

Amtsgericht Brandenburg

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§§ 249 Abs.2 S.2 BGB

- 1. Wählt der Geschädigte den Weg der Ersatzbeschaffung, obwohl nach dem Wirtschaftlichkeitsgebot nur ein Anspruch auf Ersatz der Reparaturkosten besteht, steht ihm jedenfalls dann kein Anspruch auf Ersatz von Umsatzsteuer zu, wenn bei der Ersatzbeschaffung keine Umsatzsteuer angefallen ist.**
- 2. Einem nicht vorsteuerabzugsberechtigten Kfz-Leasingnehmer steht nach einem Verkehrsunfall gegenüber dem Schädiger auch nach der Neufassung des § 249 II 2 BGB ein Anspruch auf Ersatz der Umsatzsteuer für das neu geleaste Fahrzeug in Höhe der im Brutto-Wiederbeschaffungswert des beschädigten Fahrzeugs enthaltenen Umsatzsteuer zu.**

AG Brandenburg, Urteil vom 26.10.2010, Az.: 31 C 34/09

Tenor:

1. Die Beklagten werden als Gesamtschuldner haftend verurteilt, an den Kläger 3.177,31 Euro nebst 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 29.07.2008 zu zahlen.
2. Die Beklagte zu 3.) wird verurteilt, an den Kläger 7,95 Euro nebst 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 29.07.2008 zu zahlen.
3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
4. Die Beklagten haben die Kosten des Rechtsstreits als Gesamtschuldner zu tragen.
5. Dieses Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe des jeweils zu vollstreckenden Betrages zuzüglich eines Aufschlages von 10 % vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand:

Als Leasingnehmer verlangt der unstreitig (als Arzt) nicht zum Vorsteuerabzug berechnigte Kläger als Leasingnehmer Schadensersatz von den Beklagten als Gesamtschuldner aus Anlass eines Verkehrsunfalls, der sich am 13.07.2008 ereignet hat.

Die grundsätzliche Haftung der Beklagten als Gesamtschuldner zu 100 % ist hierbei unstreitig.

Ebenso unstreitig hat der Kläger den bei diesem Verkehrsunfall beschädigten Pkw im Jahre 2006 geleast. Der Reparaturschaden an diesem Pkw betrug einschließlich Mehrwertsteuer 24.369,95 Euro brutto (20.478,95 Euro netto). Der Wiederbeschaffungswert betrug 26.200,00 Euro brutto (22.016,81 Euro netto + 4.183,19 Euro MWSt.) und der Restwert 6.300,00 Euro brutto (5.294,12 Euro netto + 1.005,88 Euro MWSt.). Der Kläger hat das beschädigte Fahrzeug dann aber nicht reparieren lassen, sondern es für 6.300,00 Euro brutto am 18.07.2008 verkauft. Der an diesem vom Kläger geleasteten Pkw entstandene Schaden beträgt somit unstreitig 16.722,69 Euro netto (22.016,81 Euro - 5.294,12 Euro) bzw. 19.900,00 Euro brutto (26.200,00 Euro - 6.300,00 Euro). Den Netto-Betrag von 16.722,69 Euro hat die Beklagte zu 3.) bereits vorprozessual an den Kläger ausbezahlt. Den Ersatz der Umsatz-/Mehrwertsteuer in Höhe von 3.177,31 Euro (19.900,00 Euro brutto abzüglich 16.722,69 Euro netto) lehnten die Beklagten jedoch vorprozessual ab.

Der Kläger hat sich dann unstreitig mittels Leasingvertrag vom 21.08.2008 ein neues, fast gleichwertiges Ersatz-Fahrzeug geleast, wofür er nunmehr wiederum Umsatz-/Mehrwertsteuer über die Klageforderung von 3.177,31 Euro hinaus entsprechend dem neuen Leasingvertrag und den von ihm eingereichten Kontoauszügen bezahlt. Die insofern von den Beklagten nicht erstattete Umsatz-/Mehrwertsteuer in Höhe von 3.177,31 Euro (19.900,00 Euro Sachschaden brutto abzüglich gezahlter 16.722,69 Euro netto) macht der Kläger nunmehr noch mit der Begründung gegenüber den Beklagten als Gesamtschuldner geltend, dass er nunmehr wiederum Umsatz-/Mehrwertsteuer auch für das Ersatz-Fahrzeug habe bezahlen müssen, und zwar über diesen Betrag hinaus.

Der Kläger trägt vor, dass es hier nicht um eine vorzeitige Beendigung des Leasingvertrages aufgrund einer Kündigung gehen würde und auch nicht um den leasingtypischen Ausgleichsanspruch oder dem Minderwertausgleichsanspruch der Leasinggeberin, der auf Ausgleich ihres noch nicht amortisierten Gesamtaufwandes zum Zeitpunkt einer ordentlichen Kündigung gehen würde, sondern vielmehr um die Leasingraten des Anschluss-Leasingvertrages für das neu angeschaffte Ersatzfahrzeug. Vorliegend sei der ursprüngliche Leasingvertrag zwar beendet worden, jedoch habe er einen neuen Leasingvertrag abgeschlossen und für das neue gleichwertige Fahrzeug wiederum Mehrwertsteuer entrichten müssen. Die insofern neu zu entrichtende Mehrwertsteuer würde aber die entsprechende Umsatzsteuer gemäß dem Gutachten des Sachverständigenbüros BIW Kfz-Ingenieurbüro GmbH sogar übersteigen.

