Ersatz des Nutzungsausfallschadens trotz Rücktritt vom Kaufvertrag

1. **Ein auf einen Mangel eines Kraftfahrzeugs gestützter Rücktritt des Käufers vom Kaufvertrag schließt dessen Recht nicht aus, daneben unter den Voraussetzungen des Schadensersatzes statt der Leistung Ersatz des mangelbedingten Nutzungsausfallschadens zu verlangen (Bestätigung von Senat, Urt. v. 28.11.2007 – VIII ZR 16/07, BGHZ 174, 290).**

2. **Der Käufer kann allerdings im Hinblick auf die ihn treffende Schadensminderungspflicht gehalten sein, binnen angemessener Frist ein Ersatzfahrzeug zu beschaffen oder einen längeren Nutzungsausfall durch die Anschaffung eines Interimsfahrzeugs zu überbrücken.**

BGH, Teilversäumnis- und Schlussurteil vom 14.04.2010 – VIII ZR 145/09
(vorangehend: KG, Urteil vom 30.04.2009 – 12 U 241/07; nachfolgend: KG, Urteil vom 11.10.2010 – 12 U 241/07)

Sachverhalt: Die Klägerin kaufte als Verbraucherin am 11.04.2005 von der beklagten Gebrauchtwagenhändlerin einen gebrauchten Pkw zum Preis von 13.100 €. Im Kaufvertrag wurde unter der Rubrik „Besonderere Vereinbarungen“ unter Hinweis auf Vorschäden handschriftlich vermerkt, dass keine Unfallfreiheit bestand.

Noch vor Übergabe des Fahrzeugs am 13.04.2005 holte die Beklagte einen Zustandsbericht der *F*-GmbH ein. Dieser kam zu dem Ergebnis, dass das Fahrzeug einen instand gesetzten Karosserieschaden aufweise, der aber ohne Einfluss auf dessen Betriebs- und Verkehrssicherheit sei. Tatsächlich war das Fahrzeug bei Übergabe an die Klägerin aber wegen eines nicht fachgerecht beseitigten Unfallschadens an der Vorderachse nicht betriebs- und verkehrssicher, was durch eine Inaugenscheinnahme ohne die Demontage von Verkleidungsteilen erkennbar war.

Die Klägerin verlangte mit Schreiben vom 06.10.2005 und vom 03.01.2006 die Rückabwicklung des Kaufvertrags. Das Fahrzeug nutzte sie seit dem 08.12.2005 nicht mehr. Am 22.04.2006 erwarb sie einen – zwei Tage später auf sie zugelassenen – Gebrauchtwagen. Die Beklagte wurde mit rechtskräftigem Urteil des LG Berlin vom 20.02.2007 zur Rückzahlung des Kaufpreises abzüglich einer Nutzungsentschädigung von 324,09 € nebst Verzugszinsen verurteilt, Zug um Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs. Ferner wurde festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des Fahrzeugs in Annahmeverzug befand.

Nun verlangt die Klägerin für den Zeitraum vom 08.12.2005 bis zum 24.04.2006 (168 Tage) von der Beklagten, die eine Verletzung der Schadensminderungspflicht einwendet, den Ersatz ihres Nutzungsausfallschadens (38 € pro Tag, insgesamt 6.384 €). Ferner begehrt sie Erstattung der für das zurückgegebene Fahrzeug aufgewendeten Auslagen für Haftpflicht- und Kaskoversicherung sowie für Kraftfahrzeugsteuer (842,45 €) und der für das Ersatzfahrzeug angefallenen Zulassungskosten (75 €).

Das Landgericht hat der Klage in Höhe von 3.017,45 € (2.100 € Nutzungsausfallentschädigung für 60 - Tage zzgl. 917,45 € Auslagenersatz) nebst Zinsen stattgegeben und die weitergehende Klage abgewiesen. Hiergegen haben beide Parteien Berufung eingelegt. Das Berufungsgericht hat unter Zurückweisung des Rechtsmittels der Klägerin auf die Berufung der Beklagten das Urteil des Landgerichts abgeändert und die Klage insgesamt abgewiesen. Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr Begehren in vollem Umfang weiter. Das Rechtsmitel hatte überwiegend Erfolg.

Aus den Gründen: [6] I. Das Berufungsgericht (KG, Urt. v. 30.04.2009 – 12 U 241/07, ZfS 2009, 503 = DAR 2009, 520) hat zur Begründung seiner Entscheidung … im Wesentlichen ausgeführt:

[7] Der Klägerin stehe keine abstrakt zu berechnende Nutzungsausfallentschädigung nach § 437 Nr. 3, § 280 I BGB für die fehlende Verwendbarkeit des erworbenen und später zurückgegebenen Fahrzeugs zu.

[8] Zwar sei ein haftungsbegründendes Verschulden der Beklagten an der Lieferung des mangelhaften Fahrzeugs zu bejahen. Bei einer – angesichts seiner Vorgeschichte erforderlichen – näheren Überprüfung des Fahrzeugs vor der Weiterveräußerung hätte die Beklagte die erheblichen, die Verkehrssicherheit berührenden Mängel bemerkt und das Fahrzeug in diesem Zustand nicht weiterverkauft. Der eingeholte Zustandsbericht könne sie nicht entlasten, da er erst nach Vertragsschluss gefertigt worden sei. Auch der für eine Nutzungsausfallentschädigung erforderliche Nutzungswille der Klägerin sei für einen Zeitraum von jedenfalls sechzig Tagen gegeben. Eine Verletzung der Schadensminderungspflicht der Klägerin sei insoweit weder vorgetragen noch ersichtlich.

[9] Gleichwohl könne die Klägerin keinen Schadensersatz für entgangene Nutzungen verlangen. Entgegen der Rechtsprechung des BGH (Senat, Urt. v. 28.11.2007 – VIII ZR 16/07) und einiger Oberlandesgerichte sei es nicht gerechtfertigt, dem Käufer eines Fahrzeugs nach Rücktritt vom Kaufvertrag im Rahmen eines Schadensersatzanspruchs Ersatz für den zwischenzeitlich entstandenen Nutzungsausfall zuzusprechen. Die Rechtsprechung des BGH, wonach auch im Falle eines Rücktritts der Nutzungsausfallschaden zum ersatzfähigen Erfüllungsschaden gehöre, führe zu einem Vorrang der schadensrechtlichen Betrachtung. Danach komme dem Rücktrittsrecht nur noch die Funktion zu, die ausgetauschten Leistungen zu stornieren und anschließend den Boden für eine schadensersatzrechtliche Prüfung am Maßstab der vertraglich festgelegten Gleichwertigkeit der beiderseitigen Leistungen zu bereiten. Die vom BGH vorgenommene Auslegung sei nicht zwingend und stehe zudem nicht im Einklang mit der Regelung des § 325 BGB, wonach Rücktrittsrecht und Schadensersatzrecht gleichwertig nebeneinander stünden, weswegen beiden Regelungssystemen zu größtmöglicher Geltung zu verhelfen sei. Das einschränkungslose Nebeneinander beider Rechtsinstitute erlaube mit gleichem Recht auch die Deutung, dass das Rücktrittsfolgenrecht in seinem Anwendungsbereich das Schadensersatzrecht verdränge.

