

# Haftpflichtrechtliche Ersatzpflicht für Autoschäden

PD Dr. iur. HARDY LANDOLT, LL.M., Rechtsanwalt und Lehrbeauftragter an den Universitäten St. Gallen und Zürich, Glarus

## Inhaltsübersicht

Abstract .....	92
I. Einleitung.....	93
II. Grundlagen der haftungsrechtlichen Ersatzpflicht .....	95
A. Verschuldenshaftung .....	95
1. Allgemeines.....	95
2. Haftungsprivilegien.....	96
i. Arbeitnehmer.....	96
ii. Mieter.....	97
B. Gefährdungshaftung.....	98
1. Allgemeines.....	98
2. Eigener Autoschaden.....	98
3. Fremder Autoschaden.....	99
i. Autoschaden des anderen Halters .....	99
ii. Autoschaden des Eigentümers .....	100
C. Umfang der Ersatzpflicht .....	100
D. Hilfsmittel- und Bewertungsrichtlinien .....	101
III. Reparaturkostenentschädigung.....	102
A. Tatsächliche Reparaturkosten.....	102
1. Allgemeines.....	102
2. Subjektives Reparaturinteresse .....	103
B. Normative Reparaturkosten .....	105
1. Allgemeines.....	105
2. Ersatz der Selbstkosten bei einer Eigenreparatur.....	107
C. Fiktive Reparaturkosten .....	107
D. Vorteilsanrechnung .....	108
E. Schadenminderung .....	108
1. Umgehende Erteilung eines Reparaturauftrags.....	108
2. Interimslösung und Notreparatur .....	109
3. Tragung des Werkstatttrisikos .....	109

IV.	Ersatz der Wiederbeschaffungskosten .....	110
A.	Allgemeines .....	110
B.	Entschädigung des Wiederbeschaffungswerts .....	110
C.	Entschädigung des Neuwerts .....	112
D.	Besonderheiten .....	113
1.	Entschädigung für Hersteller, Importeur oder Händler .....	113
2.	Entschädigung für Sammlerfahrzeuge und Unikate .....	113
E.	Vorteilsanrechnung .....	114
1.	Restwert .....	114
2.	Abgabenbefreiung und Sonderrabatte .....	114
3.	Zeitwertzusatz .....	115
V.	Minderwertentschädigung .....	115
A.	Technischer Minderwert .....	115
B.	Merkantiler Minderwert .....	116
C.	Höhe des Minderwerts .....	117
VI.	Nutzungsausfallentschädigung .....	118
A.	Allgemeines .....	118
B.	Entschädigung für den unmittelbaren Nutzungsausfall (Ersatzwagenkostenentschädigung) .....	119
1.	Tatsächliche Mietkosten .....	119
2.	Normative Mietkosten .....	120
3.	Fiktive Mietkosten .....	121
4.	Angemessene Mietdauer .....	122
5.	Vorteilsanrechnung .....	124
6.	Schadenminderung .....	125
i.	Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel .....	125
ii.	Benutzung des Zweit- bzw. Firmenwagens .....	126
iii.	Angemessenheit der Mietwagenkosten .....	127
a.	Beschaffung des Ersatzwagens .....	127
b.	Miettarif .....	127
C.	Entschädigung für den mittelbaren Nutzungsausfall .....	128
1.	Nutzungsausfallentschädigung nach schweizerischem Recht .....	128
2.	Nutzungsausfallentschädigung nach deutschem Recht .....	130
VII.	Entschädigung für mittelbare Vermögensschäden .....	131
A.	Allgemeines .....	131
B.	Mittelbare Kosten .....	133
1.	Allgemeines .....	133
2.	Versicherungsprämien .....	134
i.	Franchise und Selbstbehalte .....	134
ii.	Mehrprämie infolge Bonusverlusts .....	134

3.	Reserve- bzw. Vorhaltekosten .....	135
i.	Allgemeines .....	135
ii.	Behördlich genutzte Fahrzeuge .....	136
4.	Unkostenpauschale .....	137
5.	Normative und fiktive mittelbare Kosten.....	137
C.	Einkommensausfall .....	139
1.	Tatsächlicher Einkommensausfall .....	139
2.	Normativer Einkommensausfall.....	139
i.	Allgemeines .....	139
ii.	Behördlich genutzte Fahrzeuge .....	140
VIII.	Affektionsentschädigung .....	141
IX.	Koordination der Entschädigungsansprüche.....	142
A.	Kostenentschädigungen.....	142
B.	Einkommensausfallentschädigungen.....	142
C.	Kosten- und Einkommensausfallentschädigung .....	143
	Literaturauswahl.....	144
	Stichwörter.....	148

**Abstract**

*Der vorliegende Beitrag befasst sich mit der haftpflichtrechtlichen Ersatzpflicht für Autoschäden. In einem ersten Teil werden die Haftungsgrundlagen im Überblick dargestellt. Im zweiten Teil der Beitrags wird auf die einzelnen Schadensposten (Reparaturkosten, Wiederbeschaffungskosten, Minderwertentschädigung, Nutzungsausfall, mittelbare Schäden etc.) eingegangen und insbesondere der Frage nachgegangen, ob nur tatsächliche oder auch eingesparte Kosten ersatzpflichtig sind. Berücksichtigt werden in- und ausländische Judikatur, insbesondere die deutsche Autoschadenpraxis, und Lehre sowie die Bewertungsrichtlinien für Strassenfahrzeuge und Anhänger des Schweizerischen Verbandes der neutralen freiberuflichen Fahrzeug-Sachverständigen (vffs). Ein Literaturverzeichnis schliesst den Beitrag ab.*

## I. Einleitung

Ein Autoschaden tritt ein, wenn ein Motorfahrzeug<sup>1</sup> zerstört bzw. beschädigt wird oder abhanden kommt<sup>2</sup>. Als Schadenursache fallen Zufall, Dritt- oder Eigenverschulden in Betracht. Der Autoeigentümer erleidet als Folge der Substanz- bzw. Funktionsbeeinträchtigung einen Vermögensschaden, mithin einen "Autoschaden".

Der Autoschaden hängt von der *Nutzungsform* ab. Bei *privat genutzten Fahrzeugen* stehen der Verlust der ständigen Nutzungsmöglichkeit und die Instandstellung bzw. die Wiederbeschaffung des Autos im Vordergrund. Mitunter führt die Beschädigung oder gar Zerstörung eines im Verlauf der Zeit liebgewonnenen Autos zu einer psychischen Belastung.

Bei *gewerblich genutzten Fahrzeugen*, z.B. Taxis, Reiseautos oder Baumaschinen, wird das Fahrzeug entweder für den täglichen Arbeitsweg benötigt – in diesem Fall liegt in der Regel eine *gemischte Nutzung* des Privatautos vor – oder ist sogar eigentliches Mittel für die Ausübung einer auf Gewinn ausgerichteten Gewerbetätigkeit. Im Zentrum des Restitutionsinteresses befinden sich der Ersatz der Ersatzwagenkosten und des Gewinnausfalls. Eine besondere emotionelle Verbindung besteht zu Berufsfahrzeugen nicht.

Wieder andere Restitutionsinteressen bestehen für das Gemeinwesen, wenn ein behördlich genutztes Fahrzeug, z.B. ein öffentliches Verkehrsmittel oder ein Fahrzeug der öffentlichen Dienste, etwa ein Polizei- oder Ambulanzfahrzeug, ein Müllwagen etc., beschädigt wird. Das Gemeinwesen führt mit diesen Fahrzeugen kein gewinnorientiertes Unternehmen, sondern erfüllt staatliche Aufgaben. Entsprechend richtet sich das Schadenersatzinteresse auf Ersatz der Reparatur- und Reservefahrzeugkosten.

Der Eigentümer des beschädigten Autos kann von den aus Vertragsverletzung oder Delikt Verantwortlichen Ersatz für den Autoschaden verlangen. Besteht eine Sach- bzw. Kaskoversicherung für das beschädigte Fahrzeug,

---

<sup>1</sup> Als Motorfahrzeug gilt jedes Fahrzeug mit eigenem Antrieb, durch den es auf dem Erdboden unabhängig von Schienen fortbewegt wird (vgl. Art. 7 Abs. 1 SVG).

<sup>2</sup> Vgl. BGE 118 II 176 E 4b.

kann der Autoschaden auf den Versicherer abgewälzt werden. Zwischen der *versicherungsvertraglichen Ersatzpflicht* und der *haftungsrechtlichen Ersatzpflicht* besteht aber ein bedeutender Unterschied in Bezug auf den ersatzpflichtigen Schaden.

Der *sachversicherungsrechtliche Sachschaden* wird vom *versicherten Ersatzwert*<sup>3</sup> bestimmt. Der Geschädigte kann von seinem Kaskoversicherer nur die vereinbarte Versicherungssumme, nicht aber den gesamten Schaden geltend machen. Der *haftungsrechtliche Sachschaden* umfasst den gesamten *Vermögensschaden*, der als Folge der durch das haftungsbegründende Ereignis verursachten Substanz- bzw. Funktionsbeeinträchtigung am Fahrzeug beim Autoeigentümer eintritt. Der vorliegende Beitrag widmet sich der Frage, wofür Ersatz verlangt werden kann, wenn eine (ausser-)vertragliche Haftung besteht.

Trotz der *Häufigkeit und der volkswirtschaftlichen Bedeutung der Autoschäden*<sup>4</sup> wird der Autoschaden von der Lehre und Rechtsprechung, zumindest in der Schweiz, stiefmütterlich behandelt. Diese Zurückhaltung mag damit zusammenhängen, dass die Autoschäden in der überwiegenden Anzahl der Fälle vergleichsweise reguliert werden und die Streitwertsummen regelmässig für einen Instanzenzug an das Bundesgericht zu tief sind<sup>5</sup>.

Diese Zurückhaltung ist nicht geboten, bestehen doch im Zusammenhang mit dem Autoschaden in haftungstheoretischer Hinsicht interessante und nach wie vor von der Rechtsprechung unbeantwortete Fragen:

- Ein Problembereich betrifft etwa den *normativen und fiktiven Autoschaden*. Soll und wenn ja wofür soll Ersatz geleistet werden, wenn der Autoeigentümer keine finanziellen Folgen zu tragen hat, z.B. weil er

---

<sup>3</sup> Siehe dazu Art. 62 und 69 VVG.

<sup>4</sup> Der Hagelzug vom 04.07.2004 hat z.B. schweizweit 30 000 Autos beschädigt und einen Autoschaden von 100 Mio. Franken verursacht. In hagelreichen Jahren belaufen sich die Hagelschäden an Autos pro Jahr auf rund 150 Mio. Franken (vgl. Medienmitteilung SVV vom 21.07.2004 = <http://www.svv.ch/index.cfm?id=5326> [zuletzt besucht am 17.07.2008]).

<sup>5</sup> Die Beschwerde in Zivilsachen ist nur bei einem Streitwert von CHF 30 000.– zulässig (vgl. Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG).

auf eine Reparatur, eine Wiederbeschaffung oder die Anmietung eines Ersatzfahrzeugs verzichtet oder den Schaden selbst behebt, obwohl sich andere in vergleichbarer Lage gegenteilig verhalten?

- Eine zweite Problematik betrifft den *Nutzungsausfall*. Dieser kann getätigte Aufwendungen, z.B. Servicekosten oder Ausgaben für eine Urlaubsreise, nutzlos machen oder früher getätigte Kosten, z.B. für die Anschaffung eines Reservefahrzeugs, nachträglich als sinnvoll erscheinen lassen.
- Die *emotionelle Betroffenheit* gewisser Autoeigentümer schliesslich wirft die Frage auf, ob das Auto wie Haus- und Nutztiere zu behandeln ist, bei deren Beschädigung neuerdings eine *Affektionsentschädigung* geschuldet wird<sup>6</sup>.

Die Liste liesse sich noch um einige weitere Themen fortsetzen. Nachfolgend sollen diese und andere Rechtsfragen beantwortet werden. Im Hinblick auf die mitunter fehlende Rechtsprechung zu einzelnen Themen wird der Lösungsansatz gemäss der deutschen Autoschadenpraxis skizziert. Diese Ausführungen folgen dabei nicht dem Bestreben nach einer abschliessenden oder sogar lückenlosen Behandlung des Autoschadens, sondern möchten in Erinnerung rufen, dass beim "Blechscha-den" nach wie vor eine vertiefte Auseinandersetzung nötig ist und Antworten auf offene Fragen zu finden sind.

## II. Grundlagen der haftungsrechtlichen Ersatzpflicht

### A. Verschuldenshaftung

#### 1. Allgemeines

Für die Beschädigung von fremden Autos haftet der Verursacher gemäss den einschlägigen Haftungsbestimmungen des privaten oder öffentlichen Rechts. Soweit keine Sonderhaftungsnorm greift, wird für Sachschäden nach

---

<sup>6</sup> Vgl. Art. 43 Abs. 1<sup>bis</sup> OR.

den Regeln der ausservertraglichen<sup>7</sup> bzw. vertraglichen<sup>8</sup> *Verschuldenshaftung* gehaftet. Ausnahmsweise besteht eine *Kausal*-<sup>9</sup> oder *Gefährdungshaftung*<sup>10</sup>. Die Beweis- und Substantiierungslast liegt beim Autoeigentümer<sup>11</sup> bzw. Leasinggeber<sup>12</sup>.

## 2. Haftungsprivilegien

### i. Arbeitnehmer

Der Arbeitnehmer haftet für Schäden an Arbeitgeberfahrzeugen nach Massgabe von Art. 321e OR. Das Mass der Sorgfalt, für die der Arbeitnehmer einzustehen hat, bestimmt sich nach dem einzelnen Arbeitsverhältnis, unter Berücksichtigung des Berufsrisikos, des Bildungsgrades oder der Fachkenntnisse, die zu der Arbeit verlangt werden, sowie der Fähigkeiten und Eigenschaften des Arbeitnehmers, die der Arbeitgeber gekannt hat oder hätte kennen sollen<sup>13</sup>.

---

<sup>7</sup> Vgl. Art. 41 Abs. 1 OR. Die Lieferung von aufgummierten statt der zugesicherten neuen Radialreifen, die zu einem Verkehrsunfall bzw. zur Beschädigung des Autos führte, stellt eine Widerrechtlichkeit i.S.v. Art. 41 Abs. 1 OR dar (vgl. Urteil KGer VS vom 13.09.1977 i.S. Holzer c. Albrecht = ZWR 1978, S. 58).

<sup>8</sup> Vgl. Art. 97 OR. Die Abrede, ein Motorfahrzeug gemeinsam anzuschaffen, zu benützen und wiederzuveräussern, untersteht den Vorschriften der einfachen Gesellschaft. Der Mithalter haftet den anderen Mithaltern nach Art. 538 OR für den Personen- und Sachschaden (vgl. BGE 99 II 315 E. 5).

<sup>9</sup> Z.B. eine Werkeigentümerhaftung des Strasseneigentümers (siehe z.B. BGE 78 II 151 ff. und 56 II 90 ff.) oder eine Staatshaftung, wenn die Zulassungsbehörde bei einem Spezialfahrzeug den Einbau des Pedalenschutzes nicht verlangt (vgl. Urteil BGer vom 16.03.2000 [2C.3/1998] E. 3) oder die militärischen Behörden den Abschluss einer Kaskoversicherung für private Dienstfahrzeuge unterlassen (vgl. Entscheid der Rekurskommission der Eidgenössischen Militärverwaltung vom 28.12.1984 = VPB 50 [1986] Nr. 78).

<sup>10</sup> Vgl. Art. 58 Abs. 1 und Art. 59 Abs. 4 SVG sowie Art. 11 EHG (dazu BGE 69 II 401 ff. und 57 II 363 ff.).

<sup>11</sup> Vgl. BGE 86 II 51 E. 3a.

<sup>12</sup> Siehe Urteil BGer vom 09.01.2007 (4C.350/2006) E. 2.2 ff.

<sup>13</sup> Vgl. Art. 321e Abs. 2 OR.

Verursacht ein *angestellter Chauffeur* einen Autoschaden, haftet er als Folge des – vor allem im Taxigewerbe – hohen Berufsrisikos für *leichte Fahrlässigkeit* nicht bzw. höchstens in geringem Ausmass<sup>14</sup>. Der *Arbeitgeber* ist verpflichtet, eine *Vollkaskoversicherung* abzuschliessen<sup>15</sup>, und darf zudem nicht ohne vorgängige Absprache, wenn ein Drittfahrzeug beschädigt wird, den Drittschaden grosszügig entschädigen<sup>16</sup>.

## ii. Mieter

Der Autovermieter kann nach eigenem Gutdünken unter den Haft- bzw. Ersatzpflichtigen auswählen, welchen er belangen will: den Mieter, den schuldhaften Fahrer oder den Kaskoversicherer<sup>17</sup>.

Der Automieter hat den am gemieteten Auto entstandenen Schaden zu ersetzen, soweit der Autoeigentümer nicht durch eine Kaskoversicherung entschädigt wurde<sup>18</sup>. Die Haftpflicht des Mieters kann nur auf Grund interner Abmachungen herabgesetzt werden, etwa in dem Sinne, dass dieser je nach den Umständen, nachdem er den Vermieter entschädigt hat, ein Regressrecht gegen den Kaskoversicherer des Letzteren hat<sup>19</sup>.

Hat der Kaskoversicherer den Autoschaden bezahlt, steht ihm ein *Regressrecht gegenüber dem haftpflichtigen Automieter* zu<sup>20</sup>. Ein Regress ist jedoch ausgeschlossen, wenn den Automieter ein leichtes Verschulden trifft<sup>21</sup>. Hat der Mieter den Autoschaden gedeckt, steht ihm ein *Regressrecht gegenüber dem*

---

<sup>14</sup> Vgl. BJM 1975, S. 231 f., und 1974, S. 216 f.

<sup>15</sup> Vgl. BJM 1974, S. 216 f.

<sup>16</sup> Vgl. BJM 1975, S. 231 f.

<sup>17</sup> Vgl. BGE 114 II 342 = Pra 1990 Nr. 168 E. 2b.

<sup>18</sup> Vgl. BGE 119 II 443 = Pra 1994 Nr. 229 E. 2b.

<sup>19</sup> Vgl. BGE 119 II 443 = Pra 1994 Nr. 229 E. 2b.

<sup>20</sup> Vgl. Art. 72 VVG.

<sup>21</sup> Vgl. BGE 114 II 342 = Pra 1990 Nr. 168 E. 3.

Kaskoversicherer zu, da im Mietpreis die Kaskoversicherungsprämie berücksichtigt ist<sup>22</sup>.

## B. Gefährdungshaftung

### 1. Allgemeines

Das SVG stipuliert eine *Gefährdungshaftung des Halters von Motorfahrzeugen für Personen- und Sachschäden*<sup>23</sup>, die durch den *Betrieb*<sup>24</sup> eines Motorfahrzeuges rechtserheblich verursacht wurden<sup>25</sup>. Die Gefährdungshaftung des Halters ist nicht anwendbar für den *Schaden an den mit dem Unfallauto beförderten Sachen*, ausgenommen an mitgeführten Gegenständen, namentlich Reisegepäck u. dgl.<sup>26</sup>. In diesen Fällen beurteilt sich die Haftung nach den allgemeinen Haftungsgrundsätzen oder spezialgesetzlichen Bestimmungen.

### 2. Eigener Autoschaden

Der Halter<sup>27</sup> kann für den eigenen im Rahmen eines Selbstunfalls entstandenen Autoschaden gegenüber sich selbst bzw. seinem eigenen Motorfahrzeughaftpflichtversicherer keinen Ersatzanspruch geltend machen<sup>28</sup>. Allenfalls besteht ein Leistungsanspruch gegenüber dem Kaskoversicherer. Der

<sup>22</sup> Vgl. BGE 114 II 342 = Pra 1990 Nr. 168 E. 3.

<sup>23</sup> Für Vermögensschäden haftet der Halter grundsätzlich nicht (weiterführend dazu infra Ziff. VII/A).

