
Datum: 19.03.2009
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 2. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 2 U 194/08
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2009:0319.2U194.08.00

Vorinstanz: Landgericht Paderborn, 2 O 165/08

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 11. August 2008 verkündete Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Paderborn wird zurückgewiesen.

Dem Kläger werden die Kosten des Berufungsverfahrens auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Dem Kläger wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung der Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% der titulierten Beträge abzuwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% der jeweils zu vollstreckenden Beträge leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I.

1

2

3

Der Kläger kaufte von der Beklagten einen Opel X. Mit der Behauptung, es sei häufig zu einem Leistungsabfall gekommen und dem Vorbringen, es sei nicht die aktuelle Software aufgespielt, hat er die Beklagte auf Rückabwicklung des Kaufvertrages (Rückzahlung Kaufpreis, Feststellung Annahmeverzug, Zahlung vorgerichtlicher Anwaltskosten) in Anspruch genommen. Das Landgericht hat seine Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es im wesentlichen ausgeführt, der vom Kläger gerügte Leistungsabfall beruhe nach dem von ihm eingeholten Sachverständigengutachten darauf, dass der Dieselpartikelfilter sich nicht gereinigt habe. Das sei bei dieser Technik kein Mangel. Der Filter regeneriere, wenn der Wagen eine bestimmte Zeit hochtourig gefahren werde. Wegen der dem zu Grunde liegenden Feststellungen, der in erster Instanz gestellten Anträge und der Einzelheiten der Entscheidungsgründe wird auf die landgerichtliche Entscheidung verwiesen.

Gegen das Urteil richtet sich die Berufung des Klägers, mit der ergeltend macht, angesichts dessen, dass es - wie vom Landgericht festgestellt - mehrfach zum Leistungsabfall gekommen sei, müsse die Beklagte beweisen, dass es durch sein Fahrverhalten zu den Ausfällen gekommen sei. Das Fahrzeug müsse ohne Einschränkungen im Kurzstreckenverkehr verwendbar sein. Die Beklagte habe vor Erwerb des Wagens nicht darüber aufgeklärt, dass mit Dieselpartikelfiltern ausgestattete Fahrzeuge nach dem derzeitigen Stand der Technik nicht kurzstreckentauglich sind. Das Landgericht habe nicht berücksichtigt, dass sich nicht die aktuellste Software im Fahrzeug befinde und dass die Bedienungsanleitung unzureichend sei. Er beantragt,

abändernd nach seinen Schlussanträgen in erster Instanz zu entscheiden.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurück zu weisen.

Sie verteidigt die angefochtene Entscheidung mit näherem Vorbringen.

Wegen der Einzelheiten des Parteivortrags wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze und ihrer Anlagen verwiesen. Die Akte des Beweisverfahrens 2 OH 6/06 LG Paderborn war Gegenstand der mündlichen Verhandlung. Die unten angegebenen Fundstellen [SVG, ErgänzungsSVG] beziehen sich auf die im Beweisverfahren erstatteten Gutachten.

II.

Die Berufung hat keinen Erfolg. Der Kläger war nicht zum Rücktritt berechtigt.

1.

Funktion des Dieselpartikelfilters

Die Parteien haben keine besondern Beschaffenheitsvereinbarungen getroffen. Von der zu erwartenden Beschaffenheit, § 434 I 2 Nr. 2 BGB, weicht die Funktion des Dieselpartikelfilters nicht ab.

a.

Dass Fahrzeuge mit einem Dieselpartikelfilter nicht für Kurzstreckenbetrieb geeignet sind, bedeutet keine Abweichung von der zu erwartenden Beschaffenheit. Maßstab dafür ist die Beschaffenheit, die bei Sachen gleicher Art üblich ist und die der Käufer nach der Art der Sache erwarten kann, § 434 I 2 Nr. 2 BGB. Soweit es um ein Fahrzeug mit Dieselpartikelfilter

geht, sind Vergleichsmaßstab Fahrzeuge mit Dieselpartikelfilter, BGH, Urteil vom 04.03.2009 - VIII ZR 160/08.