Da er somit für das neu geleaste Ersatzfahrzeug dementsprechend weit mehr Umsatzsteuer zahlen würde, würde es auch mit der Neuregelung des § 249 Abs. 2 S. 2 BGB seiner Meinung nach hier kein Problem geben.

Nur wenn die in der Sonderzahlung und in den monatlichen Leasingraten für das Ersatzfahrzeug enthaltene Mehrwertsteuer geringer gewesen wäre als die im Wiederbeschaffungswert enthaltene Mehrwertsteuer, sei die Erstattung des Mehrwertsteuerbetrages nämlich durch diesen begrenzt. Sind aber - wie hier - die in der Sonderzahlung und in den Leasingraten enthaltene Mehrwertsteuer höher oder genauso hoch wie die Mehrwertsteuer des Wiederbeschaffungswertes, so sei die Erstattung auf den Mehrwertsteuerbetrag des Wiederbeschaffungswertes begrenzt.

Der von dem Sachverständigen angesetzte Wiederbeschaffungswert würde 26.200,00 Euro brutto betragen. Der Restwert sei mit 6.300,00 Euro brutto angegeben worden. Für diesen Restwert sei dieses Fahrzeug dann auch veräußert worden. Anschließend habe er dann auch für ein gleichwertiges Fahrzeug einen neuen Leasingvertrag abgeschlossen. Hierauf müsse er insgesamt einen Betrag an Mehrwertsteuer entrichten, der dem Mehrwertsteuerbetrag des Wiederbeschaffungswertes aber sogar übersteigen würde.

Im Übrigen würde es auch nicht darauf ankommen, ob er ein vollkommen gleichwertiges Ersatzfahrzeug angeschafft habe. Vielmehr müsse es lediglich nur ein vergleichbares Fahrzeug sein.

Da die Beklagten sich jedoch geweigert hätten diese Mehrwertsteuer an ihn zu entrichten, würde er nunmehr Klage erheben.

Hilfswise würde er darüber hinaus die außergerichtlich aufgewendeten Rechtsanwaltskosten geltend machen. Auf die insofern in Anrechnung zu bringenden 1.138,97 Euro vorprozessuale Rechtsanwaltsgebühren habe die Beklagte zu 3.) jedoch nur 1.077,09 Euro bezahlt, so dass noch eine Differenz von 61,88 Euro verbleiben würde, welche er nunmehr hilfswise geltend machen würde.

Der Kläger beantragt,

1. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an ihn 3.177,31 Euro nebst 5 % Punkten über dem Basiszinssatz seit dem 29.07.2008 zu zahlen, sowie hilfswise für den Fall des Obsiegens zu Ziffer 1);
2. die Beklagte zu 3.) zu verurteilen, an ihn 61,88 Euro nebst 5 % Punkten über dem Basiszinssatz seit dem 29.07.2008 zu zahlen.

Die Beklagten beantragen,
die Klage abzuweisen.

Sie bestreiten die Aktivlegitimation des Klägers. Der Kläger sei nämlich nicht Eigentümer des beschädigten Kraftfahrzeugs gewesen, da dies unstrittig ein Leasingfahrzeug gewesen sei.

Bei einer Totalschadenabrechnung sei darüber hinaus ihrer Meinung nach auf die Verhältnisse der Leasinggeberin abzustellen und nicht auf den Kläger als Leasingnehmer. Die Leasinggeberin sei jedoch ohne Zweifel zum Vorsteuerabzug berechtigt sei.

Soweit der Kläger insofern hier Rechtsprechung zu diesem Thema zitieren würde, sei diese Rechtsprechung ihrer Meinung nach aufgrund der Neufassung des § 249 BGB überholt. Insbesondere sei eine neuere Entscheidung des BGH (NJW-RR 2007, Seiten 1066 f.) zu berücksichtigen, dass, wenn nach einem Totalschaden eine Endabrechnung eines Leasingvertrages vorgenommen wird, die von dem Leasingnehmer zu zahlende Entschädigung nicht der Umsatzsteuer unterliegen würde. Insofern habe auch der Kläger im vorliegenden Fall im Rahmen der Endabrechnung mit der Leasinggeberin aber wohl eine Umsatzsteuer nicht zu zahlen gehabt.

Im Übrigen komme es auch auf die Verhältnisse der Leasinggeberin an. Wird bei einem Verkehrsunfall ein Leasingfahrzeug total beschädigt, habe der Schädiger bzw. dessen Kfz-Haftpflichtversicherung auch nicht den Mehrwertsteueranteil der Wiederbeschaffungskosten zu ersetzen, wenn die Ersatzbeschaffung durch den vorsteuerabzugsberechtigten Leasinggeber erfolgt sei. Insofern würden sie auf die

zitierten Entscheidungen des LG Mainz, des LG Ravensburg und des LG Hamburg verweisen. Entscheidend würde aber bleiben, dass der vom Kläger behauptete Schaden ihm hier gar nicht angefallen sei. Bei der Endabrechnung des alten Leasingvertrages unterlag die vom Kläger zu zahlende Entschädigung nämlich nicht der Umsatzsteuer.

