
Datum: 22.12.2011
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 22. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: I-22 U 103/11
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2011:1222.I22U103.11.00

Tenor:

Auf die Berufung des Klägers wird das am 9.6.2011 verkündete Urteil der 5. Zivilkammer des Landgerichts Wuppertal – Einzelrichterin – unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger Zug um Zug gegen Rückgabe und Rückübereignung des Pkw Mercedes Benz E 320 CDI (Fahrzeugidentifizierungs-Nr....) 4.473 € nebst Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz seit dem 23.11.2010 sowie außergerichtliche Kosten in Höhe von 718,40 € zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger zu 45 %, die Beklagte trägt sie zu 55 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Gründe:

1

A.

2

Der Kläger begehrt die Rückabwicklung eines Kaufvertrages vom 30.10.2010, mit dem er von der Beklagten einen Pkw des Typs Mercedes Benz E 320 CDI erwarb. Das Fahrzeug war

3

beim Verkauf mit einer grünen Plakette versehen, tatsächlich hat es aber nicht die Berechtigung, eine grüne Umweltplakette zu führen. Eine solche kann auch nicht mit einer nachträglichen Umrüstung des Fahrzeugs mit einem Rußpartikelfilter erlangt werden.

Mit seinem am 09.06.2011 verkündete Urteil, auf das wegen der weiteren Sachdarstellung Bezug genommen wird (Bl. 69 ff. GA), hat die 5. Zivilkammer des Landgerichts Wuppertal – Einzelrichter – die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt: 4

Das Fahrzeug weise zwar einen Sachmangel im Sinne des § 434 Abs. 1 Nr. BGB auf, da keine Berechtigung bestehe, eine grüne Umweltplakette zu führen. Es handele sich dabei um einen Sachmangel, die Haftung der Beklagten hierfür sei jedoch durch die Vereinbarung eines Gewährleistungsausschlusses im Kaufvertrag ausgeschlossen. Es liege keine Unwirksamkeit des Haftungsausschlusses gemäß § 444 BGB vor. Ein arglistiges Verschweigen des Mangels könne nicht festgestellt werden. Soweit der Kläger insoweit als Indiztatsache die im Kfz-Steuerbescheid vorhandenen Angaben geltend mache, trage dieses Argument nicht. Die dortigen Erläuterungen seien unübersichtlich und nicht klar strukturiert. Auch aus dem Umstand, dass das Fahrzeug nicht mit einer Partikelminderungstechnik ausgerüstet sei, könne nicht geschlossen werden, dass die Beklagte wusste, dass der Wagen zum Führen einer grünen Plakette nicht berechtigt gewesen sei. Der Kläger habe auch das Vorbringen der Beklagten, ihr Wagen sei bei Einführung der Umweltplakette von ihrer Werkstatt mit einer grünen Plakette versehen worden, nicht bestritten. Eine positive Kenntnis der Beklagten vom Fehlen der Berechtigung zum Führen der grünen Plakette könne nicht festgestellt werden. 5

Der Haftungsausschluss entfalle auch nicht deshalb, weil die Parteien eine Garantie für die Beschaffenheit vereinbart hätten. Eine ausdrückliche Beschaffenheitsvereinbarung sei nicht getroffen worden. Für eine konkludente Vereinbarung fehlten hinreichende Anhaltspunkte. Bei privaten Verkäufern sei hinsichtlich der Annahme einer stillschweigend vereinbarten Garantie Zurückhaltung geboten. Anders als beim gewerblichen Verkauf könne sich der Käufer nicht auf eine besondere Sachkunde des Verkäufers verlassen. Die Beklagte habe nicht über spezielle Kenntnisse verfügt, insbesondere nicht über solche, die denen des Klägers überlegen gewesen seien. Auch aus dem vom Kläger behaupteten Telefongespräch vor dem Besichtigungstermin, wonach nach der grünen Plakette gefragt worden sei, folge keine Garantievereinbarung. Insoweit habe es sich allenfalls um eine den Kaufgegenstand beschreibende Erklärung gehandelt, ohne dass einer solchen Erklärung ein rechtsgeschäftlicher Bindungswille zukomme. Auch weitere besondere Umstände seien nicht vorhanden, insbesondere sei die Frage nach dem Rußpartikelfilter zutreffend dahingehend beantwortet worden, dass ein solcher nicht vorhanden sei. Der Kläger habe daher nicht davon ausgehen können, dass die Beklagte für das berechtigte Führen der grünen Umweltplakette habe einstehen wollen. Ggf. hätte der Kläger bei der Beklagten nachfragen müssen, um einen Widerspruch des Fehlens eines Rußpartikelfilters einerseits und dem Vorhandensein einer grünen Plakette andererseits aufzuklären. 6

