

**Titel:**

**Darlegungslast bei fiktiver Abrechnung nach durchgeführter Reparatur**

**Normenkette:**

StVG § 17 Abs. 1, Abs. 2, § 18 Abs. 3

**Leitsätze:**

**Zur Möglichkeit der Abrechnung eines Fahrzeugschadens „auf Gutachtenbasis“ trotz tatsächlich durchgeführter sach- und fachgerechter Reparatur.**

**2. Den Geschädigten trifft regelmäßig keine Verpflichtung, die konkret entstandenen Reparaturkosten darzulegen, wenn er den Kfz-Schaden fiktiv abrechnet. (Rn. 10 – 16) (redaktioneller Leitsatz)**

**Schlagworte:**

Verkehrsunfall, Kraftfahrzeugsachschaden, Reparatur, Schadensersatz, Wahlmöglichkeit, fiktive Abrechnung, tatsächliche Reparaturkosten, sekundäre Darlegungslast

**Vorinstanz:**

LG Kempten, Endurteil vom 30.06.2020 – 33 O 1010/19

**Fundstellen:**

BeckRS 2020, 35379

NJW-RR 2021, 340

LSK 2020, 35379

DAR 2021, 208

**Tenor**

I. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Landgerichts Kempten (Allgäu) vom 30.06.2020, Az. 33 O 1010/19, abgeändert und wie folgt neu gefasst:

I. Die Beklagten werden verurteilt, als Gesamtschuldner an den Kläger 5.716,89 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 25.10.2018 sowie vorgerichtliche Rechtsanwaltsgebühren in Höhe von 480,20 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 03.07.2019 zu bezahlen.

I. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

II. Die Kosten des Rechtsstreits in erster Instanz werden gegeneinander aufgehoben. Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Beklagten als Gesamtschuldner.

III. Das Urteil ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

**Entscheidungsgründe**

I.

(abgekürzt gemäß § 540 Abs. 2, § 313a Abs. 1 ZPO)

1

Mit Schriftsätzen vom 19.11.2020 (Bl. 127 d. A.) bzw. vom 26.11.2020 (Bl. 128 d. A.) haben die Parteivertreter auf Anfrage des Senats (Verfügung vom 12.11.2020, Bl. 126 d. A.) ihr Einverständnis mit einer Entscheidung im schriftlichen Verfahren (§ 128 Abs. 2 ZPO) erklärt, in welchem daher gemäß Beschluss vom 27.11.2020 (Bl. 129 f. d. A.) entschieden wird.

II.

2

Im Berufungsverfahren nicht (mehr) strittig ist, dass hinsichtlich des streitgegenständlichen Unfalls auf der Grundlage von § 17 Abs. 1 und 2, § 18 Abs. 3 StVG eine hälftige Schadensteilung zu erfolgen hat, dass die unfallbedingte Wertminderung des klägerischen Fahrzeugs 1.100,00 € beträgt und der Kläger für das von ihm in Auftrag gegebene Sachverständigengutachten 953,00 € aufgewendet hat. Auch die vom Landgericht zugesprochene Schadenspauschale von 25,00 € steht nicht im Streit.

### 3

Einzig im Streit steht die Frage, ob die vom Kläger (im Rahmen einer fiktiven Schadensabrechnung) geltend gemachten Reparaturkosten (laut vom Kläger in Auftrag gegebenem Sachverständigengutachten 9.355,78 € netto) auf 5.000,00 € zu begrenzen sind, weil er die nach dem Sachverständigengutachten erforderliche Reparatur tatsächlich vollständig sach- und fachgerecht hat durchführen lassen, wofür nach der Behauptung der Beklagtenseite ein Kostenaufwand von maximal 5.000,00 € entstanden ist. Diese Frage ist zu verneinen.

### 4

1. Grundsätzlich hat der Geschädigte die Wahl hat, ob er nach einer Beschädigung seines Pkw die tatsächlich angefallenen oder die ausweislich eines Sachverständigengutachtens erforderlichen Reparaturkosten als Schadensersatz geltend macht. So sind (bei entsprechender Wahl des Geschädigten) die von einem Sachverständigen nach den Preisen einer Fachwerkstatt geschätzten Reparaturkosten auch dann zu ersetzen, wenn die Reparatur von einer „freien“ Werkstatt, von Schwarzarbeitern, vom Geschädigten selbst oder überhaupt nicht ausgeführt worden ist (Grüneberg in Palandt, BGB, 79. Aufl. 2020, § 249 Rn. 14 m. w. N.).

