

## NEWSLETTER – 2019 / KW 03

- **Zum Ort der Nacherfüllung und fiktiven Mängelbeseitigungskosten**

OLG Koblenz, Urteil vom 29.11.2018, AZ: 1 U 679/18

Der Kläger verlangt von dem beklagten Kfz-Händler Schadenersatz wegen eines Mangels an dem von ihm erworbenen Gebrauchtwagen. Der Kläger erwarb bei der Beklagten am 13.05.2016 einen gebrauchten Audi A5 mit einer Erstzulassung von Oktober 2011 und einer Laufleistung von 105.000 km zum Preis von 17.500,00 €. ... ([weiter auf Seite 2](#))

- **Sachverständigenkosten sind zu erstatten**

AG Bergisch-Gladbach, Urteil vom 25.09.2018, AZ: 62 C 54/18

Die Parteien streiten um die Erstattung von restlichen Sachverständigenkosten. Die Haftung der Beklagten steht dem Grunde nach außer Streit. ... ([weiter auf Seite 5](#))

- **Kein Verweis auf nur vermeintlich günstigere Reparaturwerkstatt**

AG Geilenkirchen, Urteil vom 18.10.2016, AZ: 2 C 28/16

Die Klägerin begehrt Schadenersatzansprüche aus einem Verkehrsunfall vom 07.12.2015. Die Haftung der Beklagten ist unstreitig, lediglich restliche fiktive Reparaturkosten, restliches Sachverständigenhonorar und restliche Nebenkosten stehen im Streit. ... ([weiter auf Seite 6](#))

- **Geschädigter muss sich nicht auf zu kleines Fahrzeug verweisen lassen**

AG Zwickau, Urteil vom 19.10.2018, AZ: 2 C 14/18

Die Parteien streiten um restlichen Schadenersatz nach einem Verkehrsunfall. Insbesondere restliche Mietwagenkosten stehen dabei im Streit. ... ([weiter auf Seite 7](#))

- **Zum Ort der Nacherfüllung und fiktiven Mängelbeseitigungskosten**  
OLG Koblenz, Urteil vom 29.11.2018, AZ: 1 U 679/18

### Hintergrund

Der Kläger verlangt von dem beklagten Kfz-Händler Schadenersatz wegen eines Mangels an dem von ihm erworbenen Gebrauchtwagen.

Der Kläger erwarb bei der Beklagten am 13.05.2016 einen gebrauchten Audi A5 mit einer Erstzulassung von Oktober 2011 und einer Laufleistung von 105.000 km zum Preis von 17.500,00 €.

Sobald der Kläger Strecken von ca. 800 km mit dem Fahrzeug zurücklegte, leuchtete eine Warnleuchte auf, die einen Ölmenge anzeigte. Der Kläger vermutete einen zu hohen Ölverbrauch und ließ sodann eine Ölverbrauchsmessung durchführen. Diese ergab einen Ölverbrauch von 1,09 l/1.000km statt der üblichen 0.5 l/1.000 km.

Der Kläger informierte den Beklagten telefonisch über den zu hohen Ölverbrauch, der restliche Inhalt des Telefonats ist zwischen den Parteien streitig geblieben.

Der Kläger ließ dem Beklagten sodann über seinen Prozessbevollmächtigten dem Beklagten ein Schreiben zukommen, in dem dieser aufgefordert wurde, den Mangel binnen zwei Wochen zu beseitigen. Die Frist verstrich erfolglos.

Mit Schriftsatz vom 20.12.2016 beantragte der Kläger beim LG Bad Kreuznach die Durchführung eines selbstständigen Beweisverfahrens. In diesem Verfahren wurde festgestellt, dass der Ölverbrauch des Fahrzeugs mit 1,78 l /1.000 km deutlich über dem üblichen Verbrauch liegt, bei Fahrzeugen dieses Typs trete ein erhöhter Ölverbrauch ab einer Laufleistung von 100.000 km öfter auf. Die Herstellervorgaben sehen für diesen Fall zunächst vor, dass der Ölabschneider und der Simmerring der Kurbelwelle erneuert werden, die Kosten dafür belaufen sich auf ca. 300,00 €, die Maßnahmen sind aber erfahrungsgemäß nicht zielführend. Sodann sollen die Kolben mitsamt Kolbenringen ausgetauscht werden, die Kosten hierfür belaufen sich auf rund 3.200,00 € netto, danach sollte der Ölverbrauch in der Regel wieder normal sein.

