

Inhalt

Zu aktuellen Themen

Status quo StVO-Novelle 2020 01

Pressemeldungen der Gerichte

LG Köln: Schaden Martinshorn und Blaulicht 03

OVG Berlin-Brandenburg: Pop-up-Radwege 03

LG München I: Fahrradunfall 04

BGH: Weitere Verhandlungstermine VW-Verfahren 04

LG Frankfurt am Main: Dieselskandal 06

AG Frankenthal (Pfalz): Einfahrt Parkplatz 06

VG Düsseldorf: Keine Vollverschleierung am Steuer 07

OLG Dresden: Einspruch Blitzer-Bußgeldbescheid 07

OVG Schleswig-Holstein: dreistreifiger Ausbau B5 08

BGH: Schadensersatzklage in einem

sogenannten „Dieselfall“ 08

BGH: Verhandlungstermin Daimler-Thermofenster 09

Rechtsprechung

OLG Nürnberg: Fahrradhelm und Schmerzensgeld 10

BGH: Unterschlagung während Probefahrt 14

BGH: Abrechnung Neuwagenbasis nach

Verkehrsunfall 19

Verkehrsrecht in Kürze

BGH: Kündigung Mandat durch Mandanten 21

OVG Magdeburg: Entziehung der Fahrerlaubnis 21

OVG Lüneburg: Fahrerlaubnisentziehung

Einspruch 21

BVerwG: Geschwindigkeitskontrolle 21

BGH: Aufspielen Software-Update;

Verjährungsneubeginn 21

BSG: Wegeunfall dritter Ort 22

RhPfVerfGH: Datenherausgabe nach Geschwindig-

keitsmessung 22

OLG Saarbrücken: Fiktive Abrechnung 22

BayObLG: Keine Ausnahme vom Regelfahrverbot 22

VGH München: Keine Ausnahmegenehmigung

für Rechtsanwältin 22

OVG Bautzen: Max. Ausdehnung Bewohner-

parkbereich 23

EuGH: Deliktgerichtsstand Klagen gegen VW 23

Gesetze und Änderungen

FZVAusnV 23

KraftStG 23

BImSchV 23

AltfahrzeugV 23

BKrFQG 23

Status quo StVO-Novelle 2020

Am 28. April dieses Jahres ist die neue StVO-Reform des Bundesverkehrsministeriums unter Führung von Andreas Scheuer in Kraft getreten.

Medial erregte diese zunächst hinsichtlich der materiell-rechtlichen Veränderungen Kritik. Die Radfahrer begünstigende Novellierung sollte zugleich Temposündern Einhalt gebieten. Anknüpfend an unseren Artikel in der Verkehrsjurist-Ausgabe 2/2020, S. 3 f. drohte bereits bei einer Überschreitung von 21 km/h innerorts bzw. einer Überschreitung von 26 km/h außerorts ein Führerscheinverlust für einen Monat. Damit wurde der Bußgeldkatalog erheblich verschärft.

Dies führte beim Bundesverkehrsminister selbst nur einige Wochen nach Inkrafttreten der Reform dazu, dass er die neuen Folgen der Geschwindigkeitsüberschreitungen zum Teil als „unverhältnismäßig“¹ bezeichnete und diese aufgrund „erheblicher Ungereimthei-

ten im Sanktionsgefüge“ des Bußgeldkatalogs rasch wieder kippen wollte.² Die mediale Kritik setzte sich in der Behauptung fort, dass die Novelle bereits aufgrund eines Formfehlers nichtig sei.

Sie sei formell rechtswidrig, da sie gegen das verfassungsrechtlich verankerte Zitiergebot für Rechtsverordnungen aus Art. 80 Abs. 1 S. 3 GG verstoße. Hiernach muss jede Rechtsverordnung angeben, auf welcher Rechtsgrundlage sie beruht. Sinn und Zweck des Zitiergebotes ist es, Rechtsklarheit zu schaffen.³ Erforderlich ist hierfür die explizite Angabe der die Ermächtigung ermöglichenden Gesetzesstelle.⁴ Der Verstoß einer Rechtsverordnung gegen dieses Gebot hat laut BVerfG ihre Nichtigkeit zur Folge.

Aus dem vorliegend einschlägigen § 26a Abs. 1 Nr. 3 StVG ergibt sich, dass das Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur dazu ermächtigt wird, durch Rechtsverordnung mit Zu-

¹<https://www.spiegel.de/auto/neue-strassenverkehrsordnung-andreas-scheuer-will-haertere-strafen-fuer-autofahrer-wieder-streichen-a-850c87b-1d29-4866-b375-5e91a832aad2>

²<https://www.lto.de/recht/nachrichten/n/scheuer-stvo-novelle-verfassungswidrig-zitiergebot-strassenverkehr-regelungen-fahrverbot-tempoerschreitung-raser-fuehrerschein-fahrerlaubnis/>

³BVerfGE 101, 1, 41 f.

⁴BVerfGE 101, 1, 43; BVerwG NJW 1971.

Liebe Leser,

wir möchten auf folgende Änderung für das Jahr 2021 hinweisen:

dies ist die letzte Ausgabe des Verkehrsjuristen, die als Printausgabe erscheint. Zur Ressourcen- und Umweltschonung wird der Verkehrsjurist künftig nur noch digital erhältlich sein. An der Ausgabenanzahl wird indes nichts geändert. Alle, die eine E-Mail-Adresse bei uns hinterlegt haben, werden die Ausgaben automatisch per E-Mail erhalten. Sollten wir von einzelnen Lesern keine E-Mail-Adresse haben, so bitten wir um entsprechende Mitteilung an das Rechtsreferat unter recht@ace.de.

Im Übrigen ist der Verkehrsjurist auch über unsere Homepage unter www.ace.de/ratgeber/verkehrsrecht/ digital abrufbar. Hier befinden sich alle Ausgaben seit dem Jahr 2010.



stimmung des Bundesrates Vorschriften über die Anordnung eines Fahrverbotes nach § 25 StVG zu erlassen. Diese Verordnungsermächtigung ist gleichwohl nicht angegeben worden, ein Verweis auf § 26a Abs. 1 Nr. 3 fehlt.

Folgt man der Rechtsprechung des BVerfG, ist die Novelle aufgrund eines einfachen Formfehlers nichtig.

Dies führt im Ergebnis dazu, dass Verkehrsordnungswidrigkeiten nach der bis zum Inkrafttreten der nichtigen Reform geltenden Rechtslage zu behandeln sind. Die StVO-Novelle vom 28. April 2020 ist derzeit außer Vollzug gesetzt.⁵

Apropos Zitiergebot ...

Freilich könnte sich auch diese bis zum 27. April dieses Jahres geltende Fassung nicht im Einklang mit dem Zitiergebot des Art. 80 Abs. 1 S. 3 GG befinden. Entsprechende Bedenken äußerten das Verkehrs- und Justizministerium Baden-Württemberg gegenüber dem Bundesverkehrsministerium. Die Reform wurde bereits im Jahre 2013 verkündet. Hiernach zitiert sie jedoch die Verordnungsermächtigung – diesmal den generalklauselartigen § 6 Abs. 1 Nr. 3, „erster Satzteil“ StVG – ebenfalls nicht. Die genannte Norm enthält die Allgemeinermächtigung zum Erlass von Vorschriften, die die Sicherheit und Ordnung auf den öffentlichen Straßen gewährleisten sollen. Der Großteil der Regelungen (z.B. Vorfahrtsregeln, allgemeine Tempolimits) basiert gerade auf dieser Norm.

Wiederum hätte eine Nichtigkeit zur Folge, dass die vorherige, bis zum 31. August 2009 geltende Fassung anzuwenden wäre.

Anderer Ansicht ist der ADAC. Die relevanten Verordnungsermächtigungen seien allesamt korrekt aufgeführt worden. Die Neufassung der StVO 2013 habe gerade zum Ziel gehabt, aufgrund vorheriger Zitierfehler Rechtssicherheit zu schaffen.⁶ Ferner seien in den letzten sieben Jahren keine Gerichtsentscheidungen veröffentlicht worden, die hinsichtlich dieser Fassung Bedenken bezüglich des Zitiergebots anführten.⁷ Eine Fehlerhaftigkeit der StVO aus dem Jahre 2013 liege nicht vor.

Zu diesem Ergebnis kommt auch der 3. Senat für Bußgeldsachen des KG in seinem Beschluss vom 20.10.2020, nachdem zuvor gegen ein Urteil des AG Tiergarten bzgl. einer Verkehrsordnungswidrigkeit Rechtsbeschwerde eingelegt worden war. Die von den Ministerien Baden-Württembergs vertretene Ansicht überzeuge nicht. Die Eingangsformel der Verordnung von 2013 zitiere außer den Buchstaben „a und b“ (im Gesetzestext weggefallen) alle Buchstaben des § 6 Abs. 1 Nr. 3 StVO. Der erste Spiegelstrich in der Formel zitiere die Buchstaben „c und f-i“, der zweite Spiegelstrich die übrigen Buchstaben „d und e“. Damit erübrige sich ein weiterer Hinweis darauf, dass die ausdrücklich bezeichneten Buchstaben c – i der „Erhaltung der Sicherheit und Ordnung auf öffentlichen Straßen“

dienen. Auch das OLG Oldenburg sieht hierdurch den vorhergehenden Satzteil des § 6 Abs. 1 Nr. 3 StVG, dessen Zitierung laut dem Verkehrsministerium Baden-Württemberg fehlt, mitumfasst, da dieser mit dem den Buchstaben folgenden Text eine Einheit bilde.

Hiernach ist folglich kein Verstoß gegen das Zitiergebot gegeben.

Es bleibt abzuwarten, ob und wie das Bundesverkehrsministerium und der Bundesrat hierzu entscheiden werden.

Folgen der Nichtigkeit

Die Nichtigkeit der Novelle 2020 hat zur Folge, dass auf deren Grundlage ergangene belastende Verwaltungsakte, die Fahrverbote beinhalten, rechtswidrig sind.

Hier kann nur geraten werden, selbst oder über seinen Rechtsbeistand Widerspruch bzw. falls dieser schon erfolgte, Anfechtungsklage gegen entsprechende Bescheide einzulegen, bei denen die reformierte StVO zugrunde gelegt worden ist. Wurde noch nichts gegen den Bescheid unternommen, so ist dieser in Bestandskraft erwachsen und kann von der Behörde vollstreckt werden. Dann bleibt noch die Möglichkeit des Wiederaufgreifens des Verfahrens gem. § 51 VwVfG oder die Rücknahme bzw. der Widerruf des Verwaltungsaktes nach §§ 48, 49 VwVfG.

Die Bundesländer können sich momentan nicht auf einen Kompromiss zur StVO-Reform einigen. Auch in seiner Sitzung vom 6. November 2020 kam der Bundesrat zu keinem Konsens. Vorgeschlagen wurde unter anderem, dass ab einer erstmaligen Geschwindigkeitsüberschreitung von 26 km/h innerorts und 36 km/h außerorts ein einmonatiges Fahrverbot drohen solle.⁸

Dieser Kompromissvorschlag konnte jedoch nicht die notwendige Mehrheit der Beteiligten überzeugen. Dabei ist es im Sinne der Rechtsklarheit erforderlich, alsbald zu einem konkreten Ergebnis in dieser Thematik zu kommen, das möglichst allen Belangen gerecht wird. Zum einen sollten die eingangs erwähnten Fahrradfahrer wie ursprünglich vorgesehen hinreichenden Schutz in der neuen StVO finden. Auf der anderen Seite bedarf es aufgrund jüngster Ereignisse und obergerichtlicher Entscheidungen zu sog. „Raserfällen“ eines angemessenen und damit verhältnismäßigen Bußgeldkataloges, der Schnellfahrer gleichwohl nicht allzu früh den Führerschein kostet.

Die Feinabstimmung erweist sich als langwierig. Es bleibt nur mit Spannung zu beobachten, zu welchem Ergebnis das Bundesverkehrsministerium und die Bundesländer in hoffentlich naher Zukunft kommen werden.

*Fried Popal
Magister Juris*

⁵<https://www.bundesrat.de/DE/plenum/bundesrat-kompakt/20/995/50.html>, TOP 50.

⁶<https://www.adac.de/news/kritik-stvo-novelle/>

⁷<https://www.sueddeutsche.de/wirtschaft/verkehr-neuer-wirbel-um-stvo-rechtsfehler-seit-2009-dpa.urn-newsml-dpa-com-20090101-200903-99-420320>

⁸<https://www.verkehrsrundschau.de/nachrichten/bundesrat-weiter-ohne-beschluss-zu-hoeheren-straften-fuer-raser-2680638.html>

LG Köln: Schaden bei Einsatz mit Martinshorn und Blaulicht

Der Kläger macht Schadensersatzansprüche nach einem Verkehrsunfall mit einem Feuerwehrlöschzug auf der Bonner Straße in Köln geltend. Er stand vor einer roten Ampel auf der Bonner Straße stadtauswärts, als das Feuerwehrfahrzeug mit Martinshorn und Blaulicht stadteinwärts an ihm vorbeifuhr, hinter seinem Auto über die weiße, durchgehende Linie fuhr und scharf wendete, um seine Fahrt stadtauswärts fortzusetzen. Der Kläger behauptet, dass das Feuerwehrfahrzeug bei dem Wendemanöver sein Auto an zwei Stellen am Heck beschädigt hätte, und verlangt Schadensersatz i.H.v. 1.928,71 € von der Stadt Köln. Er habe noch versucht, auszuweichen und möglichst nahe an das nächste Auto in der Schlange vor ihm heranzufahren, um eine Kollision zu vermeiden. Die Beklagte bestreitet, dass es überhaupt zu einem Anstoß durch das Feuerwehrauto gekommen sei. Die Feuerwehrleute seien im Schrittempo gefahren.

Das LG hat die Ansprüche auf Schadensersatz wegen des Unfalls zugesprochen, soweit der Kläger nachgewiesen hat, dass die Beschädigungen an seinem Auto auf einen Anstoß durch das Feuerwehrauto zurückzuführen sind. Der Richter kam durch die Vernehmung einer Augenzeugin zu dem Ergebnis, dass das Löschfahrzeug den Pkw des Klägers gestreift hat. Grundsätzlich muss einem Fahrzeug im Einsatz mit Martinshorn und Blaulicht freie Bahn gewährt werden. Dass der Kläger hätte ausweichen können, um eine Kollision zu vermeiden, hat die Beklagte nicht nachweisen können. Daher ist das Gericht auch zu der Überzeugung gelangt, dass der Fahrer des Feuerwehrfahrzeugs an dem Unfall die alleinige Schuld trägt. Er hätte besser Abstand halten müssen.

Allerdings sind nicht alle Schäden auf den Unfall zurückzuführen. Den Unfallhergang hat das Gericht auch mithilfe eines Sachverständigen rekonstruiert und ist danach davon ausgegangen, dass die Schürfspur an der hinteren rechten Seite des Pkw mit den Schäden, wie sie am Feuerwehrauto entstanden sind, in Einklang zu bringen ist. Die Beschädigungen an der linken Seite des Pkw bestanden jedoch bereits im Unfallzeitpunkt und sind daher nicht zu ersetzen. Aus diesem Grund kann der Kläger auch nicht die Kosten für das vorgerichtliche Gutachten von der Stadt Köln verlangen. Der Sachverständige hat die Vorschäden als Unfallschäden eingestuft. Das Gutachten war daher unbrauchbar und muss nicht erstattet werden.

Urteil des LG Köln vom 17.09.2020, Az.: 5 O 58/18

Pressemitteilung Nr. 9/2020 des LG Köln vom 30.09.2020

OVG Berlin-Brandenburg: Pop-up-Radwege dürfen vorerst bleiben

Dem Antrag eines Verkehrsteilnehmers auf Beseitigung der Radfahrstreifen war erstinstanzlich stattgegeben worden, weil die Senatsverwaltung für Umwelt, Verkehr und Klimaschutz nach Auffassung des Verwaltungsgerichts die Voraussetzungen für die Einrichtung der Verkehrsanlagen nicht hinreichend dargelegt hatte. Radwege dürften nur dort angeordnet werden, wo Verkehrssicherheit, Verkehrsbelastung und/oder der Verkehrsablauf ganz konkret auf eine Gefahrenlage hinwiesen und die Anordnung damit zwingend erforderlich sei.

Die Senatsverwaltung hat im Beschwerdeverfahren erstmals die für die erforderliche Gefahrenprognose erforderlichen Tatsachen durch Nachreichung von Verkehrszählungen, Unfallstatistiken u.Ä. belegt. Daraufhin hat der 1. Senat die Vollziehung der erstinstanzlichen Entscheidung vorläufig gestoppt. Die Entscheidung des Verwaltungsgerichts sei unter Berücksichtigung dieser Unterlagen mit überwiegender Wahrscheinlichkeit im Ergebnis fehlerhaft. Jedenfalls würden die öffentlichen Belange die privaten Interessen des Antragstellers überwiegen. Die Trennung des Radverkehrs vom Kraftfahrzeugverkehr erfolge angesichts der dargelegten konkreten Gefahrenlagen im öffentlichen Sicherheitsinteresse der Verkehrsteilnehmer. Der Antragsteller habe demgegenüber lediglich pauschal geltend gemacht, sich wegen Staus nicht in gewohnter Weise durch das Stadtgebiet bewegen zu können. Selbst wenn die Beschwerde letztlich ohne Erfolg bleiben sollte, sei diese nicht näher belegte Einschränkung für den Antragsteller nicht schwerwiegend. Die Fahrtzeiten verlängerten sich nur minimal. Dies sei bis zur Entscheidung über die Beschwerde hinzunehmen, da es andernfalls innerhalb eines kurzen Zeitraums zu wechselnden Verkehrsregelungen kommen könnte, wodurch Verkehrsteilnehmer möglicherweise verunsichert würden.

