Gewährleistungsausschluss vs. öffentliche Äußerungen des Verkäufers (§ 434 I 3 BGB)

1. **Der Verkäufer kann im Hinblick auf die in § 434 I 3 BGB getroffene gesetzgeberische Wertung grundsätzlich seine Haftung nicht nur für das Fehlen einer üblichen und vom Käufer zu erwartenden Beschaffenheit (§ 434 I 2 Nr. 2 BGB), sondern auch für das Fehlen von Eigenschaften ausschließen, deren Vorhandensein der Käufer nach den vom Verkäufer abgegebenen öffentlichen Äußerungen berechtigterweise erwarten kann (im Anschluss an BGH, Urt. v. 22.04.2016 – V ZR 23/15, NJW 2017, 150 Rn. 14).**

2. **Für die Abgrenzung zwischen Verbraucher- und Unternehmerhandeln ist grundsätzlich die objektiv zu bestimmende Zweckrichtung des Rechtsgeschäfts entscheidend (im Anschluss an BGH, Beschl. v. 24.02.2005 – III ZB 36/04, BGHZ 162, 253 [256 f.]; Urt. v. 15.11.2007 – II-I ZR 295/06, NJW 2008, 435 Rn. 6 f.; EuGH, Urt. v. 09.11.2016 – C-149/15, NJW 2017, 874 Rn. 32; Urt. v. 03.09.2015 – C-110/14, ZIP 2015, 1882 Rn. 16 ff., insb. Rn. 21). Dabei kommt es maßgeblich auf die jeweiligen Umstände des Einzelfalls, insbesondere das Verhalten der Parteien bei Vertragsschluss, an. In bestimmten Fällen kann es allerdings auch ausreichen, dass dem Käufer vor oder bei Vertragsschluss der Eindruck vermittelt wird, er erwerbe die Kaufsache von einem Unternehmer (im Anschluss an EuGH, Urt. v. 09.11.2016 – C-149/15, NJW 2017, 874 Rn. 34–45).**

BGH, Urteil vom 27.09.2017 – VIII ZR 271/16

Sachverhalt: Der Beklagte bot im Jahr 2015 auf der Onlineplattform mobile.de einen gebrauchten Pkw Opel Adam 1.4 ecoFlex Slam mit einer Laufleistung von 5.000 km für 10.990 € zum Kauf an. Bei dem zum Verkauf stehenden Fahrzeug handelte es sich indes tatsächlich um einen Opel Adam 1.4 Jam. Der Pkw ist bei einem Neuwagenkauf in der Ausstattungsvariante Slam 1.245 € teurer als die Austattungsvariante Jam. Fahrzeuge in der Ausstattungsvariante Slam verfügen über eine Start-Stopp-Automatik und sind serienmäßig mit größeren Felgen, anderen Sitzbezügen und einem anderen Motor ausgestattet. Zwar weisen die Motoren beider Ausstattungsvarianten den gleichen Hubraum und die gleiche Leistung auf; der ecoFlex-Motor der Ausstattungsvariante Slam hat aber einen deutlich niedrigeren Normverbrauch.

Nachdem der Beklagte das zum Verkauf stehende Fahrzeug bei dem Kläger besichtigt hatte, kaufte er den Pkw mit schriftlichem Vertrag vom 29.07.2015. In der Vertragsurkunde wurde das Fahrzeug nur mit der Herstellerbezeichnung „Opel“ und der Typbezeichnung „Adam“ ohne einen Hinweis auf eine bestimmte Ausstattungsvariante (Slam oder Jam) beschrieben. Der Kaufvertrag enthält folgende Bestimmung:

> „Der Verkäufer verkauft hiermit das nachstehend bezeichnete gebrauchte Kraftfahrzeug an den Käufer. Der Verkäufer übernimmt für die Beschaffenheit des verkauften Kraftfahrzeugs keine Gewährleistung.“

Bei einem nach Kauf und Abholung des Fahrzeugs erfolgten Werkstattbesuch wurde der Kläger davon unterrichtet, dass es sich bei dem Pkw um einen Opel Adam Jam handele. Ein Fahrzeug in der Ausstattungsvariante Slam, das im Übrigen dem vom Beklagten erworbenen Fahrzeug entsprach, wurde von einem anderen Verkäufer auf der Internetplattform eBay zu einem Preis von 12.990 € zum Kauf angeboten.

