
Datum: 16.07.2002
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 3. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 3 U 8/02
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2002:0716.3U8.02.00

Vorinstanz: Landgericht Aachen, 8 O 250/01

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 14.12.2001 verkündete Urteil der 8. Zivilkammer des Landgerichts Aachen - 8 O 250/01 - wird zurückgewiesen. Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Klägerin. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Klägerin wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Sicherheit kann auch durch selbstschuldnerische Bürgschaft einer deutschen Großbank, einer Volks-, Raiffeisenbank oder eines öffentlich-rechtlichen Kreditinstituts geleistet werden.

Tatbestand:

1

Die Beklagte betreibt ein Autohaus. Die Klägerin schloss unter Vermittlung der Beklagten einen Leasingvertrag über ein B.-Neufahrzeug, Typ 523i, Baujahr 2000. Leasinggeber ist ausweislich der auf den 19.6.2000 datierten Bestellung sowie der auf den 21.6.2000 datierten Auftragsbestätigung "B. Leasing". Unter dem 20.6.2000 wurde die Anfrage der Beklagten von "B. Financial Services B. Bank GmbH" bestätigt, und zwar "im Namen und für Rechnung der B. Leasing GmbH".

2

Der Klägerin wurde am 5.9.2000 das im Februar 2000 vom Werk an die Beklagte ausgelieferte Fahrzeug übergeben. Bereits Anfang 1999 hatte die Klägerin für ihre Firma ein bis auf eine nur manuelle Klimaanlage gleichwertiges Fahrzeug im Wege eines Leasingvertrages mit der B. Bank GmbH angeschafft, das gegen das Neufahrzeug ausgetauscht wurde.

3

Unstreitig erfolgte spätestens September/Okttober 2000 eine "Modellpflege" der B. 5er-Reihe. Das streitbefangene Fahrzeug gehörte der alten Modellserie an. Das Modell 523i wurde in der neuen Modellserie nicht mehr hergestellt.	4
Die Klägerin hat gestützt auf die Wandelung mit Schreiben vom 8.3.2001 die Rückabwicklung der Anschaffung des Pkw B. begehrt. Sie hat die Auffassung vertreten, das Fahrzeug weise eine zugesicherte Eigenschaft nicht auf, es sei nämlich kein Neufahrzeug gewesen. Jedenfalls habe wegen der Modellpflege eine Hinweispflicht bestanden, der die Beklagte nicht nachgekommen sei. Hierin habe zugleich ein arglistiges Verschweigen der Beklagten gelegen. Hinzu komme, dass das Geschäft Ende August 2000 getätigt worden sei. Die Beklagte bzw. der Verkäufer H. habe zur Verschleierung der zeitlichen Nähe zu dem Modellwechsel und damit zur Verschleierung der Hinweispflichtverletzung die Urkunden auf Juni 2000 rückdatiert. Dies sei möglich gewesen, weil der Kaufvertrag wegen des bevorstehenden Urlaubs des Verkäufers H. im Vertrauen auf die ordnungsgemäße Vervollständigung teilweise blanko ausgefüllt worden sei und deshalb habe manipuliert werden können.	5
Die Klägerin hat beantragt,	6
1. die Beklagte zu verurteilen, an sie 14.725,13 DM und an die B. Bank GmbH zu Bestandsnummer , Kundennummer 54.787,77 DM, jeweils zuzüglich Jahreszinsen i.H.v. 5 % über dem Basiszinsatz gemäß § 1 DÜG seit dem 20.3.2001 zu zahlen Zug um Zug gegen Übergabe des Pkw B. 523i, Fahrzeug-Ident.Nr.: und Verzicht auf das Recht zur Rückforderung von gezahlten Leasingraten und der gezahlten Leasingsonderzahlung gegenüber der B. Bank GmbH zu Beratungsnummer , Kundennummer ,	7
1. festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des Fahrzeugs in Annahmeverzug befindet.	8
Die Beklagte hat beantragt,	9
die Klage abzuweisen.	10
Die Beklagte hat behauptet, sie habe die Klägerin über die Tatsache aufgeklärt, dass es sich bei dem streitbefangenen Pkw um ein auf Lager befindliches Fahrzeug gehandelt habe. Zudem sei der Ankauf im Juni 2000 getätigt worden. Zu diesem Zeitpunkt habe es sich zweifellos um ein Neufahrzeug gehandelt und eine Aufklärungspflicht wegen einer Modellpflege habe auch nicht bestanden.	11
Das Landgericht Aachen hat durch das am 14.12.2001 verkündete Urteil die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, schon ausgehend vom Klägervortrag habe dem streitbefangenen Pkw weder eine zugesicherte Eigenschaft gefehlt noch habe ein Mangel vorgelegen. Auch eine Hinweispflicht habe nicht bestanden.	12
Gegen dieses ihr am 21.12.2001 zugestellte Urteil wendet sich die Klägerin mit der am 14.1.2002 bei Gericht eingelegten und nach Fristverlängerung bis zum 5.4.2002 am 28.3.2002 begründeten Berufung.	13
Die Klägerin wiederholt und vertieft ihren erstinstanzlichen Vortrag. Sie behauptet, schon zum Zeitpunkt des Verkaufs bzw. der Übergabe des Fahrzeugs an die Klägerin sei mit der Auslieferung der neuen Modelle begonnen worden. Sie stellt weiter klar, dass sie nunmehr Gewährleistungsrechte in der Eventualreihenfolge (großer) Schadensersatz, Wandlung,	14