Auch eine Beschaffenheitsvereinbarung im Sinne des § 434 Abs. 1 Satz 1 BGB könne nicht festgestellt werden. Gleichmaßen sei der Kläger nicht zur Anfechtung wegen arglistiger Täuschung gemäß § 123 Abs. 1 BGB berechtigt. Ein Anfechtungsrecht aus § 119 Abs. 2 BGB bestehe nicht, da insoweit die Regelungen des Gewährleistungsrechts die der Irrtumsanfechtung ausschließen würden. Entsprechendes gelte, soweit der Kläger seinen Anspruch auf eine Störung der Geschäftsgrundlage gemäß § 313 BGB gestützt habe. 7

Gegen dieses dem Kläger am 15.06.2011 zugestellte Urteil hat er mit einem beim Oberlandesgericht Düsseldorf am 14.07.2011 eingegangenen Schriftsatz die Berufung 8

eingelegt und sie nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 15.09.2011 mit einem an diesem Tage eingegangenen Schriftsatz begründet.

Mit der Berufung verfolgt der Kläger sein erstinstanzliches Klageziel, gerichtet auf eine Rückabwicklung des Kaufvertrages, weiter. Entgegen der Auffassung des Landgerichts sei der Umstand, dass das Fahrzeug nicht berechtigt sei, eine grüne Plakette zu führen, kein Sachmangel, sondern ein Rechtsmangel. Insoweit greife der Gewährleistungsausschluss im Kaufvertrag nicht, da sich dieser ausschließlich auf Sachmängel beziehe. 9

Unabhängig davon sei der vereinbarte Haftungsausschluss auch entgegen der Auffassung des Landgerichts nach § 444 BGB unwirksam. Ein arglistiges Verschweigen komme auch bei grob fahrlässiger Unkenntnis in Betracht, eine solche liege hier vor. Die Beklagte habe allein aufgrund der Kfz-Steuerbescheide unschwer erkennen können, dass die dortige Einstufung ihres Pkw nicht zur grünen Plakette passe. Ggf. sei das Landgericht verpflichtet gewesen, den strittigen Vortrag der Beklagten, ob eine Werkstatt ohne Wissen und Wollen die grüne Plakette angebracht habe, durch Beweisaufnahme zu klären. Es sei ausgeschlossen, dass eine Werkstatt ohne Vorlage von Fahrzeugpapieren einfach "auf gut Glück" eine Plakette anbringe. Der Vortrag der Beklagten zur Anbringung der Plakette durch eine Werkstatt sei zudem unsubstantiiert und damit unbeachtlich und könne deshalb nicht zur Entlastung herangezogen werden. 10

Entgegen der Auffassung des Landgerichts sei zudem zumindest eine konkludente Beschaffenheitsvereinbarung zwischen den Parteien getroffen worden. Dies ergebe sich daraus, dass die Parteien vor dem Kauf ausdrücklich die grüne Plakette thematisiert hätten und der Kläger damit zu erkennen gegeben hätte, dass diese für ihn von wesentlicher Bedeutung sei. 11

Der Kläger beantragt, 12

in Abänderung des angefochtenen Urteils die Beklagte zu verurteilen, an ihn 8.200,- € Zug um Zug gegen Rückgabe des Pkw Mercedes Benz E 320 CDI (Fahrzeugidentifizierungs-Nr....) zzgl. Zinsen in Höhe von 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz seit dem 23.11.2010 zzgl. außergerichtliche Kosten in Höhe von 718,40 € zu zahlen. 13

