

Aufklärungspflicht des Verkäufers bei Vorbenutzung eines Pkw als Mietwagen

Ein gewerblicher Gebrauchtwagenverkäufer muss einen (potenziellen) Käufer darüber aufklären, dass ein Fahrzeug beim Voreigentümer ausschließlich als Mietwagen genutzt wurde. Für einen durchschnittlichen Privatkunden ist dies ein atypischer Faktor, der in der Regel zu einem merkantilen Minderwert und damit üblicherweise zu einem Abschlag auf den „Normalpreis“ des Fahrzeugs führt.

OLG Stuttgart, Urteil vom 31.07.2008 – [19 U 54/08](#)

Sachverhalt: Die Klägerin macht gegen die Beklagte Ansprüche geltend, nachdem sie einen mit der Beklagten geschlossenen Kaufvertrag über einen Gebrauchtwagen wegen arglistiger Täuschung angefochten und hilfsweise den Rücktritt von diesem Vertrag erklärt hat. Das Landgericht hat ihre Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, dass die Vorbenutzung eines Pkw als Mietwagen keinen Sachmangel darstelle und die Beklagte die Klägerin auch nicht darüber habe aufklären müssen, dass das von ihr erworbene Fahrzeug als Mietwagen genutzt worden sei. Zumindest seien Ansprüche aber deshalb ausgeschlossen, weil der Klägerin die Mietwageneigenschaft, die die Beklagte nicht arglistig verschwiegen habe, nur infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt geblieben sei. Die Berufung hatte weitgehend Erfolg.

Aus den Gründen: II. ... 1. Der Klägerin steht aus Arglistanfechtung gemäß [§§ 123 I, 124, 143 I, II, 142 I, 812 I 1 Fall 1, 818, 816 BGB](#), die zu einem Ausschluss der vertraglichen Sachmängelansprüche führt (vgl. *Reinking/Eggert*, Der Autokauf, 9. Aufl., Rn. 1714 i. V. mit Rn. 1535), ein Anspruch in Höhe von 24.834,08 € nebst Zinsen zuzüglich der Feststellung des Annahmeverzugs ([§§ 256 I, 756 ZPO](#)) zu.

a) Für die Beklagte bestand eine Aufklärungspflicht über die Vorbenutzung des Fahrzeugs als Mietwagen.

Die ausschließliche Vorbenutzung eines Pkw als Mietfahrzeug beim Voreigentümer stellt beim Kauf aus „erster Hand“ für einen durchschnittlichen Privatkunden, auf den abzustellen ist, (immer noch) eine atypische Vorbenutzung dar und ist ein die Wertbildung negativ beeinflussender Faktor, der in der Regel einen merkantilen Minderwert des Fahrzeugs auslöst und üblicherweise zu einem Abschlag auf den „Normalpreis“ des Fahrzeugs führt. Diese Umstände begründen vorliegend die Aufklärungspflicht des gewerblichen Gebrauchtwagenverkäufers.

Die Rechtsauffassung des Senats steht nicht im Widerspruch zu den Entscheidungen des OLG Köln vom 29.05.1996 ([13 U 161/95](#), [NZV 1997, 312](#)) und des OLG Düsseldorf vom 26.07.2000 ([I-22 U 27/00](#), [OLGR 2001, 19](#)), wo eine Aufklärungspflicht verneint worden ist, da den Entscheidungen anders gelagerte Sachverhalte zugrunde gelegen haben, nämlich dass die verkauften Fahrzeuge zwei Voreigentümer hatten, und dass nur der kürzere Teil des Zulassungszeitraums auf die Nutzung als Mietwagen entfallen ist. Soweit in der Literatur (*Reinking/Eggert*, a. a. O., Rn. 1261 ff. unter Bezugnahme auf *Ottling*, ZGS 2004, 12) die Rechtsauffassung vertreten wird, die Nutzung eines Fahrzeugs beim Ersteigentümer als Mietwagen stelle heute keine atypische Vorbenutzung mehr dar, folgt dem der Senat nicht. Das Marktgeschehen kann nicht allein durch statistische Betrachtungsweisen erfasst werden, sondern wird maßgeblich durch die Käuferseite, deren Kenntnisse und deren Wertvorstellungen, geprägt.

