



Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weitere 253,91 € nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 26.11.2020 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger zu 10 % und die Beklagte zu 90 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, für den Kläger jedoch nur gegen Sicherheitsleistung i.H.v. 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages. Der Kläger darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung i.H.v. 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte zuvor Sicherheit i.H.v. 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

#### **Tatbestand:**

Der Kläger nimmt die Beklagte als Haftpflichtversicherer des Pkw [REDACTED] mit dem amtlichen Kennzeichen [REDACTED] aus einem Verkehrsunfall vom [REDACTED] in Anspruch. Hierbei wurde das Fahrzeug des Klägers, ein Pkw [REDACTED] amtliches Kennzeichen [REDACTED] zugelassen am [REDACTED] beschädigt.

Am Unfalltag befuhr der Kläger den [REDACTED]. Unter Missachtung des Rotlichtes an der [REDACTED] kollidierte das bei der Beklagten versicherte Fahrzeug mit dem des Klägers.

Am 18.10.2019 wurde die Beklagte darauf hingewiesen, dass der Kläger nicht in der Lage ist, aus eigenen Mitteln eine Vorfinanzierung vorzunehmen. Der Kläger nahm zur Überbrückung einen Mietwagen für drei Tage in Anspruch. Am 22.11.2019 sagte die Beklagte die Neupreisschädigung zu. Am 13.01.2020 erhielt der Prozessbevollmächtigte des Klägers die Ermittlungsakte von der Staatsanwaltschaft Köln, die er am gleichen Tag an die Beklagte auftragsgemäß übersandte. Zwischen den Parteien wurde außergerichtlich eine Haftung der Beklagten zu 100 % dem Grunde nach am 19.02.2020 bestätigt. Am 18.03.2020 bestellte der Kläger ein Neufahrzeug. Am 31.07.2020 wurde ein Neufahrzeug ausgeliefert und zugelassen.

Der Kläger macht ein Nutzungsausfall für 296 Tage à 38 €, mithin insgesamt 10.868,00 € geltend. Hiervon zahlte die Beklagte 1.140,00 €.

Der Kläger ist der Ansicht, wegen der Krankheit seiner inzwischen verstorbenen Ehefrau sei es für ihn weder möglich noch zumutbar gewesen, eher einen Neuwagen zu bestellen. Der Kläger ist ferner der Auffassung, dass pauschal ohne Nachweis mindestens eine Auslagenpauschale i.H.v. 100,00 € angemessen sei.

Der Kläger beantragt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 9.828,00 € nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem über den Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.
2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger weitere 253,91 € nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit als nicht anrechenbare Kosten der vorgerichtlichen Interessenwahrnehmung der Burkhard Rechtsanwälte.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte ist der Ansicht, habe der Kläger durch die späte Bestellung eines Neuwagens gegen seine Schadensminderungsobliegenheit verstoßen.

Die Klage ist der Beklagten am 25.11.2020 zugestellt worden.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

**Entscheidungsgründe:**

Die zulässige Klage ist überwiegend begründet.

Hinsichtlich des Klageantrags zu 1) hat der Kläger gegen die Beklagte einen Anspruch auf Zahlung von 8.955,00 € aus § 7 StVG i.V.m. § 115 Abs. 1 VVG. Ein weitergehender Anspruch besteht unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt.

1.

Als Nutzungsentschädigung kann der Kläger die Zahlung weiterer 8.955,00 € verlangen. Von den geltend gemachten und noch nicht bezahlten Tage für die Nutzungsentschädigung bei Berücksichtigung eines Betrages von 38,00 € pro Tag, sind insgesamt 21 Tage in Abzug zu bringen.

Grundsätzlich steht dem Geschädigten ein Anspruch auf Nutzungsentschädigung zu. Der Bundesgerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung einen Anspruch auf Entschädigung für den vorübergehenden Verlust der Nutzungsmöglichkeit eines Kraftfahrzeugs grundsätzlich bejaht (z.B. BGH in MDR 2018, 470; BGH Urteil v. 23.11.2004 – VI ZR 357/03, BGHZ 161, 151, 154 = MDR 2005, 268; v. 10.6.2008 – VI ZR 248/07 Rz. 6, 8, MDR 2008, 969 = NJW-RR 2008, 1198). Dies ergibt sich aus § 251 Abs. 1 BGB. Danach hat der Ersatzpflichtige den Gläubiger in Geld zu entschädigen, soweit die Herstellung nicht möglich oder zur Entschädigung des Gläubigers nicht genügend ist.

