

UE Unfallregulierung effektiv

Professionelles Schadenmanagement für die Kfz-Branche



Ihr Plus im Netz: ue.iww.de
Online | Mobile | Social Media

10 | 2020

Kurz informiert

Corona-Krise: Kosten für Fahrzeugdesinfektion sind zu erstatten.....	1
Reparatur eines werkstatteigenen Fahrzeugs.....	1
Abschleppen zur Heimatwerkstatt.....	2
Kein Anspruch auf Vorlage der Lackiererrechnung.....	2
Erstattung der Gutachtenkosten auch bei beabsichtigter Reparatur...	3
Anwaltsbeauftragung einen Tag vor der Zahlung des Versicherers....	4
Geschädigter darf (auch langsames) Gutachten abwarten.....	4
Nutzungsausfallentschädigung trotz Mietwagens.....	5
AG Freiburg: Warnhinweis auf Ausfallschaden ohne Belege genügt...	5
Versicherer muss VN das Gutachten zur Verfügung stellen.....	6

Schadenabwicklung

Wann muss der Geschädigte was vorfinanzieren?.....	7
--	---

Verbringungskosten

Pauschalisierte Verbringungskosten – Unzulässige Vermischung von fiktiv und konkret?.....	11
---	----

Kostenvoranschlag/Kasko

Können Kosten für einen Kostenvoranschlag bei Kasko berechnet werden?.....	12
--	----

Kasko/Schadenabwicklung/Regress

Regress des Versicherers gegen Werkstatt nach Kaskoschaden.....	14
---	----

Gutachten/Regress

Regress eines Versicherers gegen den Schadengutachter.....	15
--	----

Sachverständigenhonorar

Gutachter macht Gutachten in eigener Sache.....	18
---	----

Textbausteine

Korrespondenz leicht gemacht.....	19
-----------------------------------	----



► Reparaturkosten

Corona-Krise: Kosten für Fahrzeugdesinfektion sind zu erstatten

„Es sind auch die Kosten für die Fahrzeugdesinfektion zu erstatten. Eine solche ist in Zeiten der Corona-Pandemie nach erfolgter Reparatur eines Fahrzeugs, die ein Berühren des Fahrzeugs durch Dritte erfordert, notwendig. Der Betrag ist auch der Höhe nach nicht zu beanstanden, sondern für den Material- und Arbeitseinsatz angemessen (§287 ZPO).“ So entschied das AG Heinsberg. Dabei ging es um einen Betrag von 60,87 Euro. |

Erfreulich an dem Urteil: Es stellt nicht nur auf das sogenannte Werkstattisiko ab, wonach der Geschädigte keinen Einfluss hat, wie die Werkstatt abrechnet, sondern inhaltlich auf die Notwendigkeit der Desinfektion (AG Heinsberg, Urteil vom 04.09.2020, Az. 18 C 161/20, Abruf-Nr. 217974, eingeklagt von Rechtsanwalt Jürgen Frese, Heinsberg). Heinsberg als damals (aber heute überwundener) erster Corona-Hotspot in Deutschland war wohl strategisch nicht das beste Pflaster für den Versicherer.

WEITERFÜHRENDE HINWEISE

- Rechtsanwaltstextbaustein RA031: Desinfektionskosten und der Gemeinkostenaspekt – Klagebegründung → Abruf-Nr. 46669171
- Textbaustein 496: Position „Desinfektion und Desinfektionsmittel (H/K) → Abruf-Nr. 46534238

► Reparaturkosten

Reparatur eines werkstatteigenen Fahrzeugs

Hat die Werkstatt bei der Reparatur eines werkstatteigenen Fahrzeugs im Rahmen eines Haftpflichtschadens nachgewiesen, dass sie während des Reparaturzeitraums genug Auslastung für alle Mitarbeiter hatte, muss der gegnerische Versicherer die Reparaturkosten so erstatten, als sei es ein Kundenfahrzeug. Das gilt auch für die UPE-Aufschläge, entschied das AG Nördlingen. |

Das Gericht folgt der Rechtsprechung des BGH, wonach kein Unternehmer die Arbeitskraft seiner Mitarbeiter zur Entlastung des Schädigers einsetzen muss, wenn er auch andere gewinnbringende Arbeit hat. Die Eigenreparatur ist dann eine überpflichtige Anstrengung.

Wichtig | Wenn die geschädigte Werkstatt die Auslastung im Prozess dargelegt hat, hat sie ihre Darlegungspflicht erfüllt. Auf ein „Bestreiten mit Nichtwissen“ durch den Versicherer kommt es dann nicht an. Der muss den Vortrag der Werkstatt zur Auslastung im Detail widerlegen, wenn er den in den Reparaturkosten steckenden Unternehmergewinn nicht erstatten will (AG Nördlingen, Urteil vom 21.07.2020, Az. 2 C 129/20, Abruf-Nr. 217707, eingeklagt von Rechtsanwalt Dr. Klaus Eickelpasch, Gundelfingen).

WEITERFÜHRENDER HINWEIS

- Textbaustein 046: Unfallreparatur am werkstatteigenen Fahrzeug (H) → Abruf-Nr. 36353730

Das erste Corona-Urteil kommt vom AG Heinsberg



DOWNLOAD

Textbausteine auf ue.iww.de

Versicherer muss Kosten erstatten



DOWNLOAD

Textbaustein 046 auf ue.iww.de

Die Alternativkosten
sind einzubeziehen

► Abschleppkosten

Abschleppen zur Heimatwerkstatt

| Weil der Transport des reparierten Fahrzeugs nach einer Reparatur am heimatfernen Unfallort nicht bedeutend billiger wäre, darf der Geschädigte das Fahrzeug beim Haftpflichtschaden auch zur Reparatur in die Heimatwerkstatt transportieren lassen, entschied das AG Wiesloch und liegt damit im Trend der Rechtsprechung. |

Andere Gerichte begründen das zusätzlich mit dem Argument, dass der Geschädigte ja bei wohnsitzferner Werkstatt auch für eventuelle Nachbesserungen wieder dorthin fahren müsste, was schlicht unzumutbar ist.

PRAXISTIPPS |

- Für den Transport zur Heimatwerkstatt, der ja nicht selten von der Heimatwerkstatt durchgeführt wird, sollten Sie die Kosten mit Augenmaß berechnen. Im vorliegenden Fall ist das durchaus geschehen, denn das Abschleppen vom Unfallort zum Abstellplatz beim Abschleppunternehmen war teurer als der Transport von Kronau (Nähe Bruchsal) zur Heimatwerkstatt im Raum Stuttgart. Das hindert „Abwehrreflexe“ der Richter und macht die ganz sachliche Betrachtung einfacher (AG Wiesloch, Urteil vom 28.08.2020, Az. 1 C 183/19, Abruf-Nr. 217736, eingesandt von Rechtsanwalt Andreas Gursch, Böblingen).
- Das gilt nicht für Kaskoschäden. Denn da ist nahezu ausnahmslos vertraglich geregelt, dass nur der Transport bis zur dem Unfallort nächstgelegenen geeigneten Werkstatt erstattet wird. Als solche wird in der Regel die nächste Werkstatt der Fahrzeugmarke betrachtet.

IHR PLUS IM NETZ

Textbausteine und
Beitrag auf ue.iww.de



WEITERFÜHRENDE HINWEISE

- Beitrag „Abschleppkosten – ein aktualisierter Überblick“, UE 12/2018, Seite 8 → Abruf-Nr. 45600679
- Textbaustein RA026: Abschleppkosten werkvertraglich betrachtet – Schriftsatz → Abruf-Nr. 46413753
- Textbaustein 494: Abschleppkosten werkvertraglich angemessen (H) → Abruf-Nr. 46419100

► Verbringungskosten

Kein Anspruch auf Vorlage der Lackiererrechnung

| Auch mit einer Auskunftsklage kann der gegnerische Haftpflichtversicherer die Vorlage der Rechnung des Lackierers an den Reparaturbetrieb nicht erzwingen. So entschied das AG Baden-Baden. |

Für seine Entscheidung nennt das AG Baden-Baden zwei Gründe:

1. Die Vorlage der Rechnung zur Ermittlung der üblichen Verbringungskosten ist nicht notwendig.
2. Der Geschädigte, der seine angeblichen Überzahlungsansprüche gegen die Werkstatt an den Versicherer abgetreten hat, hat keinen Anspruch auf Vorlage dieser internen Rechnung. Einen Anspruch, den der Geschädigte nicht hat, kann er auch nicht an den Versicherer abtreten (AG Ba-

AG Baden-Baden
mit klaren Ansagen

den-Baden, Teilurteil vom 19.02.2020 in Verbindung mit Schlussurteil vom 28.07.2020, Az. 1 C 108/19, Abruf-Nr. 217639, eingesandt von Rechtsanwalt Michael Huber, Sinzheim).

