Kein Rücktritt vom Kaufvertrag bei nur geringfügigem Mangel

1. **Ein Mangel eines für 29.985 € gekauften Gebrauchtwagens, dessen Beseitigung einen Kostenaufwand von maximal 600 € (≈ 2 % des Kaufpreises) erfordert, ist geringfügig und rechtfertigt deshalb nach § 323 V 2 BGB keinen Rücktritt vom Kaufvertrag.**

2. **Normaler Verschleiß ist bei einem Gebrauchtwagen kein Sachmangel.**

OLG Stuttgart, Urteil vom 19.5.2015 – 12 U 39/14
(nachfolgend: BGH, Beschluss vom 04.02.2016 – IX ZR 133/15)

Sachverhalt: Der Kläger nimmt den beklagten Rechtsanwalt wegen der fehlerhaften Bearbeitung eines Mandats in Anspruch.

Der Kläger erwarb am 15.11.2008 in der BMW-Niederlassung S. einen etwa vier Jahre alten BMW X3. Das Fahrzeug hatte zu diesem Zeitpunkt eine Laufleistung von ca. 79.900 km. Am 19.11.2008 schloss der Kläger einen Leasingvertrag mit der *BMW Leasing GmbH*, die anstelle des Klägers in den Kfz-Kaufvertrag eintrat.

In der Folgezeit rügte der Kläger bei der BMW-Niederlassung V. eine Vielzahl von Mängeln. Insbesondere beanstandete er, dass das Fahrzeug nicht verkehrssicher sei; ihm werde angezeigt, dass die Bremsen defekt seien, außerdem sei die Klimaanlage defekt und schließe das Schiebedach nicht.

Am 19.05.2009 erklärte der Beklagte namens und im Auftrag des Klägers sowohl gegenüber der BMW-Niederlassung S. als auch gegenüber der *BMW Leasing GmbH* den „Rücktritt vom Leasingvertrag“. In ihrer Antwort auf dieses Schreiben wies die *BMW AG* darauf hin, dass sie nicht Vertragspartnerin des Leasingvertrages sei und Gewährleistungsansprüche für nicht gegeben halte.

Daraufhin erhob der Beklagte namens des Klägers Klage gegen die *BMW AG*, mit der er die Erstattung der an die Leasinggeberin geleisteten Zahlungen in Höhe von 6.826,96 € begehrte. Das LG Stuttgart wies den hiesigen Beklagten mit Verfügung vom 05.09.2009 „allgemein auf die Konstruktion der Leistungen und Leistungsbeziehungen (auch im Rahmen einer Rückabwicklung) beim Leasing“ hin und regte an, „die Zuordnung der geltend gemachten Ansprüche zu den nunmehr Beteiligten nochmals zu prüfen“. In der mündlichen Verhandlung beantragte der hiesige Beklagte „die Rückzahlung des Kaufpreises an die *BMW Leasing GmbH* Zug um Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs“. Das LG Stuttgart wies die Klage mit der Begründung ab, das Schreiben des hiesigen Beklagten vom 19.05.2009 könne nicht dahin ausgelegt werden, dass damit der Rücktritt des Klägers vom Kfz-Kaufvertrag erklärt worden sei.

Gegen dieses Urteil legte der hiesige Beklagte namens des Klägers Berufung ein und trug in der Berufungsinstanz erstmals vor, die Ehefrau des Klägers habe am 07.05.2009 mündlich den Rücktritt vom Kaufvertrag erklärt. Diesen Vortrag wies das OLG Stuttgart als verspätet zurück. Hinsichtlich der Rücktrittserklärung vom 19.05.2009 folgte es der Auffassung des Landgerichts, sodass die Berufung keinen Erfolg hatte.

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision wurde vom BGH zurückgewiesen.

Die *BMW Bank GmbH* (Nachfolgerin der *BMW Leasing GmbH*) ließ das Fahrzeug im Februar 2012 abholen und veräußerte es an einen Händler. Zu diesem Zeitpunkt stellte der zur Bewertung des Fahrzeugs von der *BMW AG* beauftragte Sachverständige eine Laufleistung von 109.665 km fest.