Der Kläger hätte im Übrigen für jeden weiteren Monat der Nutzung nach dem alten Leasingvertrag genauso Umsatzsteuer zahlen müssen, wie nach dem neuen Leasingvertrag, der nur den Vorteil habe, eine um einige Jahre längere Nutzung zu gewähren, da er neu abgeschlossen worden sei. Hier könne also keine Rede davon sein, dass schlüssig vorgetragen worden sei, dass der Kläger zusätzliche Umsatzsteuer zur Ersatzbeschaffung aufgewandt habe. Den zwingend erforderlichen Mehrwertsteuernachweis gemäß § 249 Abs. 2 Satz 2 BGB könne hier nämlich allenfalls die Leasinggeberin beibringen, nicht aber der Kläger als Leasingnehmer.

Insbesondere sei aber die Entscheidung des OLG Hamm (NZV 2003, Seiten 334 f.) aufgrund der Neuregelung des § 249 Abs. 2 S. 2 BGB überholt, so dass diese Entscheidung nunmehr hier auch nicht mehr einschlägig sei.

Die Ausführungen zum sogenannten Hilfsantrag seien darüber hinaus für sie nicht nachvollziehbar. Die Voraussetzungen für den Anfall einer 0,8 Verfahrensgebühr gemäß § 13 Nr. 3101 VV RVG seien nämlich nicht dargetan, was im Übrigen auch für die Berechnung der Hebegebühr gelten würde.

Soweit es im Übrigen für die Bewertung der Gebühren auf den konkreten Auftrag ankommen würde, der vorprozessual dem heutigen Prozessbevollmächtigten erteilt worden sei, würden sie den entsprechenden Vertragsinhalt auch mit Nichtwissen bestreiten.

Wegen der Einzelheiten des Vorbringens der Parteien wird im Übrigen auf die unter Angabe der Blattzahl der Akte angeführten Schriftstücke ergänzend Bezug genommen. Zudem wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen. Zur Ergänzung des Sach- und Streitstandes wird darüber hinaus auch auf die Sitzungsniederschriften Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Klage ist nur im zuerkannten Umfang begründet.

Die Parteien streiten um die Frage, ob dem - nicht vorsteuerabzugsberechtigten - Kläger als Leasingnehmer des bei dem Verkehrsunfall beschädigten Fahrzeugs die Umsatzsteuer auf die Schadensposition „Wiederbeschaffungswert abzüglich Restwert“ zusteht.

Dem Kläger steht als Leasingnehmer hier aus eigenem Recht gegenüber den Beklagten als Gesamtschuldner - insofern dem Grunde nach sogar unstrittig - ein Schadenersatzanspruch zu 100 % aus dem Verkehrsunfall vom 13.07.2008 zu, weil der Beklagte zu 1.) das Recht des Klägers zum Besitz an dem geleasteten Pkw verletzt hat. Insofern schließt der Schaden des Klägers aber nach Überzeugung des Gerichts auch eine Umsatz-/Mehrwertsteuer in Höhe von 3.177,31 Euro mit ein.