Der Beschluss ist unanfechtbar.

Beschluss des VG Berlin vom 06.10.2020, Az.: 1 S 116/20

Pressemitteilung Nr. 32/2020 des VG Berlin vom 06.10.2020

LG München I: Fahrradunfall beim Englischen Garten – Klage einer verunglückten Fahrradfahrerin gegen einen Reiter abgewiesen

Die Klägerin fuhr am Morgen des 16.07.2019 mit dem Fahrrad auf dem Gehweg an der Gyßlingstraße in München, im Bereich der Unterführung unter dem Isarring. Vor ihr ritt der Beklagte auf seinem Achal-Tekkiner, ebenfalls auf dem Gehweg. Der Gehweg war weder für Fahrräder noch für Reitpferde freigegeben. Die Klägerin näherte sich dem Pferd von hinten und klingelte dabei. Sie setzte nach eigener Darstellung zum Überholen an. Infolge einer Berührung des Vorderreifens des Fahrrads mit dem leicht erhöhten Randstein links neben dem Gehweg stürzte die Klägerin und brach sich dabei den linken Oberschenkelhals.

Die Klägerin machte gegen den Beklagten Ansprüche aus Tierhalter- und Tieraufseherhaftung sowie allgemeine deliktische Ansprüche geltend. Sie forderte unter anderem Schmerzensgeld nicht unter 25.000 € sowie vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten. Zwischen den Parteien war insbesondere streitig, ob das Pferd während eines Überholvorgangs nach links – in Richtung der Klägerin – gezogen war und sie deswegen in Richtung des Randsteins ausweichen musste. Das Gericht hörte beide Parteien zum Unfallhergang an. Es war danach nicht überzeugt, dass der Vortrag einer Seite plausibler war als der andere, oder dass eine Partei glaubwürdiger war. In dieser Situation entschied das Gericht zulasten der beweisbelasteten Klägerin (sog. „non liquet“).

Einen Anspruch konnte die Klägerin nach Auffassung des Gerichts auch nicht darauf stützen, dass der Beklagte trotz des Klingelns nicht nach rechts auswich, weil hierzu im konkreten Fall keine Verpflichtung bestand. Ebenso wenig war rechtlich entscheidend, dass der Beklagte verbotswidrig auf dem Gehweg ritt, da sich das bloße Reiten auf dem Gehweg letztlich nicht bei der Unfallverursachung auswirkte. Da die Klägerin zudem selbst verbotswidrig auf dem Gehweg fuhr, konnte sie sich auf einen solchen Verkehrsverstoß des Beklagten nicht berufen.

Das Gericht merkte schließlich an, dass etwaige Ansprüche der Klägerin im Übrigen wegen der Schwere ihres Mitverschuldens ausgeschlossen wären, weil sie unter Zugrundelegung ihrer Darstellung jedenfalls den Mindestabstand beim Überholen eklatant unterschritten hätte. Zu Pferden ebenso wie zu Radfahrern ist nach Auffassung des Gerichts bei einem Überholvorgang regelmäßig ein Mindestabstand von 1,5 bis 2 m einzuhalten, um etwa auf plötzliche Reaktionen des Tieres oder Schlenker des Fahrradfahrers reagieren zu können. Ein Abstand von 30 bis 40 cm genügt jedenfalls nicht.

Urteil des LG München I vom 19.10.2020, Az.: 19 O 6004/20

Pressemitteilung Nr. 19/2020 des LG München I vom 19.10.2020

BGH: Weitere Verhandlungstermine in den sogenannten VW-Verfahren am 23. Februar 2021, 10.00 Uhr (VI ZR 513/20) und 11.00 Uhr (VI ZR 268/20)

Der unter anderem für das Recht der unerlaubten Handlungen zuständige VI. Zivilsenat hat in zwei weiteren sogenannten VW-Verfahren Verhandlungstermine bestimmt. Die Verfahren haben Schadensersatzansprüche von Gebrauchtwagenkäufern zum Gegenstand, die die Fahrzeuge nach Aufdeckung des sogenannten Dieselskandals gekauft haben und geltend machen, mit dem zur Entfernung der Abschaltvorrichtung in Gestalt einer Umschaltlogik durchgeführten Software-Update habe die VW AG eine neue unzulässige Abschaltvorrichtung in Form eines „Thermofensters“ implementiert.

[VI ZR 513/20](#)

Sachverhalt

Der Kläger erwarb am 27. Mai 2016 von einem Autohaus einen gebrauchten, von der Beklagten hergestellten Pkw VW Touran, der mit einem Dieselmotor des Typs EA 189, Schadstoffnorm Euro 5, ausgestattet ist. Die das Abgasrückführungsventil steuernde Software des Motorsteuerungsgeräts erkannte, ob sich das Fahrzeug auf einem Prüfstand im Testbetrieb befindet, und schaltete in diesem Falle in einen Stickoxid-optimierten Modus. Es ergaben sich dadurch auf dem Prüfstand geringere Stickoxid-Emissionswerte als im normalen Fahrbetrieb. Die Stickoxidgrenzwerte der Euro-5-Norm wurden nur auf dem Prüfstand eingehalten.

Vor dem Erwerb des Fahrzeugs, am 22. September 2015, hatte die Beklagte in einer Ad-hoc- und in einer Pressemitteilung darüber informiert, dass bei rund 11 Millionen Fahrzeugen mit Motoren des Typs EA 189 eine auffällige Abweichung zwischen Prüfstandswerten und realem Fahrbetrieb festgestellt worden sei. Das Kraftfahrt-Bundesamt (KBA) hatte im Oktober 2015 nachträgliche Nebenbestimmungen zur Typgenehmigung erlassen und der Beklagten aufgegeben, die Vorschriftenmäßigkeit der bereits im Verkehr befindlichen Fahrzeuge herbeizuführen. Die Beklagte hatte daraufhin ein Software-Update entwickelt, das das KBA als geeignet zur Herstellung der

Vorschriftsmäßigkeit auch des hier streitgegenständlichen Fahrzeugtyps ansah. Der Kläger ließ das Software-Update im Oktober 2016 durchführen.

Der Kläger behauptet unter anderem, auch nach Implementierung des Software-Updates werde bei niedrigeren Temperaturen, jedenfalls bei 5 °C, die Abgasrückführung in unzulässiger Weise zurückgefahren (Thermofenster). Mit seiner Klage begehrt er im Wesentlichen Ersatz des für das Fahrzeug gezahlten Kaufpreises Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs.

Bisheriger Prozessverlauf

Das Landgericht hat der Klage überwiegend stattgegeben. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht das landgerichtliche Urteil aufgehoben und die Klage abgewiesen. Dem Kläger ständen Schadensersatzansprüche gegen die Beklagte nicht zu. Die Beklagte habe dem Kläger insbesondere nicht in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise Schaden zufügt. Zum Zeitpunkt des Kaufs im Mai 2016 sei eine besondere Verwerflichkeit des Handelns der Beklagten nicht mehr gegeben, da die Beklagte im September 2015 die Öffentlichkeit über das Vorhandensein einer Umschaltlogik informiert habe. Der Vortrag des Klägers zu dem mit dem Software-Update implementierten Thermofenster führe zu keiner anderen Beurteilung. Denn nicht nur die Beklagte, sondern auch das Kraftfahrtbundesamt und das Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur (BMVI) hätten die gewählte technische Lösung als rechtskonform angesehen. Unabhängig davon, ob diese Bewertung zutrefte, könne das Handeln der Beklagten unter diesen Umständen nicht als besonders verwerflich qualifiziert werden. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Begehren weiter.

Vorinstanzen:

Landgericht Stuttgart – Urteil vom 15. August 2019 – 9 O 449/18

Oberlandesgericht Stuttgart – Urteil vom 4. März 2020 – 4 U 526/19

VI ZR 268/20

Die Klägerin erwarb am 21. Februar 2017 von einem Autohaus einen gebrauchten, von der Beklagten hergestellten Pkw VW Tiguan, der mit einem Dieselmotor des Typs EA 189, Schadstoffnorm Euro 5, ausgestattet ist und ursprünglich ebenfalls mit der dargestellten und vom KBA als unzulässig angesehene Steuerungssoftware versehen war. Das von der Beklagten entwickelte und vom KBA im Juni 2016 freigegebene Software-Update war im Oktober 2016 durchgeführt worden.

Die Klägerin macht geltend, dass die gesetzlichen Abgaswerte auch nach dem Update nicht eingehalten würden, da die volle Abgasrückführung lediglich zwischen 15° und 33° Celsius stattfinde (Thermofenster). Darüber hinaus habe das Update

negative Auswirkungen auf die Motorleistung, den Kraftstoffverbrauch und die Langlebigkeit der betroffenen Bauteile. Mit ihrer Klage begehrt sie im Wesentlichen Ersatz des für das Fahrzeug gezahlten Kaufpreises Zug um Zug gegen Übereignung und Herausgabe des Fahrzeugs.

Bisheriger Prozessverlauf

Die Klage hatte in den Vorinstanzen keinen Erfolg. Nach Auffassung des Oberlandesgerichts ist der Abschluss des Kaufvertrags im Februar 2017 nicht auf ein sittenwidriges Verhalten der Beklagten zurückzuführen. Die Beklagte habe die Allgemeinheit im Herbst 2015 über die unzulässige Abschalteneinrichtung informiert und darüber aufgeklärt, welche Maßnahmen sie in Abstimmung mit dem KBA zur Behebung des Mangels vornehmen werde. Das KBA habe in seiner Freigabebestätigung vom 1. Juni 2016 ausdrücklich festgehalten, dass keine unzulässige Abschalteneinrichtung festgestellt worden sei, die vorhandenen Abschalteneinrichtungen als zulässig eingestuft worden seien, die von dem Hersteller angegebenen Kraftstoffverbrauchswerte bestätigt würden und die Motorleistung unverändert bleibe. Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr Begehren weiter.

Vorinstanzen:

Landgericht Verden – Urteil vom 21. November 2018 – 5 O 119/18

Oberlandesgericht Celle – Urteil vom 29. Januar 2020 – 7 U 575/18

Die maßgebliche Vorschrift lautet:

§ 826 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB)

Wer in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen vorsätzlich Schaden zufügt, ist dem anderen zum Ersatz des Schadens verpflichtet.

Pressemitteilung Nr. 142/2020 des BGH vom 18. November 2020

LG Frankfurt am Main: Dieselskandal – Bundes- republik Deutschland haftet nicht

Die klagenden Dieselfahrer hatten Fahrzeuge der Marken VW oder Audi erworben, die mit einer unzulässigen Abschalt-einrichtung versehen waren. Die Software bewirkte, dass die Fahrzeuge im Prüfstandlauf verbesserte Stickoxidwerte (Nox) lieferten.

Die für Staatshaftungsansprüche zuständige 4. Zivilkam-mer des LG Frankfurt am Main hat die Klagen in vier Urtei-len vom 21.10.2020 abgewiesen. Den Dieselfahrern stünden keine Schadensersatzansprüche gegen die Bundesrepublik Deutschland zu. Deutschland habe die Richtlinie 2007/46/EG zur Schaffung eines Rahmens für die Genehmigung von Kraft-fahrzeugen ordnungsgemäß in nationales Recht umgesetzt. „Die Mitgliedsstaaten haben bei Verstößen gegen die Richtli-nie einen Ermessensspielraum, welche Sanktionen sie festle-gen“, erklärte die Kammer. In Deutschland sei nicht nur die Möglichkeit der Rücknahme der Typengenehmigung geschaf-fen worden. Die Nichtbeachtung der einschlägigen Regelun-gen des Straßenverkehrsgesetzes könne auch als sanktions-bewehrte Ordnungswidrigkeit geahndet werden. Schließlich könne das Inverkehrbringen eines Fahrzeugs mit manipulier-ter Software grundsätzlich auch einen Betrug darstellen und strafrechtliche Folgen haben. Die Vermutung der Kläger, här-tere Sanktionen wie etwa in den USA hätten eher vor Mani-pulationen abgeschreckt, sei „mit keinerlei Tatsachen belegt und auch die eingeleiteten Ermittlungsverfahren in den USA streiten jedenfalls nicht für deren Richtigkeit“, so die Kammer des Landgerichts. Ein Schadensersatzanspruch der Dieselfah-rer sei auch nicht deswegen gegeben, weil Deutschland die Automobilindustrie unzureichend überwacht habe.

Staatshaftungsansprüche kämen nur in Betracht, wenn Deutschland seine Kontrollpflichten in sog. qualifizierter Weise verletzt habe. „Dass das Kraftfahrzeugbundesamt of-fenbar den Herstellerangaben zu Laufstandmessungen ver-traute, ist nicht so verwerflich, dass darin der für die Staats-haftung erforderliche qualifizierte Verstoß zu sehen ist“, be-fand das LG. Und weiter: „Dass der namhafte Hersteller des Fahrzeugs, an dessen Konzernmutter das Land Niedersachsen aktienrechtlich erheblich beteiligt ist, Messungen mithilfe der Abschalt-einrichtung manipulierte, war bis Herbst 2015 wohl eher als abwegig anzusehen.“

Schadensersatzansprüche der klagenden Dieselfahrer schei-terten auch daran, dass keine unionsrechtliche Norm den Schutz ihrer individuellen Rechte bezwecke. „Aus den Be-gründungserwägungen des Unionsgesetzgebers lässt sich vielmehr entnehmen, dass lediglich Allgemeininteressen betroffen sind“, so die Kammer. „Individualinteressen, vor

allem das Vermögensinteresse von Kraftfahrzeugern, finden darin keine Erwähnung.“ Die Dieselfahrer seien daher gehalten, die Fahrzeughersteller auf Schadensersatz in An-spruch zu nehmen.

Urteil des LG Frankfurt am Main vom 21.10.2020, Az.: 2-04 O 425/19

Pressemitteilung des LG Frankfurt am Main vom 23.11.2020

AG Frankenthal (Pfalz): Verhal- ten bei Einfahrt in Parkplatz von Einkaufsmärkten

Die Parteien stritten um Schadensersatzansprüche aus einem Verkehrsunfall aus dem Jahr 2019. Der Kläger fuhr mit seinem Motorroller aus der Benderstraße kommend auf die Mittel-spur der zu den Einkaufsmärkten ... und ... gehörenden Park-plätze. Zu diesem Zeitpunkt war das Fahrzeug des Beklagten gerade im Begriff, den Parkplatz aus Richtung des links von der Einfahrspur befindlichen ...marktes zu verlassen. Als die beiden Fahrzeuge sich näher aufeinander zubewegten, sprang der Kläger von seinem Roller. An diesem entstand hierdurch ein wirtschaftlicher Totalschaden. Zu einem Kontakt zwi-schen den beiden Fahrzeugen kam es nicht. Der Kläger hat behauptet, das vom Beklagten gesteuerte Fahrzeug habe sich mit überhöhter, unangepasster Geschwindigkeit von mehr als 30 km/h auf ihn zubewegt und sei erst in letzter Sekunde so abgebremst worden, dass es etwa einen halben Meter vor dem Roller zum Stehen gekommen sei. Um sich vor einer be-vorstehenden Kollision zu schützen, sei er daher von seinem Roller abgesprungen.

Das AG hat der Klage überwiegend stattgegeben. Der Fahrer des beklagten Fahrzeugs habe gegen das Rücksichtnahme-gebot des § 1 Abs. 2 StVO verstoßen. Nach dieser Vorschrift hat sich ein Verkehrsteilnehmer so zu verhalten, dass kein anderer geschädigt, gefährdet oder mehr als nach den Um-ständen vermeidbar behindert oder belästigt wird. Gerade auf Parkplätzen ohne eindeutigen Straßencharakter ist die-ses allgemeine Rücksichtnahmegebot angesichts der ständig wechselnden Verkehrssituation im besonderen Maße zu be-achten und daher bei stetiger Bremsbereitschaft mit Schritt-geschwindigkeit, also der sehr langsamen Geschwindigkeit eines normal gehenden Fußgängers (ca. 4 bis 7 km/h) zu fah-ren. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme stand für das Gericht fest, dass das Verhalten des Fahrzeugs der Beklagten-seite diesen Anforderungen nicht gerecht wurde. Beim berüh-rungslosen Unfall sei zudem Voraussetzung für eine Zurech-nung, dass sich eine vom Kfz ausgehende Gefahr ausgewirkt haben muss, mithin das Fahrzeug durch seine Fahrweise oder sonstige Verkehrsbeeinflussung zur Entstehung des Schadens beigetragen hat. Dies sei hier nach dem Ergebnis der Beweis-

aufnahme der Fall. Durch die Annäherung an den seinerseits den Parkplatz befahrenden Kläger mit unangemessen hoher Geschwindigkeit und damit in einer gegen das Rücksichtnahmegebot verstoßenden Weise habe der Fahrer des beklagten Fahrzeugs die zur Beschädigung des Rollers führende klägerische Reaktion provoziert. Im Hinblick auf ein dem Kläger zuzurechnendes Mitverschulden, da sich dieser selbst mit einer Annäherungsgeschwindigkeit von 15 bis 20 km/h auf den Parkplatz begeben wollte, wurde die Klage teilweise abgewiesen. Nach Auffassung des Gerichts war eine Haftungsverteilung von 2/3 zu 1/3 zugunsten des Klägers angemessen.