Der Kläger hat vorgetragen, dass er aufgrund einer Vielzahl von Mängeln berechtigt gewesen wäre, vom Kaufvertrag über den BMW X3 zurückzutreten. Allein deshalb, weil der Beklagte die Rücktrittserklärung nicht klar formuliert habe, sei ihm – dem Beklagten – ein finanzieller Schaden entstanden. Dieser Schaden bestehe unter anderem darin, dass er – der Beklagte – Leasingraten in Höhe von insgesamt 16.850,58 € habe zahlen müssen; außerdem seien insbesondere die Kosten des Vorprozesses (15.470,15 €), Standkosten (4.263,77 €) und die Kosten für die Anschaffung eines Ersatzfahrzeugs (22.215 €) zu berücksichtigen. Darüber hinaus sei ihm – dem Beklagten – infolge der Kündigung seines Bankkontos ein Schaden von 46.395,40 € entstanden.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Es hat zwar eine Pflichtverletzung des Beklagten darin gesehen, dass er nicht den erforderlichen Rücktritt vom Kaufvertrag erklärt und die Rücktrittserklärung der Ehefrau des Klägers erst in der Berufungsinstanz vorgetragen habe. Das Landgericht hat sich jedoch nicht vom Vorliegen eines Rücktrittsgrundes überzeugen können.

Die Berufung des Klägers hatte keinen Erfolg.

Aus den Gründen: B. … Der Kläger hat keinen Schadensersatzanspruch gemäß § 280 I BGB i. V. mit §§ 611, 675 BGB wegen Verletzung des Anwaltsvertrages. Der Beklagte hat zwar eine vertragliche Pflicht verletzt, dies führte jedoch zu keinem Schaden des Klägers.

I. 1. Die Pflichtverletzung des Beklagten liegt darin, den Rücktritt vom Kaufvertrag nicht oder jedenfalls nicht zweifelsfrei erklärt zu haben. Die Aufgabe des Rechtsanwalts, der mit einer Rechtsgestaltung beauftragt wird, ist es, schon durch die Wortwahl seiner Erklärung Klarheit zu schaffen. Der Laie als Auftraggeber schaltet den Fachberater unter anderem deswegen ein, damit dieser das erwünschte rechtliche Ergebnis möglichst auch erreicht. Eine Auslegung setzt erst ein, wenn der Wortlaut einer Erklärung zu Zweifeln überhaupt Anlass gibt; dazu darf es der Rechtsanwalt regelmäßig gar nicht kommen lassen (BGH, Urt. v. 04.06.1996 – IX ZR 51/95, juris).

Der Beklagte hat im vorangegangenen Rechtsstreit keine vom Land- bzw. Oberlandesgericht als solche anerkannte Rücktrittserklärung vom Kaufvertrag abgegeben. Stattdessen hat er lediglich am 19.05.2009 den „Rücktritt vom Leasingvertrag“ erklärt und auch in der mündlichen Verhandlung vom 22.09.2009 keine eindeutige Erklärung dahin gehend abgegeben, dass nicht der Rücktritt vom Leasingvertrag, sondern der Rücktritt vom Kaufvertrag erklärt werde. Die – zwischen den hiesigen Parteien unstreitig – durch die Ehefrau des Klägers abgegebene mündliche Erklärung des Rücktritts vom Kaufvertrag wurde erst im Berufungsverfahren und damit verspätet vorgetragen.

2. Der Beklagte hat den ihm erteilten Auftrag fehlerhaft bearbeitet. Die Erklärung, vom Leasingvertrag zurückzutreten, führte ins Leere, da dem Kläger ein solches Rücktrittsrecht schon aus vertraglichen Gründen nicht zustand. In Nr. XIII Abs. 1 der Leasing-Bedingungen ist, wie bei diesem Vertragstypus üblich, vorgesehen, dass dem Leasingnehmer gegen den Leasinggeber Ansprüche wegen Sachmängeln nicht zustehen. Als Kompensation tritt der Leasinggeber sämtliche Gewährleistungsrechte gegen den Verkäufer ab. Der Leasingnehmer ist berechtigt und verpflichtet, sie im eigenen Namen geltend zu machen. Bei einem berechtigten Rücktritt vom Kaufvertrag entfällt die Verpflichtung des Leasingnehmers zur Zahlung der Leasingraten, und es erfolgt eine Abrechnung über die bezahlten Leasingraten (Nr. XIII Abs. 3 der Leasing-Bedingungen).

