

## Kein wirksamer Rücktritt bei Mangelbeseitigung vor Rücktrittserklärung

**Ein Kfz-Käufer hat keinen Anspruch auf Rückabwicklung des Kaufvertrags, wenn der Verkäufer einen Mangel im Zeitpunkt der Rücktrittserklärung bereits fachgerecht, vollständig und nachhaltig beseitigt hat. Gleiches gilt, wenn der Käufer den Mangel bereits selbst beseitigt hat oder hat beseitigen lassen.**

OLG Schleswig, Urteil vom 21.12.2012 – [3 U 22/12](#)

(vorhergehend: LG Kiel, Urteil vom 01.03.2012 – [13 O 184/11](#))

**Sachverhalt:** Der Kläger erwarb von dem Beklagten am 02.01.2011 einen gebrauchten Pkw zum Preis von für 2.411 €. Er nimmt den Beklagten auf Rückabwicklung des Kfz-Kaufvertrags in Anspruch und verlangt Schadensersatz, da der Beklagte ihn arglistig getäuscht habe. Der Kläger wirft dem Beklagten vor, er habe falsche Angaben über die Vorbesitzer des Fahrzeugs gemacht und verschwiegen, dass er unsachgemäß die Glühkerzen des Fahrzeuges gewechselt habe.

Der Beklagte hält seine Angaben zu den Vorbesitzern für zutreffend und bestreitet, Arbeiten an den Glühkerzen selbst vorgenommen oder in Auftrag gegeben zu haben.

Das Landgericht hat die Klage mit der Begründung abgewiesen, dass keine arglistige Täuschung vorliege. Die Berufung des Klägers hatte keinen Erfolg.

**Aus den Gründen:** II. ... 1. Der Kläger kann nicht nach [§ 437 Nr. 2 BGB](#) die Rückabwicklung des Kaufvertrags verlangen. Seine Rücktrittserklärung vom 16.10.2011 war unwirksam, weil der Pkw jedenfalls zu diesem Zeitpunkt nicht mangelhaft war.

a) Mangelhaft ist eine Kaufsache unter anderem dann, wenn sie eine vereinbarte Beschaffenheit nicht hat ([§ 434 I 2 Nr. 1 BGB](#)).

aa) Beschaffenheit ist jede der Sache anhaftende tatsächliche oder rechtliche Eigenschaft. Dazu gehört bei Gebrauchtwagen unter anderem die Anzahl der Vorbesitzer und die Art der Vorbenutzung (vgl. Palandt/*Weidenkaff*, BGB, 71. Aufl. [2012], § 434 Rn. 29). Als vereinbarte Beschaffenheit in dieser Richtung kommt die Erklärung des Beklagten in Betracht, der Pkw sei 15 Jahre im Besitz einer Familie gewesen. Dies treffe, so der Kläger, nicht zu. Die Höchstzulassungszeit bei einem der Voreigentümer habe sieben Jahre betragen. Der Pkw habe beim Ankauf durch den Beklagten bereits drei Vorbesitzer gehabt. Außerdem erwecke die Erklärung den Eindruck, dass der Pkw im Besitz gerade der Familie des Beklagten gewesen sei.

bb) Die Erklärung des Beklagten im Verkaufsangebot zum „Familienbesitz“ ist indes im Ergebnis nicht zu beanstanden.

aaa) Über die Anzahl der Vorbesitzer hat der Beklagte keine falschen Angaben gemacht. Er hat nur „Familienbesitz“ behauptet. Innerhalb einer Familie ist ein Wechsel der Eigentums- und Besitzverhältnisse und der Haltereigenschaft nicht unüblich; vielfach sind die Pkw der Kinder in den ersten Fahrjahren aus versicherungstechnischen Gründen auf die Eltern zugelassen. Dass die verschiedenen beiden Vorbesitzer innerhalb der ersten 15 Jahre nicht aus einer Familie stammten, behauptet der Kläger nicht. Vielmehr hat der Beklagte unwidersprochen vorgetragen, es habe sich um Schwiegervater und -sohn gehandelt. Es ist noch vertretbar, bei Schwägerschaft in diesem Kernbereich einer Familie von „Familienbesitz“ zu sprechen.