Zu Unrecht haben die Beklagten nämlich bei der Schadensberechnung über den Netto-Reparaturaufwand hinaus die Umsatzsteuer hier nicht mit berücksichtigt. Der dem Kläger durch den Verkehrsunfall entstandene Nutzungsschaden ist nämlich zu berechnen nach den Aufwendungen des Klägers für die Wiederbeschaffung eines - dem geleasteten und beschädigten Fahrzeugs gleichwertigen - Ersatz-Fahrzeuges. Die herrschende Rechtsprechung und Literatur (vgl. u. a.: BGH, VersR 1976, Seiten 943 f.; BGH, VersR 1977, Seiten 227 f.; BGH, VersR 1977, Seite 1991; BGH, VersR 1991, Seite 318; BGH, BGHZ Band 116, Seiten 22 ff. = VersR 1992, Seiten 194 f. = NJW 1992, Seiten 553 f. = NZV 1992, Seiten 227 f.; OLG Hamm, ZfSch 2003, Seiten 236 f. = OLG-Report 2003, Seiten 153 f. = NJW-RR 2003, Seiten 774 f. = NZV 2003, Seiten 334 f. = r + s 2003, Seiten 438 f. = VersR 2004, Seiten 1191 f.; OLG Hamm, MDR 2001, Seiten 213 f. = OLG-Report 2001, Seiten 174 ff. = VersR 2002, Seiten 858 f. = DAR 2001, Seite 79; OLG Stuttgart, Schaden-Praxis 1999, Seiten 162 f.; OLG Saarbrücken, ZfSch 1995, Seite 95 = Schaden-Praxis 1995, Seite 174; OLG Bremen, Urteil vom 12.03.1991, Az.: 3 U 120/90, u. a. in: „juris“, OLG Köln, OLGZ 1986, Seiten 250 ff. = BB 1986, Seiten 93 f. = NJW 1986, Seiten 1816 f. = NJW-RR 1986, Seite 931 = VersR 1986, Seite 1087; LG Köln, Urteil vom 30.06.2008, Az.: 2 O 73/08, u. a. in: „juris“; LG München, NZV 2002, Seiten 191 f.; LG Itzehoe, DAR 2002, Seite 517, Nr. 286; LG Arnberg, NZV 1994, Seite 444; AG Berlin-Mitte, NZV 2004, Seite 301; AG Freiburg, NJW-RR 1987, Seiten 345 f.; Berninghaus, in: Martinek/Stoffels/Wimmer-Leonhardt, Leasinghandbuch, 2. Aufl. 2008, § 45, Rn. 8 und 9, Seite 421; Becker/Böhme/Biela, Kraftverkehrs-Haftpflicht-Schäden, 24. Aufl., Seiten 209 f., Rn. 120 ff.; Engel/Paul, Handbuch Kraftfahrzeug-Leasing, 2000, § 11, Seite 199) vertritt insofern nämlich die Auffassung, dass der Leasingnehmer - hier der Kläger - nicht Schadensersatzansprüche aus abgetretenem Recht, sondern aus eigenem Recht geltend machen kann, weil nach dem Grundgedanken des § 249 BGB - Herstellung des ohne das Schadensereignis bestehenden Zustandes - der Kauf - bzw. Wiederbeschaffungswert der maßgebliche Anknüpfungspunkt ist. Der Geschädigte soll für den Entzug der Sachnutzung entschädigt werden, während die wegen steuerlicher und anderer betrieblicher Belange gewählte Finanzierungsart, etwa durch Leasing, für die Bestimmung des Sachwertes grundsätzlich ungeeignet ist. Für die Anknüpfung des Wertes der Sachnutzung an den Wiederbeschaffungswert soll vor allem sprechen, dass der Leasingnehmer mit einem über die Ersatzleistung beschafften gleichwertigen Fahrzeug die Sachnutzung in gleicher Weise wie vor dem Unfall fortsetzen kann.

Der nur vereinzelt angetroffenen und zudem höchstrichterlich auch nicht bestätigten gegenteiligen Rechtsauffassung (vgl. insbesondere die von der Beklagtenseite benannten Entscheidungen des LG Hamburg [Schaden-Praxis 1993, Seiten 112 ff.], des LG Ravensburg [DAR 2002, Seite 74] und des LG Mainz [Schaden-Praxis 1992, Seite 244]) folgt das erkennende Gericht nicht, zumal auch das LG Hamburg wohl jetzt nicht mehr unbedingt an seine vorherige Rechtsprechung festhalten will (vgl.: LG Hamburg, VerkMitt 2002, Nr. 70).

Nach der zutreffenden herrschenden Auffassung besteht der Schaden nämlich namentlich nicht in der Verpflichtung, die geschuldeten Leasingraten zu zahlen oder den nach dem Vertrag verbliebenen Restwert abzulösen. Vielmehr besteht die unfallbedingte Vermögensminderung auf Seiten des geschädigten Klägers darin, für seine Leistung keine äquivalente Gegenleistung zu erhalten, nachdem ihm die Sachnutzung des Fahrzeugs in Folge dessen Beschädigung entzogen worden ist. Der insofern maßgebende Wert der - entzogenen - Sachnutzung des geleasteten Fahrzeugs übersteigt aber dessen Wiederbeschaffungswert hier nicht. Dieses Ergebnis wird bereits aus der Überlegung heraus verständlich, dass der Geschädigte im Zuge der Wiederbeschaffung an Stelle der ihm durch den Unfall entzogenen Sa-

che ersatzweise eine andere, gleichwertige Sache erhält, die dementsprechend als Ersatzgegenstand die äquivalente Gegenleistung seiner eigenen Leistung bildet. Der für die Beschaffung des Ersatzfahrzeugs aufzuwendende Betrag bezieht vorliegend jedoch nur den durch das Gutachten der BIW Kfz-Ingenieur GmbH vom 16.07.2008 ermittelten Wiederbeschaffungswert in Höhe von 26.200,00 Euro brutto abzüglich des Restwertes des Unfallfahrzeugs in Höhe von 6.300,00 Euro brutto (vgl. LG Köln, Urteil vom 30.06.2008, Az.: 2 O 73/08, u. a. in: „juris“).

