin noch dem Beklagten zu 1) gelungen.

Danach ist eine Abwägung allein nach der Betriebsgefahr der beteiligten Fahrzeuge vorzunehmen. Auch diese kann aufgrund der Eigenart eines der unfallbeteiligten Fahrzeuge als derart erhöht angesehen werden, dass eine Abweichung von einer hälftigen Schadensteilung gerechtfertigt ist. Ein solches Ergebnis kann sich etwa aufgrund der besonderen Breite eines Fahrzeuges, wie hier des Pferdetransportanhängers des Beklagten zu 1), ergeben.

Dieser ist unzweifelhaft breiter als ein normaler PKW, wie sich schon aus dem Vergleich mit dem Zugfahrzeug ergibt. Seine Benutzung im Straßenverkehr stellt daher erhöhte Anforderungen an den Lenker, um die Fahrspur einzuhalten. Eine solche erhöhte Betriebsgefahr müsste nicht einmal ohne weiteres hinter einem Verschulden des Fahrers des entgegenkommenden Fahrzeuges zurücktreten (vgl. Grüneberg, Haftungsquoten bei Verkehrsunfällen, 5. Aufl., 1999, Rn. 212).

Die vorzunehmende Abwägung rechtfertigt damit eine Haftungsteilung in einem Bereich von 60 % zu 40 % zu Lasten des Beklagten zu 1). Die Kürzung der Einzelpositionen des materiellen Schadens der Klägerin um jeweils 40 % ergibt insgesamt einen Betrag in Höhe von  $(3.280,00 \text{ €} + 1190,00 \text{ €} + 380,00 \text{ €} + 25,00 \text{ €} = 4.875,00 \text{ €} \times 60 \% =) 2.925,00 \text{ €}$ .

Beim Schmerzensgeldanspruch ist der Mitverantwortungsanteil der Klägerin bereits bei der Bemessung der Höhe zu berücksichtigen (s.o.). Daher steht der Klägerin auch nur ein Schmerzensgeldanspruch in Höhe von 450 € zu (60% von 750 €).

Die Klägerin hat damit einen Anspruch in Höhe von 3.375,00 €.

## **II. Beklagter zu 2)**

Die Klägerin könnte gegen den Beklagten zu 2) einen Anspruch auf die Zahlung von  $(2.925,00 \text{ €} + 450,00 \text{ €} =) 3.375,00 \text{ €}$  aus §§ 7 I, 249 I, II 1, 253 II haben.

Es kann insoweit auf die Ausführungen zu der Haftung des Beklagten zu 1) verwiesen werden. Nachdem der Beklagte zu 1) sich hinsichtlich eines ihn treffenden Verschuldens nicht entlasten konnte, ist dem Beklagten zu 2) als Halter der beteiligten Fahrzeuge damit auch der Nachweis einer Unvermeidbarkeit des Unfalles für ihn im Sinne der § 7 II, 17 III StVG nicht möglich, sodass ein Anspruch besteht.

## **E. Tenorierungsstation**

### **I. Hauptsacheentscheidung**

Die Beklagten zu 1) und 2) werden gesamtschuldnerisch verurteilt, an die Klägerin 3.375,00 € zu zahlen zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 % - Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz der EZB bezüglich des Beklagten zu 1) aus 714,00 € seit dem 21.11.2010 und aus weiteren 2.661,00 € seit dem 12.01.2011, bezüglich des Beklagten zu 2) aus 3.375,00 € seit dem 07.12.2010. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

### **II. Kostenentscheidung**

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 92 I, 100 ZPO. Eine Anwendung des § 92 II Nr. 2 ZPO mit einer vollen Kostenlast der Beklagten hinsichtlich des Schmerzensgeldantrages dürfte nicht in Betracht kommen. Weicht das Gericht um mehr als 10% vom Antrag ab, sind die Kosten verhältnismäßig zu teilen. Für den Umfang der Abweichung ist von den Vorstellungen des Klägers auszugehen, die hier in der Angabe eines Mindestbetrages zum Ausdruck gekommen sind (Thomas-Putzo-Putzo, ZPO, § 92 Rn. 9).

