





Diese Klarstellung, die eigentlich selbstverständlich ist, war offenbar notwendig, um die an den Haaren herbeigezogene Rechtsprechung des LG Darmstadt als rechtsfehlerhaft zu kennzeichnen.

In seinem Beschluss weist das OLG Frankfurt darauf hin, dass die fiktive Abrechnung sich auf Sachschäden bezieht. Bei Nichtvermögensschäden besteht ohnehin keine Verwendungsfreiheit des Geschädigten. Grund und Begrenzung der fiktiven Abrechnungsmöglichkeit ergeben sich aus der Wechselwirkung von Dispositionsfreiheit, Wirtschaftlichkeitspostulat und Bereicherungsverbot – so das OLG Frankfurt.

Das OLG Frankfurt macht auch deutlich, dass ein Bedürfnis für die Abschaffung der fiktiven Abrechnung nicht erkennbar ist.

Die Auslegung des LG Darmstadt stelle eine Abgleichung von dem in § 249 BGB modifizierten Grundsatz der Dispositionsfähigkeit des Geschädigten dar – eine Form der Rechtsfortbildung contra legem.

Selten erteilt ein Obergericht einer Vorinstanz eine derartige Ohrfeige, wie dies nun das OLG Frankfurt getan hat. Ausdrücklich weist es darauf hin, dass gerade kein Auslegungsermessen in der vom LG Darmstadt vorgenommenen Form zugelassen ist. Die vom OLG Frankfurt gewählte Sprache lässt an Eindeutigkeit nicht zu Wünschen übrig. Hier führt das Gericht aus:

*„Wenn das Landgericht zur Begründung seiner Auffassung ausführt, dass die fiktive Abrechnung das Einfallstor zur Betrügereien sei, übersteigt dies zum einen seine Kompetenz, da der Gesetzgeber die fiktive Abrechnung vorsieht. Zum anderen ist das Argument auch nicht ohne weiteres tragfähig.“*

Das OLG Frankfurt weist darauf hin, dass das LG Darmstadt offenbar mit Unterstellungen arbeitet, ohne konkrete Zahlen zu benennen und es gibt den unmissverständlichen Hinweis, dass es nicht die Aufgabe eines Gerichtes ist, eine dogmatische Neujustierung vorzunehmen, sondern dies ausschließlich Aufgabe des Gesetzgebers sein kann.

Lediglich der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, dass der Senat der Vorinstanz auch noch eine Lehrstunde in der Interpretation, der vom LG Darmstadt selbst angesprochenen Entscheidung des VII. Senats gibt. Weiter weist das OLG Frankfurt darauf hin, dass der Geschädigte sehr wohl berechtigt ist, im Rahmen der Restitution bei fiktiver Abrechnung auch günstigere Reparaturmethoden zu wählen. Dies hat allerdings nicht das Geringste mit dem erforderlichen Reparaturaufwand, der im Gutachten aufgeführt ist, zu tun.

### **Auswirkungen**

Der eine oder andere hatte sich bereits über die Entscheidung des LG Darmstadt gefreut. Glücklicherweise scheut sich das OLG Frankfurt nicht, die Vorinstanz geradezu schulmeisterlich in die Schranken zu verweisen.

- **Mangelhaftigkeit von der „Diesel-Problematik“ betroffener Fahrzeuge; Anspruch auf Nachlieferung**

OLG Koblenz, Urteil vom 06.06.2019, AZ: 1 U 1552/18

### Hintergrund

Der Kläger erwarb vom verklagten Fahrzeughändler im Jahre 2009 einen VW Golf. Die Übergabe des Fahrzeugs erfolgte am 19.05.2009. Fest stand, dass in das Fahrzeug ein Dieselmotor der Baureihe EA 189 eingebaut war, welcher von der „Diesel-Problematik“ betroffen war.