Wie schon im Fall vor dem AG Duisburg-Hamborn (Urteil vom 04.10.2019, Az. 8 C 150/19, Abruf-Nr. 211749) wollte der Versicherer die Vorlage der Lackiererrechnung erreichen. Nach seiner Auffassung kommt es darauf an, wo der Lackierer seinen Sitz hat, damit die Entfernung zur Ermittlung der Verbringungskosten bekannt ist. Da die aber stets pauschaliert werden, kommt es darauf nicht an. Das eigentliche Ziel des Versicherers: Er wollte prüfen, ob und wie der Lackierer die Verbringung an die Werkstatt berechnet hat, wenn er das Fahrzeug verbracht hat. Aber auch auf diese Innenabrechnung kommt es nicht an. Relevant ist nur die Abrechnung zwischen Werkstatt und Geschädigtem.

WEITERFÜHRENDE HINWEISE

- Textbaustein 269: Keine Herausgabe von Fremdrechnungen → Abruf-Nr. 42692727
- Beitrag „Fremdrechnungen offenlegen? Versicherer immer dreister!“, UE 3/2020, Seite 10 → Abruf-Nr. 46371326

► Gutachten

Erstattung der Gutachtenkosten auch bei beabsichtigter Reparatur

! Dass der Geschädigte bereits zur Reparatur entschlossen ist, ändert nichts an seinem Anspruch auf Erstattung der Gutachterkosten. Darauf wies das AG Emden in einem Hinweisbeschluss hin. |

Immer wieder flackert es mal auf, und ein Richter aus Regensburg, der wiederholt mit „Urteilen gegen den Rest der Welt“ auffällt, hat das auch mal so entschieden: Der Versicherer stellt sich auf den Standpunkt, das Gutachten sei dann nicht erforderlich, weil es am Ende ja die Reparaturrechnung gebe. Aus Sicht des Versicherers ein genialer Schachzug, weil dann die Rechtsprechung „Geschädigter durfte Reparaturauftrag auf der Grundlage des Gutachtens erteilen“ nicht mehr funktioniert.

Das AG Emden sagt dazu: „Der Unfallgeschädigte hat, auch wenn er sein Fahrzeug reparieren lassen will, ein berechtigtes Interesse daran, die Schadenhöhe durch einen Sachverständigen begutachten zu lassen. Neben dem Beweissicherungsinteresse kann er nur so vorab überprüfen, ob die Reparaturkosten aufgrund der von der Rechtsprechung entwickelten 130-Prozent-Grenze überhaupt vollständig erstattungsfähig durch den gegnerischen Haftpflichtversicherer sind.“ (AG Emden, Hinweisbeschluss vom 12.05.2020, Az. 5 C 20/20, Abruf-Nr. 217675, eingesandt von Rechtsanwälte Melchers und Kollegen, Nordenham).

WEITERFÜHRENDE HINWEISE

- Beitrag „Kostenerstattung für ein fehlerhaftes Gutachten?“, UE 9/2020, Seite 15 → Abruf-Nr. 46825223
- Sonderausgabe „Schadenpositionen von A-Z beim Haftpflichtschaden – Alle kennen und erfolgreich durchsetzen“ → Abruf-Nr. 44953669



IHR PLUS IM NETZ

Textbaustein und Beitrag auf ue.iww.de

Geschädigten-
freundlicher
Hinweisbeschluss



IHR PLUS IM NETZ

Sonderausgabe und Beitrag auf ue.iww.de

Versicherer muss
Anwaltskosten
dennoch erstatten

DOWNLOAD

Übersicht
auf ue.iww.de



Schriftliches
Gutachten ist die
Grundlage weiterer
Überlegungen

ARCHIV

Ausgabe 12 | 2019
Seite 6



► Anwaltskosten

Anwaltsbeauftragung einen Tag vor der Zahlung des Versicherers

| Solange das Abrechnungsschreiben und die Schadenersatzzahlung des Versicherers noch nicht beim Geschädigten eingetroffen ist, ist die Beauftragung eines Rechtsanwalts erforderlich im Sinne des § 249 Abs. 2 S. 1 BGB, entschied das AG Biedenkopf. |

Der Geschädigte hatte zunächst selbst versucht, den Schaden zu regulieren. Nachdem der Versicherer aber nicht sehr schnell zahlte, beauftragte er einen Rechtsanwalt, der seine Ansprüche durchsetzen sollte. Am Tag danach trafen Abrechnungsschreiben und Geld ein. Der Versicherer meinte nun, da er das Abrechnungsschreiben bereits versandt und die Zahlung veranlasst hatte, sei die Beauftragung des Anwalts nicht mehr erforderlich gewesen.

Das sah das AG Biedenkopf anders. Es verurteilte den Versicherer zur Erstattung der Anwaltskosten: Wegen des generellen Regulierungsverhaltens der Kraftfahrtversicherungswirtschaft ist die Einschaltung eines Rechtsanwalts bei Kfz-Unfällen stets erforderlich, und hier war es auch noch nicht zu spät (AG Biedenkopf, Urteil vom 08.09.2020, Az. 50 C 168/20 [76], Abruf-Nr. 217952, eingesandt von Rechtsanwalt Michael Schneider, Gladenbach).

▼ WEITERFÜHRENDER HINWEIS

- Übersicht „Auf Unfallschadenregulierung spezialisierte Rechtsanwälte“ auf ue.iww.de → Abruf-Nr. 43136518

► Ausfallschaden

Geschädigter darf (auch langsames) Gutachten abwarten

| Der Geschädigte muss sich nicht darauf einlassen, Entscheidungen aufgrund mündlicher Informationen des Sachverständigen zu fällen. Das reicht nicht als Grundlage für fundierte Überlegungen. Den Ausfallschaden (hier: die Mietwagenkosten) während der Wartezeit auf das Gutachten muss der Schädiger übernehmen, entschied das OLG Bamberg. |

Die erste Besichtigung durch den Gutachter war nicht ausreichend, eine zweite war notwendig. Dann dauerte es noch sechs Tage, bis dem Geschädigten das schriftliche Gutachten vorlag. Das ist keine so lange Zeit, dass der Geschädigte hätte nachfassen müssen, wo es denn bleibt.

Der Versicherer meinte, der Geschädigte hätte am Tag der Nachbesichtigung die Ergebnisse mündlich abfragen müssen. Dem hat sich das Gericht nicht angeschlossen (OLG Bamberg, Urteil vom 25.08.2020, Az. 5 U 118/20, Abruf-Nr. 217697).

▼ WEITERFÜHRENDER HINWEIS

- Beitrag „Geschädigter darf auch beim Totalschaden auf Gutachten warten“, UE 12/2019, Seite 6 → Abruf-Nr. 46204754

► Ausfallschaden

Nutzungsausfallentschädigung trotz Mietwagens

| Bestehen Meinungsverschiedenheiten hinsichtlich der Berechtigung, die entstandenen Mietwagenkosten abzurechnen, kann der Geschädigte stattdessen Nutzungsausfallentschädigung beanspruchen. Wer einen Mietwagen nimmt, hat weiterhin ein Recht auf alternative Nutzungsausfallentschädigung, entschied das AG Baden-Baden. |

Es war wieder der Klassiker einer Mietwagennutzung mit nur wenigen Kilometern am Tag. Die Mietwagenrechnung war sehr moderat, sie lag im Tagesbetrag unterhalb der Pauschale für den Nutzungsausfall. Jetzt muss der Versicherer den höheren Betrag erstatten, weil er meinte, in der Situation gar nichts erstatten zu müssen. Dabei ist die BGH-Rechtsprechung dazu völlig eindeutig (AG Baden-Baden, Urteil vom 31.07.2020, Az. 7 C 392/19, Abruf-Nr. 217804, eingesandt von Rechtsanwalt Michael Huber, Sinzheim).

PRAXISTIPP | Grenzen Sie diesen Fall von der Aufstockung niedriger Mietwagenkosten ab: Kleiner Mietwagenbetrag plus einer Aufzahlung bis zum „Nutzungsausfalldeckel“ geht nicht. Allerdings muss der Geschädigte nach unserer Auffassung die Mietwagenrechnung gar nicht erst vorlegen, sondern kann direkt die Nutzungsausfallpauschale verlangen, denn der BGH gibt ihm ein Wahlrecht (BGH, Urteil vom 05.02.2013, Az. VI ZR 290/11, Abruf-Nr. 130926). Das AG Ettlingen (Urteil vom 16.10.2018, Az. 6 C 63/18, Abruf-Nr. 205214) und das AG München (Urteil vom 28.05.2019, Az. 322 C 22766/18, Abruf-Nr. 209749) wenden diese Rechtsprechung auch bei einer fehlenden Mietwagenzulassung an.