[10] Für ein solches Verständnis spreche auch die Regelung des § 281 V BGB. Danach sei ein Schuldner in den Fällen, in denen der Gläubiger Schadensersatz statt der ganzen Leistung wegen nicht oder nicht wie geschuldet erbrachter Leistung verlange, zur Rückforderung des Geleisteten nach den Rücktrittsvorschriften der § 346 BGB bis § 348 BGB berechtigt. Die vom BGH gefundene Auslegung führe zudem bei den beteiligten Vertragsparteien zu einer selbstwidersprüchlichen „dolo-agit“-Situation. Denn der Käufer und Rücktrittsgläubiger habe zunächst nach Rücktrittsrecht eine Nutzungsentschädigung an den Verkäufer und Rücktrittschuldner zu zahlen, könne anschließend aber einen gegenläufigen Schadensersatzanspruch wegen Nutzungsausfalls geltend machen.

[11] Zudem sei selbst bei der vom BGH angestellten vorrangigen schadensrechtlichen Betrachtung ein Nutzungsausfallschaden bei einem Rücktritt vom Kaufvertrag nicht ersatzfähig. Nach § 253 BGB könne wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden sei, Entschädigung in Geld nur in den durch das Gesetz bestimmten Fällen gefordert werden. Eine ausdrückliche gesetzliche Regelung zur Ersatzfähigkeit entgangener Gebrauchsvorteile von Sachen bestehe nicht. Allerdings sei die entgangene Gebrauchsmöglichkeit in bestimmten Fällen – so auch beim vorübergehenden Verlust der eigenwirtschaftlichen Nutzung eines Kraftfahrzeugs – von der Rechtsprechung als Vermögensschaden anerkannt worden. Dieser Auslegung liege die Vorstellung zugrunde, dass der Wert eines Vermögensgegenstands häufig eher in seiner Nutzungsmöglichkeit als in seiner Substanz bestehe. Die durch die Neuregelung des § 325 BGB eröffnete Kombination von Rücktritt und Schadensersatzverlangen führe jedoch zu einer Trennung der nach dieser Rechtsprechung vorausgesetzten Verbindung von Sach- und Nutzungswert beim Geschädigten und entziehe so der dargestellten schadensrechtlichen Auslegung nach altem Recht die Rechtfertigung. Vielmehr sei maßgeblich auf die Regelung in § 347 I BGB abzustellen, die den Käufer nach erfolgtem Rücktritt dafür entschädige, dass er das an den Verkäufer Geleistete bis zur Rückabwicklung nicht habe nutzen können. Angesichts dieser Entschädigungsregelung sei für eine Auslegung des Begriffs „Vermögensschaden“, die trotz Rückführung der Gegenleistung nebst Begleitansprüchen eigenständig am Nutzungswert der Sache anknüpfe, kein Raum mehr.

[12] Die Klägerin habe auch keinen Anspruch auf Ersatz der aufgewendeten Versicherungskosten und der Kraftfahrzeugsteuer, da sie sich insoweit ein haftungsausschließendes Mitverschulden anrechnen lassen müsse. Es habe ihr oblegen, das nicht mehr genutzte Fahrzeug abzumelden oder die Beklagte jedenfalls davon zu unterrichten, dass eine Abmeldung wegen der Notwendigkeit, den Wagen auf öffentlichen Straßen abzustellen, nicht möglich gewesen sei. Ernsthafte Zweifel daran, dass die Beklagte von der Möglichkeit Gebrauch gemacht hätte, der Klägerin eine andere Abstellmöglichkeit zu verschaffen, bestünden nicht. Letztlich seien auch die Anmeldekosten für das neu erworbene Fahrzeug nicht ersatzfähig, da es sich hierbei um „Sowiesokosten“ handele. Die Klägerin hätte diesen Betrag auch bei Anmeldung eines neuen, nach Rückabwicklung des ursprünglichen Vertrags erworbenen Fahrzeugs aufwenden müssen.

[13] II. Diese Beurteilung hält rechtlicher Nachprüfung in wesentlichen Punkten nicht stand. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung kann ein Anspruch der Klägerin auf Erstattung zumindest eines Teils des Nutzungsausfallschadens und der Kosten für die Anmeldung des Ersatzfahrzeugs nicht verneint werden. Ein möglicher Schadensersatzanspruch der Klägerin folgt allerdings nicht – wie vom Berufungsgericht in Erwägung gezogen – aus § 437 Nr. 3, § 280 I BGB, sondern als Schadensersatz statt der Leistung aus § 437 Nr. 3, §§ 280 I, III, 281 I, 249 I, II 1 BGB. Der geltend gemachte Schaden ist nicht trotz des Festhaltens am Vertrag entstanden (vgl. hierzu BGH, Urt. v. 19.06.2009 – V ZR 93/08, BGHZ 181, 317), sondern beruht auf dem infolge des Rücktritts und des damit verbundenen Erlöschens der ursprünglichen Leistungspflicht endgültigen Ausbleiben der Leistung (vgl. hierzu etwa Staudinger/*Otto,* BGB, Neubearb. 2004, § 280 Rn. E 34; *Faust,* JZ 2008, 471, 472 m. w. Nachw.; vgl. ferner OLG Celle, Urt. v. 16.04.2008 – 7 U 224/07, NJW-RR 2008, 1635, 1637).

[14] 1. Rechtsfehlerhaft hat das Berufungsgericht die Erstattungsfähigkeit des von der Klägerin geltend gemachten Nutzungsausfallschadens unter Hinweis auf einen vermeintlichen Vorrang der rücktrittsrechtlichen Regelungen (§§ 346, 347 BGB) abgelehnt. Die von ihm vertretene Rechtsauffassung findet im Gesetz keine Stütze.

[15] a) Im Zuge der Modernisierung des Schuldrechts wurde die Neuregelung des § 325 BGB eingeführt, die es dem Gläubiger im Falle einer ausgebliebenen oder nicht vertragsgemäß erbrachten Leistung ermöglicht, vom Vertrag zurückzutreten, und ihm gleichzeitig das Recht einräumt, Schadensersatz zu verlangen. Nach der Intention des Gesetzgebers soll hierdurch die im früheren Recht in §§ 325, 326 BGB a.F. angelegte, nicht mehr als sachgerecht empfundene Alternativität zwischen dem Ersatz des Erfüllungsinteresses (Schadensersatz wegen Nichterfüllung) und der Ausübung des Rücktrittsrechts aufgegeben und durch eine Kumulation von Rücktritt und Schadensersatz abgelöst werden (BT--Drs. 14/6040, S. 187 f.). Dadurch soll gewährleistet werden, dass der Gläubiger die Rechtsfolgen beider Rechtsbehelfe miteinander kombinieren kann (BT-Drs. 14/6040, S. 188). Nach der bis dahin geltenden Rechtslage konnte dieses Ergebnis nur bei der Wahl des nach der Differenzmethode berechneten Schadensersatzes erreicht werden (BT-Drs. 14/6040, S. 187 f.).