### **III. Vorläufige Vollstreckbarkeit**

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich für die Klägerin aus § 709 S. 1 ZPO. Sie kann mehr als 1.250,- € in der Hauptsache vollstrecken. Deshalb ist § 709 ZPO und nicht § 708 Nr. 11 ZPO einschlägig. Ferner handelt es sich um eine Geldforderung, weshalb § 709 S. 2 ZPO anzuwenden ist. Für die Beklagten ergibt sich die vorläufige Vollstreckbarkeit §§ 708 Nr. 11, 711 S. 2 ZPO. Sie können nur aus der Kostenentscheidung gegen die Klägerin die Zwangsvollstreckung betreiben. Die Klägerin schuldet aber keine Kostenerstattung, die 1.500,- € übersteigen. Die Abwendungsbefugnis gem. § 711 ZPO ergibt sich aus der Tatsache, dass die Beschwer gem. § 511 ZPO für beide Seiten 600,- € übersteigt, Berufung daher möglich ist und § 713 ZPO nicht anwendbar ist.

**Entscheidungsvorschlag**

**Urteil  
Im Namen des Volkes**

In dem Rechtsstreit

**Wilma Wöltche,**  
Philosophenweg 2, 61476 Kronberg im Taunus,

Klägerin,

- Prozessbevollmächtigter:  
Rechtsanwalt Meinhard Bunger, Terracinaweg 5, 60311 Frankfurt -

**gegen**

**Roland Riess,**  
Kaiser-Friedrich-Promenade 27, 60322 Frankfurt ,

Beklagten zu 1),

und

**Peter Zipp,**  
Am Rabenstein 45, 60322 Frankfurt,

Beklagten zu 2),

- Prozeßbevollmächtigter:  
Rechtsanwälte Schneider & Müller, Gluckensteinweg 73, 61350 Frankfurt -

hat die 9. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt am Main durch den Richter Roth als Einzelrichter aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 21. 04. 2011 am 05. 05. 2011 für Recht erkannt:

Die Beklagten zu 1) und 2) werden gesamtschuldnerisch verurteilt, an die Klägerin 3.375,00 € zu zahlen zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 % - Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz bezüglich des Beklagten zu 1) aus 714,00 € seit dem 21. 11. 2010 und aus weiteren 2.630,00 € seit dem 12. 01. 2011 sowie bezüglich der Beklagten 2) aus 3.375,00 € seit dem 07.12. 2010. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger 40% und haben die Beklagten als Gesamtschuldner 60% zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, für den Kläger jedoch nur gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aus dem Urteil vollstreckbaren Betrages abwenden, falls nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckendes Betrages leisten.

### Tatbestand

Die Parteien streiten um die Verpflichtung der Beklagten zur Zahlung von Schadensersatz und Schmerzensgeld anlässlich eines Verkehrsunfalls, der sich am 20.10.2010 auf der B 455 von Kronberg in Richtung Frankfurt ereignete.

Die Klägerin befuhr am 20.10.2010 gegen 20.50 Uhr bei Dunkelheit und trockener Fahrbahn mit dem in ihrem Eigentum stehenden Pkw VW Passat F - Z 451, dessen Halterin sie auch ist, die B 455 von Kronberg in Richtung Frankfurt mit Abblendlicht und einer Geschwindigkeit von etwa 60 bis 70 km/h. Auf der Gegenfahrbahn kam der Klägerin der Beklagte zu 1) als Fahrer des Klein - Lkw Mitsubishi L 200 mit dem amtlichen Kennzeichen F - HU 354 mit einem angekoppelten Pferdetransportanhänger mit dem Kennzeichen F - HU 355, deren Halter jeweils der Beklagte zu 2) ist, entgegen. Kurz vor dem Abzweig Frankfurt-Stadtmitte kam es zu einer Kollision des Fahrzeuges der Klägerin mit dem Pferdetransportanhänger. Der Pferdetransportanhänger war 2,30 m breit, während das Zugfahrzeug nur eine Breite von 1,74 m aufwies. Durch den Verkehrsunfall entstanden an dem klägerischen Fahrzeug Reparaturkosten in Höhe von 3.280,00 €.