WEITERFÜHRENDE HINWEISE

- Textbaustein 467: Nutzungsausfall statt Mietwagen (H) → Abruf-Nr. 45619741
- Textbaustein RA019: Nutzungsausfall statt Mietwagen: Klagebegründung → Abruf-Nr. 46147034

► Ausfallschaden

AG Freiburg: Warnhinweis auf Ausfallschaden ohne Belege genügt

| Kann der Geschädigte nach einem Totalschaden das Ersatzfahrzeug nicht aus eigenen Mitteln beschaffen, muss der Schädiger für den gesamten Zeitraum bis zur Regulierung die Mietwagenkosten erstatten. Der Warnhinweis, nicht zur Zahlung aus eigenen Mitteln in der Lage zu sein, muss nach Ansicht des AG Freiburg noch nicht mit Belegen unterfüttert werden. |

Damit befolgt das Gericht die aktuell wiederholte Rechtsprechung des BGH. Derzufolge ist der Geschädigte nicht verpflichtet, den Schaden aus eigenen Mitteln vorzufinanzieren oder gar Kredit dafür aufzunehmen (BGH, Urteil vom 18.02.2020, Az. VI ZR 115/19, Abruf-Nr. 215406).

Weiteres Gericht
schließt sich BGH-
Rechtsprechung an



DOWNLOAD

Textbausteine
auf ue.iww.de

Details noch nicht
erforderlich

ARCHIV

Ausgaben 1 | 2020
und 3 | 2020OLG Schleswig stärkt
die Rechte des VN

Wichtig | Dass der Warnhinweis nicht mit Belegen gestützt sein muss, ergibt sich nur mittelbar aus dem Urteil. Denn im Tatbestand ist nachzulesen, dass der Versicherer den Warnhinweis nicht für ausreichend hielt, weil die finanzielle Situation nicht mit Belegen nachgewiesen war. Das Gericht hat den Anspruch trotzdem zugesprochen (AG Freiburg, Urteil vom 14.08.2020, Az. 10 C 389/20, Abruf-Nr. 217674, eingesandt von Rechtsanwalt Sebastian Hermesdorf, Herbolzheim).

WEITERFÜHRENDE HINWEISE

- Beitrag „OLG Naumburg: Warnhinweis ‚kein Geld‘ muss bereits mit Fakten unterlegt werden, UE 1/2020, Seite 14 → Abruf-Nr. 46272114
- Beitrag „Vorfinanzierung: Anforderung an den ‚Kein Geld‘-Warnhinweis“, UE 3/2020, Seite 4 → Abruf-Nr. 46345143

► Kasko

Versicherer muss VN das Gutachten zur Verfügung stellen

| Hat der Kaskoversicherer ein Schadengutachten erstellen lassen, ist er aufgrund der gegenseitigen Treuepflichten, die sich aus dem Versicherungsvertrag ergeben, verpflichtet, das Gutachten dem Versicherungsnehmer (VN) zur Verfügung zu stellen. Der Versicherer muss allerdings das Gutachten nicht unaufgefordert vorlegen, sondern nur, wenn der VN das verlangt. So entschied das OLG Schleswig. |

Das OLG begründet seine Entscheidung wie folgt: „Der Versicherer ist nach den auf den Grundsatz von Treu und Glauben gestützten Pflichten der Vertragsparteien zur gegenseitigen Unterstützung und zur Mitwirkung bei der Erreichung der Ziele der anderen Partei verpflichtet, dem Versicherungsnehmer ein vorliegendes Schadengutachten zur Verfügung zu stellen, wenn der Versicherungsnehmer ihn hierzu auffordert und für den Versicherer das verfolgte Ziel des Versicherungsnehmers ersichtlich ist.“ (OLG Schleswig, Urteil vom 13.07.2020, Az. 16 U 137/19, Abruf-Nr. 217708). Das Ziel ist im Normalfall leicht zu erkennen: Der VN möchte

- entweder den Reparaturauftrag im vom Versicherer akzeptierten Umfang, also auf der Grundlage der gutachterlichen Feststellungen, erteilen
- oder die Werte kennen, um ein Ersatzfahrzeug zu beschaffen und das Unfallfahrzeug zu veräußern.

PRAXISTIPP | Nicht alle Gerichte sehen das so wie das OLG Schleswig. Teilweise wird das Schadengutachten als rein versicherungsinterner Vorgang betrachtet. Mit dem OLG-Urteil in der Hinterhand verfügt der Versicherungsnehmer aber über ein starkes Argument im Herausgabestreit mit dem Versicherer.

WEITERFÜHRENDER HINWEIS

- Textbaustein 506: Herausgabe Kaskogutachten durch Versicherer (K) → Abruf-Nr. 46880388

SIEHE AUCH

Textbaustein 506
auf Seite 19

SCHADENABWICKLUNG

Wann muss der Geschädigte was vorfinanzieren?

I Bei verschiedenen Schadenpositionen stellt sich die Frage: Muss der Geschädigte in das eigene Portemonnaie greifen, um den Schädiger durch eine Vorauszahlung zu entlasten? Muss er den Mietwagentarif nehmen, der den Einsatz der Kreditkarte voraussetzt? Muss er die Reparatur aus eigenen Mitteln vorfinanzieren, um Standzeiten und damit die Standkosten und den Ausfallschaden niedrig zu halten? Schnell fällt da das Wort „Schadenminderungspflicht“.

Die Regel und die Ausnahme

Eine Entscheidung des BGH vom 18.02.2020 zur fiktiven Abrechnung enthält Passagen, die eine klare Antwort geben: Nein, im Regelfall muss er das nicht. Schon gar nicht muss er Kredit aufnehmen. Doch keine Regel ohne Ausnahme: Steht der Geschädigte so gut da, dass ihm eine Vorauszahlung gar nichts ausmacht, kann eine Betrachtung unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben ein anderes Licht auf die Situation werfen.

Im BGH-Fall ging es um eine fiktive Abrechnung und damit um eine nur gedachte Reparatur. Wenn der Geschädigte schon bei einer nur gedachten Reparatur nicht „gedacht“ in die eigene Geldbörse fassen muss, dann muss er das bei einem tatsächlichen Geldabfluss erst recht nicht tun.

BGH fasst langjährige Rechtsprechung neu zusammen

Wörtlich heißt die Passage beim BGH: „Grundsätzlich ist es Sache des Schädigers, die Schadensbeseitigung zu finanzieren. Der Geschädigte hat Anspruch auf sofortigen Ersatz und ist unter Umständen berechtigt, grundsätzlich aber nicht verpflichtet, den Schaden zunächst aus eigenen Mitteln zu beseitigen oder gar Kredit zur Schadensbehebung aufzunehmen. Dieser Rechtsgrundsatz würde unterlaufen, sähe man den Geschädigten schadensrechtlich grundsätzlich als verpflichtet an, die Schadensbeseitigung zeitnah nach dem schädigenden Unfall vorzunehmen und damit ganz oder teilweise aus eigenen oder fremden Mitteln vorzufinanzieren. Das Bestehen einer derartigen Obliegenheit kommt nur dann in Betracht, wenn dem Geschädigten im Einzelfall ausnahmsweise ein Zuwarten mit der Schadensbeseitigung als Verstoß gegen Treu und Glauben vorgeworfen werden kann.“ (BGH, Urteil vom 18.02.2020, Az. VI ZR 115/19, dort Rz. 17, Abruf-Nr. 215406).

Das alles ist nicht neu. Der BGH hat in diesem Urteil seine bisherige Rechtsprechung zu diesem Themenkreis lediglich zusammengefasst. Er verweist dabei selbst auf seine früheren Entscheidungen.

Die Schwierigkeit in der Praxis ist es, den Geschädigten in die Schublade „Muss nichts vorfinanzieren“ oder eben „Dem geht es finanziell so ungewöhnlich gut, dass er mit einem Warten auf den Versicherer gegen Treu und Glauben verstieße“ einzuordnen.

BGH gibt klare Antworten

Geschädigter muss nur im Ausnahmefall vorfinanzieren

Praktische Probleme bei der Abgrenzung

Günstige(re)n Tarif
gibt es nur bei
Vorauszahlung

Das Kreditkarten-
thema hat der BGH
schon bearbeitet

Nur scheinbarer
Widerspruch in
der BGH-Recht-
sprechung

Dieser Beitrag geht im Folgenden von der Bandbreite vom „armen Schlucker“ bis zum Normalbürger aus, der auch bei ordentlichen finanziellen Verhältnissen nicht mal eben ein paar Tausender für die Unfallschadenbeseitigung zur Verfügung hat.

Der Mietwagen

Betriebswirtschaftlich leicht nachvollziehbar ist ein Mietwagentarif günstiger, wenn sich der Autovermieter keine Sorgen um sein Geld machen muss. So ziemlich jede Anmietung außerhalb des Firmenkundengeschäfts und außerhalb des Unfallersatzgeschehens setzt folglich eine Vorauszahlung auf die zu erwartenden Mietwagenkosten zuzüglich der Kautions voraus. Nicht zuletzt deshalb wird dabei der Mietzeitraum auch im Vorhinein bestimmt, damit die Summe ermittelt werden kann. Das Standardmittel der Bezahlung ist – auch online – dabei die Kreditkarte.