Die Erklärung, der Pkw sei in Familienbesitz gewesen, hat auch ohne eine Festlegung auf eine bestimmte Anzahl von Vorbesitzern innerhalb der Familie einen Sinn. Auf den Käufer wirkt langjähriger Familienbesitz an einem Pkw vertrauenerweckender als eine Vorgeschichte, die aus einer Kette von Kaufverträgen zwischen einander fremden Personen geprägt ist, bei denen nie gewiss ist, was diese einander verschwiegen haben.

bbb) Der Beklagte hat auch keine falschen Angaben dazu gemacht, im Besitz welcher Familie der Pkw gestanden habe. Er hat – dies unstreitig – weder ausdrücklich erklärt, es sei seine eigene gewesen, noch war – wie der Kläger meint – seine Erklärung eindeutig in diesem Sinne zu verstehen. Sie mag auf den ersten schnellen Blick durchaus so aufgefasst werden können. Schon bei etwas genauerem Hinsehen müssen jedoch Zweifel auftauchen. So ist auffällig, dass es nur heißt, der Wagen sei „15 Jahre lang im Besitz einer Familie“ gewesen. Welche dies war, wird nicht gesagt. Ein Vergleich des Datums der Erstzulassung (07.03.1994) mit dem des Angebots (Ende 2010) offenbarte, dass der Pkw schon über einen längeren Zeitraum von fast 17 Jahren in Gebrauch war. Damit war erkennbar, dass der 15-jährige Zeitraum des Familienbesitzes nicht den ganzen Nutzungszeitraum abdeckte. Wenn der Kläger insoweit an genauer Auskunft interessiert war, hätte er nachfragen können. Die Gelegenheit dazu bestand, wie sich aus der beantworteten Frage eines anderen Interessenten auf Seite 3 des Angebotsausdrucks ersehen lässt.

Bei fehlendem eindeutigen Erklärungsinhalt ist eine entsprechende Beschaffenheitsvereinbarung nicht zustande gekommen. Die Zweifelsregelung des [§ 305c II BGB](#) greift nicht zum Nachteil des Beklagten ein, weil keine Allgemeinen Geschäftsbedingungen vorliegen. Entgegen der in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat dargelegten Auffassung des Prozessbevollmächtigten des Klägers greift eine Zweifelsregelung zulasten des Beklagten auch nicht deshalb ein, weil es für den Käufer von Gewicht ist, ob ein älterer Pkw in den Anfangsjahren oder in den letzten Jahren vor dem Verkauf in Familienbesitz stand. Der Senat teilt die Auffassung durchaus, dass es dem Käufer auf letzteres ankomme. Daraus folgt aber nicht, dass die Erklärung des Beklagten, der Pkw habe 15 Jahre im Besitz einer Familie gestanden, nach Treu und Glauben derart ausgelegt werden müsse, dass der Beklagte Familienbesitz für den letztgenannten Zeitraum habe behaupten wollen. Wie ausgeführt, war die vom Beklagten gewählte Formulierung erkennbar offen und gaben überdies die bekannten Daten Anlass zur Nachfrage. Diese Möglichkeit hätte der Kläger wahrnehmen können.

Der Prozessbevollmächtigte des Klägers hat darauf hingewiesen, dass doch gerade die Antwort des Beklagten auf die Nachfragen eines Interessenten *T* den Familienbesitz des Verkäufers suggeriere. In seiner Antwort erwecke der Beklagte nämlich den Eindruck, dass er genau über die Vergangenheit des Fahrzeugs Bescheid wisse. Er teile mit, dass die Bremsleitungen und -schläuche im Juni 2010 erneuert worden seien. Das Argument ist nicht stichhaltig. Aus der Antwort des Beklagten ist nur zu ersehen, dass er über die Reparaturarbeiten unterrichtet war. Es erschließt sich daraus aber nicht, ob er aus eigener Kenntnis davon wusste oder durch Mitteilungen eines Voreigentümers. Nicht einmal eigene Kenntnis des Beklagten hätte darauf schließen lassen, dass der Pkw 15 Jahre lang im Besitz seiner Familie gewesen sei. Im Juni 2010 waren die ersten 15 Jahre seit der Zulassung des Pkw bereits verstrichen, der Beklagte konnte ihn mittlerweile als Außenstehender erworben haben.