[16] b) Auf dieser Gesetzesänderung beruht die vom Berufungsgericht infrage gestellte Rechtsprechung des Senats, wonach durch den Rücktritt vom Kaufvertrag ein Anspruch auf Schadensersatz statt der Leistung auch insoweit nicht ausgeschlossen wird, als es um den Ersatz eines Nutzungsausfallschadens geht, der dadurch entstanden ist, dass dem Käufer infolge des Mangels der Kaufsache deren Nutzung entgeht (Senat, Urt. v. 28.11.2007 – VIII ZR 16/07, BGHZ 174, 290). Im Rahmen eines neben der Rückabwicklung nach §§ 346, 347 BGB eröffneten Schadensersatzanspruchs ist der Gläubiger nach der Differenztheorie so zu stellen, wie er stünde, wenn der Vertrag ordnungsgemäß erfüllt worden wäre (BGH, Urt. v. 25.03.1983 – V ZR 168/81, BGHZ 87, 156, 158; Senat, Urt. v. 28.11.2007 – VIII ZR 16/07, BGHZ 174, 290), der Schuldner also seine Vertragspflichten nicht verletzt hätte. Dieser auf Ersatz des Erfüllungsinteresses gerichtete Anspruch umfasst bei Lieferung einer mangelhaften Sache typischerweise auch den Ersatz eines Nutzungsausfallschadens, der dadurch entsteht, dass dem Käufer infolge des Mangels die Nutzung der Sache entgeht (Senat, Urt. v. 28.11.2007 – VIII ZR 16/07, BGHZ 174, 290 m. w. Nachw.). An dieser Rechtsprechung ist festzuhalten.

[17] c) Anders als das Berufungsgericht meint, steht dem nicht entgegen, dass der Käufer im Falle eines Rücktritts vom Kaufvertrag verpflichtet ist, dem Verkäufer Wertersatz für gezogene oder möglich gewesene Nutzungen der Kaufsache zu leisten (§ 346 I, II Nr. 1, § 347 I BGB). § 325 BGB beschränkt die Möglichkeit, Schadensersatz auch im Fall des Rücktritts vom Kaufvertrag zu verlangen, nicht auf die Kompensation bestimmter Schäden, sondern lässt bei Ausübung des Rücktrittsrechts die sich aus anderen Normen ergebenden, nach dem Grundanliegen des § 249 BGB regelmäßig auf vollständigen Ausgleich gerichteten Schadensersatzansprüche (vgl. etwa BGH, Urt. v. 07.05.1996 – VI ZR 138/95, BGHZ 132, 373, 376; Urt. v. 29.04.2003 – VI ZR 398/02, BGHZ 155, 1, 5 – Grundsatz der „Totalreparation“) in ihrer gesamten Reichweite bestehen. Dass sich ein auf das positive Interesse gerichteter Schadensersatzanspruch auch auf den Ersatz mangelbedingt entgangener Nutzungen erstreckt, stellt auch das Berufungsgericht nicht infrage. Es will aber im Geltungsbereich des § 325 BGB die Ersatzfähigkeit solcher Schäden im Hinblick auf den von ihm bejahten Vorrang der rücktrittsrechtlichen Nutzungsersatzregelungen ausschließen. Die Bestimmungen der §§ 346, 347 BGB über eine vom Käufer infolge seines Rücktritts herauszugebende Nutzungsentschädigung stellen jedoch keine abschließenden Regelungen dar (vgl. Senat, Urt. v. 28.11.2007 – VIII ZR 16/07, BGHZ 174, 290 m. w. Nachw.; OLG Celle, Urt. v. 16.04.2008 – 7 U 224/07, NJW-RR 2008, 1635, 1637; OLG Düsseldorf, Beschl. v. 28.01.2008 – 1 U 151/07, BeckRS 2008, 17148; Soergel/*Gsell,* BGB, 13. Aufl., § 325 Rn. 3; MünchKomm-BGB/*Gaier,* 5. Aufl., vor § 346 Rn. 39, 37; Palandt/*Grüneberg,* BGB, 69. Aufl., § 325 Rn. 2; Staudinger/*Kaiser,* BGB Neubearb. 2004, Vorbemerkungen zu §§ 346–354 Rn. 78; *Otto/Schwarze,* in: Staudinger, BGB, Neubearb. 2009, § 325 Rn. 34, 42; Jauernig/*Stadler,* BGB, 13. Aufl., § 325 Rn. 3; a. A. Staudinger/*Otto,* a. a. O., § 325 Rn. 28; *Faust,* JZ 2008, 471, 474).

[18] aa) Der Rücktritt beseitigt den Vertrag nicht, sondern gestaltet ihn lediglich in ein Rückgewährschuldverhältnis um, wodurch die primären Leistungspflichten erlöschen. Es besteht daher keine Notwendigkeit, den Gläubiger in jeder Hinsicht so zu stellen, als wäre der Vertrag niemals geschlossen worden (Soergel/*Gsell,* a. a. O., § 325 Rn. 1 m. w. Nachw.; *Otto/Schwarze,* in: Staudinger, a. a. O., § 325 Rn. 6). Die gesetzlichen Bestimmungen der §§ 346, 347 BGB über die im Falle bereits erbrachter Leistungen durchzuführende Rückabwicklung des Vertrags zielen zwar auf die Herstellung eines Zustands ab, der im Wesentlichen am negativen Interesse der Vertragsparteien ausgerichtet ist. Darin liegt der Grund dafür, dass die vor dem Rücktritt tatsächlich gezogenen oder möglich gewesenen Nutzungen der Kaufsache nach Erlöschen der gegenseitigen Erfüllungsansprüche nicht mehr dem Käufer, sondern dem Verkäufer gebühren und deshalb der Käufer zur Herausgabe oder zum Wertersatz (§§ 346, 347 BGB) verpflichtet ist (Senat, Urt. v. 28.11.2007 – VIII ZR 16/07, BGHZ 174, 290). Nach der mit der Neuregelung des § 325 BGB getroffenen Entscheidung des Gesetzgebers soll es mit einer solchen Rückabwicklung aber gerade nicht sein Bewenden haben. Vielmehr soll der schadensersatzberechtigte Käufer – auch nach dem Erlöschen seiner Erfüllungsansprüche – verlangen können, vermögensmäßig so gestellt zu werden, wie er bei ordnungsgemäßer Erfüllung durch den Verkäufer stünde (Senat, Urt. v. 28.11.2007 – VIII ZR 16/07, BGHZ 174, 290 m. w. Nachw.).

[19] bb) Die vom Berufungsgericht vertretene gegenteilige Auffassung lässt sich mit der in § 325 BGB getroffene Wertentscheidung des Gesetzgebers nicht in Einklang bringen.

[20] (1) Zwar wird von einigen Stimmen im Schrifttum die Auffassung vertreten, die Konkurrenz zwischen rücktritts- und schadensersatzrechtlichen Vorschriften sei dergestalt zu lösen, dass das Schadensersatzrecht in den Bereichen, die durch das Rücktrittsfolgenrecht geregelt werden, nicht zur Anwendung komme (vgl. Staudinger/*Otto,* a. a. O., § 325 Rn. 28; *Faust,* JZ 2008, 471, 474). Für einen solchen Vorrang des Rücktrittsrechts spreche der in § 281 V BGB angeordnete Verweis auf das Rücktrittsrecht für den Fall des Schadensersatzes statt der ganzen Leistung bei erfolgter Teilleistung. Diese Verweisung sei bei der von der herrschenden Auffassung bejahten schadensersatzrechtlichen Überlagerung des Rücktrittsrechts überflüssig, weil dann im Ergebnis doch nach Schadensersatzrecht abgerechnet werden müsste (*Faust,* JZ 2008, 471, 474).