Wenn ein Unfallgeschädigter so vorgehen würde, könnte er unter Umständen – aber sicher ist das auch nicht – einen Tarif bekommen, der niedriger ist als die Schwacke-Werte.

Doch muss er das? Nach dem obigen BGH-Zitat muss er das nicht. Zwar fließt nicht direkt Geld ab, doch die nächste Abbuchung des Kreditkarteninstituts kommt bestimmt. Im günstigsten Fall erst in einem Monat, oft schon früher, nämlich wenn die Karte kurz vor dem Abbuchungstermin eingesetzt wird.

Dazu hat der BGH sich schon einmal geäußert, und das nachfolgende Zitat steht, obwohl man es auf den ersten Blick meinen könnte, nicht im Widerspruch zu oben Gesagtem:

„Der erkennende Senat hat bereits entschieden, dass die Frage, ob der Geschädigte in Fällen der Inanspruchnahme eines Mietwagens nach einem Verkehrsunfall zum Einsatz seiner Kreditkarte oder zu einer sonstigen Art der Vorleistung verpflichtet ist, nicht generell verneint werden kann, es vielmehr auf den jeweiligen Einzelfall, insbesondere darauf ankommt, ob dem Geschädigten der Einsatz einer Kreditkarte oder die Stellung einer Kautions möglich und zumutbar ist (Senatsurteil BGHZ 163, 19, 26). Dies wird weitgehend von Art und Ausmaß der Beschädigung des Fahrzeugs sowie von den Umständen abhängen, in denen der Geschädigte durch den Schaden betroffen wird, insbesondere von seinen wirtschaftlichen Verhältnissen, wobei es ihm grundsätzlich zuzumuten ist, die im Zusammenhang mit der Instandsetzung anfallenden Kosten ohne Rückgriff auf einen Bankkredit aus eigenen Mitteln vorzustrecken, wenn dies ohne besondere Einschränkung der gewohnten Lebensführung möglich ist.“ (BGH, Urteil vom 06.03.2007, Az. VI ZR 36/06, Rz. 9, Abruf-Nr. 071391).

Widersprüchlich scheint nämlich zu sein, dass in dem aktuellen BGH-Urteil die Pflicht, aus eigenen Mitteln vorzufinanzieren, in der Regel nicht besteht.

Aber die Entscheidung aus dem Jahr 2007 sagt im Ergebnis nichts anderes, wenn man den letzten Halbsatz nicht übersieht: „... wobei es ihm grundsätzlich zuzumuten ist, die im Zusammenhang mit der Instandsetzung anfallen-

den Kosten ohne Rückgriff auf einen Bankkredit aus eigenen Mitteln vorzustrecken, wenn dies ohne besondere Einschränkung der gewohnten Lebensführung möglich ist.“

Wer dem Autovermieter – was praktisch schon von dessen Seite eher nicht mehr geht – eine Barkautions für die zu erwartenden Kosten hinterlegt, wird als Normalbürger anschließend doch schauen müssen, wie er danach mit seiner normalen und ausdrücklich nicht einzuschränkenden Lebensführung nicht „in die Miesen“ gerät, was ja faktisch eine Kreditaufnahme wäre. Auch, wenn der Dispokredit vorab vereinbart ist und keiner aktuellen Verhandlungen bedarf, muss er irgendwann mit derzeit horrenden Zinsen zurückgeführt werden.

Wer die Kreditkarte einsetzt, ist in derselben Situation, wenn das Kreditkarteninstitut abbucht. Das ist also eine Wette auf die Zukunft: Wird das Geld vom Versicherer ungekürzt da sein, wenn das Kreditkarteninstitut abbucht? Dass die Erstattung auf die Mietwagenkosten ungekürzt (!) eingegangen sein wird, glauben nur unverbesserliche Optimisten. Für die in diesem Beitrag betrachtete Gruppe der Geschädigten, eben der „wirtschaftlichen Normalbürger“, scheidet die Pflicht zum Online- oder Offline-Einsatz der Kreditkarte nach unserer Auffassung aus.

Daran scheitern dann auch die in den Prozessen von den Versicherern immer wieder per Screenshot vorgelegten vorgeblichen Nachweise, dass der Geschädigte hätte billiger anmieten können. Denn die setzen nahezu ausnahmslos eine Vorabzahlung auf die Mietwagenkosten voraus. Und damit scheiden diese Angebots-Screenshots aus.

Die Reparatur des Fahrzeugs

Zur Reparatur des Fahrzeugs hat der BGH für die Fallgruppe der „Normalen“ alles gesagt: Sogar die nur gedachte Reparatur muss nicht beauftragt werden, bevor der Schädiger das Geld dafür zur Verfügung gestellt hat. Also darf der Geschädigte auch auf die Deckungszusage des Versicherers warten, wenn er reparieren lassen möchte. Er dürfte sogar auf den Geldeingang auf vorläufiger Gutachtenbasis warten, doch in der Praxis genügt den Beteiligten in der Regel die Zusage. Man muss es ja nicht auf die Spitze treiben.

Das Warten auf die Deckungszusage führt zu zweierlei:

1. Bei ungünstigem Zeitablauf rutscht der Geschädigte dann über den routinemäßigen Preiserhöhungstermin der Werkstatt. Wenn die Deckungszusage erst kommt, wenn die neuen Preise gelten, muss der Versicherer den Schaden auch auf der Grundlage der erhöhten Preise erstatten. Er kann nicht einwenden, das Warten über den Preiserhöhungszeitpunkt hinaus sei ein Verstoß gegen die Schadenminderungspflicht.

Das ergibt sich unmittelbar aus der Entscheidung des BGH zur fiktiven Abrechnung, in der zunächst die Grundsätze für die tatsächliche Reparatur herausgearbeitet werden:

Barkautions ist quasi wie Kreditaufnahme

Geschädigter darf auf Deckungszusage warten

Preise können zwischenzeitlich gestiegen sein

Standkosten und
Ausfallschaden
erhöhen sich

„Wie im Ausgangspunkt vom Berufungsgericht zutreffend gesehen, ist der materiell-rechtlich maßgebliche Zeitpunkt für die Bemessung des Schadensersatzanspruchs in Geld – im Rahmen der Grenzen des Verjährungsrechts – der Zeitpunkt, in dem dem Geschädigten das volle wirtschaftliche Äquivalent für das beschädigte Recht zufließt, also der Zeitpunkt der vollständigen Erfüllung. ... Diese Grundsätze dienen in erster Linie dem Schutz des Gläubigers gegen eine verzögerte Ersatzleistung des Schuldners. Zusätzliche Schäden und eine Verteuerung der Wiederherstellungskosten vor vollständiger Erfüllung, etwa durch Preissteigerungen, gehen deshalb in der Regel zu dessen Lasten.“ (BGH, Urteil vom 18.02.2020, Az. VI ZR 115/19, Rz. 11, Abruf-Nr. 215406).

2. Während des Wartens laufen, wenn das Fahrzeug unfallbedingt nicht mehr benutzbar ist und auch durch eine Notreparatur (s. u.) nicht mehr nutzbar gemacht werden kann, Standkosten und Ausfallschaden Tag für Tag auf. Das ist dann so, und dafür ist der Schädiger verantwortlich.

Die Notreparatur

Streng genommen muss auch eine eventuelle Notreparatur zur Wiederherstellung der Nutzbarkeit des Fahrzeugs erst in Angriff genommen werden, wenn der Versicherer die Kosten dafür ausreichend bevorschusst hat.

Evtl. Vorleistungspflicht bei kleinem
Geldbetrag

Doch darf man dabei eines nicht aus dem Auge verlieren: Bei der Treu und Glauben-Erwägung, ob der Geschädigte ausnahmsweise doch Geld vorlegen muss, geht es für die Notreparatur oft um einen nur kleinen Betrag. Wer nichts hat, hat auch den nicht. Aber manchem Kunden, dem zwar keine Vorleistung über mehrere Tausend Euro zugemutet werden kann, könnte eine 200-Euro-Vorleistung doch vom Gericht auferlegt werden. Immerhin sagt der BGH in der oben zitierten Kreditkartenentscheidung: „Dies wird weitgehend von Art und Ausmaß der Beschädigung des Fahrzeugs sowie von den Umständen abhängen, in denen der Geschädigte durch den Schaden betroffen wird, insbesondere von seinen wirtschaftlichen Verhältnissen, ...“

Zwar hat die Notreparatur nichts mit dem Ausmaß der Beschädigung insgesamt zu tun. Verengt man den Blick aber auf das Ausmaß des Notreparaturanteils, kann sich dieser Anteil als – gemessen an der finanziellen Leistungsfähigkeit des Geschädigten – nur geringfügig erweisen.