b) Mangelhaft ist eine Kaufsache auch dann, wenn sie nicht die Beschaffenheit aufweist, die bei Sachen der gleichen Art üblich ist und die der Käufer erwarten kann ([§ 434 I 2 Nr. 2 BGB](#)).

Ein solcher Mangel läge vor, wenn die Glühkerze eines Zylinders abgerissen und beim Versuch, das Gehäuse zu entfernen, das Gewinde des Zylinderkopfs beschädigt worden wäre. Auf diesen Mangel kann der Kläger seinen Rücktritt jedoch nicht stützen. Er hat den Schaden im Januar oder Februar 2011 für 500 € ... beseitigen lassen ... Der Kläger hat nie behauptet, dass die Reparatur den Mangel nicht vollständig beseitigt habe. Mit der vollständigen Beseitigung des etwa vorhandenen Mangels ging aber ein noch nicht ausgeübtes Rücktrittsrecht des Klägers unter.

Für die Beurteilung, ob ein den Rücktritt rechtfertigender Mangel vorliegt, ist auf den Zeitpunkt der Rücktrittserklärung abzustellen ([BGH, Urt. v. 05.11.2008 – VIII ZR 166/07](#), [NJW 2009, 508](#) [509]; *Palandt/Weidlich*, BGB, 71. Aufl. [2012], § 434 Rn. 29, § 437 Rn. 22; *Staudinger/Schwarze*, Neubearb. 2009, § 323 Rn. D 5). Soweit ersichtlich, wird dies in der Kommentierung zwar stets nur unter der Fragestellung behandelt, ob der Käufer noch zurücktreten könne, wenn der Verkäufer den Mangel nachgebessert habe (zu einer Ausnahme sogleich). Die fachgerechte, vollständige und nachhaltige Beseitigung des Mangels durch den Verkäufer schließt nach einhelliger Auffassung den Rücktritt aus. Ist die Nachbesserung erst nach Ablauf einer hierzu gesetzten Frist oder gar erst nach der Rücktrittserklärung erfolgt, wird dies damit begründet, dass in der Entgegennahme der Nachbesserung durch den Käufer ein Verzicht auf sein Rücktrittsrecht liege (OLG Düsseldorf, Urt. v. 19.07.2004 – [I-1 U 41/04](#); *Reinking/Eggert*, *Der Autokauf*, 10. Aufl. [2009], Rn. 505; *jurisPK-BGB/Alpmann*, Stand 01.10.2012, § 323 Rn. 63; *MünchKomm-BGB/Ernst*, 5. Aufl. [2007], § 323 Rn. 154, 166; insoweit auch *Erman/Grunewald*, BGB, 13. Aufl. [2011], § 434 Rn. 68 und § 437 Rn. 4). Zum gleichen Ergebnis muss es aber führen, wenn der Käufer selbst den Mangel beseitigt hat. Die tatsächliche Folge der Mangelbeseitigung ist dieselbe. Die Sache ist nun vertragsgerecht. Rechtsfolge muss sein, dass kein Gewährleistungsanspruch wegen Vertragswidrigkeit mehr besteht. Der Käufer verhielte sich widersprüchlich, wenn er den Mangel beseitigte und dann den Kaufvertrag wegen eines Mangels rückabwickeln möchte, der nicht mehr vorliegt.

