

2230 020

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: ja

BGB §§ 249, 250, 251, 253

Für den vorübergehenden Verlust der Gebrauchsmöglichkeit eines Kraftwagens hat der Ersatzpflichtige Entschädigung in Geld auch dann zu leisten, wenn der Geschädigte sich für diese Zeit einen Ersatzwagen nicht beschafft hat.

BGH, Urt.v.30.September 1963 -III ZR 137/62-

OLG München
LG München I

III ZR 137/62

Verkündet am 30. September 1963
Scheibl, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des F [REDACTED] B [REDACTED], v [REDACTED] d [REDACTED]
d [REDACTED] Fi [REDACTED] M [REDACTED] d [REDACTED] I [REDACTED] B [REDACTED] in M [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Mechanikermeister Georg W [REDACTED], R [REDACTED] S/S,
Post H [REDACTED] bei Ro [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 7. Februar 1963 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Arndt, Dr. Hußla und Gähtgens

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 8. Mai 1962 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten des Revisionsrechtszuges zu tragen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Am 18. März 1960 erlitt der Kläger einen Verkehrsunfall dadurch, daß sein Personenkraftwagen während der Fahrt auf einer Landstraße gegen den Anhänger eines Fahrrades stieß, mit dem ein Straßenwärter des beklagten L. eine Dienstfahrt ausführte. Der Anhänger hatte sich infolge eines Schadens an der Verbindung zum Rad gelöst.

Der Kläger hat vom beklagten L. Ersatz seines dadurch entstandenen Schadens mit der Begründung verlangt, der Straßenwärter habe den Unfall durch unsachgemäße Wartung oder Benutzung verschuldet und damit eine dem Kläger gegenüber obliegende Amtspflicht verletzt. Das Landgericht hat der Klage voll stattgegeben; die Berufung ist ergebnislos geblieben. Streitig ist im Revisionsrechtzug nur noch ein Betrag von 37,20 DM nebst Zinsen für die Entziehung der Gebrauchsmöglichkeit des Wagens an drei Tagen, während der Wagen ausgebessert wurde. Unstreitig hat sich der Kläger für diese Zeit einen Ersatzwagen nicht gemietet, er würde aber ohne den Unfall seinen Wagen täglich zu privaten oder beruflichen Zwecken benutzt haben. Der Kläger ist als Handwerker in einem Baugeschäft tätig und hat durch den Ausfall des Wagens weder einen Verdienstausschlag noch sonst eine Einnahmемinderung gehabt. Die Parteien haben ferner erklärt, daß mit dem streitigen Betrag nicht die auf die dreitägige Ausbesserungszeit entfallenden anteiligen Beträge laufender Generalunkosten (Steuern, Versicherung, Garage usw.) verlangt würden, sondern nur eine Entschädigung für die entgangene Nutzungsmöglichkeit.

Der Kläger meint, die entzogene Nutzungsmöglichkeit für drei Tage sei ein in Geld zu entschädigender Vermögensschaden.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Das I. hat wegen des noch streitigen Betrages Abweisung der Klage beantragt. Mit der Revision verfolgt es diesen Antrag weiter. Es hält sich vor allem aus Rechtsgründen zur Schadensersatzleistung nicht für verpflichtet, weil der Kläger insoweit keinen Vermögensschaden erlitten habe. Es hat die Höhe des Anspruches nicht bestritten.

Der Kläger beantragt, die Revision des Landes zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das I. haftet für die Folgen des Verkehrsunfalles nach § 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG.

Die vom Berufungsgericht vertretene Auffassung, der Straßenwärter habe den Unfall durch eine schuldhaftes Verletzung der ihm dem Kläger gegenüber obliegenden Amtspflichten bei hoheitlicher Betätigung verursacht, läßt nach den in der Revisionsinstanz nicht angefochtenen tatsächlichen Feststellungen des Berufungsurteils einen Rechtsfehler nicht erkennen. Entgegen den Ausführungen der Revision ist die vom Straßenwärter bei Ausbesserung der Straße entfaltete Tätigkeit nach der ständigen Rechtsprechung des Senats als Ausübung hoheitlicher Gewalt anzusehen; eine Begründung für eine andere Beurteilung hat die Revision nicht aufgezeigt.