Die Beklagte beantragt, 14

die Berufung des Klägers zurückzuweisen. 15

Unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Sachvortrages verteidigt sie das landgerichtliche Urteil als zutreffend. Gewährleistungsansprüche des Klägers seien jedenfalls aufgrund des im Kaufvertrag vereinbarten Gewährleistungsausschlusses nicht vorhanden. Zutreffend sei das Landgericht davon ausgegangen, dass es sich bei der Frage, ob das Fahrzeug zum Führen der grünen Plakette berechtigt sei, um die eines Sachmangels handele. Die Vorschrift des § 444 BGB finde keine Anwendung, die Berufungsbegründung gehe insoweit nicht darauf ein, dass das Landgericht festgestellt habe, dass die Steuerbescheide für einen Laien nicht in der erforderlichen Eindeutigkeit gefertigt seien. Soweit die Berufung des Klägers der Auffassung sei, über die Frage, wie die grüne Plakette seinerzeit angebracht worden sei, sei Beweis zu erheben, verkenne der Kläger, dass sein diesbezüglicher Vortrag erstmals im Schriftsatz vom 06.05.2011 pauschal bestritten worden sei. Der Vortrag sei, insbesondere im Hinblick auf den Verhandlungstermin vom 12.05.2011, als verspätet anzusehen. 16

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf die Berufungsbegründung des Klägers vom 14.09.2011 (Bl. 103 ff. GA) und die Berufungserwiderung der Beklagten vom 24.10.2011 (Bl. 110 ff. GA) Bezug genommen.

B. 18

Die zulässige Berufung des Klägers ist überwiegend begründet. Dem Kläger steht ein Rücktrittsrecht zu, bei der Rückabwicklung ist jedoch vom Kaufpreis eine Nutzungsentschädigung in Höhe von 3.727 € in Abzug zu bringen. 19

I. 20

Dem Kläger steht ein Anspruch auf Rückabwicklung des Kaufvertrages aus den §§ 433, 434 Abs. 1, 437 Nr. 2, 440, 323, 346 ff. BGB zu. 21

1. 22

Zutreffend hat das Landgericht festgestellt, dass das Fahrzeug einen Sachmangel im Sinne des § 434 Abs. 1 Nr. 2 BGB aufweist. Der Sachmangel liegt darin, dass das Fahrzeug nicht dazu berechtigt ist, die grüne Umweltplakette zu führen. 23

a) Eine ausdrückliche Vereinbarung über eine solche Beschaffenheit haben die Parteien zwar nicht getroffen. Unstreitig trug das Fahrzeug zum Zeitpunkt des Abschlusses des Kaufvertrages jedoch eine grüne Plakette. Eine solche ist typischerweise bei der äußeren Besichtigung erkennbar, da sie deutlich sichtbar im Frontbereich angebracht wird. So war das auch bei dem streitgegenständlichen Fahrzeug. Die Frage, welche Zugangsberechtigung aufgrund der Plakette, insbesondere zur Einfahrt in Innenstädte, besteht, ist von allgemeiner Bedeutung. Regelmäßig ist daher auch ohne ausdrückliche Gespräche hierüber konkludent vereinbart, dass das Fahrzeug berechtigt ist, die Plakette zu führen, die zum Zeitpunkt des Verkaufs angebracht ist. Eine solche Plakette kann zwar vergleichsweise einfach dadurch erlangt werden, dass durch Vorlage des Fahrzeugscheines eine autorisierte Stelle die entsprechende Schlüsselnummer prüft und dann eine Plakette vergibt. Es muss also nicht zwangsläufig die Vergabe durch den TÜV oder eine ähnliche Stelle erfolgen, berechtigt sind auch Kfz-Betriebe. Gleichwohl ist nach der entsprechenden Verordnung Voraussetzung, dass eine "sorgfältige Prüfung" stattfindet. Der Käufer eines entsprechenden Pkws kann daher davon ausgehen, dass die für die Erteilung der Plakette erforderlichen Werte von dem Fahrzeug auch tatsächlich eingehalten werden. Vergleichbar der TÜV-Untersuchung wird durch die Plakette dokumentiert, dass das Fahrzeug auch dem hierdurch bescheinigten Zustand entspricht (vgl. zur TÜV-Plakette BGH NJW-RR 1988, 943). Auch wenn entsprechende (konkludente) Erklärungen zur Beschaffenheit beim Privatverkäufer, wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat, mit Zurückhaltung anzunehmen sind, gilt dies nicht für zentrale Aussagen in Bezug auf die Eigenschaften eines Fahrzeugs. Dazu zählt jedenfalls heutzutage im Hinblick auf zahlreiche Restriktionen auch der Umstand, welche Umweltplakette geführt werden kann. 24