<sup>24</sup> Der Halter von Motorfahrzeugen, die sich ausser Betrieb befinden, haftet nur, wenn der Geschädigte beweist, dass den Halter oder Personen, für die er verantwortlich ist, ein Verschulden trifft oder dass fehlerhafte Beschaffenheit des Motorfahrzeuges mitgewirkt hat (vgl. Art. 58 Abs. 2 SVG).

<sup>25</sup> Vgl. Art. 58 Abs. 1 SVG.

<sup>26</sup> Vgl. Art. 59 Abs. 4 lit. a und b SVG.

<sup>27</sup> Als Halter im Sinne des SVG gilt nicht der Eigentümer des Fahrzeuges oder wer formell im Fahrzeugausweis eingetragen ist, sondern derjenige, auf dessen Rechnung und Gefahr der Betrieb des Fahrzeuges erfolgt und der die tatsächliche und unmittelbare Verfügung besitzt. Der Arbeitnehmer wird Halter des Geschäftsautos, wenn er über längere Zeit im Wesentlichen frei über das Fahrzeug verfügen kann (vgl. BGE 129 III 102 E. 2).

<sup>28</sup> Vgl. BGE 129 II 102 E. 2 und 99 II 315 E. 4.

Mithalter und Fahrzeuglenker haftet dem andern Mithalter nach Art. 538 Abs. 1 und 2 OR für den Personen- und Sachschaden, den er ihm durch einen schuldhaft verursachten Unfall zugefügt hat<sup>29</sup>.

### 3. Fremder Autoschaden

#### i. Autoschaden des anderen Halters

Entstand der Sachschaden als Folge einer *Kollision mit einem anderen Auto*, ist die Haftung für den Sachschaden der Halter je nachdem, ob beide Fahrzeuge in Betrieb waren oder nicht, anders zu beurteilen. War im Kollisionszeitpunkt das Auto des belangten Halters *ausser Betrieb*, dasjenige des Ansprechers aber *in Betrieb*, beurteilt sich die Haftung nach Massgabe von Art. 58 Abs. 2 SVG. Befand sich dagegen das Fahrzeug des Ansprechers im Kollisionszeitpunkt nicht in Betrieb, beurteilt sich die Haftung nach Art. 58 Abs. 1 SVG. Der Geschädigte hat in diesem Fall weder ein Verschulden des belangten Halters oder des Schädigers noch eine fehlerhafte Beschaffenheit von dessen Fahrzeug nachzuweisen<sup>30</sup>.

Waren *beide Autos* im Zeitpunkt der Kollision *in Betrieb*, haftet der eine Halter dem anderen Halter für dessen Sachschaden nur dann, wenn der Geschädigte beweist, dass der Schaden durch Verschulden<sup>31</sup> oder vorübergehenden Verlust der Urteilsfähigkeit des (unbekannten)<sup>32</sup> Halters oder einer Person, für die er verantwortlich ist, oder durch fehlerhafte Beschaffenheit seines Fahrzeuges verursacht wurde<sup>33</sup>. In Bezug auf den Verschuldensnach-

---

<sup>29</sup> BGE 99 II 315 E. 5.

<sup>30</sup> Vgl. BGE 100 II 49 E. 2.

<sup>31</sup> Siehe BGE 84 II 304 E. 5.

<sup>32</sup> Der Verschuldensnachweis ist auch bei Massenkollisionen bzw. unbekanntem Haltern i.S.v. Art. 74 SVG zu erbringen (vgl. Urteil KGer VD vom 22.04.1988 = CaseTex Nr. 1632).

<sup>33</sup> Vgl. Art. 61 Abs. 2 SVG. Kein Verschulden kann dem Halter vorgeworfen werden, wenn er einem Wildschwein ausweicht und auf der gegenüberliegenden Fahrbahn mit einem korrekt entgegenkommenden Auto kollidiert (vgl. Urteil Tribunal de Sion vom 21.12.1979 = CaseTex Nr. 1795).

weis genügt ein *Prima-facie-Beweis*<sup>34</sup>. Bei einer Kollision von Militärfahrzeugen tritt an Stelle der *Verschuldenshaftung* des OR die Haftung nach dem MG, wobei die Art. 42 ff. OR sinngemäss gelten<sup>35</sup>.

## ii. Autoschaden des Eigentümers

Die Gefährdungshaftung des Halters gilt nach dem ausdrücklichen Gesetzeswortlaut nicht für die Haftung im *Verhältnis zwischen dem Halter und dem Eigentümer für dessen Autoschaden*<sup>36</sup>. In diesen Fällen beurteilt sich die Haftung nach den Grundsätzen des OR.

## C. Umfang der Ersatzpflicht

Der Geschädigte hat den von ihm geltend gemachten Schaden in tatsächlicher Hinsicht substantiiert zu behaupten und zu beweisen<sup>37</sup>. Die *Substantiierungs- und Beweisobliegenheit*<sup>38</sup> betrifft einerseits den *Eintritt eines Schadens* und andererseits die *Schadenshöhe*.

Gemäss Art. 42 Abs. 2 OR kann das Gericht bei einer *Unmöglichkeit des ziffernmässigen Nachweises der Schadenshöhe*<sup>39</sup> auf eine Schadensschätzung abstellen. Der Geschädigte ist auch bei Anwendung von Art. 42 Abs. 2 OR nicht gänzlich von seiner Substantiierungs- und Beweisobliegenheit entbunden. Er hat alle Umstände, die für den Eintritt eines Schadens sprechen und dessen Abschätzung erlauben oder erleichtern, *soweit möglich und zumutbar*

<sup>34</sup> Vgl. Urteil Bezirksgerichtsausschuss Plessur GR vom 11.09.2003 = SG Nr. 1579 E. 3.

<sup>35</sup> Vgl. Urteil BGer vom 11.01.2005 (2A.585/2004) E. 2.1 f.

<sup>36</sup> Vgl. Art. 59 Abs. 4 lit. a und b SVG.

<sup>37</sup> Vgl. Art. 42 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 8 ZGB.

<sup>38</sup> Zur Begründungsobliegenheit von Rechtsmitteln siehe z.B. Urteil BGer vom 04.12.2003 (4C.385/2002) E. 2.3.

<sup>39</sup> Art. 42 Abs. 2 OR ist auch anwendbar, wenn der Vollbeweis der Existenz eines Schadens nicht möglich ist (vgl. Urteil BGer 31.01.2000 [4C.340/1999] E. 4a).

zu behaupten und zu beweisen<sup>40</sup>. Der *Nachweis des Wertverlusts und der Ersatzwagenkosten* ist stets *zumutbar*<sup>41</sup>.

Der Richter bestimmt die Art des Schadenersatzes nach pflichtgemäßem Ermessen<sup>42</sup>. Als Schadenersatz kommt *Geld- oder Realersatz* in Frage. Der Geschädigte kann vom Haftpflichtigen verlangen, dass der Schadenersatz nicht in Geld, sondern durch Realersatz, z.B. Reparatur<sup>43</sup> des beschädigten Autos oder Beschaffung eines Ersatzwagens<sup>44</sup>, zu erfolgen hat. Der Haftpflichtige kann seinerseits offerieren, den Schaden durch Realersatz zu entschädigen; der Geschädigte kann in diesem Fall verpflichtet werden, Real statt Geldersatz anzunehmen. Verlangt der Geschädigte Geldersatz, kann er vom Richter verpflichtet werden, die Vorteile, d.h. das Autowrack, in natura herauszugeben<sup>45</sup>.

#### D. Hilfsmittel- und Bewertungsrichtlinien

Im Zusammenhang mit der Schadenberechnung bzw. -regulierung wird praxisgemäss auf verschiedene Hilfsmittel zurückgegriffen:

- Der Zeitwert eines Autos kann nach den sog. *Eurotax-Bewertungsrichtlinien* festgestellt werden. Diese ermitteln den Zeitwert eines bestimmten Autos anhand der drei Parameter Alter, Kilometer und Marktlage<sup>46</sup>.
- Von besonderer Bedeutung sind die *Bewertungsrichtlinien für Strassenfahrzeuge und Anhänger des Schweizerischen Verbandes der neutralen frei-*

---

<sup>40</sup> Statt vieler BGE 122 III 219 E. 3a sowie ferner Urteile BGer vom 31.10.2007 (4A\_273/2007) E. 3 und vom 18.03.2004 (4C.317/2003) E. 3.1.

<sup>41</sup> Vgl. Urteil BGer vom 09.01.2007 (4C.350/2006) E. 2.3.2.

<sup>42</sup> Vgl. Art. 43 Abs. 1 OR.

<sup>43</sup> Vgl. BGE 100 II 134 E. 6b.

<sup>44</sup> Vgl. BGE 107 II 134 E. 4, 99 II 176 E. 3 und 80 II 378 E. 9.

<sup>45</sup> Vgl. BGE 71 II 86 E. 4 und SCHAFFHAUSER RENÉ/ZELLWEGER JAKOB, Grundriss des schweizerischen Strassenverkehrsrechts, Band II: Haftpflicht und Versicherung, Bern 1988, N 1113.

<sup>46</sup> Siehe <http://www.eurotaxglass.ch> (zuletzt besucht am 17.07.2008).

*beruflichen Fahrzeug-Sachverständigen* (vffs)<sup>47</sup>. Einschlägig sind die im Jahr 2000 in sechster Auflage erschienenen Bewertungsrichtlinien. Diese bestehen aus den eigentlichen *Bewertungsrichtlinien*<sup>48</sup> und einem *Behelf zur Anwendung der Bewertungsrichtlinien*<sup>49</sup>. Die vffs-Bewertungsrichtlinien gelten entweder kraft Verweis in den AVB der Kaskoversicherer<sup>50</sup> oder dann als Ausdruck der Verkehrsübung. Entsprechend werden sie von den Gerichten – wenn auch nicht immer vorbehaltlos – herangezogen<sup>51</sup>.

- Die Autoschadenexperten berechnen den Schaden mit Hilfe des *Audatex-Systems*<sup>52</sup>. Audatex ist ein Computerprogramm für die vereinfachte Fahrzeugschadenkalkulation und steht für Auto Daten Expertise. 1971 begann Audatex ihr System auf dem schweizerischen Markt einzuführen. Audatex wird mittlerweile in über 20 Staaten eingesetzt. In diesen Ländern entwickelte sich Audatex bei Versicherungsgesellschaften, freien Experten und dem Reparaturgewerbe zum Standard.

### III. Reparaturkostenentschädigung

#### A. Tatsächliche Reparaturkosten

##### 1. Allgemeines

Dem Geschädigten sind die *tatsächlichen Reparaturkosten*, inklusive Mehrwertsteuer<sup>53</sup>, zu entschädigen, soweit diese *nicht über dem Verkehrswert* der

<sup>47</sup> Siehe <http://www.vffs.ch/> (zuletzt besucht am 17.07.2008).

<sup>48</sup> Nachfolgend: Bewertungsrichtlinien vffs.

<sup>49</sup> Nachfolgend: Behelf Bewertungsrichtlinien vffs.

<sup>50</sup> Vgl. Art. 45b AVB Formula Generali (2006) und Art. 204.7 AVB Motorwagen Zürich (2006).

<sup>51</sup> Vgl. z.B. Urteile BGer vom 20.11.1979 = CaseTex Nr. 1948, AppGer BE vom 19.01.2000 = SG Nr. 1518 E. II/2 f., KGer VS vom 30.11.1982 i.S. C c. Genfer = SG Nr. 266 E. 5a–c und HGer ZH vom 02.04.1979 i.S. K c. Z und W = SG Nr. 112.2 E. 5 sowie ferner HÜTTE KLAUS, Schadenersatzansprüche rund um das Auto (1. Teil), in: SJZ 1987, S. 289 ff., 292 f.

<sup>52</sup> Siehe <http://www.audatex.net> (zuletzt besucht am 17.07.2008).

<sup>53</sup> Vgl. Urteil BGH vom 14.09.2004 (VI ZR 97/04) = zfs 2005, S. 214.

Sache, die diese im Zeitpunkt des schädigenden Ereignisses hatte, bzw. den Wiederbeschaffungskosten liegen<sup>54</sup>. Die Wiederbeschaffungskosten richten sich nach den einschlägigen Bewertungsrichtlinien bzw. den effektiven Marktverhältnissen<sup>55</sup>.

## 2. Subjektives Reparaturinteresse

Die betragsmässige Limitierung des Reparaturkostenersatzes auf maximal die Höhe des Wiederbeschaffungswerts kontrastiert mit dem *subjektiven Schadensbegriff*, der nicht nur im Personen-, sondern auch im Sachschadenersatzrecht gilt<sup>56</sup>, in den Fällen, in denen der Geschädigte ein gerechtfertigtes Interesse hat, dass das beschädigte Auto auch dann repariert wird, wenn die Reparaturkosten den Zeitwert übersteigen.

Handelt es sich beim fraglichen Auto um einen Neuwagen oder ein Sammlerstück, z.B. einen Oldtimer, ist nicht einzusehen, weshalb der Geschädigte nur die Differenz zwischen Zeit- und Restwert erhalten soll, darüber hinaus anfallende Reparaturkosten aber selbst zu tragen hat. Die kumulativ geschuldete Minderwertentschädigung kompensiert das subjektive *Restitutionsinteresse des Geschädigten* in solchen Fällen nicht, nicht zuletzt, weil oft keine Vergleichsfahrzeuge bzw. -preise existieren.

---

<sup>54</sup> Vgl. BGE 127 III 365 E. 2a und Urteile AppGer FR vom 26.05.1999 = RFJ 1999, S. 226 E. 2b/aa, Pretore del Distretto di Lugano vom 14.07.1997 i.S. T. M. = SG Nr. 1271 und Tribunale cantonale TI vom 20.09.1961 i.S. Vassena c. Assicuratore Italiano e Calderali = JdT 1963 I S. 397 Nr 12.

<sup>55</sup> Bei einem Porsche Carrera RS 2,7, der in den Porscherwerken für insgesamt DM 23 000.– repariert wurde, kann – da es sich um ein besonders gesuchtes Fahrzeug handelt – nicht auf die Ansätze gemäss Eurotax bzw. die Bewertungsrichtlinien vffs abgestellt werden, die von einem Zeitwert von rund DM 13 000.– ausgehen, sondern es ist auf Inserate in der Automobilrevue abzustellen, wo je nach Kilometerstand Verkaufspreise zwischen DM 20 000.– und DM 37 000.– ausgewiesen sind (vgl. Urteil Tribunal cantonal VD vom 23.04.1987 = CaseTex Nr. 760).

<sup>56</sup> Statt vieler OFTINGER KARL/STARK EMIL W., Schweizerisches Haftpflichtrecht, Bd. I: Allgemeiner Teil, 5. A., Zürich 1995, § 6 N 382. Ein objektiver Sachschadenbegriff gilt gemäss Art. 12 EHG und Art. 447 OR.

Im Hinblick auf *den Realersatzanspruch des Geschädigten*<sup>57</sup> ist dem subjektiven Restitutionsinteresse angemessen Rechnung zu tragen. Die Bewertungsrichtlinien vffs anerkennen dies und gehen bei Neuwagen davon aus, dass entweder "Realersatz oder Zahlung des entsprechenden Betrages" verlangt werden kann<sup>58</sup>. Bei Sammlerfahrzeugen, d.h. Ancêtres, Veteranen, Vintages, Oldtimern, Classics, Youngtimer, Exoten usw., wird eine einzelfallbezogene Bewertung durch den Sachverständigen vorgeschlagen<sup>59</sup>.

Nach der deutschen Praxis kann bei fachgerechter Reparatur Ersatz von im Vergleich zu den Wiederbeschaffungskosten bis maximal 30 % höheren Autoreparaturkosten verlangt werden<sup>60</sup>. Mit dieser Praxis wird dem Restitutionsinteresse des Geschädigten besser Rechnung getragen, weshalb es sich rechtfertigt, diese flexiblere Regelung in der Schweiz ebenfalls anzuwenden. Die *Toleranzgrenze von 30 %* ist nicht starr zu handhaben, da das *Reparaturinteresse* mit zunehmendem Alter bzw. abnehmendem Zeitwert des Autos sinkt<sup>61</sup>.

Liegen die voraussichtlichen Reparaturkosten mehr als 30 % über den Wiederbeschaffungskosten, ist die Reparatur in der Regel wirtschaftlich unvernünftig. Lässt der Geschädigte sein Auto gleichwohl reparieren, so können die Reparaturkosten nicht in einen vom Haftpflichtigen zu ersetzenden An-

---

<sup>57</sup> Siehe Art. 43 Abs. 1 OR.

<sup>58</sup> Vgl. Ziff. 8.4 Bewertungsrichtlinien vffs.

<sup>59</sup> Vgl. Ziff. 8.5 Bewertungsrichtlinien vffs.

<sup>60</sup> Statt vieler Urteile BGH vom 15.02.2005 (VI ZR 70/04) = NJW 2005, S. 1108 E. II/2, und vom 15.10.1991 (VI ZR 314/90) E. II/1. Ein für den Zuschlag von bis zu 30 % ausschlaggebendes Integritätsinteresse bringt der Geschädigte im Regelfall dadurch hinreichend zum Ausdruck, dass er das Fahrzeug nach der Reparatur für einen längeren Zeitraum, mindest für sechs Monate, nutzt (vgl. statt vieler Urteile BGH vom 13.11.2007 [VI ZR 89/07] = VersR 2008, S. 134, vom 27.11.2007 [VI ZR 56/07] = VersR 2008, S. 135). Unerheblich ist, ob das beschädigte Fahrzeug gewerblich oder privat benutzt wurde (vgl. Urteile BGH vom 08.12.1998 [VI ZR 66/98] = MDR 1999, S. 293, und OLG Dresden vom 04.04.2001 [6 U 2824/00] = MDR 2001, S. 1290).

<sup>61</sup> Vgl. Urteil BGH vom 15.10.1991 (VI ZR 314/90) E. II/1b.

teil und in einen Selbstbehalt des Geschädigten aufgeteilt werden. Zu ersetzen sind deshalb nur die Wiederbeschaffungskosten<sup>62</sup>.

## B. Normative Reparaturkosten

### 1. Allgemeines

Der Geschädigte ist nicht verpflichtet, das beschädigte Auto reparieren zu lassen. Er kann es in unrepariertem Zustand behalten oder veräussern bzw. beim Kauf eines Ersatzautos eintauschen<sup>63</sup>. In all diesen Fällen entstehen keine Reparaturkosten und es fragt sich, ob die eingesparten bzw. *normativen Reparaturkosten* gleichwohl zu entschädigen sind.

Die schweizerische Rechtsprechung verneint die Ersatzfähigkeit eingesparter Kosten regelmässig, unabhängig, ob es sich um normative oder fiktive Kosten<sup>64</sup> handelt<sup>65</sup>. Das Bundesgericht hat unlängst erwogen, dass nach geltendem Recht kein Anlass besteht, die *Ersatzpflicht für normative Personenschäden* auf Sach- bzw. Vermögensschäden auszudehnen<sup>66</sup>. Mitunter bejaht die Lehre eine Ersatzpflicht für normative Kosten, z.B. im Zusammenhang

---

<sup>62</sup> Ibidem.

<sup>63</sup> Unterbleibt eine Reparatur, entsteht in einem zweiten Schadenfall ein Beweisproblem. Der Geschädigte trägt in einem solchen Fall die Beweislast für das Ausmass des Zweitschadens (siehe dazu HÜTTE KLAUS, Schadenersatzansprüche rund um das Auto, (Fortsetzung), in: SJZ 1987, S. 323 ff., 324 f.).

<sup>64</sup> Um fiktive Kosten handelt es sich, wenn der Geschädigte Ersatz der eingesparten Kosten verlangt, obwohl weder bei ihm noch bei einem Dritten ein durch das haftungsbedingende Ereignis verursachter Mehraufwand, z.B. Eigen- bzw. Gratisreparatur, entstanden ist. Normative Kosten sind demgegenüber eingesparte Kosten trotz angefallenen Mehraufwand beim Geschädigten oder einem Dritten.