Die Ausführungen des Berufungsgerichts zum Verschulden lassen entgegen den Ausführungen der Revision eine Überspannung der vom Straßenwärter verlangten Sorgfaltspflichten nicht erkennen. Die Ausführungen der Revision bewegen sich insoweit überwiegend auf dem der Nachprüfung im Revisionsverfahren verschlossenen Tatsachengebiet und stehen zum

Teil im Widerspruch zu den auch von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen.

II.

1.) Dem von allen Schadensposten allein in den Revisionsrechtszug erwachsenen Anspruch auf Entschädigung für die entgangene Möglichkeit, den Wagen während der Ausbesserungszeit zu benutzen, in der der Kläger sich einen Ersatzwagen nicht genommen hat, haben Landgericht und Oberlandesgericht (NJW 1962, 2205 = DAR 1962, 237) aus folgenden Erwägungen stattgegeben:

In der durch den Unfall entzogenen Möglichkeit, das Fahrzeug nach Belieben wie vor dem Unfall benutzen zu können, liege ein Schaden. Das sei ein Vermögensschaden, weil Geldwert alles das habe, was im Verkehr mit Geld erlangt zu werden pflege. Bei Anmietung eines Ersatzfahrzeugs für den beschädigten Wagen liege zweifelsfrei ein solcher Vermögensschaden vor. Dann könne derselbe Schaden ohne die Miete eines Ersatzwagens kein nichtvermögensrechtlicher (immaterieller) Nachteil sein. Denn die Beeinträchtigung, der Entzug oder die Vorenthaltung eines Genusses oder einer Annehmlichkeit seien jedenfalls dann ein Vermögensschaden, wenn ein solcher Vorteil im Verkehr nur gegen Entgelt erlangt würde oder erlangt werden könne. Zugleich liege eine Schädigung des mit den vorangegangenen Aufwendungen geschaffenen vermögenswerten Äquivalentes vor. Der Betroffene habe auch durch die Gefahr gesundheitlicher Schädigungen infolge des Ausfalls seines Wagens einen Schaden erlitten. Eine Geldentschädigung müsse schon deshalb geleistet werden, weil die Herstellung des früheren Zustandes jetzt nicht mehr möglich sei. Die Rechtsprechung zum Urheberrecht bestätige das. Auch im Mietrecht müsse

für die Vorenthaltung der Mietsache stets Ersatz geleistet und die Miete ebenfalls ohne Inanspruchnahme der Mietsache bezahlt werden.

2.) Die Revision hält Ansprüche auf Entschädigung für die entgangene Möglichkeit, den Wagen zu benutzen, bereits aus tatsächlichen Erwägungen für unbegründet: Der Umstand, daß der Kläger sich einen Ersatzwagen nicht genommen habe, ergebe nach der Lebenserfahrung, daß gerade während der Ausbesserungszeit Geschäfte, welche die Benutzung eines Wagens erfordert hätten, nicht vorgelegen hätten, jedenfalls ohne besondere Schwierigkeiten oder Nachteile hätten verschoben werden können, so daß der Kläger unter Berücksichtigung seiner Pflicht zur Schadensminderung Entschädigung nicht verlangen könne. Im übrigen vertritt die Revision die Auffassung, daß die Nichtbenutzbarkeit des Wagens während der Ausbesserungszeit nicht einen Vermögensschaden, sondern höchstens einen immateriellen Schaden darstelle. Für immaterielle Schäden gewähre das Gesetz aber nur in bestimmten, hier nicht vorliegenden Fällen einen Entschädigungsausgleich.

III.

Die von der Revision erhobenen Bedenken sind im Ergebnis unbegründet. Das Verlangen des Klägers auf Geldersatz für die ihm infolge der Amtspflichtverletzung entgangene Gebrauchsmöglichkeit seines Wagens ist gerechtfertigt, obgleich er sich während der Zeit, in der ihm die Gebrauchsfähigkeit entzogen war, einen Ersatzwagen nicht genommen hat.

1.) Ist, wie hier, Schadensersatz wegen Beschädigung eines Kraftwagens zu leisten, so bestimmen sich Art und Umfang dieser Schadensersatzpflicht nach §§ 249 ff BGB.