[21] (2) Hiergegen spricht jedoch bereits der Umstand, dass § 281 V BGB lediglich das Schicksal der vom Gläubiger zurückzugewährenden Leistung regelt, aber keine Aussage darüber trifft, ob und in welchem Umfang der beim Gläubiger entstandene „Nichterfüllungsschaden“ zu ersetzen ist (ähnlich *Otto/Schwarze,* in: Staudinger, a. a. O., § 325 Rn. 34). In der ebenfalls im Zuge der Modernisierung des Schuldrechts eingeführten Vorschrift des § 281 V BGB, wonach im Falle des Schadensersatzes statt der ganzen Leistung der Schuldner die Herausgabe seiner Leistung nach Rücktrittsrecht fordern kann (vgl. BT-Drs. 14/6040, S. 141), sah der Gesetzgeber keinen Widerspruch zur Regelung des § 325 BGB. Durch die Regelung des § 281 V BGB sollten nicht die Reichweite des Schadensersatzrechts eingeschränkt, sondern nur die nach alter Rechtslage bestehenden Unsicherheiten ausgeräumt werden, auf welche Weise beim großen Schadensersatz Nutzungen und Beschädigungen der gelieferten Sache auszugleichen sind (vgl. BT-Drs. 14/6040, S. 141). Da bei dem Verlangen nach großem Schadensersatz (Schadensersatz statt der ganzen Leistung) indirekt Rücktrittswirkungen erzielt werden, hielt es der Gesetzgeber für zweckmäßig, die – schon nach dem schadensrechtlichen Bereicherungsverbot erforderliche – Rückgewährung der gelieferten Sache und der durch sie ermöglichten Gebrauchsvorteile dem Rücktrittsrecht zu unterstellen (BT-Drs. 14/6040, S. 141; vgl. hierzu ferner Soergel/*Gsell,* a. a. O., § 325 Rn. 11; *Gsell,* JZ 2004, 643, 646; *dies.,* JuS 2006, 203, 205, die insoweit allerdings noch eine teleologische Reduktion vornehmen will.

[22] (3) Unabhängig von diesen Überlegungen liefe die vom Berufungsgericht befürwortete Beschränkung der Reichweite des ersatzfähigen Schadens im Falle der Ausübung eines Rücktrittsrechts dem vom Gesetzgeber mit der Schaffung des § 325 BGB verfolgten Ziel zuwider, dem Gläubiger trotz Rücktritts einen auf das Erfüllungsinteresse gerichteten Ausgleich in Geld zu ermöglichen. Der Gläubiger darf bei einer Kumulation von Schadensersatz und Rücktritt im Vergleich zu einer isolierten Geltendmachung von Schadensersatz nicht benachteiligt werden (vgl. BT-Drs. 14/6040, S. 188). Dem Willen des Gesetzgebers kann nur dadurch Geltung verschafft werden, dass die grundsätzlich anwendbaren Bestimmungen der §§ 346, 347 BGB hinsichtlich der dort geregelten Vermögenspositionen (Nutzungen, Verwendungen) nicht die Herstellung eines am Erfüllungsinteresse ausgerichteten Zustandes hindern (Senat, Urt. v. 28.11.2007 – VIII ZR 16/07, BGHZ 174, 290 m. w. Nachw.; vgl. auch OLG Celle, Urt. v. 16.04.2008 – 7 U 224/07, NJW-RR 2008, 1635, 1637; Soergel/*Gsell,* a. a. O., § 325 Rn. 3; MünchKomm-BGB/*Gaier,* a. a. O., § 325 Rn. 37, 39; *Otto/Schwarze,* in: Staudinger, a. a. O., § 325 Rn. 34).

[23] (4) Auch die vom Berufungsgericht befürchtete Widersprüchlichkeit bei einer Kombination beider Anspruchssysteme besteht nicht. Soweit die Kumulation beider Rechtsfolgen dazu führt, dass der Käufer und Rücktrittsgläubiger zwar einerseits für gezogene und mögliche Nutzungen nach §§ 346, 347 BGB Wertersatz an den Verkäufer und Rücktrittschuldner zu leisten hat, andererseits aber einen gegenläufigen Anspruch auf Nutzungsausfallentschädigung nach §§ 280, 281 BGB geltend machen kann, erklärt sich dies durch die unterschiedlichen Zielsetzungen und Voraussetzungen von Rücktritt und Schadensersatz. Der verschuldensunabhängige Rücktritt ist auf eine Stornierung oder Rückabwicklung des Leistungsaustauschs in natura gerichtet, während die ein Vertretenmüssen des Schuldners voraussetzende Schadensersatzhaftung den Gläubiger vermögensmäßig so stellen soll, wie er bei rechtzeitiger und korrekter Erfüllung stünde (vgl. etwa Soergel/*Gsell,* a. a. O., § 325 Rn. 3; *Otto/Schwarze,* in: Staudinger, a. a. O., § 325 Rn. 34; Staudinger/*Kaiser,* a. a. O., § 325 Rn. 68; *Gsell,* JZ 2004, 643, 644; *dies.,* NJW 2008, 912 f.; *dies.,* JuS 2006, 203, 205; *Herresthal,* JuS 2007, 798, 799 f.). Dass damit im Ergebnis ein zweistufiges Ausgleichssystem geschaffen wird, ist kein Widerspruch in sich, sondern logische Konsequenz des vom Gesetzgeber gewollten Nebeneinanders von Rücktritt und Schadensersatz.

[24] 2. Von Rechtsfehlern beeinflusst ist auch die Auffassung des Berufungsgerichts, angesichts der durch § 325 BGB eröffneten Kombination von Rücktritt und Schadensersatzverlangen sei im Hinblick auf die Wertersatzregelung in § 347 I BGB jedenfalls für eine Auslegung des Begriffs „Vermögensschaden“, die trotz Rückführung des Kaufpreises nebst Zinsen eigenständig am Nutzungswert der Sache anknüpfe, kein Raum mehr. Hierbei lässt das Berufungsgericht ebenfalls die mit § 325 BGB verfolgte Zielsetzung außer Acht, wonach bestehende Schadensersatzansprüche durch die Ausübung des Rücktrittsrechts nicht nachteilig berührt werden sollen.

[25] Nach gefestigter Rechtsprechung stellt auch der vorübergehende Verlust der Gebrauchsmöglichkeit eines Kraftfahrzeugs einen Vermögensschaden dar, wenn der Geschädigte sich für die Zeit des Nutzungsausfalls keinen Ersatzwagen beschafft hat (BGH, Urt. v. 30.09.1963 – III ZR 37/62, BGHZ 40, 345, 347 ff.; Urt. v. 18.05.1971 – VI ZR 52/70, BGHZ 56, 214, 215; Urt. v. 10.06.2008 – VI ZR 248/07, NJW-RR 2008, 1198 m. w. Nachw.; Urt. v. 10.03.2009 – VI ZR 211/08, NJW 2009, 1663 m. w. Nachw. – jeweils Kfz; vgl. ferner BGH [Großer Senat für Zivilsachen], Beschl. v. 09.07.1986 – GSZ 1/86, BGHZ 98, 212, 216 ff. – Haus). Dem liegt die Erwägung zugrunde, dass sich Wesen und Bedeutung des Vermögens nicht in dessen Bestand – dem „Haben“ – erschöpfen, sondern dass sie auch die im Vermögen verkörperten Möglichkeiten umfassen, es zur Verwirklichung seiner Lebensziele zu nutzen. Diese funktionale Zuweisung ist im vermögenswerten Recht mitgeschützt (BGH, Beschl. v. 09.07.1986 – GSZ 1/86, BGHZ 98, 212, 218). Gerade bei Fahrzeugen, auf deren ständige Verfügbarkeit die eigenwirtschaftliche Lebenshaltung häufig angewiesen ist, stellt sich die Gebrauchsmöglichkeit als ein vermögenswertes Gut dar und ist als geldwerter Vorteil anzusehen (BGH, Urt. v. 10.06.2008 – VI ZR 248/07, NJW-RR 2008, 1198).