Urteil des AG Frankenthal (Pfalz) vom 28.10.2020, Az.: 3c C 101/19

Pressemitteilung des AG Frankenthal (Pfalz) vom 25.11.2020

VG Düsseldorf: Keine Vollverschleierung am Steuer („Niqab“)

Die Muslima hatte von der Bezirksregierung Düsseldorf verlangt, ihr den Niqab – ein Kopf-Schultertuch, das den gesamten Kopf- und Halsbereich verdeckt und nur einen Sehschlitz für die Augen frei lässt – am Steuer ausnahmsweise zu erlauben. Das Gericht hat nun der Bezirksregierung recht gegeben, die den Antrag abgelehnt hatte.

Zur Begründung seiner Entscheidung hat das Gericht ausgeführt: Die Straßenverkehrsordnung (StVO) schreibe vor, dass das Gesicht des Fahrers eines Kraftwagens während der Fahrt erkennbar bleiben müsse (§ 23 Abs. 4 Satz 1). Dieses Verhüllungs- und Verdeckungsverbot sei mit dem Grundrecht der Glaubensfreiheit (Art. 4 des Grundgesetzes) vereinbar. Die Glaubensfreiheit sei nur in einem Randbereich betroffen, weil der Niqab nur am Steuer nicht getragen werden dürfe. Den Schutz, den der Niqab der Trägerin bieten solle, werde von einem geschlossenen Kraftfahrzeug bereits weitgehend gewährleistet, weil es als eine Art privater Schutzraum in der Öffentlichkeit wirke. Die Insassin eines Autos sei nämlich durch das Fahrzeug bereits weitgehend davor geschützt, dass Dritte sich in einer Weise näherten, die sie als unsittlich empfinden könnte. Soweit das unverhüllte Gesicht der Fahrerin durch die Scheiben des Wagens von außen sichtbar bleibe, müsse sie dies zum Schutz der Verkehrssicherheit hinnehmen. Nur das unverdeckte Gesicht ermögliche den Bußgeld- und Strafverfolgungsbehörden, Verkehrsverstöße wirksam zu ahnden, die von den heute üblichen automatisierten Überwachungsanlagen aufgezeichnet worden seien. Bei einem verhüllten Gesicht steige die Wahrscheinlichkeit, dass Verkehrsverstöße nicht verfolgt werden könnten. Das gefährde die Verkehrssicherheit, vor allem Leib und Leben anderer Verkehrsteilnehmer. Das verhüllende Kopf-Schultertuch kön-

ne zudem die Rundumsicht der Fahrerin sicherheitsgefährdend einschränken, wenn es während der Fahrt verrutsche. Es beeinträchtige außerdem die nonverbale Kommunikation durch Mimik und Lippenbewegungen, die im Straßenverkehr nötig sei.

Beschluss des VG Düsseldorf vom 26.11.2020, Az.: 6 L 2150/20

Pressemitteilung des VG Düsseldorf vom 26.11.2020

OLG Dresden: Einspruch gegen Blitzer-Bußgeldbescheid erfolglos

Nachdem der VerfGH Saarland im Juli 2019 entschieden hatte, dass die Fotos der Blitzer vom Typ TraffiStar S350 als Beweise für ein Bußgeldverfahren nicht zulässig seien (Urteil vom 05.07.2019 – Lv 7/17), beschäftigte eine Vielzahl von Einsprüchen gegen Bußgeldbescheide wegen Geschwindigkeitsübertretungen die Justiz in der Bundesrepublik Deutschland. Nun lag dem Oberlandesgericht Dresden ein solcher Fall zur Entscheidung vor.

Streitpunkt war auch hier die Frage, ob die mit einem standardisierten Messverfahren unter Verwendung des Messgeräts TraffiStar S350 gewonnenen Messergebnisse wegen der erfolgten Löschung oder Nichtspeicherung von sogenannten Rohmessdaten einem Beweisverwertungsverbot unterliegen und die Verwendung der Messergebnisse gegen den Grundsatz des fairen Verfahrens verstößt. Als Grund dafür wird angeführt, dass durch das Fehlen der Rohmessdaten eine Befundüberprüfung und eine Plausibilisierung unmöglich seien.

Der zuständige Bußgeldsenat hat sich hier der – soweit ersichtlich – außerhalb des Saarlandes in der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte einheitlich vertretenen Auffassung angeschlossen. Danach ist die Verwertbarkeit der Ergebnisse eines standardisierten Messverfahrens nicht von dessen nachträglicher Überprüfbarkeit anhand von aufzuzeichnen, zu speichernden und an den Betroffenen auf Verlangen herauszugebenden Rohmessdaten abhängig. Die fehlende Reproduzierbarkeit der zum einzelnen Messwert führenden Berechnung berührt bei einem ordnungsgemäß angewandten standardisierten Messverfahren weder den Anspruch auf ein faires Verfahren noch den Anspruch auf eine effektive Verteidigung.

Beschluss des OLG Dresden vom 09.11.2020, Az.: 23 Ss 620/20 (Z)

Pressemitteilung Nr. 38/2020 des OLG Dresden vom 26.11.2020

OVG Schleswig-Holstein: Klagen gegen Planfeststellungsbeschluss für den dreistreifigen Ausbau der B5 zwischen Tönning und Rothenspieker erfolglos

Geklagt hatten die Gemeinde Oldenswort sowie drei Privatpersonen, die Eigentümer bzw. Pächter von landwirtschaftlichen Flächen sind, die an das Bauvorhaben angrenzen. Die Gemeinde befürchtet insbesondere eine erhebliche Mehrbelastung einer Ortsdurchfahrt durch Verkehrsverlagerungen. Die Privaten kritisieren die bei Rothenspieker geplante Anschlussstelle; diese verbrauche im Vergleich zu einem Kreisverkehr oder parallelen Rampen mehr Fläche, führe zu unzumutbaren Lärmbelastigungen und beeinträchtige das Landschaftsbild mehr als nötig.

Dem ist der Senat nicht gefolgt. Vielmehr hat der Senatsvorsitzende in der mündlichen Urteilsbegründung ausgeführt, dass die Abwägungsentscheidung der Planungsbehörde rechtmäßig sei. Das Vorhaben diene dazu, die Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs zu erhöhen. Die getroffenen Prognosen seien nicht zu beanstanden, insbesondere seien keine Rechtsfehler bei der Lärmprognose und der Umweltverträglichkeitsprüfung zu erkennen. Das Recht der Gemeinde Oldenswort auf kommunale Selbstverwaltung in der Ausprägung des Selbstgestaltungsrechts der Gemeinde sei nicht verletzt; durch die Straßenplanung könne es zwar zu einer Mehrbelastung der Ortsdurchfahrt kommen, doch sei diese nicht erheblich. Ein Kreisverkehr oder parallele Rampen seien keine Alternative zur kreuzungsfreien Anschlussstelle; sie würden die Verkehrssicherheit und den Verkehrsfluss auf der Bundesstraße als Kraftfahrtstraße vielmehr beeinträchtigen. Eine messbare Zunahme an Lärm sei durch das Vorhaben nicht zu erwarten.

Urteil des OVG Schleswig-Holstein vom 02.12.2020, Az.: 4 KS 1/19

Pressemitteilung des OVG Schleswig-Holstein vom 01.12.2020

BGH: Schadensersatzklage in einem sog. „Dieselfall“ gegen die VW AG bei Kauf eines Gebrauchtwagens einer anderen Konzernmarke nach Aufdeckung des „Dieselskandals“ erfolglos

Der unter anderem für das Recht der unerlaubten Handlung zuständige VI. Zivilsenat hat einen Fall entschieden, in dem der Käufer einen mit einer unzulässigen Abschalteneinrichtung versehenen Gebrauchtwagen der Marke Audi erst nach Bekanntwerden des sogenannten Dieselskandals gekauft hat. Der Senat hat in diesem Fall Schadensersatzansprüche verneint.

Sachverhalt:

Der Kläger erwarb im Mai 2016 von einem Autohändler einen gebrauchten Audi Q5 2.0 TDI zu einem Kaufpreis von 32.600 €, der mit einem Dieselmotor des Typs EA189 ausgestattet ist. Die Beklagte ist Herstellerin des Motors. Die im Zusammenhang mit diesem Motor verwendete Software führte zu einer Optimierung der Stickstoff-Emissionswerte im behördlichen Prüfverfahren. Die Software bewirkte, dass eine Prüfungssituation, in der der Abgasausstoß gemessen wird, erkannt und die Abgasaufbereitung für deren Dauer optimiert wurde. Im normalen Betrieb außerhalb des Prüfstands war diese Abgasaufbereitung abgeschaltet.

Vor dem Erwerb des Fahrzeugs, am 22. September 2015, hatte die Beklagte in einer Ad-hoc-Mitteilung die Öffentlichkeit über Unregelmäßigkeiten der Software bei Dieselmotoren vom Typ EA189, die auch in anderen Diesel-Fahrzeugen des Volkswagen Konzerns vorhanden sei, informiert und mitgeteilt, dass sie daran arbeite, die Abweichungen zwischen Prüfstandswerten und realem Fahrbetrieb mit technischen Maßnahmen zu beseitigen, und dass sie hierzu mit dem Kraftfahrt-Bundesamt in Kontakt stehe. Das Kraftfahrt-Bundesamt (KBA) wertete die Programmierung als unzulässige Abschalteneinrichtung und verpflichtete die Beklagte, die Vorschriftenmäßigkeit der betroffenen Fahrzeuge durch geeignete Maßnahmen wiederherzustellen. Das daraufhin von der Beklagten entwickelte Software-Update wurde im Januar 2017 bei dem Fahrzeug des Klägers aufgespielt.

Mit seiner Klage verlangt der Kläger im Wesentlichen Ersatz des für das Fahrzeug gezahlten Kaufpreises abzüglich gezogener Nutzungen nebst Zinsen Zug um Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs.

Bisheriger Prozessverlauf:

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht der Klage im Wesentlichen stattgegeben.

Entscheidung des Bundesgerichtshofs:

Die Revision der Beklagten hatte Erfolg. Der Bundesgerichtshof hat das klageabweisende Urteil des Landgerichts wiederhergestellt.

Wie der Senat bereits mit Urteil vom 30. Juli 2020 (VI ZR 5/20, Rn. 30 ff.) entschieden hat, ist für die Bewertung eines schädigenden Verhaltens als sittenwidrig im Sinne von § 826 BGB in einer Gesamtschau dessen Gesamtcharakter zu ermitteln und das gesamte Verhalten des Schädigers bis zum Eintritt des Schadens beim konkreten Geschädigten zugrunde zu legen. Dies wird insbesondere dann bedeutsam, wenn die erste potenziell schadensursächliche Handlung und der Eintritt des Schadens zeitlich auseinanderfallen und der Schädiger sein Verhalten zwischenzeitlich nach außen erkennbar geändert hat. Durch die vom Berufungsgericht festgestellte Verhaltensänderung der Beklagten wurden wesentliche Elemente, die das Unwerturteil ihres bisherigen Verhaltens gegenüber bisherigen Käufern begründeten (vgl. hierzu Senatsurteil vom 25. Mai 2020 – VI ZR 252/19, Rn. 16 ff.), derart relativiert, dass der Vorwurf der Sittenwidrigkeit bezogen auf ihr Gesamtverhalten gerade gegenüber dem Kläger nicht mehr gerechtfertigt ist.

Dies gilt auch in Ansehung des Umstands, dass der Kläger im Streitfall ein Fahrzeug der Marke Audi und nicht der Marke Volkswagen erworben hat. Die Beklagte hat ihre Verhaltensänderung nicht auf ihre Kernmarke Volkswagen beschränkt, sondern im Gegenteil bereits in ihrer Ad-hoc-Mitteilung vom 22. September 2015 darauf hingewiesen, dass die betreffende Steuerungssoftware auch in anderen Diesel-Fahrzeugen des Volkswagen-Konzerns vorhanden und dass der Motor vom Typ EA189 auffällig sei, ohne diesbezüglich eine Einschränkung auf eine bestimmte Marke des Konzerns vorzunehmen. Mit diesem Schritt an die Öffentlichkeit und der damit verbundenen Mitteilung, mit den zuständigen Behörden und dem KBA bereits in Kontakt zu stehen, hat die Beklagte ihre strategische unternehmerische Entscheidung, das KBA und letztlich die Fahrzeugkäufer zu täuschen, auch bezüglich der weiteren Konzernmarken ersetzt durch die Strategie, Unregelmäßigkeiten einzuräumen und in Zusammenarbeit mit dem KBA Maßnahmen zur Beseitigung des gesetzwidrigen Zustands zu erarbeiten. Damit war das Verhalten der Beklagten generell, d.h. hinsichtlich aller Konzernmarken, nicht mehr darauf angelegt, das KBA und arglose Erwerber zu täuschen.

Dass der Kläger im Rahmen des Verkaufsgesprächs eine im Hinblick auf die Verwendung des VW-Motors EA189 und die zugehörige Abgasproblematik unzutreffende Auskunft („Wir sind Audi und nicht VW“) erhalten haben mag, könnte unter

Umständen eine eigenständige Haftung des Autohauses begründen, ist aber nicht der Beklagten zuzurechnen.

Vorinstanzen:

Oberlandesgericht Oldenburg – Urteil vom 13. Februar 2020 – 14 U 244/19

Landgericht Aurich – Urteil vom 26. Juli 2019 – 5 O 762/18

Die maßgebliche Vorschrift lautet:

§ 826 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB)

Wer in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen vorsätzlich Schaden zufügt, ist dem anderen zum Ersatz des Schadens verpflichtet.

Pressemitteilung Nr. 155/2020 des BGH vom 8. Dezember 2020

BGH: Verhandlungstermin am Dienstag, den 9. März 2021, 11.30 Uhr in Sachen VI ZR 813/20 (Daimler-Thermofenster)

Der unter anderem für das Recht der unerlaubten Handlungen zuständige VI. Zivilsenat verhandelt über Schadensersatzansprüche eines Fahrzeugkäufers wegen eines sog. „Thermofensters“.

Sachverhalt:

Die Klägerin erwarb am 21. Dezember 2016 ein von der beklagten Daimler AG hergestelltes, gebrauchtes Kraftfahrzeug vom Typ Mercedes-Benz GLK 220 CDI zu einem Kaufpreis von 33.800 €. Das Fahrzeug ist mit einem Dieselmotor der Baureihe OM 651 ausgestattet. Für den Fahrzeugtyp wurde eine Typgenehmigung nach der Verordnung (EG) Nr. 715/2007 mit der Schadstoffklasse Euro 5 erteilt.

Die Klägerin behauptet, die Beklagte habe in das Fahrzeug eine unzulässige Abschaltvorrichtung in Gestalt eines sogenannten „Thermofensters“ eingebaut.

Mit ihrer Klage verlangt die Klägerin von der Beklagten im Wesentlichen die Erstattung des gezahlten Kaufpreises Zug um Zug gegen Herausgabe und Übereignung des Fahrzeugs.

Bisheriger Prozessverlauf

Die Klage hatte in den Vorinstanzen keinen Erfolg. Nach Auffassung des Oberlandesgerichts steht dem Kläger kein Schadensersatzanspruch aus § 826 BGB wegen vorsätzlicher sittenwidriger Schädigung gegen die Beklagte zu. Das Inverkehrbringen des später von der Klägerin erworbenen Fahrzeugs sei unabhängig von der objektiven Rechtmäßigkeit oder Rechtswidrigkeit des in der Motorsteuerung installierten „Thermofensters“ nicht als sittenwidrige Handlung einzustufen. Es könne nicht ohne weiteres unterstellt werden, dass die Verantwortlichen bei der Beklagten in dem Bewusstsein agiert hätten, möglicherweise eine unzulässige Abschalteneinrichtung zu verwenden. Die Gesetzeslage sei hinsichtlich der Zulässigkeit von „Thermofenstern“ – anders als hinsichtlich der Prüfstandserkennung im VW-Motor EA189 – nicht eindeutig.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Klageantrag weiter.

Die maßgeblichen Vorschriften lauten:

§ 826 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB):

Wer in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen vorsätzlich Schaden zufügt, ist dem anderen zum Ersatz des Schadens verpflichtet.

Artikel 5 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 715/2007:

Die Verwendung von Abschalteneinrichtungen, die die Wirkung von Emissionskontrollsystemen verringern, ist unzulässig. Dies ist nicht der Fall, wenn:

a) die Einrichtung notwendig ist, um den Motor vor Beschädigung oder Unfall zu schützen und um den sicheren Betrieb des Fahrzeugs zu gewährleisten; [...]

