

# Bundesgerichtshof

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

§ 249 BGB

- 1. Zweifel i.S.d. § 529 Abs. 1 ZPO lägen bereits vor, wenn aus der Sicht des Berufungsgerichts eine gewisse - nicht notwendig überwiegende - Wahrscheinlichkeit dafür bestehe, dass im Fall der Beweiserhebung die erstinstanzliche Feststellung keinen Bestand haben werde.**
- 2. Der Geschädigte, der bei der tatsächlichen Veräußerung des unfallbeschädigten Fahrzeuges weniger erzielt, muss sich nicht generell auf den von seinem Sachverständigen geschätzten höheren Restwert verweisen lassen. Vielmehr kann er seiner Schadensberechnung grundsätzlich den konkret erzielten Restwertbetrag zugrunde legen. Dies gilt auch dann, wenn der Fahrzeugschaden - wie hier - im Übrigen fiktiv auf Gutachtenbasis abgerechnet wird.**
- 3. Die von dem Geschädigten gemachten Nebenkosten für die tatsächlich erfolgte Beschaffung eines Ersatzfahrzeuges (Überführungs-Kosten) sind nicht ersatzfähig, wenn der Geschädigte die für ihn günstigere Möglichkeit einer fiktiven Schadensabrechnung auf der Grundlage des Sachverständigengutachtens gewählt hat. Eine Kombination von fiktiver und konkreter Schadensabrechnung ist insoweit unzulässig.**

BGH, Urteil vom 15.07.2003, Az.: VI ZR 361/02

#### **Tenor:**

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landgerichts Stade vom 24. September 2002 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen.

#### **Tatbestand:**

Der Kläger macht (restliche) Reparatur- und Mietwagenkosten aus einem Verkehrsunfall vom 30. Oktober 2000 gegen den Beklagten zu 1 als Fahrer und gegen die Beklagte zu 2 als Haftpflichtversicherer des anderen unfallbeteiligten Kraftfahrzeuges geltend. Er bezifferte zunächst die Reparaturkosten aufgrund eines privaten Sachverständigengutachtens vom 31. Oktober 2000 auf 2.972,60 DM, wobei für die Dauer der Reparatur drei Tage veranschlagt waren. Die Beklagte zu 2 zahlte an den Kläger die in seinem Privatgutachten angegebenen Reparaturkosten. Danach ließ der Kläger an dem Fahrzeug Reparaturarbeiten vornehmen. Die hiermit beauftragte Kfz-Werkstatt vertrat nach Einleitung der Arbeiten die Auffassung, die hintere linke Tür, welche der Kläger als gebrauchtes Teil selbst beschafft hatte, könne nicht eingepaßt werden. Der mit einer erneuten Begutachtung durch den Kläger

beauftragte Privatsachverständige gelangte daraufhin in einem Nachtragsgutachten vom 16. November 2000 zu dem Ergebnis, das bei dem Unfall beschädigte Seitenteil des Fahrzeuges sei mit einem zusätzlichen Reparaturaufwand in Höhe von 3.520,65 DM zu erneuern. Die Reparatur des Fahrzeuges wurde von der vom Kläger beauftragten Kfz-Werkstatt gleichwohl ohne Erneuerung des Seitenteils unter Einbeziehung von "Eigenleistungen" des Klägers zum Preis von 1.022,89 DM durchgeführt.

Der Kläger macht geltend, es seien Mängel verblieben, weil die hintere Tür sich nur schlecht öffnen lasse und an der Seitenwand links eine Lichtbeule verblieben sei. Mit seiner Klage hat er die vom Privatsachverständigen bezifferten zusätzlichen Reparaturkosten von 3.520,65 DM sowie Erstattung der Kosten für die Anmietung eines Ersatzfahrzeuges für die Dauer der tatsächlichen Reparatur vom 14. November bis 23. November 2000 in Höhe von 2.686,56 DM sowie eine Unkostenpauschale von 40 DM verlangt. Das Amtsgericht hat dem Kläger nach Einholung eines Sachverständigengutachtens, wonach eine Reparatur ohne Erneuerung des Seitenteils in vier Tagen möglich gewesen sei, le-