Der Schaden, von dem in §§ 249 ff BGB ausgegangen wird, besteht in dem Unterschied zwischen der Vermögenslage des Betroffenen, wie sie sich infolge des schadenstiftenden Ereignisses gestaltet hat, und seiner Vermögenslage, wie sie ohne dieses Ereignis bestehen würde, wenn dabei der Ersatzanspruch selbst unberücksichtigt bleibt (BGHZ 27, 181, 183/4 mit weiteren Zitaten).

Der Schadensersatz soll diesen Unterschied ausgleichen. Für beide Alternativen des § 249 BGB (Naturalersatz und Zahlung des zur Wiederherstellung erforderlichen Geldbetrages) gilt gleichermaßen, daß die Verpflichtung zur Herstellung des früheren Zustandes den an seinem Vermögen Geschädigten in die gleiche wirtschaftliche Vermögenslage versetzen soll, wie sie ohne den Eintritt des zum Ersatz verpflichtenden Umstandes bestanden haben würde. Das Gesetz stellt es also nicht auf die Herstellung genau des gleichen Zustandes ab, wie er vor dem Eintritt des schädigenden Ereignisses bestanden hat, sondern es kommt darauf an, wie sich die wirtschaftliche Lage des Geschädigten ohne das schadenstiftende Ereignis darstellen würde. Der danach erforderliche Vergleich verschiedener Vermögenslagen spiegelt den Grundgedanken des Schadensersatzrechts wieder, zu erreichen, daß der Geschädigte durch die Ersatzleistung nicht ärmer und nicht reicher gemacht werde (BGHZ 30, 29 mit weiteren Zitaten).

Der Begriff des Schadens ist also kein reiner Rechtsbegriff, sondern ein auf die Rechtsordnung bezogener wirtschaftlicher Begriff. Wer Schadensersatz zu leisten hat, hat die Pflicht, die gleiche wirtschaftliche Lage wieder herzustellen, wie sie ohne den Eintritt des zum Schadensersatz verpflichtenden Umstandes bestanden hätte. Er hat also den Geschädigten wirtschaftlich so zu stellen, wie er ohne den Unfall gestanden hätte (BGHZ 30, 29; 32, 280/283; 35, 396, 398).

2.) Aus dem so verstandenen Begriff des Vermögensschadens und der Schadensersatzpflicht der §§ 249 ff BGB ergibt sich aus den folgenden Erwägungen, daß die infolge der Beschädigung verursachte Unmöglichkeit, den Kraftwagen vorübergehend zu benutzen, ein Vermögensschaden auch dann ist, wenn ein Ersatzwagen während der Zeit der Nichtbenutzbarkeit nicht beschafft wird.

Ein Vergleich der Vermögenslage vor und nach dem Eintritt des schadenstiftenden Ereignisses, hier der Beschädigung des Kraftwagens, zeigt folgendes: Die vorübergehende Unbenutzbarkeit kann sich nach der Lebenserfahrung auf den Preis des Wagens auswirken. Wer einen Wagen kauft, den er erst nach einiger Zeit benutzen kann, etwa weil die Beschaffung notwendiger Ersatzteile mehrere Wochen in Anspruch nimmt, zahlt in der Regel für einen derartigen Wagen weniger als für einen Wagen, der sofort benutzbar ist. Außerdem entfällt für die Dauer der Unbenutzbarkeit die Möglichkeit, den Wagen zu vermieten, die sonst - nicht nur bei einem gewerbmäßigen Autovermieter - gegeben ist. Die Benutzung eines Ersatzwagens oder sogar anderer Beförderungsmöglichkeiten wie Straßenbahn, Eisenbahn usw., die infolge des Ausfalles des beschädigten Kraftwagens erfolgt, erfordert in der Regel geldliche Aufwendungen. Einigkeit besteht darüber, daß in allen diesen Fällen ein materieller Schaden gegeben ist, weil der Vergleich zwischen der Vermögenslage des Betroffenen vor und nach dem schädigenden Ereignis einen in Geld meßbaren, ziffernmäßig feststellbaren geringeren Vermögenswert ergibt (BGHZ 11, 16, 26; 27, 181; 30, 29), den der Schadensersatz ausgleichen soll.