b) Der Senat ist auch davon überzeugt, dass die Beklagte die Klägerin im Rahmen der Verkaufsverhandlungen nicht über die Nutzung als Mietwagen beim „Vorbesitzer“ aufgeklärt hat. Der Zeuge *G* hat ausgesagt, dass bei den Verkaufsverhandlungen der Mitarbeiter der Beklagten, der Zeuge *H*, auf eine Vorbenutzung des Fahrzeugs als Mietwagen nicht hingewiesen habe, sondern die Nachfrage nach dem Grund für die relativ hohe Laufleistung des Pkw mit Erstzulassung 2006 und einem Vorbesitzer mit den offenbar vielen Langstreckenfahrten des Vorbesitzers erklärt habe. Es liegt nahe, dass ein Kaufinteressent die auffällig hohe Laufleistung des Pkw (35.658 km innerhalb von circa 7,5 Monaten, d. h. über 4.700 km pro Monat) hinterfragt, und dass eine Auskunft, der Pkw sei bislang als Mietfahrzeug benutzt worden, vom Kaufinteressenten nicht als unwichtiges Detail eingeordnet wird, sondern von ihm zumindest als Forderung für eine Preisherabsetzung genommen wird. Schon von daher überzeugt den Senat die Aussage des Zeugen *H*, die Klägerin und ihr Lebensgefährte hätten auf die Mitteilung bei den Verkaufsverhandlungen, dass die Vorbesitzerin ein Mietwagenservice gewesen sei, keine Reaktion gezeigt, nicht.

Hinzu kommt, dass die Klägerin bei den Verkaufsverhandlungen auch nach den Angaben des Zeugen *H* nicht über den Zeitpunkt der nächsten Hauptuntersuchung aufgeklärt worden ist. Der Zeuge *G* hat deshalb angegeben, von einer Frist von 36 Monaten für die erste Hauptuntersuchung (vgl. Anlage VIII zu § 29 StVZO Nr. 2.1.2.1.1) ausgegangen zu sein. Dies wird dadurch bestätigt, dass die Klägerin mit dem Fahrzeug monatelang, das heißt von Juni 2007 bis 19.09.2007, ohne „TÜV-Zulassung“ gefahren ist. Wäre auf die Vorbenutzung des Fahrzeugs als Mietwagen hingewiesen worden, so hätte es nahegelegen, auch auf die rechtlichen Folgen, wie die Frist für die Hauptuntersuchung nach zwölf Monaten (Anlage VIII zu § 29 StVZO Nr. 2.2), hinzuweisen; andererseits konnte bei einem Verschweigen dieses Umstands bei den Kaufverhandlungen auch die atypische Vorbenutzung verheimlicht werden.

Der unterlassenen Aufklärung steht zur Überzeugung des Senats auch nicht der Vermerk auf der von der Klägerin unterschriebenen schriftlichen Bestellung vom 03.01.2007, von der der Klägerin sogleich eine Mehrfertigung ausgehändigt worden war (unstreitig), sowie der Vermerk auf der von der Klägerin nachträglich unterschriebenen Bestellung, datierend auf den 05.01.2007, die von der Beklagten ausgestellt worden war, da sie in der ersten Bestellung nur den Endpreis, nicht aber den Nettopreis und die Umsatzsteuer ausgewiesen hatte, und die jeweils lauten „Das Fahrzeug wurde It. Vorbesitzer als Enterprise genutzt“, entgegen. Nach den Angaben des Zeugen *H* sind ihm die einschließlich der Vermerke bereits ausgefüllten Bestellformulare von einem anderen Mitarbeiter der Beklagten jeweils übergeben worden. Sie dokumentieren bereits von daher nicht den Inhalt der Verhandlungen und eine dabei erfolgte Aufklärung. Auch aus dem Wortlaut der Vermerke selbst heraus ergibt sich aufgrund ihrer Unverständlichkeit kein entsprechender Hinweis. Insoweit hätte für die Klägerin lediglich Anlass bestehen können nachzufragen, was diese unverständlichen Vermerke inhaltlich eigentlich bedeuten sollen. Jedoch ergibt sich aus der Aussage der Zeugin *L*, die bei der Unterzeichnung der Bestellung vom 03.01.2007 mit anwesend gewesen ist, nicht hinreichend sicher, dass die Klägerin dieses Detail, das gegenüber dem vorgedruckten Vertragstext nicht besonders hervorgehoben ist, beim Durchlesen vor ihrer Unterschrift tatsächlich wahrgenommen hat.