Anderes ergibt sich auch nicht aus der Kommentierung von *Grunewald* (Erman/*Grunewald*, a. a. O., § 434 Rn. 68), wo es heißt, dass der Wegfall des Mangels nach Gefahrübergang keinen Einfluss auf die Gewährleistungsrechte des Käufers habe. Seine Rechte blieben auch dann bestehen, wenn er selbst den Mangel beseitige. Zum Beleg wird auf ein Urteil des BGH Urt. v. 20.10.2000 – [V ZR 207/99](#), [NJW 2001, 66](#) f.) verwiesen. Dort heißt es in der Tat, dass nach den gesetzlichen Gewährleistungsvorschriften allein maßgeblich sei, dass der Kaufgegenstand im Zeitpunkt des Gefahrübergangs einen Mangel aufweise. Es könne dem Verkäufer nicht zugutekommen, dass er sein Einverständnis zur Vollziehung der Wandelung oder Minderung hinauszögere, obwohl der Käufer wegen des Mangels berechtigterweise Wandelung oder Minderung verlange. Aus dieser Begründung des BGH ergibt sich aber, dass die Kommentierung bei Erman missverständlich ist. Sie war in dieser Form nur unter dem alten Schuldrecht richtig. Danach kamen ein Rückabwicklungsverhältnis oder eine Minderung erst nach Einverständniserklärung des Verkäufers mit dem Wandelungs- oder Minderungsverlangen des Käufers zustande. Der BGH hatte einen Sachverhalt zu beurteilen, bei dem die Sache nach der Geltendmachung der Gewährleistung (Minderung), aber vor der Einverständniserklärung des Verkäufers damit mangelfrei wurde. Er hat entschieden, dass der Wegfall des Mangels in dieser Schwebezeit unerheblich sei. Nicht andeutungsweise ergibt sich aus dieser Entscheidung, dass der BGH auch ein Vorliegen des Mangels zum Zeitpunkt des Geltendmachens des Gewährleistungsanspruchs für entbehrlich halte. Nur dieser Zeitpunkt kann – neben dem des Gefahrübergangs – nach neuem Schuldrecht noch maßgeblich sein. Es wird im Übrigen auf die oben zitierte Entscheidung BGH (Urt. v. 05.11.2008 – [VII ZR 166/07](#), [NJW 2009, 508](#) [509]) verwiesen, in der der BGH ohne jeden Erörterungsbedarf davon ausgegangen ist, dass die Rücktrittsvoraussetzungen zum Zeitpunkt der Rücktrittserklärung vorliegen müssten. Dazu gehört eben auch die Mangelhaftigkeit der Kaufsache.

Der Kläger erleidet dadurch, dass ihm der Rücktritt nach Beseitigung des Mangels versagt bleibt, keinen Nachteil. Der Prozessbevollmächtigte des Klägers hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat angesprochen, dass der Kläger die Mangelbeseitigung doch auch im Interesse des Verkäufers vorgenommen habe und dies nicht zu seinen Lasten gehen dürfe. Indes besteht nach Herstellung eines vertragsgerechten Zustands der Kaufsache kein Anlass für eine Rückabwicklung des Kaufvertrags. Ein Nachteil ist dem Kläger allein dadurch entstanden, dass er wegen der anfänglichen angeblichen Mangelhaftigkeit des Pkw Kosten aufwenden musste. Diese aber wären ihm nach [§ 280 I BGB](#) zu ersetzen, wenn die Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruches im Übrigen vorlägen.

2. Weil dies allerdings vorliegend nicht der Fall ist, steht dem Kläger auch kein Anspruch auf Ersatz der Kosten der Mangelbeseitigung ... wegen pflichtwidriger mangelhafter Erfüllung des Kaufvertrags durch den Beklagten zu. Der Senat glaubt dem Kläger, dass er eines der Gewinde der Glühkerzen fachwidrig aufgebohrt vorgefunden hat. Der Mangel muss somit bereits bei Gefahrübergang vorgelegen haben. Der Beklagte haftet dafür jedoch nicht, weil die Gewährleistung im Kaufvertrag wirksam ausgeschlossen wurde und die Voraussetzungen der Arglisthaftung nicht vorliegen.