Mit Anwaltsschreiben vom 05.08.2015 forderte der Kläger den Beklagten vergeblich zur Zahlung eines Minderungsbetrags von 2.000 € auf. Die auf (Rück-)Zahlung dieses Betrages nebst Zinsen gerichtete Klage ist in den Vorinstanzen ohne Erfolg geblieben. Auch die Revsion des Klägers war erfolglos.

Aus den Gründen: [6] I. Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung, soweit für das Revisionsverfahren von Interesse, im Wesentlichen ausgeführt:

[7] Dem Kläger stehe der geltend gemachte Zahlungsanspruch weder unter dem Gesichtspunkt einer Minderung des Kaufpreises gemäß §§ 434 ff. BGB noch als Schadensersatz wegen vorvertraglicher schuldhafter Pflichtverletzung gemäß §§ 280 I, 241 II, 311 II BGB zu.

[8] Zwischen den Parteien sei durch die Unterzeichnung der Kaufvertragsurkunde vom 29.07.2015 ein wirksamer Kaufvertrag mit dem in der Urkunde aufgeführten Inhalt zustande gekommen. Der im Kaufvertrag aufgenommene Haftungsausschluss für kaufrechtliche Gewährleistungsansprüche schließe den geltend gemachten Minderungsanspruch aus.

[9] Zwar greife ein solcher Haftungsausschluss nach höchstrichterlicher Rechtsprechung nicht ein, wenn die Kaufsache nicht die vereinbarte Beschaffenheit (§ 434 I 1 BGB) aufweise. Vorliegend sei jedoch weder eine ausdrückliche noch eine konkludente Beschaffenheitsvereinbarung dahin, dass ein Fahrzeug Opel Adam Slam geschuldet sei, getroffen worden. Eine ausdrückliche Vereinbarung scheide aus, weil der schriftliche Kaufvertrag keine Angaben zu einer bestimmten Ausstattungsvariante enthalte, sondern den Kaufgegenstand lediglich als Opel Adam mit einer bestimmten Fahrgestellnummer bezeichne.

[10] Auch eine konkludente Beschaffenheitsvereinbarung komme nach sämtlichen von den Gerichten und vom Schrifttum aufgestellten Maßstäben nicht in Betracht. Es sei weder vorgetragen noch ersichtlich, dass der Beklagte besondere Sachkunde für sich in Anspruch genommen habe. Auch spreche vieles dafür, dass die Abweichungen von der Fahrzeugbeschreibung in der Internetannonce für einen Laien mit zumutbarem Aufwand erkennbar gewesen seien. Nicht zuletzt spreche vieles dafür, dass eine Beschaffenheitsvereinbarung bereits deswegen zu verneinen sei, weil es dem Kläger ohne Weiteres zumutbar gewesen wäre, auf die Aufnahme ihm bedeutsam erscheinender Eigenschaften in die Kaufvertragsurkunde hinzuwirken.

[11] Allerdings liege im Hinblick auf die fehlende Ausstattungsvariante Opel Adam Slam eine nachteilige Abweichung von der Beschaffenheit vor, die bei Sachen der gleichen Art üblich sei und die der Käufer nach Art der Sache erwarten könne (§ 434 I 2 Nr. 2 BGB). Zu einer solchen Beschaffenheit gehörten gemäß § 434 I 3 BGB auch Eigenschaften, die der Käufer nach den öffentlichen Äußerungen des Verkäufers oder seiner Gehilfen, insbesondere in der Werbung oder bei der Kennzeichnung über bestimmte Eigenschaften, erwarten könne, es sei denn, dass der Verkäufer die Äußerung nicht gekannt habe und auch nicht hätte kennen müssen. Eine Haftung für den damit gegebenen Sachmangel gemäß § 434 I 2 Nr. 2, Satz 3 BGB sei jedoch – anders als im Falle des Fehlens einer vereinbarten Beschaffenheit nach § 434 I 1 BGB – wegen des zwischen den Parteien wirksam vereinbarten Haftungsausschlusses ausgeschlossen.