<sup>65</sup> Siehe z.B. BGE 127 III 73 = AJP 2001, S. 723 (Bemerkungen von Vito Roberto) = ZBJV 2003, S. 43 (Bemerkungen von Heinz Hausheer und Manuel Jaun) E. 4 und 5 (Nichtersatzfähigkeit fiktiver Sachwiederherstellungskosten), und Urteile HGer ZH vom 06.11.1998 = ZR 2001 Nr. 31 (Nichtersatzfähigkeit fiktiver Marktentwerrungskosten) und OGer LU vom 20.11.1985 i.S. Bissig c. Alpina Versicherungs-Aktiengesellschaft = Case-Tex Nr. 15 = JdT 1986 I S. 459 Nr. 41 = SG Nr. 384 E. 4 (Eigenreparatur zu Selbstkosten eines ohnehin nicht in Betrieb gewesenen Cars); ferner VPB 1999 Nr. 21 E. 3 (Nichtersatzfähigkeit fiktiver Reisekosten).

<sup>66</sup> Vgl. Urteil BGer vom 19.12.2005 (4C.337/2005) E. 3.3.2.

mit einer Eigenreparatur<sup>67</sup>, bzw. für fiktive Kosten, z.B. bei einem Reparaturverzicht<sup>68</sup>.

Die deutsche Rechtsprechung anerkennt die *Ersatzfähigkeit von eingesparten Autoreparaturkosten*, z.B. bei einer Veräußerung<sup>69</sup> bzw. Weiternutzung<sup>70</sup> des beschädigten Autos, Vorliegen eines Totalschadens<sup>71</sup> oder einer Eigenreparatur<sup>72</sup>, wobei jedoch die eingesparte Mehrwertsteuer nicht zu entschädigen

<sup>67</sup> Vgl. OFTINGER KARL/STARK EMIL W., Schweizerisches Haftpflichtrecht, Bd. I: Allgemeiner Teil, 5. A., Zürich 1995, § 6 Fn 587.

<sup>68</sup> Vgl. OFTINGER KARL/STARK EMIL W., Schweizerisches Haftpflichtrecht, Bd. I: Allgemeiner Teil, 5. A., Zürich 1995, § 6 N 367, SCHAFFHAUSER RENÉ/ZELLWEGER JAKOB, Grundriss des schweizerischen Strassenverkehrsrechts, Band II: Haftpflicht und Versicherung, Bern 1988, N 1117, und REY HEINZ, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 3. A., Zürich 2003, N 328. Siehe dazu ferner BGE 117 IV 35 E. 1 und 2 (fingierte Reparaturrechnung).

<sup>69</sup> Auch bei einer Abrechnung nach fiktiven Reparaturkosten und einer Veräußerung des unreparierten Autos wird der Schadensersatzanspruch durch den Wiederbeschaffungswert begrenzt (vgl. z.B. Urteil BGH vom 07.06.2005 [VI ZR 192/04] = VersR 2005, S. 1257). A. A. Urteil LG Hannover vom 26.02.1998 (3 S 237/97) = NJW-RR 1999, S. 251 (kein Ersatz fiktiver Reparaturkosten nach Kfz-Veräußerung).

<sup>70</sup> Der Geschädigte kann zum Ausgleich des durch einen Unfall verursachten Fahrzeugschadens, der den Wiederbeschaffungswert nicht übersteigt, die vom Sachverständigen geschätzten Reparaturkosten bis zur Höhe des Wiederbeschaffungswertes ohne Abzug des Restwerts verlangen, wenn er das Fahrzeug, ggf. unrepariert, mindestens sechs Monate nach dem Unfall weiternutzt (vgl. z.B. Urteil BGH 23.05.2006 [VI ZR 192/05] = NJW 2006, S. 2179 = VersR 2006, S. 1236).

<sup>71</sup> Übersteigt der Kraftfahrzeugschaden den Wiederbeschaffungswert des Fahrzeugs, können dem Geschädigten Reparaturkosten, die über dem Wiederbeschaffungsaufwand des Fahrzeugs liegen, grundsätzlich nur dann zuerkannt werden, wenn diese Reparaturkosten konkret angefallen sind oder wenn der Geschädigte nachweisbar wertmässig in einem Umfang repariert hat, der den Wiederbeschaffungsaufwand übersteigt. Andernfalls ist die Höhe des Ersatzanspruchs auf den Wiederbeschaffungsaufwand beschränkt (siehe Urteil BGH vom 15.02.2005 [VI ZR 172/04] = NJW 2005, S. 1110).

<sup>72</sup> Vgl. Urteil BGH vom 17.03.1992 (VI ZR 226/91). Der Geschädigte, der fiktive Reparaturkosten abrechnet, darf der Schadensberechnung die Stundenverrechnungssätze einer markengebundenen Fachwerkstatt zu Grunde legen. Er ist nicht verpflichtet, mehrere Offerten einzuholen (vgl. Urteil BGH vom 29.04.2003 [VI ZR 398/02] = DAR 2003, S. 373 = VersR 2003, S. 920).

ist<sup>73</sup>. *Eingesparte Reparaturkosten* sind jedoch nur bis zur Höhe der *mutmasslichen Wiederbeschaffungskosten* ohne Toleranzschlag zu entschädigen<sup>74</sup>.

## 2. Ersatz der Selbstkosten bei einer Eigenreparatur

Die schweizerische Rechtsprechung hat sich bislang nur vereinzelt mit der Ersatzpflicht für *normative Autoschäden* auseinandergesetzt<sup>75</sup>. Im Fall einer *Eigenreparatur* – durch einen Garagisten – können nach der Meinung des Luzerner Obergerichts nicht die normativen Reparaturkosten, sondern nur die *tatsächlichen Selbstkosten* geltend gemacht werden. Die Stundenansätze, die bei einer Fremdreparatur verrechnet werden, sind um 10 % zu reduzieren. Beim Material können nur die Anschaffungskosten, nicht aber die um 25 % höheren Wiederverkaufspreise geltend gemacht werden<sup>76</sup>.

## C. Fiktive Reparaturkosten

Das Bezirksgericht Winterthur bejaht eine *Ersatzpflicht für eingesparte Reparaturkosten*, wenn der Geschädigte auf eine Reparatur verzichtet und sein beschädigtes Auto der Garage, bei der er ein neues Fahrzeug bestellt, als Anzahlung überlässt<sup>77</sup>. Der Geschädigte, der fiktive Reparaturkosten abrechnet,

---

<sup>73</sup> Vgl. statt vieler Urteil BGH vom 19.06.1973 (VI ZR 46/72) = DAR 1973, S. 267 = NJW 1973, S. 1647.

<sup>74</sup> Vgl. z.B. Urteil BGH vom 15.02.2005 (VI ZR 172/04) E. II/1. Ferner Urteil BGH vom 29.04.2003 (VI ZR 393/02).

<sup>75</sup> Siehe Urteile OGer LU vom 20.11.1985 i.S. Bissig c. Alpina Versicherungs-Aktiengesellschaft = CaseTex Nr. 15 = JdT 1986 I S. 459 Nr. 41 = SG Nr. 384 E. 4 (Eigenreparatur zu Selbstkosten eines ohnehin nicht in Betrieb gewesenen Cars) und BezGer Winterthur vom 16.05.1963 = SJZ 1964, S. 207 (Reparaturverzicht infolge Anschaffung eines Neuwagens).

<sup>76</sup> Vgl. Urteil OGer LU vom 20.11.1985 i.S. B. c. Alpina Versicherungs-Aktiengesellschaft = JdT 1986 I S. 459 Nr. 41 = SG Nr. 384.

<sup>77</sup> Vgl. Urteil BezGer Winterthur vom 16.05.1963 = SJZ 1964, S. 207.

darf der Schadenberechnung die *Stundenverrechnungssätze einer markengebundenen Fachwerkstatt* zu Grunde legen<sup>78</sup>.

## D. Vorteilsanrechnung

Bei nicht mehr fabrikneuen Autos darf kein "Abzug neu für alt" vorgenommen werden, weil anlässlich der Reparatur *neue Ersatzteile*, z.B. neue Stossdämpfer, verwendet wurden und der Geschädigte insoweit bereichert wird, weil sich der später u.U. ohnehin notwendig werdende Austausch hinauszögert<sup>79</sup>. Abzüge sind nur dann gerechtfertigt, wenn das fragliche Autoteil, z.B. der Auspufftopf, im Zeitpunkt des Unfalls bereits stark beschädigt war<sup>80</sup>. Auf ein Beweisverfahren kann jedoch verzichtet werden, wenn der fragliche Differenzbetrag vom Haftpflichtigen nicht substantiiert wurde bzw. betragsmässig nicht ins Gewicht fällt<sup>81</sup>.

## E. Schadenminderung

### 1. Umgehende Erteilung eines Reparaturauftrags

Der Geschädigte ist gehalten, innert nützlicher Frist einen *Reparaturauftrag* zu erteilen<sup>82</sup> und die Reparatur durch einen *geeigneten Reparaturbetrieb* ausführen zu lassen. Als Reparaturbetrieb muss nicht eine Vertragswerkstätte der fraglichen Automarke beauftragt werden<sup>83</sup>. Vom Geschädigten kann im

<sup>78</sup> Vgl. Urteile BGH vom 29.04.2003 (VI ZR 398/02) = MDR 2003, S. 1046, und OLG Düsseldorf vom 15.10.2007 (I 1 U 64/07), LG Münster vom 11.12.2007 (9 S 187/07) und LG Berlin vom 26.11.2007 (58 S 203/07).

<sup>79</sup> Vgl. Urteil Cour de justice GE vom 07.10.1960 i.S. *Assicuratrice italiana c. Schwab* = SJ 1961, S. 270.

<sup>80</sup> Vgl. Ziff. 6.3 Bewertungsrichtlinien vffs.

<sup>81</sup> Vgl. JdT 1961 IS. 270 f.

<sup>82</sup> Vgl. z.B. Urteil OLG Hamm vom 11.04.2002 (6 U 192/01) E. II/1.

<sup>83</sup> Eine nicht repräsentative Umfrage eines Konsumentenmagazins hat ergeben, dass Vertragsgaragen in der Regel günstigere Reparaturen ausführen als freie Garagen (vgl. PAVONE ADRIAN, *Auto-Reparatur: Riesige Preisunterschiede*, in: K-Geld 2006/1, S. 6). Der abstrakte Mittelwert der Stundenverrechnungssätze aller repräsentativen Marken- und freien Fachwerkstätten einer Region repräsentiert als statistisch ermittelte Rechen-

Zusammenhang mit den Reparaturkosten zudem nicht verlangt werden, *Konkurrenzofferten* einzuholen<sup>84</sup>.

## 2. Interimslösung und Notreparatur

Bei weder vom Reparaturbetrieb noch vom Geschädigten verschuldeten *Reparaturverzögerungen*, z.B. weil ein benötigtes Ersatzteil trotz sofortiger Bestellung nicht innert nützlicher Frist geliefert wird oder sogar im Rahmen einer Sonderanfertigung hergestellt werden muss, ist es dem Geschädigten zumutbar, sich (vorerst) mit einer *Interimslösung*, d.h. Miete eines billigen Ersatzfahrzeugs oder Not- bzw. Zwischenreparatur, zu begnügen.

## 3. Tragung des Werkstatttrisikos

Der Geschädigte trägt das sog. "*Werkstatttrisiko*". Verzögerungen, die durch fehlerhafte Organisation des Reparaturbetriebes, Ausfall von Arbeitskräften, unwirtschaftliche oder fehlerhafte Handhabung der Reparatur entstehen, gehen im Verhältnis zum Haftpflichtigen grundsätzlich nicht zu dessen Lasten<sup>85</sup>.

Wenn der Reparaturbetrieb durch *überhöhte Reparaturkosten* oder *zu lange Reparaturdauer* schuldhaft den Reparaturvertrag verletzt, steht dem Geschädigten ein Schadensersatzanspruch aus positiver Forderungsverletzung zu, den er an den Haftpflichtigen abtreten kann. Letzterem obliegt es dann, den Geschädigten voll zu befriedigen und sich selbst darum zu kümmern, dass

---

grösse nicht den zur Wiederherstellung erforderlichen Betrag (vgl. z.B. Urteile BGH vom 29.04.2003 [VI ZR 398/02] = MDR 2003, S. 1046, und OLG Düsseldorf vom 15.10.2007 [I 1 U 64/07], LG Münster vom 11.12.2007 [9 S 187/07] und LG Berlin vom 26.11.2007 [58 S 203/07]).

<sup>84</sup> Vgl. z.B. Urteil BGH vom 06.04.1993 (VI ZR 181/92) E. II/2.

<sup>85</sup> Gemäss Urteil OLG Hamm vom 31.01.1995 (9 U 168/94) = NZV 1995, S. 442, trägt der Haftpflichtige das "Betrugsrisiko", d.h. die Mehrkosten infolge einer Rechnungstellung für unnötige Arbeiten oder nicht geleistete Arbeitszeiten sowie überhöhte Preise.

er vom Reparaturbetrieb ganz oder teilweise den entstandenen Schaden ersetzt bekommt<sup>86</sup>.

#### IV. Ersatz der Wiederbeschaffungskosten

##### A. Allgemeines

Ist das beschädigte Auto total zerstört (*technischer Totalschaden*) oder liegen die Reparaturkosten über dem Zeitwert des beschädigten Autos (*wirtschaftlicher Totalschaden*), sind die *Wiederbeschaffungskosten* zu entschädigen<sup>87</sup>. Autos sind keine wertbeständigen Sachen; entsprechend ist nicht der Neuwert, sondern der *Zeitwert minus Restwert*<sup>88</sup> des beschädigten Autos zu entschädigen<sup>89</sup>.

Es spielt keine Rolle, ob der Geschädigte tatsächlich ein Ersatzauto anschafft oder darauf verzichtet. Der Vermögensschaden – *Verminderung des Anlagevermögens* – tritt im Zeitpunkt der Beschädigung bzw. Zerstörung des Autos ein, weshalb sich beim Totalschaden die *Problematik des normativen Schadens* nicht stellt. Verzichtet der Geschädigte auf die Anschaffung eines Ersatzfahrzeugs, sind allfällige Vorteile, z.B. die *eingesparte Mehrwertsteuer*, abzuziehen.

##### B. Entschädigung des Wiederbeschaffungswerts

Die Bewertungsrichtlinien vffs unterscheiden Wiederbeschaffungs- und Zeitwert.

- Der *Wiederbeschaffungswert* entspricht dem Betrag, der am Bewertungstag aufgewendet werden müsste, um ein gleichartiges und

---

<sup>86</sup> Vgl. Urteil BGH vom 29.10.1974 (VI ZR 42/73) = NJW 1975, S. 160 = VersR 1975, S. 184.

<sup>87</sup> Statt vieler SCHAFFHAUSER RENÉ/ZELLWEGER JAKOB, Grundriss des schweizerischen Strassenverkehrsrechts, Band II: Haftpflicht und Versicherung, Bern 1988, N 1109.

<sup>88</sup> Vgl. Tribunale cantonale TI vom 20.09.1961 i.S. Vassena c. Assicuratore Italiano e Calde-rali = JdT 1963 I S. 397 Nr 12.

<sup>89</sup> Vgl. BGE 36 II 62 E. 6.

gleichwertiges Fahrzeug erwerben zu können, das ohne amtliche Prüfung in Verkehr gesetzt werden kann<sup>90</sup>.

- Der *Zeitwert* demgegenüber meint den möglicherweise realisierbaren Betrag bei der Veräusserung des Fahrzeugs am Bewertungstag unter Berücksichtigung der wertbeeinflussenden Faktoren, aber ohne zusätzliche Investitionen (Wagenaufbereitung, MFK-Bereitstellung usw.)<sup>91</sup>.

Wertbeeinflussende Faktoren sind die *Kalkulationsfaktoren* (Betriebsdauer, mittlere Fahrleistung und Fahrleistungsmonatszahl) und die *Wertanpassungsfaktoren* (Marktlage, Typenüberalterung, Allgemeinzustand, Besitzverhältnisse und Einsatzart, Bereifung, werterhaltende Investitionen und Vorschäden)<sup>92</sup>. Der Behelf zur Anwendung der Bewertungsrichtlinien enthält eine ausführliche Anleitung, wie diese einzelnen Faktoren zu gewichten und welche Abzüge bzw. Zuschläge einzurechnen sind<sup>93</sup>.

Differieren Zeit- und Wiederbeschaffungswert, ist letzterer zu entschädigen, da der Geschädigte Anspruch darauf hat, einen *gleichartigen und gleichwertigen Ersatz* für das zerstörte Auto zu erhalten<sup>94</sup>. Zuzüglich zum Wiederbeschaffungswert des zerstörten Autos (inklusive allfällige Sonderausrüstungen) ist der *Neuwert des Zubehörs* zu entschädigen, sofern dieses nicht aus- und wiedereingebaut werden kann<sup>95</sup>.

---

<sup>90</sup> Vgl. Ziff. 3.7 Bewertungsrichtlinien vffs.

<sup>91</sup> Vgl. Ziff. 3.8 Bewertungsrichtlinien vffs.

<sup>92</sup> Siehe Ziff. 4.1 ff. und 5.1 ff. Bewertungsrichtlinien vffs

<sup>93</sup> Vgl. Ziff. 4.1 ff. und 5.1 ff. Behelf Bewertungsrichtlinien vffs.

<sup>94</sup> Vgl. z.B. SCHAFFHAUSER RENÉ/ZELLWEGER JAKOB, Grundriss des schweizerischen Strassenverkehrsrechts, Band II: Haftpflicht und Versicherung, Bern 1988, N 1109.

<sup>95</sup> Zu entschädigen sind auch Autobahnvignette und Tankfüllung im Unfallzeitpunkt (vgl. HÜTTE KLAUS, Schadenersatzansprüche rund um das Auto (1. Teil), in: SJZ 1987, S. 289 ff., 294).

### C. Entschädigung des Neuwerts

Bei *fabrikneuen Autos* ist der *Neuwert* zu entschädigen. Dieser setzt sich zusammen aus dem Katalogpreis des totalbeschädigten Autos und den Gesteuerungskosten der Sonderausrüstungen<sup>96</sup>. Als Katalogpreis ist der Listenpreis bei der ersten Inverkehrsetzung heranzuziehen<sup>97</sup>. Vom Neuwert ist der *Zinsvorteil* abzuziehen, der entsteht, weil infolge der vorzeitigen Anschaffung eines Neuwagens die ohne Unfall später ohnehin notwendige Neuanschaffung hinausgeschoben wird.

Fabrikneu ist ein Auto nicht nur dann, wenn es noch nicht in Verkehr gesetzt wurde, sondern auch kurz nach der ersten Inverkehrsetzung<sup>98</sup>. Die Bewertungsrichtlinien vffs gehen von einem Neuwagen aus, wenn das beschädigte Auto entweder *noch nicht drei Monate in Betrieb* ist oder die *Fahrleistung unter 2 000 km* liegt<sup>99</sup>. An anderem Ort qualifizieren die Bewertungsrichtlinien vffs ein Auto noch als neu, wenn der *Zählerstand unter 1 000 km* liegt. Liegt er unter 2 000 km, kann nur dann von einem neuen Auto ausgegangen werden, wenn auf den Hersteller oder für Überführungsfahrten "nachweislich mehr als 500 km" entfallen<sup>100</sup>.

Die Rechtsprechung lässt ebenfalls klare Grundsätze vermissen<sup>101</sup>. Bei einem zwar erst seit zweieinhalb Monaten in Verkehr befindlichen Auto, das aber

---

<sup>96</sup> Vgl. Ziff. 3.2 Bewertungsrichtlinien vffs.

<sup>97</sup> Vgl. Ziff. 3.1 Bewertungsrichtlinien vffs.