### 5

2. Etwas anderes gilt nach dem Urteil des Bundesgerichtshofs vom 3.12.2013 (VI ZR 24/13 – juris Rn. 12) allerdings für den Fall, dass der Geschädigte seinen Kraftfahrzeugsachschaden sach- und fachgerecht in dem Umfang reparieren lässt, den der eingeschaltete Sachverständige für notwendig gehalten hat, und die von der beauftragten Werkstatt berechneten Reparaturkosten die von dem Sachverständigen angesetzten Kosten unterschreiten. In diesem Fall beläuft sich auch im Rahmen einer fiktiven Abrechnung der zur Herstellung erforderliche Geldbetrag (§ 249 Abs. 2 Satz 1 BGB) auf die tatsächlich angefallenen Bruttokosten. Auch mit Blick auf diese Entscheidung sind die vom Kläger im Wege der fiktiven Abrechnung geltend gemachten Reparaturkosten jedoch nicht auf die insoweit (nach dem Vortrag der Beklagten) tatsächlich aufgewendeten Kosten zu reduzieren.

### 6

2) Fest steht allerdings, dass der Kläger die ausweislich des von ihm beauftragten Sachverständigengutachtens erforderliche Reparatur vollständig sach- und fachgerecht hat ausführen lassen. Der Kläger hat nämlich selbst in der mündlichen Verhandlung vom 22.10.2019 (Seite 4 des Protokolls, Bl. 33 d. A.) erklärt, er habe das Fahrzeug, ein Pkw des Typs Mercedes-Benz E 200, „bei Mercedes-Benz in K. in der L. Straße“ reparieren lassen. Daraufhin trug die Beklagtenseite mit Schriftsatz vom 30.10.2019 (Bl. 35 d. A.) vor, der Kläger habe „für die vollständige sach- und fachgerechte Reparatur [...] nicht mehr als 5.000,00 € gezahlt“. Diesem Vortrag ist der Kläger mit Schriftsatz vom 06.11.2019 (Bl. 36 d. A.) nur insoweit entgegengetreten, als er ausführen ließ: „Nicht richtig ist, dass der Kläger für die Reparatur seines Fahrzeugs nicht mehr als EUR 5.000,00 bezahlt hat.“ Damit ist unstrittig, dass der Kläger die zur Behebung des Schadens erforderliche Reparatur vollständig sach- und fachgerecht hat durchführen lassen.

### 7

2) Es ist der Entscheidung jedoch nicht der Vortrag der Beklagten zugrunde zu legen, wonach die tatsächlich aufgewendeten Reparaturkosten 5.000,00 € nicht überschritten haben.

### 8

2) Insoweit wäre im Sinne der Argumentation der Beklagten zunächst denkbar, dass im (hier gegebenen) Fall einer fiktiven Reparaturkostenabrechnung trotz tatsächlich vollständig durchgeführter sach- und fachgerechter Reparatur der Kläger bereits zur schlüssigen Darlegung der Schadenshöhe gehalten wäre, die tatsächlichen Reparaturkosten vorzutragen. Dann wäre im vorliegenden Fall, da der Kläger nichts zu seinem tatsächlichen Reparaturkostenaufwand vorgetragen hat, die Klage insoweit komplett unschlüssig.

### 9

(1) Diese Auffassung hat offenbar das Landgericht Berlin im in der Berufungserwiderung (Seiten 2 f., Bl. 123 f. d. A.) zitierten Beschluss vom 01.08.2016 (42 S 91/16) vertreten und wohl auch das Kammergericht in seinem (unveröffentlichten) Beschluss vom 28.04.2014 (22 U 175/13), der ebenfalls in der Berufungserwiderung (Seite 2, Bl. 123 d. A.) genannt wird.