Die Klägerin mietete ab dem 27.10.2010 bis zum 09.11.2010 einen VW Polo als Ersatzwagen zu einem Preis von 85,- € pro Tag. Die Kosten summierten sich auf den Betrag von 1190,- €.

Die Schadensersatzansprüche der Klägerin in Höhe der Mietwagenkosten wurden zur Sicherung an die Fa. Autovermietung Herschel abgetreten.

Die Autovermietung Herschel forderte die Beklagten jeweils mit Schreiben vom 10.11.2010 erfolglos zur Begleichung der Mietwagenkosten binnen einer Woche auf. Die Autovermietung Herschel trat in der Folge direkt an die Klägerin heran. Diese bezahlte den geforderten Betrag am 30.11.2010 an die Autovermietung.

Die Klägerin selbst erlitt bei dem Unfall eine Brustkorbprellung und eine Unterschenkelprellung links, jeweils mit leichter Hämatombildung. Sie war deshalb bis zum 26.10.2010 krankgeschrieben, hatte aber auch während der folgenden zehn Tage noch unter schmerzhaften Beschwerden bei bestimmten Drehbewegungen des Oberkörpers und beim Gehen zu leiden.

Der Kläger behauptet,

der Beklagte zu 1) habe bei seiner Fahrweise die Überbreite des Anhängers nicht berücksichtigt, wodurch dieser mit seinen linken Rädern auf die von der Klägerin benutzte Fahrbahnhälfte geraten sei. Dies sei für die Klägerin im Gegenverkehr nicht erkennbar

gewesen, weshalb ihr ein Ausweichen nicht mehr möglich gewesen sei. Nur deshalb sei es zum Zusammenstoß gekommen, wodurch sie ins Schleudern gekommen und gegen einen Baum neben der Fahrbahn geprallt sei. Die Reparaturdauer habe darauf beruht, dass die von der Klägerin beauftragte VW-Vertragswerkstatt die Bestellung eines erforderlichen Ersatzteiles verlegt habe. Die Klägerin habe hierauf keinerlei Einfluss gehabt.

Die Klägerin ist der Ansicht,  
ein Schmerzensgeldbetrag von 750,- € sei angemessen.

Die Klägerin beantragt,

1. Die Beklagten zu 1) und 2) werden gesamtschuldnerisch verurteilt, an die Klägerin 4.875,- € zu zahlen zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 % - Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus seit dem 21.12.2010.
2. Die Beklagten zu 1) und 2) werden gesamtschuldnerisch verurteilt, an die Klägerin ein angemessenes Schmerzensgeld, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichtes gestellt wird, zu zahlen, zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 % - Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz hieraus seit dem 21.12.2010.

Die Beklagten beantragen  
die Klage abzuweisen.

Die Beklagten behaupten,  
bei den Mietwagenkosten handle es sich um einen sog Unfallersatztarif. Der Klägerin wäre es ohne weiteres  
möglich gewesen bei einem Vergleich der Mietwagenunternehmen einen günstigeren Tarif zu finden.  
Die Beklagten sind der Ansicht,  
die Klägerin habe gegen ihre Schadensminderungspflicht verstoßen.  
Die Beklagten sind der Meinung,  
die vorliegend geltend gemachten Sachverständigenkosten von 380,- € seien völlig überzogen und nicht angemessen.

Das Gericht hat Beweis erhoben durch uneidliche Vernehmung der Zeugen Zeuner und König.  
Wegen der Einzelheiten der Beweisaufnahme wird auf das Sitzungsprotokoll vom 21. 04. 2011 verwiesen.

### **Entscheidungsgründe:**

Die Klage ist zulässig .