<sup>98</sup> A. A. sind SCHAFFHAUSER RENÉ/ZELLWEGER JAKOB, Grundriss des schweizerischen Strassenverkehrsrechts, Band II: Haftpflicht und Versicherung, Bern 1988, N 1111, die auch vor Ablauf von drei Monaten bzw. ab dem ersten gefahrenen Kilometer auf den Neupreis minus Abzug für gefahrene Kilometer abstellen.

<sup>99</sup> Siehe Ziff. 8.4 Bewertungsrichtlinien vffs.

<sup>100</sup> Vgl. Ziff. 4.1.2 Behelf Bewertungsrichtlinien vffs.

<sup>101</sup> Die Verfügung des EJPD vom 29.05.1967, wonach Autos bis zu einem Kilometerstand von 1 000 km als *fabrikneu* und Autos bis und mit einem Kilometerstand bis 2000 km als *fabrikneu* gelten, wenn nachgewiesen werden kann, dass mindestens 500 km beim Transport oder das Einfahren des Autos angefallen sind, kann nicht ohne weiters auf die Auslegung von AVB angewandt werden, weil es sich dabei um eine verwaltungsinterne Weisung handelt (vgl. Urteil HGer SG vom 03.09.1996 = GVP-SG 1996, S. 100 ff. = SG Nr. 1131).

eine Fahrleistung von 7 221 km und einen um rund 17 % tieferen Zeitwert aufweist, ist lediglich ein Abzug von 5 % auf dem Neuwert gerechtfertigt<sup>102</sup>. Wird ein Auto eine Woche nach der ersten Inverkehrsetzung während einer privaten Ferienreise in St. Tropez gestohlen, gilt es angesichts eines Kilometerstands von 1 290 km als in Gebrauch genommen und nicht mehr als fabrikneu, weshalb nur der Zeitwert und nicht der Neuwert zu entschädigen ist<sup>103</sup>.

## D. Besonderheiten

### 1. Entschädigung für Hersteller, Importeur oder Händler

Wenn der Geschädigte *Hersteller, Importeur oder Händler* ist, gelten andere Entschädigungsansätze. Zu entschädigen sind in diesen Fällen die *Herstellungskosten* (inklusive Administrativaufwand, Steuern und Gewinn), der *Produktpreis* (inklusive Administrativaufwand, Steuern und Gewinn sowie Transport-, Lagerungs- und Finanzierungskosten) oder der *Händlerverkaufspreis*, der sich vom Wiederbeschaffungswert unterscheidet<sup>104</sup>.

### 2. Entschädigung für Sammlerfahrzeuge und Unikate

Wiederbeschaffungs- und Zeitwert von Sammlerfahrzeugen, z.B. Oldtimer, Klassiker, Exoten etc., und Unikaten können nicht anhand der Bewertungsrichtlinien vffs ermittelt werden<sup>105</sup>. Massgeblich sind in solchen Fällen, sofern vorhanden, *Vergleichspreise von ähnlichen Fahrzeugen* oder die *ursprünglichen Anschaffungskosten*. Letztere sind zu entschädigen, wenn es sich beim zerstörten Auto um ein *wertbeständiges Unikat* handelt, dessen Zeitwert nicht festgestellt werden kann<sup>106</sup>.

<sup>102</sup> Vgl. Urteil KGer SG vom 07.01.1956 = GVP 1956, S. 29 = SJZ 1958, S. 185 f., 186.

<sup>103</sup> Vgl. Urteil HGer SG vom 03.09.1996 = GVP-SG 1996, S. 100 ff. = SG Nr. 1131 (gestohlener Ferrari).

<sup>104</sup> Vgl. Ziff. 3.7.1 und 3.8.2 Behelf Bewertungsrichtlinien vffs.

<sup>105</sup> Vgl. Ziff. 3.8.4 Behelf Bewertungsrichtlinien vffs.

<sup>106</sup> Siehe Urteil BGer vom 30.10.2006 (4C.244/2006) E. 4.2.

## E. Vorteilsanrechnung

### 1. Restwert

Der Geschädigte hat sich den Restwert anrechnen zu lassen. Dieser entspricht dem mutmasslichen *Verkaufserlös*. Der tatsächlich erzielte Verkaufspreis bzw. angerechnete *Eintauschwert* entspricht vermutungsweise dem Restwert. Offerten von spezialisierten Gebrauchtwagenhändlern sind vom Geschädigten nicht einzuholen<sup>107</sup>.

Der Haftpflichtige kann diese Vermutung widerlegen, indem er Gegenofferten oder Gutachten vorlegt. Behauptet der Haftpflichtige einen höheren Restwert, liegt die Darlegungs- und Beweislast bei ihm<sup>108</sup>. Der Geschädigte hat in diesem Fall den Vollbeweis für die Angemessenheit des Verkaufspreises bzw. des Eintauschwertes zu erbringen. Schätzungen einer Vertragswerkstatt der fraglichen Automarke kommt eine erhöhte Beweiskraft zu.

Liegt der vom Geschädigten erzielte Verkaufserlös bzw. Eintauschwert über dem geschätzten Restwert, hat er sich die Differenz anrechnen zu lassen<sup>109</sup>.

### 2. Abgabenbefreiung und Sonderrabatte

Hat der Geschädigte bei der Anschaffung des beschädigten Autos tiefere bzw. keine Mehrwertsteuer<sup>110</sup> bzw. bei dessen Einfuhr keine Zölle<sup>111</sup> bezahlen müssen oder Sonderrabatte, z.B. einen Flottenrabatt, erhalten, die im Zeitpunkt der Wiederbeschaffung nicht mehr erhältlich gemacht werden können, sind dem Geschädigten die höheren Wiederbeschaffungskosten zu entschädigen, da diese tatsächlich anfallen.

---

<sup>107</sup> Vgl. Urteil BGH vom 06.04.1993 (VI ZR 181/92) E. II/2. A. A. Urteil KGer VS vom 30.11.1982 = CaseTex Nr. 514.

<sup>108</sup> Vgl. Urteil BGH vom 12.07.2005 (VI ZR 132/04) E. 1–3.

<sup>109</sup> Vgl. Urteil BGH vom 21.01.1992 (VI ZR 142/91).

<sup>110</sup> Z.B. im Rahmen eines Direktimports.

<sup>111</sup> Siehe z.B. Art. 16 Abs. 2 lit. d (geerbte Autos) und Art. 18 ZV (Behindertenfahrzeuge).

### 3. Zeitwertzusatz

Hat der Geschädigte das beschädigte Auto mit einem Zeitwertzusatz versichert, stellt sich die Frage, ob der Zeitwertzusatz als Vorteil anzurechnen bzw. allfällige Selbstbehalte, die der Geschädigte seinem Kaskoversicherer zu erbringen hat, in Abzug zu bringen sind. Eine *Anrechnung des Zeitwertzusatzes* an die Wiederbeschaffungskosten bzw. den weiteren Autoschaden ist nicht gerechtfertigt, weil der Geschädigte einerseits Prämien bezahlt hat und andererseits der Kaskoversicherer nur im Umfang des Zeitwerts regressiert<sup>112</sup>. *Selbstbehalte*, die der Geschädigte seinem Kaskoversicherer zu bezahlen hat, sind ebenfalls nicht anrechenbar bzw. vom Haftpflichtigen dem Geschädigten zurückzuerstatten<sup>113</sup>, selbst wenn eine Zeitwertzusatzdeckung besteht<sup>114</sup>.

## V. Minderwertentschädigung

### A. Technischer Minderwert

Ein *technischer Minderwert* tritt ein, wenn wesentliche Teile bzw. "organes importantes" des Fahrzeugs beschädigt werden<sup>115</sup>. Die Bewertungsrichtlinien vffs unterscheiden *primär- und sekundärtragende Fahrzeugelemente*:

- Zu den primärtragenden Fahrzeugelementen zählen die Fahrgastzelle, tragende Aufbauelemente, Haupt-, Längs- und Querträger von Motor-, Achs- oder Getriebeaufhängungen und Feder- bzw. Federbeinbefestigungen<sup>116</sup>.

---

<sup>112</sup> Vgl. Art. 72 VVG.

<sup>113</sup> Vgl. Urteil Cour de justice du canton de Genève vom 16.11.2001 = SG Nr. 1510 (Franchise von CHF 500.–). A. A. Urteil Tribunal cantonal VD vom 13.12.1988 = CaseTex Nr. 1582.

<sup>114</sup> Vgl. Urteil BGer vom 16.03.2000 (2C.3/1998) E. 4a/aa.

<sup>115</sup> Als Schäden an den "organes importantes" zählen "dommages mécaniques, châssis et armature de la carrosserie" (vgl. Urteil Tribunal cantonal VD vom 08.07.1977 = JdT 1978 I S. 471 Nr. 66).

<sup>116</sup> Vgl. Ziff. 7.5 Bewertungsrichtlinien vffs.

- Sekundärtragende Fahrzeugelemente sind tragende Karosserieteile wie kleinere Längs- und Querträger, Längsträger ausserhalb der Achsaufhängungen sowie Radkästen, Boden- und Dachbleche<sup>117</sup>.

Unwesentliche Fahrzeugschäden sind geringfügige Deformationen sowie *kleinere Karosserie- und Lackschäden*<sup>118</sup>.

## B. Merkantiler Minderwert

Wird das beschädigte Auto fachgerecht repariert, kann in der Regel ein *technischer Minderwert* ausgeschlossen werden<sup>119</sup>. Weist das reparierte Auto ausnahmsweise trotz fachgerechter Reparatur einen *geringeren Wiederverkaufswert (merkantiler Minderwert)* auf<sup>120</sup>, ist dafür zusätzlich zu den Reparaturkosten angemessen Ersatz leisten<sup>121</sup>. Ob der Geschädigte mit dem reparierten Auto noch 20 000 km zurückgelegt hat, ist für die Beurteilung, ob ein Minderwert vorliegt, unerheblich<sup>122</sup>.

Ein Unfallfahrzeug<sup>123</sup> weist einen tieferen Wiederverkaufswert auf als ein unfallfreies Auto<sup>124</sup>. Die Bewertungsrichtlinien vffs gehen demgegenüber

---

<sup>117</sup> Vgl. Ziff. 7.4 Bewertungsrichtlinien vffs.

<sup>118</sup> Vgl. Ziff. 8.2 Bewertungsrichtlinien vffs.

<sup>119</sup> Vgl. BGE 111 II 162 E. 3c und Urteil Bezirksgerichtsausschuss Plessur GR vom 11.09.2003 = SG Nr. 1579 E. 5. A.A. BGE 56 II 116 E. 6.

<sup>120</sup> Bei Fahrzeugen ohne Wiederverkaufswert, z.B. öffentliche Verkehrsmittel oder militärische Nutzfahrzeuge, ist ein merkantiler Minderwert ausgeschlossen (vgl. statt vieler SCHAFFHAUSER RENÉ/ZELLWEGER JAKOB, Grundriss des schweizerischen Strassenverkehrsrechts, Band II: Haftpflicht und Versicherung, Bern 1988, N 1118). Bei gewerblich genutzten Nutzfahrzeugen ist ein merkantiler Minderwert möglich, beschränkt sich aber auf das beschädigte Fahrzeugteil (vgl. Ziff. 7.7 Bewertungsrichtlinien vffs).

<sup>121</sup> Vgl. BGE 84 II 158 E. 2 und 64 II 137 E. 3c sowie ferner OFTINGER KARL/STARK EMIL W., Schweizerisches Haftpflichtrecht, Bd. I: Allgemeiner Teil, 5. A., Zürich 1995, § 6 N 370, und ROBERTO VITO, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Zürich 2002, N 687 ff.

<sup>122</sup> Vgl. BGE 64 II 137 E. 3c.

<sup>123</sup> Wer beim Verkauf eines Autos verschweigt, dass dieses erhebliche Unfallschäden erlitten hat, und den reparierten Wagen als neuwertig anpreist, begeht eine arglistige Täuschung. Ob ein Auto als Unfallwagen zu gelten hat, richtet sich nach den allgemeinen Anschauungen des Geschäftsverkehrs (vgl. BGE 96 IV 145 E. 1 und 2).

davon aus, dass ein merkantiler Minderwert nur entstehen kann, wenn der Zeitwert des Autos im Unfallzeitpunkt *mehr als 60 % des Neuwerts* betrug<sup>125</sup>. Diese Limite wurde in die Bewertungsrichtlinien aufgenommen, weil bei älteren Autos durch die Instandstellung eine Werterhöhung entsteht, die den Minderwert ausgleicht<sup>126</sup>.

Der Minderwert ist an sich unabhängig davon zu entschädigen, ob der Geschädigte auf eine Reparatur verzichtet oder nicht<sup>127</sup>. Bei einem Reparaturverzicht ist jedoch nicht der technische Minderwert, sondern es sind die normativen Reparaturkosten und ein allfälliger merkantiler Minderwert trotz Reparatur zu entschädigen.

### C. Höhe des Minderwerts

Bei Gegenständen wie z.B. Autos, deren Neu- bzw. Zeitwert sich verändert, ist bei der Berechnung des merkantilen Minderwerts nach der Wahl des Geschädigten auf den *Schädigungs- oder den Urteilszeitpunkt* abzustellen<sup>128</sup>. Der Minderwert entspricht dem *Verkehrswert vor und nach Unfall*. Von entscheidender Bedeutung für die Höhe des Minderwerts ist die *Marktgängigkeit des reparierten Autos*<sup>129</sup>.

Die Bewertungsrichtlinien vffs gehen davon aus, dass der Minderwert in Primär- und Sekundärbereichen (kumulativ) nie höher als *10 % des Zeitwerts*

---

<sup>124</sup> Vgl. Urteil BezGer Weinfelden vom 30.11.1985 = CaseTex Nr. 832.

<sup>125</sup> Vgl. Ziff. 7.2 Bewertungsrichtlinien vffs.

<sup>126</sup> Vgl. Ziff. 7.2.1 Behelf Bewertungsrichtlinien vffs.

<sup>127</sup> Vgl. Urteil BezGer Winterthur vom 16.05.1963 = SJZ 1964, S. 207.

<sup>128</sup> Vgl. KELLER MAX/GABI-BOLLIGER SONJA, Das Schweizerische Schuldrecht, Band II: Haftpflichtrecht, 2. A., Basel 1988, S. 99, OFTINGER KARL/STARK EMIL W., Schweizerisches Haftpflichtrecht, Bd. I: Allgemeiner Teil, 5. A., Zürich 1995, § 6 N 380, und REY HEINZ, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 3. A., Zürich 2003, N 324.

<sup>129</sup> Vgl. z.B. Ziff. 7.2.2 Behelf Bewertungsrichtlinien vffs und HÜTTE KLAUS, Schadenersatzansprüche rund um das Auto (Fortsetzung), in: SJZ 1987, S. 323 ff., 327 m.H.

ausmacht<sup>130</sup>. Bei einem BMW 633 CSI mit einem Zeitwert von CHF 22 000.– vor dem Unfall und Reparaturkosten von CHF 13 000.– ist von einem Minderwert von CHF 2 000.– auszugehen, was rund 9 % des Zeitwerts im Unfallzeitpunkt ausmacht<sup>131</sup>.

Werden bei der Reparatur *Neuteile* eingebaut, entsteht *kein Mehrwert*, der bei den Reparaturkosten anzurechnen wäre<sup>132</sup>. Die Bewertungsrichtlinien vffs gehen von einer *Kompensation des merkantilen Minderwerts bei älteren Autos* aus<sup>133</sup>, bejahen aber eine *Vorteilsausgleichung im Übrigen nur, wenn Vorschäden* mitrepariert werden und sich der wirtschaftliche Nutzen erhöht<sup>134</sup>.

## VI. Nutzungsausfallentschädigung

### A. Allgemeines

Als Folge des haftungsbegründenden Ereignisses entsteht beim Autoeigentümer ein Nutzungsausfall. Der *unmittelbare Nutzungsausfall* betrifft den Nutzungsausfall bzw. das *Nichtgebrauchenkönnen des beschädigten Fahrzeugs* an sich. Als Folge davon können *mittelbare Nutzungsausfälle und nutzlose Aufwendungen* entstehen.

Hat der Geschädigte das totalzerstörte Auto kurz vor dem Unfall im Service gehabt, erweisen sich diese *Servicekosten* als nutzlos. Während der Dauer der Reparatur bzw. bis zum Zeitpunkt der Ersatzanschaffung fallen *Ohnehin- bzw. Fixkosten*, z.B. Motorfahrzeughaftpflichtversicherungsprämie und -steuer, an. Denkbar sind ferner *situationsbedingt unterschiedliche nutzlose*

<sup>130</sup> Vgl. Ziff. 7.6 Bewertungsrichtlinien vffs. KELLER ALFRED, *Haftpflicht im Privatrecht*, Band II, 2. A., Bern 1998, S. 93, vertritt die Auffassung, dass der Minderwert trotz Reparatur "selten" 10 % des Zeitwerts übersteigt.

<sup>131</sup> Vgl. Urteil BezGer Weinfelden vom 30.11.1985 = CaseTex Nr. 832.

<sup>132</sup> Supra Ziff. III/D.

<sup>133</sup> Vgl. Ziff. 7.2.1 Behelf Bewertungsrichtlinien vffs.

<sup>134</sup> Vgl. Ziff. 6.3 Bewertungsrichtlinien vffs und Ziff. 6.3 ff. Behelf Bewertungsrichtlinien vffs. Zustimmung SCHAFFHAUSER RENÉ/ZELLWEGER JAKOB, *Grundriss des schweizerischen Strassenverkehrsrechts*, Band II: *Haftpflicht und Versicherung*, Bern 1988, N 1119.

*Aufwendungen.* Wird das Auto z.B. während einer Ferienreise beschädigt und muss der Urlaub abgebrochen werden, fällt einerseits der Erholungseffekt dahin, andererseits erweisen sich bereits getätigte Auslagen, z.B. Hotelanzahlungen, als nutzlos.

Nach der Differenztheorie stellt der *Entzug von Nutzungsmöglichkeiten* ebenfalls keinen Schaden dar<sup>135</sup>. Der Schaden entsteht erst dann, wenn als Folge des Nutzungsausfalls entweder Kosten, z.B. Ersatzwagenkosten, oder ein Einkommensausfall, z.B. ein Gewinnausfall, entsteht. *Nutzlose Aufwendungen* sind an sich ebenfalls nicht zu entschädigen, weil es sich um Kosten handelt, die beim Autoeigentümer ohnehin, d.h. auch ohne Eintritt des haftungsgründenden Ereignisses, angefallen wären.

## B. Entschädigung für den unmittelbaren Nutzungsausfall (Ersatzwagenkostenentschädigung)

### 1. Tatsächliche Mietkosten

Der Geschädigte kann während der Dauer der Reparatur<sup>136</sup> bzw. Wiederbeschaffung den *Ersatz der Mietkosten eines vergleichbaren Ersatzwagens*<sup>137</sup> verlangen, sofern er das beschädigte Auto überwiegend wahrscheinlich benutzt hätte (*Nutzungswille und -möglichkeit*). Die Voraussetzung der Nutzungsmöglichkeit ist von vornherein nicht erfüllt, wenn das beschädigte Auto nicht eingelöst bzw. haftpflichtversichert war<sup>138</sup>. Ob der Autoeigentümer das Auto

<sup>135</sup> Vgl. BGE 129 III 135 = Pra 2003 Nr. 69 = HAVE 2002, S. 50 (Bemerkungen von Volker Pribnow) E. 2.2, 127 III 403 = plädoyer 2001/6, S. 65 = ZBJV 2003, S. 46 (Bemerkungen von Heinz Hausheer und Manuel Jaun) E. 4a, 126 III 388 E. 11a und 95 II 255 E. 7a, siehe aber Urteil BGer vom 06.01.2004 (6S.77/2003) = recht 2004, S. 119 (Bemerkungen von Felix Schöbi) = SJZ 2004, S. 167. Siehe aber BGE 114 II 230 ff. (Rückgang der Kundenfrequenz) und 102 II 85 ff. (Kabelbruchfall).