#### 10

(2) Allerdings hat das Kammergericht an dieser Auffassung in seinem Urteil vom 14.12.2017 (22 U 177/15 – juris Rn. 7 bis 9) – gerade mit Blick auf das oben genannte Urteil des Bundesgerichtshofs – ausdrücklich nicht festgehalten und ausgeführt (a. a. O., juris Rn. 9):

„Dem steht nicht die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 3. Dezember 2013 entgegen (Urteil vom 03. Dezember 2013 - VI ZR 24/13 -, juris). Aus dieser Entscheidung ist nicht zu folgern, dass der Geschädigte bei einer nach seiner Darstellung sach- und fachgerechten durchgeführten Reparatur den tatsächlichen Aufwand darlegen müsste. In dem dort entschiedenen Fall war vielmehr das von dem Geschädigten zur Abrechnung vorgelegte Gutachten von ihm selbst durch den weiteren durch die Vorlage der Reparaturrechnung belegten Vortrag als unzutreffend angesehen worden. Eine Verpflichtung zur Darlegung der tatsächlichen Reparaturkosten, die im Übrigen auch anderen Entscheidungen des BGH widersprechen würde (vgl. Urteil vom 20. Juni 1989 - VI ZR 334 -, juris Rdn. 14) kann der Entscheidung schon deshalb nicht entnommen werden, weil dies eine Aufgabe der Rechtsprechung zum Recht auf fiktive Abrechnung bedeuten würde. Eine solche Rechtsprechungsänderung kann der Senat der Entscheidung nicht entnehmen. Soweit der Entscheidung des Senats vom 28. April 2014 (vgl. Beschluss vom 28. April 2014 - 22 U 175/13 nicht veröffentlicht) die Auffassung entnommen werden könnte, der Senat hielte in einem Fall wie dem vorliegenden Vortrag des Geschädigten zum Aufwand für Reparaturdurchführung für erforderlich, hält er daran ausdrücklich nicht fest.“

#### 11

Diesen Ausführungen schließt sich der Senat an. Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 03.12.2013 beruhte auf der – hier nicht gegebenen – Besonderheit, dass der Kläger seinen eigenen, im Rahmen einer fiktiven Abrechnung hinreichenden Vortrag zu den erforderlichen Reparaturkosten durch Vorlage eines Sachverständigengutachtens selbst dadurch (erstmalig) un schlüssig machte, dass er eine den im Gutachten ausgewiesenen Betrag unterschreitende Rechnung über die tatsächlich ausgeführte Reparatur vorlegte (vgl. BGH, a. a. O., juris Rn. 11). Unmittelbar zuvor (juris Rn. 10) hatte der Bundesgerichtshof hingegen ausgeführt, dass der Geschädigte „nicht verpflichtet ist, zu den von ihm tatsächlich veranlassten oder auch nicht veranlassten Herstellungsmaßnahmen konkret vorzutragen“.

#### 12

Eine andere Auffassung wäre mit der Möglichkeit des Geschädigten, Schadensersatz wahlweise auf der Grundlage tatsächlicher oder fiktiver Reparaturkosten zu verlangen, auch kaum vereinbar und führte im Übrigen zu zufälligen Ergebnissen. So könnte ein Geschädigter zwar auf Gutachtenbasis abrechnen und erst nach erfolgter Schadensregulierung die Reparatur vollständig fach- und sachgerecht, aber zu niedrigeren Kosten durchführen lassen, während ihm diese Möglichkeit bei sofortiger Durchführung der Reparatur verwehrt wäre.

#### 13

2) Aus denselben Gründen kann auch entgegen der Argumentation der Beklagten nicht angenommen werden, dass der Kläger nach den Regeln der sekundären Darlegungslast gehalten wäre, (nur) dann substantiiert zu den tatsächlichen Reparaturkosten vorzutragen, wenn der Beklagte die (ihm allein mögliche) Behauptung „ins Blaue hinein“ aufstellt, die tatsächlichen Reparaturkosten seien niedriger als die im Gutachten veranschlagten. Dann hätte im vorliegenden Fall der Kläger die Behauptung der Beklagten, die tatsächlichen Reparaturkosten beliefen sich auf nicht mehr als 5.000,00 €, nicht substantiiert bestritten, so dass bezüglich der Reparaturkosten nur dieser Betrag (anteilig) ersatzfähig wäre.