Nachdem im September 2015 durch die Medien bekannt wurde, dass Motoren der entsprechenden Baureihe von der „Diesel-Problematik“ betroffen waren, forderte der Kläger ,allerdings erst mit Schreiben vom 28.09.2017, die Beklagte zur Nachlieferung eines fabrikneuen typengleichen Fahrzeugs der aktuellen Serienproduktion auf.

Im Jahre 2018 ließ er noch das Software-Update des Herstellers aufspielen.

Nachdem die Beklagte die Nachlieferung ablehnte, zog der Kläger vor Gericht. Im Prozess erhob die Beklagte die Einrede der Verjährung. Außerdem sei die beantragte Nachlieferung unmöglich. Des Weiteren sei das Fahrzeug nicht mangelhaft.

Das LG Trier (Urteil vom 15.11.2018, AZ: 5 O 84/18) wies die Klage als unbegründet ab und verwies auf die Verjährung des Nacherfüllungsanspruchs.

Hiergegen ging der Kläger in Berufung, unterlag allerdings auch vor dem OLG Koblenz. Die Berufung wurde zurückgewiesen.

### Aussage

Bezüglich des Vorliegens eines Mangels führte das OLG Koblenz aus, dass wohl nach ganz überwiegender Auffassung in Rechtsprechung und Literatur die vom Kläger beanstandete Software-Steuerung einen Mangel im Sinne des § 434 BGB darstelle. Der Mangel sei darin begründet, dass dem Pkw mit dieser Software-Steuerung eine Betriebsuntersagung drohe. Ausschließlich in dieser drohenden Betriebsuntersagung sehe der Senat einen relevanten Mangel.

Sonstige bei Abschluss des Kaufvertrages vorhandene oder später aufkommende Erwartungen des Käufers seien hingegen nicht relevant.

Der Senat setzte sich also nicht weiter mit den Vorstellungen des Käufers hinsichtlich der Umweltverträglichkeit des erworbenen Pkw auseinander, weil er diese Umstände für nicht relevant hielt.

Durch das unstreitige Aufspielen des Software-Updates im Jahre 2018 sei der Mangel allerdings behoben worden. Dadurch drohe dem Kläger eine Betriebsuntersagung nicht mehr. Allein deshalb stünden dem Kläger keine kaufvertraglichen Rechte zu. Außerdem habe der Kläger durch die Aufspielung der Software von seinem Wahlrecht gemäß §§ 437, 439 BGB Gebrauch gemacht. Er könne nunmehr nicht mehr die Lieferung einer mangelfreien Sache im Sinne des § 439 BGB verlangen.

Des Weiteren sei die Lieferung einer mangelfreien Sache auch unmöglich. Die geforderte gleichartige und gleichwertige Lieferung eines entsprechenden Pkw aus der neuesten Serienproduktion des Herstellers stelle unter Berücksichtigung des technischen Fortschritts und der Änderungen in der Fahrzeugherstellung ein „Aliud“ dar und ein entsprechendes Fahrzeug,

das dem aus dem Jahr 2009 entspricht, könne aus objektiven Gründen als Neufahrzeug dem Kläger nicht zur Verfügung gestellt werden.

Des Weiteren stellte das OLG Koblenz auch fest, dass der Anspruch des Klägers längst verjährt war. Die Beklagte habe auch nicht auf die Einrede der Verjährung verzichtet.

Eine Zurechnung etwaigen arglistigen Verhaltens von Mitarbeitern der VW AG an die Beklagte finde nicht statt. Es lägen keinerlei Besonderheiten in der Automobilbranche in dem Verhältnis zwischen Hersteller und Automobilhändler vor, die eine derartige Zurechnung begründen könnten. Der Hersteller (VW AG) wäre ersichtlich nicht im Pflichtenkreis des beklagten Händlers tätig geworden.

Weder kam demnach eine Zurechnung nach § 278 BGB noch über § 123 Abs. 2 BGB (analog) in Betracht. Die Ansprüche des Klägers seien demnach spätestens nach Ablauf der zweijährigen Verjährungsfrist gemäß § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB verjährt.