Er für diese Zeit einen Betrag von 610,50 DM zuerkannt und die Klage im übrigen abgewiesen. Gegen das Urteil hat der Kläger Berufung eingelegt und zunächst beantragt, die Beklagten zur Zahlung der restlichen erstinstanzlich geltend gemachten Mietwagenkosten in Höhe von DM 763,12 (s. f. 763,12) die Berufung wegen der restlichen Reparaturkosten um 3.520,65 DM DfÜ,

(= 1.820,53

)ung der Sache auf den Einzelrichter die Berufung des Klägers mit Ausnahme dergi Zuerkennung einer Unkostenpauschale von 20,45 DM vom Amtsgericht ausgeurteilten Betrag zurückgewiesen und die Revision zum Bundesgerichtshof zugelassen, weil die Frage der Zulässigkeit einer kombinierten Geltendmachung von zugleich fiktiven und konkreten Schadenspositionen im Zusammenhang mit der Abrechnung auf Gutachtenbasis nach vorläufiger Prüfung bislang nicht Gegenstand einer Entscheidung des obersten Gerichts gewesen und darüber hinaus von grundsätzlicher Bedeutung sei. Mit seiner Revision verfolgt der Kläger sein Klagebegehren -soweit vom Berufungsgericht zu seinem Nachteil erkannt worden ist -weiter.

### **Entscheidungsgründe:**

I.

Das Berufungsgericht hat hinsichtlich der geltend gemachten Reparaturkosten nach § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO n.F. eine Bindung an die vom Gericht des ersten Rechtszuges festgestellten Tatsachen angenommen. Dieser Grundsatz erfahre lediglich dann eine Ausnahme, wenn konkrete Anhaltspunkte vernünftige Zweifel an der Richtigkeit oder der Vollständigkeit der entscheidungserheblichen Tatsachen zu wecken geeignet seien. Dies sei jedoch hier nicht der Fall. Der vom Amtsgericht bestellte Sachverständige habe entgegen der entsprechenden Behauptung des Klägers ausgeführt, daß die nach durchgeführter Reparatur noch festgestellten Mängel auf den vom Kläger gewählten Reparaturweg zurückzuführen seien. Die vom Kläger selbst beschaffte gebrauchte Tür sei nur mangelhaft eingepaßt worden. Die verbliebene Lichtbeule sei auf mangelhaft durchgeführte Spachtel- und Finisharbeiten zurückzuführen aufgrund eines unvollständigen Spachtelüberganges. Berücksichtige man den Umstand, daß die Arbeiten gerade nicht in einer Vertragswerkstatt durchgeführt worden seien, die Reparaturkosten in ganz erheblichem Umfang unter der zuvor vom Privatgutachter des Klägers berechneten Höhe blieben und schließlich auch noch gebrauchte Teile Verwendung gefunden

hätten, könne nicht mit der erforderlichen Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden, daß eine Behebung auch der letzten noch vorhandenen Mängel durch eine Vertragswerkstatt bei Verwendung von Originalteilen und ordnungsgemäßer Spachtelung nicht möglich gewesen wäre und aus diesem Grund das komplette hintere Seitenteil hätte ausgetauscht werden müssen. Daneben stehe dem Kläger gegen die Beklagten auch kein Anspruch auf Mietwagenkosten in einer dem zuerkannten Betrag von H k g K 610,40 äger nicht die tatsächlich angefallenen Reparaturkosten begehre, sondern vielmehr auf Gutachtenbasis abrechne. Wenn sich der Kläger aber für die Abrechnung auf fiktiver Basis entscheide und davon absehe, sein Fahrzeug entsprechend dem zugrundeliegenden Gutachten wieder sachund fachgerecht instandsetzen zu lassen, dann sei er an diese Entscheidung gebunden. Es stehe dem Kläger nicht frei, hinsichtlich der einzelnen Schadenspositionen zwischen fiktiven und tatsächlich angefallenen Kosten zu wechseln und so das für ihn jeweils günstigste Ergebnis in Anrechnung zu bringen.

