

## **Mandantenrundschriften Autorecht IX vom 19.06.2007**

Sehr geehrte Mandanten,

hiermit erhalten Sie unser Mandantenrundschriften zum Thema Autorecht für das zweite Quartal des Jahres 2007, in dem wir für Sie die neuesten Entwicklungen in der Rechtsprechung darstellen möchten.

Dem Bundesgerichtshof lag ein interessantes Verfahren zum Thema Beschaffenheitsangabe beim Kauf eines Fahrzeugs im Rahmen einer eBay-Auktion vor.

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde: Der Verkäufer eines Motorrads bot dieses im Rahmen einer eBay-Auktion an. Er gab im Verkaufsformular an: „Kilometerstand (km): 30.000 km“. Außerdem erklärte er, dass das Krad ohne Gewähr verkauft wird. Der Käufer ersteigerte das Motorrad zum Preis von € 5.900. Tatsächlich handelte es sich bei der Angabe im Verkaufsformular um Meilen, die umgerechnet ca. 49.000 km entsprechen. Der Kläger wollte daher vom Kaufvertrag zurücktreten.

Der Bundesgerichtshof entschied am 29.11.2006, dass der Käufer seinen Kaufpreis zurückerhält und im Gegenzug das Motorrad an den Verkäufer zurückzugeben hatte. Die in dem Urteil aufgestellten Grundsätze sind auch auf gebrauchte Pkw anzuwenden.

Der Unterschied zwischen der vereinbarten Laufleistung von 30.000 km und der tatsächlichen Laufleistung von ca. 49.000 km stelle einen Sachmangel dar. Um vom Kaufvertrag zurücktreten zu können, muss dieser Mangel erheblich sein. Der Bundesgerichtshof ist hiervon im vorliegenden Fall ausgegangen. Es wird festgestellt, dass es dem Käufer in diesem Zusammenhang auf die Laufleistung des Fahrzeugs, nicht auf den Tachometerstand ankam. Ein Mangel wurde nicht darin gesehen, dass der Tachometerstand bei dem Motorrad in Meilen abzulesen ist und der Verkäufer diesen Tachostand als Kilometer angegeben hat. Der Mangel sei in der abweichenden Laufleistung zu sehen.

Eine weitere Voraussetzung für den Rücktritt nach §§ 437 Nr.2, 326 V BGB ist außerdem, dass es sich um einen unbehebbarer Mangel handelt, der Verkäufer also nicht nachbessern oder eine andere Sache liefern kann. Eine Nachbesserung in Form einer Reparatur ist bei einer Abweichung der Laufleistung nicht möglich. Bei gebrauchten Sachen ist es auch nur in Ausnahmefällen möglich, eine gleichwertige Ersatzsache zu verlangen. Deshalb hat der Bundesgerichtshof auch einen unbehebbarer Mangel angenommen.

Durch den Bundesgerichtshof wurde problematisiert, ob der Gewährleistungsausschluss greift und der Käufer deshalb nicht vom Kaufvertrag zurücktreten kann. Nach § 444 BGB kann sich der Verkäufer nicht auf einen Gewährleistungsausschluss berufen, wenn er eine Garantie für die Beschaffenheit

der Sache übernommen hat. Der Bundesgerichtshof hat die Übernahme eine Garantie durch die Angabe eines Kilometerstandes von 30.000 km verneint.

Mit „Garantie“ in diesem Sinne ist auch die Zusicherung einer Eigenschaft, die im BGB der Fassung ab 01.01.2002 nicht mehr geregelt ist, gemeint. Der Verkäufer muss hierbei in bindender Weise Gewähr für das Vorhandensein der vereinbarten Beschaffenheit der Kaufsache übernehmen. Damit muss er seine Bereitschaft zu erkennen geben, dass er für alle Folgen des Fehlens dieser Beschaffenheit eintreten will – auch zur Leistung von Schadensersatz. Eine Garantieübernahme bedeutet das Eintreten für Mangel auch ohne Verschulden des Verkäufers oder Unkenntnis des Mangels infolge grober Fahrlässigkeit.

