
Datum: 21.05.2007
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 1. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: I-1 U 201/05
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2007:0521.I1U201.05.00

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 11. Oktober 2005 verkündete Urteil der 6. Zivilkammer des Landgerichts Duisburg wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Klägerin.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin darf die Vollstreckung durch Si-cherheitsleistung i.H.v. 5.000,--€ abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Voll-streckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Gründe:

1

I.

2

Die Klägerin nimmt das beklagte Autohaus auf Rückabwicklung eines Kaufvertrages über einen Neuwagen in Anspruch. Der Streit der Parteien geht in erster Linie darum, ob das Fahrzeug im Zeitpunkt der Auslieferung mangelhaft war und ob eine etwaige Mangelhaftigkeit den erklärten Rücktritt rechtfertigen kann.

3

Dem Rechtsstreit liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

4

Ursprünglich hatte die Klägerin am 29. Mai 2004 einen neuen xxxx in quarzblau metallic mit umfangreicher Sonderausstattung bestellt. An die Stelle dieser (bestätigten) Bestellung mit der Nr... trat später der Kauf eines Neufahrzeugs des gleichen Typs in der Farbe Sparkling

5

Graphit metallic. Wegen der genauen Einzelheiten der Fahrzeugkonfiguration und des sonstigen Inhalts des Kaufvertrages wird Bezug genommen auf die Bestellung Nr. ... (Bl. 149-152 d.A.). Wie schon bei der ersten Bestellung erklärte sich die Beklagte bereit:

"Bei Nichtgefallen des Fahrzeuges wird ein anderes Neufahrzeug von xxxx gekauft." 6

Das streitgegenständliche Fahrzeug wurde am 1. Oktober 2004 mit Erstzulassung auf denselben Tag gegen 16.00 Uhr an die Klägerin ausgeliefert. Bereits damals machte sie den zuständigen Verkäufer, Herrn M. K., auf "kleine Lackfehler" aufmerksam. 7

Nach Übernahme des Fahrzeuges will die Klägerin sodann bei näherer Besichtigung festgestellt haben, dass es sich um Lackfehler und Kratzspuren im Klarlack handele. Als Ursache für die Kratzspuren vermutete sie eine Reinigung in einer Waschanlage der Beklagten. Wegen der besagten "Lackschäden" und einer weiteren Beanstandung (Innenverkleidung Windschutzscheibe) stellte die Klägerin ihr Fahrzeug am 8. Oktober 2004 im Betrieb der Beklagten vor. Ihre Reklamationen wurden in dem Auftragsformular (Bl. 51, Anlage B 5) festgehalten. 8

An den Werkstatttermin vom 8. Oktober 2004 schlossen sich weitere Werkstattaufenthalte an. Die näheren Einzelheiten werden von den Parteien unterschiedlich dargestellt. 9

Nachdem die Klägerin bereits mit Schreiben vom 11. Oktober 2004 die Lieferung eines Ersatzfahrzeugs verlangt hatte, erklärte ihr Anwalt mit Schreiben vom 27. Oktober 2004 den Rücktritt vom Kaufvertrag (Bl. 128/129 d.A.). Zur Begründung gab er an, die Beklagte sei auf berechnete Beanstandungen der Klägerin nicht in der gebotenen Weise eingegangen. Eine weitere Nachbesserung sei der Klägerin angesichts der Vielzahl der Mängel nicht zuzumuten, zumal Mitarbeiter der Beklagten bzw. der Firma xxxx der Klägerin gegenüber ein Verhalten an den Tag gelegt hätten, auf das sie nur durch den Rücktritt vom Kaufvertrag reagieren könne. 10

Mit Antwortschreiben vom 29. Oktober 2004 (Bl. 48 d.A.) lehnte die Beklagte eine Rücknahme des Fahrzeugs ab. Sie machte der Klägerin den Vorschlag, deren Beanstandungen noch einmal Punkt für Punkt zu überprüfen und ggfs. etwaige Störungen zu beseitigen. Die Klägerin beharrte auf ihrem Rücktritt vom Kauf und erhob nach weiterer Korrespondenz unter dem 6. März 2005 Klage auf Rückzahlung des Kaufpreises sowie auf Feststellung des Annahmeverzugs der Beklagten seit dem 24. Dezember 2004. 11