Warnpflicht bleibt, doch „... hat nichts“ muss nicht mehr sein

Warnhinweis kann
freundlicher
formuliert werden

An der Warnpflicht aus § 254 Abs. 2 BGB ändert das alles nichts. Erweitert sich der Schaden, weil der Geschädigte nicht in Vorleistung tritt, muss der Schädiger vorsorglich immer noch gewarnt werden. Doch kann man nun freundlicher formulieren:

„Der Geschädigte gehört nicht in die Gruppe, derer, die zur Vorleistung aus eigenen Mitteln verpflichtet sind (BGH, Urteil vom 18.02.2020, Az. VI ZR 115/19, Rz. 17, Abruf-Nr. 215406). Eine verzögerte Regulierung verteuert also den Schaden. Dies ist der Hinweis gemäß § 254 Abs. 2 BGB.“

VERBRINGUNGSKOSTEN

Pauschalierte Verbringungskosten – Unzulässige Vermischung von fiktiv und konkret?

Ein sehr verbringungskostenverliebter Versicherer versucht mit allen Mitteln und immer neuen Ideen, die Kosten des Transportes zur Lackiererei und zurück zu beschneiden. Das führt in die nachfolgende Leserfrage:

FRAGE: *Neuerdings argumentiert ein Versicherer, die Pauschalierung der Verbringungskosten sei unzulässig. Wenn also nicht die jeweilig unterschiedlichen Umstände (Berufsverkehr oder freie Strecke, kleiner oder großer Ladungssicherungsaufwand etc.) berücksichtigt würden, seien die Verbringungskosten eine fiktive Position, die unzulässig mit den ansonsten konkret berechneten Reparaturkosten vermischt würden. Ist das richtig?*

ANTWORT: Das ist der durchsichtige Versuch, die beteiligten Richter zu verwirren. Wer die Rechtsebenen klar unterscheidet, fällt darauf nicht herein.

Die werkvertragliche Ebene

Auf der werkvertraglichen Ebene zwischen Werkstatt und Kunde ist eine Pauschalierung von Werklohnanteilen ohne Weiteres zulässig, wenn sie der Üblichkeit entspricht (BGH, Urteil vom 04.04.2006, Az. X ZR 122/05, Abruf-Nr. 061058). Nach unserem Marktüberblick ist die Pauschalierung ganz eindeutig üblich.

Die schadenrechtliche Ebene

Auf der schadenrechtlichen Ebene zwischen Geschädigtem und Versicherer kommt es auf das Werkvertragsrecht nicht an. Es kommt nur darauf an, was der Geschädigte für erforderlich halten durfte, Stichwort „subjektbezogener Schadenbegriff“. Was Üblich ist, darf er für erforderlich halten.

Das Argument der Vermischung von fiktiven mit konkreten Positionen zieht nicht. Denn „fiktiv“ ist, was man sich nur denkt, weil die Reparatur gar nicht durchgeführt wird. Da sind die Reparaturkosten also nur eine Fiktion.

Wenn der Kunde aber reparieren lässt, werden ihm die Verbringungskosten zwar nicht exakt am Aufwand orientiert, sondern pauschaliert berechnet. Weil sie aber in der Rechnung stehen, sind sie ihm tatsächlich berechnet. Und deshalb sind auch pauschalierte Verbringungskosten im Verhältnis vom Geschädigten zum Versicherer eine konkrete Schadenposition.

Mit Augenzwinkern

Warum dieser Versicherer angesichts seiner Argumentation die Verbringungskosten auf einen immer gleichen ebenfalls pauschalierten Betrag kürzt, wird für immer ein Rätsel bleiben.

PRAXISTIPP | Antworten Sie dem Versicherer mit dem Textbaustein 507: Pauschalierte Verbringungskosten zulässig (H/K) → Abruf-Nr. 46880384

Versicherer:
Pauschalierung der
Verbringungskosten
ist unzulässig

BGH: Pauschalie-
rung auf werkver-
traglicher Ebene
möglich

Konkrete Schaden-
position auf
schadenrechtlicher
Ebene

KOSTENVORANSCHLAG/KASKO

Können Kosten für einen Kostenvoranschlag bei Kasko berechnet werden?

| Ein Fall aus dem Werkstattalltag: Ein Versicherungsnehmer hat einen Kaskoschaden. Er telefoniert mit dem Versicherer, und der sagt, beschaffen Sie einen Kostenvoranschlag. So steht der Versicherungsnehmer nun in der Werkstatt und möchte einen Kostenvoranschlag. Ein Leser aus einer Kfz-Werkstatt möchte wissen: Können wir den Aufwand berechnen? |

Wer muss wem
was erstatten?

FRAGE: Können wir den Aufwand für einen Kasko-Kostenvoranschlag berechnen? Falls ja: Muss der Kaskoversicherer dem Versicherungsnehmer die Kosten erstatten? Und wenn auch das mit ja beantwortet wird: Können wir den Betrag behalten, wenn wir dann doch mit der Reparatur beauftragt werden, oder müssen wir den Betrag dann mit den Reparaturkosten verrechnen?

Verschiedene
Rechtsebenen
auseinanderhalten

ANTWORT: Da müssen Sie die verschiedenen Rechtsebenen sauber auseinanderhalten.

Erstes Thema: Ihr Kunde und Sie

Zunächst ist da Ihr Verhältnis zum Kunden. Ein (auch mündlicher) Vertrag über die Erstellung eines Kostenvoranschlags ist ein Werkvertrag. Die Berechnung von Kosten für einen Kostenvoranschlag ist in § 632 Abs. 3 BGB geregelt. Der sagt, dass die Erstellung eines Kostenvoranschlags im Zweifel kostenlos erfolgt. Das ist auch richtig so. Denn eigentlich hat der Kostenvoranschlag eine ganz andere Funktion: Drei Handwerker erstellen für sie einen Kostenvoranschlag für eine neue Heizung. Einer bekommt den Auftrag. Die anderen sind sauer und schicken Ihnen eine Rechnung für die Erstellung des Kostenvoranschlags, weil sie nicht zum Zuge gekommen sind. Was sagt Ihr Rechtsgefühl? Sie liegen richtig, wenn Sie sagen, zu unterliegen sei das ganz normale Risiko des Handwerkers, der Kostenvoranschlag war eine Akquisitions-Vorleistung. Die Kostenvoranschläge müssen nicht bezahlt werden.

Zweifel beseitigen, dann ist alles klar

Doch das heißt nicht, dass ein Kostenvoranschlag nie bezahlt werden muss. Nur „im Zweifel“ muss er nicht bezahlt werden. Also beseitigen Sie die Zweifel, indem Sie einen Auftrag ausdrucken etwa mit dem Text „Kostenvoranschlag für Beseitigung des Unfallschadens kostenpflichtig erstellen“. Wenn der Kunde das gegenzeichnet, sind alle Zweifel beseitigt.

Die Höhe der Kosten

Zehn Prozent des sich aus dem Kostenvoranschlag ergebenden Betrags gehen der Höhe nach in Ordnung (AG Königs Wusterhausen, Urteil vom 04.04.2016, Az. 4 C 2330/15, Abruf-Nr. 185067). Im vom AG Königs Wusterhausen entschiedenen Fall hatte der Kunde den Kostenvoranschlag bei Abholung bezahlt (genauer: bezahlen müssen!), denn die Kostenpflichtigkeit war klar vereinbart. Später hat er die Kosten – erfolglos – vor Gericht von der

Werkstatt zurückgefordert. Bei Kaskoschäden ist leicht vorstellbar, dass er vom Versicherer dazu angestachelt wurde.

Zweites Thema: Verrechnung, wenn ein Auftrag folgt?

Nachdem nun klar ist, dass Sie – wenn Sie eine entsprechende Vereinbarung abschließen – Kosten für den Kostenvoranschlag berechnen dürfen, folgt die zweite Frage, die immer noch auf der Ebene Kunde zu Werkstatt angesiedelt ist: Müssen Sie den Betrag verrechnen, wenn Sie den Auftrag zur Instandsetzung bekommen?

Es mag „zum guten Ton“ gehören, dass ein Handwerker die Kosten für einen Kostenvoranschlag verrechnet. Eine Rechtsregel, dass er das tun muss, gibt es aber nicht, auch wenn das von Versicherern immer wieder behauptet wird.

Allerdings müssen Sie nachschauen, ob Ihre Allgemeinen Reparaturbedingungen eine Verrechnungs-Regelung enthalten. Wenn ja und wenn die AGB nach dem Text Ihres Auftrags vereinbart sind, kann da der Pferdefuß liegen. Wenn Ihnen das nicht gefällt, können Sie die Passage ja für die Zukunft streichen. Ohne eine solche AGB ist die Rechtslage völlig klar: Sie müssen nicht verrechnen (AG Stuttgart, Urteil vom 10.06.2011, Az. 18 C 1575/11, Abruf-Nr. 112103; AG Essen, Urteil vom 29.11.2006, Az. 29 C 466/06, Abruf-Nr. 070350).