Soweit die Beklagtenseite den Nutzungswillen des Klägers bestreitet, so vermag dies nicht zu verfangen. Denn die Lebenserfahrung spricht dafür, dass der Halter und Fahrer eines privat genutzten PKW diesen während eines unfallbedingten Ausfalls benutzt hätte (vgl. BGH, Urteil vom 1. Oktober 2001, Az.: 1 U 206/00 sowie Urteil vom 29. Oktober 2001, Az.: 1 U 211/00; so auch OLG Celle VersR 1973, 717; OLG Frankfurt DAR 1984, 318; OLG Köln VRS 96, 325; OLG Düsseldorf, Urteil vom 22. Januar 2007 – I-1 U 151/06 –, Rn. 20, juris; OLG München, Urteil vom 27. Mai 2020 – 10 U 6795/19 –, Rn. 10, juris). Wird ein nach einem Unfallereignis gemieteter Ersatzwagen zurückgegeben, so ist dies kein Indiz dafür, dass der Geschädigte in der Folgezeit seinen eigenen Wagen ohne den Unfall nicht benutzt hätte; allein schon nach der Lebenserfahrung ist davon auszugehen, dass der Halter und Fahrer eines privat genutzten Wagens sein Fahrzeug laufend in Gebrauch nimmt (OLG Celle VersR 1973, 717, 718; OLG Düsseldorf, Urteil vom 22. Januar 2007 – I-1 U 151/06 –, Rn. 21, juris). Hinzu kommt, dass der Kläger das verunfallte Fahrzeug erst wenige Tage vor dem Unfall erhalten hat.

Der Kläger kann grundsätzlich den zeitlich erforderlichen Nutzungsausfall ersetzt verlangen. Der Grundsatz der Erforderlichkeit gilt für die Dauer der Nutzungsausfallentschädigung. Diese umfasst grundsätzlich die Dauer einer Reparatur oder einer Ersatzbeschaffung. Dabei ist nicht der von einem Sachverständigen geschätzte (fiktive), sondern der durch die Reparatur oder bis zur Ersatzbeschaffung tatsächlich verstrichene Zeitraum maßgebend, wobei der Unfalltag mitzählt. Einzubeziehen ist auch der Zeitraum für die Schadensfeststellung einschließlich der Erstellung eines Schadensgutachtens; ggf. verlängert sich dieser durch ein selbstständiges Beweissicherungsverfahren oder die Einholung eines Rechtsrats (MüKoBGB/Oetker, 8. Aufl. 2019, BGB § 249 Rn. 81).

Soweit die Beklagtenseite einen Verstoß gegen die Schadensminderungspflicht gemäß § 254 Abs. 2 BGB annimmt, so geht dieser Einwand überwiegend, jedoch nicht vollumfänglich ins Leere. Eine generelle, von den Umständen des Einzelfalls losgelöste Obliegenheit des Geschädigten, die Wiederherstellung im Interesse des Schädigers an der Geringhaltung der Kosten möglichst zeitnah nach dem schädigenden Ereignis vorzunehmen, lässt sich aus § 254 Abs. 2 S. 1 BGB nicht herleiten. Die Vorschrift des § 254 Abs. 2 S. 1 BGB setzt voraus, dass es der Geschädigte schuldhaft unterlassen hat, den Schaden abzuwenden oder zu mindern. Von der Verletzung einer Obliegenheit kann nur ausgegangen werden, wenn der Geschädigte unter Verstoß gegen Treu und Glauben diejenigen Maßnahmen unterlässt, die ein ordentlicher und verständiger Mensch an der Stelle des Geschädigten zur Schadensabwehr oder -minderung ergreifen würde (vgl. BGH, Senatsurteile vom 12. Februar 2019 - VI ZR 141/18, VersR 2019, 564 Rn. 23; vom 7. Februar 2017 - VI ZR 182/16, NJW 2017, 2182 Rn. 9; vom 18. März 2014 - VI ZR 10/13, VersR 2014, 849 Rn. 28; BGH, Urteil vom 25. Januar 2018 - VII ZR 74/15, NJW 2018, 944 Rn. 25). Entscheidender Abgrenzungsmaßstab ist also der Grundsatz von Treu und Glauben. Grundsätzlich ist es Sache des Schädigers, die Schadensbeseitigung zu finanzieren (BGH, Senatsurteil vom 6. November 1973 - VI ZR 27/73, BGHZ 61, 346, 348, juris Rn. 7). Der Geschädigte hat Anspruch auf sofortigen Ersatz und ist unter Umständen berechtigt (vgl. Senatsurteil vom 6. November 1973 - VI ZR 27/73, aaO S. 348 ff., juris Rn. 7 ff.), grundsätzlich aber nicht verpflichtet, den Schaden zunächst aus eigenen Mitteln zu beseitigen oder gar Kredit zur Schadensbehebung aufzunehmen (BGH, Urteile vom 16. November 2005 - IV ZR 120/04, VersR 2006, 215 Rn. 37; vom 18. Februar 2002 - II ZR 355/00, NJW 2002, 2553, 2555, juris Rn. 18; vom 26. Mai 1988 - III ZR 42/87, NJW 1989, 290, 291, juris Rn. 17; OLG Düsseldorf, Urteil vom 9. April 2019 -