Das Gericht hat seiner Entscheidung die Interessenlage von Käufer und Verkäufer zugrunde gelegt und zwischen einem Kauf unter Privaten und einem Kauf vom Gebrauchtwagenhändler unterschieden.

Bei einem Gebrauchtwagenhändler soll sich der Käufer auf dessen Erfahrung und Sachkunde verlassen können. Der Käufer könne hier auf die Richtigkeitsgewähr hinsichtlich der Erklärungen zur Beschaffenheit vertrauen. In der Rechtsprechung zum BGB in der Fassung vor dem 01.01.2002 wird in diesen Fällen von einer Garantieübernahme bzw. der Zusicherung einer Eigenschaft ausgegangen, wenn nicht der Verkäufer deutlich zum Ausdruck bringe, dass er die Laufleistung nicht überprüft habe.

Der Bundesgerichtshof stellte fest, dass dies nicht für den privaten Verkauf nicht gelten könne. In der Regel wolle der Verkäufer nicht für mehr als dasjenige eintreten müssen, was er nach seinen laienhaften Kenntnissen beurteilen kann. Der Laie könne nicht nachprüfen, ob der Kilometerstand mit der Laufleistung übereinstimmt. Ausnahmsweise könne von einer stillschweigenden Garantieübernahme ausgegangen werden, wenn über die Angabe der Laufleistung hinaus besondere Umstände vorliegen, die den Verkäufer erwarten lassen, der Verkäufer wolle für die Laufleistung des Fahrzeugs eintreten. Die Besonderheiten des Verkaufs über eine eBay-Internetauktion rechtfertigen eine solche Ausnahme nicht.

Der Verkäufer könne sich hier aber ungeachtet der Frage, ob eine Garantieübernahme vorliegt, nicht auf einen Gewährleistungsausschluss berufen, weil im Vertrag einerseits ein Gewährleistungsausschluss, andererseits aber eine Soll-Beschaffenheitsangabe in Form der 30.000 km Laufleistung vereinbart wurde. Der BGH stellte fest, dass der Gewährleistungsausschluss nicht die Beschaffenheitsangabe aushebeln kann. Der Gewährleistungsausschluss solle daher nur für Mängel gelten, die sich nicht aus der Abweichung von vereinbarter und tatsächlicher Beschaffenheit ergeben. Das Gesetz regelt in § 434 Abs. S.2 BGB nämlich noch andere Fälle, in denen ein Mangel besteht: Die Sache eignet sich nicht für die nach dem Vertrag vorausgesetzte Verwendung bzw. die gewöhnliche Verwendung. Bei der gewöhnlichen Verwendung ist die Beschaffenheit von Sachen gleicher Art, die der Käufer nach Art der Sache erwarten kann, maßgeblich.

Für die Beschaffenheitsangabe „Kilometerstand (km): 30.000“ gelte der Gewährleistungsausschluss deshalb nicht. Der Käufer konnte damit vom Kaufvertrag zurücktreten und den Kaufpreis gegen Rückgabe des Motorrads zurückverlangen.

Das Urteil vom 29.11.2006 mit dem Aktenzeichen VIII ZR 92/06 ist abgedruckt in der Zeitschrift NJW 2007, S. 1346ff (Heft 19). Das Urteil kann auch auf der Homepage des Bundesgerichtshofs ([www.bundesgerichtshof.de](http://www.bundesgerichtshof.de)) abgerufen werden.

In einem weiteren interessanten Fall hatte der Bundesgerichtshof über die Auswirkung einer Informationspflichtenklausel in Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) zum Neuwagenkauf zu entscheiden.