Die örtliche Zuständigkeit des Landgerichtes Frankfurt ergibt sich aus §§ 20 StVG, 32, 35 ZPO im Hinblick auf den in seinem Bezirk belegenen Unfallort. Der Zuständigkeitsstreitwert von 5.000,- € gemäß § 23 Nr. 1 GVG, § 71 I GVG, § 3, § 5 ZPO ist überschritten. Bezüglich des Schmerzensgeldantrages schätzt das Gericht entsprechend den Angaben der Klägerseite den Streitwert diesbezüglich auf 750,- €.

Die Zulässigkeit der subjektiven und objektiven Klagehäufung ergibt sich aus § 59 ZPO i.V.m. 260 ZPO analog.

Die Klage ist allerdings nur in Höhe von 60% der geltend gemachten Schadensersatz- und Schmerzensgeldbeträge begründet.

Die Klägerin hat einen Anspruch gegen den Beklagten zu 1) auf die Zahlung von 2.925,- € (= 60 % von 4.875,- €) gemäß §§ 18 I 1, 7 I StVG, 249 I, II 1 BGB hinsichtlich ihres materiellen Schadens.

Der Beklagte zu 1) haftet gemäß §§ 18 I 1, 7 I StVG als Führer eines Kraftfahrzeuges bzw. Anhängers, da bei dessen Betrieb der Pkw der Klägerin beschädigt wurde.

Der Beklagte zu 1) hat sich nicht gemäß § 18 I 2 StVG entlastet, den Schaden ohne Verschulden verursacht zu haben.

Der Beklagte zu 1) hat dies weder dargelegt noch bewiesen. Insbesondere hat er nicht bewiesen, dass er selbst seine Fahrspur eingehalten und die Kollision allein darauf beruht hätte, dass die Klägerin ihre Fahrbahnhälfte durch Überfahren der Mittellinie verließ und deshalb in den Gegenverkehr geraten sei.

Auch die Klägerin hat das Gegenteil nicht bewiesen. Die Beweisaufnahme hat weder den Vortrag des Beklagten zu 1) noch den Vortrag der Klägerin bestätigt. Die Zeugin König erklärte nicht, dass die Klägerin die Mittellinie überfahren hatte. Zudem gab sie an, dass die Klägerin, wenn sie sich zur Mittellinie hin orientiert hatte, sich bei Gegenverkehr wieder weiter zum rechten Fahrbahnrand hin gehalten habe.

Ebenso wenig ergibt sich aus der Aussage des Zeugen Zeuner, dass der Beklagte mit dem Pferdetransportanhänger ausschließlich seine Fahrbahnhälfte genutzt hatte. Denn der Zeuge Zeuner achtete nicht auf die Position der Räder des Anhängers auf der Straße. Er hatte lediglich den Eindruck einer konstanten Fahrweise des Beklagten zu 1) aufgrund der Position der in dem beleuchteten Anhänger erkennbaren Pferdeköpfe.

Beide Zeugen konnten damit zu einem unfallrelevant fehlerhaften Fahrverhalten der Klägerin oder des Beklagten zu 1) keine positiv ergebigen Angaben machen. Auch zu dem im Gegenverkehr befindlichen Fahrzeug waren die Aussagen der Zeugen unergiebig.

Insoweit ist die Klägerin bezüglich höherer Gewalt oder der Unabwendbarkeit beweisfällig, der Beklagte zu 1) hinsichtlich seines Nichtverschuldens beweisfällig geblieben.

Die Klägerin muss sich aber gemäß §§ 18 III, 17 II StVG die Betriebsgefahr ihres eigenen Fahrzeuges anspruchsmindernd anrechnen lassen.

Insoweit hält das Gericht eine Haftungsverteilung 60 % zu 40 % zu Lasten des Beklagten zu 1) für sachgerecht und angemessen. Die nach §§ 18 III, 17 II StVG vorzunehmende Abwägung der gegenseitigen Verursachungsbeiträge hat sich grundsätzlich an der Betriebsgefahr der beteiligten Fahrzeuge zu orientieren, da weder die Klägerin noch der Beklagte zu 1) nachgewiesen haben, dass der Unfall für einen von beiden unvermeidbar gewesen ist.