II.

Die gegen diese Beurteilung gerichtete Revision hat keinen Erfolg. Das Berufungsgericht hat im Ergebnis mit Recht dem Kläger über die bereits gezahlten bzw. zuerkannten Beträge hinaus weitergehende Ansprüche auf Schadensersatz wegen Reparatur und Mietwagenkosten versagt.

1. Die Annahme des Berufungsgerichts, es sei nach § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO an die erstinstanzliche Tatsachenfeststellung über die Möglichkeit einer mangelfreien Reparatur ohne Einbau eines neuen Seitenteils gebunden, läßt entgegen der Auffassung der Revision keinen Rechtsfehler erkennen.

Nach § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO hat das Berufungsgericht seiner Verhandlung und Entscheidung die vom Gericht des ersten Rechtszuges festgestellten Tatsachen zugrunde zu legen, soweit nicht konkrete Anhaltspunkte Zweifel an der Richtigkeit oder Vollständigkeit der entscheidungserheblichen Feststellungen begründen und deshalb eine erneute Feststellung gebieten. Zweifel im Sinne dieser Vorschrift liegen schon dann vor, wenn aus Sicht des Berufungsgerichts eine gewisse -nicht notwendig überwiegende -Wahrscheinlichkeit dafür besteht, daß im Fall der Beweiserhebung die erstinstanzliche Feststellung keinen Bestand haben wird, sich also deren Unrichtigkeit herausstellt (vgl. die Begründung des Rechtsausschusses, BT-Drs. 14/6036 S. 159). Dies gilt grundsätzlich auch für Tatsachenfeststellungen, die auf der Grundlage eines Sachverständigengutachtens getroffen worden sind. Zweifel an der Richtigkeit und Vollständigkeit des Gutachtens können sich aus dem Gutachten oder der Person des Gutachters ergeben, insbesondere wenn das Gutachten in sich widersprüchlich oder unvollständig ist, wenn der Sachverständige erkennbar nicht sachkundig war, sich die Tatsachengrundlage durch zulässigen neuen Sachvortrag geändert hat oder wenn es neue wissenschaftliche Erkenntnismöglichkeiten zur Beantwortung der Sachverständigenfrage gibt (vgl. Zöller/Gummer, ZPO, 23. Aufl., § 529 Rn. 9). Anhaltspunkte hierfür werden von der Revision im vorliegenden Fall nicht aufgezeigt.

b) Soweit die Revision meint, die entsprechenden Feststellungen seien bereits deshalb nicht verfahrensfehlerfrei getroffen worden, weil das Gutachten nicht von dem vom Amtsgericht beauftragten Sachverständigen, sondern von einem Mitarbeiter seines Büros erstellt worden sei, wird übersehen, daß das Amtsgericht in seinem Beweisbeschluß lediglich das "Büro" des Sachverständigen beauftragt hat. Ob eine Ernennung des Sachverständigen in dieser allgemeinen Form nach § 404 ZPO zulässig ist, kann im vorliegenden Fall letztlich dahinstehen. Denn der Inhaber des Sachverständigenbüros hat nach der entsprechenden Beauftragung dem Gericht den Mitarbeiter seines Büros benannt, welcher das Gutachten erstellen und einer eventuellen Gerichtsverhandlung beiwohnen werde. Nachdem weder seitens des

Gerichts noch seitens der Parteien, denen dies zur Kenntnis gebracht wurde, hiergegen Einwände erhoben worden sind, war damit die Person des Sachverständigen zum Zeitpunkt der Erstellung des Gutachtens hinreichend bestimmt.