b) Hinzu kommt vorliegend, dass im Rahmen der Kaufvertragsverhandlungen das Vorhandensein einer grünen Plakette besondere Bedeutung erlangt hat. 25

Entsprechend der Erklärungen des Klägers im Termin vom 12.05.2011 ist davon auszugehen, dass bei den Vertragsverhandlungen der Ehemann der Beklagten erklärt hat, der Wagen verfüge über eine grüne Plakette. Die Beklagte persönlich hat zwar im Termin vom 12.05.2011 hierzu bekundet, sie könne über den Inhalt eines solchen Telefonats nichts 26

sagen, da sie nicht dabei gewesen sei. Ein solches Bestreiten mit Nichtwissen ist vorliegend jedoch gemäß § 138 Abs. 4 ZPO nicht möglich. Für die Beklagte hat letztlich deren Ehemann gehandelt. Das ergibt sich daraus, dass unstreitig ein Telefongespräch jedenfalls stattgefunden hat, darüber hinaus der Ehemann der Beklagten auch bei der Besichtigung des Fahrzeuges Auskunft über den fehlenden Dieselpartikelfilter gegeben hat. Der Ehemann der Beklagten ist vergleichbar einem Verkäufer für die Beklagte tätig geworden. Er hatte die Stellung, die einem Verrichtungsgehilfen entspricht. Eine Erklärung mit Nichtwissen ist hinsichtlich von Handlungen, die Verrichtungs- oder Erfüllungsgehilfen vorgenommen haben, jedoch nicht zulässig (vgl. Baumbach u.a., 69. Aufl., § 138 ZPO Rdnr. 55). Jedenfalls besteht insoweit eine Erkundungspflicht, die die Beklagte auch ohne weiteres hätte wahrnehmen können.

Die Erklärung, eine grüne Plakette sei vorhanden, hat aber nicht nur den Charakter einer reinen Wissenserklärung, die sich darauf bezieht, dass eine solche Plakette am Fahrzeug angebracht ist. Sie hat im Rahmen von Verkaufsverhandlungen, insbesondere dann, wenn nachfolgend über das Fehlen eines Partikelfilters gesprochen wird, auch die Bedeutung, dass das Fahrzeug – ungeachtet des Fehlens eines Partikelfilters – tatsächlich berechtigt ist, die grüne Plakette zu führen. 27

2. 28

Die Parteien haben im Kaufvertrag einen Gewährleistungsausschluss vereinbart. Ein solcher Gewährleistungsausschluss ist zulässig und für den Privatverkäufer auch im Rahmen von allgemeinen Geschäftsbedingungen möglich. Danach ist die Haftung für Mängel des Fahrzeuges grundsätzlich ausgeschlossen. 29

Ein solcher pauschaler Haftungsausschluss ist aber regelmäßig – und so auch hier –dahingehend auszulegen, dass er nicht für eine bestimmte, von den Parteien getroffene Beschaffenheitsvereinbarung gilt (vergl. BGH NJW 2007, 1346, 1349). Die Beklagte kann sich daher hinsichtlich der fehlenden Berechtigung, die grüne Plakette zu führen, nicht auf den Gewährleistungsausschluss berufen. 30