Drittes Thema, zweite Rechtsebene

Schlussendlich ist noch die Frage zu beantworten, ob der Versicherer dem Versicherungsnehmer die Kosten für den Kostenvoranschlag erstatten muss, wenn er ihn losschickt, einen solchen zu besorgen. Diese Frage ist auf der Rechtsebene zwischen dem Versicherungsnehmer (Kunde) und dem Versicherer einzuordnen.

Sie ist klar mit ja zu beantworten. Denn mit welchem Recht soll der Versicherer erwarten können, dass der Versicherungsnehmer so lange hausieren geht, bis er eine Werkstatt findet, die den Kostenvoranschlag kostenlos erstellt?

Wenn der Kaskoversicherer vom Versicherungsnehmer die Beschaffung eines Kostenvoranschlages verlangt und der diesem Verlangen nachkommt, muss der Versicherer die Kosten für den Kostenvoranschlag erstatten (AG Stuttgart, Urteil vom 10.06.2011, Az. 18 C 1575/11, Abruf-Nr. 112103; AG Essen, Urteil vom 29.11.2006, Az. 29 C 466/06, Abruf-Nr. 070350).

Für die praktische Durchsetzung jedoch sollten Sie sich als Werkstatt nicht in die Schlacht mit dem Versicherer begeben. Der wird nämlich davon ausgehen, dass Sie am Ende klein beigeben. Und diesen Betrag aus abgetretenem Recht einzuklagen, stößt auf die üblichen Schwierigkeiten von Abtretungen bei Kasko. Also gibt es nur einen Weg: Der Kunde muss zahlen und sich dann selbst gegen den Versicherer durchsetzen.

WEITERFÜHRENDER HINWEIS

- TB 159: Kostenvoranschlagkosten nicht verrechnen (H) → Abruf-Nr. 34006320

Verrechnung nur, ...

... wenn dies vereinbart ist

Wenn der Versicherer den Geschädigten um KV bittet, ...

... muss er die Kosten erstatten



DOWNLOAD

Textbaustein 159
auf ue.iww.de

KASKO/SCHADENABWICKLUNG/REGRESS

Regress des Versicherers gegen Werkstatt nach einem Kaskoschaden

| Wenn der Versicherungsnehmer die Werkstatt mit der Reparatur auf der Grundlage des von der Werkstatt erstellten Kostenvoranschlags, in dem die Lackierungskosten nach dem Herstellersystem (hier: Toyota) kalkuliert waren, beauftragt und die Werkstatt so repariert und abrechnet, ist sie mit der Bezahlung der Rechnung durch den Kunden nicht überzahlt, sondern bezahlt. Für einen Regress des Versicherers, gerichtet auf Rückzahlung überzahlten Werklohns, ist dann kein Raum, entschied das AG Bochum. |

Im Kaskofall braucht der Versicherer keine Abtretung

Möchte der Kaskoversicherer bei der Werkstatt Regress nehmen, braucht er dazu keine Abtretung des Kunden. Denn bei den Kaskoschäden gibt es den gesetzlichen Forderungsübergang in § 86 Versicherungsvertragsgesetz (VVG).

Aber auch hier kann der Versicherer von der Werkstatt nur zurückfordern, was der Kunde auch zurückfordern könnte. Wenn der Kunde die Werkstatt werkvertraglich auf der Grundlage des Kostenvoranschlags beauftragt, ist alles, was im Kostenvoranschlag steht, vereinbart. Also kann der Kunde nichts zurückfordern, wenn auch so gearbeitet wurde (AG Bochum, Urteil vom 07.09.2020, Az. 66 C 60/20, Abruf-Nr. 217818, eingesandt von Rechtsanwalt Niklas Jakob Wilcke, Essen).

Die ewige Schlacht um die Lack-Kalkulationssysteme

Es ging um nichts anderes als die Differenz, die sich rechnerisch bei Anwendung der unterschiedlichen Lack-Kalkulationssysteme ergibt.

Der Versicherer trug in der Klage vor: „Die Beklagte hat zur Schadenkalkulation in ihrem Kostenvoranschlag vom 31.01.2019 eines der marktführenden Kalkulationsprogramme, mithin Audatex, verwendet. Dort werden drei verschiedene Lacksysteme zur Auswahl gestellt: Dabei handelt es sich um

1. AZT (Allianz Zentrum für Technik)
2. Eurolack
3. Herstellerlacksystem

Unfallschäden sind nach dem AZT-Lackierkosten-System zu kalkulieren und abzurechnen.“

Dann wird behauptet, der Hersteller Toyota sehe sein System für Garantiarbeiten vor. Daraus müsse der Schluss gezogen werden, dass man es bei Unfallschäden nicht verwenden dürfe. Das hat das Gericht zurecht nicht interessiert, denn hier gibt es einen glasklaren Werkvertrag zwischen Versicherungsnehmer und Werkstatt. Und der ist das Maß der Dinge.

Und bei der Gelegenheit: Wenn drei Systeme zu drei unterschiedlichen Ergebnissen kommen, wer will denn dann sagen, welches richtig und welches falsch ist? Die sind doch offensichtlich jeweils interessengerecht erstellt.

Die Ansprüche
des Geschädigten
begrenzen die
Abtretung

Drei Lackiersysteme
führen zu drei
unterschiedlichen
Ergebnissen

Welches ist dann
das Richtige?

GUTACHTEN/REGRESS

Erfolgloser Regress eines Versicherers gegen den Schadengutachter

| Grandios gescheitert ist ein Versicherer mit seinem Regress gegen einen Schadengutachter wegen dessen angeblich falschen Gutachtens. Das (nicht rechtskräftige) Urteil des AG Kassel ist sehr umfangreich, weil der Versicherer – wofür man ihm im Sinne der rechtlichen Klärung vieler aufgeworfener Fragen dankbar sein muss – aus allen Rohren geschossen hat. |

Die Quintessenz des Urteils

- Der Vertrag des Schadengutachters mit dem Geschädigten über die Erstellung eines Schadengutachtens ist ein Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten des eintrittspflichtigen Haftpflichtversicherers.
- Der Schadengutachter hat einen Beurteilungsspielraum. Positionen, die von der Rechtsprechung zwar nicht einheitlich, aber oft zuspägend behandelt werden, darf der Schadengutachter im Gutachten berücksichtigen.
- Für die Kosten eines vom Versicherer vorher mit dem Geschädigten geführten, aber gemessen an der obergerichtlichen Rechtsprechung von vornherein aussichtslosen Rechtsstreits haftet der Schadengutachter auch dann nicht, wenn sein Schadengutachten fehlerhaft wäre (AG Kassel, Urteil vom 01.07.2020, Az. 421 C 104/18, Abruf-Nr. 217595, eingesandt vom Sachverständigen Sven Bippig, Kassel).

Der Ablauf der Schadenregulierung

Zur Vorgeschichte: Der Schadengutachter erstellt ein Schadengutachten. Auf der Grundlage dieses Gutachtens beauftragt der Geschädigte die Reparatur. Hauptstreitpunkt ist am Ende, ob man die unfallbeschädigte Tür – wie vom Gutachter vorgesehen – erneuern musste oder ob sie instandgesetzt werden konnte. Ein vom Versicherer eingeholtes Überprüfungsgutachten attestiert ihm, eine Instandsetzung hätte genügt.

Der Geschädigte legt die Reparaturrechnung vor. Der Versicherer wendet ein, die Tür hätte nicht erneuert werden müssen und erstattet auf die Rechnung nur so viel, wie nach seiner Auffassung eine Instandsetzung gekostet hätte. Der Anwalt des Geschädigten macht den Versicherer darauf aufmerksam, dass der Geschädigte nach der völlig einhelligen Rechtsprechung auf das Gutachten vertrauen durfte. Der Versicherer bleibt hart.

Der Geschädigte klagt die Differenz vor dem AG Kassel ein. Der Versicherer knickt auch jetzt nicht ein, sondern nimmt den Rechtsstreit auf – und verliert. Denn das AG Kassel folgt dem BGH und den Obergerichten: Der Geschädigte macht nichts falsch, wenn er auf der Grundlage des Gutachtens den Auftrag erteilt, nach den Vorgaben des Gutachters zu reparieren. Auf die Frage, ob der

Schadengutachter hat einen Beurteilungsspielraum

Geschädigter darf gemäß Gutachten reparieren lassen

Schutzbedürftigkeit
führt zu direktem
Regressanspruch

Der Versicherer ist
mit seinen Forderungen
nicht zimperlich

Keine Erstattung
der Kosten für von
vornherein aussichts-
losen Prozess

Gutachter hat
alles richtig
gemacht

Schadengutachter unnötige Reparaturanteile vorgesehen hat, kommt es deshalb nicht an.