Vorinstanzen:

Landgericht Bad Kreuznach – Urteil vom 13.09.2019, Az. 3 O 303/18

Oberlandesgericht Koblenz – Urteil vom 11.05.2020, Az. 12 U 1837/19

Pressemitteilung Nr. 157/2020 des BGH vom 9. Dezember 2020

Fahrradhelm und Schmerzensgeld

BGB §§ 253 Abs. 2, 254, 823 Abs. 1; ZPO § 313a Abs. 1 S. 1

Leitsätze:

1. Zumindest im Alltagsradverkehr begründet das Nichttragen eines Helms nach wie vor kein Mitverschulden des verletzten Radfahrers. Eine allgemeine Verkehrsauffassung des Inhalts, dass Radfahren eine Tätigkeit darstellt, die generell derart gefährlich ist, dass sich nur derjenige verkehrsgerecht verhält, der einen Helm trägt, besteht weiterhin nicht (Anschluss und Fortführung von BGH, Urteil vom 17. Juni 2014, VI ZR 281/13). (Rn. 18 – 25)

2. Zur Bemessung des Schmerzensgelds ist das alleinige Abstellen auf den Ausgleichsgedanken unmöglich, weil immaterielle Schäden sich nie und Ausgleichsmöglichkeiten nur beschränkt in Geld ausdrücken lassen. Insbesondere bei großen immateriellen Schäden ist ein Ausgleich überhaupt kaum denkbar. Die durch Übereinkunft der Rechtsprechung bisher gewonnenen Maßstäbe müssen daher in der Regel den Ausgangspunkt für die tatrichterlichen Erwägungen zur Schmerzensgeldbemessung bilden. Hierzu sind in Schmerzensgeldtabellen erfasste „Vergleichsfälle“ im Rahmen des zu beachtenden Gleichheitsgrundsatzes als Orientierungsrahmen zu berücksichtigen, ohne verbindliche Präjudizien zu sein. (Rn. 9 – 10)

OLG Nürnberg, Urteil v. 20.08.2020 – 13 U 1187/20

Tenor

1. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 13. März 2020, Az. 8 O 2688/19, abgeändert und wie folgt neu gefasst:

a) Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin 5.000 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 5. Oktober 2018 zu bezahlen.

b) Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin weitere 142,32 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 3. Juli 2019 zu bezahlen.

c) Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

2. Die weitergehende Berufung der Beklagten wird zurückgewiesen.

3. Die Kosten des Rechtsstreits werden gegeneinander aufgehoben.

4. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Beschluss

Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf 10.000 € festgesetzt.

Tatbestand

I.

Von der Darstellung des Tatbestandes wird abgesehen (§ 540 Abs. 2 i.V.m. § 313a Abs. 1 Satz 1 ZPO).

Entscheidungsgründe

II.

Die zulässige Berufung der Beklagten ist im tenorierten Umfang begründet. Im Übrigen ist sie unbegründet und war daher zurückzuweisen.

1. Die Berufung der Beklagten beanstandet zu Recht, dass das vom Erstgericht zugrunde gelegte Gesamtschmerzensgeld von 25.000 € zu hoch bemessen wurde. Der Klägerin steht nach Auffassung des Senats ein Schmerzensgeldanspruch in Höhe von insgesamt 20.000 € zu, der in Höhe der geleisteten 15.000 € bereits erfüllt wurde, so dass die Klägerin die Zahlung eines restlichen Schmerzensgeldes in Höhe von 5.000 € verlangen kann.

a) Die Klägerin ist bei dem Zusammenstoß mit dem Beklagtenfahrzeug und infolge des damit verbundenen Sturzes vom Fahrrad erheblich verletzt worden. Die für die Haftungsbeurteilung notwendigen Primärverletzungen im Kopfbereich stehen zur Überzeugung des Senats fest.

Entgegen der Auffassung der Berufungsbegründung war die den Beklagten zurechenbare, haftungsbegründende Primärverletzung der Klägerin gegeben und sie war auch erstinstanzlich unstrittig. Dies ergibt sich aus der Schilderung des Sachverhalts im unstrittigen Teil des Tatbestands des angegriffenen Urteils. Dort heißt es: „Der Beklagte zu 1) wollte mit dem damals bei der Beklagten zu 3) haftpflichtversicherten und von der Beklagten zu 2) gehaltenen Pkw nach rechts abbiegen. Hierbei übersah er die Klägerin und stieß mit ihr zusammen. Die Klägerin, die keinen Fahrradhelm trug, stürzte zu Boden, kam mit dem Kopf auf und verletzte sich schwer. Sie befand sich zwischen dem 26. September 2017 und dem 3. Oktober 2017 in stationärer Behandlung ... Danach war sie noch bis zum 22. Oktober 2017 arbeitsunfähig erkrankt“. Damit sind Primärverletzungen im Kopfbereich der Klägerin als unstrittig dargestellt. Diese werden im Gutachten des Sachverständigen Dr. W. als ein Schädel-Hirn-Trauma infolge eines Hinterkopfanpralls beschrieben, ebenso auch schon in den Arztbriefen, die als Anlagen K 1, K 2 und K 4 vorgelegt worden sind. Ein Bestreiten der Primärverletzung in der Berufungsinstanz wäre als neuer Sachvortrag nach § 529 Abs. 1 Nr. 2, § 531 Abs. 2 Nr. 3 ZPO nicht zuzulassen.

Sofern die Berufungsbegründung in diesem Zusammenhang darauf abstellt, dass die Klägerin vor dem streitgegenständlichen Unfall auch von einem Pferd gefallen sei, stellt das die Primärverletzung infolge des Sturzes vom Fahrrad nicht infrage.

ge. Vielmehr betrifft dieser Punkt die Frage nach der Kausalität der Primärverletzung für die behaupteten Beschwerden, namentlich für den Verlust des Geruchssinns (Anosmie). Dafür – für die sog. haftungsausfüllende Kausalität – gilt entgegen der Rechtsauffassung der Berufung jedoch nicht das Beweismaß des § 286 ZPO, sondern dasjenige des § 287 ZPO (BGH, Urteil vom 29. Januar 2019 – VI ZR 113/17 – juris Rn. 12). Für Letzteres reicht die Bejahung einer überwiegenden Wahrscheinlichkeit aus. Das hat das Landgericht zutreffend erkannt.

b) Die Beklagten schulden der Klägerin die Zahlung eines angemessenen Schmerzensgeldes von insgesamt 20.000 €, so dass die Klägerin nach erfolgter Zahlung von 15.000 € noch weitere 5.000 € beanspruchen kann.

aa) Die Schmerzensgeldhöhe muss unter umfassender Berücksichtigung aller für die Bemessung maßgebenden Umstände festgesetzt werden und in einem angemessenen Verhältnis zur Art und Dauer der Verletzungen stehen; dabei ist in erster Linie die Höhe und das Maß der entstandenen Lebensbeeinträchtigung zu berücksichtigen (BGH, Beschluss vom 16. September 2016 – VGS 1/16 –, juris Rn. 49, 54; Palandt/Grüneberg, BGB, 79. Aufl., § 253 Rn. 15). Für die Bestimmung der „billigen Entschädigung in Geld“ (Schmerzensgeldbemessung) sind vom Gericht im jeweiligen Einzelfall alle für die Bemessung maßgeblichen Umstände einschließlich derjenigen Spätfolgen, soweit sie bereits jetzt objektiv vorhersehbar sind (vgl. BGH, NJW-RR 2006, 712), heranzuziehen.

Soweit nicht im Einzelfall, insbesondere bei Verletzungen durch Vorsatztaten, die Genugtuungsfunktion besondere Bedeutung erlangt, orientiert sich die Schmerzensgeldbemessung in erster Linie an der Ausgleichsfunktion der Zahlung. Dieser sind allerdings von vorneherein allein deshalb Grenzen gesetzt, weil die Folgen einer körperlichen Verletzung mit Geld – anders als bei materiellen Schäden – regelmäßig nicht zu beseitigen sind.

Der Schmerzensgeldanspruch des § 253 Abs. 2 BGB ist daher seinem Inhalt nach nicht mit einem Schadensersatzanspruch, welcher den Ersatz von Sach- und Vermögensschäden ermöglichen soll, gleichzusetzen. Die Wiederherstellungsfunktion lässt sich hier nicht wie bei der Naturalherstellung von Vermögensschäden durchführen. Es gibt insoweit keine wirkliche Wiedergutmachung. Es soll zwar auch ein Ausgleich vorgenommen werden, dieser ist aber rechnerisch nicht streng festlegbar. Das alleinige Abstellen auf den Ausgleichsgedanken ist unmöglich, weil immaterielle Schäden sich nie und Ausgleichsmöglichkeiten nur beschränkt in Geld ausdrücken lassen (grundlegend BGH, Beschluss vom 6. Juli 1955, – GSZ 1/55 –, juris Rn. 17). Der Ausgleichszweck gibt, je größer der immaterielle Schaden ist, für die Bemessung der Entschädigung nur einen recht groben Anhalt. Das zeigt sich besonders dann, wenn der immaterielle Schaden so groß ist, dass ein Ausgleich überhaupt kaum denkbar ist (BGH, a.a.O.).

Da immaterielle Schäden in Geld überhaupt nicht unmittelbar messbar sind, müssen die durch Übereinkunft der

Rechtsprechung bisher gewonnenen Maßstäbe in der Regel den Ausgangspunkt für die tatrichterlichen Erwägungen zur Schmerzensgeldbemessung bilden (BGH, Urteil vom 18. November 1969 – VI ZR 81/68 – juris Rn. 33; KG, Urteil vom 2. September 2002 – 12 U 1969/00 –, juris Rn. 103; beide je m.w.N.). In Schmerzensgeldtabellen erfasste „Vergleichsfälle“ sind dabei im Rahmen des zu beachtenden Gleichheitsgrundsatzes als Orientierungsrahmen zu berücksichtigen, ohne dabei verbindliche Präjudizien zu sein (OLG München, Urteil vom 24. November 2017 – 10 U 952/17 –, juris Rn. 8, m.w.Nw.). Bei der Ausübung des Ermessens hat das Gericht unabhängig von den stets zu beachtenden Besonderheiten des Einzelfalls zu berücksichtigen, dass vergleichbare Verletzungen annähernd gleiche Entschädigungen zur Folge haben (MüKoBGB/Oetker, 8. Aufl., § 253 Rn. 37). Die in den Schmerzensgeldtabellen zusammengetragenen „Vergleichsfälle“ hindern das zur Entscheidung berufene Gericht zwar nicht, die Entschädigung im konkreten Einzelfall abweichend festzulegen. Allerdings bedarf es einer besonderen Begründung, wenn von der Größenordnung, in der sich die Schmerzensgelder der Gerichte in vergleichbaren Fällen bewegen, signifikant abgewichen wird (OLG Celle, Urteil vom 16. Oktober 1996, – 20 U 17/96 –, juris Rn. 4).

bb) Die Anwendung dieser Grundsätze führt zu dem Ergebnis, dass im Streitfall ein Gesamtschmerzensgeld in Höhe von 20.000 € in einem angemessenen Verhältnis zu Art und Dauer der erlittenen Verletzungen und der entstandenen Lebensbeeinträchtigungen der Klägerin steht. Der Senat hat bei der Bemessung des Schmerzensgeldes insbesondere folgende Faktoren berücksichtigt:

(1) Die Klägerin wurde aufgrund des Unfalls erheblich verletzt. Sie hat unfallbedingt eine Kalottenfraktur links okzipital, eine Subarachnoidalblutung frontbasal beidseits, eine Kopfplatzwunde okzipital und eine Prellung der Lendenwirbelsäule erlitten. Dies belegt der Arztbrief des St. Th. Krankenhauses vom 26. September 2017 (K 1).

(2) Die Klägerin befand sich verletzungsbedingt vom 25. September 2017 bis 3. Oktober 2017, also für neun Tage, in stationärer Behandlung (K 1, K 2). Anschließend war sie bis 20. Oktober 2017 arbeitsunfähig krank (K 3).

(3) Ferner ist bei der Bemessung des Schmerzensgeldes zu berücksichtigen, dass ein Dauerschaden in Form des Verlustes des Geruchssinns verblieben ist, was vor dem Hintergrund, dass die Klägerin im Unfallzeitpunkt erst 27 Jahre alt war, erhebliches Gewicht hat.

Zutreffend hat sich das Landgericht insoweit die – auch vom Senat geteilte – Überzeugung gebildet, dass der Verlust des Geruchssinns mit der erforderlichen überwiegenden Wahrscheinlichkeit auf den Sturz vom Fahrrad zurückzuführen ist. Dies hat der Sachverständige Dr. W. in seinem Gutachten eindeutig ausgeführt. Danach kann es aus sachverständiger Sicht als mehr als überwiegend wahrscheinlich angesehen werden, dass die bei der Klägerin nachgewiesene Anosmie Folge des am

22. September 2017 erlittenen Traumas ist (schriftliches Gutachten vom 18. Dezember 2019, S. 21). Diese Einschätzung hat der Sachverständige in Kenntnis des Umstandes abgegeben, dass die Klägerin nach eigenem Bekunden ein Jahr vor dem streitgegenständlichen Unfall eine Gehirnerschütterung nach einem Sturz von einem Pferd erlitten habe, wobei nach diesem Sturz das Riechvermögen sicher erhalten gewesen sei (Gutachten, S. 6). Im weiteren Fortgang des Gutachtens hat der Sachverständige die Einschätzung abgegeben, dass er es für weitaus weniger wahrscheinlich halte, dass der Sturz vom Pferd zu einer Anosmie geführt habe, wobei einschränkend festzustellen sei, dass hierüber keinerlei Befunde zur Verfügung gestanden hätten. Allerdings hat der Sachverständige festgestellt, dass das streitgegenständliche Unfallereignis nachweislich zu einer bildmorphologisch sichtbaren Schädigung des Gehirns an der vorderen Schädelbasis geführt habe. Dies stelle einen typischen Unfallmechanismus für einen Verlust des Geruchssinns dar. Hierbei komme es zu einer Schädigung des Nervus olfactorius und / oder der sich hieran anschließenden Strukturen des Riechhirns. Diese Erwägungen des Sachverständigen hält der Senat für nachvollziehbar und überzeugend.

Die vorstehend skizzierten Erörterungen des Sachverständigen stehen in Übereinstimmung mit den Ausführungen der Klägerin bei ihrer informatorischen Anhörung vor dem Landgericht. Die Klägerin hat dort eingehend geschildert, inwieweit sie durch den Verlust des Geruchssinns und die Beeinträchtigungen des Geschmackssinns eingeschränkt wird. Das Landgericht hat die Klägerin aufgrund des eigenen persönlichen Eindrucks als glaubwürdig eingeschätzt. Der Senat sieht keinen Anlass, dies anders zu werten.

(4) Der Senat hat ferner bei der Bemessung des Schmerzensgeldes einbezogen, dass die Verletzungen der Klägerin durch ein erhebliches Maß an Fahrlässigkeit des Beklagten zu 1) verursacht wurden, der am helllichten Tag beim Rechtsabbiegen im Kreuzungsbereich die geradeaus fahrende Klägerin übersehen hat.

(5) Der Senat teilt die Rechtsauffassung des Erstgerichts, dass nicht zulasten der Klägerin im Sinne eines Mitverschuldens berücksichtigt werden kann, dass diese bei der zum Unfall führenden Fahrradfahrt keinen Schutzhelm getragen hat. Der Bundesgerichtshof hat in seinem Urteil vom 17. Juni 2014 (VI ZR 281/13) zutreffend ausgesprochen, dass jedenfalls bis zum Jahr 2011 grundsätzlich kein Mitverschulden dadurch begründet wurde, dass ein Radfahrer bei einem Unfall keinen Helm getragen hat.

Allein mit einem Verletzungsrisiko und der Kenntnis davon ist ein verkehrsgerechtes Verhalten jedenfalls nicht zu begründen (BGH, a.a.O., juris Rn. 11). Andernfalls müsste bei jeder Tätigkeit mit ähnlichem oder höherem Kopfverletzungsrisiko ein Mitverschulden bejaht werden, wenn der durch einen Sturz Geschädigte keinen Helm getragen hätte. Dies würde dann beispielsweise auch für das Besteigen von Haushaltsleitern gelten.

Auch der heutige Erkenntnisstand hinsichtlich der Möglichkeiten, dem Verletzungsrisiko durch Schutzmaßnahmen zu begegnen, rechtfertigt noch nicht den Schluss, dass ein Radfahrer sich nur dann verkehrsgerecht verhält, wenn er einen Helm trägt (BGH, a.a.O., juris Rn. 11).

Anlass für die Annahme eines Mitverschuldens durch das Nichttragen eines Schutzhelms könnte nach Auffassung des Bundesgerichtshofs dann vorliegen, wenn im Unfallzeitpunkt nach allgemeinem Verkehrsbewusstsein das Tragen eines Helms beim Fahrradfahren zum eigenen Schutz erforderlich ist (BGH a.a.O., juris-Rn. 9). Zu einem solchen allgemeinen Verkehrsbewusstsein, konkret bezogen auf das Tragen von Fahrradhelmen und nicht auf allgemeine Sicherheitserwägungen, haben die Beklagten jedoch schon nicht substantiiert vorgetragen.