Nach den Feststellungen des Sachverständigen besteht bei mit einem Dieselpartikelfilter ausgestatteten Fahrzeugen die Gefahr, dass im reinen Kurzstreckenverkehr und auch bei hauptsächlichem Einsatz im Stadtverkehr keine ausreichenden Temperaturen für eine Regeneration des Filters erreicht werden. Das ist kein spezielles Problem von Opel. Vielmehr besteht auch bei anderen Herstellern das gleiche Problem, dass es Betriebsbedingungen gibt, bei denen es nicht zu einer selbständigen Regeneration des Filters kommt [SVG10]. 17

b. 18

Auch im übrigen lässt sich eine Abweichung von der zu erwartenden Beschaffenheit nicht feststellen. Es ist zwischen den Parteien inzwischen unstreitig, dass der vom Kläger beanstandete Leistungsabfall seine Ursache darin hat, dass der Dieselpartikelfilter verstopfte. Ein Dieselpartikelfilter verstopft, wenn er sich nicht frei brennt. Fehlendes Freibrennen bedeutet dann eine Abweichung von der zu erwartenden Beschaffenheit, wenn es eine Ursache hat, die ihrerseits eine Abweichung von der zu erwartenden Beschaffenheit - z.B. technische Mängel des eingebauten Systems - bedeutet oder ein Freibrennen im Vergleich zu anderen Fahrzeugen mit Partikelfilter nur unter ungewöhnlichen Bedingungen erfolgt. 19

aa. 20

Einen technischen Fehler der Anlage im Fahrzeug des Klägers selbst hat der Sachverständige nicht festgestellt, [ErgänzungsSVG3]. Ein solcher wird vom Kläger auch nicht behauptet. 21

Der Kläger beanstandet lediglich, der Wagen habe keine aktuelle Software. Das vermag eine Beschaffenheitsabweichung nicht begründen. Der Kläger hat den Wagen, der erstmals im Juli 2005 zugelassen wurde, im Februar 2006 gekauft. Ein solches Fahrzeug kann bei Lieferung keine "aktuelle Software" aus 2007 oder 2008 haben. 22

bb. 23

Soweit der Kläger vorträgt, der Filter habe sich trotz längerer Fahrten während seiner Betriebszeit nicht freigebrannt, und damit behauptet, der Filter seines Fahrzeugs brenne sich - im Gegensatz zu anderen Fahrzeugen mit Partikelfilter - trotz Nutzung auf Landstraßen und Autobahnen nicht frei, kann dahin stehen, ob das vor dem Aufspielen einer neuen Software am 02.10.2006 der Fall gewesen ist. Für die Beurteilung einer Beschaffenheitsabweichung ist der Zustand maßgeblich, in dem sich die Kaufsache nach der letzten vom Käufer zugelassenen Nachbesserung befindet. Das ist der vom Sachverständigen gefundene Zustand. Denn dass nach dem Abstellen des Fahrzeugs bei der Beklagten am 15.12.06 am Fahrzeug irgendetwas verändert worden wäre, ist nicht vorgetragen und auch ansonsten nicht ersichtlich. Insbesondere hat der Sachverständige eine aktuelle Software (gegenüber der am 02.10.2006 aufgespielen; Prüfung des Sachverständigen war im August 2007) nicht aufspielen lassen, um keine Veränderungen an dem Fahrzeug vorzunehmen [ErgänzungsSVG5], und ist aus dem gleichen Grund dem Angebot der Beklagten, eine statische und dynamische Regeneration des Filters vorzunehmen, nicht nachgekommen [ErgänzungsSVG7]. 24

Soweit der Kläger meint, die Beklagte müsse darlegen und beweisen, dass es durch sein Fahrverhalten zu Ausfällen gekommen sei, ist dem - abgesehen davon, dass es, was die 25

Fahrweise des Klägers betrifft, ohnehin nur auf den Zeitraum ab der Aufspielen der neuen Software gehen könnte - nicht zu folgen. Vielmehr ist es Sache des Klägers, eine Beschaffenheitsabweichung des Fahrzeugs - für deren Annahme während seines Betriebs aufgetretenes Zusetzen des Partikelfilters angesichts der technischen Gegebenheiten [SVG5f] nicht reicht - darzulegen und zu beweisen.