Die Betriebsgefahr des Fahrzeuges des Beklagten zu 1) ist vorliegend allerdings als erhöht anzusehen, da der Pferdetransporter des Beklagten zu 1) breiter als ein normaler PKW ist. Seine Benutzung im Straßenverkehr stellt daher erhöhte Anforderungen an den Lenker des Pferdetransporters dar, um die sich daraus ergebenden besonderen Gefährdungslagen zu bewältigen.

Diese erhöhte Betriebsgefahr rechtfertigt die Haftungsverteilung mit 60 % zu 40 % zu Lasten des Beklagten zu 1).

Die Höhe des Reparaturschadens ist mit 3.280,-- € gemäß § 249 II 1 BGB unstrittig.

Die Klägerin ist auch bezüglich der Mietwagenkosten aktivlegitimiert.

Durch die Entgegennahme der Erfüllungsleistung durch die Klägerin hat die Autovermietung stillschweigend die Forderung im Einverständnis der Klägerin zurück abgetreten. Die Klägerin hat dieses Abtretungsangebot gem. § 151 BGB angenommen.

Der BGH hat in einem vergleichbaren Fall, dem ein Darlehensvertrag zugrunde lag, ausgeführt, dass die Rechtsprechung im Abschluss des Grundgeschäfts oft zugleich unmittelbar und stillschweigend auch die Vornahme der Abtretung sehe und überhaupt häufig gemäß §§ 133, 157 BGB eine stillschweigend vereinbarte Gültigkeitsbeziehung zwischen Abtretung und Grundgeschäft annehme. Die ausdrückliche Vornahme von Abtretungshandlungen, an die nicht rechtskundige Beteiligte in aller Regel gar nicht denken würden, sei danach nicht immer erforderlich. Vielmehr könne es genügen, dass der Abtretungserfolg den Zwecken und Absichten der Beteiligten entspreche, gegebenenfalls sogar ohne dass die Beteiligten insoweit ausdrückliche oder stillschweigende Abmachungen getroffen hätten. Für die Rückabtretung könne grundsätzlich nichts anderes gelten (BGH, NJW 1986, 977, 977).

Von einer stillschweigenden Rückabtretung nach Zahlung der Mietwagenkosten war auch hier auszugehen, weil sich der Sicherungszweck der Abtretung erschöpft und die Autovermietung kein Interesse an der Schadensersatzforderung mehr hatte.

Die Mietwagendauer ist auch nicht zu beanstanden.

Die Klägerin hat die Verzögerung der Reparatur durch ihre Vertragswerkstätte nicht zu vertreten, so dass eine Verletzung der Schadensminderungspflicht nicht in Betracht kommt. Die Beklagten haben weder dargelegt noch bewiesen, dass die Klägerin schuldhaft eine Werkstatt ausgewählt hat, bei der sie mit der zeitlichen Verzögerung rechnen musste. Im Gegenteil durfte die Klägerin bei der ausgewählten VW-Vertragswerkstatt grundsätzlich darauf vertrauen, die Werkstatt werde das Ersatzteil im Vorrat haben. Eine grundsätzliche, verschuldensunabhängige Belastung des Geschädigten mit diesem Risiko ist unter Berücksichtigung des § 249 II 1 BGB nicht angezeigt. In den Fällen des § 249 II 1 BGB, in denen es lediglich um die Bewertung des „erforderlichen“ Herstellungsaufwan-

des geht, ist die Vorschrift des § 254 BGB nur sinngemäß anwendbar. Der Geschädigte muss sich das Verhalten der Werkstatt nicht in jedem Fall schadensmindernd gem. § 278 BGB zurechnen lassen. Denn der Mehraufwand der Schadensbeseitigung geht auf ein der Einflussphäre des Geschädigten entzogenes Verhalten der Reparaturwerkstatt zurück. Der Geschädigte bedient sich der Werkstatt nicht in Erfüllung von Obliegenheiten zur Schadensminderung, sondern kraft seiner Befugnis zur Herstellung des beschädigten Fahrzeugs. Diese Kosten legt das Gesetz gem. § 249 II 1 dem Schädiger auf.