Gerade bei wirtschaftlicher Wertung kann nicht unberücksichtigt bleiben, daß das regelmäßig mit erheblichen finanziellen Aufwendungen (Anschaffungspreis, Garagenkosten, Wartungs-

kosten, Versicherung, Kraftfahrzeugsteuer) verbundene Halten eines Kraftwagens fast ausschließlich erfolgt, um den Wagen jederzeit nutzen zu können, insbesondere zum Fahren zur Verfügung zu haben. Wenn heute jemand - gleichgültig, ob ein Vertreter, ein sonstiger Gewerbetreibender oder ein Beamter, Angestellter oder Arbeiter - erhebliche Beträge zur Anschaffung eines Kraftwagens aufwendet, so geschieht das zumindest auch aus wirtschaftlichen Gründen, nämlich zu dem Zweck, seine Zeit rationeller verwenden, insbesondere seine Arbeitskraft besser, wirksamer und erfolgreicher einsetzen und erhalten zu können, indem er durch die mit der Benutzung des Kraftwagens verbundenen Annehmlichkeiten, vor allem durch die Unabhängigkeit von öffentlichen Verkehrsmitteln in den Stand gesetzt wird, schnellstens nach und von der Arbeit zu kommen und Erholungsmöglichkeiten aufzusuchen. Die Möglichkeit, jederzeit und sofort einen Kraftwagen, der in der Garage oder vor der Tür des Hauses steht, benutzen zu können, wird heute allgemein als ein wirtschaftlicher Vorteil angesehen, gleichgültig, ob und wie oft man von dem Wagen Gebrauch macht.

Deshalb erleidet der Eigentümer durch den Ausfall seines Wagens wirtschaftlich gesehen einen Schaden bereits in dem Augenblick, in dem der Wagen beschädigt wird und infolgedessen eine gewisse Zeit nicht benutzt werden kann. Nicht erst der Mindererlös beim Verkauf des vorübergehend nicht einsatzbereiten Wagens, die im Einzelfall entstehende Unmöglichkeit der Vermietung des Wagens oder die Aufwendung geldlicher Leistungen zur Beschaffung eines Ersatzwagens oder anderer Beförderungsmöglichkeiten lassen daher bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise den Schaden entstehen, sondern die durch die Beschädigung eingetretene Nichtbenutzbarkeit selbst stellt bereits den Schaden dar. Der vorüber-

gehende Fortfall der Benutzbarkeit ist also bereits ein Vermögensschaden, der einen Schadensersatzanspruch zur Entstehung gelangen läßt.

Noch stärker als in dem vom erkennenden Senat entschiedenen Seereise-Fall (Urt.v. 7. Mai 1956 III ZR 243/54 = NJW 1956, 1234) gilt hier der Satz, daß die Benutzungsmöglichkeit des Wagens angesichts dessen, daß sie in aller Regel nur durch entsprechende Vermögensaufwendungen "erkauft" werden kann, tatsächlich "kommerzialisiert" worden ist, so daß eine Beeinträchtigung dieser Benutzungsmöglichkeit auch eine Beeinträchtigung des - mit den gemachten Vermögensaufwendungen erstrebten - vermögenswerten Äquivalentes darstellt.

Wird der Schaden so gesehen, dann ist in dem Fall, daß der Betroffene sich einen Ersatzwagen nicht genommen und Aufwendungen für Ersatzwagen oder andere Beförderungsmöglichkeiten nicht gemacht hat, ein Schadensersatzanspruch geradeso wie in dem Fall gegeben, daß der Betroffene infolge der zeitweiligen Nichtbenutzbarkeit beim Verkauf des Wagens einen geringeren Preis erzielt oder den Wagen nicht vermieten kann oder zur Beschaffung von Ersatzfahrgelegenheit Aufwendungen macht. In derselben Linie liegt die Entscheidung des Senats vom 11. Juli 1963 (III ZR 55/62 = NJW 1963, 2020 und BGH WarnR 1963 Nr. 166), wonach der Eigentümer eines Villengrundstücks, dessen Wert durch übermäßige Einwirkungen gemindert war, die er nicht verhindern konnte, eine Entschädigung auch dann verlangen kann, wenn er die Villa weiter benutzt und sie nicht zu einem Minderwert verkauft oder vermietet hat.