Erstinstanzlich wurde der Beklagte verurteilt, den Mangel „erhöhter Ölverbrauch“ am streitgegenständlichen Fahrzeug zu beseitigen. Das LG Bad Kreuznach (AZ: 2 O 214/17) führt aus, dass ein Anspruch auf Schadenersatz jedoch nicht bestehe, weil der Kläger keine angemessene Frist zur Nachbesserung gesetzt hat.

*„Nach der Rechtsprechung des BGH setzte ein taugliches Nacherfüllungsverlangen des Käufers unter anderem voraus, dass der Käufer bereit sei, dem Verkäufer die Kaufsache am rechten Ort – dem Erfüllungsort der Nacherfüllung – zur Verfügung zu stellen. Dies sei gemäß § 269 I BGB der Ort, an dem der Schuldner zum Zeitpunkt der Entstehung des Schuldverhältnisses seinen Wohn- oder Geschäftssitz gehabt habe, hier also der Sitz des Beklagten. Dem Verkäufer müsse ermöglicht werden zu prüfen, ob der behauptete Mangel bestehe, ob er bei Gefahrübergang bereits vorgelegen habe und ob und wie er beseitigt werden könne. [...] Der Kläger habe dem Beklagten indes zu keinem Zeitpunkt Gelegenheit gegeben, das Fahrzeug am Sitz der Beklagten zu untersuchen. Eine Frist zur Nacherfüllung zu setzen, sei auch nicht ausnahmsweise entbehrlich gewesen, weil nicht davon ausgegangen werden könne, dass der Beklagte die Nacherfüllung ernsthaft und endgültig verweigert habe.“*

Nach Ansicht des LG Bad Kreuznach hat der Kläger jedoch einen Anspruch auf Nacherfüllung, mithin auf Beseitigung des Mangels, da der erhöhte Ölverbrauch nicht dem Stand der Technik entspreche.

Gegen dieses Urteil legte der Kläger Berufung ein, diese hat jedoch nur zu einem geringen Teil Erfolg.

## **Aussage**

Zwar steht dem Kläger grundsätzlich ein Schadenersatzanspruch aus §§ 434 I, 437 Nr. 3, 280 I, III, 281 BGB zu. Von den geltend gemachten 5.255,42 € kann er jedoch nur 246,87 € verlangen. Diesen Betrag musste der Kläger für die Schadenfeststellung, mithin für die Ölmessung aufwenden.

Zunächst stellt das Gericht fest, dass der Kläger dem Beklagten eine wirksame Frist zur Nacherfüllung gesetzt hat.

Im Weiteren führt das Gericht wörtlich aus:

*„Aus der bisherigen Rechtsprechung des BGH kann nicht geschlossen werden, dass bereits aus der bloßen Aufforderung zur Nacherfüllung ausdrücklich hervorgehen muss, dass der Käufer bereit ist, dem Verkäufer die Sache an dessen Sitz zur Überprüfung der gerügten Mängel zur Verfügung zu stellen. [...] Insgesamt ist auch nach dem letzten hierzu ergangenen Urteil des BGH keine Obliegenheit des Käufers anzunehmen, bei einem Nacherfüllungsverlangen gleichzeitig eigeninitiativ auch die Möglichkeit zur Überprüfung der Mängel anzubieten; dies gilt jedenfalls, solange nicht ersichtlich ist, dass der Verkäufer die Mängel überhaupt überprüfen möchte und der Käufer hierzu tätig werden muss.“*