Nach dieser - zugegebenermaßen nicht ohne weiteres einleuchtenden - Begründung der herrschenden Rechtsprechung und Literatur (vgl. BGH, VersR 1976, Seiten 943 f.; BGH, VersR 1977, Seiten 227 f.; BGH, VersR 1977, Seite 1991; BGH, VersR 1991, Seite 318; BGH, BGHZ Band 116, Seiten 22 ff. = VersR 1992, Seiten 194 f. = NJW 1992, Seiten 553 f. = NZV 1992, Seiten 227 f.; OLG Hamm, ZfSch 2003, Seiten 236 f. = OLG-Report 2003, Seiten 153 f. = NJW-RR 2003, Seiten 774 f. = NZV 2003, Seiten 334 f. = r + s 2003, Seiten 438 f. = VersR 2004, Seiten 1191 f.; OLG Hamm, MDR 2001, Seiten 213 f. = OLG-Report 2001, Seiten 174 ff. = VersR 2002, Seiten 858 f. = DAR 2001, Seite 79; OLG Stuttgart, Schaden-Praxis 1999, Seiten 162 f.; OLG Saarbrücken, ZfSch 1995, Seite 95 = Schaden-Praxis 1995, Seite 174; OLG Bremen, Urteil vom 12.03.1991, Az.: 3 U 120/90, u. a. in: „juris“, OLG Köln, OLGZ 1986, Seiten 250 ff. = BB 1986, Seiten 93 f. = NJW 1986, Seiten 1816 f. = NJW-RR 1986, Seite 931 = VersR 1986, Seite 1087; LG Köln, Urteil vom 30.06.2008, Az.: 2 O 73/08, u. a. in: „juris“; LG München, NZV 2002, Seiten 191 f.; LG Itzehoe, DAR 2002, Seite 517, Nr. 286; LG Arnsberg, NZV 1994, Seite 444; AG Berlin-Mitte, NZV 2004, Seite 301; AG Freiburg, NJW-RR 1987, Seiten 345 f.; Berninghaus, in: Martinek/Stoffels/Wimmer-Leonhardt, Leasinghandbuch, 2. Aufl. 2008, § 45, Rn. 8 und 9, Seite 421; Becker/Böhme/Biela, Kraftverkehrs-Haftpflicht-Schäden, 24. Aufl., Seiten 209 f., Rn. 120 ff.; Engel/Paul, Handbuch Kraftfahrzeug-Leasing, 2000, § 11, Seite 199) kann der geschädigte Kläger als Leasingnehmer somit auch hier die für die Wiederherstellung eines gleichwertigen Ersatzfahrzeugs erforderlichen Kosten von den Beklagten aus eigenem Recht ersetzt verlangen. Der Kläger kann also insoweit aus eigenem Recht hier diese Schadensersatzansprüche auch gegenüber den Beklagten geltend machen.

Zu den Aufwendungen für die Wiederbeschaffung zählt bei einem nicht vorsteuerabzugsberechtigten Leasingnehmer - wie hier dem Kläger - aber seit in Kraft treten des neuen § 249 Abs. 2 Satz 2 BGB zum 01.08.2002 nur dann auch die Umsatz-/Mehrwertsteuer, wenn sie tatsächlich angefallen ist. Mit dieser durch das Zweite Gesetz zur Änderung schadensrechtlicher Vorschriften vom 19. Juli 2002 (BGBl. I 2674) eingeführten gesetzlichen Regelung wollte der Gesetzgeber nichts an der Möglichkeit des Geschädigten ändern, den für die Herstellung erforderlichen Geldbetrag stets und insoweit zu verlangen, als er zur Herstellung des ursprünglichen Zustands tatsächlich angefallen ist (BGH, VersR 2009, Seiten 1554 f. = NJW 2009, Seiten 3713 f. = DAR 2009, Seiten 689 f. = MDR 2009, Seiten 1387 f. = r + s 2009, Seiten 525 f. = NZV 2010, Seiten 21 f.; OLG Brandenburg, Beschluss vom 01.04.2009, Az.: 12 W 51/08, u. a. in: „juris“; AG Celle, NZV 2009, Seiten 144 f.). In diesen Fällen kommt es für den Ersatz der Umsatzsteuer nur darauf an, ob sie zur Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands angefallen ist, nicht aber welchen Weg der Geschädigte zur Wiederherstellung beschritten hat.

Bei der fiktiven Schadensabrechnung nach einer Beschädigung von Sachen soll sich nach der Absicht des Gesetzgebers allerdings deren Umfang mindern, indem die fiktive Umsatzsteuer als zu ersetzender Schadensposten entfällt. Umsatzsteuer soll nur noch ersetzt werden, wenn und soweit sie zur Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands durch Reparatur oder Ersatzbeschaffung tatsächlich an-

fällt, d.h. wenn und soweit sie der Geschädigte zur Wiederherstellung aus seinem Vermögen aufgewendet oder er sich hierzu verpflichtet hat. Sie soll hingegen nicht mehr ersetzt werden können, wenn und soweit sie nur fiktiv bleibt, weil es zu einer umsatzsteuerpflichtigen Reparatur oder Ersatzbeschaffung bei einem Fachbetrieb oder einem anderen umsatzsteuerpflichtigen Unternehmer im Sinne des § 2 UStG nicht kommt. Wird eine gleichwertige Sache als Ersatz beschafft und fällt dafür Umsatzsteuer an, so ist die Umsatzsteuer im angefallenen Umfang aber zu ersetzen (BGH, VersR 2009, Seiten 1554 f. = NJW 2009, Seiten 3713 f. = DAR 2009, Seiten 689 f. = MDR 2009, Seiten 1387 f. = r + s 2009, Seiten 525 f. = NZV 2010, Seiten 21 f.).