Die Klägerin hat im ersten Rechtszug vorgetragen: 12

Das gelieferte Neufahrzeug sei in mehreren Punkten mangelhaft. Allein schon wegen er Menge an Mängeln sei ihr eine Nachbesserung nicht zuzumuten. Abgesehen davon habe die Beklagte hierzu Gelegenheit genug gehabt. 13

Die Klägerin hat beantragt, 14

1. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin einen Betrag i.H.v. 26.374,08 € nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit Zug um Zug gegen Rücknahme des Pkw xxx Modell xxx, Typ xxxx, Fahrgestell-Nr. xxxx, zu zahlen, 15
2. festzustellen, dass sich die Beklagte spätestens seit dem 24. Dezember 2004 in Annahmeverzug befindet.

Die Beklagte hat beantragt, 16

die Klage abzuweisen.	17
Sie hat ein Rücktrittsrecht der Klägerin geleugnet. Einige der gerügten Mängel seien zwar unstreitig vorhanden. Insoweit habe die Beklagte aber ein Recht zur Nacherfüllung. Bisher sei eine – keineswegs entbehrliche – Fristsetzung unterblieben.	18
Das Landgericht hat die Klage ohne Beweisaufnahme abgewiesen. Zur Begründung hat es im wesentlichen ausgeführt:	19
Der geltend gemachte Rückzahlungsanspruch sei schon nicht schlüssig dargetan. Der xxx sei zwar zweifelsohne mangelhaft, weil zumindest die schadhafte Säulenverkleidung und der Airbag nicht die vertraglich geschuldete Beschaffenheit aufwiesen. Gleichwohl sei die Klägerin – auch mit Blick auf etwaige weitere Mängel – nicht ohne weiteres berechtigt, vom Vertrag zurückzutreten. Sie müsse der Beklagten zunächst eine Nachbesserungsmöglichkeit einräumen und ihr unter Fristsetzung Gelegenheit geben, die beanstandeten Mängel zu beseitigen. Das sei unstreitig unterblieben.	20
Das Landgericht hat sodann ausgeführt, dass es eine Fristsetzung nicht für entbehrlich halte. Die Beklagte habe Ersatzteile bestellt und Gesprächs- und Nachbesserungsbereitschaft gezeigt. Dass die Beklagte das Verlangen der Klägerin nach einer Ersatzlieferung (Schreiben vom 11. Oktober 2004) nicht erfüllt habe, mache eine Fristsetzung nicht entbehrlich. Denn die Beklagte habe die Ersatzlieferung aus Kostengründen zu Recht verweigert. Abgesehen davon habe die Klägerin sich im Anschluss an ihr Schreiben vom 11. Oktober 2004 auf Verhandlungen über eine zumutbare Nachbesserung eingelassen und damit ihren Nacherfüllungsanspruch entsprechend "konkretisiert".	21
Wie das Landgericht weiter ausgeführt hat, könne von einem Fehlschlagen der Nacherfüllung i.S.d. § 440 Satz 1 2. Alt. BGB nicht die Rede sein. Unbegründet sei auch der Einwand der Klägerin, eine Nachbesserung sei ihr nicht zuzumuten.	22
Gegen dieses Urteil hat die Klägerin frist- und formgerecht Berufung eingelegt, mit der sie ihr erstinstanzliches Klageziel weiterverfolgt und die sie im wesentlichen wie folgt begründet:	23
Sie sei sehr wohl zum Rücktritt vom Kauf berechtigt. Das Fahrzeug sei nach wie vor in vielerlei Hinsicht mit Mängeln behaftet. Das auch vertraglich eingeräumte Recht auf Neulieferung habe sie ohne Erfolg geltend gemacht. Die Beklagte habe die gewünschte Neulieferung endgültig verweigert. Sie habe der Klägerin nur eine bloße Nachbesserung zugestanden, sei hierzu aber nur teilweise und in unzureichendem Umfang bereit gewesen. Abgesehen davon sei eine weitere Nachbesserung auch unzumutbar, was im einzelnen näher dargetan wird.	24
Die Beklagte beantragt,	25
die Berufung zurückzuweisen.	26
Sie tritt dem angefochtenen Urteil bei. Soweit Mängel aus der Zeit der Übergabe vorhanden seien, sei sie nach wie vor zur Nachbesserung bereit.	27
Der Senat hat das Fahrzeug im Termin vom 6. März 2006 besichtigt. Wegen der Einzelheiten wird auf das Protokoll (Bl. 171a ff.) Bezug genommen.	28
Hinsichtlich der Mängelrüge "zu kleiner Kofferraum" hat der Senat gemäß Beschluss vom 18. September 2006 Sachverständigenbeweis erhoben. Auf das schriftliche Gutachten des	29