*Auch die weiteren Voraussetzungen für den vom Kläger geltend gemachten Schadenersatzanspruch liegen vor. Bei dem erhöhten Ölverbrauch handelt es sich um einen Sachmangel, der bei Gefahrübergang vorlag. Die wirksam gesetzte Frist zur Nacherfüllung ist fruchtlos verstrichen. Das Verschulden der Beklagten wird gem. §280 I S.2 vermutet.*

Der Kläger hat das Fahrzeug behalten, damit kann der Schadenersatz nur in Form des kleinen Schadenersatzes geltend gemacht werden, dieser bemisst sich nach den erforderlichen Kosten zur Herstellung einer mangelfreien Leistung. Für die Beseitigung des Mangels müssen unstreitig 3.200,86 € netto aufgewendet werden. Unstreitig hat der Kläger sein Fahrzeug nicht reparieren lassen, es stellt sich die Frage, ob er fiktive Mängelbeseitigungskosten ersetzt verlangen kann.

*„Für das Werkvertragsrecht hat der BGH unter Aufgabe seiner bisherigen Rechtsprechung entschieden, dass der Besteller, der das Werk behält und den Mangel nicht beseitigen lässt, im Rahmen des kleinen Schadenersatzes gegen den Unternehmen gem. § 437 Nr. 3, §§ 280 I, III, 281 BGB seinen Schaden nicht nach fiktiven Mängelbeseitigungskosten verlangen kann.“*

Ob diese Rechtsprechung auch auf fiktive Mängelbeseitigungskosten im Kaufrecht anzuwenden ist, hat der BGH offengelassen.

Auch im vorliegenden Fall kann diese Frage offenbleiben, da die Streitverkündete Audi AG unstreitig ausdrücklich angeboten hat, die empfohlene Reparatur bei einem Audi-Vertragspartner, den der Kläger benennen soll, durchzuführen, ohne dass dabei Kosten für den Kläger entstehen.

Der Kläger wäre im Rahmen der Schadenminderungspflicht gehalten gewesen, das Fahrzeug auf Kosten der Audi-AG reparieren zu lassen. Ein Verstoß gegen die Schadenminderungspflicht kann letztendlich auch dazu führen, dass ein Anspruch entfällt.

Dies ist vorliegend der Fall. Der Kläger hätte den Mangel kostenlos reparieren lassen können, damit wäre sein Anspruch auf Mängelbeseitigung vollständig erfüllt gewesen und der vertragsgemäße Zustand des Fahrzeugs wäre hergestellt worden.

Letztendlich kann der Kläger nur die Kosten verlangen, die ihm für die Feststellung des Mangels – nämlich für die Ölverbrauchsmessung – entstanden sind.

## **Praxis**

Wenn der Käufer dem Verkäufer eine Frist zur Nacherfüllung – hier Nachbesserung der Kaufsache – setzt, so muss laut LG Bad Kreuznach daraus hervorgehen, dass der Käufer bereit ist, dazu den Kaufgegenstand zum Verkäufer – hier zum verkaufenden Autohaus – zu verbringen. Denn dort ist der sogenannte Erfüllungsort der Nacherfüllung.

- **Sachverständigenkosten sind zu erstatten**

AG Bergisch-Gladbach, Urteil vom 25.09.2018, AZ: 62 C 54/18

### Hintergrund

Die Parteien streiten um die Erstattung von restlichen Sachverständigenkosten. Die Haftung der Beklagten steht dem Grunde nach außer Streit.

### Aussage

Nach Ansicht des AG Bergisch-Gladbach gehören die Kosten für die Einholung eines Sachverständigengutachtens zum Schadenumfang zu dem zu ersetzenden Schaden. Sie sind damit grundsätzlich erstattungsfähig.

Grundsätzlich darf der Geschädigte als Herr des Restitutionsgeschehens zur Schadenbehebung den Weg wählen, der aus seiner Sicht seinen Interessen am besten zu entsprechen scheint. Dabei kann er jedoch nur diejenigen Kosten ersetzt verlangen, die ein verständiger und wirtschaftlich denkender Mensch in der Lage des Geschädigten für zweckmäßig und angemessen erachten durfte. Der Geschädigte ist insofern nach dem Wirtschaftlichkeitsgebot gehalten, unter mehreren Wegen den wirtschaftlichsten Weg zur Schadenbeseitigung einzuschlagen.