Bei einem Neuwagenkauf im Jahre 2003 wurde im zugrunde liegenden Fall ein Neuwagen verkauft und es wurde folgende AGB zum Vertragsbestandteil: „Für die Abwicklung einer Mängelbeseitigung kann der Käufer beim Verkäufer oder bei anderen vom Hersteller/Importeur für die Betreuung des Kaufgegenstandes anerkannten Betriebes geltend machen; im letzteren Fall hat der Käufer den Verkäufer hiervon zu unterrichten.“ Im Jahre 2004 führte der Käufer das Fahrzeug insgesamt fünfmal bei zwei verschiedenen Fachbetrieben vor und bemängelte die Undichtigkeit des Fahrzeugs; es laufe Wasser in das Fahrzeuginnere und in den Kofferraum. Ein Jahr später meldete der Käufer dem Verkäufer die erfolglosen Mängelbeseitigungsversuche der anderen Vertragswerkstätten und lehnte das Angebot des Verkäufers ab, das Fahrzeug gegen Erhalt eines Leihfahrzeugs nochmals beim Verkäufer überprüfen zu lassen. Der Käufer erklärte daraufhin den Rücktritt und verlangte Rückzahlung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs. Der Verkäufer lehnte die Rückabwicklung ab.

Der Bundesgerichtshof billigte dem Käufer ein Rücktrittsrecht zu. Es läge ein nicht unerheblicher Sachmangel vor. Der Käufer habe auch die im Gesetz erforderliche Frist zur Nachbesserung nicht setzen müssen, da die Nacherfüllung in Form der Reparatur bereits mehr als zweimal fehlgeschlagen sei.

Der Bundesgerichtshof stellte fest, dass die Nachbesserungsversuche der anderen Vertragswerkstätten dem Verkäufer zuzurechnen seien. Ein Rücktritt sei nicht deswegen ausgeschlossen, weil der Käufer dem Verkäufer nicht die Möglichkeit zur Nachbesserung gegeben habe.

Die o. g. Klausel in den AGB erlaube ausdrücklich, dass sich der Käufer zur Mängelbeseitigung auch an einen anderen anerkannten Betrieb wenden kann. Der Käufer müsse den Verkäufer vorher nicht informieren oder sogar dessen Einverständnis einholen. Die Vertragswerkstatt wir durch die Mängelbeseitigung als sog. „Erfüllungsgehilfe“ für den Verkäufer tätig. Dies führt dazu, dass sich der Verkäufer die ausgeführten Mängelbeseitigungsarbeiten und die in diesem Zusammenhang abgegebenen Erklärungen zurechnen lassen muss.

Grundsätzlich hätte der Käufer dem Verkäufer vor dem Rücktritt noch eine Frist zur Nachbesserung setzen müssen. Eine Fristsetzung ist aber nach § 440 BGB nicht erforderlich, wenn die Nacherfüllung fehlgeschlagen ist. Ein Fehlschlag der Nacherfüllung liegt vor, wenn es zwei erfolglose Reparaturversuche gab. Das war hier der Fall.

Ein anderes Ergebnis zur Fristsetzung ergibt sich nach dem BGH auch nicht daraus, dass der Käufer den Verkäufer nicht im Sinne der o. g. Klausel informiert habe. Eine

Verpflichtung des Käufers, den Verkäufer spätestens vor dem zweiten Reparaturversuch in einer anderen Vertragswerkstatt zu informieren, bestehe nicht.

Der Zweck der AGB bestehe darin, den Verkäufer in die Lage zu versetzen, die Drittwerkstatt bei der Mangelbeseitigung zu unterstützen oder zu kontrollieren oder die Reparatur gegebenenfalls selbst durchzuführen. Der Zweck könne nur durch eine möglichst frühzeitige Information - spätestens vor dem zweiten Nachbesserungsversuch - gewahrt werden.

Dies sei aber für den Käufer nicht eindeutig. Einerseits hat die Informationspflicht für den Käufer den Vorteil, sich an eine nahe gelegene Werkstatt zu wenden, andererseits erspart der Verkäufer Transportkosten und kann aufgrund des kundenfreundlichen Servicenetzes den Absatz fördern.

Aus Käufersicht stelle sich das Servicenetz als einheitliche Organisation dar, in der in jeder Vertragswerkstatt - wie auch beim Verkäufer - zuverlässig Mängel beseitigt werden. Der Verkäufer hingegen verfolge das Ziel, zumindest einen Nachbesserungsversuch in seiner Werkstatt durchzuführen. Die Informationspflicht in den AGB könne dieses Ziel nicht erreichen, weil der Käufer nach der o. g. AGB ein Wahlrecht zwischen den verschiedenen Vertragswerkstätten habe.