Wie der BGH aber bereits entschieden hat, kommt es in den Fällen, in denen der Geschädigte ein Ersatzfahrzeug zu einem Preis, der dem in einem Sachverständigen Gutachten ausgewiesenen (Brutto-) Wiederbeschaffungswert des unfallbeschädigten Fahrzeuges entspricht oder diesen - wie hier - übersteigt, aber nicht darauf an, ob und in welcher Höhe in dem im Gutachten ausgewiesenen (Brutto-) Wiederbeschaffungswert Umsatzsteuer enthalten ist. Vielmehr kann der Geschädigte im Wege konkreter Schadensabrechnung die Kosten der Ersatzbeschaffung bis zur Höhe des (Brutto-) Wiederbeschaffungswertes des unfallbeschädigten Fahrzeugs - unter Abzug des Restwertes - ersetzt verlangen (BGH, VersR 2005, Seiten 994 f. = NJW 2005, Seiten 2220 ff. = DAR 2005, Seiten 349 ff. = NZV 2005, Seiten 512 f.; BGH, BGHZ Band 164, Seiten 397 ff. = NJW 2006, Seiten 285 f. = VersR 2006, Seiten 238 f. = DAR 2006, Seiten 85 f. = NZV 2006, Seiten 190 f. = VRS Band 110, Seiten 162 ff. = r + s 2006, Seite 262 = MDR 2006, Seiten 685 f.). In diesen Fällen ist es grundsätzlich auch nicht von Bedeutung, welcher Steuersatz bei dem Erwerb des Ersatzfahrzeugs tatsächlich anfällt. Stellt der Geschädigte durch eine konkrete Ersatzbeschaffung eines gleichartigen Fahrzeugs zu dem vom Sachverständigen genannten (Brutto-) Wiederbeschaffungswert wirtschaftlich den Zustand wieder her, der vor dem Unfallereignis bestand, so kann er nach § 249 BGB - bis zur Höhe des (Brutto-) Wiederbeschaffungswertes - den tatsächlich aufgewendeten Betrag unabhängig davon ersetzt verlangen, ob in ihm die Regelumsatzsteuer im Sinne des § 10 UStG, eine Differenzsteuer im Sinne des § 25a UStG oder gar keine Umsatzsteuer enthalten ist (BGH, VersR 2005, Seiten 994 f. = NJW 2005, Seiten 2220 ff. = DAR 2005, Seiten 349 ff. = NZV 2005, Seiten 512 f.; BGH, BGHZ Band 164, Seiten 397 ff. = NJW 2006, Seiten 285 f. = VersR 2006, Seiten 238 f. = DAR 2006, Seiten 85 f. = NZV 2006, Seiten 190 f. = VRS Band 110, Seiten 162 ff. = r + s 2006, Seite 262 = MDR 2006, Seiten 685 f.). Wenn also ein Geschädigter - wie hier der Kläger - für die Wiederbeschaffung eines gleichwertigen Ersatz-Fahrzeugs auch Mehrwertsteuer zumindest in Höhe des Gutachtens hinsichtlich des beschädigten Fahrzeugs aufwenden muss, d. h. also, wenn ein neuer Leasingvertrag auf ihn ausgestellt ist und er die Leasingraten incl. der Umsatz-/Mehrwertsteuer in mindestens dieser Höhe auch begleichen muss, ihm dann auch der Ersatz dieser Umsatzsteuer in Höhe des (Brutto-) Wiederbeschaffungswertes auch zusteht (Becker/Böhme/Biela, Kraftverkehrs-Haftpflicht-Schäden, 24. Aufl., Seiten 209 f., Rn. 120 ff.; Engel, Handbuch Kraftfahrzeug-Leasing, 2. Aufl. 2004, Seite 139).

Insofern hat der Kläger hier aber sogar unstreitig aufgrund des neu vereinbarten Leasingvertrages vom 21.08.2008 bezüglich des Ersatzfahrzeugs nunmehr 4.073,37 Euro Umsatz-/Mehrwertsteuer zu zahlen, mithin also mindestens so viel, wie er nunmehr von den Beklagten begehrt. Es ist auch unerheblich, ob diese Mehrwertsteuer auf eine Leasingrate und/oder Leasingsonderzahlung oder aber für einen Kaufpreis entrichtet wird. Sowohl der Leasingvertrag als auch ein Kaufvertrag dienen der Ersatzbeschaffung. Die Leasingsonderzahlung hat insofern auch nicht den Charakter einer Sicherheitsleistung, sondern entspricht in ihrem Wesen

einem Kaufpreis. Es kommt also nicht darauf an, ob der Leasingnehmer später das Eigentum an dem Fahrzeug erwirbt (AG Berlin-Mitte, NZV 2004, Seite 301).