Die Mietwagenkosten sind auch der Höhe nach nicht zu beanstanden.

Die Beklagten haben nicht einmal bewiesen, dass die Klägerin ein Fahrzeug zu einem Unfallersatztarif angemietet hat. Selbst wenn den Beklagten das gelungen wäre, hätte dies an der Erstattungsfähigkeit der Mietwagenkosten nichts geändert. Die Beklagten haben den Nachweis nicht erbracht, die Klägerin hätte sich ohne weiteres ein gleichwertiges Auto zu einem günstigeren Tarif mieten können.

Der Bundesgerichtshof hat zuletzt entschieden (NJW-Spezial, 2010, 202; BeckRS 2010, 6072),

dass es darauf ankommt, ob dem Geschädigten in seiner konkreten Situation „ohne weiteres“ ein günstigeres Angebot eines bestimmten Autovermieters zur Verfügung gestanden habe. Es obliege dem Schädiger, der einen Verstoß gegen die Schadensminderungspflicht gem. § 254 II BGB geltend macht, darzulegen und gegebenenfalls zu beweisen, dass dem Geschädigten ein günstigerer Tarif nach den konkreten Umständen „ohne weiteres“ zugänglich gewesen sei.

Die Sachverständigenkosten sind dem Grunde und auch der Höhe nach erstattungsfähig.

Der Vortrag der Beklagten zur Höhe der Sachverständigenkosten ist unsubstantiiert. Die Beklagten haben die Höhe nur pauschal und ohne Angaben von Gründen bestritten.

Ein Kraftfahrzeugsachverständiger überschreitet nicht allein dadurch die Grenzen der rechtlich zulässigen Preisgestaltung, indem er eine an der Schadenshöhe orientierte angemessene Pauschalierung des Honorars vornimmt. Schadensgutachten dienen in der Regel dazu, die Realisierung von Schadensersatzforderungen zu ermöglichen. Die richtige Ermittlung des Schadensbetrages wird als Erfolg geschuldet. Hierfür haftet der Sachverständige. Das Honorar des Sachverständigen ist die Gegenleistung für die Feststellung des wirtschaftlichen Wertes der Forderung des Geschädigten. Deshalb darf sich der Sachverständige bei der Pauschalierung seines Honorars grundsätzlich an der Schadenshöhe orientieren (BGH, NJW-Spezial 2007, 208, 208).

Die Klägerin hat auch gegen den Beklagten zu 1) dem Grunde nach ein Anspruch auf Schmerzensgeld gem. §§ 18 I 1, 11 S. 2 StVG.

Das Gericht hält einen Schmerzensgeldbetrag von 750,- € für sachgerecht und angemessen.

Für die Bemessung des Schmerzensgeldes hat eine Abwägung aller maßgeblichen Gesichtspunkte zu erfolgen. Dazu gehören insbesondere Art und Dauer der Schäden sowie die Tatsituation einschließlich einer eigenen Mitwirkung des Geschädigten, die sich für diesen mindernd auswirken kann. Dabei soll aber die für den Vermögensschaden gebildete Haftungsquote nicht automatisch zu übertragen sein, weil für die Bemessung der Entschädigung andere Umstände maßgebend sein können, die im Rahmen des § 254 BGB nicht mit einzubeziehen sind; das Mitverschulden oder die Mitverantwortung auf Seiten des Geschädigten stellt daher nur einen der verschiedenen Bewertungsfaktoren dar (Palandt-Grüneberg, BGB, § 253 Rn. 17).

Im Hinblick auf ihren Mitverursachungsbeitrag von 40%, liegt der aus zu urteilende Schmerzensgeldbetrag bei 450,00 €

Die Klage ist auch gegen den Beklagten zu 2) zulässig und überwiegend begründet.