1 U 139/18, juris Rn. 44). Dieser Rechtsgrundsatz würde unterlaufen, sähe man den Geschädigten schadensrechtlich grundsätzlich als verpflichtet an, die Schadensbeseitigung zeitnah nach dem schädigenden Unfall vorzunehmen und damit ganz oder teilweise aus eigenen oder fremden Mitteln vorzufinanzieren. Das Bestehen einer derartigen Obliegenheit kommt nur dann in Betracht, wenn dem Geschädigten im Einzelfall ausnahmsweise ein Zuwarten mit der Schadensbeseitigung als Verstoß gegen Treu und Glauben vorgeworfen werden kann (vgl. zu solchen Fällen BGH, Urteil vom 14. April 2010 - VIII ZR 145/09, NJW 2010, 2426 Rn. 32; OLG Saarbrücken, Urteil vom 27. Februar 2007 - 4 U 470/06-153, juris Rn. 25; OLG Düsseldorf, ZfSch 1997, 253, juris Rn. 6; Oetker in MünchKommBGB, 8. Aufl., § 254 Rn. 90; BGH, Urteil vom 18. Februar 2020 – VI ZR 115/19 –, Rn. 15 - 17, juris).

Es ist anerkannt, dass der Geschädigte grundsätzlich die Ersatzbeschaffung von der Entschädigungsleistung des Schädigers bzw. dessen Versicherers abhängig machen darf, wenn er ansonsten finanziell nicht zur Ersatzbeschaffung in der Lage ist und den Schädiger bzw. dessen Versicherer zuvor rechtzeitig über die fehlende Möglichkeit zur Vorfinanzierung hingewiesen hat. In diesem Fall kann dem Geschädigten die dadurch bedingte Verlängerung der Nutzungsausfallzeit grundsätzlich nicht vorgehalten werden (Kammer, st. Rspr.; vgl. Urteil vom 14.02.2014 – 13 S 189/13, NJW 2014, 2292 m.w.N.). Dies gilt grundsätzlich auch dann, wenn der Geschädigte vollkaskoversichert ist. Denn es besteht jedenfalls in den Fällen der vollen Haftung des Unfallgegners weder eine Pflicht noch eine Obliegenheit des Geschädigten, zur Entlastung des Schädigers seine Vollkaskoversicherung einzusetzen (vgl. OLG Düsseldorf, Schaden-Praxis 2008, 298; OLG Dresden, Urteil vom 04.05.2012 – 1 U 1797/11, juris; LG Saarbrücken, Urteil vom 23. September 2016 – 13 S 53/16 –, Rn. 14, juris). Grundsätzlich ist es Sache des Schädigers, die vom Geschädigten zu veranlassende Schadensbeseitigung zu finanzieren. Der Geschädigte hat Anspruch auf sofortigen Ersatz und ist nicht verpflichtet, den Schaden zunächst aus eigenen Mitteln zu beseitigen oder zur Vermeidung von Folgeschäden einen Kredit aufzunehmen. Vielmehr hat der Schädiger grundsätzlich auch die Nachteile zu ersetzen, die daraus herrühren, dass der Schaden mangels sofortiger Ersatzleistung nicht gleich beseitigt worden ist und sich dadurch vergrößert hat. Nur ausnahmsweise kann daher eine Pflicht des Geschädigten zur Vorfinanzierung bejaht werden, wenn er über ausreichende Mittel verfügt oder sich den Kredit ohne Schwierigkeiten beschaffen kann, ohne dass er damit über seine wirtschaftlichen Verhältnisse hinaus belastet wird. Die Annahme der Vorfinanzierung muss im Einzelfall von der Sache her geboten erscheinen und