[12] Der hierfür darlegungs- und beweisbelastete Kläger habe nicht hinreichend dargetan, dass es sich bei dem abgeschlossenen Geschäft um einen Verbrauchsgüterkauf gehandelt habe, bei dem ein Ausschluss der Gewährleistung gemäß §§ 474, 475 I BGB unwirksam wäre. Eine gewerbliche Tätigkeit des Verkäufers i. S. von § 14 I BGB setze nach höchstrichterlicher Rechtsprechung – jedenfalls – ein selbstständiges und planmäßiges, auf eine gewisse Dauer angelegtes Anbieten entgeltlicher Leistungen am Markt voraus. Der Kläger habe das Vorliegen dieser Voraussetzungen in der Person des Beklagten zwar behauptet, dies jedoch angesichts des Vortrags des Beklagten, wonach er das veräußerte Fahrzeug für seine Mutter erworben habe, diese es aber als zu klein abgelehnt habe, und angesichts dessen weiterer Darstellung, dass er kein Gebrauchtwagenhändler, sondern Inhaber eines Imbissbetriebs sei, weder zu substanziieren noch zu belegen vermocht.

[13] Der bloße Umstand, dass der Beklagte insgesamt drei Fahrzeuge zeitgleich auf der Internetplattform mobile.de zum Verkauf angeboten habe, rechtfertige – insbesondere in Anbetracht des substanziierten Bestreitens des Beklagten – nicht den Rückschluss auf ein gewerbliches Handeln. Danach seien Gegenstand sämtlicher Annoncen private Verkäufe (einbruchsdiebstahlgeschädigtes Fahrzeug des Beklagten; defektes Fahrzeug seiner Mutter; für seine Mutter angeschafftes, von dieser aber abgelehntes Ersatzfahrzeug) gewesen. Soweit der Kläger unter Einbeziehung von fremdsprachlichen Annoncen fünf oder sechs Verkaufsangebote anführe, habe er nicht substanziiert dargetan, dass diese andere als die drei genannten Fahrzeuge beträfen.

[14] Dem Beklagten sei es mangels Übernahme einer Garantie und mangels arglistigen Verhaltens auch nicht gemäß § 444 BGB verwehrt, sich auf den vereinbarten Ausschluss der Gewährleistung zu berufen. Soweit der Kläger dem Beklagten arglistiges Verhalten mit der Behauptung zur Last lege, dieser habe offensichtlich bewusst davon abgesehen, die Bezeichnung der Ausstattungsvariante in die Kaufvertragsurkunde aufzunehmen, handele es sich um eine unbelegte Behauptung ins Blaue hinein, die trotz Bestreitens nicht unter Beweis gestellt worden sei. Da der Beklagte zudem bestritten habe, dass ihm bei Vertragsschluss das Fehlen der Ausstattungsvariante Opel Adam Slam positiv bekannt gewesen sei, und der Kläger auch insoweit keinen Beweis angeboten habe, könne dem Beklagten diesbezüglich ebenfalls nicht der Vorwurf der Arglist gemacht werden.

[15] Der geltend gemachte Zahlungsanspruch sei auch nicht unter dem Gesichtspunkt eines Schadensersatzanspruchs wegen vorvertraglichen Verschuldens des Beklagten nach §§ 280 I, 241 II, 311 II BGB gerechtfertigt. Ein – von den Vorschriften über die Sachmängelhaftung nicht ausgeschlossener – Schadensersatzanspruch des Klägers wegen vorsätzlich unterbliebener Aufklärung darüber, dass das Fahrzeug nur die Ausstattungsvariante Opel Adam Jam aufweise, würde eine – vom Kläger nicht nachgewiesene – positive Kenntnis des Beklagten hierüber voraussetzen.

[16] Einem Anspruch wegen bloß fahrlässiger unrichtiger Information über die tatsächlich vorhandene Ausstattungsvariante stehe, sofern ein solcher Anspruch neben (verneinten) Gewährleistungsansprüchen überhaupt in Betracht komme, jedenfalls entgegen, dass der hierfür darlegungs- und beweisbelastete Kläger die Kausalität zwischen der unrichtigen Information und dem Schadenseintritt nicht nachgewiesen habe. Er habe keinen Beweis für seine Behauptung angeboten, dass ihm entgegen der Darstellung des Beklagten, wonach ihm schon bei der Besichtigung die andersartige Bereifung des Fahrzeugs aufgefallen sei, erst nach dem Kauf klar geworden sei, dass der Pkw nicht der Ausstattungsvariante Opel Adam Slam entspreche.

[17] II. Diese Beurteilung hält rechtlicher Nachprüfung stand, sodass die Revision zurückzuweisen ist. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei sowohl Ansprüche auf Rückzahlung eines Betrags von 2.000 € (nebst Zinsen) wegen Minderung des Kaufpreises gemäß §§ 437 Nr. 2 Fall 2, 441 I, III, IV, 346 I BGB als auch unter dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes wegen Verschuldens bei Vertragsschluss (§§ 280 I, 241 II, 311 II BGB) verneint.