Das Wirtschaftlichkeitsgebot verlangt indes nicht, dass der Geschädigte zugunsten des Schädigers sparen oder zuvor eine Marktforschung zur Ermittlung des preisgünstigsten Sachverständigen betreiben muss.

Der Geschädigte darf sich damit begnügen, den ihm in seiner Lage ohne Weiteres erreichbaren Sachverständigen zu beauftragen. Nur wenn der Geschädigte erkennen kann, dass der von ihm ausgewählte Sachverständige Honorarsätze für seine Tätigkeit verlangt, die die in der Branche üblichen Preise deutlich übersteigen, hätte das Wirtschaftlichkeitsgebot dazu geführt, dass der Geschädigte verpflichtet gewesen wäre, einen zur Verfügung stehenden günstigeren Sachverständigen zu beauftragen.

Dabei obliegt es dem Schädiger darzulegen und zu beweisen, dass die in Rechnung gestellten Honorarsätze erkennbar überhöht sind.

Vorliegend liegen die in Rechnung gestellten Honorarsätze innerhalb der BVSK-Honorarbefragung. Das Gericht führt hierzu aus:

*„Auch der Umstand, dass die Kosten nach der Honorargruppe III abgerechnet wurden, ändert hieran [an der Angemessenheit der Kosten; Anm. d. Red.] nichts. Zutreffend ist, dass nach der BVSK-Honorarbefragung 2015 95% der Mitglieder des BVSK ihr Honorar unterhalb dieses Wertes von (hier) 687,00 € berechnen. Aber ebenfalls zutreffend ist, dass 90% der Mitglieder oberhalb des Wertes der Honorargruppe II mit 570,00 € abrechnen. Bei dem hier abgerechneten Grundhonorar handelt es sich daher um die obere Grenze dessen, was 90% der Befragten als Honorar berechnen. Danach ist dieses Grundhonorar zumindest nicht derart überhöht, dass es dem Geschädigten bei Abschluss der Honorarvereinbarung als völlig unverhältnismäßig hätte auffallen müssen.“*

### Praxis

Auch das AG Bergisch-Gladbach sieht die BVSK-Honorarbefragung als taugliche Schätzgrundlage für die Angemessenheit von Sachverständigenkosten.

- **Kein Verweis auf nur vermeintlich günstigere Reparaturwerkstatt**  
AG Geilenkirchen, Urteil vom 18.10.2016, AZ: 2 C 28/16

### Hintergrund

Die Klägerin begehrt Schadenersatzansprüche aus einem Verkehrsunfall vom 07.12.2015. Die Haftung der Beklagten ist unstrittig, lediglich restliche fiktive Reparaturkosten, restliches Sachverständigenhonorar und restliche Nebenkosten stehen im Streit.

### Aussage

Nach Aussage, des AG Geilenkirchen ist die Klage zulässig und vollumfänglich begründet. Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Schadenersatzanspruch aus den §§ 7 StVG, 249 BGB in Höhe von 363,52 €.

In dem vorgerichtlich eingeholten Sachverständigengutachten wurden Reparaturkosten in Höhe von 2.968,70 € kalkuliert, die Beklagte regulierte lediglich 2.621,73 €, sodass ein Restforderung von 346,97 € besteht.

Die Beklagte rügt die im Gutachten aufgeführten Stundenverrechnungssätze und verweist den Geschädigten auf die günstigeren Stundenverrechnungssätze einer anderen Werkstatt. Die Stundenverrechnungssätze der Werkstatt, auf die die Versicherung verweist, liegen mit 112,50 € zzgl. Mehrwertsteuer jedoch sogar über den im Gutachten aufgeführten Kosten, sodass der Geschädigte sich nicht auf diese Werkstatt verweisen lassen muss. Die von der Beklagtenseite behauptete günstigere Reparaturmöglichkeit besteht in Wahrheit nicht.