Sachverständigen W. S. vom 13. Dezember 2006 wird ebenso Bezug genommen wie auf die ergänzende Stellungnahme vom 16. Januar 2007 (Bl. 294 ff./338 ff.).

Bezug genommen wird gleichfalls auf den sonstigen Inhalt der Akten einschließlich der eingereichten Unterlagen. 30

II. 31

Die Berufung ist zulässig, aber nicht begründet. 32

Das Landgericht hat die Klage im Ergebnis zu Recht abgewiesen. 33

1. Auch nach Ansicht des Senats steht der Klägerin nicht das Recht zu, vom Kaufvertrag zurückzutreten. Soweit Mängel vorhanden sind, sind sie unerheblich, so dass der Rücktritt nach § 323 Abs. 5 Satz 2 BGB ausgeschlossen ist. 34

Im einzelnen gilt folgendes: 35

1. Kofferraumvolumen 36

Bereits im ersten Rechtszug hat die Klägerin geltend gemacht (Klageschrift S. 9), dass der Kofferraum vertragswidrig zu klein sei. Gegenüber der Herstellerangabe von 330 Liter Mindestvolumen betrage das tatsächliche Volumen gerade 290 Liter, was eine Abweichung zu ihrem Nachteil von mehr als 10 % bedeute (siehe auch Nr. 17 in der Mängelliste 60/61 d.A.). 37

Das Landgericht ist dieser unter Sachverständigenbeweis gestellten Mängelrüge nicht nachgegangen und hat insbesondere nicht die Frage erörtert, ob ein etwaiger Mangel in diesem Punkt einer Nachbesserung überhaupt zugänglich ist. 38

Der Senat hat die erforderliche Beweisaufnahme nachgeholt. Sie ist zu Lasten der Klägerin ausgefallen. Allerdings hat der Sachverständige S. aus den von ihm genannten Gründen von einer Besichtigung und Vermessung des streitgegenständlichen Fahrzeugs abgesehen. Um eine Volumenbestimmung vorzunehmen, hat er ersatzweise den Kofferraum eines gleichartigen Fahrzeugs überprüft. Abgebildet ist der Kofferraum dieses Vergleichsfahrzeugs vom Typ xxxx auf den Lichtbildern der Anlage 7 zum Gutachten (Bl. 317 ff.). Ermittelt hat der Sachverständige einen Rauminhalt von 329 Liter. Unter Berücksichtigung weiterhin zur Verfügung stehender Stauräume sowohl über als auch hinter den Radkästen betrage das tatsächliche Kofferraumvolumen mindestens 330 Liter, mit hoher Sicherheit auch noch mehr. Wenn der ADAC ein geringeres Kofferraumvolumen ermittelt habe, worauf die Klägerin sich beruft, so sei die Differenz mit hoher Sicherheit darauf zurückzuführen, dass bei dem ADAC-Test nicht sämtliche Stauräume im Kofferraum berücksichtigt worden seien, die tatsächlich zur Verfügung stünden. Weiterhin hat der Sachverständige S. in seiner Zusammenfassung auf S. 11 des Gutachtens ausgeführt, die Angabe im Prospekt sei zwar insoweit irreführend, als dort von einer Messung nach der VDA-Methode die Rede sei. Tatsächlich seien die Werte jedoch nach der Stellungnahme des Herstellers (vgl. Anlage 4 zum Gutachten) nach der Methode ISO 3832 ermittelt worden. 39