Nur wenn für die Beschaffung einer gleichwertigen Ersatzsache - etwa beim Kauf von Privat - eine Umsatzsteuer nicht anfällt, ist sie nämlich auch nicht zu ersetzen (vgl. Gesetzesbegründung BT-Drucks. 14/7752 S. 13 f., 23 f.; BGH, BGHZ Band 158, Seiten 388 f.; BGH, BGHZ Band 162, Seiten 270 ff.; BGH, BGHZ Band 164, Seiten 397 ff.; BGH, VersR 2004, Seiten 927 f.; BGH, VersR 2006, Seiten 987 f.; BGH, VersR 2009, Seite 654; BGH, VersR 2009, Seiten 1554 f. = NJW 2009, Seiten 3713 f. = DAR 2009, Seiten 689 f.). Nur in diesem Fall wäre eine Schadensabrechnung auf der Grundlage eines Sachverständigengutachtens auch nicht ersatzfähig, weil § 249 Abs. 2 Satz 2 BGB insoweit die Dispositionsfreiheit begrenzt (BGH, VersR 2006, Seiten 987 f.; BGH, VersR 2009, Seite 654; BGH, VersR 2009, Seiten 1554 f. = NJW 2009, Seiten 3713 f. = DAR 2009, Seiten 689 f.). Nach diesen Grundsätzen ist eine Erstattung der Umsatzsteuer hier somit grundsätzlich möglich, weil beim Kläger eine solche umsatzsteuerpflichtige Ersatzbeschaffung eines neuen Fahrzeugs tatsächlich angefallen ist.

Andere Gründe, dem Kläger den Anspruch auf Ersatz der hier bei der Wiederbeschaffung anfallenden Mehrwertsteuer zu versagen, bestehen zudem nicht.

Daraus, dass die Leasinggeberin (die Firma BMW Financial Service) vorsteuerabzugsberechtigt ist, lässt sich zum Vorteil der Beklagten nichts herleiten. Hätte diese Leasinggeberin ein Ersatzfahrzeug angeschafft, so hätte die Beklagten zwar wegen der Vorsteuerabzugsberechtigung der Leasinggeberin lediglich den Nettowiederbeschaffungsaufwand zu tragen. Die Ersatzbeschaffung des Fahrzeuges durch die Leasinggeberin hätte jedoch allein nicht ausgereicht, um neben dem eigenen Substanzschaden der Leasinggeberin auch den Nutzungsschaden des Klägers auszugleichen. Denn die Leasinggeberin wäre nach dem Leasingvertrag nicht verpflichtet gewesen, dem Kläger das Ersatzfahrzeug zur Nutzung zur Verfügung zu stellen, weil der Kläger im Leasingvertrag wirksam die Gefahr einer Beschädigung des verunfallten Leasingfahrzeugs übernommen hatte. In den Genuss der Nutzung eines durch die Leasinggeberin angeschafften Ersatzfahrzeugs hätte der Kläger somit allenfalls durch Abschluss eines neuen Leasingvertrages über das Ersatzfahrzeug kommen können, wie auch geschehen. Im Zusammenhang mit den dann zahlbaren Leasingraten des neuen Vertrages muss der Kläger aber unstreitig wiederum Mehrwertsteuer aufwenden, die er nicht im Wege des Vorsteuerabzugs erstattet bekommt.

Auf einen geringeren als den vom Kläger angesetzten Betrag reduziert sich der Schaden des Klägers schließlich auch nicht mit Rücksicht auf das dem Kläger unfallbedingt zugefallene und von diesem wohl auch genutzte Recht, sich vorzeitig von dem alten Leasingvertrag über das Unfallfahrzeug zu lösen. Schließt der Kläger als Leasingnehmer nach Beschädigung des Leasingfahrzeugs nämlich mit der Leasinggeberin einen Stornierungsvertrag, um sich ein neues Leasingfahrzeug zu verschaffen, dann kann ihm vom Schädiger bei der Schadensregulierung grundsätzlich nicht mit Erfolg entgegengehalten werden, er habe im Stornierungsvertrag unangemessene Leistungen übernommen, für die der Schädiger nicht einzustehen habe (OLG Köln, OLGZ 1986, Seiten 250 ff. = BB 1986, Seiten 93 f. = NJW 1986, Seiten 1816 f. = NJW-RR 1986, Seite 931 = VersR 1986, Seite 1087).

Auch kann dem Kläger hier nicht zum Vorwurf gemacht werden, unfallbedingt eingetretene Vorteile unter Verstoß gegen seine Pflicht zur Schadensminderung ungenutzt gelassen zu haben. Insbesondere ist ihm nicht anzulasten, auf eine weitere