Gewiß wird in vielen Fällen der Geschädigte etwas vermissen, ärgerlich sein oder Unlustgefühle haben, wenn ihm sein Wagen während der Ausbesserungszeit nicht mehr

wie vorher nach seinem Belieben zur Verfügung steht. Diese Nachteile mögen zwar als immaterieller Schaden angesehen werden. Sie schließen aber das gleichzeitige Vorhandensein eines durch die entzogene Benutzungsmöglichkeit hervorgerufenen materiellen Schadens nicht aus.

Der danach vorhandene Vermögensschaden liegt zwar zur Zeit der gerichtlichen Entscheidung in der Vergangenheit, doch steht das seiner Geltendmachung nicht entgegen. Der Schaden ist nicht dadurch entfallen, daß der Wagen infolge der Ausbesserung bis zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung wieder voll gebrauchsfähig geworden ist; denn in der Vergangenheit, nämlich während der Ausbesserungszeit, war dem Betroffenen die Benutzungsmöglichkeit entzogen. Die in dieser Zeit vorhanden gewesene Vermögensminderung soll der Schädiger noch ausgleichen und für den damals entstandenen Schaden Ersatz leisten. Das ist nichts Ungewöhnliches. Auch bei merkantilem Minderwert hat die Rechtsprechung z.B. anerkannt, daß der Betroffene den Schadensersatzanspruch auf Erstattung dieses Minderwertes zwar dadurch realisieren könne, daß er sich einen anderen unbeschädigten Wagen kauft, daß aber der Schädiger nicht deshalb besser stehen dürfe, weil der Eigentümer sich zur Weiterbenutzung des im Werte geminderten Wagens entschließt (BGHZ 35, 396). Ferner sind einem Verletzten die Kosten ärztlich verordneter Stärkungsmittel für die Vergangenheit auch dann zugesprochen worden, wenn er sich diese Stärkungsmittel aus Mangel an eigenen Finanzmitteln nicht verschaffen konnte (Urt.v. 29. Oktober 1957 VI ZR 233/56 = NJW 1958, 627 = LM BGB § 249 Ob Nr. 2); denn der Anspruch auf Ersatz des in der Bedarfsmehrung liegenden Schadens ist ein mit dem schädigenden Ereignis unmittelbar entstandener Schadensersatzanspruch und kein bloßer Erstattungsanspruch, dessen Bestand und Umfang von der Höhe

des zur Befriedigung der erhöhten Bedürfnisse ausgegebenen Geldbetrages abhängen (RGZ 148, 68, 70; 151, 298, 300, 303 f).

Aus alledem ergibt sich, daß ein Vermögensschaden vorliegt.

3.) Der Geschädigte kann auch sofort Ersatz in Geld verlangen, obwohl das Gesetz in § 249 Satz 1 BGB vom Grundsatz der Naturalherstellung beim Schadensersatz ausgeht. Der hier streitige Anspruch betrifft zwar nicht die Beseitigung des Sachschadens am Kraftfahrzeug, sondern den Ausgleich dafür, daß bei Beseitigung des Sachschadens die Gebrauchsmöglichkeit des Fahrzeugs vorübergehend entzogen wurde und dadurch ein weiterer Schaden entstand. Ein solcher Anspruch kann sogar ohne Sachbeschädigung entstehen, wenn etwa dem Halter des Wagens die Wagenpapiere durch eine Amtspflichtverletzung vorübergehend vorenthalten werden. Es kann unentschieden bleiben, ob das sofortige Verlangen von Geldersatz aus § 249 Satz 2 BGB hergeleitet werden kann, wonach der Gläubiger statt der Herstellung den dazu erforderlichen Geldbetrag verlangen kann, wenn wegen Beschädigung einer Sache Ersatz zu leisten ist, oder ob diese Bestimmung nur in dem engen Sinn zu verstehen ist, daß damit der Betrag gemeint ist, der gerade zur Beseitigung der unmittelbaren Sachschäden erforderlich ist. Denn der Anspruch auf sofortigen Geldersatz kann aus § 250 BGB hergeleitet werden. Zwar kann nach dieser Bestimmung der Geschädigte den zur Schadensbeseitigung erforderlichen Geldbetrag grundsätzlich erst dann verlangen, wenn er dem Schädiger zur Naturalherstellung eine angemessene Frist mit der Erklärung gesetzt hat, daß er die Herstellung (hier die Gestellung eines Ersatzfahrzeugs) nach dem Ablauf der Frist ablehne, und wenn der Schädiger die Frist ungenutzt hat verstreichen lassen. Diese Fristsetzung er-