3. 31

Eine Rücktrittserklärung des Klägers ist erfolgt, Fristsetzungen sind nicht erforderlich, weil zwischen den Parteien unstreitig ist, dass eine Nacherfüllung nicht in Betracht kommt, weil entsprechende Dieselpartikelfilter für das konkrete Fahrzeug nicht erhältlich sind. Damit steht fest, dass im Wege der Nacherfüllung die Einstufung dahingehend, dass eine grüne Plakette zugeteilt werden kann, nicht erreicht werden kann. Dementsprechend sind die gewährten Leistungen zurückzugewähren. Der Antrag des Klägers berücksichtigt jedoch nicht, dass die Nutzungsvorteile auszugleichen sind (§ 346 Abs. 1 BGB). 32

Die Nutzungsvorteile sind gemäß § 287 ZPO zu schätzen. 33

Der Kläger hat mit dem Fahrzeug, das ihm mit einem Kilometerstand von 210.000 veräußert wurde (vergl. Bl. 5 GA), ausweislich des im Termin vom 9.12.2011 vorgetragenen Kilometerstandes von 256.875 km insgesamt 46.875 km zurückgelegt. 34

Dabei legt der Senat vorliegend die bei Gebrauchtwagen für die Ermittlung von Gebrauchsvorteilen üblicherweise verwandten Berechnungsformel (Bruttokaufpreis x gefahrene Kilometer : mutmaßliche Restleistung, vergl. Reinking/Eggert, Der Autokauf, 10. A. Rn. 1753) der Schätzung zugrunde. Der Senat geht dabei – im Hinblick auf die bei Verkauf 35

bereits vorhandene hohe Laufleistung, der innerhalb der vergleichsweise kurzen Besitzzeit von 13 Monaten weiter hinzugefügten erheblichen Laufleistung von nahezu 50.000 km und dem Umstand, dass für die Laufleistung maßgebliche Mängel nicht ersichtlich sind, davon aus, dass – bezogen auf den Vertragsschluss - noch eine weitere Laufleistung von 150.000 km zugrunde gelegt werden kann. Die (nunmehrige) Restlaufleistung beträgt damit 103.125 km, so dass sich ein Betrag von (gerundet) 3.727 € ergibt (8.200 x 46.875 : 103.125).

4. 36

Der Kläger kann Erstattung der vorprozessualen Kosten aus den §§ 280 Abs. 1, 249 BGB verlangen. Die Beklagte hat ihre Pflicht zur Lieferung einer mangelfreien Kaufsache jedenfalls fahrlässig verletzt, weil sie den Kläger nicht darüber informiert hat, dass die Anbringung der grünen Plakate ohne ihre Veranlassung erfolgt ist und damit eine sachgerechten Prüfung der tatsächlichen Berechtigung des Führens jedenfalls zweifelhaft ist. 37

Die Höhe der vorprozessualen Kosten hat die Beklagte nicht bestritten. Sie ist, ausgehend von einer üblichen Unkostenpauschale und dem 1,3-fachen Satz, rechnerisch zutreffend. 38

5. 39

Der Zinsanspruch ist aus Verzug, §§ 286 Abs. 1, 288 Abs. 1 BGB, begründet. Der Kläger begehrt Zinsen erst ab Verzug auf der Grundlage des Mahnschreibens vom 15.11.2010 mit Fristsetzung bis zum 22.11.2010 ab dem 23.10.2011. Für die Höhe des Verzugszinses ist § 288 Abs. 1 BGB maßgeblich. 40

II. 41

Die Kostenentscheidung folgt aus den §§ 92 Abs. 1, 97 Abs. 1 ZPO. Bei der Kostenentscheidung ist das teilweise Unterliegen im Hinblick auf die im Antrag nicht berücksichtigte Nutzungsentschädigung zu berücksichtigen. 42

Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus den §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO. 43

Es bestehen keine Gründe zur Zulassung der Revision (§ 543 Abs. 2 Satz 1 ZPO). 44

Streitwert für die Berufungsinstanz: 8.200,- €. 45

R. S.-L. F. 46