Der Schwenk in den Regress

Den Ausgleich dafür, dass das Schadengutachten diese schützende Bedeutung für den Geschädigten hat, nimmt der BGH bekanntlich auch vor:

Der Versicherer ist zwar nicht am Gutachtenvertrag beteiligt. Doch er ist im Ergebnis dem Inhalt des Gutachtens ausgeliefert. Deshalb gibt der BGH dem Versicherer einen direkten und nicht von Abtretungen abhängigen Regressanspruch gegen den Schadengutachter (BGH, Urteil vom 13.01.2009, Az. VI ZR 205/08, Rz. 8, Abruf-Nr. 090691).

Auf dieser Grundlage will nun der Versicherer beim Schadengutachter in Höhe von 4.913,90 Euro Regress nehmen. Er verlangt im Wesentlichen

- die Kosten für den verlorenen Rechtsstreit mit dem Geschädigten,
- die Differenz zwischen den Kosten der Erneuerung und den Kosten der Instandsetzung,
- die Kosten für Fenster- und Türdichtungen, die man nach seiner Auffassung hätte wiederverwenden können und
- die Kosten für die Probefahrt und die Reinigung, denn die seien Gemeinkosten. Der Gutachter dürfe sie deshalb im Gutachten nicht vorsehen.

Die Kosten für den verlorenen Rechtsstreit

Es entspricht der Rechtsprechung des BGH, dass sich der Verlierer eines erkennbar ohne Erfolgsaussichten geführten Rechtsstreits die Kosten dieses Prozesses selbst zuschreiben muss (BGH, Urteil vom 19.02.2012, Az. VIII ZR 117/12, Rz. 16, Abruf-Nr. 130121).

Selbst wenn also das Schadengutachten insoweit falsch gewesen wäre, wäre das Mitverschulden des Versicherers an der Entstehung der Kosten für den erkennbar aussichtslosen Rechtsstreit so groß, dass der Schadengutachter dafür nicht haftet, entschied das AG Kassel. Maßstab ist dabei die obergerichtliche Rechtsprechung und nicht der Umstand, dass ganz vereinzelt Gerichte anders entscheiden.

Differenz der Erneuerungs- zu den Instandsetzungskosten

Wegen der Differenz zwischen den Kosten der tatsächlichen Erneuerung zur hypothetischen Instandsetzung der Tür hat das Gericht ein Gutachten zu der Frage eingeholt, ob die vorgesehene Erneuerung der Tür eine richtige, mindestens eine im Beurteilungsspielraum liegende Entscheidung des Gutachters sei.

Der Gerichtsgutachter kam zum klaren Ergebnis, dass die Erneuerung der Tür technisch notwendig war. Auf Fragen des Beurteilungsspielraums kam es insoweit also gar nicht an.

Nur zur Abrundung: Die Beweislast für die Fehlerhaftigkeit des Gutachtens liegt beim Versicherer. Keinesfalls also muss der Schadengutachter im Regressprozess die Richtigkeit seines Gutachtens beweisen. Käme also ein Ge-

richtsgutachter zum Ergebnis, dass er anhand der jetzt ja nur noch als Beurteilungsgrundlage zur Verfügung stehenden Bilder die technische Notwendigkeit der Erneuerung weder bestätigen noch ausschließen könne, ginge das zulasten des Versicherers.

Kosten der Fenster- und Türdichtungen: Wiederverwendbar?

Nachdem der Gutachter in der hauptsächlichen Frage der Türerneuerung alles richtig gemacht hat, hält das Gericht die Frage von Kleinkrampositionen für untergeordnet. Im Rahmen des Beurteilungsspielraums durfte der Sachverständige die Erneuerung der Dichtungen vorsehen.

Das Gericht geht nämlich richtigerweise von einem dem Gutachter zuzubilligenden Ermessen aus, wohingegen der Versicherer vortragen ließ, einen solchen Beurteilungsspielraum gebe es nicht. Es sei immer nur eine Ansicht richtig, und zwar die im vom Versicherer eingeholten Überprüfungsgutachten.

Der Beurteilungsspielraum des Gutachters führt im Ergebnis dazu, dass zwei sich widersprechende Gutachten beide richtig sein können, weil sie die Dinge zwar unterschiedlich, aber noch innerhalb des Spielraums sehen. Es gibt eben die Grenzfälle. Und in anderen Bereichen hat sich ja auch das geflügelte Wort vom Einholen „einer zweiten Meinung“ etabliert.

Das Gericht weist auch auf die „... ökonomische Analyse des Rechts und die wertende Betrachtung der wirtschaftlichen Risiken für private Kraftfahrzeugsachverständige“ hin. Wenn nämlich – wie das Gericht selbst formuliert – überspitzt gesagt eine einzelne Schraube, deren Notwendigkeit man anders beurteilen könne, das Risiko von Regressrechtstreitigkeiten mit hohen Prozesskostenrisiken mit sich brächte, könnte ein Schadengutachter nicht mehr sinnvoll arbeiten.

Die Kosten für Probefahrt und Reinigung

Hinsichtlich der Kosten für die Probefahrt und die Reinigung war der Gerichtsgutachter der Auffassung, das seien Gemeinkosten. Hier hat das Gericht jedoch klar erkannt, was Aufgabe des Gerichtsgutachters und was Aufgabe des Richters ist. Das Gericht legt sich da selbst gar nicht fest.

Stattdessen geht es folgenden argumentativen Weg: Schadenersatz setzt stets Verschulden voraus. Ein durchaus bedeutender Teil der Rechtsprechung ordnet die beiden streitigen Positionen eben nicht den Gemeinkosten zu. Somit kommt es auf die Frage, wie das Gericht das selbst sieht, nicht an. Jedenfalls fehlt es nämlich unabhängig davon an einem für einen Schadenersatzanspruch des Versicherers notwendigen Verschulden des Gutachters, wenn er diese Positionen mit in das Gutachten aufnimmt. Auch das ist vom Beurteilungsspielraum gedeckt.

WEITERFÜHRENDE HINWEISE

- Beitrag „Die Pflichten des Schadengutachters: eine Gesamtschau angesichts der BGH-Rechtsprechung“, UE 2/2020, Seite 15 → Abruf-Nr. 46296612
- Wird der Versicherer das Urteil hinnehmen oder in die – nach unserer Auffassung aussichtslose – Berufung gehen? UE hält Sie auf dem Laufenden.

Bei Gutachten gibt es nicht „die eine Wahrheit“

Rückenwind einzelner Gerichte ist ausreichend



ARCHIV

Ausgabe 2 | 2020
Seite 15–17

SACHVERSTÄNDIGENHONORAR

Gutachter macht Gutachten in eigener Sache

Das Firmenfahrzeug einer Schadengutachten-Firma erleidet einen Haftpflichtschaden. Der Geschäftsführer erstellt für das Fahrzeug ein Schadengutachten. Der Versicherer erstattet die Kosten dafür nicht, weil es sich nach seiner Auffassung nicht um ein neutrales Gutachten handelt. Letztlich zahlt der Versicherer nach einem Vergleich einen Teil der Kosten.

Hin und Her in den Instanzen

Das AG Northeim weist die Klage des Gutachterbüros auf Erstattung der Kosten ab: Es fehlt an der für ein Schadengutachten notwendigen Neutralität.

Die Berufungskammer des LG Göttingen gibt den Hinweis: Sie teile die Meinung des Amtsgerichtes, dass das Gutachten nicht neutral sei. Dennoch stünden der Klägerin die Kosten zu. Es sei ja anerkannt, dass auch ein Rechtsanwalt, der sich in einer Unfallsache selbst vertritt, „Anwaltskosten dafür erstattet bekomme, und es gebe keinen Grund, warum das bei einem Schadengutachter anders sein solle. Denn in eigener Sache sei der Anwalt ja schließlich auch nicht neutral. Aufgrund des Hinweisbeschlusses kommt es zu einem Vergleich, weil auch noch andere Schadenpositionen streitig waren (AG Northeim, Urteil vom 05.03.2020, Az. 3 C 365/18, in Verbindung mit LG Göttingen Hinweisbeschluss vom 17.06.2020, Az. 1 S 22/20, Abruf-Nr. 217899, eingesandt von Rechtsanwalt Selcuk Birdir, Kassel).

Nachahmung unseres Erachtens nicht empfehlenswert

Wir gönnen dem Gutachter und seinem Anwalt den Prozesserverfolg. Dennoch empfehlen wir einen solchen Vorgang nicht zur Nachahmung. U. E. leidet der Beschluss des LG Göttingen mit seiner Gleichsetzung von Gutachternkosten mit Anwaltskosten an einem Denkfehler: Ein Anwalt ist von seiner Rolle her der Vertreter des Mandanten in der rechtlichen Auseinandersetzung. Gerade deshalb muss er nicht neutral sein. Im Gegenteil, er kann und soll sich für seinen Mandanten „richtig reinhängen“. Wenn er alles betont, was in der rechtlichen Bewertung für die Position seines Mandanten spricht und alles bagatellisiert, was dagegen spricht, ist das nicht im Ansatz vorwerfbar. Soll doch die Gegenseite selbst auf gute Argumente kommen ...