#### 14

(1) Zwar ließe sich grundsätzlich argumentieren, nur der Kläger kenne die Reparaturkostenrechnung, so dass nur er imstande sei, zu den tatsächlichen Kosten vorzutragen, weshalb es nach den Regeln über die sekundäre Darlegungslast (vgl. hierzu Greger in Zöller, ZPO, 33. Aufl. 2020, vor § 284 Rn. 34 ff.) genüge, dass der Beklagte einen Maximalbetrag für die tatsächlichen Reparaturkosten nennt, den der Kläger dann substantiiert bestritten müsste, was praktisch wohl nur durch Vorlage der Reparaturkostenrechnung möglich wäre.

**15**

(2) Dies würde allerdings in allen Fällen, in denen feststeht, dass der Geschädigte die Reparatur vollständig sach- und fachgerecht hat durchführen lassen, dazu führen, dass der Beklagte – obwohl der Kläger, wie dargelegt, nicht dazu angehalten ist, die tatsächlichen Kosten zur Schlüssigmachung seiner Klage selbst vorzutragen – lediglich irgendeinen Betrag „in den Raum werfen“ müsste, um den Kläger im praktischen Ergebnis zur Vorlage der Reparaturkostenrechnung zu zwingen und so seinen bislang hinreichenden Vortrag im Sinne der genannten Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 03.12.2013 gegebenenfalls selbst unschlüssig zu machen. Dies wäre mit der Wahlmöglichkeit des Geschädigten zwischen einer Abrechnung auf der Grundlage tatsächlicher oder fiktiver Reparaturkosten unvereinbar.

**16**

Im Übrigen gilt auch allgemein, dass das Institut der sekundären Darlegungslast nicht zur Ermöglichung von Ausforschung führen darf, weshalb der Beweispflichtige zur Auslösung einer sekundären Darlegungslast greifbare Anhaltspunkte für die Richtigkeit seiner Behauptung liefern muss (vgl. Greger, a. a. O., vor § 284 Rn. 34 m. w. N.). Hieran fehlt es vorliegend vollkommen.

**17**

3. Auf dieser Basis ergibt sich ein zu 50% ersatzfähiger Schaden des Klägers in Höhe von (9.355,78 € + 1.100,00 € + 953,00 € + 25,00 € =) 11.433,78 €, so dass die Klageforderung in der Hauptsache in Höhe von (1/2 x 11.433,78 € =) 5.716,89 € berechtigt ist. Da die Beklagten die im Anspruchsschreiben vom 10.10.2018 (Anlage K 4) gesetzte Zahlungsfrist bis zum 24.10.2018 verstreichen ließen, kann der Kläger unter dem Gesichtspunkt des Verzugs auf diesen Betrag seit dem 25.10.2018 Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz verlangen (§ 288 Abs. 1 BGB).

**18**

4. Auf der Grundlage des berechtigten Hauptsachebetrags ergeben sich folgende als Schadensposten im Sinne des § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB zu ersetzende vorgerichtliche Rechtsanwaltsgebühren:

Gegenstandswert	bis zu	6.000,00 €		
Geschäftsgebühr	Nr. 2300 VV-RVG	354,00 €	1,3	460,20 €
Portopauschale	Nr. 7002 VV-RVG			20,00 €
				<u>480,20 €</u>

**19**

Umsatzsteuer (Nr. 7008 VV-RVG) fiel wegen Vorsteuerabzugsberechtigung des Klägers nicht an und wurde auch nicht beansprucht. Zinsen auf diesen Betrag kann der Kläger gemäß § 291 BGB ab Rechtshängigkeit verlangen.

III.

**20**

1. Die Kostenentscheidung beruht bezüglich der Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens auf § 92 Abs. 1 ZPO, bezüglich der Kosten des Berufungsverfahrens auf § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO.

**21**

2. Der Ausspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 708 Nr. 10, § 713 ZPO.

**22**

3. Ein Grund für die Zulassung der Revision (§ 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO) ist nicht gegeben. Insbesondere veranlasst der von den Beklagten genannte Beschluss des Kammergerichts vom 28.04.2014 (22 U 175/13) keine Revisionszulassung zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Alt. 2 ZPO), da das Kammergericht, wie oben dargelegt, die in diesem Beschluss geäußerte Rechtsauffassung im Urteil vom 14.12.2017 (22 U 177/15 – juris Rn. 9 a. E.) ausdrücklich aufgegeben hat.