c) Die Verletzung der Aufklärungspflicht beruht auch auf einem arglistigen Verhalten des Mitarbeiters der Beklagten, des Zeugen *H*, das der Beklagten zuzurechnen ist, da der Zeuge *H* von der Vorbenutzung des Fahrzeugs als Mietwagen Kenntnis hatte und es zumindest für möglich hielt, dass dieser nicht offenbarte Umstand für die Willensbildung der Klägerin von Bedeutung sein kann, und sie bei Aufklärung den Vertrag nicht oder nur zu anderen Bedingungen abgeschlossen hätte (*Heinrichs/Ellenberg-er*, in: Palandt, BGB, 67. Aufl., § 123 Rn. 11).

d) Die Täuschung ist auch für die Willenserklärung der Klägerin ursächlich geworden, nachdem sie schlüssig dargelegt hat, dass sie ein Fahrzeug, das vom Voreigentümer als Mietwagen eingesetzt worden ist, nicht erworben hätte.

e) Die Anfechtung ist form- und fristgerecht erklärt worden ([§§ 124, 143 I, II BGB](#)).

f) Hingegen ergibt sich aus der – bestrittenen – Behauptung der Klägerin, der Pkw sei laut dem am Fahrzeug angebrachten Auszeichnungsschild als Halb- bzw. Dreiviertel-Jahreswagen angeboten worden, wobei bereits der Begriff des Jahreswagens eine Nutzung als Mietwagen ausschließen würde (vgl. dazu [BGH, Urt. v. 07.06.2006 – VIII ZR 180/05, NJW 2006, 2694](#)), kein Anfechtungsrecht, nachdem der Zeuge *G* eine solche Ausschilderung nicht bestätigt hat.

g) Rechtsfolge der Arglistanfechtung ist die Rückabwicklung gemäß [§§ 812 ff. BGB](#).

aa) Die Klägerin hat Anspruch auf Rückzahlung des geleisteten Geldbetrags in Höhe von 12.100 € gemäß [§§ 812 I 1 Fall 1, 818 II BGB](#).

bb) Die beiden für zusammen 10.800 € in Zahlung genommenen Altwagen der Klägerin kann die Beklagte nicht mehr herausgeben, da die Fahrzeuge von ihr weiterverkauft worden sind. Nach [§ 818 II BGB](#) schuldet die Beklagte damit Wertersatz. Maßgebend ist der objektive Verkehrswert, nicht der bei der Veräußerung erzielte Gewinn (Palandt/*Sprau*, BGB, 67. Aufl., § 818 Rn. 18; *Reinking/Eggert*, a. a. O., Rn. 1718). Mangels anderweitigem Sachvortrag der Parteien ist der Verkehrswert mit 10.800 € anzusetzen.