In seiner ergänzenden Stellungnahme vom 16. Januar 2007 hat der Sachverständige seine Untersuchungen gegen die Einwände der Klägerin verteidigt und erneut darauf hingewiesen, dass tatsächlich ein Kofferraumvolumen von 330 Liter und mehr vorhanden sei, ungeachtet der Messmethode und der unterschiedlichen Ansichten hinsichtlich der heranzuziehenden Messbereiche (Bl. 341). 40

Damit kann der Senat nicht feststellen, dass das Fahrzeug hinsichtlich des Kofferraums von vertragswidriger Beschaffenheit ist. Zu der Beschaffenheit nach Satz 2 Nr. 2 des § 434 Abs. 1 BGB gehören zwar auch Eigenschaften, die der Käufer nach den öffentlichen Äußerungen des Herstellers von Fahrzeugen in Prospekten über bestimmte Eigenschaften wie hier das Kofferraumvolumen erwarten kann (vgl. § 434 Abs. 1 Satz 3 BGB). Nach dem hier einschlägigen Prospekt beträgt das Gepäckraumvolumen ca. 330-1150 Liter nach VDA-Messung. Die darauf gegründete Erwartung der Klägerin ist ausweislich des Sachverständigengutachtens nicht enttäuscht. 41

Soweit die Klägerin beanstandet, der Sachverständige habe nicht das streitgegenständliche Fahrzeug, sondern ein Vergleichsfahrzeug untersucht, geht diese Rüge fehl. Das Fahrzeug der Klägerin musste nicht notwendigerweise überprüft werden. Gegenstand der Rüge ist ein Serienmangel in Form einer Prospektwidrigkeit. Wie der Sachverständige näher begründet hat, war es technisch nicht erforderlich, das Fahrzeug der Klägerin zu überprüfen. Um sicher zu stellen, dass das Vergleichsfahrzeug geometrisch identisch ist, hat er im Vorfeld der Begutachtung die Fa. B. in H., eine xxx-Vertragshändlerin, aufgesucht. Dort hat er den Kofferraum eines BMW 116 des Baujahres 2004 (aus diesem Baujahr stammt der Wagen der Klägerin) mit dem eines BMW 116 aus dem Baujahr 2006 verglichen. Unterschiede hat er nicht feststellen können. Die weiteren Rügen der Klägerin, auch diejenigen im Schriftsatz vom 20. Februar 2007, hat der Senat zur Kenntnis genommen. Sie geben keine Veranlassung, zu einer ergänzenden Befragung des Sachverständigen. Ein weiteres Gutachten einzuholen, ist gleichfalls nicht erforderlich. 42

2. Mängel im Lack und sonstige Lackschäden 43

Wie die Klägerin bei ihrer Anhörung im Termin vom 6. März 2006 berichtet hat, hat sie den Autohausverkäufer schon bei der Abnahme des Fahrzeugs am 1. Oktober 2004 darauf hingewiesen, dass hinten links etwas mit dem Lack nicht in Ordnung sei. Der Verkäufer habe das mit Wachsrückständen erklärt. Damit habe sie sich erst mal zufrieden gegeben und den Wagen mitgenommen. Erst später habe sie die von ihr gerügten Lackmängel entdeckt. 44

a) Fehlende Lackierung der "Türnischen" auf Fahrer- und Beifahrerseite vorne 45

Wie der Senat bei seiner Besichtigung feststellen konnte, ist es in der Tat so, wie die Klägerin es behauptet und durch Fotos belegt hat. In einigen Bereichen fehlt eine vollständige Lackierung; zum Teil ist die Grundierung sichtbar. 46

Nach Einschätzung des Senats handelt es sich hier schon nicht um eine vertragswidrige Beschaffenheit, jedenfalls ist der "Mangel" unerheblich. Die fraglichen Zonen liegen nicht im Blickfeld des Betrachters. Sie fallen nur bei gezieltem Hinsehen auf. Aus technischer Sicht ist es nicht zu beanstanden, dass die schmalen Streifen unlackiert geblieben sind. Die Gefahr von Korrosion besteht nicht. Eine Nach- bzw. Neulackierung ist mit geringem Aufwand problemlos möglich. 47

b) Fehlende Lackierung an Außenkante bzw. Unterseite an der linken hinteren Tür und an der Beifahrertür 48