c) Zweifel an der Richtigkeit und Vollständigkeit der Feststellungen des Amtsgerichts ergeben sich entgegen der Auffassung der Revision auch nicht aus den vom Kläger inhaltlich gegen das Gutachten erhobenen Bedenken. Das Gutachten ist weder in sich widersprüchlich noch unvollständig, noch haben sich die Tatsachengrundlagen geändert. Der Kläger hat lediglich seine auf das Nachtragsgutachten des Privatsachverständigen gestützte Behauptung aufrechterhalten, daß zu einer ordnungsgemäßen Reparatur eine Erneuerung des Seitenteils erforderlich sei. Hierüber hatte sich jedoch das erstinstanzliche Gericht aufgrund des von ihm eingeholten Sachverständigengutachtens eine gegenteilige Überzeugung gebildet. Allein der Umstand, daß der Kläger das vom Gericht eingeholte Sachverständigengutachten nicht für überzeugend hält, vermag bei dieser Sachlage konkrete Anhaltspunkte für Zweifel an seiner Richtigkeit und Vollständigkeit nicht zu ersetzen. Geändert hatte sich hier lediglich die Beurteilung des vom Kläger beauftragten Privatsachverständigen hinsichtlich der Erforderlichkeit einer Erneuerung des Seitenteils. Dieser -zum Zeitpunkt der Einholung des gerichtlichen Gutachtens bereits bekannte -Meinungswandel nötigte jedoch das Berufungsgericht bereits deshalb nicht zur Ergänzung der Beweisaufnahme, weil dadurch keine Fehler oder Widersprüche im gerichtlichen Gutachten aufgezeigt werden. Schließlich begegnet es auch keinen rechtlichen Bedenken, daß es das Berufungsgericht nach den Ausführungen des erstinstanzlich beauftragten Sachverständigen als plausibel angesehen hat, daß die nach durchgeführter Reparatur noch festgestellten Mängel auf den vom Kläger gewählten, weitaus billigeren als von seinem eigenen Sachverständigen bezeichneten Reparaturweg unter Verwendung einer gebrauchten Tür zurückzuführen seien und deshalb nicht mit der erforderlichen Wahrscheinlichkeit davon ausgegangen werden könne, daß eine erneute Beweisaufnahme zu einem anderen Ergebnis führen werde. Dies ist auf der Grundlage des eingeholten Sachverständigengutachtens eine zulässige tatrichterliche Würdigung, die -mangels von der Revision aufgezeigter Verfahrensfehler -revisionsrechtlicher Überprüfung entzogen ist.

2. Das Berufungsgericht ist schließlich auch mit Recht zu dem Ergebnis gelangt, daß dem Kläger über dem ihm zuerkannten Betrag hinaus kein Schadensersatzanspruch hinsichtlich weiterer Mietwagenkosten zusteht. Die vom Einzelrichter im Zusammenhang mit der Revisionszulassung als rechtsgrundsätzlich erachtete Frage einer Kombination von fiktiver und konkreter Schadensabrechnung bedarf in dieser Allgemeinheit im vorliegenden Fall keiner abschließenden Beurteilung. Jedenfalls unter den Umständen des vorliegenden Falles muß sich der Kläger hinsichtlich der Dauer der Schadensbehebung an der seiner ursprünglichen Schadensabrechnung zugrundeliegenden Art der Reparatur festhalten lassen, welche ihm die Beklagte zu 2 bezahlt hat und die nach den rechtsfehlerfreien Feststellungen des Berufungsgerichts nach vier Tagen zu einer ordnungsgemäßen Wiederherstellung des Fahrzeugs geführt hätte. Die Mietwagenkosten für die Dauer der von ihm tatsächlich durchgeführten Reparatur kann er schon deshalb nicht verlangen, weil er damit eine andere, billigere Art der Wiederherstellung gewählt hat, deren Kosten er gerade nicht geltend macht. Verlangt der Geschädigte den zur Wiederherstellung erforderlichen Geldbetrag im Sinne des § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB (fiktiv) auf Basis eines Sachverständigengutachtens, das eine bestimmte Art einer ordnungsgemäßen Reparatur vorsieht, so kann er grundsätzlich nur für die erforderliche Dauer dieser Reparatur Ersatz der Kosten für die Anmietung eines Ersatzfahrzeuges beanspruchen.