cc) Allerdings hat die Beklagte – unstreitig – die beiden in Zahlung genommenen Fahrzeuge jeweils mit Gewinn weiterveräußert, den Pkw VW Golf zum Preis von 9.990 € und den Pkw Mitsubishi Colt zum Preis von 6.690 €, insgesamt also 16.680 € Erlöst. Der Verkaufserlös, also auch der Gewinn von 5.880 €, unterfällt zwar nicht der Herausgabepflicht des [§ 818 I Halbsatz 2 BGB](#), da insoweit [§ 818 II BGB](#) eine Sonderregelung enthält (BGH, Urt. v. 10.02.2004 – [X ZR 117/02](#), [NJW 2004, 1314](#); Palandt/*Sprau*, a. a. O., § 818 Rn. 14; *Reinking/Eggert*, a. a. O., Rn. 1718); er kann jedoch nach [§ 816 BGB](#) herausverlangt werden (Palandt/*Sprau*, a. a. O., § 816 Rn. 23 f.; *Reinking/Eggert*, a. a. O., Rn. 1718), nachdem bei der Anfechtung nach [§ 123 BGB](#) von einer Gesamtnichtigkeit des angefochtenen Geschäfts unter Einschluss der dinglichen Seite auszugehen ist (*Reinking/Eggert*, a. a. O., Rn. 1718 i. V. mit Rn. 1714).

dd) Die Klägerin ist im Gegenzug zur Herausgabe der gezogenen Nutzungen verpflichtet, die sie sich, wie sich auch aus ihrer Antragstellung ergibt, in Abzug bringen lassen will, deren Höhe sie aber der Schätzung des Senats unterstellt ([§ 287 ZPO](#)). Bei einem Kaufpreis von 22.900 € und einer zu erwartenden Restlaufleistung im Zeitpunkt der Auslieferung des Fahrzeugs von geschätzten weiteren 214.342 km ergibt sich eine Nutzungsvergütung von (aufgerundet) 11 Cent/km (vgl. dazu *Reinking/Eggert*, a. a. O., Rn. 1454 ff.). Bei gefahrenen Kilometern von 35.872 ergibt sich eine Nutzungsentschädigung von 3.945,92 €.

ee) Aus den vorstehend aufgeführten Positionen aa bis dd ergibt sich damit ein Saldo von 24.834,08 €.

h) Der Klägerin stehen Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 27.09.2007 zu ([§§ 286, 288 I BGB](#)). Dass gemäß [§§ 346, 348 BGB](#) die Rückgewähr des Kaufpreises nur Zug um Zug gegen Rückgewähr des verkauften Fahrzeugs zu erfolgen hat, steht dem nicht entgegen. Die Beklagte ist dadurch in Schuldnerverzug geraten, dass die Klägerin ihr das Fahrzeug in Annahmeverzug begründender Weise angeboten hat. Ein wörtliches Angebot der Rückgabe des Fahrzeugs war aufgrund der Weigerung der Beklagten, das Fahrzeug entgegenzunehmen, ausreichend ([§ 295 Satz 1 Fall 1 BGB](#)).

i) Die Klägerin hat auch ein rechtliches Interesse an der Feststellung ([§ 256 I ZPO](#)), dass sich die Beklagte in Annahmeverzug befindet ([§ 756 ZPO](#)).

j) Die zeitweise Sicherungsübereignung des Fahrzeugs an die *Volkswagen Bank GmbH* zur Sicherung von deren Darlehensrückzahlungsanspruch steht den schuldrechtlichen Ansprüchen der Klägerin nicht entgegen. Im Übrigen ist nach Zahlung der letzten Darlehensrate in Höhe von 5.000 € durch die Klägerin am 21.01.2008 eine Rückübereignung unter Aushändigung des Fahrzeugbriefs erfolgt.

k) Auch besteht als Schadensersatz neben der Leistung ([§§ 437 Nr. 3, 325, 280 I BGB](#) (vgl. dazu [BGH, Urt. v. 29.11.2006 – VIII ZR 92/06](#), [BGHZ 170, 86](#), 98) grundsätzlich ein Anspruch auf Erstattung der Anwaltskosten.