Im Übrigen ist auch gerichtsbekannt, dass ein derartiges allgemeines Verkehrsbewusstsein nach wie vor nicht besteht. Ein Mitglied des Senats führt im Nürnberger Stadtgebiet regelmäßig eigene Verkehrszählungen zu dieser Frage durch. Diese Zählungen, die sämtliche jeweils in einem jeweils vordefinierten Zeitraum zufällig wahrgenommenen Radfahrer (ohne Rennradfahrer in voller Montur und ohne Kinder auf Kinderfahrrädern) erfasst (an verschiedenen Tagen, Zählung jeweils in Zeitfenstern zwischen 10 und 15 Minuten, vormittags zwischen 8.00 und 9.15 Uhr sowie abends zwischen 17.00 und 19.30 Uhr), ergaben folgendes Bild:

	Anteil Helmträger	Anteil			Beobachtungszeitraum	
		gesamt	ohne Helm	mit Helm	von	bis
2015	14,85%	6.976	5.940	1.036	14.04.2015	18.09.2015
2016	14,40%	7.502	6.422	1.080	29.03.2016	23.09.2016
2017	15,75%	4.945	4.166	779	27.02.2017	31.08.2017
2020	21,46%	997	783	214	07.07.2020	28.07.2020

Die Ergebnisse entsprechen im Wesentlichen denjenigen aus amtlichen Quellen. Nach den Erhebungen der Bundesanstalt für Straßenwesen trugen 2019 (https://www.bast.de/BAST_2017/DE/Publikationen/DaFa/2020-2019/2020-02.html?nn=1836400) über alle Altersgruppen hinweg innerorts 18,0%, außerorts 22,8% Prozent der beobachteten Fahrradfahrer und Fahrradfahrerinnen einen Schutzhelm, wobei die Quoten insbesondere innerorts vor allem bei jüngeren Erwachsenen noch erheblich niedriger sind (bei den 17- bis 21-Jährigen lediglich 7,8%, bei den 22- bis 30-Jährigen 8,2% und bei den 31- bis 40-Jährigen 14,9%).

Es ist zwar in den letzten zehn Jahren eine leichte Steigerung der im hier interessierenden Alltagsradverkehr helmtragenden Radfahrer zu beobachten (vgl. auch Grafik in der genannten Publikation der Bundesanstalt für Straßenwesen). Die bei weitem überwiegende Mehrheit (rund 80%) der erwachsenen Bevölkerung nutzt aber jedenfalls nach wie vor keinen Helm beim Fahrradfahren, insbesondere nicht innerorts im Alltagsradverkehr. Eine allgemeine Verkehrsauffassung des Inhalts, dass Radfahren eine Tätigkeit darstellt, die generell derart ge-

fährlich ist, dass sich nur derjenige verkehrsgerecht verhält, der einen Helm trägt, besteht nach wie vor nicht.

Etwas anderes mag für bestimmte Formen des sogenannten sportlichen Radfahrens gelten, die mit erheblich gesteigertem (Kopf-)Verletzungsrisiko verbunden sind, etwa beim Rennradfahren mit tiefer Kopfhaltung und Fixierung der Schuhe an den Pedalen oder beim Mountainbike-Fahren im freien Gelände. Derartiges ist aber nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

(6) Das vom Senat für angemessen erachtete Gesamtschmerzensgeld in Höhe von 20.000 € fügt sich auch in den Rahmen der durch die Rechtsprechung zu vergleichbaren Verletzungen zuerkannten Schmerzensgeldbeträge ein. Der Senat hat – unter Berücksichtigung der Geldentwertung – insbesondere folgende Entscheidungen (alle in Hacks/Wellner/Häcker, Schmerzensgeldbeträge 2019, 37. Aufl.) berücksichtigt:

(a) OLG Düsseldorf, Urteil vom 10. Dezember 1999 – 22 U 98/99: Schädelbruch mit Gehirnerschütterung und Kopfplatzwunde bei einem 33-jährigen Mann durch eine vorsätzliche Körperverletzung. Infolgedessen Verlust des Geschmacks- und Geruchsvermögens, häufige Kopfschmerzen, Lichtempfindlichkeit und Konzentrationsschwäche; Schmerzensgeld inflationsbereinigt i.H.v. 19.624 €.

(b) OLG Schleswig, Urteil vom 4. Februar 1993 – 7 U 241/91: Gehirnerschütterung, Rippenserienfraktur, Kopfplatzwunde bei einem 35-jährigen Mann, drei Wochen Krankenhausaufenthalt und zwei Wochen ambulante Behandlung. Vollständiger Verlust des Geruchssinns, weitgehender Verlust des Geschmackssinns; Schmerzensgeld inflationsbereinigt i.H.v. 18.194 €.

(c) OLG Hamm, Urteil vom 18. November 2003 – 9 U 56/03: Infolge einer vorsätzlichen Körperverletzung eine Frontalhirnkontusion, posttraumatisches Hirnödem, beidseitige komplett aromatische Anosmie, Gesichtssensibilitätsstörungen, Kieferhöhlenvorder- und Hinterwandfraktur links, Jochbogenfraktur links, Hörstörung rechts. Zwei Krankenhausaufenthalte von drei und fünf Wochen, acht Monate arbeitsunfähig krank. Kompletter Riechverlust, Hörminderung, Ohrgeräusche, Gefühlsstörung im Bereich der linken Wange, Gleichgewichts- und Konzentrationsstörung, Kopfschmerzen mit reaktiver Depression und Behinderung von 70%; Schmerzensgeld inflationsbereinigt i.H.v. 24.961 €.

(d) OLG Hamm, Urteil vom 23. Januar 1997 – 6 U 163/96: Schädelbruch mit Hirnbeteiligung, schweres HWS-Syndrom, zwei Wochen stationärer Krankenhausaufenthalt und über vier Monate arbeitsunfähig. Verlust des Geruchssinns durch Abriss der Riechnerven; Schmerzensgeld inflationsbereinigt i.H.v. 23.250 €.

Die in vorstehenden Entscheidungen ausgewiesenen Schmerzensgelder von über 20.000 € bezogen sich auf schwerere Verletzungsbilder als das der Klägerin, so dass sie hier als

Anhaltspunkt dafür herangezogen wurden, das angemessene Schmerzensgeld entsprechend niedriger zu bemessen.

2. Vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten sind aus dem berechtigten Betrag von 20.000 € i.H.v. 1.171,67 € angefallen. 1.029,35 € sind bereits reguliert worden (B I), so dass ein Rest von 142,32 € verbleibt, der hier zuzusprechen war.

III.

1. Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 1, § 97 Abs. 1 ZPO.

2. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 708 Nr. 10, §§ 711, 713 ZPO.

3. Die Streitwertfestsetzung für die Berufungsinstanz ergibt sich aus § 47 GKG, § 3 ZPO.

4. Revision war nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen. Im Kern des Rechtsstreits stehen Fragen nach der Würdigung und Gewichtung tatsächlicher Umstände, die für die Schmerzensgeldbemessung von Belang sind. Soweit es um Rechtsfragen geht, folgt der Senat der bestehenden höchstrichterlichen Rechtsprechung.

Unterschlagung eines Autos während Probefahrt durch vermeintlichen Kaufinteressenten

BGB §§ 854, 855, 935

a) Ein Kaufinteressent, der eine Probefahrt mit einem Kraftfahrzeug unternimmt, ist nicht Besitzdiener des Verkäufers.

b) Die Überlassung eines Kraftfahrzeugs durch den Verkäufer zu einer unbegleiteten und auch nicht anderweitig überwachten Probefahrt eines Kaufinteressenten auf öffentlichen Straßen für eine gewisse Dauer (hier eine Stunde) ist keine Besitzlockerung, sondern führt zu einem freiwilligen Besitzverlust.

c) Wird das Fahrzeug in einem solchen Fall nicht zurückgegeben, liegt daher kein Abhandenkommen im Sinne des § 935 BGB vor.

BGH, Urteil vom 18. September 2020 – V ZR 8/19 – Vorinstanzen OLG Frankfurt am Main – LG Marburg

Auf die Revision der Beklagten wird – unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels – das Urteil des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 17. Dezember 2018 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als der Klage stattgegeben und die Widerklage bezüglich des

Antrages auf Herausgabe der Original-Zulassungsbescheinigungen Teil I und II abgewiesen worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts Marburg vom 25. April 2018 zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Klägerin.

Tatbestand:

Bei der Klägerin, die ein Autohaus betreibt, erschien Ende August 2017 ein Mann, der sich für ein als Vorführgewagen genutztes Kraftfahrzeug, dessen Wert 52.900 € betrug, interessierte und mit diesem eine Probefahrt unternehmen wollte. Er legte einen italienischen Personalausweis, eine Meldebestätigung einer deutschen Stadt und einen italienischen Führerschein vor. Die Unterlagen, die sich später als hochwertige Fälschungen herausstellten, wurden durch einen Mitarbeiter der Klägerin kopiert. In einem als „Fahrzeug-Benutzungsvertrag“ bezeichneten Formular wurden die Durchführung einer Probefahrt in dem Zeitraum von 11.30 Uhr bis 12.30 Uhr, eine Haftungsreduzierung auf 1.000 € sowie eine vorgebliche Mobilfunknummer des Interessenten eingefügt. Ihm wurde für eine unbegleitete Probefahrt ein Fahrzeugschlüssel, das mit einem roten Kennzeichen versehene Fahrzeug, das diesbezügliche Fahrtenbuch und Fahrzeugscheinheft sowie eine Kopie der Zulassungsbescheinigung Teil I ausgehändigt. Die Person kehrte mit dem Fahrzeug nicht mehr zu dem Autohaus zurück.

Im September 2017 wurde die Beklagte in einem Internetverkaufsportal auf das dort von einem Privaten angebotene Fahrzeug aufmerksam. Bei dem telefonisch vereinbarten Treffen am Hauptbahnhof in H. legte der Verkäufer die Zulassungsbescheinigungen Teil I und II vor, die auf seine angeblichen Personalien ausgestellt waren und die die Fahrzeugidentifikationsnummer des Fahrzeuges auswiesen. Die Bescheinigungen waren auf Originalvordrucken, die aus einer Zulassungsstelle gestohlen worden waren, angefertigt. Die Beklagte, die die Fälschungen nicht erkannte, schloss mit dem Verkäufer einen Kaufvertrag über das Fahrzeug. Auf seinen Wunsch hin vermerkten sie in dem Vertragsformular anstelle des tatsächlich geleisteten Betrages von 46.500 € einen Kaufpreis von nur 43.500 €, weil der Verkäufer angab, dass dies „besser für seine Arbeit“ sei. Der Beklagten wurden nach Zahlung des Fahrzeuges, die Zulassungspapiere, ein passender sowie ein weiterer – nicht dem Fahrzeug zuzuordnender – Schlüssel übergeben. Die zuständige Behörde lehnte eine Zulassung ab, da das Fahrzeug als gestohlen gemeldet war.

Die Klage auf Herausgabe des Fahrzeuges hat das Landgericht abgewiesen und der Widerklage, mit der die Beklagte die Feststellung ihres Eigentums sowie Herausgabe der Original-Zulassungspapiere und des Zweitschlüssels verlangt, stattgegeben. Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht der Klage stattgegeben. Die Widerklage hat es bezüglich des Feststellungsantrages als unzulässig, im Übrigen als unbegründet abgewiesen. Mit der von dem Oberlandesgericht

zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, will die Beklagte die Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung erreichen.

Entscheidungsgründe:

A.

Nach Ansicht des Berufungsgerichts ist die Klägerin Eigentümerin des Fahrzeuges geblieben und kann deshalb dessen Herausgabe von der Beklagten verlangen. Die Beklagte habe das Eigentum nicht kraft guten Glaubens erworben. Zwar sei die Würdigung des Landgerichts nicht zu beanstanden, wonach die Beklagte bei Abschluss des Kaufvertrages in gutem Glauben an das Eigentum des Verkäufers gewesen sei. Ein gutgläubiger Erwerb scheitere aber daran, dass der Klägerin das Fahrzeug im Sinne des § 935 BGB abhandengekommen sei. Weil eine einstündige unbegleitete Probefahrt keine bloße Lockerung des unmittelbaren Besitzes der Klägerin sei, komme es entscheidend darauf an, ob der als Kaufinteressent auftretende Unbekannte als Besitzdiener der Klägerin anzusehen sei, dessen Besitzkehr zu einem unfreiwilligen Besitzverlust der Klägerin geführt habe. Dies sei zu bejahen. Für die Annahme einer Besitzdienerschaft nach § 855 BGB im Anwendungsbereich des § 935 BGB sei zu fordern, dass der Besitzherr sein Verlustrisiko und das Vertrauen in den Besitzerwerber durch nach außen sichtbare Weisungen und Einflussmöglichkeiten abgesichert habe. Ein soziales Abhängigkeitsverhältnis im engeren Sinne sei mit Blick auf den Schutzzweck des § 935 BGB nicht erforderlich. Hier habe die Klägerin durch die Prüfung und Ablichtung der vorgelegten Dokumente (Ausweis, Führerschein, Meldebestätigung), die Vereinbarung der ständigen telefonischen Erreichbarkeit, die Zurückhaltung der Original-Zulassungspapiere und das Anbringen von roten Kennzeichen dokumentiert, dass die Ausübung der tatsächlichen Sachherrschaft über das Fahrzeug jederzeit und ausschließlich von ihrem Willen abhängig gewesen sei. Sie habe über die angegebene Mobilfunknummer jederzeit den Abbruch der Probefahrt anordnen können. Das verwendete Formular („Fahrzeug-Benutzungsvertrag“), in dem die Kennzeichnung als Probefahrt anstelle eines Mietvertrages vorgenommen worden sei, habe erkennbar nur der Dokumentation der Personalien des Kaufinteressenten und der Vereinbarung einer Selbstbeteiligung gedient. Gegen einen Rechtsbindungswillen und die Begründung eines Besitzmittlungsverhältnisses sprächen auch die sehr kurze Nutzungsdauer und der allgemeine Umstand, dass die Benutzungsberechtigung im Rahmen einer Probefahrt ganz überwiegend als Teil der Vertragsanbahnung eines Kaufs angesehen werde.

Die Widerklage sei hinsichtlich der beantragten Feststellung des Eigentums bereits mangels Feststellungsinteresses unzulässig, weil der Leistungsantrag der Klägerin weiter reiche. Im Übrigen sei die Widerklage mangels Eigentumserwerbs der Beklagten an dem Fahrzeug unbegründet.

B.

Dies hält rechtlicher Nachprüfung überwiegend nicht stand.

I. Klage

Das Berufungsgericht hat der Klage zu Unrecht stattgegeben. Der Klägerin steht gegen die Beklagte kein Anspruch nach § 985 BGB auf Herausgabe des Fahrzeugs zu, weil die Beklagte das Eigentum an diesem gutgläubig erworben hat.

1. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts besteht das Eigentum der Klägerin nicht deshalb fort, weil ihr das Fahrzeug abhandengekommen und daher ein gutgläubiger Erwerb durch die Beklagte ausgeschlossen ist.

a) Nach § 935 Abs. 1 Satz 1 BGB tritt ein gutgläubiger Erwerb aufgrund der §§ 932 bis 934 BGB nicht ein, wenn die Sache dem Eigentümer gestohlen worden, verlorengegangen oder sonst abhandengekommen war. Der unfreiwillige Besitzverlust entwertet nämlich den unmittelbaren Besitz und die an ihn anknüpfende Eigentumsvermutung (§ 1006 BGB) als Grundlage des gutgläubigen Erwerbs (BGH, Urteil vom 13. Dezember 2013 – V ZR 58/13, BGHZ 199, 227 Rn. 21). Eine bewegliche Sache kommt ihrem Eigentümer abhanden, wenn dieser den Besitz an ihr unfreiwillig verliert (vgl. BGH, Urteil vom 13. Dezember 2013 – V ZR 58/13, a.a.O Rn. 8 m.w.N.). Die Klägerin hat ihren unmittelbaren Besitz nicht deshalb unfreiwillig verloren, weil der vermeintliche Kaufinteressent über seine wahren Absichten getäuscht hat. Eine Besitzaufgabe ist nicht unfreiwillig, wenn sie durch Täuschung bestimmt worden ist (vgl. BGH, Urteil vom 11. Juni 1953 – IV ZR 181/52, juris Rn. 22, insoweit nicht abgedruckt in BGHZ 10, 81; MüKoBGB/Oechsler, 8. Aufl., § 935 Rn. 7; Staudinger/Wiegand, BGB [2017], § 935 Rn. 11; Palandt/Herrler, BGB, 79. Aufl., § 935 Rn. 5).

b) Rechtsfehlerfrei geht das Berufungsgericht allerdings davon aus, dass die Klägerin die tatsächliche Gewalt über das Fahrzeug bei dessen Überlassung zum Zwecke der Probefahrt nicht nur gelockert, sondern auf den (vermeintlichen) Kaufinteressenten übertragen hat. Die Überlassung eines Kraftfahrzeugs durch den Verkäufer zu einer unbegleiteten und auch nicht anderweitig überwachten Probefahrt eines Kaufinteressenten auf öffentlichen Straßen für eine gewisse Dauer (hier eine Stunde) ist keine Besitzlockerung, sondern führt – weil auch keine Besitzdienerschaft vorliegt (dazu unter I.1.c) cc) – zu einem freiwilligen Besitzverlust.

aa) Der unmittelbare Besitz an einer Sache wird gemäß § 854 Abs. 1 BGB durch die tatsächliche Gewalt über die Sache erworben. In wessen tatsächlicher Herrschaftsgewalt sich die Sache befindet, hängt maßgeblich von der Verkehrsanschauung ab, also von der zusammenfassenden Wertung aller Umstände des jeweiligen Falles entsprechend den Anschauungen des täglichen Lebens (vgl. BGH, Urteil vom 17. März 2017 – V ZR 70/16, NJW-RR 2017, 818 Rn. 10; Urteil vom 30. Januar 2015 – V ZR 63/13, WM 2015, 1434 Rn. 24 jeweils m.w.N.).