Minderung geltend macht.

Die Klägerin beantragt unter Berücksichtigung einer Berichtigung ihres Antrages in der mündlichen Verhandlung, 15

1. die Beklagte zu verurteilen, an sie 14.725,13 DM und an die B. Leasing GmbH zu Bestandsnummer , Kundennummer, 54.787,77 DM, jeweils zuzüglich Jahreszinsen i.H.v. 5 % über dem Basiszinsatz gemäß § 1 DÜG seit dem 20.3.2001 zu zahlen Zug um Zug gegen Übergabe des Pkw B. 523i, Fahrzeug-Ident.Nr.: und Verzicht auf das Recht zur Rückforderung von gezahlten Leasingraten und der gezahlten Leasingsonderzahlung gegenüber der B. Leasing GmbH zu Beratungsnummer , Kundennummer , 16

1. festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des Fahrzeugs in Annahmeverzug befindet. 17

18

19

hilfsweise, 20

21

22

die Revision zuzulassen, sowie der Klägerin nachzulassen, etwaige Sicherheit durch Beibringung der Bürgschaft einer deutschen Großbank, Volks- oder Raiffeisenbank bzw. Sparkasse erbringen zu dürfen. 23

Die Beklagte beantragt, 24

die Berufung zurückzuweisen. 25

Die Beklagte stützt die angefochtene Entscheidung und wiederholt und vertieft ebenfalls ihren erstinstanzlichen Vortrag. 26

Wegen der Einzelheiten wird auf die zur Akte gereichten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen. 27

Entscheidungsgründe: 28

Die zulässige, insbesondere form- und fristgerecht eingelegte und begründete Berufung hat in der Sache keinen Erfolg. 29

1. 30

Gegen die Aktivlegitimation der Klägerin bestehen keine Bedenken. 31

Zwar hat die Klägerin in der Klageschrift selbst auf Blatt 6 auf Zweifel aufmerksam gemacht. Danach werde bei einem "normalen Finanzierungsleasing" der Leasinggegenstand durch den Leasinggeber vom Händler erworben und im Wege des Leasing dem Leasingnehmer überlassen. So bezeichnet die Klägerin die Annahme eines Kaufvertrages zwischen den Parteien selbst als ungewöhnlich. 32

