



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

VII ZR 56/21

vom

21. Juli 2021

in dem Rechtsstreit

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 21. Juli 2021 durch den Vorsitzenden Richter Pamp, die Richter Dr. Kartzke und Prof. Dr. Jurgeleit sowie die Richterinnen Dr. Brenneisen und Dr. C. Fischer

beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Oldenburg vom 22. Dezember 2020 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens (§ 97 Abs. 1 ZPO).

Gegenstandswert: bis zu 25.000 €

#### Gründe:

- 1 Die Revision war nicht im Hinblick auf das Vorbringen zur Gesamtleistung des streitgegenständlichen Fahrzeugs zuzulassen. Die Bemessung der Höhe des Schadensersatzanspruchs ist in erster Linie Sache des nach § 287 ZPO besonders freigestellten Tatrichters. Sie ist revisionsrechtlich nur daraufhin überprüfbar, ob der Tatrichter erhebliches Vorbringen der Parteien unberücksichtigt gelassen, Rechtsgrundsätze der Schadensbemessung verkannt, wesentliche Bemessungsfaktoren außer Betracht gelassen oder seiner Schätzung unrichtige Maßstäbe zugrunde gelegt hat. Denn bei der Schadensschätzung steht ihm gemäß § 287 ZPO ein Ermessen zu, wobei in Kauf genommen wird, dass das Ergebnis unter Umständen mit der Wirklichkeit nicht übereinstimmt (BGH, Urteil vom 23. März 2021 - VI ZR 3/20 Rn. 8 ff., WM 2021, 985

m.w.N.). Solche zulassungsrelevanten Versäumnisse zeigt die Nichtzulassungsbeschwerde nicht auf.

- 2 Entgegen der Auffassung der Nichtzulassungsbeschwerde begründet auch die Versagung des Ersatzes von Kosten für die Anmietung eines Ersatzfahrzeugs sowie von Unterstellkosten wegen der Stilllegung des streitgegenständlichen Fahrzeugs, bei dem die Klägerin die Durchführung des Software-Updates verweigert hatte, keinen Zulassungsgrund. Die Auffassung des Berufungsgerichts, das nach § 254 Abs. 2 Satz 1 BGB zu berücksichtigende Mitverschulden der Klägerin sei bezüglich der infrage stehenden Aufwendungen so hoch, dass demgegenüber eine Haftung der Beklagten zu 2 und 3 vollständig zurücktrete, hält sich im Rahmen vertretbarer tatrichterlicher Würdigung. § 300 BGB ist trotz des vom Landgericht festgestellten Annahmeverzugs (vgl. insoweit BGH, Urteil vom 23. März 2021 - VI ZR 3/20 Rn. 15, WM 2021, 985), nicht anwendbar (vgl. BGH, Urteil vom 14. April 2010 - VIII ZR 145/09 Rn. 34, NJW 2010, 2426).

- 3 Von einer weiteren Begründung wird abgesehen, weil sie nicht geeignet wäre, zur Klärung der Voraussetzungen beizutragen, unter denen eine Revision zuzulassen ist (§ 544 Abs. 6 Satz 2, 2. Halbsatz ZPO).

Pamp

Kartzke

Jurgeleit

Brenneisen

C. Fischer

Vorinstanzen:

LG Oldenburg, Entscheidung vom 01.10.2019 - 16 O 3622/18 -

OLG Oldenburg, Entscheidung vom 22.12.2020 - 6 U 285/19 -