Einsparung derjenigen Mehrwertsteuer verzichtet zu haben, die er nach dem alten Leasingvertrag schuldete. Derartige (Schadens-) Ersatzleistungen, die ein Leasingnehmer nach außerordentlicher bzw. ordentlicher Kündigung des alten Leasingvertrages zu erbringen hat, sind zwar ohne Umsatzsteuer zu berechnen, weil ihnen eine steuerbare Leistung (§ 1 UStG) nicht gegenüber steht und die Leasinggeberin deshalb auf sie auch keine Umsatzsteuer zu entrichten hat (BGH, NJW-RR 2007, Seiten 1066 f. = DAR 2007, Seiten 517 ff. = NZV 2007, Seiten 460 ff. = VersR 2007, Seiten 1421 ff.; BGH, BGHZ Band 104, Seiten 285 ff.; BGH, NJW-RR 1998, Seite 803; BGH, NJW 1987, Seite 1690 = WM 1987, Seite 562; OLG Koblenz, Urteil vom 10.12.2009, Az.: 2 U 887/09; OLG Stuttgart, Urteil vom 08.12.2009, Az.: 6 U 99/09; LG München I, DAR 2008, Seiten 591 f.; vgl. auch: B. Müller-Sarnowski, DAR 2007, Seiten 519 f.), jedoch gilt dies nur im Vertragsverhältnis zwischen der Leasinggeberin und dem Leasingnehmer. Derartige vermeintliche Zahlungen des Klägers an seine Leasinggeberin macht der Kläger hier aber gerade nicht als Schadenersatz geltend. Insoweit macht der Kläger hier somit nicht etwaige von der Leasinggeberin aufgrund der vorzeitigen Beendigung des alten Leasingvertrags ihm evtl. in Rechnung gestellt Umsatz-/Mehrwertsteuer geltend, sondern seine neuen Aufwendungen für die Wiederbeschaffung eines gleichwertigen Ersatz-Fahrzeugs, in Höhe jedoch begrenzt durch den (Brutto-) Wiederbeschaffungswertes des beschädigten Fahrzeugs, wie bereits oben näher dargelegt.

Dem Kläger steht daher gegenüber den Beklagten als Gesamtschuldern hier noch ein Anspruch auf Schadenersatz in Höhe von 3.177,31 Euro zu.

Der zuerkannte Zinsanspruch ergibt sich aus §§ 247, 286, 288 und daneben auch aus § 291 BGB.

Bei dem hier durch die Klägerseite u. a. noch hilfsweise geltend gemachten Zahlungsanspruch gegenüber der Beklagtenseite bezüglich der vorprozessualen/außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 61,88 Euro, die nach der Vorbemerkung 3 Abs. 4 Satz 1 des Vergütungsverzeichnisses (Anlage 1 zu § 2 Abs. 2 RVG) nicht in voller Höhe auf die Verfahrensgebühr des gerichtlichen Verfahrens angerechnet werden, handelte es sich um eine Nebenforderung im Sinne des § 4 ZPO, die bei der Streitwertberechnung unberücksichtigt zu bleiben hat (Dr. M. Steenbuck, MDR 2006, Seiten 423 ff.; Enders, JurBüro 2004, 57, 58; Heinrich, in: Musielak, ZPO, 4. Aufl., § 4 Rz. 8; Zöller-Herget, Zivilprozessordnung, 26. Aufl., § 4, Rdnr. 13; Heinz Hansens, ZfSch 2007, Seiten 284 f.; BGH, FamRZ 2007, Seiten 808 f. = AGS 2007, Seiten 231 f. = ZfSch 2007, Seite 284; BGH, NJW 2006, Seiten 2560 f.; BGH, BB 2006, Seite 127; OLG Celle, AGS 2007, Seite 321 = RVGreport 2007, Seite 157; OLG Frankfurt/Main, RVGreport 2006, Seiten 156 f. ; OLG Oldenburg, NdsRpfl. 2006, Seite 132; OLG Celle, OLG-Report 2006, Seite 630 = Schadenpraxis 2006, Seite 384; OLG Köln, RVG-Report 2005, Seite 76; LG Berlin, JurBüro 2005, Seite 427 = RuS 2005, Seite 444 = MDR 2005, Seite 1318 = AGS 2006, Seite 86 = DAR 2005, Seiten 478 f.; AG Hamburg, Urteil vom 18.09.2006, Az.: 644 C 188/06; AG Brandenburg an der Havel, NJOZ 2006, Heft 35, Seiten 3254 ff.). Dies entspricht der ständigen herrschenden Rechtsprechung.
Diese Rechtsanwaltskosten wurden somit hier berechtigterweise als Nebenforderung von der Klägerseite geltend gemacht. Der Klägerseite steht daher gegenüber der Beklagtenseite hier ein Anspruch auf Bezahlung bzw. Freistellung von der Kostenliquidation ihrer Rechtsanwälte auch für einen Geschäftswert von 23.846,45 Euro zu. Dies ergibt:

--

eine 1,3 Geschäftsgebühr	891,80 Euro
Auslagenpauschale (Nr. 7002 VV)	20,00 Euro
Zwischensumme	911,80 Euro
19,00 % Umsatzsteuer (Nr. 7008 VV)	173,24 Euro
Endsumme:	1.085,04 Euro

Hierauf hat die Beklagte zu 3.) jedoch unstreitig bereits vorprozessual 1.077,09 Euro gezahlt, so dass nur noch in Höhe von 7,95 Euro (1.085,04 Euro - 1.077,09 Euro) der Klage dementsprechend noch stattzugeben ist.

Die Entscheidung über die Kosten stützt sich auf §§ 91 und 100 ZPO. Der Anspruch über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 709 ZPO.