Durch die Information des Verkäufers kann dieser sich an der Mängelbeseitigung in der anderen Vertragswerkstatt beteiligen oder diese unterstützen. Der Verkäufer kann also auch im Falle einer Information durch den Käufer nur begrenzt auf die Mangelbeseitigung Einfluss nehmen. Diese Möglichkeiten seien für den Verkäufer von erheblicher Bedeutung; deshalb habe der Käufer eine Informationspflicht. Für den Käufer ist dies aber nicht deutlich genug, Aus seiner Sicht sollen durch das Servicenetz gerade praktische Schwierigkeiten wie größere Entfernungen und damit verbundene Kosten vermieden werden.

Im Ergebnis stellte der BGH fest, dass die AGB-Klausel hinsichtlich des zeitlichen Rahmens der Information des Verkäufers für den Käufer mehrdeutig sei.

Nach § 305 c II BGB gehen die Zweifel über den Zeitpunkt der Information zu Lasten des Verkäufers. Dieser kann sich auf diese Klausel nicht berufen.

Das Urteil vom 15.11.2006 mit dem Aktenzeichen VIII ZR 166/06 ist abgedruckt in der Zeitschrift NJW 2007, S. 504ff (Heft 8) und kann unter der Internetadresse [www.bundesgerichtshof.de](http://www.bundesgerichtshof.de) abgerufen werden.

Mit den aktuellen Themen Kraftstoffverbrauch und CO<sup>2</sup>-Emissionen von Neufahrzeugen im Zusammenhang mit der Werbung durch Autohändler hatte sich das Oberlandesgericht Oldenburg zu befassen.

Hintergrund der Entscheidung vom 14.09.2006 war die Klage eines Interessenverbandes von Kraftfahrzeughändlern gegen ein Autohaus auf Unterlassung. Das beklagte Autohaus hatte für den Kauf von Neufahrzeugen geworben, ohne die gesetzlich vorgeschriebenen Angaben zu Kraftstoffverbrauch und CO<sup>2</sup> -Emissionen zu machen. Dem beklagten Autohaus wurde der Verstoß

gegen §§ 1, 5 in Verbindung mit der Anlage 4 zu § 5 der PkwEnergieverbrauchskennzeichnungsverordnung (PkwEnVKV) vorgeworfen.

Das Oberlandesgericht Oldenburg entschied, dass das beklagte Autohaus gegen die gesetzliche Vorschrift zur Angabe des Kraftstoffverbrauchs und der CO<sup>2</sup>-Emissionen verstoßen hat.

Von dieser Pflicht befreit wäre das Autohaus nur, wenn nur für eine Fabrikmarke oder einen Typ mit mehreren Modellen geworben worden wäre, ohne dass Angaben zur Motorisierung gemacht werden. Im vorliegenden Fall habe das Autohaus jedoch für ein bestimmtes Modell geworben und auch Angaben zur Motorisierung gemacht.

Das Oberlandesgericht Oldenburg sah in der Nichtbeachtung der o. g. Verordnung auch einen Verstoß gegen Wettbewerbsrecht, nämlich gegen § 4 Nr.11 UWG. Der Wettbewerb werde zum Nachteil der Verbraucher beeinträchtigt, weil die durch die PkwEnVKV geschützten Informationsinteressen verletzt seien. Die PkwEnVKV gehe auf Europarecht zurück und solle bei der Entscheidung des Verbrauchers zum Kauf eines Pkw den Klimaschutz einbeziehen. Hierzu müsse der Verbraucher umfassend über die Vergleichswerte informiert werden.

Das Urteil des OLG Oldenburg vom 14.09.2006 mit dem Aktenzeichen 1 U 41/06 ist abgedruckt in der Zeitschrift Deutsches Autorecht (DAR) 2007, S.89f. (Heft 2).

Wir hoffen, Sie mit diesen Urteilen über interessante Themen informiert zu haben.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen gern zur Verfügung.