dem Geschädigten auch zuzumuten sein (vgl.: BGH, Urteil vom 18.02.2002 - IV ZR 120/04 - NJW-RR 2006, 394 ff., 397 Rn. 37; Urteil vom 26.05.1988 - II ZR 355/00 - NJW 2002, 2553 ff., 2555; Urteil vom 26.05.1988 - III ZR 42/87 - NJW 1989, 290 ff., 291). Aus dieser höchstrichterlichen Rechtsprechung erschließt sich zugleich, dass allein die bloße Möglichkeit der Vorfinanzierung die Annahme eines anspruchsmindernden bzw. anspruchsausschließenden Mitverschuldens nicht zu begründen vermag. Vielmehr ist es erforderlich, dass dem Geschädigten unter Abwägung aller Umstände des Einzelfalles unter Berücksichtigung des Grundsatzes von Treu und Glauben schadensmindernde Maßnahmen zumutbar sind (vgl. : BGH, Urteil vom 26.05.1988, a. a. O.; OLG Düsseldorf, Urteil vom 15.10.2007 - 1 U 52/07 - zitiert nach juris Rn. 11; OLG Köln, Urteil vom 20. März 2012 – I-15 U 170/11 –, Rn. 17, juris).

Daran gemessen, liegt nur ein Verstoß gegen die Schadensminderungsobliegenheit vor, soweit der Kläger nach der Zusage der Haftung dem Grunde nach zu 100 % vom 19.02.2020 noch ca. vier Wochen gewartet hat, ehe er ein neues Pkw bestellte. Denn seit dem Unfall hatte der Kläger genügend Zeit, sich über einen Kauf zu informieren. Weshalb nach der Zusage noch vier Wochen gewartet wurde, ist insoweit weder ersichtlich noch nachvollziehbar. Insoweit hätte der Kläger ein Ersatzfahrzeug bereits spätestens am 26.02.2020 bestellen können. Zwar hat die Beklagte unter dem 22.11.2019 eine Neupreisentschädigung bestätigt, allerdings auch darauf hingewiesen, dass die Ermittlungsakte zur Schadensbearbeitung benötigt wird.

Dass die Auslieferung und Zulassung des bestellten Fahrzeugs noch einige Zeit in Anspruch genommen hat, ist dem Kläger nicht anzulasten.

Der Kläger war überdies nicht verpflichtet, zur Schadensminderung seine eigene Kaskoversicherung in Anspruch zu nehmen. Ein Geschädigter eines Verkehrsunfalls ist grundsätzlich nicht verpflichtet, den eigenen Kaskoversicherer auf Behebung des Unfallschadens in Anspruch zu nehmen, um die Zeit des Nutzungsausfalls und damit die Höhe der diesbezüglichen Ersatzverpflichtung des Schädigers und dessen Haftpflichtversicherers möglichst gering zu halten (vgl. OLG Brandenburg, NJW-RR 2020, 668 Rn. 8; OLG Celle, r+s 2018, 616 Rn. 10 ff.; OLG Dresden, Urteil vom 4. Mai 2012 - 1 U 1797/11, juris Rn. 22 ff.; OLG Düsseldorf, Urteil vom 15. Oktober 2007 - 1 U 52/07, juris Rn. 19 ff.; NJW-RR 2012, 30, 32, juris Rn. 26; OLG Naumburg [9. Zivilsenat], Urteil vom 15. Juni 2017 - 9 U 3/17, juris Rn. 12 ff.; Almeroth in