[26] An der Ersatzfähigkeit solcher Nutzungsausfallschäden hat sich durch die Einführung des § 325 BGB nichts geändert. Diese Vorschrift soll – wie bereits ausgeführt – dem Gläubiger auch im Fall des Rücktritts die Berechtigung erhalten, Ersatz für das positive Interesse zu erlangen. Mit diesem Regelungsziel wäre es nicht zu vereinbaren, beim Zusammentreffen von Rücktritt und Schadensersatzverlangen bestimmte als ersatzfähig anerkannte Vermögenspositionen vom Ausgleich auszunehmen.

[27] Auch die vom Berufungsgericht angeführte Bestimmung des § 347 I BGB, die dem Käufer einen Anspruch auf Ersatz der möglich gewesenen Nutzungen aus dem gezahlten Kaufpreis gewährt, steht einem auf das Erfüllungsinteresse gerichteten Anspruch auf Ersatz eines mangelbedingten Nutzungsausfallschadens nicht entgegen. Denn der Geschädigte ist im Hinblick auf das schadensrechtliche Bereicherungsverbot daran gehindert, sowohl rücktrittsrechtlich die Nutzungen der Gegenleistung herauszuverlangen als auch schadensersatzrechtlich Nutzungsersatz für die ihm entgangene Leistung geltend zu machen. Eine ungerechtfertigte Begünstigung des Gläubigers wird dadurch vermieden, dass der dem Gläubiger nach § 347 I BGB zugeflossene Wertersatz im Wege der schadensrechtlichen Vorteilsausgleichung bei der Bemessung des Nutzungsausfallschadens angerechnet wird (Staudinger/*Kaiser,* a. a. O., § 325 Rn. 80; Soergel/*Gsell,* a. a. O., § 325 Rn. 5; AnwK/*Dauner-Lieb,* BGB, § 325 Rn. 5; *Herresthal,* JuS 2007, 798, 801 f.; *Arnold,* ZGS 2003, 427, 429; *v. Olshausen,* FS Ulrich Huber, 2006, S. 471, 476; *Clevinghaus,* Das Verhältnis von Rücktritt und Schadensersatz nach neuem Schuldrecht, 2006, S. 207; vgl. auch *Bender,* § 325 BGB – Die Auswirkungen des Rücktritts auf die Berechnung des Schadensersatzanspruches statt der Leistung, 2008, S. 148 ff.; vgl. ferner Senat, Urt. v. 28.11.2007 – VIII ZR 16/07, BGHZ 174, 290 – Einbeziehung der vermögensmäßigen Folgen des Rücktritts in die schadensrechtliche Betrachtung; i. E. ebenso *Otto/Schwarze,* in: Staudinger, a. a. O., § 325 Rn. 39).

[28] 3. Das angefochtene Urteil stellt sich insoweit auch nicht aus einem anderen Grund als richtig dar (§ 561 ZPO). Denn nach dem für die Revisionsinstanz maßgeblichen Sachverhalt kann ein Anspruch der Klägerin auf Ersatz eines Teils des Nutzungsausfallschadens und der Kosten für die Anmeldung des Ersatzfahrzeugs nicht ausgeschlossen werden.

[29] a) Rechtsfehlerfrei und von der Revision nicht angegriffen hat das Berufungsgericht eine von der Beklagten zu vertretende Mangelhaftigkeit des veräußerten Fahrzeugs bei Gefahrübergang (fehlende Verkehrs- und Betriebssicherheit) bejaht (§ 434 I 2 Nr. 1, Nr. 2 BGB). Dabei kann dahinstehen, ob es der Beklagten – wie vom Landgericht angenommen – als ein eigenes Verschulden anzulasten ist, dass ihr die die Verkehrssicherheit beeinträchtigenden Mängel des Fahrzeugs verborgen geblieben sind. Ihr ist jedenfalls das Verschulden (§ 276 II BGB) des von ihr mit der Begutachtung des Fahrzeugs beauftragten Unternehmens nach § 278 Satz 1 BGB zuzurechnen. Einen Gebrauchtwagenhändler, der – wie hier – die Vorschädigung eines zu veräußernden Fahrzeugs kennt, trifft eine Untersuchungspflicht (vgl. etwa Senat, Urt. v. 11.06.1979 – VIII ZR 224/78, NJW 1979, 1886 unter II 2 d). Zur Erfüllung dieser Pflicht hat sich die Beklagte eines Gutachterdienstes bedient. Dieser hat die nach den Feststellungen des Berufungsgerichts durch einfache Inaugenscheinnahme ohne die Demontage von Verkleidungsteilen feststellbaren erheblichen Mängel nicht bemerkt.

[30] b) Der Anspruch auf Ersatz des Nutzungsausfallschadens scheitert auch nicht an einem fehlenden Nutzungswillen der Klägerin. Die Erstattung eines Nutzungsausfallschadens setzt voraus, dass der Geschädigte ohne das schädigende Ereignis zur Nutzung des Fahrzeugs willens und fähig gewesen wäre (BGH, Urt. v. 15.04.1966 – VI ZR 271/64, BGHZ 45, 212, 219; Beschl. v. 09.07.1986 – GSZ 1/86, BGHZ 98, 212, 219 f.; Urt. v. 18.12.2007 – VI ZR 62/07, NJW 2008, 915). Das Vorliegen dieser Voraussetzungen hat das Berufungsgericht für einen Zeitraum von 60 Tagen rechtfehlerfrei bejaht. Für die weitere Zeitspanne von 108 Tagen hat es zu dieser Frage keine Feststellungen getroffen. In der Revisionsinstanz ist daher zugunsten der Klägerin zu unterstellen, dass sie während des gesamten Zeitraums willig und fähig gewesen wäre, das erworbene Fahrzeug im Falle seiner Mangelfreiheit zu nutzen.

[31] c) Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Klägerin in vollem Umfang Ersatz des geltend gemachten Nutzungsausfallschadens verlangen kann. Denn das Berufungsgericht hat rechtsfehlerhaft einen Verstoß gegen die der Klägerin nach § 254 II BGB obliegende Schadensminderungspflicht verneint.

[32] Der Geschädigte ist mit Blick auf § 254 II BGB gehalten, die Schadensbehebung in angemessener Frist durchzuführen (vgl. etwa OLG Brandenburg, Urt. v. 30.08.2007 – 12 U 60/07, juris; OLG Naumburg, Urt. v. 19.02.2004 – 4 U 146/03, NJW 2004, 3191) und einen längeren Nutzungsausfall gegebenenfalls durch die Anschaffung eines Interimfahrzeugs zu überbrücken (BGH, Urt. v. 10.03.2009 – VI ZR 211/08, NJW 2009, 1663 m. w. Nachw.). Dass die Ersatzbeschaffung bei einem handelsüblichen Kraftfahrzeug im Allgemeinen nicht 168 Tage dauert, ist offenkundig. Die Beklagte hat sich insoweit bereits in ihrer Klageerwiderung auf eine Verletzung der Schadensminderungspflicht berufen. Das Berufungsgericht wird im Rahmen der ihm obliegenden tatrichterlichen Würdigung zu prüfen haben, ob die von der Klägerin angeführten Gründe ausnahmsweise ein längeres Zuwarten rechtfertigten.