Auch deliktische Ansprüche sah das OLG Koblenz als nicht gegeben an. Darüber hinaus hielt der Senat den Antrag des Klägers auf Lieferung eines „gleichartigen und gleichwertigen Ersatzfahrzeugs aus der aktuellen Serienproduktion des Herstellers mit identischer technischer Ausstattung“ für zu unbestimmt.

Vor diesem Hintergrund wurde die Berufung zurückgewiesen.

## **Praxis**

Noch immer sind unzählige Klagen von Fahrzeugkäufern von Modellen mit den Motoren des Typs EA 189 vor den Gerichten anhängig.

Bei dem vorliegenden Urteil liegt eine die Berufung des Klägers zurückweisende Entscheidung eines Oberlandesgerichts vor. Wesentliche Aussagen in dieser Entscheidung sind, dass nach Aufspielen des Software-Updates ein Mangel eines Fahrzeugs mit EA 189 Motor eigentlich nicht mehr begründbar ist.

Außerdem gilt gegenüber dem Fahrzeughändler die reguläre Verjährung von Sachmangelansprüchen innerhalb von zwei Jahren. Die Verjährung beginnt mit der Übergabe des Fahrzeugs zu laufen.

Des Weiteren muss ein Anspruch auf Nachlieferung eines neuen Fahrzeugs zum einen hinreichend substantiiert formuliert werden und zum anderen scheitert ein solcher Anspruch regelmäßig daran, dass eine entsprechende Nachlieferung eben gar nicht mehr möglich ist.

- **AG Bad Neuenahr schätzt Mietwagenkosten nach Schwacke**  
AG Bad Neuenahr-Ahrweiler, Urteil vom 18.01.2019, AZ: 31 C 431/18

### Hintergrund

Die Parteien streiten um restliche Mietwagenkosten nach einem Verkehrsunfall. Die Geschädigte mietete noch am Unfalltag ein Ersatzfahrzeug an. Für die Dauer der Reparatur vom 04.10.2016 bis 09.11.2016 wurden ihr hierfür insgesamt 1.840,14 € in Rechnung gestellt. Die Beklagte zahlte lediglich 332,97 €. Die Klägerin begehrt Zahlung weiterer 1.517,17 €.

### Aussage

Die Klage vor dem AG Bad Neuenahr-Ahrweiler ist vollumfänglich begründet. Die Klägerin ist berechtigt, den Ersatz der Mietwagenkosten zu verlangen, die ein verständiger, wirtschaftlich denkender Mensch in der Lage des Geschädigten für zweckmäßig und notwendig halten durfte. Der Geschädigte ist dabei im Sinne des Wirtschaftlichkeitsgebotes gehalten, im Rahmen des ihm Zumutbaren von mehreren möglichen Wegen den wirtschaftlicheren Weg der Schadenbeseitigung zu wählen.

Sofern mehrere Mietwagenangebote auf dem örtlichen Markt verfügbar sind, kann der Geschädigte grundsätzlich nur den günstigeren verlangen. Er ist dabei jedoch nicht verpflichtet, Marktforschung zu betreiben.

Für die Beurteilung der Erforderlichkeit von Mietwagenkosten und zur Ermittlung des Normaltarifs greift das Gericht auf das gewichtete Mittel des Schwacke-Mietpreisspiegels zurück. Die Anwendung dieser Liste begegnet nur dann Bedenken, wenn die Parteien deutlich günstigere Angebote anderer Anbieter für den konkreten Zeitraum am Ort der Anmietung aufzeigen. Dies war jedoch vorliegend nicht der Fall.

*„Bereits unter Zugrundelegung dieser Berechnung ist die Klageforderung in vollem Umfang berechtigt. Ein Abzug für ersparte Eigenaufwendungen muss nicht vorgenommen werden, da ein Fahrzeug niedrigerer Klasse angemietet worden ist. Zudem wäre hier noch ein pauschaler Aufschlag von 20% gerechtfertigt, denn es erfolgte bereits am Unfalltag die Anmietung. Insgesamt erachtet das Gericht daher den abgerechneten Betrag als erforderlich.“*

### Praxis

Das AG Bad Neuenahr schätzt erforderliche Mietwagenkosten anhand des gewichteten Mittels des Schwacke-Mietpreisspiegels und urteilt damit geschädigtenfreundlich.