MünchKomm Straßenverkehrsrecht, 2017, § 254 BGB Rn. 51; Kuhnert, in Haus/Krumm/Quarch, Gesamtes Verkehrsrecht, 2. Aufl., § 249 BGB Rn. 182a; Looschelders in BeckOGK BGB, Stand 1.9.2020, § 254 Rn. 265; Oetker in MünchKomm BGB, 8. Aufl., § 254 Rn. 97; Rogler in Stiefel/Maier, Kraftfahrtversicherung/AKB, 19. Aufl., § 254 BGB Rn. 6; Scholten in Freymann/Wellner, jurisPK-Straßenverkehrsrecht, Stand 1.3.2017, § 254 BGB Rn. 53; a.A. KG, NJW-RR 2019, 992 Rn. 28; unklar OLG Naumburg [4. Zivilsenat], NJW 2004, 3191, 3192, juris Rn. 46 ff.; hierzu zutreffend OLG Düsseldorf, Urteil vom 15. Oktober 2007 - 1 U 52/07, juris Rn. 23; BGH, Urteil vom 17. November 2020 - VI ZR 569/19 -, Rn. 9, juris). Sinn und Zweck der Kaskoversicherung ist nicht die Entlastung des Schädigers. Der Versicherungsnehmer einer Kaskoversicherung erkaufte sich den Versicherungsschutz vielmehr für die Fälle, in denen ihm ein nicht durch andere zu ersetzender Schaden verbleibt (OLG Dresden, Urteil vom 4. Mai 2012 - 1 U 1797/11, juris Rn. 24; OLG Düsseldorf, Urteil vom 15. Oktober 2007 - 1 U 52/07, juris Rn. 22). Die entsprechenden Versicherungsleistungen dienen nicht dazu, den Schädiger zu entlasten (BGH, Senatsurteil vom 19. Dezember 2017 - VI ZR 577/16, NJW 2018, 1598 Rn. 9; BGH, Urteil vom 17. November 2020 - VI ZR 569/19 -, Rn. 10, juris). Die Schadensminderungspflicht darf nicht dazu führen, den Geschädigten in einer Situation, in der er den exakten Umfang der Einstandspflicht und das Ausmaß der einzelnen Schadenspositionen regelmäßig noch nicht absehen und deshalb Rückstufungsschaden und Nutzungsausfallschaden nicht ins Verhältnis setzen kann, sich dem Risiko einer (unter Umständen) obliegenheitswidrigen (Nicht-)Inanspruchnahme seines Kaskoversicherers auszusetzen. (vgl. OLG Düsseldorf, Urteil vom 15. Oktober 2007 - 1 U 52/07, juris Rn. 22; OLG Naumburg [9. Zivilsenat], Urteil vom 15. Juni 2017 - 9 U 3/17, juris Rn. 16; BGH, Urteil vom 17. November 2020 - VI ZR 569/19 -, Rn. 13, juris). Ausgehend von diesen Maßstäben war vorliegend zu berücksichtigen, dass die Haftung dem Grunde nach zu 100 % erst Mitte Februar 2020 zugesagt wurde.

2.

Hinsichtlich der Auslagenpauschale besteht kein weitergehender Zahlungsanspruch. Insbesondere folgt ein weitergehender Anspruch nicht aus §§ 7, 17, 18 StVG, 249 BGB. 25,00 € sind nach richterlicher Schätzung angemessen und ausreichend, § 287 ZPO. Dies geht auch mit der obergerichtlichen Rechtsprechung konform (vgl. etwa OLG Köln, Urteil vom 23. Dezember 2020 - I-6 U 74/20 -, Rn. 85, juris; OLG Düsseldorf, Urteil vom 02. April 2019 - I-1 U 108/18 - juris). Dass eine höhere Pauschale

vorliegend ausnahmsweise angezeigt gewesen sein soll, hat die Klägerseite nicht dargetan.

3.

Der Zinsanspruch folgt aus §§ 291, 288 BGB i.V.m. § 187 BGB analog.

II.

Die Klägerin kann zudem die weitergehende Erstattung außergerichtlicher Rechtsanwaltskosten nach §§ 286, 280 BGB verlangen, auch auf Basis eines geringeren begründeten Gegenstandswertes, weil insoweit kein Gebührensprung erfolgt.

Der Zinsanspruch folgt aus §§ 291, 288 BGB i.V.m. § 187 BGB analog.

III.

Die Nebenentscheidungen basieren auf §§ 92 Abs. 1, 709 S. 2, 708 Nr. 11, 711, 709 S. 2 ZPO.

Der Streitwert wird auf 9.828,00 EUR festgesetzt.

Beglaubigt

Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle

Landgericht Köln