[33] 4. Zum Schadensersatz statt der Leistung (§§ 280 I, III, 281 I BGB) gehören ferner auch die von der Klägerin geltend gemachten Anmeldekosten für das neue Fahrzeug in Höhe von 75 €. Wenn die Beklagte ordnungsgemäß erfüllt hätte, hätte die Klägerin keinen Ersatzwagen kaufen und zulassen müssen. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts handelt es sich insoweit nicht um „Sowiesokosten“. Die Kosten sind erst durch die Verletzung der Pflicht der Beklagten zur mangelfreien Lieferung des Fahrzeugs und den dadurch veranlassten Rücktritt der Klägerin vom Kaufvertrag entstanden. Bei ordnungsgemäßer Erfüllung der Leistungspflicht der Beklagten wären sie gerade nicht angefallen.

[34] 5. Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht dagegen einen Anspruch der Klägerin auf Erstattung der Aufwendungen für die Versicherungsprämie und die Kraftfahrzeugsteuer nach § 437 Nr. 3, §§ 280 I, III, 281 I, 284 BGB in Höhe von 842,45 € verneint. Die Auffassung des Berufungsgerichts, das nach § 254 II BGB zu berücksichtigende Mitverschulden der Klägerin sei bezüglich der infrage stehenden Aufwendungen so hoch, dass demgegenüber eine Haftung der Beklagten vollständig zurücktrete, hält sich im Rahmen vertretbarer tatrichterlicher Würdigung. Soweit die Revision hiergegen einwendet, das Berufungsgericht habe verkannt, dass sich die Klägerin im Hinblick auf den rechtskräftig festgestellten Annahmeverzug der Beklagten auf die Haftungsmilderung des § 300 BGB berufen könne, übersieht sieht sie, dass diese Erleichterung nur die Haftung für den Leistungsgegenstand – hier das Fahrzeug – gilt (vgl. etwa OLG Saarbrücken, Urt. v. 29.06.2001 – 1 U 951/00 – 209, NJW-RR 2002, 528) und damit die Verpflichtung der Klägerin zur Geringhaltung der bei ihr eintretenden Schäden und Aufwendungen nicht berührt.

[35] III. Nach alledem kann das angefochtene Urteil keinen Bestand haben, soweit die Klage über einen Betrag von 842,45 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 04.05.2007 hinaus abgewiesen wurde; es ist insoweit aufzuheben (§ 562 I ZPO). Die Sache ist, da der Rechtsstreit insoweit nicht zur Endentscheidung reif ist, im Umfang der Aufhebung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, damit dieses die noch erforderlichen tatsächlichen Feststellungen treffen kann (§ 563 I 1 ZPO). …

Hinweis: Mit Urteil vom 11.10.2010 – 12 U 241/07 – hat das Kammergericht der Berufung der Klägerin stattgegeben und ausgeführt:

> „B. … 1. Der Klägerin steht gegen die Beklagte ein Anspruch auf Schadensersatz wegen des Nutzungsausfalls ihres Pkw in der Zeit vom 08.12.2005 bis zum 24.04.2006 nicht nur in Höhe von 2.100 €, wie vom Landgericht angenommen, sondern in Höhe von insgesamt (168 × 38 € =) 6.384 € gemäß § 437 Nr. 3, §§ 280 I, III, 281 I, 249 I, II 1 BGB zu. Insoweit hat die Berufung der Klägerin Erfolg, während die Berufung der Beklagten unbegründet ist.
>
> a) Die Klägerin macht den Nutzungsausfallersatz in Form des Schadensersatzes statt der Leistung geltend, weil der Schaden auf dem infolge des Rücktritts und des damit verbundenen Erlöschens der ursprünglichen Leistungspflicht endgültigen Ausbleiben der Leistung beruht (BGH, Urt. v. 14.04.2010 – VIII ZR 145/09 Rn. 13).
>
> b) Zu Recht hat das Landgericht angenommen, dass die Beklagte die Lieferung des unstreitig mangelhaften Fahrzeugs zu vertreten hat. Die Beklagte dringt insoweit mit ihrer Berufungsrüge, sie habe alles getan, was sie habe tun können, nicht durch.

Die Beklagte ist aufgrund der ihr bekannten Vorschädigung des Fahrzeugs verpflichtet gewesen, dieses zu untersuchen. Da sie sich zur Erfüllung dieser Pflicht unter anderem eines Gutachtendienstes bedient hat, hat sie sich das Verschulden dieses von ihr beauftragen Unternehmens gemäß § 276 II BGB zurechnen zu lassen (BGH, Urt. v. 14.04.2010 – VII-I ZR 145/09 Rn. 29).

Dieses Unternehmen hätte die vom Gerichtssachverständigen im Verfahren LG Berlin – 37 O 36/06 – festgestellten Mängel ebenfalls feststellen müssen. Denn zu Recht geht das Landgericht davon aus, dass die erheblichen Mängel ohne Weiteres sichtbar gewesen sind. Der Senat ist an diese Feststellung gemäß § 529 I Nr. 1 ZPO gebunden.

Der hiergegen gerichtete Angriff der Berufung, es könne nicht nachvollzogen werden, weshalb das Landgericht davon ausgegangen sei, dass alle Mängel ohne Weiteres sichtbar gewesen seien, hat keinen Erfolg.

Das Landgericht hat sich ausdrücklich auf das in der Parallelsache eingeholte Sachverständigengutachten bezogen. Der Gerichtssachverständige hat dort erhebliche Mängel durch bloße Inaugenscheinnahme des Pkw feststellen können. Die Beklagte setzt sich mit diesem Gutachten im Einzelnen nicht auseinander und zeigt Fehler nicht auf. Allein der Hinweis darauf, dass sie selbst, das von ihr beauftragte Gutachtenunternehmen und der TÜV keine Mängel hätten feststellen können, ist nicht geeignet, konkrete Zweifel an der Richtigkeit der Feststellungen des Gerichtssachverständigen und an den darauf gestützten Feststellungen des Landgerichts zu begründen.

c) Einer gesonderten Fristsetzung gemäß § 281 I BGB zur Leistung oder Nacherfüllung gemäß § 439 I BGB bedurfte es hier gemäß § 281 II BGB nicht.

Nach § 281 II BGB ist die Fristsetzung unter anderem entbehrlich, wenn besondere Umstände vorliegen, die unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die sofortige Geltendmachung des Schadensersatzes rechtfertigen. Das ist hier der Fall.

Die Klägerin ist mit Erklärung vom 06.10.2005 vom Vertrag zurückgetreten. Ihren Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises und Feststellung, dass die Beklagte mit der Annahme der Kaufsache in Verzug ist, hat sie rechtkräftig durchgesetzt (vgl. LG Berlin, Urt. v. 20.02.2007 – 37 O 36/06). Der Kaufvertrag ist demgemäß zurückabgewickelt worden.