Die Klägerin hat den obigen Ausführungen einen Anspruch gegen den Beklagten zu 2) auf die Zahlung von (2.925,- € + 420,- € =) 3.375,00 € aus §§ 7 I StVG, 249 I, II 1 BGB. Nachdem der Beklagte zu 1) sich hinsichtlich eines ihn treffenden Verschuldens nicht entlasten konnte, ist dem Beklagten zu 2) als Halter der beteiligten Fahrzeuge damit auch der Nachweis höherer Gewalt oder einer Unabwendbarkeit des Unfalles für ihn im Sinne der § 7 II, 17 III StVG nicht möglich.

Eine gesamtschuldnerische Haftung der Beklagten folgt aus §§ 840 I, 421 BGB.

Die geltend gemachten Zinsansprüche gegen den Beklagten zu 1) sind nur teilweise begründet.

Die Klägerin hat gegen den Beklagten zu 1) einen Anspruch auf die Zahlung von 5 % Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz auf die Mietwagenkosten in Höhe von 714,00 € seit dem 21.11.2010, da die Mietwagenfirma die Beklagten mit Schreiben vom 10.11.2010 unter Fristsetzung bis zum 20.11.2010 zur Zahlung der Mietwagenkosten aufgefordert hat.

Ein Verzug des Beklagten zu 1) hinsichtlich der Mietwagenkosten ist durch die auch an ihn erfolgte Zahlungsaufforderung der Autovermietung vom 10.11.2010 spätestens mit dem Ablauf der bis zum 20.11.2011 gesetzten Frist eingetreten. Im Außenverhältnis zu den Beklagten hat die Autovermietung als Sicherungsnehmerin aufgrund der Sicherungsabtretung alle Gläubigerrechte erworben. Sie konnte daher die Forderung gerichtlich und außergerichtlich geltend machen. Der sich hieraus für die Autovermietung ergebende zukünftige Zinsanspruch wurde an die Klägerin stillschweigend abgetreten, als die Autovermietung die Schadensersatzansprüche an die Klägerin zurück abtrat. Auch wenn solche Zinsansprüche nicht zu den in § 401 BGB aufgeführten Nebenrechten gehören, wird im Zweifel angenommen, dass künftige Zinsansprüche zusammen mit der Schadensersatzforderung zurück abgetreten werden (Palandt-Grüneberg, BGB, §§ 401 Rn. 6, 398 Rn. 25).

Bezüglich der restlichen Forderung in Höhe von 2.661,- € ist der Zinsanspruch gegen den Beklagten zu 1) seit dem 12.01.2011 gemäß §§ 286 I, 288 I BGB begründet. Gem. § 425 I, II BGB geriet dadurch aber nicht der Beklagte zu 2) in Verzug.

Die vorgerichtliche Zahlungsaufforderung vom 06.12.2010 richtete sich allein an den Beklagten zu 2), sodass der Beklagte zu 1) erst durch die Rechtshängigkeit der Klage mit deren Zustellung an ihn am 11.01.2011 mit der restlichen Forderung in Höhe von 2.661,- € in Verzug kam. Auch wenn die Beklagten als Gesamtschuldner haften, wirkt ein Verzug gemäß

§ 425 I, II BGB nur gegen den Gesamtschuldner, in dessen Person er eintritt.

Für den Beginn des Zinslaufes ist dabei sodann unter Berücksichtigung des Rechtsgedankens aus § 187 I BGB auf den auf das verzugsbegründende Ereignis, d. h. auf die Zustellung der Klage folgenden Tag abzustellen (BGH NJW-RR 1990, 519, Palandt-Grüneberg, BGB, § 286 Rn. 32, § 187 Rn. 1).

Weitergehende Zinsansprüche gegen den Beklagten zu 1) bestehen nicht.

Gegen den Beklagten zu 2) hat die Klägerin einen Anspruch auf die Zahlung von 5 % Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz auf den hier angenommenen Gesamtanspruch in Höhe von 3.375,- € gegen den Beklagten zu 2) seit dem 21.12.2010 gemäß §§ 286 I, 288 I BGB aufgrund des Mahnschreibens vom 06.12.2010 mit Fristsetzung bis zum 20.12.2010.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 92 I ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 709 Satz 2 ZPO und §§ 708 Nr. 11, 711 Satz 2, 709 Satz 2 ZPO.

**Roth** Roth Richter