- **Kein Bagatellschaden bei Reparaturkosten in Höhe von 866,07 € brutto.**  
AG Nürnberg, Urteil vom 06.06.2019, AZ: 18 C 2692/19

## Hintergrund

In dem vor dem AG Nürnberg verhandelten Streit klagte der Sachverständige aus angetretenem Recht gegen die Haftpflichtversicherung des Unfallgegners auf die Erstattung der Sachverständigenkosten.

Die Beklagte wendet ein, dass der kalkulierte Reparaturschaden am Fahrzeug mit 866,07 brutto (727,79 € netto) sowie einer Wertminderung in Höhe von 100,00 € die Bagatellschadengrenze nicht überschreiten würde. Somit wäre eine Begutachtung durch einen Sachverständigen nicht erforderlich gewesen.

## Aussage

Die Kosten des Sachverständigengutachtens gehören grundsätzlich zu den mit dem Schaden verbundenen und gemäß § 249 Abs. 1 BGB auszugleichenden Vermögensnachteilen, soweit die Begutachtung zur Geltendmachung des Schadenersatzes erforderlich und zweckmäßig ist. Der Geschädigte eines Verkehrsunfalls ist berechtigt, einen qualifizierten Gutachter seiner Wahl mit der Erstellung des Schadengutachtens zu beauftragen.

*„Ob die Erstellung eines Sachverständigengutachtens ausnahmsweise zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung nicht erforderlich ist, bestimmt sich aus der Sicht des Geschädigten zum Zeitpunkt der Beauftragung des Gutachters unter Berücksichtigung seiner Individuellen Erkenntnis und Einflussmöglichkeiten sowie der möglicherweise gerade für ihn bestehenden Schwierigkeiten.“*

Ein Indiz für die Erforderlichkeit der Einholung eines Sachverständigengutachtens bildet der festgestellte Reparaturaufwand. Die vom BGH zuletzt festgestellte Bagatellschadengrenze lag im Jahr 2004 bei ca. 715,00 € (BGH vom 30.11.2004, AZ VI ZR 356/03). Im Hinblick auf die Entwicklung der Reparaturkosten werden heute überwiegend Grenzen von 750,00 € und 1.000,00 € angenommen. Der vorliegende Fall betrifft einen zu beurteilenden Grenzbereich, wobei davon ausgegangen werden muss, dass es keine starren Grenzen gibt, sondern **immer** der Einzelfall berücksichtigt werden muss.

In diesem Fall soll sich der Unfall durch ein zurücksetzendes Fahrzeug mit Schrittgeschwindigkeit ereignet haben. Dies mag zunächst dagegen sprechen, dass hier erhebliche Schäden zu erwarten waren. Im Gutachten wurde festgestellt, dass die vordere Stoßstangenverkleidung eingedrückt und verformt war, sodass für den Geschädigten bei einer ex-ante-Betrachtung die Höhe des Schadens nicht absehbar war.

*„Jedwede nach dem Unfallhergang oder dem Schadenbild vertretbare Zweifel, ob nicht verborgene Schäden (Verformungen beispielsweise) entstanden sind, gehen insoweit zu Lasten des Schädigers, der die Beweisnot des Schädigers zu verantworten hat.“*

Im Übrigen ist das Honorar des Sachverständigen, welches sich nach der Schadenhöhe richtet und in Einklang mit der BVSK-Honorartabelle steht, nicht zu beanstanden.

## Praxis

Das AG Nürnberg spricht im vorliegenden Fall dem Sachverständigen sein Honorar zu. Weil sich die Höhe des Schadens vornehmlich im Grenzbereich der Bagatellschadengrenze befindet, bedarf es einer genauen Einzelfallprüfung, der sie jedoch standhält.