Im Übrigen war ein gegenüber dem Verkäufer erklärter Rücktritt vom Leasingvertrag sinnlos und konnte diesem gegenüber keine Rückabwicklung des Kaufvertrages begründen.

II. 1. Durch die fehlerhafte Rücktrittserklärung ist dem Kläger jedoch kein Schaden entstanden. Der Senat kann nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit feststellen, dass an dem Fahrzeug Mängel in einem Umfang vorhanden waren, die zum Rücktritt vom Kaufvertrag berechtigt hätten.

Hängt die Haftung des Anwalts vom Ausgang eines Vorprozesses ab, hat das Regressgericht nicht darauf abzustellen, wie jener voraussichtlich geendet hätte, sondern nach den Verfahrensgrundsätzen des § 287 ZPO selbst zu entscheiden, welches Urteil richtigerweise hätte ergehen müssen (BGH, Urt. v. 13.06.1996 – IX ZR 233/95, juris; Urt. v. 03.11.1955 – III ZR 62/54, NJW 1956, 140).

Auch bei Anwendung des für den Kläger erleichterten Beweismaßstabes des § 287 ZPO kann nicht festgestellt werden, dass der Vorprozess ohne Anwaltsverschulden zu seinen Gunsten ausgegangen wäre.

2. Ein Recht zum Rücktritt vom Kaufvertrag setzt das Bestehen eines Sachmangels i. S. des § 434 I BGB voraus. Der Kläger muss auch im Regressprozess die Mangelhaftigkeit des Fahrzeugs bei Gefahrübergang nachweisen, wobei er gemäß § 476 BGB lediglich den Mangel und ein Auftreten des Mangels innerhalb von sechs Monaten nach Gefahrübergang nachweisen muss. Da der Kläger ursprünglich das Fahrzeug selbst in seiner Eigenschaft als Verbraucher gekauft hat, streitet nach der genannten Vorschrift für ihn die Vermutung, dass ein nachgewiesener Mangel, der innerhalb von sechs Monaten aufgetreten ist, bereits bei Gefahrübergang vorgelegen hat. Der Beklagte tritt demgegenüber in diesem Verfahren an die Stelle des früheren Prozessgegners und hat dasjenige darzulegen und zu beweisen, was Letzterer im Vorprozess darzulegen und zu beweisen hatte.

3. Mit überwiegender Wahrscheinlichkeit kann allenfalls festgestellt werden, dass das Schiebedach des Fahrzeugs nicht vollständig geschlossen werden konnte und dieser bereits innerhalb der ersten sechs Monate nach Übergabe des Kfz festgestellte und gerügte Mangel – der gesetzlichen Vermutung folgend – bereits bei Gefahrübergang vorlag.

Diesen Mangel hat der von der Leasinggeberin eingeschaltete Sachverständige *R* bei Rücknahme des Fahrzeugs am 07.02.2012 festgestellt. Allerdings ist es ausgeschlossen, dass es – wie die Zeugin *H* aussagte – in das Fahrzeug hineingeregnet haben soll. Zum einen wurden im Innern des Fahrzeugs keine Wasserschäden festgestellt. Zum anderen hat auch der Zeuge *W* bekundet, dass er keine Probleme darin gesehen habe, trotz des nicht vollständig geschlossenen Schiebedachs das Fahrzeug im Freien stehen zu lassen. Im Übrigen konnte auch nach der Darstellung des Klägers bzw. der Zeugin *H* bei einem Test … kein Wassereintritt festgestellt werden.

Die Reparaturkosten wurden vom Sachverständigen *R* mit voraussichtlich 200 € angesetzt. Der gerichtliche Sachverständige *E*, der das Fahrzeug allerdings nicht besichtigen konnte, hat einen Bruttoaufwand von 500 € bis 600 € für möglich gehalten. Die von ihm ermittelten Maximalkosten von 1.500 € netto für den Fall, dass das Schiebedach komplett neu eingebaut werden musste, sind nicht in Ansatz zu bringen. Ein derart gravierender Defekt ist auszuschließen. Ein solcher Schaden wäre mit Sicherheit vom Sachverständigen *R* vermerkt worden, der als DEKRA-Sachverständiger für seine Objektivität bürgt und, da vom Leasinggeber beauftragt, auch nicht in den Verdacht geraten kann, das Fahrzeug nur oberflächlich untersucht und die zu erwartenden Reparaturkosten zu gering geschätzt zu haben. Der Hinweis in dem Gutachten, dass unter Umständen eine Schadenserweiterung möglich ist, ändert hieran nichts, denn dem wird dadurch Rechnung getragen, dass die Zahlen des Sachverständigen *E* zugrunde gelegt werden.