[18] 1. Frei von Rechtsfehlern und von der Revision nicht angegriffen, hat das Berufungsgericht die Voraussetzungen für das Zustandekommen einer ausdrücklichen oder konkludenten Beschaffenheitsvereinbarung nach § 434 I 1 BGB als nicht erfüllt angesehen. An das Vorliegen einer Beschaffenheitsvereinbarung nach § 434 I 1 BGB sind strenge Anforderungen zu stellen. Eine solche Vereinbarung kommt unter der Geltung des neuen Schuldrechts nicht mehr im Zweifel, sondern nur noch in eindeutigen Fällen in Betracht (st. Rspr.; zuletzt Senat, Urt. v. 15.06.2016 – VIII ZR 134/15, NJW 2016, 2874 Rn. 16; Urt. v. 29.06.2016 – VIII ZR 191/15, NJW 2016, 3015 Rn. 35; Urt. v. 26.04.2017 – VIII ZR 80/16, juris Rn. 13; jeweils m. w. Nachw.). Ob danach im Einzelfall eine Beschaffenheitsvereinbarung zu bejahen ist, ist eine Frage der in erster Linie dem Tatrichter obliegenden Vertragsauslegung (Senat, Urt. v. 29.06.2016 – VIII ZR 191/15, NJW 2016, 3015 Rn. 18; Urt. v. 26.04.2017 – VIII ZR 80/16, juris Rn. 13).

[19] Gemessen an diesem Maßstab hat das Berufungsgericht sowohl das Zustandekommen einer ausdrücklichen als auch einer konkludenten Beschaffenheitsvereinbarung rechtsfehlerfrei verneint. Die Vertragsurkunde trifft keine Angaben zu einer bestimmten Ausstattungsvariante. Besondere Begleitumstände, aus denen sich zumindest eine stillschweigende Beschaffenheitsvereinbarung ableiten ließe, hat das Berufungsgericht ebenfalls nicht festgestellt. Vor diesem Hintergrund hält es sich im Rahmen tatrichterlicher Würdigung, dass das Berufungsgericht dem Verhalten der Parteien keine konkludente Beschaffenheitsvereinbarung entnommen hat. Auch die Revision greift dies nicht an.

[20] 2. Entgegen der Auffassung der Revision ist aber auch die Annahme des Berufungsgerichts nicht zu beanstanden, Gewährleistungsansprüche des Klägers wegen eines im Streitfall allein gegebenen Sachmangels nach § 434 I 2 Nr. 2, Satz 3 BGB kämen – anders als dies bei Beschaffenheitsvereinbarungen i. S. des § 434 I 1 BGB der Fall wäre – im Hinblick auf den vertraglich vereinbarten Haftungsausschluss nicht in Betracht.

[21] a) Die in der von dem Beklagten geschalteten Internetanzeige enthaltenen Angaben zum Vorhandensein der Ausstattungsvariante Opel Adam Slam stellen, wie das Berufungsgericht zutreffend gesehen hat, eine öffentliche Äußerung i. S. von § 434 I 3 BGB dar, die – sofern keiner der im Gesetz genannten Ausnahmefälle vorliegt – eine Sachmängelhaftung des Verkäufers begründen (vgl. OLG Düsseldorf, Urt. v. 26.04.2007 – 12 U 113/06, juris Rn. 5; vgl. auch OLG Celle, Beschl. v. 25.10.2005 – 7 U 219/05, DAR 2006, 269).

[22] b) Der zwischen den Parteien vereinbarte Haftungsausschluss erfasst jedoch, wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei angenommen hat, Gewährleistungsansprüche wegen Fehlens der nach den öffentlichen Äußerungen des Beklagten in der Internetanzeige gemäß § 434 I 3, I 2 Nr. 2 BGB zu erwartenden Beschaffenheit (Opel Adam Slam). Entgegen der Auffassung der Revision ist bei einem allgemeinen Haftungsausschluss des Verkäufers für Sachmängel nicht generell die Auslegung geboten, dass er sich nicht auf die Haftung für Eigenschaften bezieht, die der Käufer nach den öffentlichen Äußerungen des Verkäufers erwarten kann.