<sup>136</sup> Ein Ersatzanspruch auf Ersatz der Mietwagenkosten wird auch bei einer Reparaturbedürftigkeit infolge optischer Mängel bejaht, obwohl das Auto an sich fahrfähig wäre (vgl. Urteil AG Lobenstein vom 09.10.2002 [1 C 329/01] und ferner OLG Hamm vom 08.03.1994 [7 U 5/93] [Miete eines Ersatzbusses]).

<sup>137</sup> Einschliesslich Zustellungs- und Abholkosten (vgl. Urteil AG Lobenstein vom 09.10.2002 [1 C 329/01]).

<sup>138</sup> Vgl. Urteil OLG Frankfurt vom 04.03.1994 (2 U 200/93) = NZV 1995, S. 68.

ausschliesslich oder mit Angehörigen oder anderen Dritten benutzt hätte, ist nicht entscheidend<sup>139</sup>. Eine Leasinggesellschaft kann Ersatz für die Ersatzwagenmietkosten nur verlangen, wenn sie im Leasingvertrag den Leasingnehmer verpflichtet hat, die Kosten für einen Ersatzwagen zu übernehmen<sup>140</sup>.

Eine *überwiegend wahrscheinliche Benutzung* liegt vor, wenn das beschädigte Auto für *berufliche oder private Zwecke*<sup>141</sup>, z.B. für eine Ferienreise<sup>142</sup>, benutzt worden wäre. Diese Voraussetzung ist nicht erfüllt bei Autos, die zum Vergnügen oder aus Prestige Gründen angeschafft wurden<sup>143</sup>. Ist der Geschädigte behinderungsbedingt auf ein *Spezialfahrzeug* angewiesen, kann er ausnahmsweise die *Taxikosten* geltend machen, wenn er kein geeignetes Ersatzfahrzeug mieten kann<sup>144</sup>.

## 2. Normative Mietkosten

Wurde dem Geschädigten ein *Ersatzwagen zu einem "Freundschaftspreis"* bzw. gratis, z.B. vom Reparaturbetrieb, zur Verfügung gestellt, kann nach der Meinung des BGH nur Ersatz für die mutmasslichen Ersatzwagenmietkos-

<sup>139</sup> Vgl. Urteile LG Marburg/Lahn vom 27.10.1971 (1 O 179/71) = VersR 1972, S. 597, und OLG Frankfurt vom 16.05.1994 (3 U 203/92) = DAR 1995, S. 23. A. A. Urteil OLG, Köln vom 24.06.1976 (12 U 188/75) = VersR 1977, S. 937, das eine Anschaffung zum Zweck der gemeinsamen Nutzung als Ausschlussgrund für eine Ersatzwagenmietkostenentschädigung betrachtet.

<sup>140</sup> Vgl. Urteil BGer vom 09.01.2007 (4C.350/2006) E. 3.1.

<sup>141</sup> Die Rechtsprechung ist uneinheitlich mit Bezug auf den Ersatz von tatsächlichen Ersatzwagenmietkosten bei der Beschädigung von primär zu privaten Zwecken benutzten Autos (bejahend Urteile Tribunal cantonal Neuchâtel vom 02.02.1981 i.S. Liechi c. La Bâloise = JdZ 1984 I S. 444 Nr. 52, Camera Civile TI vom 22.12.1974 i.S. Borromini c. Corporazione boggesi alpe di prato = Rep 1976, S. 37 E. F/a, und JdT 1964 I S. 455 Nr. 68, verneinend Urteil RekKom SG vom 09.12.1964 = GVP 1964, S. 29 = SJZ 1968, S. 119, und JdT 1969 I S. 478).

<sup>142</sup> Vgl. Urteil Tribunal cantonal NE vom 02.02.1981 i.S. Liechi c. La Bâloise = JdZ 1984 I S. 444 Nr. 52.

<sup>143</sup> Vgl. REY HEINZ, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 3. A., Zürich 2003, N 314.

<sup>144</sup> Vgl. Urteil BGer vom 16.03.2000 (2C.3/1998) E. 4a/bb.

ten, nicht aber die pauschalierte Nutzungsausfallentschädigung verlangt werden<sup>145</sup>. Der Schadenberechnung ist der *günstigste Miettarif für ein vergleichbares Ersatzauto* zu Grunde zu legen. Wenn der Ersatzwagen privat zu Sonderkonditionen gemietet wurde, ist ein *Abzug von 50 %* vorzunehmen<sup>146</sup>.

### 3. Fiktive Mietkosten

Verzichtet der Autoeigentümer bei an sich gegebener Ersatzpflicht auf die Miete eines Ersatzfahrzeugs oder ist eine Anmietung eines Ersatzwagens, z.B. eines Taxis oder eines Reisecars, unmöglich, stellt sich die Frage, ob die eingesparten bzw. *fiktiven Mietkosten* gleichwohl geltend gemacht werden können. Die Beantwortung dieser Frage hängt einerseits vom Vorhandensein *zumutbarer Ausweichmöglichkeiten*<sup>147</sup> und andererseits davon ab, inwieweit von der *Ersatzfähigkeit des Nutzungsausfalls* ausgegangen wird.

Die ältere bzw. kantonale Rechtsprechung bejaht – vorbehaltlich eines "cas d'abus manifeste"<sup>148</sup> – den *Nutzungsausfall eines beschädigten Autos* als Schaden, und zwar unabhängig davon, ob ein Ersatzfahrzeug gemietet wurde<sup>149</sup>, jedoch nur für die Dauer vom Zeitpunkt der Beschädigung bis zum Zeitpunkt, in dem die Beschaffung eines Ersatzfahrzeugs zumutbar ist<sup>150</sup>. Die Nutzungsausfallentschädigung beträgt bei einem Ersatzwagenmietverzicht 40 bis 50 % der mutmasslichen Ersatzwagenmietkosten<sup>151</sup>.

In der Lehre wird mitunter nur bei einer *Unmöglichkeit der Miete eines Ersatzfahrzeugs*, z.B. bei Fahrschulfahrzeugen, Taxis oder Cars, ein Ersatzanspruch bejaht. Der Geschädigte soll in diesem Fall zwar nicht die mutmasslichen

<sup>145</sup> Vgl. Urteil BGH vom 04.12.2007 (VI ZR 241/06) E. II/3a.

<sup>146</sup> Vgl. Urteil OLG Hamm vom 24.02.1993 (13 U 182/92).

<sup>147</sup> Dazu sogleich infra Ziff. VI/B/6/i und ii.

<sup>148</sup> JdT 1964 I S. 455 Nr. 68.

<sup>149</sup> Vgl. Urteil Tribunal cantonal NE vom 02.02.1981 i.S. Liechti c. La Bâloise = JdZ 1984 I S. 444 Nr. 52 (Zweitfahrzeug) und JdT 1964 I S. 455 Nr. 68.

<sup>150</sup> Dazu infra Ziff. VI/B/4.

<sup>151</sup> Vgl. Urteil Tribunal cantonal NE vom 02.02.1981 i.S. Liechti c. La Bâloise = JdZ 1984 I S. 444 Nr. 52.

Mietkosten eines gleichwertigen Fahrzeugs<sup>152</sup>, sondern die weiterlaufenden Fixkosten als Nutzungsausfallentschädigung erhalten<sup>153</sup>. Eine Ersatzpflicht wird ferner – an Stelle der fiktiven Ersatzwagenmietkosten – für die *Kosten von Reservefahrzeugen öffentlicher Verkehrsbetriebe* bejaht<sup>154</sup>.

Nach der vorliegend vertretenen Meinung ist generell von der *Ersatzfähigkeit der normativen und fiktiven Ersatzwagenmietkosten* auszugehen, weil einerseits der Geschädigte nicht verpflichtet ist, einen Ersatzwagen zu mieten, und andererseits der Geschädigte nicht schlechter gestellt ist. Es wäre zudem nicht nachvollziehbar, warum die *normativen und fiktiven Reparaturkosten* und die *Wiederbeschaffungskosten bei einem Reparatur- bzw. Anschaffungsverzicht*, nicht aber die fiktiven Mietkosten bei einem Ersatzwagenverzicht bzw. einer nicht möglichen Ersatzwagenmiete entschädigt werden sollen.

Da die Ersatzfähigkeit von normativen und fiktiven Ersatzwagenmietkosten eng mit der Ersatzfähigkeit von Nutzungsausfällen zusammenhängt, ist in Verallgemeinerung der *uneinheitlichen kantonalen Rechtsprechung* dem Geschädigten ein *Wahlrecht* einzuräumen. Entweder macht er die tatsächlichen Ersatzwagenkosten und allfällige nutzlose Aufwendungen geltend oder aber er beansprucht eine *pauschalierte Nutzungsausfallentschädigung für alle unmittelbaren und mittelbaren Nutzungsausfälle während der Dauer der zumutbaren Reparatur- bzw. Wiederbeschaffungsfrist*<sup>155</sup>.

#### 4. Angemessene Mietdauer

Die Ersatzwagenmietkosten sind während der *zumutbaren Reparatur- bzw. Wiederbeschaffungsdauer* zu entschädigen. Zumutbar ist die Reparatur bzw.

---

<sup>152</sup> So aber z.B. Urteil OLG Bamberg vom 16.09.1975 (5 U 67/75) = VersR 1976, S. 972 (60 % der Bruttomiete für vergleichbares gewerblich genutztes Fahrzeug).

<sup>153</sup> Vgl. z.B. HÄNNI R./U. REITER H., Chômage-Entschädigung bei schweren Nutzfahrzeugen, in: SVK 1987, S. 106 ff.

<sup>154</sup> Infra Ziff. VII/B/3.

<sup>155</sup> Weiterführend infra Ziff. VI/C/1.

Beschaffung eines Ersatzautos innerhalb von sechzehn Tagen<sup>156</sup> bzw. *zwischen zehn und fünfzehn Tagen*<sup>157</sup>. Diese – nicht zuletzt in rechtsvergleichender Hinsicht unrealistisch kurze<sup>158</sup> – Frist beginnt jedoch erst dann zu laufen, wenn der Geschädigte tatsächliche bzw. zumutbare Kenntnis davon hat, dass das Auto repariert werden muss bzw. nicht mehr repariert werden kann<sup>159</sup>.

Eine länger andauernde Ersatzpflicht setzt voraus, dass eine *entschuld bare Lieferverzögerung* eingetreten ist oder der Haftpflichtige bzw. dessen Versicherer trotz umgehender Akontoanfrage *keine angemessenen Akontoleistungen* erbracht hat und der Geschädigte aus eigenen Mitteln zumutbarerweise nicht in der Lage war, ein Ersatzauto mit eigenen Mitteln, nötigenfalls mittels eines Darlehens<sup>160</sup>, zu mieten bzw. zu kaufen<sup>161</sup>. Sind die Voraussetzungen erfüllt, ist für die tatsächliche Dauer des Nutzungsausfalls, u.U. sogar für *mehrere Monate*<sup>162</sup>, Ersatz zu leisten. Der Geschädigte ist in jedem Fall aber gehalten, die Mietdauer so kurz wie möglich zu halten; er hat insbesondere auch eine allfällige geplante Urlaubsreise zu verschieben.

---

<sup>156</sup> Vgl. Urteil Camera Civile TI vom 22.12.1974 i.S. Borromini c. Corporazione boggesi alpe di prato = Rep 1976, S. 37 E. F/a und b.

<sup>157</sup> Vgl. Urteile KGer SG vom 20.03.1985 = SJZ 1986, S. 199, Tribunal cantonal NE vom 02.02.1981 i.S. Liechti c. La Bâloise = JdZ 1984 I S. 444 Nr. 52, Tribunal cantonal VD vom 07.05.1975 = JdT 1976 I S. 459 Nr. 66 und Cour de justice civile GE vom 18.01.1974 i.S. Grobet et Helvetia Accidents c. Grossrieder = SJ 1975, S. 81 E. E.

<sup>158</sup> Siehe SCHAFFHAUSER RENÉ/ZELLWEGER JAKOB, Grundriss des schweizerischen Strassenverkehrsrechts, Band II: Haftpflicht und Versicherung, Bern 1988, N 1124.

<sup>159</sup> Vgl. Cour de justice civile GE vom 18.01.1974 i.S. Grobet et Helvetia Accidents c. Grossrieder = SJ 1975, S. 81 E. E.

<sup>160</sup> Vgl. SCHAFFHAUSER RENÉ/ZELLWEGER JAKOB, Grundriss des schweizerischen Strassenverkehrsrechts, Band II: Haftpflicht und Versicherung, Bern 1988, N 1124.

<sup>161</sup> Vgl. Urteile KGer SG vom 20.03.1985 = SJZ 1986, S. 199, und Tribunal cantonal VD vom 07.05.1975 = JdT 1976 I S. 459 Nr. 66.

<sup>162</sup> Vgl. Urteil LG Düsseldorf vom 22.01.2007 (I 1 U 151/06) E. III/9 ff. (sieben Monate).

## 5. Vorteilsanrechnung

Die Benützung eines Ersatzfahrzeugs hat für den Geschädigten grundsätzlich keine finanziellen Vorteile. Er muss zwar die kilometerabhängigen Betriebskosten, wie z.B. Benzinkosten, für das beschädigte Auto nicht aufwenden, solche fallen aber für das Ersatzfahrzeug an. Ein Teil der Lehre fordert gleichwohl einen *Schonungsabzug*, weil das beschädigte Auto während der Dauer der Reparatur nicht benutzt wird bzw. nach erfolgter Reparatur länger benutzt werden kann<sup>163</sup>. Die deutsche Praxis macht einen Abzug in der Höhe von 3–10 % der Ersatzwagenmietkosten<sup>164</sup>. Entsprechend können geringfügige Ersatzwagenmietkosten nicht geltend gemacht werden<sup>165</sup>.

Bei der *Miete eines gleichwertigen Neuwagens* oder *eines höherklassigen Ersatzwagens* ist ein Abzug vorzunehmen, um dem Alter oder allfällig vorbestandenem erheblichen Einschränkungen des Nutzungswerts des beschädigten Autos Rechnung zu tragen. Abzüge für eine Neuwagenmiete sind aber zurückhaltend vorzunehmen, weil ältere Fahrzeuge in der Regel denselben Nutzungswert wie Neuwagen haben und der Geschädigte u.U. nicht die Möglichkeit hat, in seiner Wohnregion ein gleichwertiges Occasionsauto innert nützlicher Frist zu mieten<sup>166</sup>.

---

<sup>163</sup> So z.B. HÜTTE KLAUS, Schadenersatzansprüche rund um das Auto (Fortsetzung), in: SJZ 1987, S. 323 ff., 329 f.

<sup>164</sup> Der Ersparnisabzug betrug nach der älteren Rechtsprechung 15 %. Dieser Abzug wurde in einem Gutachten von WOLFGANG MEINIG, Leiter der Forschungsstelle Automobilwirtschaft an der Universität Bamberg (publiziert in: DAR 1993, S. 281 ff.), als zu hoch qualifiziert. Seither wenden die Gerichte tiefere Ersparnisabzüge von 10 % (siehe z.B. OLG Dresden vom 28.05.2008 [7 U 131/08] und OLG Hamm vom 04.06.2004 [13 U 149/99]) bis 3 % der Mietwagenkosten (vgl. Urteil OLG Nürnberg vom 10.05.2000 [9 U 672/00] = DAR 2000, S. 527 = VersR 2001, S. 208) an. Bei Anmietung eines klassen-niedrigeren Fahrzeugs entfällt die Anrechnung einer Eigensparnis in jedem Fall (vgl. Urteil OLG Frankfurt vom 08.12.1994 [16 U 233/93] = NZV 1995, S. 108, und ferner OLG Hamm vom 26.10.1993 [9 U 103/93]).

<sup>165</sup> Siehe z.B. Urteile LG Gera vom 02.10.2002 (1 S 80/02) (2,8 %) und vom 11.09.2001 (8 S 151/01) (4,5 %).

<sup>166</sup> Siehe z.B. die Hinweise in Urteil BGH vom 23.11.2004 (VI ZR 357/03) E. II/1.

*Vollkaskoprämien* für das Ersatzfahrzeug sind zu entschädigen, nicht zuletzt deshalb, weil allfällige Reparaturkosten des Ersatzautos bei einer vom Geschädigten unverschuldeten Beschädigung desselben einen mittelbaren Vermögensschaden darstellen<sup>167</sup>. Ob im Einzelfall Abzüge unter dem Gesichtspunkt eines Vorteilsausgleichs in Betracht kommen, unterliegt der Beurteilung durch den Tatrichter, der nach Massgabe der Beweisanträge des Haftpflichtigen zu entscheiden hat<sup>168</sup>.

## 6. Schadenminderung

### i. Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel

Die ältere Rechtsprechung hat die Ersatzwagenmietkostenentschädigung von der *Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel* abhängig gemacht, bei einem täglichen Mehraufwand von mehr als drei Stunden für den Hin- und Rückweg zur Arbeit aber die Unzumutbarkeit bejaht<sup>169</sup>. Da der Geschädigte Anspruch auf *Realersatz* hat, ist er berechtigt, nach Eintritt des haftungsbegründenden Ereignisses *dasselbe Transportmittel* – selbst bei hohen Mietkosten<sup>170</sup> – zu benützen wie vorher. Ob dem Geschädigten die Benutzung der *öffentlichen Verkehrsmittel* zumutbar ist, ist deshalb unerheblich<sup>171</sup>. Der Einwand, dass der eine oder andere Geschädigte, müsste er die Mietkos-

<sup>167</sup> Vgl. ROBERTO VITO, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Zürich 2002, N 701.

<sup>168</sup> Siehe Urteil BGH vom 15.02.2005 (VI ZR 74/04) = BGHZ 2005/3, S. 170 ff. = NJW 2005/15, S. 1041 ff. = VRS 2005/5, S. 321 ff. = NZV 2005/6, S. 301 f. = RdW 2005/9, S. 275 f.

<sup>169</sup> Vgl. Urteil RekKom SG vom 09.12.1964 = GVP 1964, S. 29 = SJZ 1968, S. 119.

<sup>170</sup> Der Geschädigte braucht auch bei sehr hohen Mietwagenkosten nicht auf die Anmietung zu verzichten, wenn andere Lösungen, etwa Umsteigen auf die Bahn oder Kauf eines Interimsfahrzeugs auf einer Urlaubsreise, nicht zumutbar sind (Urteil BGH = NJW 1985, S. 2637 = VersR 1985, S. 1090).

<sup>171</sup> A. A. MERZ HANS, Probleme des Haftpflichtrechts nach SVG, in: Rechtsprobleme des Strassenverkehrs, Berner Tage für die Juristische Praxis 1974, Bern 1975, S. 101 ff., 112, und HÜTTE KLAUS, Schadenersatzansprüche rund um das Auto (Fortsetzung), in: SJZ 1987, S. 323 ff., 328.

ten selbst bezahlen, öffentliche Verkehrsmittel benützen würde<sup>172</sup>, ist vom Haftpflichtigen zu beweisen.

Die Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel ist nur dann zumutbar, wenn der Geschädigte mit dem Auto *geringe Distanzen* – unter 20 km pro Tag<sup>173</sup> – zurückgelegt hat bzw. während der Reparatur- bzw. Wiederbeschaffungsfrist zurückzulegen hat. Bestehen keine öffentlichen Verkehrsmittel, können *ausnahmsweise Taxikosten* entschädigt werden<sup>174</sup>. *Ersatzwagenmietkosten* sind nur dann ersatzfähig, wenn berufliche, private oder familiäre Gründe trotz durchschnittlich unter 20 km täglich zurückgelegter Strecke die *ständige Verfügbarkeit eines Mietwagens* erfordern<sup>175</sup>.