Für die Besitzverhältnisse an einem Kraftfahrzeug kommt es in der Regel darauf an, wer die tatsächliche Sachherrschaft über die Fahrzeugschlüssel ausübt. Die Übergabe eines Schlüssels bewirkt allerdings nur dann einen Besitzübergang,

wenn der Übergeber die tatsächliche Gewalt an der Sache willentlich und erkennbar aufgegeben und der Empfänger des Schlüssels sie in gleicher Weise erlangt hat (vgl. BGH, Urteil vom 17. März 2017 – V ZR 70/16, NJW-RR 2017, 818 Rn. 18; Urteil vom 13. Dezember 2013 – V ZR 58/13, BGHZ 199, 227 Rn. 15). Hieran fehlt es etwa, wenn der Schlüssel zwecks bloßer Besichtigung des Fahrzeugs übergeben wird.

Wird der Schlüssel für eine kurze Probefahrt ausgehändigt, kann dies gegen eine Übertragung des unmittelbaren Besitzes und für eine bloße Besitzlockerung sprechen, weil nur die auf eine gewisse Dauer angelegte Sachherrschaft als Besitz angesehen wird (vgl. BGH, Urteil vom 17. März 2017 – V ZR 70/16, NJW-RR 2017, 818 Rn. 20; generell für eine Besitzlockerung bei einer Probefahrt: MüKoBGB/Oechsler, 8. Aufl., § 935 Rn. 11; Staudinger/Gutzeit, BGB [2018], § 854 Rn. 44). Für eine unbeleitete und auch nicht durch technische Vorrichtungen, die einer Begleitung vergleichbar sind, gesicherte Probefahrt von einer Stunde kann das indessen nicht gelten. Denn in diesem Fall bleibt der Verkäufer weder in einer engen räumlichen Beziehung zu dem Fahrzeug noch ist die Sachherrschaft des Probefahrers so flüchtig, dass ihm die Einwirkungsmöglichkeit auf die Sache nach der Verkehrsanschauung abzusprechen wäre. Vielmehr kann dieser während der Probefahrt beliebig auf das Fahrzeug einwirken; während dem Verkäufer schon wegen der Distanz, die in einer Stunde zurückgelegt werden kann, jede Kontrolle über das Fahrzeug fehlt. Die Überlassung des Fahrzeugs kann daher nicht mit einer nur kurzfristigen Aushändigung eines Gegenstands zur Ansicht innerhalb der Sphäre des bisherigen Besitzers oder ähnlichen lediglich flüchtigen Sachbeziehungen, die den unmittelbaren Besitz nicht aufheben (vgl. dazu MüKoBGB/Schäfer, 8. Aufl., § 854 Rn. 30 f.; Soergel/Stadler, BGB, 13. Aufl., § 854 Rn. 8), gleichgesetzt werden.

bb) Die konkreten Umstände des Einzelfalls rechtfertigen hier keine andere Beurteilung. Die tatrichterliche Würdigung des Berufungsgerichts, die revisionsrechtlich nur eingeschränkt dahingehend überprüft werden kann, ob der Streitstoff umfassend, widerspruchsfrei und ohne Verstoß gegen Denk- oder Erfahrungssätze gewürdigt worden ist (vgl. BGH, Urteil vom 19. Juli 2019 – V ZR 255/17, WM 2019, 2214 Rn. 26 m.w.N), ist auch insoweit aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Dass das Fahrzeug mit roten Kennzeichen versehen übergeben worden ist, hat das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang, wie die Klägerin in ihrer Revisionserwiderng zutreffend geltend macht, zwar nicht erörtert. Indessen ergibt sich aus der Verwendung dieser Kennzeichen nicht zwingend eine andere Beurteilung. Zwar ist richtig, dass Fahrzeuge mit roten Kennzeichen zu Prüfungs-, Probe- oder Überführungsfahrten in Betrieb gesetzt werden. Auch können solche Kennzeichen nach § 16 Abs. 2 und 3 FZV nur bestimmte Berechtigte und nur zu bestimmten Zwecken, insbesondere für Probe- und Überführungsfahrten, verwenden. Gleichwohl kann allein aus deren Verwendung nicht darauf geschlossen werden, dass der jeweilige Fahrzeugführer nicht die unmittelbare Sachherrschaft über das Fahrzeug innehat, sondern entweder nur eine Besitzlockerung oder eine Besitzdienerschaft

vorliegt. Gerade bei einer Überführungsfahrt wird häufig eine größere Entfernung überbrückt, wobei durchaus naheliegt, dass mit der Überführung auch externe Personen beauftragt werden, denen der unmittelbare Besitz eingeräumt worden ist. Auch entziehen die erstellten Kopien der Ausweisdokumente des vermeintlichen Kaufinteressenten und die von ihm hinterlegte Mobilfunknummer entgegen der Revisionserwiderng der tatrichterlichen Würdigung des Berufungsgerichts nicht ihre Grundlage. Eine faktische Zugriffsmöglichkeit auf das Fahrzeug während der Probefahrt ergibt sich aus diesen Umständen nicht.

c) Rechtsfehlerhaft nimmt das Berufungsgericht dagegen an, dass die Klägerin trotz Übertragung der unmittelbaren Gewalt über das Fahrzeug an den Kaufinteressenten nach § 855 BGB unmittelbare Besitzerin geblieben ist, weil dieser ihr Besitzdiener sei.

aa) Im Ausgangspunkt geht das Berufungsgericht in Einklang mit der Rechtsprechung des Senats allerdings zutreffend davon aus, dass ein unfreiwilliger Besitzverlust im Sinne des § 935 Abs. 1 BGB – unter im Einzelnen streitigen Bedingungen – auch durch das eigenmächtige Handeln eines Besitzdieners eintreten kann (vgl. BGH, Urteil vom 13. Dezember 2013 – V ZR 58/13, BGHZ 199, 227 Rn. 9 m.w.N).

bb) Ob ein Kaufinteressent, der eine Probefahrt mit einem Kraftfahrzeug unternimmt, ggf. in entsprechender Anwendung des § 855 BGB als Besitzdiener des Verkäufers einzuordnen ist, ist streitig.

(1) Eine Ansicht verneint dies, weil es an dem nach § 855 BGB vorausgesetzten sozialen Abhängigkeitsverhältnis zwischen dem potentiellen Käufer und dem Verkäufer fehle. Dieser habe – jedenfalls wenn die Probefahrt ohne seine Begleitung durchgeführt werde – keine Möglichkeit, auf das Fahrzeug bzw. den Kaufinteressenten einzuwirken (vgl. OLG Düsseldorf, OLGR 1992, 180; Westermann/Gursky/Eickmann, Sachenrecht, 8. Aufl., § 9 Rn. 4 und 14; MüKoBGB/Oechsler, 8. Aufl., § 935 Rn. 11).

(2) Andere Stimmen differenzieren nach den Umständen des Einzelfalls und nehmen insbesondere bei einer nur kurzzeitigen Probefahrt (20 Minuten) mit roten Kennzeichen und ohne Übergabe von Fahrzeugpapieren eine Besitzdienerschaft an (so KG, BeckRS 2018, 28236 Rn. 3 ff.; ähnlich BeckOGK/Götz, BGB [1.7.2020], § 854 Rn. 138.4; BeckOK BGB/Fritzsche [1.8.2020], § 855 Rn. 9; Erman/Elzer, BGB, 16. Aufl., § 855 Rn. 3 und 5; PWW/Prütting, BGB, 15. Aufl., § 855 Rn. 2; vgl. auch Eggert in Reinking/Eggert, Der Autokauf, 14. Aufl., Teil 2 Rn. 4740).

(3) Wiederum andere nehmen generell eine Besitzdienerschaft an (OLG Köln, MDR 2006, 90; jurisPK-BGB/Gies, 9. Aufl., § 855 Rn. 14; jurisPK-BGB/Beckmann, 9. Aufl., § 935 Rn. 22; MüKoBGB/Schäfer, 8. Aufl., § 855 Rn. 14; Palandt/Herrler, BGB, 79. Aufl., § 855 Rn. 7). Verwiesen wird dabei darauf, dass § 855 BGB nicht notwendig das Vorliegen eines Abhängigkeits- oder sozialen Über-/Unterordnungsverhältnisses vorausset-

ze, sondern lediglich eine Beziehung, welche den Besitzherrn zur jederzeitigen Weisung bzw. zum Eingreifen, etwa zum Abbruch der Fahrt berechtige (OLG Köln, MDR 2006, 90). Jedenfalls liege in solchen Fällen eine strukturell vergleichbare Situation vor, die eine analoge Anwendung des § 855 BGB rechtfertige (so noch Erman/Lorenz, BGB, 15. Aufl., § 855 Rn. 13; zur Möglichkeit einer Analogie bei Gefälligkeitsverhältnissen allgemein auch Staudinger/Gutzeit, BGB [2018], § 855 Rn. 30; Westermann/Gursky/Eickmann, Sachenrecht, 8. Aufl., § 9 Rn. 13). Mit der Gebrauchsüberlassung erhalte der Probefahrer keine eigenen Entscheidungsbefugnisse hinsichtlich des Besitzes. Ein Leihvertrag werde regelmäßig nicht geschlossen und ein Besitzrecht zugunsten des Interessenten nicht begründet, weil die kurzfristige Überlassung des Fahrzeugs lediglich der Kaufanbahnung diene (OLG Köln, MDR 2006, 90 f.).

cc) Der Senat hat die Frage bisher offengelassen (zuletzt: Senat, Urteil vom 17. März 2017 – V ZR 70/16, NJW-RR 2017, 818 Rn. 11 f.). Er entscheidet sie dahin, dass in Fällen wie dem vorliegenden weder eine unmittelbare noch eine entsprechende Anwendung des § 855 BGB in Betracht kommt. Ein Kaufinteressent, der eine Probefahrt mit einem Kraftfahrzeug unternimmt, ist nicht Besitzdiener des Verkäufers. Ist – wie hier – mit der Überlassung des Fahrzeuges keine bloße Besitzlockerung verbunden, liegt daher kein Abhandenkommen im Sinne des § 935 BGB vor, wenn das Fahrzeug nicht zurückgegeben wurde.

(1) Besitzdiener ist nach § 855 BGB, wer die tatsächliche Gewalt über eine Sache für einen anderen in dessen Haushalt oder Erwerbsgeschäft oder in einem ähnlichen Verhältnis ausübt, vermöge dessen er den sich auf die Sache beziehenden Weisungen des anderen Folge zu leisten hat. Auch für das hier nur in Betracht kommende „ähnliche Verhältnis“ muss ein nach außen erkennbares soziales Abhängigkeitsverhältnis begründet werden, das dem Besitzherrn zumindest faktisch die Möglichkeit gibt, seinen Willen gegenüber dem Besitzdiener durchzusetzen. Besitzdiener ist nicht jeder, der Weisungen des Eigentümers der Sache zu befolgen hat, sondern nur derjenige, demgegenüber der Eigentümer die Einhaltung seiner Weisungen im Nichtbefolgungsfall aufgrund eines Direktionsrechts oder vergleichbarer Befugnisse unmittelbar selbst durchsetzen kann (vgl. BGH, Urteil vom 17. März 2017 – V ZR 70/16, NJW-RR 2017, 818 Rn. 13; Urteil vom 13. Dezember 2013 – V ZR 58/13, BGHZ 199, 227 Rn. 10 jeweils m.w.N.; a.A. Wieling, Sachenrecht I, 2. Aufl., § 4 IV 1 a, S. 167, 170; vgl. auch Enders, Der Besitzdiener, ein Typusbegriff, 1991, S. 65 f.; krit. zum sozialen Abhängigkeitsverhältnis auch Hartung, Besitz und Sachherrschaft, 2001, S. 211 ff.). Dies geht nicht nur in eindeutiger Weise aus dem Wortlaut der Vorschrift hervor, sondern auch aus der Gesetzgebungsgeschichte. Die von dem Gesetz genannten Fälle – Ausübung der unmittelbaren Gewalt über die Sache im Haushalt des Besitzherrn oder in dessen Erwerbsgeschäft – machen deutlich, dass das Weisungsrecht seine Grundlage in einem Rechtsverhältnis finden und diesem Rechtsverhältnis das Gepräge geben muss (vgl. Krüger, Erwerbszurechnung kraft Status, 1979, S. 128 ff.). Die sich aus

dem Gesetz ergebenden Erfordernisse der Fremdnützigkeit und der Weisungsgebundenheit stehen dabei in einer inneren Abhängigkeit und stellen die Abgrenzungskriterien zu einem Besitzmittlungsverhältnis dar (vgl. BeckOGK/Götz, BGB [1.7.2020], § 855 Rn. 24). Dies kommt auch in den Protokollen zur zweiten Lesung des Bürgerlichen Gesetzbuchs zum Ausdruck, in denen ausgeführt ist, dass es immer eines besonderen rechtlichen Umstandes bedürfe, kraft dessen der Besitz des einen auf einen anderen bezogen werde. Dieses Rechtsverhältnis sei in § 797a BGB – dem heutigen § 855 BGB – bezeichnet (Mugdan III, S. 505). Das Rechtsverhältnis, das eine Besitzdienerschaft begründet, braucht allgemeiner Meinung nach nicht wirksam sein. Entscheidend ist, dass die Parteien dieses als gültig ansehen (Krüger, Erwerbszurechnung kraft Status, 1979, S. 131; jurisPK-BGB/Gies, 9. Aufl., § 855 Rn. 4; BeckOK BGB/Fritzsche [1.8.2020], § 855 Rn. 16; MüKoBGB/Schäfer, 8. Aufl., § 855 Rn. 7; NK-BGB/Hoeren, 4. Aufl., § 855 Rn. 5). An einem solchen sozialen Abhängigkeitsverhältnis fehlt es zwischen einem Kaufinteressenten und dem Verkäufer (vgl. BGH, Urteil vom 17. März 2017 – V ZR 70/16, NJW-RR 2017, 818 Rn. 14 zu einer Probefahrt des Bestellers einer Fahrzeugreparatur).

(2) Auch kommt eine analoge Anwendung des § 855 BGB nicht in Betracht.

(a) Dabei kann offenbleiben, ob § 855 BGB, der in seinem Tatbestand mit dem „ähnlichen Verhältnis“ bereits eine Erweiterung gegenüber den anderen beiden genannten Fällen enthält, überhaupt analogiefähig ist. Die Vorschrift begründet eine Ausnahme von dem Grundsatz, dass derjenige, der die tatsächliche Gewalt über eine Sache ausübt, als deren unmittelbarer Besitzer anzusehen ist (NK-BGB/Hoeren, 4. Aufl., § 855 Rn. 1). Sie stellt eine besondere Zurechnungsnorm für den Fall dar, dass sich der Besitzer bei der Ausübung der tatsächlichen Gewalt Hilfspersonen bedient (vgl. BeckOK BGB/Fritzsche [1.8.2020], § 855 Rn. 1; NK-BGB/Hoeren, 4. Aufl., § 855 Rn. 15). Als Ausnahmenvorschrift erfordert sie grundsätzlich ein enges Verständnis. Die Frage bedarf hier aber keiner Entscheidung, da eine entsprechende Heranziehung der Vorschrift allenfalls in den Fällen in Betracht kommt, in denen sich eine Person aus Gefälligkeit – mithin nicht aufgrund eines Rechtsverhältnisses (vgl. BGH, Urteil vom 4. August 2010 – XII ZR 118/08, WM 2010, 2093 Rn. 14) – den Weisungen des Besitzers unterwirft (vgl. dazu Staudinger/Gutzeit, BGB [2018], § 855 Rn. 30; so auch noch Erman/Lorenz, BGB, 15. Aufl., § 855 Rn. 13). Ein solcher Fall ist hier nicht gegeben.

(b) Die Überlassung eines Kraftfahrzeuges an einen Kaufinteressenten zum Zweck einer Probefahrt stellt kein derartiges Gefälligkeitsverhältnis dar. Zwar wird die Annahme eines rechtlich selbständigen Nutzungsvertrages über das Fahrzeug, das für die Probefahrt zur Verfügung gestellt wird, dem Willen der Beteiligten regelmäßig nicht gerecht. Ein bindendes Vertragsverhältnis mit Leistungspflichten wird in aller Regel nicht gewollt sein (vgl. BGH, Urteil vom 21. Mai 1968 – VI ZR 131/67, NJW 1968, 1472, 1473).