Der Senat ist bei seiner Besichtigung diesen Rügen auf den Grund gegangen. Es konnten zwar "rauhe Stellen" festgestellt werden. Lackierung war indessen vorhanden. 49

Eine Mangelhaftigkeit kann der Senat in diesem Punkt nicht anerkennen. 50

51

c) Lackierung der Außenhaut

Die Klägerin hat dem Senat diejenigen Stellen gezeigt, die sie für unzulänglich lackiert hält, so beispielsweise die Lacknasen am Radkasten hinten rechts. 52

Der Senat konnte nach gründlicher Besichtigung keine Unzulänglichkeiten im Lack feststellen, die einen Mangel i.S.d. § 434 BGB begründen könnten. 53

3. Rückbank 54

Insoweit beanstandet die Klägerin, der Stoff an der Rückbank sei faltig vernäht, er werfe deutliche Falten. Bei der Fahrzeugbesichtigung durch den Senat hat sie ferner darauf hingewiesen, dass der Stoff an einer Stelle schief vernäht sei. 55

Der Senat hat sich durch Inaugenscheinnahme der Rückbank nicht davon überzeugen können, dass die Rüge der Klägerin berechtigt ist. 56

4. Pralltopf Lenkrad 57

Wie die Klägerin berichtet hat, sei sie mit ihrer Kleidung am Lenkrad hängen geblieben. Beanstandet hat sie das Fehlen einer Gummilitze am Pralltopf. 58

Auch diese Rüge ist grundlos. Der Senat hat weder einen Konstruktions- noch einen Fabrikationsfehler feststellen können. 59

5. A-Säule vorne links 60

Bereits in ihrer schriftlichen Mängelliste hat die Klägerin eine Beschädigung der A-Säulen-Verkleidung beanstandet. Bei der Fahrzeugbesichtigung am 6. März 2006 hat sie die fragliche Stelle gezeigt und berichtet, der angeblich vorhandene Knick bzw. Schnitt sei von Herrn W., einem Mitarbeiter des Herstellers, als Mangel anerkannt worden. 61

Der Senat hat nichts Beanstandenswertes festgestellt. 62

6. Sicherheitsgurt auf der Beifahrerseite 63

Die Rüge der Klägerin geht dahin, dass der Gurt während der Fahrt klappere. Auf der Fahrerseite sei kein Klappern hörbar. 64

Unregelmäßigkeiten am Gurt und seiner Führung (Beifahrerseite) hat der Senat bei seiner Besichtigung nicht feststellen können. Allerdings hat er auch keine Probefahrt gemacht. Er unterstellt, dass die Rüge der Klägerin in diesem Punkt berechtigt ist. Die damit gegebene Mangelhaftigkeit ist jedoch unerheblich i.S.d. § 323 Abs. 5 Satz 2 BGB. 65

7. Airbag 66

Die Klägerin beanstandet, am 8. Oktober 2004 sei die Airbageinheit bei Km-Stand 515 ausgefallen. Nach dem Einsteigen in das Fahrzeug hätten zwei Kontrolllampen aufgeleuchtet. Dazu findet sich in dem Werkstattauftrag vom 11. Oktober 2004 die Eintragung "Airbaglampe leuchtet permanent" (Bl. 47 d.A.). Bereits in dem Werkstattauftrag mit Datum 8. Oktober 2004 (Bl. 51 d.A.) wird die Airbageinheit erwähnt. 67

Die Beklagte will ein neues Airbagmodul bestellt haben, um den Mangel zu beheben (vgl. auch Kopie eines Lieferscheins/Rechnung Bl. 53 d.A.). 68