Auch die Ausführungen der Beklagten, dass für eine Hohlraumversiegelung überhöhte Kosten in Ansatz gebracht werden und die Beilackierung nicht erforderlich sei, gehen ins Leere. Die Positionen sind weder hinsichtlich der technischen Erforderlichkeit noch hinsichtlich der Höhe zu beanstanden.

Auch die restlichen Sachverständigenkosten in Höhe von 11,78 € sind zu erstatten. Die Erforderlichkeit der Einholung eines Sachverständigengutachtens steht zwischen den Parteien nicht im Streit, vorgerichtlich stritten die Parteien lediglich über die Höhe der Sachverständigenkosten. Diese sind jedoch nach Ansicht des AG Geilenkirchen nicht zu beanstanden.

Auch die geltend gemachte Unkostenpauschale in Höhe von 25,00 € ist nicht zu beanstanden. Es entspricht der ständigen Rechtsprechung des AG Geilenkirchen, dass die allgemeinen Unkosten, die für den Geschädigten im Rahmen der Schadenabwicklung entstehen, gemäß § 287 ZPO mit 25,00 € zu beziffern sind, sodass dem Geschädigten hier ein Anspruch auf Zahlung von weiteren 5,00 € zusteht.

### Praxis

Der Geschädigte muss bei der fiktiven Schadenabrechnung nicht auf einen Referenzbetrieb verweisen lassen, dessen Stundenverrechnungssätze in Wahrheit über den im Gutachten kalkulierten Kosten liegen.

Allgemeine Unkosten können mit 25,00 € beziffert werden.

- **Geschädigter muss sich nicht auf zu kleines Fahrzeug verweisen lassen**  
AG Zwickau, Urteil vom 19.10.2018, AZ: 2 C 14/18

### Hintergrund

Die Parteien streiten um restlichen Schadenersatz nach einem Verkehrsunfall. Insbesondere restliche Mietwagenkosten stehen dabei im Streit.

### Aussage

Das AG Zwickau schätzt die erforderlichen Mietwagenkosten anhand der Schwacke-Liste, die auch der BGH als geeignete Schätzgrundlage ansieht.

Das verunfallte Fahrzeug gehört eigentlich der Mietwagenklasse 5 an. Aufgrund seines Alters von fast zehn Jahren war es jedoch der Mietwagenklasse 4 zuzuordnen.

Damit sich der Geschädigte keinen Abzug für Eigensparnis anrechnen lassen muss, hätte ein Fahrzeug der Mietwagenklasse 3 angemietet werden müssen.

*„Für das Postleitzahlgebiet 084 liegt der Medianwert für 1 Tag bei 117,81 € und die Wochenpauschale bei 824,67 €. Gerichtsbekannt wird der Mietpreis mit zunehmender Dauer günstiger. Das Gericht multipliziert deshalb den Tagespreis mit dem Faktor 6,2. Dividiert man den so ermittelten Wochenpreis durch 7 und multipliziert den Betrag mit 16, erhält man 1669,54 €. Bei den Schwackepreisen handelt es sich um Bruttopreise. Da sowohl die Klägerin als auch die Zedentin vorsteuerabzugsberechtigt sind, muss der Nettobetrag ermittelt werden. Dieser beläuft sich auf 1402,87 €.“*

Auch die Anmietdauer von 16 Tagen ist nicht zu beanstanden. Der Unfall ereignete sich nur zwei Tage vor dem Urlaub des Geschädigten. Der Zeuge nutzte das Ersatzfahrzeug, um damit in den 550 km entfernten Urlaubsort zu gelangen. Zwar hat auch die Ehefrau des Geschädigten ein Fahrzeug, auf dieses muss sich der Geschädigte jedoch nicht verweisen lassen, da das Gepäck in dem Fahrzeug nicht vollständig untergebracht werden kann. Der Geschädigte war also berechtigt, ein Ersatzfahrzeug zu den oben berechneten Preisen anzumieten.

### Praxis

Ein Geschädigter muss sich nicht auf die Nutzung des Fahrzeugs des Ehepartners verweisen lassen, wenn dieses zu klein ist.