## ii. Benutzung des Zweit- bzw. Firmenwagens

Zumutbar ist die *Benützung eines Zweit- oder Firmenautos*<sup>176</sup>, sofern dieses vom Geschädigten ausschliesslich benutzt werden kann. Der Geschädigte kann in diesem Fall nur die *kilometerabhängigen Betriebsmehrkosten* geltend machen. Die *Voraussetzung der ausschliesslichen Benutzbarkeit* ist nicht erfüllt, wenn das Zweitauto regelmässig vom Ehegatten bzw. Lebenspartner oder anderen Personen, z.B. Arbeitskollegen, für berufliche oder private Zwecke benutzt wird, denn eine bedarfsgerechte bzw. *tageweise Miete eines Ersatzwagens* ist dem Geschädigten nicht zumutbar<sup>177</sup>. Vom Geschädigten bzw. dessen Ehegatte oder Lebenspartner kann – obwohl Letztere nicht schadenmin-

<sup>172</sup> So aber HÜTTE KLAUS, Schadenersatzansprüche rund um das Auto (Fortsetzung), in: SJZ 1987, S. 323 ff., 328.

<sup>173</sup> So z.B. Urteile OLG Hamm vom 23.01.1995 (13 U 178/94) und OLG Frankfurt am Main vom 24.05.1994 (11 U 23/94) sowie LG München I vom 08.04.2005 (17 S 20753/04), AG Sangerhausen vom 30.03.2005 (1 C 155/04 II), AG Berlin-Mitte vom 17.01.2003 (101 C 3348/02) und LG Baden-Baden vom 11.10.2002 (1 S 20/02).

<sup>174</sup> So z.B. Urteil LG Baden-Baden vom 11.10.2002 (1 S 20/02).

<sup>175</sup> Vgl. Urteil OLG Hamm vom 23.01.1995 (13 U 178/94).

<sup>176</sup> Vgl. HÜTTE KLAUS, Schadenersatzansprüche rund um das Auto (Fortsetzung), in: SJZ 1987, S. 323 ff., 329 m.H.

<sup>177</sup> Gl. M. HÜTTE KLAUS, Schadenersatzansprüche rund um das Auto (Fortsetzung), in: SJZ 1987, S. 323 ff., 330 (mit Bezug auf die Ersatzpflicht für Samstag und Sonntage).

derungspflichtig sind – immerhin verlangt werden, dass sie einen Ersatzwagen wählen, der dem billigeren der beiden Privatautos entspricht.

### iii. Angemessenheit der Mietwagenkosten

#### a. Beschaffung des Ersatzwagens

Der Geschädigte hat innert nützlicher Frist den *umständehalber günstigsten Ersatzwagen* zu beschaffen. Der Geschädigte darf sich bei der Suche nach einem Ersatzfahrzeug nicht auf die *engere Wohnregion* beschränken und ist zudem verpflichtet, auch *andere Automarken* zu berücksichtigen<sup>178</sup>. Vom Geschädigten kann verlangt werden, eine oder zwei *Konkurrenzofferten* des zu mietenden Ersatzfahrzeugs einzuholen<sup>179</sup>.

#### b. Miettarif

Der Geschädigte hat von mehreren auf dem ihm offen stehenden Markt erhältlichen Mietwagentarifen innerhalb einer Toleranzgrenze grundsätzlich das günstigste Angebot anzunehmen<sup>180</sup>. Der Geschädigte hat sich bei voraussichtlich *längerer Mietdauer*; d.h. bei einer Mietdauer von mehr als einer Woche, auch nach *Sonderangeboten* bzw. *Langzeittarifen ohne Kilometerbegrenzung* zu erkundigen<sup>181</sup>. Die Obergrenze der ersatzfähigen Mietwagenkosten liegt – nach deutscher Praxis – in jedem Fall beim dreifachen Nutzungsausfall<sup>182</sup>.

Akzeptiert der Geschädigte ohne Not einen überhöhten Unfalltarif<sup>183</sup>, sind ihm die nach dem ortsüblichen Normaltarif<sup>184</sup> mutmasslichen Ersatzwagen-

<sup>178</sup> Vgl. Urteil BezGer Zofingen vom 03.03.1988 = CaseTex Nr. 1008 = SG Nr. 536<sup>bis</sup>.

<sup>179</sup> Vgl. Urteil BGH vom 19.04.2005 (VI ZR 37/04) E. 2b.

<sup>180</sup> Statt vieler Urteil BGH vom 11.03.2008 (VI ZR 164/07) E. II/1.

<sup>181</sup> So z.B. Urteil OLG München vom 17.05.1994 (5 U 5630/93) = NZV 1994, S. 359.

<sup>182</sup> Vgl. Urteil OLG München vom 17.05.1994 (5 U 5630/93) = NZV 1994, S. 359.

<sup>183</sup> Autovermieter müssen den Geschädigte darauf hinweisen, dass der fragliche Miettarif ein Unfalltarif ist und der Haftpflichtige bzw. dessen Versicherer die Kosten möglicherweise nicht vollständig zu übernehmen haben. Ohne eine solche Aufklärung kann

kosten zu erstatten bzw. der Unfalltarif, sofern und soweit dieser erforderlich war<sup>185</sup>. Ein höherer Unfall- bzw. Mietwagentarif kann im Hinblick auf die Besonderheiten des Einzelfalls, z.B. die Unfallsituation, die Vorfinanzierung, das Risiko eines Ausfalls mit der Ersatzforderung wegen falscher Bewertung der Anteile am Unfallgeschehen durch den Geschädigten oder das Mietwagenunternehmen u. ä., gerechtfertigt sein, setzt aber immer *unfallbedingte Mehrleistungen des Vermieters* voraus<sup>186</sup>.

Ein *um 20 % höherer Unfalltarif* ist in der Regel noch vertretbar<sup>187</sup>. Eine Reduktion ist nicht zulässig, wenn der Geschädigte, der nicht Inhaber einer Kreditkarte ist, nach einem Verkehrsunfall am zweiten Weihnachtstag einen Ersatzwagen zu einem deutlich über dem Normaltarif liegenden Mietpreis anmietet<sup>188</sup>.

## C. Entschädigung für den mittelbaren Nutzungsausfall

### 1. Nutzungsausfallentschädigung nach schweizerischem Recht

Die Ersatzfähigkeit von nutzlosen Aufwendungen, insbesondere von Service-, Ohnehin- und Annullationskosten, ist in der Lehre umstritten<sup>189</sup>. Die

der Autovermieter die nach Zahlung des Haftpflichtversicherers noch offene Miete nicht direkt vom Geschädigten geltend machen (siehe Urteile BGH vom 10.01.2007 [XII ZR 72/04] und vom 28.06.2006 [XII ZR 50/04] = NJW 2006, S. 2618).

<sup>184</sup> Nach der Meinung des BGH können der Schadenberechnung entweder durchschnittliche oder ortsüblichen Mietkosten zu Grunde gelegt werden. Akzeptiert der Geschädigte die anhand eines Mietwagenpreisspiegels ermittelten Mietwagenkosten nicht, hat er die Tatsachen nachzuweisen, die tiefere bzw. höhere Mietpreise nahelegen (vgl. Urteil BGH vom 11.03.2008 [VI ZR 164/07]).

<sup>185</sup> Vgl. z.B. Urteile BGH vom 15.02.2005 (VI ZR 160/04), vom 26.10.2004 (VI ZR 300/03) und vom 12.10.2004 (VI ZR 151/03).

<sup>186</sup> Vgl. Urteil BGH vom 04.04.2006 (VI ZR 338/04) E. II/2b.

<sup>187</sup> So z.B. Urteil OLG Köln vom 02.03.2007 (19 U 181/06).

<sup>188</sup> Vgl. Urteil OLG Köln vom 19.06.2006 (16 U 10/06) = NZV 2007, S. 81.

<sup>189</sup> Bejahend z.B. HÜTTE KLAUS, Schadenersatzansprüche rund um das Auto (I. Teil), in: SJZ 1987, S. 289 ff., 296 (Servicekosten), OFTINGER KARL/STARK EMIL W., Schweizerisches Haftpflichtrecht, Bd. I: Allgemeiner Teil, 5. A., Zürich 1995, § 6 N 376, und SCHAFFHAUSER RENÉ/ZELLWEGER JAKOB, Grundriss des schweizerischen Strassenverkehrsrechts,

Rechtsprechung erachtet nutzlos gewordene Aufwendungen im Zusammenhang mit *Ferien- und Freizeitvergnügen* als ersatzfähig<sup>190</sup>. Die Ersatzpflicht für vor dem Eintritt des haftungsbegründenden Ereignisses *bereits getätigte effektive Auslagen und die weiterlaufenden Kosten*, die sich als nutzlos erweisen, ist billig. Nicht entschädigungsfähig sind die *Kosten für die Wiederholung* des nutzlos gewordenen Vorhabens. Ein Journalist, der eine geplante Afrikareise nicht unternehmen konnte, kann nur den Gewinnausfall und bereits getätigte Aufwendungen, nicht aber die Kosten für das Nachholen der Reise geltend machen<sup>191</sup>.

Die kantonalen Gerichte in der welschen Schweiz und im Tessin bejahen die *Ersatzfähigkeit des Nutzungsausfalls während der Reparatur- bzw. Wiederbeschaffungsfrist*<sup>192</sup> und wenden pauschale Tagessätze an. Die Nutzungsausfallentschädigung beträgt bei einem Ersatzwagenmietverzicht 40 bis 50 % der mutmasslichen Ersatzwagenmietkosten<sup>193</sup>. Ein Tagesansatz von CHF 15.– für das Jahr 1981 ist nicht zu beanstanden<sup>194</sup>. Für das Jahr 1991 ist von einem

---

Band II: Haftpflicht und Versicherung, Bern 1988, N 1128, ablehnend z.B. Brehm, BE-K, N 83 zu Art. 41 OR. Dazu ferner REY HEINZ, Deliktsrechtliche Ersatzfähigkeit reiner Nutzungsbeeinträchtigungen an Sachen, Ein künftiges Diskussionsthema in der Schweiz?, in: Liber amicorum Pierre Widmer, Wien 2003, S. 283 ff.

<sup>190</sup> Vgl. Urteile KassGer ZH vom 15.12.1995 = SJZ 1997, S. 419 = ZR 1997 Nr. 16 E. 3 und 4 (zwei Drittel der getätigten Ferienkosten), OGer ZH vom 16.06.1998 (U/O/NE980003) = SG 1998 Nr. 54 E. 2.1 und vom 13.11.1980 = ZR 1980 Nr. 131 E. 3 und HGer ZH vom 20.03.1987/02.06.1988 = SJZ 1990, S. 32; ferner Urteil BGer vom 31.01.2000 (4C.340/1999) E. A (Ersatzfähigkeit von Skipasskosten) und ZVW 1999, S. 37 E. 2.2.2, sowie Urteil BGH vom 22.02.1973 (III ZR 22/71) = BGHZ 60, S. 214 = NJW 1973, S. 747 = VersR 1973, S. 441.

<sup>191</sup> Vgl. Urteil OGer ZH vom 16.06.1998 (U/O/NE980003) = SG 1998 Nr. 54 E. 2.1.

<sup>192</sup> Vgl. Urteile Pretore del Distretto di Lugano vom 14.07.1997 i.S. T. M. = SG Nr. 1271, Tribunal cantonal NE vom 02.02.1981 i.S. Liehti c. La Bâloise = JdZ 1984 I S. 444 Nr. 52 und JdT 1964 I S. 455 Nr. 68 sowie ferner FUHRER STEPHAN, Ausgewählte Fragen im Zusammenhang mit der Liquidation von Sachschäden, in: Koller Alfred (Hrsg.), Tagungsbeiträge Haftpflicht- und Versicherungsrechtstagung 1993, St. Gallen 1993, S. 73 ff., 81.

<sup>193</sup> Vgl. Urteil Tribunal cantonal NE vom 02.02.1981 i.S. Liehti c. La Bâloise = JdZ 1984 I S. 444 Nr. 52.

<sup>194</sup> Vgl. Urteil Tribunal cantonal NE vom 02.02.1981 i.S. Liehti c. La Bâloise = JdZ 1984 I S. 444 Nr. 52.

Tagesansatz zwischen CHF 20.– und CHF 30.– auszugehen<sup>195</sup>. Im Hinblick auf die Teuerungsentwicklung ist für das Jahr 2007 ein *Tagesansatz für normativen Ersatzwagenmietkosten von CHF 24.– bis CHF 36.–* gerechtfertigt. Da weitere Nutzungsausfälle bestehen, ist dieser Tagesansatz angemessen zu erhöhen. Die deutsche Ersatzpraxis wendet Tagesansätze von 27 bis 99 Euro an<sup>196</sup>, was 45 bis 160 Franken entspricht. *De lege ferenda et lata* ist von diesen Ansätzen auszugehen, wobei eine ermessensweise Abstufung nach Klasse, Alter und Ausstattung des Autos zu erfolgen hat.

## 2. Nutzungsausfallentschädigung nach deutschem Recht

Der Geschädigte kann *an Stelle der Ersatzwagenmietkosten* bzw. für alle Nutzungsausfälle eine *pauschale Nutzungsausfallentschädigung* geltend machen. Diese wird nicht nur bei *privat, sondern auch gewerblich bzw. gemischt<sup>197</sup> oder behördlich genutzten Fahrzeugen* gewährt. Voraussetzung ist allerdings, dass das Auto ständig verfügbar gewesen bzw. benötigt worden wäre. Diese Voraussetzung ist etwa bei Wohnmobilen und Wohnwagen<sup>198</sup> sowie Oldtimern<sup>199</sup> nicht erfüllt.

Die Nutzungsausfallentschädigung der einzelnen Fahrzeugtypen richtet sich nach der Tabelle von SANDEN/DANNER/KÜPPERSBUSCH<sup>200</sup>. In der Nutzungsausfalltabelle werden die einzelnen Fahrzeugtypen nach Klassen, Alter und Ausstattung abgestuft. Bei der Berechnung wird von den *durchschnittlichen Mietpreisen für ein gleichwertiges Fahrzeug (35 bis 40 %)* ausgegangen. Die Tagesansätze liegen in der Regel *zwischen 27 und 99 Euro pro Tag*.

<sup>195</sup> Siehe z.B. Urteil Pretore del Distretto di Lugano vom 14.07.1997 i.S. T. M. = SG Nr. 1271.

<sup>196</sup> Dazu sogleich infra nächste Ziffer.

<sup>197</sup> Siehe dazu z.B. Urteil OLG Stuttgart 12.07.2006 (3 U 62/06).

<sup>198</sup> Vgl. Urteil OLG Celle vom 08.01.2004 (14 U 100/03).

<sup>199</sup> Vgl. Urteil OLG Frankfurt am Main vom 11.03.2002 (1 U 33/01).

<sup>200</sup> Die Tabelle wird jährlich nachgeführt und in der NJW veröffentlicht (aktuell: Beilage zu Heft 1/2008). Die für LKW geltenden Ansätze sind nach der Tabelle von DANNER/ECHTLER zu berechnen.

Die Ansätze der *Nutzungsausfalltabelle* gelten nur für Autos bis zum Alter von fünf Jahren. Die Nutzungsausfallentschädigung eines Autos zwischen fünf und zehn Jahren bestimmt sich nach der nächstniedrigeren Gruppe. Fahrzeuge, die älter als zehn Jahre sind, werden um zwei Gruppen herabgestuft. Ist eine Herabstufung nicht möglich, da sich das Fahrzeug schon in einer zu niedrigen Gruppe befindet, ist die Differenz zwischen der Nutzungsausfallentschädigung und den Reservefahrzeug- bzw. Vorhaltekosten zu zahlen. Für ältere Fahrzeuge in einem sehr schlechten Zustand besteht nur ein Anspruch auf die Vorhaltekosten<sup>201</sup>.

Die Höhe der Nutzungsausfallentschädigung ist nicht durch den Wert des Fahrzeugs begrenzt. Ob die *Nutzungsausfallentschädigung in einem erheblichen Missverhältnis zum Zeitwert des Fahrzeugs* steht, ist unerheblich. Der Haftpflichtige kann nämlich durch eine schnellere Ersatzleistung oder Zahlung eines Vorschusses den Geschädigten finanziell in die Lage versetzen, eine Reparatur oder eine Ersatzbeschaffung zu einem früheren Zeitpunkt vorzunehmen und so die Nutzungsausfallentschädigung ausschliessen<sup>202</sup>.

## VII. Entschädigung für mittelbare Vermögensschäden

### A. Allgemeines

Nach Art. 58 SVG besteht keine Ersatzpflicht für *reine Vermögensschäden*<sup>203</sup>. Reine Vermögensschäden sind Schäden des Autoeigentümers, die nicht als rechtserhebliche Folge der Sachbeschädigung eingetreten sind. Reine Vermögensschäden sind z.B. Ausgleichszahlungen an den Leasinggeber bei der durch den Totalschaden erfolgten vorzeitigen Kündigung des Leasingvertrags und höhere Leasinggebühren, die beim Geschädigten anfallen, weil er in einem Totalschadenfall ein anderes Auto least<sup>204</sup>.

<sup>201</sup> Vgl. statt vieler Urteile BGH vom 25.01.2005 (VI ZR 112/04) und vom 23.11.2004 (VI ZR 357/03).

<sup>202</sup> Vgl. z.B. Urteil BGH vom 08.03.2004 (1 U 134/03).

<sup>203</sup> Vgl. BGE 106 II 75 E. 2.

<sup>204</sup> Vgl. Urteil BGH vom 05.11.1991 (VI ZR 145/91) = NZV 1992, S. 227 = NJW 1992, S. 553 E. II/1 f., und JdT 1984 I, S. 437.

Keine Ersatzpflicht besteht auch für *indirekte Vermögensschäden* von Drittpersonen (sog. Reflexschäden), darunter fallen z.B. Löschkosten Dritter bei einem Autobrand<sup>205</sup>. Drittkosten sind dann zu entschädigen, wenn der Autoeigentümer dem Dritten, z.B. im Rahmen der Geschäftsführung ohne Auftrag, Ersatz leisten muss. Beim Verzugsschaden, der infolge der Beschädigung des Autos bei Dritten eintritt, ist deshalb zu unterscheiden, ob der Autoeigentümer vertraglich für den *Verzugsschaden* einzustehen hat<sup>206</sup>.

Von den reinen und indirekten Vermögensschäden zu unterscheiden sind *mittelbare Vermögensschäden*, die als Folge einer Sachbeschädigung oder Körperverletzung beim Autoeigentümer oder Dritten als Direktschaden eintreten. Da auch für den *mittelbaren Schaden* gehaftet wird<sup>207</sup>, hat der Haftpflichtige auch für den mittelbaren Autoschaden, insbesondere mittelbare Kosten und Erwerbsausfall des Autoeigentümers<sup>208</sup>, Ersatz zu leisten<sup>209</sup>.

---

<sup>205</sup> Vgl. BGE 104 II 95 ff. Siehe dazu Urteil ZivGer Sarine vom 08.02.1978 i.S. B c. Z = SG Nr. 97 (Sicherungs- und Aufräumkosten nach Brandstiftung) und ferner VPB 1984 Nr. 12 E. 4 und 5, Entscheid Verwaltungsrekurskommission SG vom 06.01.1999 i.S. Berner Versicherungen c. Politische Gemeinde Gommiswald = SGW 1999 Nr. 1 (zur Bedeutung von Art. 59 USG) und ferner SCHEURER A., Löschkosten bei Autobränden, in: SVK 1988, S. 211 ff.

<sup>206</sup> Undifferenziert SCHAFFHAUSER RENÉ/ZELLWEGER JAKOB, Grundriss des schweizerischen Strassenverkehrsrechts, Band II: Haftpflicht und Versicherung, Bern 1988, N 1130.

<sup>207</sup> Vgl. BGE 118 II 342 = Pra 1993 Nr. 211 E. 2a, 96 II 108, 49 I 465, 31 II 416 E. 2 und 27 II 579 sowie Urteil BGer vom 08.12.1986 i.S. Einwohnergemeinde Emmen c. W. = SG 1986 Nr. 48 E. 2b.

<sup>208</sup> A. A. Urteile KGer VD vom 26.11.1999 i.S. PB AG c. National Versicherungs-Gesellschaft = RJW 1999 Nr. 63 = SG Nr. 1425 E. IV und ferner AmtsGer LU vom 31.05.1990 = CaseTex Nr. 1985.