Daraus kann aber nicht der Schluss gezogen werden, dass insoweit überhaupt kein Schuldverhältnis begründet wird. Vielmehr wird dem Kaufinteressenten das Fahrzeug im Rahmen der Vertragsanbahnung anvertraut (vgl. § 311 Abs. 2 Nr. 2 BGB). Es liegt somit ein gesetzliches Schuldverhältnis vor (vgl. BGH, Urteil vom 21. Mai 1968 – VI ZR 131/67, aaO; Urteil vom 2. Juni 2008 – II ZR 210/06, ZIP 2008, 1526 Rn. 12), aus dem sich nach § 241 Abs. 2 BGB zwischen den Beteiligten Rechte und Pflichten ergeben. Dieses gesetzliche Schuldverhältnis begründet kein Direktionsrecht des Verkäufers gegenüber dem Kaufinteressenten. Dass Letzterer in Bezug auf das Fahrzeug Weisungen bzw. Vorgaben zum Umgang mit der Sache unterworfen ist, ändert hieran nichts. Denn sie entspringen – nicht anders als bei einem Mieter, Entleiher oder Verwahrer – einem allein auf die Sache bezogenen Rechtsverhältnis, welches zugleich ein – von der Besitzdienerschaft abzugrenztes – Besitzmittlungsverhältnis (§ 868 BGB) begründet. Das Vertragsanbahnungsverhältnis stellt sich, wenn dem Kaufinteressenten die Sache zur Ansicht oder Probe außerhalb der Sphäre des Verkäufers anvertraut wurde, als ein dem in § 868 BGB angeführten Beispielen der Miete und Verwahrung ähnliches Verhältnis dar. Demgegenüber folgt die Weisungsunterworfenheit eines Besitzdieners aus einem über den rechtlichen Bezug zur Sache hinausgehenden Verhältnis zum Besitzherrn (so zutreffend NK-BGB/Hoeren, 4. Aufl., § 855 Rn. 13). Anders als für ein Gefälligkeitsverhältnis typisch, ist die Probefahrt eines Kaufinteressenten auch nicht für einen der Beteiligten in erster Linie fremdnützig. Sowohl der Probefahrer als auch der Verkäufer verfolgen allein eigene Interessen; der Probefahrer will das Fahrzeug im Straßenverkehr auf dessen Fahreigenschaften und Funktionalität prüfen; der Verkäufer möchte mit dem Fahrer über kurz oder lang einen Vertrag abschließen.

2. Das Urteil stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar. Rechtsfehlerfrei nimmt das Berufungsgericht an, dass die Beklagte bei dem Erwerb des Fahrzeugs gutgläubig war.

a) Bei einer – wie hier – nach § 929 Satz 1 BGB erfolgten Übereignung wird der Erwerber auch dann Eigentümer, wenn die Sache nicht dem Veräußerer gehört, es sei denn, dass er zu der Zeit, zu der er nach diesen Vorschriften das Eigentum erwerben würde, nicht in gutem Glauben ist (§ 932 Abs. 1 Satz 1 BGB). Nach § 932 Abs. 2 BGB ist der Erwerber nicht in gutem Glauben, wenn ihm bekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt ist, dass die Sache nicht dem Veräußerer gehört. Unter der hier nur in Betracht kommenden Alternative der groben Fahrlässigkeit wird im Allgemeinen ein Handeln verstanden, bei dem die erforderliche Sorgfalt den gesamten Umständen nach in ungewöhnlich großem Maße verletzt worden ist und bei dem dasjenige unbeachtet geblieben ist, was im gegebenen Fall jedem hätte einleuchten müssen (BGH, Urteil vom 1. März 2013 – V ZR 92/12, NJW 2013, 1946 Rn. 11 m.w.N.). Die darauf bezogene tatrichterliche Würdigung kann durch das Revisionsgericht nur darauf überprüft werden, ob der maßgebliche Rechtsbegriff der groben Fahrlässigkeit verkannt worden ist oder ob Verstöße gegen § 286 ZPO,

gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze vorliegen (vgl. Senat, Urteil vom 1. März 2013 – V ZR 92/12, a.a.O Rn. 15 m.w.N.). Einen solchen Rechtsfehler vermag die Revision nicht aufzuzeigen.

b) Das Berufungsgericht legt hinsichtlich der Sorgfaltsanforderungen, die der Erwerber eines gebrauchten Fahrzeugs zu beachten hat, die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zugrunde. Danach begründet der Besitz des Fahrzeugs allein nicht den für den Gutgläubenserwerb nach § 932 BGB erforderlichen Rechtsschein. Vielmehr gehört es regelmäßig zu den Mindestanforderungen für einen gutgläubigen Erwerb eines gebrauchten Kraftfahrzeugs, dass sich der Erwerber den Kraftfahrzeugbrief (§ 25 Abs. 4 Satz 2 StVZO aF) bzw. die Zulassungsbescheinigung Teil II (§ 12 Abs. 6 FZV) vorlegen lässt, um die Berechtigung des Veräußerers zu prüfen. Auch wenn der Veräußerer im Besitz des Fahrzeugs und des Briefes ist, kann der Erwerber gleichwohl bösgläubig sein, wenn besondere Umstände seinen Verdacht erregen mussten und er diese unbeachtet lässt. Eine allgemeine Nachforschungspflicht des Erwerbers besteht hingegen nicht (vgl. Senat, Urteil vom 1. März 2013 – V ZR 92/12, NJW 2013, 1946 Rn. 13 m.w.N.).

c) Hier hat sich die Beklagte nach den tatrichterlichen Feststellungen die Zulassungsbescheinigung Teil II vorlegen lassen. Dass diese gefälscht war, konnte sie nach der tatrichterlichen Würdigung des Berufungsgerichts nicht erkennen. Soweit die Klägerin in der Revisionserwiderung geltend macht, dass das Gericht lediglich die Einschätzung der Staatsanwaltschaft hinsichtlich der hochwertigen Qualität der gefälschten Unterlagen übernommen und insoweit weitere, eigene Feststellungen des Berufungsgerichts erforderlich gewesen wären, hat der Senat diese Verfahrensrüge geprüft, aber nicht für durchgreifend erachtet (§ 564 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Das Berufungsgericht verneint auch ohne Rechtsfehler das Vorliegen besonderer Umstände, die eine weitergehende Nachforschungspflicht der Beklagten hätten begründen können. Zwar gebietet der Straßenverkauf im Gebrauchtwagenhandel besondere Vorsicht, weil er erfahrungsgemäß das Risiko der Entdeckung eines gestohlenen Fahrzeugs mindert. Ein Straßenverkauf führt aber als solcher noch nicht zu weitergehenden Nachforschungspflichten, wenn er sich für den Erwerber als nicht weiter auffällig darstellt (BGH, Urteil vom 1. März 2013 – V ZR 92/12, NJW 2013, 1946 Rn. 15 m.w.N.). Letzteres nimmt das Berufungsgericht in revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise an. Dem stellt die Klägerin lediglich ihre eigene, hiervon abweichende und keineswegs zwingende Würdigung entgegen.

II. Widerklage

Bezogen auf die Widerklage hat die Revision nur teilweise Erfolg.

1. Rechtsfehlerhaft hat das Berufungsgericht den Widerklageantrag auf Herausgabe der Original-Zulassungspapiere abgewiesen. Da die Beklagte das Fahrzeug gutgläubig erworben hat, steht ihr als Fahrzeugeigentümerin ein Anspruch auf

Herausgabe der Original-Zulassungsbescheinigungen gegenüber der Klägerin nach § 985 Abs. 1 BGB zu. In (entsprechender) Anwendung des § 952 BGB folgt das Eigentum an den Fahrzeugpapieren dem Eigentum an dem Fahrzeug (vgl. BFH, WM 2020, 180 Rn. 34; KG, OLGZ 1994, 113, 114; BeckOGK/Schermaier, BGB [1.9.2020], § 952 Rn. 15; BeckOK BGB/Kindl [1.8.2020], § 952 Rn. 5). Ein Recht zum Besitz (§ 986 BGB) steht der Klägerin nach dem Verlust des Eigentums an diesen Papieren nicht mehr zu.

2. Den Widerklageantrag auf Herausgabe des Zweitschlüssels hat das Berufungsgericht im Ergebnis zutreffend abgewiesen. Die Beklagte kann dessen Herausgabe weder nach § 985 BGB noch aus sonstigem Rechtsgrund von der Klägerin verlangen. Das Eigentum an einem Fahrzeugschlüssel folgt nicht dem Eigentum an dem Fahrzeug selbst. Der Schlüssel ist nur Zubehör (§ 97 BGB) – nicht aber Bestandteil (§ 93 BGB) – des Fahrzeugs und kann daher Gegenstand von Sonderrechten sein (vgl. OLG Köln, MDR 2018, 144, 145). Mangels Übergabe des Zweitschlüssels konnte die Beklagte das Eigentum an diesem auch nicht gutgläubig nach § 929, § 932 BGB erwerben.

3. Soweit sich die Beklagte gegen die Abweisung ihres Widerklageantrages auf Feststellung ihres Eigentums an dem Fahrzeug wendet, ist die Revision mangels einer hierauf bezogenen Begründung unzulässig (§ 551 Abs. 3 Nr. 2 a, § 552 Abs. 1 Satz 2 ZPO). Betrifft die angefochtene Entscheidung – wie hier – mehrere prozessuale Ansprüche, ist grundsätzlich für jeden Anspruch eine den Anforderungen des § 551 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 a ZPO genügende Begründung der Revision erforderlich (vgl. BGH, Urteil vom 10. Juli 2020 – V ZR 178/19, juris Rn. 5; Urteil vom 23. Februar 2018 – V ZR 101/16, NJW 2018, 2550 Rn. 56 mwN). Angriffe gegen die erfolgte Abweisung des Feststellungsantrages als unzulässig enthält die Revisionsbegründung nicht.

III.

Das Berufungsurteil kann somit in dem dargelegten Umfang keinen Bestand haben und ist insoweit aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Da weitere tatsächliche Feststellungen nicht zu treffen sind, kann der Senat in der Sache selbst entscheiden (§ 563 Abs. 3 ZPO).

IV.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1, § 92 Abs. 2 Nr. 1, § 97 Abs. 1 ZPO.

Abrechnung auf Neuwagenbasis nach Verkehrsunfall

BGB § 249; ZPO § 287 Absatz 1

Zur Abrechnung auf Neuwagenbasis bei Beschädigung eines fabrikneuen Fahrzeugs (Bestätigung Senatsurteil vom 9. Juni 2009 -VI ZR 110/08, BGHZ 181, 242).

BGH, Urteil vom 29.9.2020 – VI ZR 271/19

Vorinstanzen:

LG Darmstadt, Entscheidung vom 14.08.2018 – 13 O 18/18

OLG Frankfurt in Darmstadt, Entscheidung vom 06.06.2019 – 22 U 188/18 –

Tatbestand:

Der Kläger nimmt die Beklagten auf Schadensersatz aus einem Verkehrsunfall vom 14. November 2017 in Anspruch, für den die Beklagten unstreitig dem Grunde nach voll einstandspflichtig sind. Der Kilometerstand des von dem Kläger für einen Kaufpreis in Höhe von 37.181 € neu erworbenen, am 25. Oktober 2017 erstmals zugelassenen und bei dem Unfall beschädigten Fahrzeugs Mazda CX-5 betrug am Unfalltag 571 Kilometer. Der Kläger holte ein Gutachten der DEKRA ein, das Reparaturkosten von 5.287,43 € brutto und eine Wertminderung von 1.000 € ausweist. Mit seiner Klage begehrt der Kläger die Zahlung von 37.923,32 € nebst Zinsen (Kosten für einen Neuwagen in Höhe von 37.181 €, Sachverständigenkosten in Höhe von 712,32 € und eine Kostenpauschale in Höhe von 30 €). Das Landgericht hat der Klage in Höhe von 37.918,32 € nebst Zinsen stattgegeben und sie im Übrigen wegen eines Teilbetrags der Kostenpauschale abgewiesen.

Das Oberlandesgericht hat das Urteil auf die Berufung der Beklagten abgeändert und die Beklagten als Gesamtschuldner verurteilt, an den Kläger 6.180,54€ (Reparaturkosten netto in Höhe von 4.443,22 €, Sachverständigenkosten in Höhe von 712,32 €, Wertminderung in Höhe von 1.000 € sowie Kostenpauschale in Höhe von 25 €) nebst Zinsen zu zahlen. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen.

Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgt der Kläger den von ihm geltend gemachten Anspruch auf Neuwagenentschädigung in Höhe von 31.787,78 € weiter. Mit in der Revisionsinstanz erstmals gestelltem Hilfsantrag begehrt er die Feststellung, dass die Beklagten als Gesamtschuldner verpflichtet sind, dem Kläger gegen Vorlage einer Originalrechnung den Rechnungsbetrag bis zu einer maximalen Höhe des Listenpreises des Herstellers für ein identisch ausgestattetes Fahrzeug Mazda CX-5 (Typ: [...]), welcher über den Betrag von 6.180,54 € hinausgeht, Zug um Zug gegen Übereignung des Pkw Mazda [...] zu ersetzen.

Entscheidungsgründe:

I.

Zur Begründung seiner Entscheidung hat das Berufungsgericht ausgeführt, der Kläger könne Schadensersatz im Hinblick auf den Neuwagenpreis nicht geltend machen. Der Kläger habe unstreitig keinen Neuwagen angeschafft. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs könne ein Geschädigter, dessen neues Fahrzeug erheblich beschädigt worden sei, den Schaden nur dann auf Neuwagenbasis abrechnen, wenn er ein fabrikneues Ersatzfahrzeug gekauft habe. Eine fiktive Abrechnung auf Neuwagenbasis sei unzulässig. Für die Abrechnung auf Neuwagenbasis genüge auch nicht, dass der Kläger vortrage, bisher eine Neuanschaffung nur aus finanziellen Gründen unterlassen zu haben.

II.

Das hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung stand.

1. Die Bemessung der Höhe des Schadensersatzanspruchs ist in erster Linie Sache des dabei nach § 287 ZPO besonders freigestellten Tatrichters und revisionsrechtlich lediglich daraufhin überprüfbar, ob der Tatrichter Rechtsgrundsätze der Schadensbemessung verkannt, wesentliche Bemessungsfaktoren außer Acht gelassen oder seiner Schätzung unrichtige Maßstäbe zugrunde gelegt hat (st. Rspr., vgl. etwa BGH vom 29. Oktober 2019 – VI ZR 45/19, NJW 2020, 144 Rn. 8 mwN). Solche Fehler zeigt die Revision nicht auf und sind auch nicht ersichtlich.

a) In zutreffender Anwendung der Senatsrechtsprechung geht das Berufungsgericht davon aus, dass der Eigentümer eines fabrikneuen Fahrzeugs mit einer Laufleistung von nicht mehr als 1.000 km im Falle dessen – hier mangels Feststellungen des Berufungsgerichts zugunsten der Revision zu unterstellender – erheblicher Beschädigung (nur dann) berechtigt ist, Ersatz der Kosten für die Beschaffung eines Neufahrzeugs zu verlangen, wenn er ein gleichwertiges Ersatzfahrzeug erworben hat (BGH, Urteil vom 9. Juni 2009 – VI ZR 110/08, BGHZ 181, 242 Rn. 16 ff.; Almeroth in MünchKommStVR, 2017, BGB § 249 Rn. 231; Ekkenga/Kuntz in Soergel, BGB, 13. Aufl., § 249 Rn. 169; J.W. Flumein Bamberger/Roth/Hau/Poseck, BGB, 4. Aufl., § 249 Rn. 236 ff.; Funk/Froitzheim in BeckOK StVR, Stand 1. Juli 2020, BGB § 251 Rn. 15; Kuhnert in NK-GVR, 2. Aufl., § 251 BGB Rn. 13; Sanden/Völtz, Sachschadenrecht des Kraftverkehrs, 9. Aufl., Rn. 192; Böhme/Biela/Tomson, Kraftverkehrs-Haftpflicht-Schäden, 26. Aufl., Kap. 4 Rn. 42; Lemcke, NJW-Spezial 2013, 457, 458; Richter in Himmelreich/Halm, Handbuch des Fachanwalts Verkehrsrecht, 6. Aufl., Kapitel 4, Rn. 672; vgl. auch Oetker in MünchKommBGB, 8. Aufl., § 251 Rn. 26). Daran hält der Senat fest. Soweit die Rechtsprechung des Senats vereinzelt Kritik erfahren hat (Gsell NJW 2009, 2994 ff.; vgl. auch Freymann/Rüßmann in: Freymann/Wellner, jurisPK-Straßenverkehrsrecht, Stand 3. Juli 2020, § 249 BGB Rn. 82), erweist sich diese entgegen der Ansicht der Revision nicht als durchgreifend. Die Erwägung, ein repariertes Unfallfahrzeug bleibe wertmä-

ßig hinter einem Neuwagen zurück (Gsell NJW 2009, 2994, 2996), lässt den Anspruch auf Ersatz des Minderwertes unberücksichtigt. Gründe, die bei der Beschädigung eines Neuwagens für die Aufgabe des Wirtschaftlichkeitspostulats (vgl. nur BGH, Urteil vom 7. Juni 2005 – VI ZR 192/04, BGHZ 163, 180, 184, juris Rn. 8) und des Bereicherungsverbots sprechen könnten, sind nicht ersichtlich.

b) Von der Revision nicht angegriffen hat das Berufungsgericht festgestellt, dass der Kläger kein Neufahrzeug erworben hat.

aa) Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, ist die mit dem erhöhten Schadensausgleich einhergehende Anhebung der „Opfergrenze“ des Schädigers allein zum Schutz des besonderen Interesses des Geschädigten am Eigentum und an der Nutzung eines Neufahrzeugs gerechtfertigt. Dies gilt aber nur dann, wenn der Geschädigte im konkreten Einzelfall tatsächlich ein solches Interesse hat und dieses durch den Kauf eines Neufahrzeugs nachweist. Nur in diesem Fall ist die Zuerkennung einer den Reparaturaufwand (zuzüglich des marktlichen Minderwerts) übersteigenden und damit an sich unwirtschaftlichen Neupreisschädigung mit dem Wirtschaftlichkeitsgebot und dem Bereicherungsverbot zu vereinbaren (BGH, Urteil vom 9. Juni 2009 – VI ZR 110/08, BGHZ 181, 242 Rn. 26).

bb) Entgegen der Ansicht der Revision folgt ein anderes Ergebnis nicht aus dem Einwand des Klägers, er habe einen Erwerb aus finanziellen Gründen unterlassen. Unbeschadet der Frage der Relevanz dieses Gesichtspunkts ist der diesbezügliche streitige Vortrag im erstinstanzlichen Schriftsatz vom 19. Juli 2018 substanzlos, nicht unter Beweis gestellt und bereits deshalb nicht erheblich.

c) Schließlich greift auch die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe übersehen, dass der Geschädigte einen Neuwagenkauf nachholen könne und deshalb die Klage nur derzeit unbegründet sei, nicht durch. Das Berufungsgericht hat darauf abgestellt, dass der Kläger keinen Neuwagen gekauft hat und es damit an einer Anspruchsvoraussetzung für die Kostenerstattung fehle. Mit der Frage, wie zu entscheiden ist, wenn der Kläger einen Neuwagen kauft, hat sich das Berufungsgericht nicht befassen. Ein solcher neuer Sachverhalt wird von der Rechtskraft der klageabweisenden Entscheidung nicht erfasst (vgl. BGH, Urteil vom 9. Juni 2009 – VI ZR 110/08, BGHZ 181, 242 Rn. 27).