Der Rücktritt der Klägerin gestaltet den Vertrag in ein Rückgewährverhältnis um, wodurch die primären Leistungspflichten erlöschen. Nach der mit der Neureglung des § 325 BGB getroffenen Entscheidung des Gesetzgebers soll es mit einer solchen Rückabwicklung aber nicht sein Bewenden haben. Vielmehr soll der schadensersatzberechtigte Käufer – auch nach dem Erlöschen seiner Erfüllungsansprüche – verlangen können, vermögensmäßig so gestellt zu werden, wie er bei ordnungsgemäßer Erfüllung durch den Verkäufer stünde (BGH, Urt. v. 14.04.2010 – VIII ZR 145/09 Rn. 18; Urt. v. 28.11.2007 – VIII ZR 16/07, BGHZ 174, 290 = NJW 2008, 911 Rn. 10). Wenn ein Erfüllungsanspruch aber gar nicht mehr besteht, ist es nach den Umständen auch entbehrlich, einen solchen mit Fristsetzung gemäß § 281 I 1 BGB gesondert geltend zu machen (vgl. *Schmidt-Kessel,* in: Prütting/Wegen/Weinrich, BGB, 5. Aufl., § 281 Rn. 33).

d) Der vorübergehende Verlust der Gebrauchsmöglichkeit eines Kfz begründet einen Vermögensschaden, wenn sich der Geschädigte für die Zeit des Nutzungsausfalls keinen Ersatzwagen beschafft hat (vgl. BGH, Urt. v. 14.04.2010 – VIII ZR 145/09 Rn. 25 m. w. Nachw.) und wenn damit für ihn eine fühlbare Beeinträchtigung einhergeht (OLG Hamm, Urt. v. 23.02.2006 – 28 U 164/05, juris Rn. 30; Palandt/*Grüneberg,* BGB, 69. Aufl., § 249 Rn. 42). Dazu bedarf es eines Nutzungswillens (BGH, Urt. v. 26.03.1985 – VI ZR 267/83, NJW 1985, 2471). Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt.

Anders als vom Landgericht angenommen entfällt insbesondere der Nutzungswille nicht deshalb, weil die Klägerin bis April 2006 keine Anstrengungen unternommen habe, an ein anderes Fahrzeug zu gelangen. Das lässt nämlich nur Zweifel daran aufkommen, ob die Klägerin willens und in der Lage gewesen ist, die erforderlichen Kosten für ein Ersatzfahrzeug aufzuwenden. Die Lebenserfahrung spricht aber dafür, dass der Halter und Fahrer eines privat genutzten Pkw diesen während der Zeit seines Ausfalls benutzt hätte, wenn er zur Verfügung gestanden hätte (OLG Düsseldorf, Urt. v. 17.12.2007 – I-1 U 110/07, juris Rn. 29).

e) Der Schaden ist gemäß § 287 I ZPO nach freiem tatrichterlichen Ermessen zu ermitteln. Dabei stellt die Schadensschätzung auf der Grundlage der Tabellen von *Sanden/Danner/Küppersbusch* eine mögliche Methode der Schadensermittlung dar (BGH, Urt. v. 23.11.2004 – VI ZR 357/03, BGHZ 161, 151 = NJW 2005, 277 ff.; Urt. v. 25.01.2005 – VI ZR 112/04, NJW 2005, 1044 f.), die auch der erkennende Richter für eine geeignete Schätzungsgrundlage hält.

Zutreffend und von den Berufungen auch nicht beanstandet hat das Landgericht die Tabellenwerte für Schadensfälle ab dem 01.01.2006 als angemessen erachtet. Denn Nutzungsausfall wird für den Zeitraum vom 08.12.2005 bis zum 24.04.2006 begehrt, also überwiegend für einen Zeitraum nach dem 01.01.2006. Für den kurzen Zeitraum am Ende des Jahres 2005 kann, da ohnehin nur eine grobe Schadensschätzung möglich ist, von demselben Ersatzbetrag ausgegangen werden.

Der Ersatzbetrag pro Tag ist entsprechend der vorgenannten Tabelle auf 38 € zu beziffern. Denn bei dem Fahrzeug der Klägerin handelt es sich um einen Honda Jazz 1.4 ES Sport .... Ein anteiliger Wertverlust des von der Beklagten bezogenen Fahrzeugs ist dabei bereits berücksichtigt.

f) Der Klägerin steht der geltend gemachte Nutzungsausfall ungekürzt für den Zeitraum vom 08.12.2005 bis zum 24.04.2006 (168 Tage) zu. Er ist nicht wegen Verstoßes gegen die Schadensminderungspflicht gemäß § 254 II BGB zu kürzen.

aa) Der Anspruch auf Ersatz des Nutzungsausfalls besteht grundsätzlich für die Zeit, die zur Beschaffung eines Ersatzfahrzeugs notwendig ist (OLG Celle, Urt. v. 16.04.2008 – 7 U 224/07, NJW-RR 2008, 1635, 1638; OLG Saarbrücken, Urt. v. 27.02.2007 – 4 U 470/06, BeckRS 2008, 01338; OLG Brandenburg, Urt. v. 30.08.2007 – 12 U 60/07, juris Rn. 6). Der Geschädigte ist mit Blick auf § 254 II BGB jedoch gehalten, die Schadensbehebung in angemessener Frist durchzuführen und einen längeren Nutzungsausfall gegebenenfalls durch die Anschaffung eines Interimsfahrzeugs zu überbrücken (BGH, Urt. v. 14.04.2010 – VIII ZR 145/09 Rn. 32; Urt. v. 10.03.2009 – VI ZR 211/08, NJW 2009, 1663 Rn. 10).

bb) Vorliegend kann zwar davon ausgegangen werden, dass die Klägerin ein Ersatzfahrzeug schneller als in 168 Tagen, für die sie Nutzungsausfallersatz begehrt, hätte beschaffen können (vgl. BGH, Urt. v. 14.04.2010 – VIII ZR 145/09 Rn. 32). Die Klägerin war aber nach ihren finanziellen Verhältnissen nicht in der Lage, sich ein solches Ersatzfahrzeug zu beschaffen.

(1) Das schließlich am 20.04.2006 aus eigenen Mitteln für 450 € beschaffte Kfz, ein Peugeot 106 XR, das erstmals am 05.10.1993 zugelassen worden ist und eine Gesamtfahrleistung von 127.850 km aufwies, hätte die Klägerin aus Gründen der ihr obliegenden Schadensminderungspflicht nicht schon vorher erwerben müssen.

Dem Geschädigten kann nämlich im Regelfall nicht zugemutet werden, einen gegenüber dem geschädigten bzw. mangelhaften Fahrzeug minderwertigeres Ersatzfahrzeug anzuschaffen, um so den zu entschädigenden Nutzungsausfall zugunsten des Schädigers zu begrenzen (OLG Düsseldorf, Urt. v. 20.08.2007 – I-1 U 258/06, juris Rn. 35). Im Verhältnis zu dem bei der Beklagten erworbenen Honda Jazz, der am 06.10.2004 erstmals zugelassen worden ist und einen abgelesenen Kilometerstand von 6.890 besaß, stellt sich der über zehn Jahre ältere Peugeot nicht als gleichwertiges Ersatzfahrzeug dar.