Wie in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat durch den Klägervertreter zugestanden, hat die Rechtsschutzversicherung der Klägerin aufgrund der Aufforderungsschreiben vom 19.10.2007 und 26.10.2007 eine Zahlung von 1.196,43 € auf die Verfahrensgebühr gem. [§ 13 RVG](#), Nr. 3100 VV RVG geleistet, sodass nach [§ 67 VVG](#) der Schadensersatzanspruch insoweit auf die Rechtsschutzversicherung übergegangen ist. Allerdings macht die Klägerin klageweise die Geschäftsgebühr nach [§§ 13, 14 RVG](#), Nr. 2300 VV RVG in Höhe von 1,3 geltend. Damit wird die Verfahrensgebühr, da es sich um denselben Gegenstand handelt und die vorgerichtliche Geschäftsgebühr selbst unangetastet bleibt, um die Hälfte vermindert ([BGH, Urt. v. 07.03.2007 – VIII ZR 86/06](#), [MDR 2007, 984](#)). Soweit die Geschäftsgebühr die Verfahrensgebühr verringert hat, ist die Versicherungsleistung nunmehr auf sie anzurechnen, mit der Folge eines entsprechenden Forderungsübergangs. Eine andere Rechtsauslegung hätte zur Folge, dass der Klägerin drei Gebühren zufließen würden. Damit besteht lediglich noch ein Anspruch in Höhe des hälftigen Betrags der vorgerichtlichen Geschäftsgebühr zuzüglich der geltend gemachten Prozesszinsen.

2. Der Klägerin stünden, falls (vorrangige) Ansprüche wegen Arglistanfechtung ausscheiden sollten, zumindest Rückgewähransprüche infolge des Rücktritts vom Kaufvertrag mit Ersetzungsbefugnis (vgl. dazu [Palandt/Grüneberg](#), BGB, 67. Aufl., § 364 Rn. 3; [Palandt/Weidenkaff](#), BGB, 67. Aufl., § 480 Rn. 6) nach [§ 434 I 2 Nr. 2](#), [§ 437 Nr. 2 Fall 1](#), [§ 326 V](#), [§ 323](#), [§§ 346 ff. BGB](#) zu.

a) Da es hinsichtlich der atypischen Vorbenutzung an einer Beschaffenheitsvereinbarung ([§ 434 I 1 BGB](#)) fehlt und die in Rede stehende Sollbeschaffenheit sich auch nicht aus der nach dem Vertrag vorausgesetzten Verwendung ([§ 434 I 2 Nr. 1 BGB](#)) ergibt, ist das Fahrzeug nach [§ 434 I 2 Nr. 2 BGB](#) frei von Sachmängeln, wenn es sich für die gewöhnliche Verwendung eignet und eine Beschaffenheit aufweist, die bei Sachen der gleichen Art üblich ist und die der Käufer nach der Art der Sache erwarten kann (vgl. [BGH, Urt. v. 10.10.2007 – VIII ZR 330/06, NJW 2008, 53](#)). Welche Beschaffenheit üblich ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Beim Kauf eines Gebrauchtwagens mit einem Alter von weniger als einem Jahr aus „erster Hand“ kann der Käufer erwarten, dass keine atypische Vorbenutzung des Fahrzeugs vorgelegen hat, das Fahrzeug also nicht zuvor als Mietwagen benutzt worden ist. Auf die Ausführungen unter 1 a wird Bezug genommen.