Übrigt sich jedoch nach allgemeinen Grundsätzen - ähnlich wie beim Verzug -, wenn sie sinnlos wäre, wenn beispielsweise der Verpflichtete zu erkennen gibt, daß er auf keinen Fall Schadensersatz leisten könne oder wolle; dann darf der Geschädigte von der von vornherein aussichtslosen Fristsetzung absehen und sofort die Geldleistung verlangen. Diese Voraussetzungen liegen bei Kraftfahrzeugunfällen in der Regel vor, weil sich bei ihnen bereits aus den Umständen ergibt, daß das Ersatzfahrzeug innerhalb kürzester Frist benötigt wird, aber der Betroffene erst nach näherer Prüfung der Sach- und Rechtslage eine entsprechende Erklärung vom Schädiger erwarten kann. Denn der Schädiger darf bei haftpflichtversicherten Fahrzeugen schon mit Rücksicht auf die Versicherungsbedingungen selbst eine derartige Erklärung nicht abgeben, und eine Erklärung durch den Versicherer kann erst nach einer weiteren Prüfung erfolgen, erfordert also ebenfalls eine gewisse Zeit. Hinzu kommt, daß es in der Praxis fast ausnahmslos nicht üblich ist, Ersatzfahrzeuge für die Dauer der Ausbesserungsarbeiten und die dadurch bedingte Nichtbenutzbarkeit des beschädigten Kraftwagens zu stellen; regelmäßig wird es vielmehr dem Betroffenen überlassen, in welcher Weise er sich für den während der Ausbesserungszeit ausfallenden Wagen Ersatz beschafft; später (nach Feststellung der Pflicht zum Schadensersatz) werden die dafür erforderlichen Geldbeträge ersetzt. Es hieße die tatsächlichen Gegebenheiten verkennen, würde trotz dieser praktischen Handhabung noch eine Fristsetzung verlangt. Vielmehr rechtfertigt diese Praxis grundsätzlich die Annahme, eine Fristsetzung sei von vornherein aussichtslos und nicht mehr als eine leere Formalie. Grundsätzlich ist der Geschädigte daher so zu stellen, als sei es abgelehnt worden, ihm einen Ersatzwagen zu stellen. Das gilt erst recht dann, wenn der

Schädiger von vornherein - hier bis in den Revisionsrechtszug - seine Ersatzpflicht ganz allgemein dem Grunde nach geleugnet hat, so daß es zwecklos gewesen wäre, wenn der Kläger den Beklagten aufgefordert hätte, ihm für die Dauer der Ausbesserung des Wagens einen Ersatzwagen zu stellen, weil mit Sicherheit vorauszusehen war, daß der Beklagte das abgelehnt hätte.

Der Geschädigte kann also von dem schadensersatzpflichtigen Schädiger auch dann Ersatz für die während der Ausbesserungsarbeiten entgangene Benutzungsöglichkeit verlangen, wenn er sich für diese Zeit einen Ersatzwagen oder andere Beförderungsmittel nicht beschafft und dem Schädiger eine Frist zur Stellung eines Ersatzwagens nicht gesetzt hat.

Unter diesen Umständen kann unerörtert bleiben, ob es auch mit Rücksicht auf § 251 BGB einer Fristsetzung nicht bedarf, weil die Herstellung des ursprünglichen Zustandes, also die Schaffung der Benutzbarkeit des Wagens für die Vergangenheit, jetzt nicht mehr möglich ist.

4.) Gewiß wird es Fälle geben, in denen der vorübergehende Verlust des Besitzes oder der Gebrauchsmöglichkeit eines Kraftwagens für den Betroffenen überhaupt nicht fühlbar wird, also bei wirtschaftlicher Betrachtung keinen Nachteil enthält. Dazu kann möglicherweise der Fall desjenigen gehören, der auf Reisen war und während dieser Zeit den Kraftwagen - auch nicht durch Überlassung an andere - genutzt hätte, selbst wenn die Beschädigung nicht erfolgt wäre. Das Gleiche kann auch für den Fall desjenigen gelten, der einen Kraftwagen geerbt und ihn abgemeldet hat, weil er keinen Führerschein besitzt und den Wagen alsbald verkaufen will, wenn bei ihm durch eine Amtspflichtverletzung die Benutzung dieses Kraftwagens ohne dessen

Beschädigung überhaupt vorübergehend unmöglich gemacht wird. Ein solcher Fall liegt hier nicht vor.