Die Klägerin hätte den schließlich erworbenen Peugeot auch nicht als sogenanntes Interimsfahrzeug vorher erwerben müssen. Ein Interimsfahrzeug, das den Zeitraum bis zur Beschaffung eines gleichwertigen Ersatzfahrzeugs überbrückt und den Nutzungsausfallzeitraum begrenzt, muss zwar nicht zwingend vollständig gleichwertig im Verhältnis zu dem beschädigten oder mangelhaften Kfz sein (vgl. OLG Düsseldorf, Urt. v. 20.08.2007 – I-1 U 258/06, juris Rn. 35; a. A. *Eggert,* NZV 1988, 121, 123 f.: ‚gleichwertig' unter Hinweis auf OLG Köln, Urt. v. 27.04.1979 – 20 U 148/78, VersR 1979, 965). Auf einen so großen Unterschied, wie er hier zwischen dem von der Klägerin bei der Beklagten erworbenen mangelhaften Kfz und dem später erworbenen Ersatzfahrzeug im Hinblick auf Komfort, Größe, Bequemlichkeit und Leistung gegeben ist, musste sich die Klägerin aus Gründen der Schadensminderungspflicht aber nicht einlassen.

(2) Zur Anschaffung eines gleichwertigen oder noch zumutbar geringerwertigeren Interimsfahrzeugs fehlten der Klägerin die erforderlichen finanziellen Mittel.

aaa) Die Klägerin hat insoweit in Ergänzung ihres bisherigen Vorbringens in der mündlichen Verhandlung vom 20.09.2010 vorgetragen, sie habe das bei der Klägerin erworbene Kfz kreditfinanziert. Dieser Vortrag gilt als unstreitig, weil die Beklagte ihn zulässiger Weise gemäß § 138 IV ZPO nicht mit Nichtwissen bestreiten konnte. Denn unwidersprochen geblieben ist, dass die Beklagte der Klägerin den Kredit vermittelt hat. Daher unterliegt die Tatsache der Kreditfinanzierung des erworbenen Kfz der eigenen Wahrnehmung der Beklagten. Die Beklagte hat im Übrigen nach Schluss der mündlichen Verhandlung mit Schriftsatz vom 28.09.2010 klargestellt, dass sich ihr Bestreiten nicht hierauf, sondern auf den weiteren Vortrag der Klägerin bezogen habe, sie sei daher nicht in der Lage gewesen, einen weiteren Kredit aufzunehmen.

bbb) Der Vortrag ist auch zu berücksichtigen. Er ist, anders als die Beklagte geltend gemacht hat, nicht als verspätet unberücksichtigt zu lassen. Denn unstreitige Tatsachen, die erstmals im Berufungsrechtszug vorgetragen werden, sind stets zu berücksichtigen. § 531 II ZPO steht dem nicht entgegen, auch wenn keiner der in dieser Vorschrift genannten Zulassungsgründe gegeben ist (BGH, Urt. v. 18.11.2004 – IX ZR 229/03, BGHZ 161, 138 = NJW 2005, 291, 292 f.).

Der Zulassung dieses Vortrags stehen auch nicht die §§ 530, 296 I und IV ZPO entgegen, weil eine Verzögerung des Rechtsstreits nicht eintritt. Die Sache ist nämlich zur Entscheidung reif.

ccc) Dem Vortrag der Klägerin ist zu entnehmen, dass sie schon für die Anschaffung des bei der Beklagten gekauften Pkw auf die Inanspruchnahme von Fremdmitteln angewiesen gewesen ist. Es ist nichts dafür ersichtlich, dass sie daneben noch über Vermögen verfügte, dass ihr die Anschaffung eines gleichwertigen Ersatzfahrzeugs aus eigenen Mitteln ermöglichte.

Die Klägerin ist auch nicht gehalten gewesen, das Fahrzeug über einen weiteren Kredit zu finanzieren.

Denn eine Pflicht des Geschädigten, zur Schadensbeseitigung einen Kredit aufzunehmen, kann nur unter besonderen Umständen angenommen werden. Es ist grundsätzlich Sache des Schädigers, die vom Geschädigten zu veranlassende Schadensbeseitigung zu finanzieren. Der Schädiger hat grundsätzlich auch die Nachteile zu ersetzen, die daraus herrühren, dass der Schaden mangels sofortiger Ersatzleistung nicht gleich beseitigt worden ist und sich dadurch vergrößert hat (BGH, Urt. v. 26.05.1988 – III ZR 42/87, NJW 1989, 290, 291; OLG Düsseldorf, Urt. v. 15.10.2007 – 1 U 52/07, BeckRS 2007, 18614). Allenfalls ausnahmsweise kann eine solche Pflicht angenommen werden, wenn der Geschädigte sich den Kredit ohne Schwierigkeiten beschaffen kann und er durch die Rückzahlung nicht über seine wirtschaftlichen Verhältnisse hinaus belastet wird (BGH, Urt. v. 18.02.2002 – II ZR 355/00, NJW 2002, 2553).

Sinngemäß dasselbe gilt für den hier vorliegenden Fall der Lieferung eines mangelhaften Kaufgegenstands und den darauf gestützten Rücktritt vom Vertrag. Für die Zumutbarkeit einer derartigen Kreditaufnahme fehlt es hier insbesondere in Anbetracht der bereits bestehenden Kreditverpflichtungen der Klägerin aus dem Kreditvertrag für den Erwerb des Pkw bei der Beklagten an hinreichenden Anhaltspunkten.

(3) Der Klägerin kann auch nicht vorgeworfen werden, dass sie die Beklagte auf ihr finanzielles Unvermögen nicht hingewiesen hat. Denn dieses Verhalten ist jedenfalls nicht schadensursächlich geworden.

Die Klägerin hat mit Schriftsatz vom 17.08.2010 dargestellt, dass nicht angenommen werden könne, dass die Beklagte der Klägerin zur Neuanschaffung eines Kfz einen Kredit gestellt hätte, weil sie jegliche Ansprüche der Klägerin zurückgewiesen und behauptet habe, die Klägerin mache Ansprüche aus einem selbst verschuldeten Unfall geltend. Die Beklagte ist diesem Vorbringen nicht entgegengetreten und hat auch sonst nicht zu erkennen gegeben, dass sie bereit gewesen wäre, der Klägerin ein Ersatzfahrzeug zur Verfügung zu stellen.

2. Zu Recht hat das Landgericht der Klägerin auch einen Anspruch auf Zahlung von weiteren 75 € zuerkannt. Der Berufung der Beklagten bleibt auch in diesem Punkt der Erfolg versagt. Der Klägerin steht nämlich gegen die Beklagte auch ein Anspruch auf Schadensersatz wegen der Anmeldung des Ersatzfahrzeugs in Höhe von 75 € unter dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes statt der Leistung gemäß § 437 Nr. 3, §§ 280 I, III, 281 I, 249 I, II 1 BGB zu. Hätte die Beklagte nämlich ordnungsgemäß erfüllt, hätte die Klägerin kein Ersatzfahrzeug anschaffen und unter Aufwendung von Kosten auf sich zulassen müssen (vgl. BGH, Urt. v. 14.04.2010 – VIII ZR 145/09 Rn. 33).

3. Die geltend gemachten Zinsen kann die Klägerin gemäß §§ 286 I, 288 I BGB verlangen, weil sie die Beklagte mit Mahnung vom 23.04.2007 zum O4.05.2007 in Verzug gesetzt hat. …“

Probleme beim Autokauf?

Als spezialisierter Rechtsanwalt helfe ich Ihnen gerne weiter – ganz gleich, ob Sie Käufer oder Verkäufer sind. Interessiert? Nutzen Sie das Kontaktformular auf https://autokaufrecht.info/sofortberatung/ oder rufen Sie mich unverbindlich an

(0 23 27) 8 32 59-99.