Dies berührt die Aktivlegitimation der Klägerin indes nicht. Die Klägerin trägt nämlich unwidersprochen vor, nach Nr. XIII Abs. 1 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Leasinggeberin B. Leasing GmbH seien Gewährleistungsansprüche gegen den Verkäufer an den Leasingnehmer abgetreten. Dies ist zulässig (vgl. hierzu Palandt/Weidenkaff, BGB, 60. Aufl., Einf. v § 535, Rz. 40) und dürfte im Übrigen üblich sein. Die Beklagte wendet sich hiergegen nicht.	33
Ohnedies ist der Leasingnehmer gehalten, die Gewährleistungsansprüche zunächst gegenüber dem Lieferanten durchzusetzen (Palandt/Weidenkaff, a.a.O., Rz. 41).	34
Soweit die Klägerin zunächst Zahlung an die B. Bank GmbH begehrt hat, hat sie in der mündlichen Verhandlung angesichts der Urkundenlage, die auf die B. Leasing GmbH als Leasinggeberin hinweist, ihren Antrag entsprechend berichtigt.	35
2.	36
Der Klägerin stehen die geltend gemachten Gewährleistungsrechte, in erster Linie Schadensersatz (§§ 463, 459 Abs. 2 BGB a.F. i.V.m. Art. 229 § 5 EGBGB), nicht zu.	37
Entgegen der Annahme der Klägerin fehlt dem streitbefangenen Pkw keine zugesicherte Eigenschaft.	38
Eine Zusicherung "Neufahrzeug" ist allerdings der Bestellung zu entnehmen: "Der Käufer bestellt... folgendes neue B. Fahrzeug...". Diese Formulierung genügt für die Annahme einer vertraglichen Zusicherung (vgl. hierzu: BGH NJW 1980, 2127 und NJW 2000, 2018, 2019).	39
Mit Recht ist das Landgericht in der angefochtenen Entscheidung davon ausgegangen, dass auf Grundlage des Klägervortrags ausgehend von einem Vertragsschluss Ende August bei einem Modellwechsel Anfang September bezogen auf eine Auslieferung des Fahrzeugs am 5.9. auch unter weiterer Berücksichtigung der Lagerzeit die Zusicherung "Neufahrzeug" noch erfüllt ist. Maßgeblich für die Bewertung als Neufahrzeug ist der "Zeitpunkt des Verkaufs" (BGH NJW 2000, 2018). Soweit nunmehr die Klägerin in der Berufungsbegründung erstmals behauptet (Bl. 155 GA), schon zum Zeitpunkt des Verkaufs sei mit der Auslieferung der neuen Modelle begonnen worden, hat sie dies zwar unter Beweis gestellt, aber nicht angegeben, wann genau die Auslieferung begonnen haben soll und woher ihre - neue - Kenntnis von dem Zeitpunkt der Auslieferung stammt. Noch in der Klageschrift (Bl. 5 GA) hat die Klägerin vorgetragen, "mit Wirkung ab dem 1.9.2000" seien die technischen Veränderungen vorgenommen worden. Dieser pauschale neue Vortrag, schon zum Zeitpunkt des Verkaufs sei mit der Auslieferung der neuen Modelle begonnen worden, kann daher keine Berücksichtigung finden.	40
Für die Beurteilung einer Zusicherung als "Neufahrzeug" ist folgende Rechtsprechung zu beachten. "Fabrikneu" ist nicht mehr anzunehmen, wenn das Modell im Zeitpunkt des Verkaufs nicht mehr unverändert hergestellt wird (BGH NJW 2000, 2018; NJW 1980, 1097 und 2127, 2128; OLG Celle OLGR Celle 2001, 223 f.; OLG Zweibrücken NJW-RR 1998, 1211 f.; OLG Koblenz MDR 1996, 1125; OLG Köln DAR 1990, 457; OLG Hamm MDR 1980, 846; vgl. auch Reinking/Eggert, Der Autokauf, 7. Aufl., Rz. 464). Lagerzeiten stehen nicht entgegen, wenn das Fahrzeug keine standbedingten Mängel aufweist und das Modell noch unverändert produziert wird (BGH NJW 2000, 2018, 2019; 1980, 1097 und 2127, 2128).	41
Unklar ist zwar auf der Grundlage des beiderseitigen Parteivortrags, ob das Fahrzeug im August - noch - unverändert hergestellt wurde. Vielmehr wird von den Parteien auf die	42