Zu der Zeit, als der Beklagte den Rücktritt hätte erklären müssen – spätestens im Verlauf des Vorprozesses – lag die hierfür erforderliche erhebliche Pflichtverletzung jedoch nicht vor (§ 323 V 2 BGB). Beweisbelastet für die Unerheblichkeit des Mangels ist der Beklagte.

Der Kläger – bzw. die Leasinggeberin – hat das Fahrzeug zu einem Preis von 29.985 € gekauft. Im Verhältnis hierzu betragen die in Ansatz zu bringenden Aufwendungen zur Behebung des Mangels von maximal 600 € etwa 2 %. Auch im Rahmen der Gesamtabwägung, bei der für den Kläger noch die Reihe an Werkstattterminen und der damit für ihn verbundenen Aufwand einzustellen sind, genügt dieser Mangelbeseitigungsaufwand nicht zur Überschreitung der Erheblichkeitsschwelle, die jedenfalls bei Beseitigungskosten von 5 % (1.500 €) anzunehmen wäre (vgl. BGH, Urt. v. 28.05.2014 – VIII ZR 94/13, juris Rn. 30).

4. Weitere Mängel lassen sich nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit feststellen bzw. können für die Frage des Rücktrittsrechts nicht berücksichtigt werden.

a) Soweit sich der Kläger auf Mängel berufen hat, die nach seinem eigenen Vortrag zwischenzeitlich behoben worden waren, hätte hierauf die Rücktrittsklage ohnehin nicht gestützt werden können. Dies betraf die Reparatur des Außenspiegels an der Fahrerseite, den Riss im Schmutzfänger, die ersetzte Kunststoffverblendung am Radkasten, den verschmutzten Holm, den Ölservice sowie das fehlende Frostschutzmittel.

b) Die Klimaanlage war zwar unstreitig defekt. Ebenso unstreitig hat aber die *BMW AG* nach Feststellung dieses Mangels den Austausch des Steuergeräts vorgesehen und das entsprechende Ersatzteil bestellt. Die Reparatur ist vom Kläger jedoch abgelehnt worden. Kurz danach hat er den Rücktritt erklärt.

c) Auch vom Vorliegen folgender geltend gemachter Mängel kann sich der Senat nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit überzeugen:

- keine Inspektion (außer Öl-Nachfüllung)
- schmierende Scheibenwischerblätter
- defekte Netzbefestigung
- poröse Türgummis
- undichte Fenster
- mangelhafte Innenverkleidung
- defekte CD-Anlage
- starke Klappergeräusche
- defekte Beifahrertüre
- defekte Bremsen
- Rost an den Türschwellen
- nicht funktionierende Freisprecheinrichtung

d) Die schmierenden Scheibenwischerblätter, die porösen Türgummis und der Rost an den Türschwellen stellen schon keine Mängel des Gebrauchtfahrzeugs i. S. des § 434 I 2 Nr. 2 BGB dar. Nach dieser Vorschrift ist ein Fahrzeug mangelhaft, wenn es bei der Übergabe nicht die Beschaffenheit aufweist, die bei Sachen der gleichen Art üblich ist und die der Käufer nach der Art der Sache erwarten kann. Ein normaler Verschleiß ist kein Sachmangel eines Gebrauchtwagens (BGH, Urt. v. 23.11.2005 – VIII ZR 43/05, juris). Anhaltspunkte dafür, dass es sich bei diesen Beanstandungen um über normalen Verschleiß hinausgehende Beeinträchtigungen handelte, sind nicht dargelegt und auch nicht erkennbar.

e) Diese Grundsätze gelten auch in Bezug auf die angeblich defekten Bremsen, die bei einer Fahrt von H. nach S. am 06.09.2009 zu einem schleifenden Geräusch und einen Bremskraftverlust von 70 % geführt haben sollen. Bei einer – wie hier vorliegenden – Laufleistung von 20.000 bis 30.000 km nach Übergabe des Fahrzeugs kann nach den Angaben des gerichtlich bestellten Sachverständigen *E* ausgeschlossen werden, dass die Bremsen bereits bei der Übergabe des Fahrzeugs mangelhaft gewesen sind.