<sup>209</sup> Vgl. Urteil AppGer FR vom 26.05.1999 = RFJ 1999, S. 226 E. 2b/bb.

## B. Mittelbare Kosten

### 1. Allgemeines

Mittelbare Kosten sind u. a. Abschlepp-<sup>210</sup> und Interventions-<sup>211</sup>, Untersuchungs-<sup>212</sup>, Beseitigungs-<sup>213</sup>, Reise-<sup>214</sup>, Neuzulassungs-<sup>215</sup> und Homologierungs-<sup>216</sup>, Anwalts-<sup>217</sup> und Gutachtens-<sup>218</sup> sowie Finanzierungskosten, z.B. Kreditzinsen<sup>219</sup> und Zinsausfallschäden<sup>220</sup>. Nicht zu entschädigen sind

---

<sup>210</sup> Der Geschädigte hat lediglich einen Anspruch auf Erstattung der Abschleppkosten für das Verbringen in die nächstgelegene geeignete Werkstatt (statt vieler Urteil AG Wiesbaden vom 18.08.1993 [96 C 465/93]). Die Schadensminderungspflicht wird verletzt, wenn der Geschädigte bei zu erwartendem Totalschaden das Fahrzeug über eine Entfernung von 650 km abschleppen lässt (vgl. Urteil AG Birkenfeld vom 03.08.1983 [3 C 148/83]).

<sup>211</sup> Vgl. Urteil BGer vom 16.03.2000 (2C.3/1998) E. 4a/cc ("frais d'intervention de gendarmerie").

<sup>212</sup> Vgl. Urteil BGH vom 24.05.2000 (I ZR 84/98).

<sup>213</sup> Vgl. BGE 127 III 73 = AJP 2001, S. 723 (Bemerkungen von Vito Roberto) = ZBJV 2003, S. 43 (Bemerkungen von Heinz Hausheer und Manuel Jaun) E. 5a.

<sup>214</sup> Vgl. Urteil BGer vom 16.03.2000 (2C.3/1998) E. 4a/bb und Pretore del Distretto di Lugano vom 14.07.1997 i.S. T. M. = SG Nr. 1271.

<sup>215</sup> Vgl. HÜTTE KLAUS, Schadenersatzansprüche rund um das Auto (1. Teil), in: SJZ 1987, S. 289 ff., 296.

<sup>216</sup> Vgl. Urteil BGer vom 16.03.2000 (2C.3/1998) E. 4a/cc.

<sup>217</sup> Dazu statt vieler BGE 117 II 101 = Pra 1991 Nr. 163 E. 4–6 und ferner HÜTTE KLAUS, Schadenersatzansprüche rund um das Auto (Fortsetzung), in: SJZ 1987, S. 323 ff., 334 ff.

<sup>218</sup> Vgl. Urteil Camera Civile TI vom 22.12.1974 i.S. Borromini c. Corporazione boggesi alpi di prato = Rep 1976, S. 37 E. F/c. Der Beizug eines Sachverständigen ist bei Bagatellschäden nicht notwendig. Bei einem Reparaturaufwand von rund 750 Euro (vgl. Urteile LG Berlin vom 11.03.2004 [59 S 512/03] und AG Nürnberg vom 01.10.2002 [16 C 6338/02]) bzw. 1000 DM (vgl. Urteil AG Chemnitz vom 17.11.1997 [13 C 4721/97]) liegt kein Bagatellschaden mehr vor. Gutachterkosten in der Höhe von bis 10 % des Schadens sind vertretbar (vgl. AG Coburg vom 07.11.2002 [15 C 1076/02]).

<sup>219</sup> Vgl. ROBERTO VITO, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Zürich 2002, N 694 (bejahend nur bei einem erheblichen Finanzierungsbedarf).

<sup>220</sup> Ein mittelbarer Zinsausfallschaden besteht auch im Zusammenhang mit der vorzeitigen Fälligkeit von Ausgleichszahlungen an den Leasinggeber bei der durch den Totalschaden erfolgten vorzeitigen Kündigung des Leasingvertrags, obwohl die Ausgleichszah-

Transportkosten von und zur Arbeit, wenn dem Geschädigten die Mietkosten eines Ersatzfahrzeugs entschädigt werden<sup>221</sup>.

## 2. Versicherungsprämien

### i. Franchise und Selbstbehalte

Der Geschädigte, der den Autoschaden durch seinen Kaskoversicherer regulieren lässt, hat die vereinbarten *Franchisen und Selbstbehalte* zu tragen. Solche fallen entweder bei der Sachversicherung (Zeitwertversicherung) oder der Vermögensversicherung (Neuwert- bzw. Zeitwertzusatzversicherung) an. Da der Haftpflichtige nur für den Zeit- bzw. Wiederbeschaffungswert einzustehen hat, sind durch ihn nur *Franchisen und Selbstbehalte der Sachversicherung*, nicht aber der Vermögensversicherung zu ersetzen<sup>222</sup>. Mitunter wird der Haftpflichtige – zu Unrecht – zum Ersatz der *Vollkaskoselbstbehalte* verpflichtet<sup>223</sup>.

### ii. Mehrprämie infolge Bonusverlusts

Der Geschädigte, der den Autoschaden durch seinen Kaskoversicherer regulieren lässt, verliert einen allfälligen Bonus (Schadenfreiheitsrabatt), wenn ihn ein Verschulden am Versicherungsfall trifft<sup>224</sup> und der Kaskoversicherer trotz Regress belastet bleibt. Besteht kein Selbstverschulden, stellt sich deshalb die Frage nach der Ersatzpflicht für den Bonusverlust von vornherein nicht.

---

lung selbst ein reiner Vermögensschaden ist (vgl. Urteil BGH vom 05.11.1991 [VI ZR 145/91] = NZV 1992, S. 227 = NJW 1992, S. 553 E. II/1 f.)

<sup>221</sup> Siehe Urteil Camera Civile TI vom 22.12.1974 i.S. Borromini c. Corporazione boggesi alpe di prato = Rep 1976, S. 37 E. F/a und b.

<sup>222</sup> Vgl. Urteil Cour de justice du canton de Genève vom 16.11.2001 = SG Nr. 1510 (Franchise von CHF 500.-).

<sup>223</sup> Vgl. Urteile BGer vom 16.03.2000 (2C.3/1998) E. 4a/aa und BezGer ZH vom 03.10.1988 = CaseTex Nr. 1221 und 1222.

<sup>224</sup> Vgl. z.B. Ziff. A33 AVB Motorfahrzeugversicherung Basler 2004.

Eine Ersatzpflicht für die *Rückstufung im Bonus-Malus-System* bzw. die dadurch beim Geschädigten anfallende Mehrprämie kommt praxisgemäss nur im Halter-Lenker-Verhältnis, nicht aber im Verhältnis zwischen Haltern in Frage, weil die Rückstufung nicht durch die verwirklichte Betriebsgefahr, sondern durch das Einverständnis des Versicherten, dass er den durch ihn (mit-)verursachten Schaden teilweise selber bezahlen muss bzw. für die Versicherungsdeckung im Schadenfall höhere Prämien leistet, ausgelöst wird<sup>225</sup>.

Der mithaftende Geschädigte ist jedoch nicht verpflichtet, sich an den eigenen Kaskoversicherer zu wenden, wenn sich der Haftpflichtige weigert, für den Autoschaden aufzukommen<sup>226</sup>. Reguliert der Kaskoversicherer den Autoschaden nicht, dann hat der Haftpflichtige den gesamten von ihm im Rahmen der Haftungsquote zu tragenden Autoschaden zu entschädigen und kann nicht einen *Abzug für eingesparte Kaskoprämien* geltend machen<sup>227</sup>.

### 3. Reserve- bzw. Vorhaltekosten

#### i. Allgemeines

In der Lehre umstritten ist, ob für sog. Reserve- bzw. Vorhaltekosten Ersatz zu leisten ist<sup>228</sup>. Die Ersatzfähigkeit der *Kosten von Reservefahrzeugen* betrifft

<sup>225</sup> Vgl. Urteile BGer vom 16.03.2000 (2C.3/1998) E. 4a/aa, Cour de justice du canton de Genève vom 16.11.2001 = SG Nr. 1510 (Erhöhung der Kaskoprämie um CHF 4 321.–) und KGer NE vom 11.04.1983 = CaseTex Nr. 998. Gemäss Schiedsgutachten von ROLAND SCHÄR vom 12.02.1981 = CaseTex Nr. 2100 besteht zwischen dem Bonusverlust und dem haftungsbegründenden Ereignis von vornherein kein rechtserheblicher Zusammenhang, weshalb in keinem Fall, auch bei voller Haftung des Lenkers, Ersatz verlangt werden kann.

<sup>226</sup> Vgl. Urteil BGer vom 16.03.2000 (2C.3/1998) E. 4a/aa und SJ 1953, S. 81.

<sup>227</sup> Vgl. Urteil Tribunal cantonal Vaud vom 16.01.1979 i.S. Winterthur c. Neyroud = JdT 1979 I S. 459 Nr. 55.

<sup>228</sup> Siehe z.B. HARMS EDUARD, Chômageforderungen für öffentliche Verkehrsmittel, in: SJZ 1962, S. 332 ff., SCHAER ROLAND, Grundzüge des Zusammenwirkens von Schadenausgleichssystemen, Basel/Frankfurt a.M. 1984, N 205, SCHAFFHAUSER RENÉ/ZELLWEGER JAKOB, Grundriss des schweizerischen Strassenverkehrsrechts, Band II: Haftpflicht und Versicherung, Bern 1988, N 1127 m.H., ablehnend HÜTTE KLAUS, Schadenersatzansprüche rund um das Auto (Fortsetzung), in: SJZ 1987, S. 323 ff., 331 f.

einerseits in tatsächlicher Hinsicht *behördlich und gewerblich genutzte Fahrzeuge*, die faktisch nur durch den Geschädigten selbst bzw. gar nicht durch ein Ersatzfahrzeug ersetzt werden können, und in rechtlicher Hinsicht mehrere Rechtsfragen (Vorsorgekosten, normative Ersatzwagemietkosten, Nutzungs- bzw. Gewinnausfall).

## ii. Behördlich genutzte Fahrzeuge

Die deutsche Praxis bejaht bei *behördlich genutzten Fahrzeuge*, bei denen weder Ersatzwagenmietkosten noch ein Gewinnausfall anfallen, einen Schaden<sup>229</sup>. Dieser besteht in den *Reserve- bzw. Vorhaltekosten*, die *an Stelle der Ersatzwagenmietkosten* entschädigt werden<sup>230</sup>. Neben den Vorhaltekosten wird aber eine zusätzliche Nutzungsausfallentschädigung grundsätzlich nicht geschuldet<sup>231</sup>.

Wer einen *Linienbus* beschädigt, hat die auf die Reparaturzeit entfallenden Vorhaltekosten eines Reservefahrzeugs auch dann zu ersetzen, wenn der Ausfall des beschädigten Fahrzeugs durch Einsatz einer allgemeinen Betriebsreserve aufgefangen werden kann. Dass ein Reservefahrzeug eigens für fremdverschuldete Unfälle gehalten wurde, ist nicht erforderlich<sup>232</sup>. Für die Beschädigung eines *Müllwagens* z.B. wird ein Betrag von 45,50 DM pro Tag geschuldet<sup>233</sup>.

---

<sup>229</sup> Bei gewerblich genutzten Fahrzeugen besteht kein vorbehaltloser Anspruch auf Vorhaltekosten. Siehe z.B. Urteile AG Bad Neuenahr-Ahrweiler vom 05.11.2003 (3 C 613/00), LG Stendal vom 15.08.2003 (24 O 132/03), AG Dortmund vom 20.06.2002 (109 C 13462/01) und AG Saarlouis vom 08.02.2002 (26 C 23143/01).

<sup>230</sup> Vgl. Urteile BGH vom 26.03.1985 (VI ZR 267/8) = DAR 1985, S. 253 = NJW 1985, S. 2471 = VersR 1985, S. 736 (Krankentransportwagen) und BGH vom 10.01.1978 (VI ZR 164/75) = VersR 1978, S. 374 (Linienbus), sowie OLG Köln vom 24.02.2005 (7 U 118/04) = DAR 2005, S. 286, und LG München vom 25.01.1990 (24 U 266/89) = NZV 1990, S. 348 (beide Polizeifahrzeug), und KG Berlin vom 20.09.1971 (12 U 226/71) = VersR 1972, S. 401 (Müllwagen); siehe ferner Urteile OLG Hamm vom 03.04.2004 (13 U 162/03) = NZV 2004, 472, und OLG Stuttgart vom 16.11.2004 (10 U 186/04) = NZV 2005, S. 309.

<sup>231</sup> Vgl. Urteil BGH vom 10.01.1978 (VI ZR 164/75) = VersR 1978, S. 374.

<sup>232</sup> Vgl. Urteil BGH vom 10.01.1978 (VI ZR 164/75) = VersR 1978, S. 374.

<sup>233</sup> Vgl. Urteil KG Berlin vom 20.09.1971 (12 U 226/71) = VersR 1972, S. 401.

#### 4. Unkostenpauschale

Beim Geschädigten fallen im Zusammenhang mit der Schadenregulierung erfahrungsgemäss verschiedene Auslagen, z.B. Transport- bzw. Kilometer- und Telefonkosten sowie Trinkgelder und Porti, an. Sofern und soweit der Geschädigte diese substantiiert und nachweist, ist er zum *Ersatz der tatsächlichen Unkosten* berechtigt<sup>234</sup>.

Im Hinblick von Art. 42 Abs. 2 OR ist eine *richterliche Unkostenpauschale* nur zulässig, wenn der Geschädigte den Mehraufwand bzw. die daraus resultierenden Unkosten nicht ziffernmässig darlegen kann. So kann der Richter bei einem ziffernmässigen Nachweis des zeitlichen Mehraufwands dem Geschädigten die mutmasslichen bzw. normativen *Kosten bei einer Drittbearbeitung* zusprechen. Eine *pauschalierte Unkostenpauschale* ohne jede Substantiierung – wie sie das deutsche Recht kennt<sup>235</sup> – ist nach schweizerischem Recht unzulässig.

#### 5. Normative und fiktive mittelbare Kosten

Auch bei den mittelbaren Kosten stellt sich die *Problematik des normativen und fiktiven Schadenersatzes*. Hat der Geschädigte für sich selbst Dienst- bzw. Sachleistungen erbracht, z.B. als Garagist das beschädigte Auto mit dem garageneigenen Pannenfahrzeug abgeschleppt oder als Rechtsanwalt sich selbst bei der Schadenregulierung vertreten, ist zwar ein an sich *ersatzpflichtiger Mehraufwand* entstanden, nur hat dieser ausnahmsweise keine bzw. nicht die Kosten verursacht, die entstanden wären, wenn ein Dritter gehandelt hätte.

Der in eigener Sache prozessierende Rechtsanwalt hat nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung nur ausnahmsweise Anspruch auf eine Partei-

---

<sup>234</sup> Supra Ziff. II/C.

<sup>235</sup> Die Unkostenpauschale beträgt 30 Euro (vgl. Urteil LG Aachen vom 11.02.2005 [9 O 360/04]), 25 Euro (vgl. Urteile OLG München vom 27.01.2006 [10 U 4904/05] und OLG Celle vom 09.09.2004 [14 U 32/04] sowie LG Bochum vom 13.02.2006 [3 O 553/04] und LG Frankfurt an der Oder vom 13.05.2004 [15 S 309/03]) bzw. 20 Euro (vgl. Urteile OLG Hamm vom 20.10.2005 [27 U 37/05], KG Berlin vom 10.09.2007 [22 U 224/06] und KG Berlin vom 18.07.2005 [12 U 50/04]).

entschädigung. Ein solcher besteht, wenn eine *komplexe Sache mit hohem Streitwert* und ein *hoher Arbeitsaufwand* vorliegen. Zudem muss zwischen dem betriebenen Aufwand und dem Ergebnis der Interessenwahrung ein vernünftiges Verhältnis bestehen<sup>236</sup>. Ein *unbedingter Anspruch auf eine Partei-entschädigung* besteht in Fällen, in denen der Rechtsanwalt "ein eigenes Interesse am Ausgang des Prozesses"<sup>237</sup> hat oder einen Angehörigen vertritt<sup>238</sup>. Ein solches Interesse besteht z.B. dann, wenn der Prozessausgang die Leistungspflicht des Rechtsanwalts gegenüber Dritten präjudiziert<sup>239</sup>, was z.B. für "Haftungsabwehrprozesse" der Fall ist.

Diese im Verhältnis zum Staat verständlicherweise restriktive Praxis lässt sich nicht auf das Verhältnis zum Haftpflichtigen übertragen<sup>240</sup>. Der Haftpflichtige haftet für den gesamten Schaden. Der Geschädigte ist nur gehalten, zumutbare Schadenminderungsmassnahmen zu ergreifen bzw. eine unnötige Schadenvergrösserung zu unterlassen. *Naturalersatzleistungen des Geschädigten an Stelle von ersatzpflichtigen Schadenersatzleistungen Dritter* fallen nicht unter die Schadenminderungsobliegenheit. Die Ersatzpflicht ist nicht nur für eingesparte Drittkosten infolge eines schützenswerten Schadenersatzverzichts, d.h. Reparatur- bzw. Wiederbeschaffungs- und Ersatzwagenverzicht, sondern auch *a maiore ad minus* für *eingesparte Drittkosten* für den *vom Geschädigten selbst getragenen Mehraufwand*, z.B. im Zusammenhang mit einer Eigenreparatur, zu entschädigen. Ob es sich bei diesen normativen bzw. fiktiven Kosten um unmittelbare oder mittelbare Kosten handelt, ist unerheblich.

---

<sup>236</sup> Vgl. z.B. BGE 129 V 113 E. 4.1 und 110 V 132 E. 4d.

<sup>237</sup> BGE 129 V 113 E. 4.1.

<sup>238</sup> Vgl. ZAK 1985, S. 472 E. 4, und ZAK 1984, S. 279 E. 3.

<sup>239</sup> Vgl. BGE 129 V 113 E. 4.1 m.H.

<sup>240</sup> A. A. HÜTTE KLAUS, Schadenersatzansprüche rund um das Auto (Fortsetzung), in: SJZ 1987, S. 323 ff., 336.

## C. Einkommensausfall

### 1. Tatsächlicher Einkommensausfall

Der tatsächlich nachgewiesene Lohn- bzw. Gewinnausfall ist, namentlich auch bei einer Beschädigung eines Autos, zu ersetzen<sup>241</sup>. Bei Motorfahrzeugen, die privat genutzt werden, tritt in der Regel aber kein Lohn- oder Gewinnausfall, sondern nur ein Zeitausfall ein. Daneben fallen nur Kosten an.

### 2. Normativer Einkommensausfall

#### i. Allgemeines

Wie bei den normativen Kosten stellt sich auch beim Einkommensausfall die Frage, ob für einen nicht eingetretenen Lohn- bzw. Gewinnausfall, der üblicherweise bei Sachbeschädigungen eintritt, Ersatz zu leisten ist. Dieselbe Problematik stellt sich für den Zeitaufwand, der im Zusammenhang mit der Beschädigung eines Autos beim Geschädigten entsteht. Bei *Personenschäden* bejaht die neuere Rechtsprechung die *Ersatzfähigkeit von normativen Einkommensausfällen*<sup>242</sup> und des *Zeitauffallschadens*<sup>243</sup>.

In der Lehre wird diesbezüglich die Meinung vertreten, dass keine<sup>244</sup> bzw. zwar eine Entschädigungspflicht bestehen würde, wegen der Pflicht zur Schadenminderung aber nur für grosse Umtriebe Ersatz verlangt werden könne, eine Entschädigung weiters dann nicht geschuldet sei, wenn der Haftpflichtige den Schaden kulant bzw. innert nützlicher Frist erledige<sup>245</sup>.