b) Da der Gebrauchtwagen bei Gefahrübergang einen Sachmangel aufgewiesen hat, konnte die Klägerin gemäß [§ 437 Nr. 2 Fall 1](#), [§ 326 V](#), [§ 323 BGB](#) vom Vertrag zurücktreten. Einer vorangehenden Fristsetzung zur Nacherfüllung durch Nachbesserung bedurfte es nicht, weil der Mangel nicht behebbar ist ([§ 326 V BGB](#)). Durch Nachbesserung lässt sich der Charakter des Fahrzeugs als früheres Mietfahrzeug nicht korrigieren. Eine Ersatzlieferung ist bei dem hier vorliegenden Gebrauchtwagenkauf unmöglich (vgl. [BGH, Urt. v. 07.06.2006 – VIII ZR 209/05, BGHZ 168, 64, 71; Urt. v. 10.10.2007 – VII I ZR 330/06, NJW 2008, 53](#)). Die in der Lieferung des mangelhaften Fahrzeugs liegende Pflichtverletzung ist nicht unerheblich, sodass dem Rücktritt auch nicht [§ 323 V 2 BGB](#) entgegensteht (vgl. [BGH, Urt. v. 10.10.2007 – VIII ZR 330/06, NJW 2008, 53](#)).

c) Spezielle, diese gesetzlichen Regeln abändernde Bestimmungen sind in den von der Beklagten verwendeten „Verkaufsbedingungen für gebrauchte Fahrzeuge und Anhänger“ nicht enthalten.

d) Ein Ausschluss der Sachmängelansprüche infolge grob fahrlässiger Unkenntnis liegt nicht vor ([§ 442 I 2 BGB](#)). Auf die Ausführungen unter 1 b und 1 c wird Bezug genommen. Im Übrigen sind eine hohe Laufleistung und eine kurze Zulassungszeit beim Vorbesitzer auch nicht bereits „selbsterklärend“ für eine Vorbenutzung des Fahrzeugs als Mietwagen (a. A. *Reinking/Eggert*, a. a. O., Rn. 1264).

e) Rechtsfolge des Rücktritts ist eine Rückabwicklung des Kaufvertrags.

aa) Die Klägerin hat Anspruch auf Wertersatz in Höhe des bezahlten Kaufpreises von 12.100 € gemäß [§ 346 I BGB](#) (vgl. *Reinking/Eggert*, a. a. O., Rn. 1451 i. V. mit Rn. 438).

bb) Der Anspruch auf Wertersatz für die in Zahlung gegebenen, aber zwischenzeitlich von der Beklagten weiterveräußerten beiden Fahrzeuge der Klägerin ergibt sich aus [§ 346 II BGB](#). Der Wertersatz richtet sich nach der vertraglichen Bewertung der Altfahrzeuge (*Reinking/Eggert*, a. a. O., Rn. 658 i. V. mit Rn. 665). Nach dem übereinstimmenden Parteivortrag in der mündlichen Verhandlung vom 14.02.2008 waren dies 10.800 €.

cc) Die Klägerin hat gemäß [§ 346 II 1 Nr. 2 und 3 BGB](#) auch Anspruch auf das stellvertretende commodum nach [§ 285 BGB](#). Durch den Anspruch auf das Surrogat nach [§ 285 BGB](#) wird ihr nicht nur der Zugriff auf Schadensersatzansprüche gegen Dritte ermöglicht, vielmehr kann sie auch das durch Rechtsgeschäfte erlangte Entgelt verlangen (BGH, Urt. v. 11.10.1979 – [VII ZR 285/78](#), [BGHZ 75, 203](#), 205). Daher steht ihr der durch den Weiterverkauf der Fahrzeuge durch die Beklagte erzielte Verkaufserlös in Höhe von 5.880 € zu (MünchKomm-BGB/*Gaier*, 5. Aufl., § 346 Rn. 47).

dd) Andererseits besteht eine Verpflichtung zur Herausgabe der Gebrauchsvorteile gemäß [§ 346 I BGB](#). Diese errechnen sich auf 3.945,92 € (vgl. Nr. 1 g dd).

ee) Nach den vorstehenden Positionen würde sich auch im Falle des Rücktritts ein Anspruch der Klägerin in Höhe von 24.834,08 € ergeben.

f) Im Übrigen wird auf die Ausführungen unter 1 h bis k, da sich insoweit keine Unterschiede zur Arglistanfechtung ergeben, Bezug genommen. ...

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.