2. Mit dem in der Revisionsinstanz erstmals gestellten Hilfsantrag hatte sich der Senat inhaltlich nicht zu befassen, weil er unzulässig ist (vgl. nur BGH, Urteile vom 23. Mai 1957 -II ZR 250/55, BGHZ 24, 279, 285; vom 7. November 1957 -II ZR 280/55, BGHZ 26, 31, 37; vom 18. September 1958 -II ZR 332/56, BGHZ 28, 131, 137; vom 21. Dezember 1960 -VIII ZR 145/59, NJW 1961, 777, juris Rn. 26; vom 28. September 1989 -IX ZR 180/88, WM 1989, 1873, juris Rn. 11).

BGH: Kündigung des Mandatsvertrags durch den Mandanten

BGB §§187, 188

Kündigt der Mandant den Mandatsvertrag wegen eines vertragswidrigen Verhaltens des Anwalts, steht ihm nur dann ein Schadensersatz zu, wenn das vertragswidrige Verhalten des Anwalts einen wichtigen Kündigungsgrund bildet und die insoweit zu beachtende Kündigungsfrist von zwei Wochen gewahrt ist.

BGH, Urteil vom 16.7.2020 – IX ZR 298/19 (NJW-Spezial 2020, 703)

OVG Magdeburg: Entziehung der Fahrerlaubnis nach dem Fahreignungs-Bewertungssystem

StVG §§ 3 Abs. 1 S. 1, 4 Abs. 5 S. 1 Nr. 1-3, Abs. 6 S. 1, 2

FeV §§ 46 Abs. 1, 48 Abs. 10 S. 1, 2; VwVfG § 41 Abs. 2 S. 1

1. Eine Fahrerlaubnisentziehung auf der Grundlage des Fahreignungs-Bewertungssystems ist rechtswidrig, wenn der Betroffene zuvor nicht ermahnt und verwarnet worden ist.
2. Die Fahrerlaubnisbehörde trägt die Beweislast für den Zugang einer vorherigen Ermahnung und Verwarnung.
3. Allein aus einer auf ein Mahnungsschreiben hin vorgenommenen Zahlung einer geringfügigen Verwaltungsgebühr kann nicht der Schluss gezogen werden, bei dem Bestreiten des Zugangs des der Gebührenerhebung zugrunde liegenden Schriftstücks handele es sich um eine bloße Schutzbehauptung des Betroffenen.

OVG Magdeburg, Beschluss vom 14.8.2020 – 3 M 49/20 (NJW 2020, 3474)

OVG Lüneburg: Fahrerlaubnisentziehung trotz laufenden Einspruchs gegen Bußgeldbescheid

StVG §§ 4 Abs. 2 S. 3 Abs. 5, 29 Abs. 3 Nr. 1; BZRG § 20 Abs. 1 S. 2

Wurde bei der Ermittlung des Punktestands, der einer Fahrerlaubnisentziehung nach dem Fahreignungs-Bewertungssystem zugrunde lag, eine durch rechtskräftigen Bußgeldbescheid geahndete Zuwiderhandlung berücksichtigt, so entfallen die Voraussetzungen für diese Berücksichtigung rückwirkend, wenn dem Fahrerlaubnisinhaber Wiedereinsetzung in die Frist für einen Einspruch gegen den Bußgeldbescheid gewährt wird.

OVG Lüneburg, Urteil vom 10.8.2020 – 12 LB 64/20 (NJW 2020, 3475)

BVerwG: Abschnittsbezogene Geschwindigkeitskontrolle

GG Art. 70 Abs. 1, 72 Abs. 1, 74 Abs. 1 Nr. 1 u. 22; NdsPOG § 32 Abs. 6

1. Zur Gesetzgebungskompetenz für die Einführung einer abschnittsbezogenen Geschwindigkeitskontrolle (hier: § 32 Abs. 6 NdsPOG).
2. Die bundesgesetzlichen Regelungen in Bezug auf die Verkehrsüberwachung sind nicht abschließend, so dass gegen die Gesetzgebungskompetenz des Landes Niedersachsen zur Regelung der Abschnittskontrolle keine Bedenken bestehen. (Leitsatz 2 von der NJW-Redaktion)

BVerwG, Beschluss vom 31.7.2020 – 3 B 4/20 (NJW 2020, 3401)

BGH: Anerkenntnis durch Aufspielen eines Software-Updates und Verjährungsneubeginn

BGB §§ 123 Abs. 2, 134, 166, 206, 212 Abs. 1 Nr. 1, 249 Abs. 1, 278, 435, 438 Abs. 3, 439 Abs. 1 Alt. 2, 823 Abs. 2, 903 S. 1; EG-FGV §§ 6, 27 Abs. 1; ZPO §§ 91a, 543 Abs. 2 S. 1 Nr. 1; AEUV Art. 267

1. Die Klärungsbedürftigkeit von Rechtsfragen, deren Beantwortung zweifelhaft ist oder zu denen unterschiedliche Auffassungen vertreten werden und die noch nicht höchstrichterlich geklärt sind, ist in der Nichtzulassungsbeschwerde hinreichend darzulegen.
2. Der Beleg eines Meinungsstreits ergibt sich noch nicht aus der Zitierung von drei instanzgerichtlichen Entscheidungen, wenn – soweit ersichtlich – die obergerichtliche Rechtsprechung die Rechtsfrage durchgängig anders beantwortet.
3. Ein Hersteller oder Lieferant ist nicht Erfüllungsgehilfe des Verkäufers im Rahmen seiner kaufrechtlichen Pflichten (ständige Rechtsprechung).
4. Die Frage der Treuwidrigkeit der Erhebung der Verjährungseinrede ist einer abstrakten Klärung nicht zugänglich, weil es bei der Beurteilung der Treuwidrigkeit auf die jeweiligen Umstände des Einzelfalls ankommt. (Leitsätze der Redaktion)

BGH, Beschluss vom 9.6.2020 – VIII ZR 315/19 (NJW 2020, 3312)

BSG: Wegeunfall bei der Fahrt von einem dritten Ort

SGB VII § 8 Abs. 2 Nr. 1; SGB X § 44 Abs. 1

Das objektive Zurücklegen des mit der versicherten Tätigkeit zusammenhängenden unmittelbaren Weges nach und von einem dritten Ort steht bei einer entsprechenden subjektiven Handlungstendenz unter dem Schutz der Wegeunfallversicherung, ohne dass es auf einen Angemessenheitsvergleich mit der üblichen Wegstrecke, den Zweck des Aufenthalts am dritten Ort, die Beschaffenheit der Wege, das benutzte Verkehrsmittel, den Zeitaufwand, das Unfallrisiko oder weitere Kriterien ankommt.

BSG, Urteil vom 30.1.2020 – B 2 U 2/18 R (NJW 2020, 3339)

RhPfVerfGH: Datenherausgabe nach Geschwindigkeitsmessung – effektiver Rechtsschutz

GG Art. 101 Abs. 1; RhPfVerf. Art. 1, 6, 77, 124; OWiG §§ 77, 79, 80, 80a; GVG § 121; StPO §§ 147, 199, 338

Die Ansprüche auf effektiven Rechtsschutz (Art. 124 RhPfVerf.) und auf den gesetzlichen Richter (Art. 6 Abs. 1 S. 1 RhPfVerf.) sind verletzt, wenn ein Gericht die gesetzliche Verpflichtung zur Vorlage an ein anderes Gericht willkürlich außer Acht lässt (hier: divergierende Rechtsprechung von Oberlandesgerichten zu einem Anspruch des Betroffenen auf Überlassung der Bedienungsanleitung eines Geschwindigkeitsmessgeräts und Messdaten).

RhPfVerfGH, Urteil vom 15.1.2020 – VGH B 19/19 (NJW 2020, 3512)

OLG Saarbrücken: Fiktive Abrechnung bei nicht mehr als markengebunden firmierender Werkstatt

BGB §§ 249 Abs. 2, 254 Abs. 2

1. Rechnet der Geschädigte eines Verkehrsunfalls seinen Fahrzeugschaden fiktiv ab, ist eine vom Haftpflichtversicherer des Schädigers aufgezeigte technisch gleichwertige Reparaturmöglichkeit außerhalb einer markengebundenen Fachwerkstatt nicht deswegen unzumutbar, weil der Geschädigte beabsichtigt, sein Fahrzeug künftig (erstmalig) in einer markengebundenen Werkstatt warten und reparieren zu lassen.

2. Wurde das beschädigte Fahrzeug vor dem Unfallereignis (hier: vom Vorbesitzer) regelmäßig in einer Werkstatt gewartet, die nach anfänglicher Vertragsbindung zum Hersteller später als freie Werkstatt firmierte, steht dies einer Verweisung auf eine technisch gleichwertige Reparaturmöglichkeit außerhalb einer markengebundenen Fachwerkstatt nicht entgegen.

3. Das bloße aus einem Irrtum heraus entstandene Vertrauen des Geschädigten, vor seiner Besitzzeit sei das beschädigte Fahrzeug durchgängig in einer markengebundenen Fachwerkstatt gewartet worden, ist im Rahmen der fiktiven Schadensabrechnung nicht schutzwürdig. Bei der Frage der Zumutbarkeit der Verweisungsmöglichkeit ist vielmehr auf die wirklichen Verhältnisse abzustellen.

OLG Saarbrücken, Urteil vom 16.7.2020 – 4 U 2/20 (NJW 2020, 3532)

BayObLG: Keine Ausnahme vom Regelfahrverbot für Priester wegen Amtsausübung

StVG §§ 25 Abs. 1 S. 1, 26a Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2; GG Art. 4 Abs. 1, Abs. 2

Die mit der Ausübung des Amtes eines katholischen Priesters oder derjenigen eines jeden (hauptamtlichen) Geistlichen einer anderen Konfession oder Glaubensrichtung typischerweise verbundenen wesentlichen Aufgaben, darunter die gegebenenfalls kirchenrechtlich exklusive Legitimation zur (Einzel-)Sakramentsspendung, rechtfertigen regelmäßig für sich allein nicht das Absehen von einem verwirkten Regelfahrverbot oder die Anerkennung einer sonstigen Fahrverbotsprivilegierung.

BayObLG, Beschluss vom 27.4.2020 – 202 ObOWi 492/20 (NJW 2020, 3539)

VGH München: Keine Ausnahmegenehmigung für angestellte Anwältin im Bewohnerparkgebiet

StVO §§ 45 Abs. 1b S. 1 Nr. 2a, 46 Abs. 1 S. 1 Nr. 11; VwGO § 123

Die Erteilung einer Ausnahmegenehmigung von den mit der Einrichtung einer Bewohnerparkzone verbundenen Beschränkungen nur für im Parklizenzengebiet niedergelassene, nicht abhängig beschäftigte Freiberufler ohne private Abstellmöglichkeit, nicht aber für deren Mitarbeiter, ist nicht ermesensfehlerhaft. (Leitsatz der NJW-Redaktion)

VGH München, Beschluss vom 15.7.2020 – 11 CE 20.1232 (NJW 2020, 3541)

OVG Bautzen: Maximale Ausdehnung eines Bewohnerparkbereichs

StVG § 6 Abs. 1 Nr. 14; StVO § 45 Abs. 1b S. 1 Nr. 2

Übersteigt die maximale Ausdehnung eines Bewohnerparkbereichs im Widerspruch zu Nr. X Nr. 3 S. 2 und 3 VwV-StVO zu § 45 1.000 m, führt dies zugleich zu einem Verstoß gegen § 6 Abs. 1 Nr. 14 StVG sowie § 45 Abs. 1b S. 1 Nr. 2 StVO.

OVG Bautzen, Beschluss vom 21.8.2020 – 6 B 189/20 (NJW 2020, 3542)

EuGH: Deliktgerichtsstand bei Klagen von Fahrzeugkäufern gegen VW

AEUV Art. 267; VO (EU) Nr. 1215/2012 Art. 7 Nr. 2

Art. 7 Nr. 2 der VO (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.12.2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen ist dahin auszulegen, dass sich der Ort der Verwirklichung des Schadenserfolgs in einem Fall, in dem Fahrzeuge von ihrem Hersteller in einem Mitgliedstaat rechtswidrig mit einer Software ausgerüstet worden sind, die die Daten über den Abgasausstoß manipuliert, und danach bei einem Dritten in einem anderen Mitgliedstaat erworben werden, in diesem letztgenannten Mitgliedstaat befindet.

EuGH (1. Kammer), Urteil vom 9.7.2020 – C-343/19 (Verein für Konsumenteninformation/VW AG) (NJW 2020, 2869)

Gesetze und Änderungen

Verordnung über Ausnahmen von den Vorschriften der Fahrzeug-Zulassungsverordnung (FZV – Ausnahmeverordnung – FZVAusV) vom 20.08.2020 tritt zum 01.03.2021 in Kraft.

Siebtes Gesetz zur Änderung des Kraftfahrzeugsteuergesetzes vom 16.10.2020 ist seit dem 23.10.2020 in Kraft.

Zweite Verordnung zur Änderung der Sechzehnten Verordnung zur Durchführung des Bundes-Immissionsschutzgesetzes (Verkehrslärmschutzverordnung – 16. BImSchV) vom 04.11.2020 tritt zum 01.03.2021 in Kraft.

Dritte Verordnung zur Änderung der Altfahrzeug-Verordnung vom 18.11.2020 tritt zum 01.01.2021 in Kraft.

Gesetz über Änderungen im Berufskraftfahrerqualifikationsrecht vom 26.11.2020 ist seit dem 02.12.2020 in Kraft

In eigener Sache



Der 12. ACE-Verkehrsrechtstag

am 28. und 29. Mai 2021 – Hotel Melchior Park | Würzburg

10 Stunden Fachwissen mit:

Joachim Otting

Dr. Stefanie Loroach (BfJ)

Gesine Reisert

Weitere Informationen und Zimmerreservierung
auf unserer Tagungs-Website.

**Sichern Sie sich jetzt
Ihre Teilnahme!**



Jetzt informieren und online anmelden:
**[www.ace.de/
verkehrsrechtstag](http://www.ace.de/verkehrsrechtstag)**



Impressum: Der Verkehrsjurist des ACE erscheint viermal im Jahr und berichtet über die verkehrsrechtliche Entwicklung und aktuelle Rechtsprechung. Der Bezugspreis ist im Mitgliedsbeitrag enthalten. | Herausgeber: ACE Auto Club Europa e.V., Vorsitzender: Stefan Heimlich | Verlag: ACE-Verlag GmbH, Geschäftsführer: Karlheinz Stockfisch
Redaktion: Türkan Yalman/Referat Recht und Verbraucherschutz (verantwortlich für den Inhalt) | Gestaltung: ACE Auto Club Europa | Marketing und Vertrieb
Anschrift: Schmidener Straße 227, 70374 Stuttgart, Tel. 0711 5303-185, Internet: www.ace.de, E-Mail: ace@ace.de | Nachdrucke mit Quellenangaben sind mit unserer Zustimmung gestattet.