Dass sich der Dieselpartikelfilter mit der am 02.10.2006 aufgespielten Software trotz Nutzung auf Landstraßen und Autobahnen nicht frei brennt, hat der Kläger nicht bewiesen. Das Gegenteil ist nach den Feststellungen des Sachverständigen - denen die vom Landgericht angenommene Notwendigkeit hochtourigen Fahrens nicht zu entnehmen ist - der Fall. Die vom Kläger (als Antragsteller im Beweisverfahren wie in der Klage) geschilderten Symptome hat der Sachverständige bei seinen Fahrversuchen nicht festgestellt, [ErgänzungsSVG2]. Bei seinen Fahrten fand die erste Regeneration 16 km nach Beginn der Überföhrungsfahrt, kurz nachdem auf die Autobahn gefahren wurde, statt [SVG8]. Auch bei hauptsächlich Kurzstreckenbetrieb fand eine Regeneration statt [SVG9]. Insgesamt wurden nach den Feststellungen des Sachverständigen rechtzeitig Fahrbedingungen erreicht, die zur selbständigen Regeneration des Filters führten [SVG9]. Der Vortrag des Klägers, mit seinem jetzigen Fahrzeug, einem Mercedes, sei es zu keinem Zeitpunkt zu Problemen mit der Regeneration gekommen, ist ungeeignet, das Ergebnis des Sachverständigen in Frage zu stellen.

2. 27

Bedienungsanleitung 28

Soweit nach der Bedienungsanleitung - bei der es sich nicht um eine Montageanleitung im Sinne des § 434 II BGB handelt - beim Aufleuchten einer Kontrollleuchte der Dieselpartikelfilter gereinigt werden muss und die Geschwindigkeit für kurze Zeit auf über 40 km/h erhöht werden soll, ist das ungeeignet, daraus eine Beschaffenheitsvereinbarung, § 434 I 1 BGB dahingehend, dass der Partikelfilter sich bei entsprechender Fahrweise regenerieren muss, herzuleiten. Es handelt sich vielmehr um eine Unzulänglichkeit der Betriebsanleitung, weil ein Fahren mit dieser Geschwindigkeit für kurze Zeit bei Partikelfiltern nach den Feststellungen des Sachverständigen nicht ausreicht, damit eine selbständige Regeneration stattfindet, [SVG10], weil ein bestimmtes Temperaturniveau vorhanden sein muss, um eine selbständige Regeneration auszulösen, [SVG6].

Ob die Unzulänglichkeit der Bedienungsanleitung selbst eine Beschaffenheitsabweichung bedeutet, kann dahin stehen. Abgesehen davon, dass es dem Kläger nicht um Berichtigung der Bedienungsanleitung geht und ging und er entsprechend insoweit auch nicht zur Nacherfüllung aufgefordert hat, abgesehen auch davon, dass nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme erster Instanz der Zeuge U dem Kläger gesagt hat, dass es nicht um Geschwindigkeiten geht, sondern um die Drehzahl, handelte es sich jedenfalls um eine unerhebliche Pflichtverletzung, die zum Rücktritt nicht berechnigte, § 323 V 2 BGB.

3. 31

Hinweis auf mangelnde Tauglichkeit für Kurzstreckenbetrieb 32

Dem Kläger stehen auch keine Ansprüche auf Rückabwicklung zu, weil die Beklagte ihn nicht auf mangelnde Tauglichkeit des Wagens für Kurzstreckenfahrten hingewiesen hat, § 311 II BGB. Da der Kläger nach seinem eigenen Vortrag das Fahrzeug nicht nur im Kurzstreckenverkehr fährt und das folglich bei den Vertragsverhandlungen auch nicht gesagt

hat, bestand zu entsprechendem Hinweis kein Anlass.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO, die zur vorläufigen Vollstreckbarkeit aus §§ 708 34
Ziff. 10, 711 ZPO. Zur Zulassung der Revision, § 543 II ZPO, besteht kein Anlass.