Der in der auf die Anhörung des Sachverständigen folgenden mündlichen Verhandlung überreichte, vom Kläger persönlich unterzeichnete Antrag auf Ablehnung des Sachverständigen ist unzulässig und unbegründet.

Ergeben sich Gründe, auf die die Ablehnung des Sachverständigen gestützt wird, aus dessen Gutachten, sind sie grundsätzlich unverzüglich (§ 121 I 1 BGB) nach Kenntnis des Gutachtens geltend zu machen. Das bedeutet, dass der Ablehnungsantrag zwar nicht sofort, wohl aber ohne schuldhaftes Zögern, das heißt innerhalb einer den Umständen des Einzelfalls angepassten Prüfungs- und Überlegungsfrist anzubringen ist. Zugleich hat der Antragsteller glaubhaft zu machen, dass er ohne sein Verschulden verhindert war, den Ablehnungsgrund früher geltend zu machen (BGH, Beschl. v. 15.03.2005 – VI ZB 74/04, juris). Der Sachverständige wurde am 02.12.2014 angehört. Gründe, weshalb das Gesuch erst in der Verhandlung vom 27.04.2015 überreicht werden konnte, sind weder vorgetragen noch sonst ersichtlich.

Das Ablehnungsgesuch ist darüber hinaus unbegründet. Die klägerseits monierten angeblichen Unzulänglichkeiten des Gutachtens rechtfertigen nicht die Ablehnung des Sachverständigen wegen Befangenheit (OLG Köln, Beschl. v. 25.07.2012 – I-19 W 17/12, juris). Auf die unterlassene Einholung von Auskünften bei unbeteiligten Personen kann der Befangenheitsantrag ebenfalls nicht gestützt werden. Hierzu ist der Sachverständige ohne Weisung des Gerichts nicht befugt (*Huber,* in: Musielak/Voit, ZPO, 12. Aufl. [2015], § 404a Rn. 5). Auch der Umstand, dass der Sachverständige für die „Gegenseite sowie dessen Versicherung“ bereits Gutachten erstattet haben soll, begründet nicht die Besorgnis der Befangenheit (OLG Celle, Beschl. v. 18.01.2002 – 14 W 45/01, juris), zumal die Ausführungen des Klägers hierzu nicht substanziiert sind.

f) Der Sachverständige *E* konnte keinen der genannten Mängel an dem Fahrzeug feststellen, wobei ihm allerdings im Wesentlichen lediglich Lichtbilder zur Verfügung standen, die nach einem Verkehrsunfall gefertigt wurden. Der Sachverständige konnte auch nicht die Behauptung des Klägers bestätigen, wonach Defekte an der Bremsanlage sowie ungewöhnliche Verschleißerscheinungen bei den Türdichtungen bauartbedingt seien. Nach den Angaben des Sachverständigen lag dem referenzierten Artikel der Autozeitschrift ein anders ausgestattetes Fahrzeug zugrunde. Zudem ist nicht vorstellbar, dass an der Seitentür Scharniere herausgebrochen sein sollen, da sich die Türe sonst nicht mehr richtig öffnen oder schließen ließe. Schließlich hat auch der Sachverständige *R* in seinem Bewertungsgutachten vom 07.02.2012 einen Mangel am Türscharnier nicht festgestellt.

g) Das vom Kläger … vorgelegte Abnahmeprotokoll vom 25.11.2010 zur Feststellung vorhandener Mängel hat keinen Beweiswert. Der Zeuge *W* von der Firma *C*, bei der das Fahrzeug ab November 2010 abgestellt war, soll darin bestätigt haben, dass bereits zu diesem Zeitpunkt eine Vielzahl an Mängeln vorgelegen haben soll. Das Fahrzeug soll nicht mehr fahrbereit gewesen sein.