Aus Gründen, die von der Beklagten nicht zu vertreten sind, ist es zu der Reparatur nicht gekommen.	69
2. Dass die Beklagte im Punkt 7 (Airbag) und in anderen Punkten, in denen sie das Vorhandensein von Mängeln anerkannt hat, ihr Recht zur zweiten Andienung in Form der Nachbesserung verloren hat, kann der Senat nicht feststellen. Ein Sachverhalt, der die grundsätzlich erforderliche Fristsetzung zur Nacherfüllung entbehrlich machen könnte, ist nach den gegebenen Umständen, soweit sie unstreitig oder bewiesen sind, nicht feststellbar. Weitere Aufklärung hält der Senat nicht für erforderlich. Insbesondere kommt es seiner Meinung nach nicht darauf an, ob der Vorwurf der Klägerin berechtigt ist, sie sei von Mitarbeitern der Beklagten bzw. des Herstellers unangemessen behandelt worden.	70
Von der erforderlichen Fristsetzung kann nur in eng begrenzten Ausnahmefällen abgesehen werden. An die Feststellung eines solchen Ausnahmefalles sind nach ständiger Rechtsprechung des Senats, der sich insoweit in Übereinstimmung mit dem 8. Zivilsenat des BGH sieht, strenge Anforderungen zu stellen. Das gilt auch für den Gesichtspunkt der Unzumutbarkeit, den die Klägerin in besonderer Weise ins Feld führt.	71
3. Nur ergänzend und hilfsweise stützt der Senat seine Entscheidung darauf, dass bei Annahme einer Rücktrittsreife die unstreitigen bzw. festgestellten Mängel nicht von dem Gewicht sind, um einen Rücktritt vom Kauf zu rechtfertigen.	72
Ob eine erhebliche oder unerhebliche Pflichtverletzung vorliegt (§ 323 Abs. 5 Satz 2 BGB), bestimmt sich in einem Fall der Mangelhaftigkeit im Sinne der objektiven Kriterien des § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB nach objektiven Gesichtspunkten, insbesondere nach dem objektiven Ausmaß der Qualitätsabweichung und der sich daraus ergebenden Beeinträchtigung des Äquivalenzinteresses des Käufers. Die nach § 459 Abs. 1 Satz 2 BGB a.F. (allein) maßgeblichen Kriterien der Wertminderung und der Gebrauchsbeeinträchtigung sind bei der Konkretisierung des Merkmals der Unerheblichkeit vorrangig heranzuziehen (vgl. Senat, Urteil vom 08.01.2007, I-1 U 177/06, veröffentlicht u.a. in ZGS 2007, 157). Wie der Senat in diesem Urteil und anderweitig wiederholt entschieden hat, ist die Schwelle der unerheblichen Pflichtverletzung mit der des geringfügigen Mangels nach altem Recht nicht identisch. Sie ist vielmehr deutlich höher anzusetzen. Auch wenn bei technischer Mangelhaftigkeit eines fabrikneuen Pkw mit dem besonderen Qualitätsanspruch der Marke xxxx die Grenze zur Erheblichkeit tendenziell eher überschritten ist als bei einem vergleichbaren Mangel eines Gebrauchtwagens, kann der Senat – auch bei der gebotenen Gesamtschau – ein Überschreiten der Bagatellgrenze nicht feststellen. Soweit Mängel überhaupt vorhanden sind, sind sie mühelos und ohne größeren Kostenaufwand zu beseitigen. Den berechtigten Interessen der Klägerin ist durch eine Minderung oder durch eine nach wie vor mögliche Nachbesserung hinreichend Rechnung getragen.	73
4. Nach alledem war die Berufung mit den Nebenentscheidungen aus §§ 97, 708 Nr. 10, 711 ZPO zurückzuweisen.	74
Ein Anlass, die Revision zuzulassen, besteht nicht (§ 543 Abs. 2 ZPO). Die Entscheidung des Senats ist im wesentlichen aus tatsächlichen Gründen gerechtfertigt.	75
<u>Streitwert für das Berufungsverfahren: 27.374,08 € (darin enthalten für den Feststellungsantrag 1.000 €).</u>	76
Beschwer für die Klägerin: über 20.000 €.	77
	78

Dr. E K E

Vors. Richter am OLG Richter am OLG Richter am OLG

79

80