a) Der Beklagte hat für den Wagen „keine Garantie“ übernommen. Eine Erklärung dieser Art wird regelmäßig nicht als Gewährleistungsausschluss verstanden. Aus ihr soll sich nur ergeben, dass der Verkäufer eine Haftungserweiterung ablehne (Erman/*Grunewald*, a. a. O., § 444 Rn. 4; Palandt/*Weidlich*, a. a. O., § 444 Rn. 19; a. A. Staudinger/*Matuschek-Beckmann*, Neubearb. 2004, § 444 Rn. 19). Letztlich ist die Reichweite der Erklärung jedoch stets eine Frage der Auslegung des jeweiligen Vertrags. Jedenfalls im vorliegenden Fall war die Erklärung als Gewährleistungsausschluss zu verstehen. Der Beklagte hat sich nicht nur auf die Ablehnung jeder Garantie beschränkt, sondern weiter darauf hingewiesen, dass er den Artikel nicht zurücknehme und dass er eine Probefahrt und Besichtigung wünsche, damit es nicht zu Nachverhandlungen komme. In ihrer Gesamtheit musste der Kaufinteressent diese Erklärungen so verstehen, dass der Verkäufer mit dem Pkw nach dem Verkauf nichts mehr zu tun haben wolle. Darin liegt der Sache nach ein Gewährleistungsausschluss. Der Prozessbevollmächtigte des Klägers hat dies anfänglich nicht anders verstanden. Mit Schreiben vom 18.02.2011 hat er den Beklagten auf Schadensersatz wegen Arglisthaftung in Anspruch genommen. Den Vorwurf hat er in der Rücktrittserklärung wiederholt. Noch in der Klagschrift hat er die gesetzlichen Gewährleistungsvorschriften nicht bemüht. Einen „wirksamen Sachmängelhaftungsausschluss“ hat er erst im Laufe des Rechtsstreits in Zweifel gezogen (Schriftsatz vom 18.01.2012) und nicht einmal dabei bestritten, dass der Kläger die Erklärung des Beklagten als Haftungsausschluss verstanden hat, worauf allein es für das Zustandekommen eines Gewährleistungsausschlusses ankommt. Zusätzlicher „Wirksamkeitsanforderungen“ bedarf es nicht.

b) Eine demnach zur Haftungs begründung notwendige Arglist (§ 444 BGB) ist nicht nachgewiesen. Der Beklagte hat bei seiner Anhörung vor dem Senat überzeugend geschildert, dass er keinerlei Reparaturen an dem Pkw durchgeführt oder veranlasst habe und ihm der Zustand des Glühkerzengewindes unbekannt gewesen sei. Diese schon schriftsätzlich aufgestellte Behauptung erschien nach Aktenlage fragwürdig, weil der dem Beklagten vorangehende Vorbesitzer X seinerseits schriftlich Entsprechendes bestätigt hatte. Der Widerspruch hat sich aber bei der Anhörung der Parteien geklärt. Der Beklagte hat erklärt, dass X den Wagen nur für rund ein Jahr besessen habe; bereits er habe ihn – aus Familienbesitz heraus – mit einem Defekt an den Glühkerzen und einem Satz Ersatzkerzen erworben, die er dann an ihn, den Beklagten, weitergegeben habe. Der Kläger seinerseits hat geschildert, dass die unsachgemäße Reparatur jedenfalls schon einige Zeit her sein müsse. Im fraglichen Bereich seien Korrosionsspuren gewesen. Unter diesen Umständen ist nicht auszuschließen, dass der Schaden bereits in der Zeit vor dem Besitz [des] X entstanden ist. Deshalb hatte auch eine Beweisaufnahme durch Vernehmung [des] X zu unterbleiben. Seine etwaige Aussage, dass er den Schaden nicht verursacht habe, hätte nicht den Beweis erbringen können, dass es der Beklagte gewesen sein müsse ...

#### **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.**