Dieses Abnahmeprotokoll ist nachweislich falsch. Wie der Zeuge *W* eingeräumt hat, wurde es erst nach dem 18.02.2012 erstellt. Er sei mit dem Kläger „fast befreundet“ gewesen. Das Protokoll sei ihm von dessen Ehefrau, der Zeugin *H*, vorgelegt worden mit der Bemerkung, sie brauche es für das Gericht. Bei der Anlieferung auf den Hof sei das Fahrzeug gar nicht untersucht worden. Es sei aber festgestellt worden, dass es nicht mehr ansprang und die Bremsen in einem schlechten Zustand waren.

Dass das Ausstellungsdatum vom 25.11.2010 nicht richtig sein kann, ergibt sich bereits daraus, dass sich das Dokument auf eine Rechnungsnummer bezieht, die zu jenem Zeitpunkt noch gar nicht vergeben war. Die Referenzrechnung Nr. 046563 wurde erst am 18.02.2012 ausgestellt. Schon wegen der Vorgaben des § 14 IV Nr. 4 UStG, wonach eine Rechnungsnummer fortlaufend zu vergeben ist, konnte die Rechnungsnummer am 25.11.2010 noch nicht bekannt sein. Der Zeuge *W* hat bestätigt, dass die Rechnungsnummer automatisch durch den Computer vergeben wurde und das Protokoll erst nach dem Rechnungsdatum erstellt worden sei.

Entgegen der Auffassung des Klägers ist beim Zeugen *W* auch keine Belastungstendenz erkennbar. Er hat vielmehr zunächst die Behauptungen des Klägers gestützt und erst auf Vorhalt der Unstimmigkeiten die Vordatierung eingeräumt.

Das Protokoll weist ferner Unstimmigkeiten auf in Bezug auf den Kilometerstand und die Aussage, das Fahrzeug sei nicht mehr fahrbereit gewesen. Beides zusammen kann nicht zutreffen. Das „Abnahmeprotokoll“ gibt einen Kilometerstand von 101.300 an, der nach den Angaben, die der Zeuge *W* noch in erster Instanz gemacht hat, abgelesen worden sein soll. In der Berufungsinstanz gab der Zeuge an, es könne auch so gewesen sein, dass ihm der Kilometerstand zugerufen worden sei. Der von der Leasinggeberin eingeschaltete Sachverständige *R* hat im Februar 2012 dagegen einen Kilometerstand von 109.665 abgelesen. Dies bedeutet, dass entweder der Zustand des Fahrzeugs oder der Kilometerstand im Protokoll nicht richtig wiedergegeben wird.

Dafür, dass der Sachverständige *R* den Kilometerstand falsch abgelesen habe – wie der Kläger meint – gibt es keine Anhaltspunkte. Seine Mutmaßung, das Fahrzeug sei noch bewegt worden, passt nicht zu den Angaben im Abnahmeprotokoll, wonach es schon im November 2010 gar nicht mehr fahrbereit gewesen sei. Zudem hat der Zeuge *W* angegeben, dass das Fahrzeug ab dem Zeitpunkt, als es bei *C* war, nicht mehr bewegt worden sei.

h) Auf die Angaben der Zeugin *H*, die bestätigt hat, dass die behaupteten Mängel vorgelegen hätten, lässt sich eine Verurteilung nicht stützen.

Die Glaubwürdigkeit kann der Zeugin zwar nicht aufgrund des Umstandes abgesprochen werden, dass sie als Ehefrau ein Interesse am Ausgang des Verfahrens habe. Dieses Interesse am Verfahrensausgang kam allerdings deutlich dadurch zum Ausdruck, dass sie dem Zeugen *W* das bereits angesprochene, nachweislich zweckgerichtet manipulierte Abnahmeprotokoll zur Unterzeichnung vorgelegt hat, das eine Untersuchung durch ihn bei Übernahme des Fahrzeugs für die Zwecke der Anspruchsverfolgung dokumentieren soll. Bereits dieser Vorgang beschädigt die Glaubwürdigkeit der Zeugin so nachhaltig, dass auch ihre sonstigen Angaben für eine Beweisführung nicht ausreichend sind.