Auslieferung an die Händler abgestellt. Es ist also nicht dargelegt, wann die Produktion bei B. umgestellt worden ist. Allerdings dürfte davon auszugehen sein, dass die Produktionsumstellung zeitlich nicht unerheblich vor der Auslieferung liegt.	
Dennoch fehlte dem Pkw nicht die Zusicherung "Neufahrzeug". Dem steht nämlich entgegen, dass nach der vorgenannten Rechtsprechung nicht eindeutig der Zeitpunkt der fabrikinternen Umstellung der Produktion als maßgeblich anzusehen ist. Dieser Zeitpunkt bleibt dem Händler häufig und dem Käufer regelmäßig erst recht verschlossen. Diesem Gesichtspunkt hat der Bundesgerichtshof (in NJW 1999, 2190, 2192) in einer zum Wettbewerbsrecht ergangenen Entscheidung Rechnung getragen. Danach wird für die Beurteilung als Auslaufmodell hochwertiger Geräte der Unterhaltungselektronik im Hinblick auf Modelländerungen auf den Zeitpunkt der Auslieferung des neuen Modells an den Handel abgestellt. Das erscheint naheliegend und praktikabel. Zu Recht führt der Bundesgerichtshof weiter aus, dass auch ein Käufer vernünftigerweise nicht erwartet, mit dem Tag der Umstellung der Produktion würden alle noch im Handel befindlichen Geräte Auslaufmodelle. Dieser rechtliche Gesichtspunkt ist auf den vorliegenden Fall übertragbar. Auch im Neufahrzeughandel kann nicht maßgeblich auf die Umstellung der Produktion abgestellt werden, da anderenfalls ab diesem Zeitpunkt bis zur Auslieferung der neuen Modelle keine Neufahrzeuge im Rechtssinne mehr veräußert werden könnten. Solange die Fahrzeuge der neuen Modellserie nicht an den Handel ausgeliefert worden sind, ist es daher gerechtfertigt, die Fahrzeuge der alten Modellserie noch als Neufahrzeuge im Rechtssinne anzusehen.	43
Die Lagerzeit steht der Zusicherung nicht entgegen. Das Fahrzeug ist im Februar an den Händler und sodann im September an den Kunden ausgeliefert worden. Dieser Lagerzeitraum steht der Annahme der Fabrikneuheit nach der vorgenannten Rechtsprechung nicht entgegen, insbesondere sind lagerbedingte Schäden nicht aufgetreten.	44
c.	45
Eine arglistige Täuschung über einen Fehler (§ 463 BGB a.F.) ist nicht anzunehmen.	46
Zwar behauptet die Klägerin, die Beklagte bzw. deren Verkäufer habe zur Verschleierung einer Verletzung seiner Aufklärungspflicht die vertraglichen Urkunden auf Juni rückdatiert. Maßgeblich ist aber, dass auch ausgehend vom Klägervortrag kein Fehler vorlag. Dieser könnte allenfalls darin gesehen werden, dass es sich nicht um ein Neufahrzeug handelte, was wie dargelegt aber der Fall ist.	47
Auf die Frage, ob auf Seiten der Beklagten Arglist vorlag, muss daher nicht eingegangen werden. Allerdings weist die Beklagte in der Berufungserwiderung auf nachvollziehbare Zweifel am Vortrag der Klägerin hin. Insbesondere spricht gegen den Vortrag der Klägerin das Schreiben der B. Leasing GmbH vom 20.6.2000, das sich genau in den von der Beklagten geschilderten zeitlichen Ablauf fügt. Es erscheint wenig wahrscheinlich, dass die B. Leasing GmbH an einer Manipulation der Vertragsdaten mitgewirkt haben soll.	48
3.	49
Auch ein Anspruch der Klägerin aus culpa in contrahendo wegen Verstoßes gegen eine Aufklärungspflicht der Beklagten im Hinblick auf die nach dem Klägervortrag kurz bevorstehende Modellpflege ist nicht anzunehmen.	50
Der Senat schließt sich der Auffassung des OLG Celle (in OLGR Celle 2001, 223 f.) an, dass keine Offenbarungspflicht des Händlers besteht, solange das Vorgängermodell noch aktuell	51

ist und produziert wird. Auch das OLG Celle nimmt Bezug auf die bereits vorgenannte, zu § 3 UWG ergangene Entscheidung des BGH (in NJW 1999, 2190, 2192). Darin stellt der BGH für eine Hinweispflicht - wie bereits dargelegt - überzeugend auf das Erscheinen des Nachfolgemodells im Handel ab. Es sei dem Händler nicht zuzumuten, schon vorher auf den Modellwechsel von sich aus hinzuweisen, was einer Schmälerung der Absatzchancen gleichkomme. Auch erwarte der Verkehr nicht, dass mit Umstellung der Produktion bereits alle noch im Handel befindlichen Geräte als Auslaufmodelle bezeichnet würden.

Für eine Aufklärungspflicht gilt daher nichts anderes als für die Zusicherung als Neufahrzeug. In beiden Fällen ist der entscheidende Zeitpunkt der der Auslieferung der Fahrzeuge der neuen Modellserie an die Händler. Kommt es auf diesen Zeitpunkt an, gilt das auch bei einer nur wenige Tage bevorstehenden Modelleinführung, wie die Klägerin hier vorträgt. Zu Recht hat schon das Landgericht darauf hingewiesen, dass sich der Kunde durch Nachfrage nach einem Modellwechsel absichern kann, soweit es ihm hierauf entscheidend ankommt, wie die Klägerin für sich in Anspruch nimmt. Es ist nämlich allgemein bekannt und bedarf auch keines Hinweises der Händler, dass Pkw-Modelle in regelmäßigen Abständen einer Modellpflege unterzogen werden. 52

Ausgehend von dieser Beurteilung kommt es nicht darauf an, ob es sich bei der Modellpflege um - wie die Klägerin meint - erhebliche Maßnahmen oder nur um unerhebliche Maßnahmen handelt. 53

4. 54

Die Zulassung der Revision kommt gemäß § 543 Abs. 2 ZPO nicht in Betracht, da die Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung hat noch die Fortbildung des Rechts oder eine einheitliche Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert. 55

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711, 108 ZPO. 56

Streitwert für das Berufungsverfahren: 35.541,38 EUR (69.512,90 DM) 57