Die Rolle des Schadengutachters ist jedoch eine andere. Der soll den Schaden eben ganz neutral feststellen, damit es eine objektive Beurteilungsgrundlage gibt. Insoweit spricht vieles für die Position des AG Northeim. Wenn nicht auch noch um andere Positionen gestritten worden wäre, wäre dessen Urteil auch nicht berufungsfähig gewesen.

PRAXISTIPP | Uns scheint es besser, das Schadengutachten durch einen externen Gutachter erstellen zu lassen. Das senkt das Risiko, dass das Gericht eine weitere Frage aufwirft: Braucht ein Schadengutachter ein Schadengutachten? Denn bekanntlich wird das Recht auf das Gutachten damit begründet, dass der Geschädigte selbst nichts von Technik und Kalkulation versteht.

AG Northeim lehnt Erstattung der Kosten ab

LG Göttingen tendiert dazu, die Erstattung zuzusprechen

Überkreuz arbeiten

TEXTBAUSTEINE

Korrespondenz leicht gemacht

Im vorderen Teil dieser Ausgabe haben wir bei manchen Beiträgen auf Textbausteine verwiesen. Nachfolgend finden Sie die Textbausteine zu diesen Beiträgen für Ihre Korrespondenz mit dem Versicherer, für das Gespräch mit Ihren Kunden oder als Arbeitshilfe für den Anwalt des Geschädigten. |

PRAXISTIPPS |

- Die folgenden Textbausteine sind für Standardfälle formuliert. Weicht Ihr konkreter Fall davon wesentlich ab, müssen Sie diese anpassen. Dazu sollten Sie ggf. einen Rechtsanwalt zu Rate ziehen.
- Beherrigen Sie die Hinweise mit dem Wort **Wichtig** | am Ende mancher Textbausteine. Dort weisen wir insbesondere darauf hin, wenn beispielsweise Ihr Kunde oder der Rechtsanwalt den Textbaustein verwenden oder wie der Textbaustein eingesetzt werden sollte, wenn er aus mehreren Varianten besteht.
- Die Textbausteine stehen Ihnen auf ue.iww.de unter Downloads → „Filtern nach Art“ kostenlos zur Übernahme in Ihre Textverarbeitung zur Verfügung. Direkt aufrufen können Sie den einzelnen Textbaustein auf ue.iww.de mit der achtstelligen Abruf-Nr. aus der Randspalte beim jeweiligen Textbaustein.

Wichtig | Die Textbausteine sind nachfolgend in der Standardversion abgedruckt. Dort, wo eine spezielle Rechtsanwalts-Version erforderlich ist, finden Rechtsanwälte diese für die vorgerichtliche Korrespondenz – in der Online-Version – am Ende des jeweiligen Textbausteins.

TEXTBAUSTEIN 506 / Herausgabe Kaskogutachten durch Versicherer (K)

Meine Werkstatt berichtet mir, dass Sie einen Schadengutachter entsandt haben, der den Schaden an meinem Fahrzeug begutachtet und kalkuliert hat. Allerdings werde das Gutachten nicht herausgegeben.

Ich fordere Sie hiermit auf, mir das Gutachten auszuhändigen, da ich mich bezüglich meiner weiteren Entscheidungen nicht auf einen „Blindflug“ einlassen möchte.

Das OLG Schleswig hat insoweit entschieden: „Der Versicherer ist nach den auf den Grundsatz von Treu und Glauben gestützten Pflichten der Vertragsparteien zur gegenseitigen Unterstützung und zur Mitwirkung bei der Erreichung der Ziele der anderen Partei verpflichtet, dem Versicherungsnehmer ein vorliegendes Schadengutachten zur Verfügung zu stellen, wenn der Versicherungsnehmer ihn hierzu auffordert und für den Versicherer das verfolgte Ziel des Versicherungsnehmers ersichtlich ist.“ (OLG Schleswig, Urteil vom 13.07.2020, Az. 16 U 137/19).

Mein Ziel ist für Sie klar zu erkennen: Ich möchte Klarheit über den Schadenumfang haben, um Entscheidungen treffen zu können.

Wichtig | Der Textbaustein muss durch den Versicherungsnehmer selbst als Schreiben an den Versicherer verwendet werden, weil anderenfalls ein Verstoß der Werkstatt gegen das Rechtsdienstleistungsgesetz naheliegt.



DOWNLOAD

Alle Textbausteine
auf ue.iww.de



SIEHE AUCH

Zum Beitrag
auf Seite 6



DOWNLOAD

Abruf-Nr. 46880388
auf ue.iww.de

SIEHE AUCH

Zum Beitrag
auf Seite 11



DOWNLOAD

Abruf-Nr. 46880384
auf ue.iww.de



TEXTBAUSTEIN 507 / Pauschalisierte Verbringungskosten zulässig (H/K)

Sie stellen sich auf den Standpunkt, die Pauschalierung der Verbringungskosten sei unzulässig. Wenn also nicht die jeweilig unterschiedlichen Umstände (Berufsverkehr oder freie Strecke, kleiner oder großer Ladungssicherungsaufwand etc.) berücksichtigt werden, seien die Verbringungskosten eine fiktive Position, die unzulässig mit den ansonsten konkret berechneten Reparaturkosten vermischt würden.

Wer die Rechtsebenen Werkvertragsrecht und Schaden- bzw. Kaskoversicherungsrecht so klar unterscheidet, wie es nötig ist, kann auf eine solche Idee gar nicht kommen.

Auf der werkvertraglichen Ebene zwischen Werkstatt und Kunde ist eine Pauschalierung von Werklohnanteilen ohne Weiteres zulässig, wenn sie der Üblichkeit entspricht (BGH, Urteil vom 04.04.2006, Az. X ZR 122/05, zwar am Beispiel von Gutachterhonoraren, aber generalisierbar).

Nach unserem Marktüberblick ist die Pauschalierung ganz eindeutig üblich. Sie werden wohl keine Werkstätten benennen können, die wie ein Taxiunternehmer mittels einer entsprechenden Messeinrichtung einen jeweils individuellen Preis aus Strecke und verkehrsindividuellem Zeitverbrauch zuzüglich der jeweils individuellen Rüstzeiten für das Verladen, sichern, entsichern und entladen und die Übergabeformalitäten ermitteln und berechnen.

Auf der schadenrechtlichen Ebene zwischen Geschädigtem und Versicherer kommt es auf das Werkvertragsrecht nicht an. Es kommt nur darauf an, was der Geschädigte für erforderlich halten durfte, Stichwort „subjektbezogener Schadenbegriff“. Was Üblich ist, darf er für erforderlich halten. Mangels anderer Regelung im Kaskovertrag ist das bei Kaskoschäden nicht anders, siehe BGH, Urteil vom 11.11.2015, Az. IV ZR 426/14, zur Auslegung des Begriffs der „erforderlichen Kosten“, wenn im Vertrag nichts Abweichendes geregelt ist.

Das Argument der Vermischung von fiktiven mit konkreten Positionen zieht nicht. Denn „fiktiv“ sind die Positionen, die man sich nur denkt, weil die Reparatur gar nicht durchgeführt wird. Da sind die Reparaturkosten also nur eine Fiktion. Wenn der Kunde aber reparieren lässt, werden ihm die Verbringungskosten zwar nicht exakt am Aufwand orientiert, sondern pauschaliert berechnet. Weil sie aber in der Rechnung stehen, sind sie ihm tatsächlich berechnet. Und deshalb sind auch pauschalierte Verbringungskosten im Verhältnis vom Geschädigten zum Versicherer eine konkrete Schadenposition. Weil auch alle anderen Anteile der Reparaturkosten konkret abgerechnet werden, gibt es gar keine fiktiven Anteile und damit auch keine Vermischung. Wo es keine Vermischung gibt, muss über die ganz und gar nicht einheitlich zu beantwortende Frage derer Zulässigkeit (siehe die Gesetzesbegründung zur Schadenrechtsreform aus dem Jahr 2002 und die darin als zulässig beschriebene Kombination von konkreter Ersatzteilabrechnung mit fiktiven Montagekosten, die den sprachlich originellen, aber nicht immer richtigen Kalauer „mischen impossible“ ad absurdum führt) nicht entschieden werden.

Mit Augenzwinkern dürfen wir Sie noch auf Folgendes hinweisen: Warum Sie angesichts Ihrer Argumentation die Verbringungskosten auf einen immer gleichen ebenfalls pauschalierten Betrag kürzen, wird uns für immer ein Rätsel bleiben.