Darüber hinaus gibt es gewichtige Anhaltspunkte dafür, dass die Zeugin auch die vermeintliche Mängelanzeige vom 11.01.2009 nachträglich verfasst hat. Unter Nr. 8 wird darin moniert, dass die Bremsen nicht durchgesehen worden seien. Von diesem Umstand hat die Zeugin nach ihrer Aussage aber erst erfahren, als die Bremsen ihre Bremskraft verloren haben. Dies war jedoch erst im September 2009. In Anbetracht dieser Unstimmigkeiten kann sich der Senat auch aus der Vorlage des Rückscheines der Post vom 16.01.2009 nicht davon überzeugen, dass die Anlage K 11 bereits am 11.01.2009 gefertigt worden sei. Zudem war dem Beklagten diese angebliche Mangelanzeige unbekannt. Seine Behauptung ist auch nachvollziehbar, denn es hätte nahegelegen, diese bereits im Vorprozess vorzulegen.

Schließlich hat die Zeugin auch offensichtlich unzutreffende Angaben über den Umfang und die Dauer der Nutzung des Fahrzeugs gemacht. Auf der Basis ihrer Angaben sind die sich aus den Gutachten zum Unfallschaden und zur Bewertung bei Rückgabe des Fahrzeugs festgestellten Kilometerstände, die eine Laufleistung ab Übergabe des Fahrzeugs von circa 30.000 km belegen, nicht erklärlich.

5. Dass der Vorprozess auch ohne das streitgegenständliche anwaltliche Verschulden mit überwiegender Wahrscheinlichkeit gewonnen worden wäre, kann aus den genannten Gründen nicht festgestellt werden. Infolgedessen fehlt es hinsichtlich aller geltend gemachter Schadenspositionen an der Kausalität.

6. Im Übrigen ist der geltend gemachte Schaden weit übersetzt. Insbesondere ein Anspruch auf Bezahlung des gekauften Ersatzwagens besteht nicht, weil die Ersatzbeschaffung auch bei einem erfolgreichen Rücktritt vom Kaufvertrag erforderlich gewesen wäre. Zudem hätte der Kläger für eine Nutzung von 30.000 km eine Entschädigung zahlen müssen, die sich auf ca. 5.000 € belaufen hätte. …

Hinweis: Der BGH hat die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision mit Beschluss vom 04.02.2016 – IX ZR 133/15 – zurückgewiesen und zur Begründung ausgeführt:

> „[1] Die Beschwerde deckt keinen Zulassungsgrund auf.

[2] 1. Die von der Beschwerde aufgeworfene Rechtsfrage, ob im Rahmen der gemäß § 323 V 2 BGB vorzunehmenden Interessenabwägung vor der Rücktrittserklärung behobene Mängel zugunsten des Käufers zu berücksichtigen sind, ist geklärt. Bei der Interessenabwägung ist auf den Zeitpunkt der Rücktrittserklärung des Käufers abzustellen (BGH, Urt. v. 28.05.2014 – VIII ZR 94/13, BGHZ 201, 290 Rn. 16). Daraus folgt im Gegenschluss, dass vor Abgabe der Rücktrittserklärung behobene Mängel im Allgemeinen außer Betracht bleiben. Der von der Beschwerde eingeforderten Grundsatzentscheidung bedarf es deshalb nicht.

[3] 2. Ein Verstoß gegen Art. 103 I GG kann nicht darin erblickt werden, dass das Berufungsgericht den von dem Kläger zum Nachweis der geltend gemachten Mängel benannten Zeugen *M* nicht gehört hat. Der Kläger hat auf die Vernehmung des Zeugen konkludent verzichtet.

[4] Ein Verzicht auf einen Zeugen kann darin gesehen werden, dass die Partei, welche noch nicht vernommene Zeugen benannt hat, nach durchgeführter Beweisaufnahme ihren Beweisantrag nicht wiederholt. Die Schlussfolgerung eines Verzichts ist jedenfalls dann berechtigt, wenn die Partei aus dem Prozessverlauf erkennen konnte, dass das Gericht – wie hier das Berufungsgericht nach der Vernehmung der Zeugin *H* und dem anschließenden Hinweis auf die voraussichtliche Erfolglosigkeit der Berufung – mit der bisher durchgeführten Beweisaufnahme seine Aufklärungstätigkeit als erschöpft angesehen hat (BGH, Urt. v. 02.11.1993 – VI ZR 227/92, NJW 1994, 329 [330]; Beschl. v. 07.04.2011 – IX ZR 206/10 Rn. 6; Beschl. v. 10.11.2011 – IX ZR 27/11 Rn. 6; Beschl. v. 21.02.2013 – IX ZR 219/12, ZInsO 2013, 608 Rn. 7). …“

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.