---

<sup>241</sup> Vgl. Urteile AppGer FR vom 26.05.1999 = RFJ 1999, S. 226 E. 2/b/cc und 3 f., sowie Camera Civile TI vom 22.12.1974 i.S. Borromini c. Corporazione boggesi alpe di prato = Rep 1976, S. 37 E. F/a.

<sup>242</sup> Statt vieler LANDOLT, ZH-K, N 518 ff., 701 und 712 ff. sowie 900 zu Art. 46 OR.

<sup>243</sup> Vgl. z.B. LANDOLT, ZH-K, N 371 f. und 1018 ff. zu Art. 46 OR.

<sup>244</sup> So z.B. HÜTTE KLAUS, Schadenersatzansprüche rund um das Auto (Fortsetzung), in: SJZ 1987, S. 323 ff., 338.

<sup>245</sup> So z.B. HÜTTE KLAUS, Schadenersatzansprüche rund um das Auto (1. Teil), in: SJZ 1987, S. 289 ff., 295 f.

Das Bundesgericht hat unlängst erwogen, dass nach geltendem Recht kein Anlass besteht, die *Ersatzpflicht für normative Personenschäden* auf Sach- bzw. Vermögensschäden auszudehnen<sup>246</sup>. Das Luzerner Obergericht qualifizierte die Ersatzforderung für einen Gewinnausfall im Zusammenhang mit einem beschädigten Car als begehrllich und rechtsmissbräuchlich, da drei andere Cars eingewintert worden seien<sup>247</sup>.

Wird eine Ersatzpflicht für normative Kosten bei einer Naturalrestitution bei den Reparatur- bzw. Ersatzwagenkosten bejaht, ist folgerichtig auch davon auszugehen, dass *normative Einkommens- bzw. Zeitausfälle bei einer Naturalrestitution durch den Geschädigten zu entschädigen sind*; letztere soweit die Haushaltführung davon betroffen ist<sup>248</sup>.

## ii. Behördlich genutzte Fahrzeuge

Bei behördlich genutzten Fahrzeugen ist es oft schwierig, den Eintritt und das Ausmass des Einkommensausfalls, den das Gemeinwesen erleidet, nachzuweisen. Liegt für einen Krankentransportwagen kein konkret bezifferbarer Einkommensausfall vor, so ist es dem Geschädigten grundsätzlich nicht verwehrt, *an Stelle des Einkommensausfalls eine Nutzungsentschädigung zu verlangen*<sup>249</sup>. Beim unfallbedingtem Ausfall eines Behördenfahrzeugs setzt die Gewährung einer *Nutzungsausfallentschädigung* voraus, dass es zu *spür- und fühlbaren Beeinträchtigungen des Dienstbetriebs* kommt, wobei diese Beeinträchtigungen einen *zusätzlichen nicht unerheblichen Arbeits- und Verwal-*

<sup>246</sup> Vgl. Urteil BGer vom 19.12.2005 (4C.337/2005) E. 3.3.2.

<sup>247</sup> Vgl. Urteil OGer LU vom 20.11.1985 i.S. Bissig c. Alpina Versicherungs-Aktiengesellschaft = CaseTex Nr. 15 = JdT 1986 I S. 459 Nr. 41 = SG Nr. 384.

<sup>248</sup> Siehe analog zum Personenschaden Urteil Appellationshof BE vom 13.02.2002 (358/II/2001) = ZBJV 2002, S. 831, und 2003, S. 394 (Bemerkungen von Hardy Landolt) E. 8 und 12.

<sup>249</sup> Vgl. Urteil BGH vom 26.03.1985 (VI ZR 267/8) = DAR 1985, S. 253 = NJW 1985, S. 2471 = VersR 1985, S. 736. A. A. Urteil OLG Hamm vom 03.04.2004 (13 U 162/03) = NZV 2004, S. 472.

tungsaufwand verursachen müssen. Das geschädigte Gemeinwesen hat diese beiden Voraussetzungen zu substantiieren und nachzuweisen<sup>250</sup>.

### VIII. Affektionsentschädigung

Nach Art. 47 und 49 OR besteht Anspruch auf eine Genugtuung, wenn das haftungsbegründende Ereignis eine Körper- bzw. Persönlichkeitsverletzung verursacht und diese eine immaterielle Unbill zur Folge haben. Eine Sachbeschädigung stellt weder eine Körper- noch eine Persönlichkeitsverletzung dar, weshalb ein Genugtuungsanspruch grundsätzlich ausgeschlossen ist<sup>251</sup>.

Die Rechtsprechung geht zudem davon aus, dass die Verursachung eines Sach- bzw. Vermögensschadens von einigen tausend Franken auch keine immaterielle Unbill zur Folge hat<sup>252</sup>, weshalb ein Genugtuungsanspruch auch mangels eines immateriellen Schadens ausgeschlossen ist. Die neuere Rechtsprechung anerkennt jedoch, dass die *Zerstörung einer kostbaren Affektionssache* mittelbar eine Persönlichkeitsverletzung bzw. Verletzung der psychischen Integrität und als Folge davon eine immaterielle Unbill bewirken kann.

Genugtuungsberechtigt ist z.B. ein Galerist, dem kostbare Gallé- und Daum-Vasen gestohlen wurden<sup>253</sup>. Eine zu entschädigende immaterielle Unbill entsteht auch, wenn einem Züchterehepaar sämtliche 40 Huskies zu Unrecht enteignet und vier davon kastriert werden<sup>254</sup>, ein Polizeihund bei einem Einsatz vom Täter getötet wird<sup>255</sup> und in Fällen von Tierquälerei<sup>256</sup>.

---

<sup>250</sup> Vgl. Urteil OLG Köln vom 24.02.2005 (7 U 118/04) = DAR 2005, S. 286.

<sup>251</sup> Vgl. z.B. Urteil BGer vom 22.09.1998 = CaseTex Nr. 4021 = NZZ vom 28.10.1998, S. 19 (explosionsbedingte Veränderung einer Berglandschaft bzw. -aussicht), und ferner SCHAFFHAUSER RENÉ/ZELLWEGER JAKOB, Grundriss des schweizerischen Strassenverkehrsrechts, Band II: Haftpflicht und Versicherung, Bern 1988, N 1110.

<sup>252</sup> Vgl. Urteil BGer vom 10.02.2004 i.S. X c. Y. = ZWR 2004, S. 156 E. 10.

<sup>253</sup> Vgl. Urteil OGer ZH = NZZ vom 24.06.2002, S. 33.

<sup>254</sup> Vgl. Urteil BGer vom 17.05.2002 (2P.25/2002) = NZZ vom 26.07.2002, S. 12.

<sup>255</sup> Vgl. Urteil OGer ZH = NZZ vom 21.12.2006, S. 57 (CHF 10 000.– Affektionswert bzw. CHF 7 000.– Genugtuung an den Hundeführer).

In Analogie zu diesen Fällen kommt eine *Affektionsentschädigung* in Autoschadenfällen nur ausnahmsweise und zudem nur für ein *zerstörtes Auto* in Frage, wenn dieses *kosbar* ist und beim Eigentümer ein *schützenswertes Affektionsinteresse* besteht. Diese Voraussetzungen dürften bei der Zerstörung von *Raritäten* erfüllt sein, wenn der Autoeigentümer subjektiv eine ausgesprochene *Sammlerleidenschaft* hat.

## IX. Koordination der Entschädigungsansprüche

### A. Kostenentschädigungen

Reparatur- und Wiederbeschaffungskostenentschädigung sind alternativ zueinander, können aber mit dem Ersatz für Schadenminderungs- und Folgekosten sowie den Minderwert- und den Gewinnausfallschäden kumuliert werden. Die Schadenminderungspflicht gilt diesbezüglich insoweit, als der Geschädigte, sofern zumutbar, die kostengünstigere Kombination zu wählen hat<sup>257</sup>. Stehen z.B. die Mietwagenkosten bei einer Reparatur in einem krassen Missverhältnis zu den Mietwagenkosten bei einer Wiederbeschaffung, ist der Geschädigte verpflichtet, sich ein Ersatzfahrzeug anzuschaffen, namentlich, wenn zusätzlich zu den Reparaturkosten noch ein Gewinnausfall hinzutritt. Dabei ist jedoch gebührend zu berücksichtigen, dass der Geschädigte ein schützenswertes und in der Regel überwiegenderes Interesse an einer Reparatur hat<sup>258</sup>.

### B. Einkommensausfallentschädigungen

Mit der Nutzungsausfallentschädigung werden einerseits unnütz gewordene Auslagen und vor dem Eintritt des haftungsbegründenden Ereignisses getätigte, sich aber erst nachher als nützlich und notwendig erweisende Kosten, mithin ein *damnum emergens*, und andererseits Nutzungsmöglichkei-

---

<sup>256</sup> Vgl. Vergleich ER Aarberg = BZ vom 06.09.2006, S. 21 = NZZ vom 07.09.2006, S. 19 (CHF 1 500.– bzw. CHF 1 000.– für zwei von einem Tierquäler getötete Katzen).

<sup>257</sup> Vgl. Urteil OLG Celle vom 28.04.2005 (14 U 243/04) = OLGR-Nord 2005, S. 341 (kein Ersatz von 16 500 Euro Mietwagenkosten bei Reparaturkosten von 657,19 Euro).

<sup>258</sup> Vgl. Urteil BGH vom 15.10.1991 (VI ZR 314/90) E. II/1c.

ten abgegolten, die in der Regel einkommensbildend umgesetzt werden, weshalb mit der Nutzungsausfallentschädigung auch ein *lucrum cessans* abgegolten wird<sup>259</sup>.

Bei *gewerblich genutzten Fahrzeugen* verhält es sich so, dass die Fix- und Betriebskosten als Aufwand vom Umsatz in Abzug gebracht werden. Erhält der Geschädigte den Gewinnausfall entschädigt, bleibt kein Raum für eine zusätzliche Nutzungsausfallentschädigung. Bei Beschädigung eines Taxis z.B. kann der Taxiunternehmer entweder den Gewinnausfall geltend machen oder den Ersatz der Mietwagenkosten<sup>260</sup> bzw. die Nutzungsausfallentschädigung fordern, letztere aber nur bei einem nachgewiesenen wirtschaftlichen Nachteil<sup>261</sup>. Hat er eine Ersatzform gewählt, kann er nachträglich nicht einen anderen Ersatz fordern<sup>262</sup>.

### C. Kosten- und Einkommensausfallentschädigung

Die Kosten- können mit den Einkommensausfallentschädigungen kumuliert werden. Soweit mit den Kostenentschädigungen *durch die Beschädigung des Autos angefallener Aufwand*, z.B. Anwaltskosten, bei der Gewinnausfallentschädigung bereits berücksichtigt worden ist, indem dieser Aufwand vom Umsatz nach Eintritt des Autoschadens abgezogen wurde, ist eine doppelte *Abgeltung derselben Kosten* zu verhindern.

---

<sup>259</sup> Vgl. z.B. Urteil BGH vom 04.12.2007 (VI ZR 241/06) E. II/2.

<sup>260</sup> Vgl. Urteil AG Hannover vom 10.07.2002 (553 C 2487/02).

<sup>261</sup> Vgl. Urteil BGH vom 04.12.2007 (VI ZR 241/06) E. II/3a.

<sup>262</sup> Vgl. Urteil AG Hannover vom 10.07.2002 (553 C 2487/02).

## Literaturauswahl

- BECKER RUDOLF, Schadensberechnung bei Kraftfahrzeugschäden, Reutlingen 1966.
- BITTER GEORG, Wertverlust durch Nutzungsausfall, in: AcP 2005, S. 743 ff.
- BREHM ROLAND, La responsabilité civile automobile (Art. 58 à 62 LCR), Bern 1999.
- BRENNWALD GOTTFRIED, Die Haftpflicht für Automobilschaden, Bern 1909.
- BROCKMANN HARALD, Mindestanforderungen an das Gutachten, Teil V: Prognostizierte Reparaturkosten, Ersatzteilkosten, Karosseriearbeit, Lackierung, Notreparatur, sonstige Kosten, Totalschaden, in: Kfz-SV 2006, S. 6 ff.
- BROQUET M., Les réclamations pour chômage et dépréciation des automobiles, in: ZSR 1936, S. 45 ff.
- BUSSY ANDRÉ/RUSCONI BAPTISTE, Code suisse de la circulation routière, Commentaire, 3. A., Lausanne 1996.
- ECKELMANN HANSGEORG, Schadenersatz für Kraftfahrzeugschäden, Giesdorf 1974.
- ESCHER-WEINGART CHRISTINA, Nutzungsausfall als Schaden und sein Ersatz, Diss. Frankfurt a.M. 1993.
- FUCHS ELMAR/PAMER JOCHEN, Mietwagenkosten beim Fahrzeugschaden, Grundlagen, Rechtsprechung, Muster, Köln 2007.
- FUHRER STEPHAN, Ausgewählte Fragen im Zusammenhang mit der Liquidation von Sachschäden, in: Koller Alfred (Hrsg.), Tagungsbeiträge, Haftpflicht- und Versicherungsrechtstagung 1993, St. Gallen 1993, S. 73 ff.
- GIGER HANS, SVG - Strassenverkehrsgesetz, Mit Kommentaren sowie ergänzenden Gesetzen und Bestimmungen, 6. A., Zürich 2002.
- HÄNNI R./U. REITER H., Chômage-Erschädigung bei schweren Nutzfahrzeugen, in: SVK 1987, S. 106 ff.
- HARMS EDUARD, Chômageforderungen für öffentliche Verkehrsmittel, in: SJZ 1962, S. 332 ff.
- HUBER CHRISTIAN, Der merkantile Minderwert (brutto oder netto) und der Abzug neu für alt, Keine Manövriermasse des Kfz-Sachverständigen, in: Kfz-SV 2006, S. 20 ff.

- HÜTTE KLAUS, Schadenersatzansprüche rund um das Auto, 1. Teil, in: SJZ 1987, S. 289 ff.
- HÜTTE KLAUS, Schadenersatzansprüche rund um das Auto, 2. Teil, in: SJZ 1987, S. 323 ff.
- KELLER ALFRED, Haftpflicht im Privatrecht, Band II, 2. A., Bern 1998.
- KELLER MAX/GABI-BOLLIGER SONJA, Das Schweizerische Schuldrecht, Band II: Haftpflichtrecht, 2. A., Basel 1988.
- KRIEGNER JOHANN, Wrackwertproblematik bei Kfz-Totalschäden in der Haftpflichtversicherung aus österreichischer und deutscher Sicht, in: wbl 2007, S. 365 ff.
- LANDOLT HARDY, Sachschadenhaftung, Unter besonderer Berücksichtigung von verkehrsunfallbedingten Sachschäden, in: Jahrbuch zum Strassenverkehrsrecht 2007, St. Gallen 2007, S. 67 ff.
- LEUCH PIERRE, Haftpflichtrechtliche Gesichtspunkte über Fragen von Teil- und Totalschaden, Entschädigung für Chômage und Gebrauchsausfall, in: Der Automobilschaden, Bern 1968, S. 8 ff.
- LIENHARD HANS R., Der Autoschaden aus Kaskoversicherung, in: Der Automobilschaden, Bern 1968, S. 44 ff.
- MAURER PETER/MAIBACH EDWIN, Die Gewährleistung für Sachmängel mit Einschluss der Garantie beim Autokauf, in: Der Automobilschaden, Bern 1968, S. 56 ff.
- MERZ HANS, Probleme des Haftpflichtrechts nach SVG, in: Rechtsprobleme des Strassenverkehrs, Berner Tage für die Juristische Praxis 1974, Bern 1975, S. 101 ff.
- MORGENTHALER GOTTFRIED, Zollrechtliche Fragen bei Automobilschäden, in: Der Automobilschaden, Bern 1968, S. 52 ff.
- NOTTHOFF MARTIN, Rechtsprechungsübersicht zum Sachschadensrecht im Strassenverkehr, in: NZV 2003, S. 509 ff.
- OFTINGER KARL/STARK EMIL W., Schweizerisches Haftpflichtrecht, Zweiter Band: Besonderer Teil, Zweiter Teilband, Gefährdungshaftungen: Motorfahrzeughaftpflicht und Motorfahrzeughaftpflichtversicherung, 4. A., Zürich 1989.
- OFTINGER KARL/STARK EMIL W., Schweizerisches Haftpflichtrecht, Erster Band: Allgemeiner Teil, 5. A., Zürich 1995.

- OSWALD HANS, Der Ausgleich unter Motorfahrzeughaltern nach SVG 60 II, in: SVZ 1970/71, S. 389 ff.
- OTTING JOACHIM, Totalschaden versus Integritätsinteresse, in: SVR 2006, S. 262 ff.
- PAMER JOCHEN, Die Mehrwertsteuer beim Fahrzeugschaden, Praxisfälle und Berechnungsbeispiele, Bonn 2007.
- PAMER JOCHEN, Der Fahrzeugschaden, Haftpflicht- und Kaskoschaden, Münster 2008.
- PANCHAUD MARC, L'indemnisation du dommage total d'après le droit de la responsabilité civile, in: Der Automobilschaden, Bern 1968, S. 21 ff.
- REY HEINZ, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 3. A., Zürich 2003.
- REY HEINZ, Deliktsrechtliche Ersatzfähigkeit reiner Nutzungsbeeinträchtigungen an Sachen, Ein künftiges Diskussionsthema in der Schweiz?, in: Liber amicorum Pierre Widmer, Wien 2003, S. 283 ff.
- ROBERTO VITO, Schadensrecht, Basel 1997.
- ROBERTO VITO, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Zürich 2002.
- RUSCONI BAPTISTE, Le préjudice automobile, Etude juridique, Freiburg i.Ü. 1966.
- RUSCONI BAPTISTE, Der Automobilschaden – Le dommage automobile, Juristische Publikationen des Automobil-Clubs der Schweiz Nr. 1, Bern 1968.
- SACHER FRITZ, Lexikon über Strassenverkehrsunfall- und Fahrzeugschaden, Kippenheim 1997.
- SANDEN GEORG, VÖLTZ JÜRGEN ET AL., Sachschadenrecht des Kraftverkehrs, 8. A., München 2006.
- SCHAER ROLAND, Grundzüge des Zusammenwirkens von Schadenausgleichssystemen, Basel/Frankfurt a.M. 1984.
- SCHAER ROLAND, Wandlung des Schadensbegriffes, der Schadensberechnung und der Schadensverteilung, dargestellt am Beispiel des Autoschadens, in: Strassenverkehrsrechts-Tagung 1990, Freiburg i. Ü. 1990, Nr. 3.
- SCHAFFHAUSER RENÉ/ZELLWEGER JAKOB, Grundriss des schweizerischen Strassenverkehrsrechts, Band II: Haftpflicht und Versicherung, Bern 1988.
- SCHEURER A., Löschkosten bei Autobränden, in: SVK 1988, S. 211 ff.

SCHWEIZERISCHER VERBAND DER FREIBERUFLICHEN FAHRZEUG-SACHVERSTÄNDIGEN, Tabellen und Richtlinien für die Ermittlung des Zeit- und Verkehrswertes gebrauchter Motorfahrzeuge und Anhänger, Tabellen und Richtlinien für die Festsetzung eines eventuellen Minderwertes nach Unfällen, 6. A., Zürich 2000.

WERRO FRANZ, Le dommage automobile, l'indemnisation due pour les dégâts causés à un véhicule automobile, in: Journées du droit de la circulation routière 1990, Freiburg i. Ü. 1990, Nr. 3.

WITTWER PAUL, Minderwert von Motorfahrzeugen, in: Der Automobilschaden, Bern 1968, S. 32 ff.

WYSS TH., Die Sachschäden an Motorfahrzeugen in materialtechnischer, haftungs- und versicherungsrechtlicher Beleuchtung, Zürich 1951.

---

## Stichwörter

Affektionsentschädigung

Bewertungsrichtlinien vffs

Chômage

Mietkosten

Minderwert

Neuwert

Reparaturkosten

Restwert

Zeitwert