Eine Beschränkung, möglicherweise eine Beseitigung dieser Schadensersatzpflicht kann auch im Blick auf § 254 Abs. 2 BGB eintreten, wenn der Geschädigte es unterlassen hat, den Schaden abzuwenden oder zu mindern. Eine näheren Abgrenzung, was nach § 254 Abs. 2 BGB vom Geschädigten bei der Schadensabwendung oder -minderung zu verlangen ist, bedarf es hier nicht. Von einem solchen Unterlassen der Schadensabwendung oder -minderung kann bei dem Verlangen nach Schadensersatz ohne Inanspruchnahme eines Ersatzwagens jedenfalls dann nicht gesprochen werden, wenn der Geschädigte bei Anmietung eines Ersatzwagens sachgerecht gehandelt hätte und ihm deshalb die dafür entstandenen Aufwendungen zu ersetzen wären. So liegt der Fall hier, weil der Kläger den Wagen nach seinem unwiderlegten Vorbringen ohne das schädigende Ereignis an den drei Tagen, an denen er infolge der Ausbesserungsarbeiten nicht benutzungsfähig war, zu beruflichen oder privaten Fahrten benutzt und ihm deshalb ein Anspruch auf Ersatz der Aufwendungen für einen Ersatzwagen zugestanden hätte. Der Auffassung der Revision, allein aus der Nichtanmietung eines Ersatzwagens ergebe sich nach der Lebenserfahrung, daß der Kläger seine Tätigkeit ohne Schwierigkeiten und Nachteile auch unter Verzicht auf eine Wagenbenutzung habe einteilen können, kann nicht gefolgt werden; eine solche Lebenserfahrung besteht nicht. Nähere Einzelheiten, daß der Kläger sonst in zumutbarer Weise zur Minderung des Schadens hätte beitragen können, sind vom Schädiger - auch in den Tatsacheninstanzen - nicht vorgetragen worden.

5.) Die Ermittlung der Höhe des Schadens wird, soweit es sich um die sogenannten Generalunkosten, also die laufenden

Unkosten für den Wagen (Versicherungskosten, Steuern, Garagenmiete, Verzinsung und Abschreibung des Anlagekapitals) handelt, keine Schwierigkeiten machen. Einer Erörterung insoweit bedarf es nicht, da die Parteien darüber einig sind, daß diese Beträge zu zahlen und nicht in dem eingeklagten Betrag enthalten sind.

Hier wird vielmehr nur der Schaden geltend gemacht, der sich über diese genannten laufenden Aufwendungen hinaus infolge Entzuges der Benutzungsmöglichkeit ergibt. Einen gewissen Anhaltspunkt für die Höhe des Schadens wird die Miete bilden, die für einen derartigen Wagen regelmäßig aufzubringen ist. Ob die Höhe des Schadens des Betroffenen, der sich einen Ersatzwagen nicht gemietet hat, regelmäßig geringer ist als der Betrag, den er für die Miete eines Ersatzwagens hätte aufwenden müssen, weil der Vermieter eines solchen Wagens seinen Unternehmergewinn einsetzt, kann hier unentschieden bleiben. Auch bedarf es einer Erörterung der Grundsätze der Berechnung des Schadens beim Unterlassen der Anmietung eines Ersatzwagens oder dem Unterlassen der Benutzung anderer Beförderungsmittel im einzelnen nicht, weil zwischen den Parteien die Höhe des Schadens nicht streitig ist. Es ist vom Beklagten - wahrscheinlich angesichts des geringen Betrages im Interesse der Vereinfachung - nicht bestritten worden, daß - unabhängig von der Pflicht zur Erstattung der anteiligen sog. Generalunkosten - der dem Kläger durch Ausfall der Benutzungsmöglichkeit seines Kraftwagens an drei Tagen entstandene Schaden mindestens dem geforderten Betrag von 37,50 DM entspricht.

29

Die Revision des Beklagten muß daher mit der Kosten-
folge aus § 97 ZPC zurückgewiesen werden.

Dr. Pagendarm

Dr. Kreft

Dr. Arndt

Dr. Hußla

Gähtgens