[23] aa) Zwar ist in den Fällen einer vertraglich (ausdrücklich oder stillschweigend) getroffenen Beschaffenheitsvereinbarung i. S. von § 434 I 1 BGB nach gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung ein daneben vereinbarter Haftungsausschluss für Sachmängel dahin auszulegen, dass er nicht für das Fehlen der vereinbarten Beschaffenheit, sondern nur für Mängel nach § 434 I 2 BGB gelten kann (BGH, Urt. v. 29.11.2006 – VIII ZR 92/06, BGHZ 170, 86 Rn. 31; Urt. v. 19.12.2012 – VIII ZR 96/12, NJW 2013, 1074 Rn. 19; Urt. v. 19.12.2012 – VIII ZR 117/12, NJW 2013, 1733 Rn. 15; Urt. v. 13.03.2013 – VIII ZR 172/12, NJW 2013, 2749 Rn. 19; Urt. v. 06.11.2015 – V ZR 78/14, BGHZ 207, 349 Rn. 9; Urt. v. 22.04.2016 – V ZR 23/15, NJW 2017, 150 Rn. 14; Urt. v. 26.04.2017 – VIII ZR 233/15, WM 2015, 1225 Rn. 22). Denn ansonsten wäre die gleichrangig neben dem Gewährleistungsausschluss stehende Beschaffenheitsvereinbarung für den Käufer – außer im Falle der Arglist des Verkäufers (§ 444 Fall 1 BGB) – ohne Sinn und Wert (Senat, Urt. v. 29.11.2006 – VIII ZR 92/06, BGHZ 170, 86 Rn. 31; Urt. v. 26.04.2017 – VIII ZR 233/15, WM 2015, 1225 Rn. 22).

[24] bb) Diese Rechtsprechung lässt sich jedoch nicht auf öffentliche Äußerungen über Eigenschaften der Kaufsache i. S. von § 434 I 3 BGB übertragen. Das Gesetz hat diese Äußerungen nicht mit einer Beschaffenheitsvereinbarung nach § 434 I 1 BGB gleichgesetzt, sondern zählt sie zu der Beschaffenheit nach § 434 I 2 Nr. 2 BGB, also zu der Beschaffenheit, die bei Sachen der gleichen Art üblich ist und die der Käufer nach Art der Sache erwarten kann (vgl. auch BT-Drs. 14/6040, S. 214).

[25] Hinsichtlich einer nach § 434 I 2 Nr. 2 BGB (gesetzlich) geschuldeten Beschaffenheit kann der Verkäufer aber – wie vorstehend ausgeführt – seine Haftung durch eine vertragliche Vereinbarung grundsätzlich ausschließen. Denn in solchen Fällen stehen nicht zwei vertragliche und damit – zumindest aus Sicht des Käufers – gleichrangige Vereinbarungen (Beschaffenheitsvereinbarung; Gewährleistungsausschluss) nebeneinander, deren innerer Widerspruch im Wege einer interessengerechten Auslegung aufzulösen ist (vgl. (Senat, Urt. v. 29.11.2006 – VIII ZR 92/06, BGHZ 170, 86 Rn. 31). Vielmehr handelt es sich hierbei um einen rein gesetzlichen Haftungstatbestand. Damit treffen nicht zwei gleichrangige, sich inhaltlich widersprechende vertragliche Vereinbarungen aufeinander, sondern es existiert nur eine vertragliche Regelung, nämlich die – vom Gesetz außerhalb bestimmter Fälle (vgl. §§ 474 I, 475 I, 437 BGB; § 444 BGB; §§ 305c I BGB, 307 I, 309 Nr. 7 lit. a und lit. b, Nr. 8 lit. b BGB) zugelassene – Vereinbarung eines Haftungsausschlusses für Gewährleistungsansprüche. Im Hinblick auf dieses Rangverhältnis der beiden Regelungen ist eine einschränkende Auslegung eines umfassenden Gewährleistungsausschlusses in diesen Fällen nicht geboten.

[26] Nicht anders liegen die Dinge bei einer Sachmängelhaftung nach § 434 I 3 BGB. Auch hier handelt es sich um einen gesetzlichen Haftungstatbestand. Zudem hat der Gesetzgeber zum Ausdruck gebracht, dass er eine Haftung nach § 434 I 3 BGB gerade nicht mit dem Fehlen einer vertraglich vereinbarten Beschaffenheit nach § 434 I 1 BGB gleichstellen wollte. Vielmehr hat er sich dafür entschieden, das Fehlen von in öffentlichen Äußerungen des Verkäufers nach § 434 I 3 BGB angegebenen Eigenschaften der Kaufsache wie das Fehlen der nach § 434 I 2 Nr. 2 BGB geschuldeten üblichen Beschaffenheit zu behandeln. Diese gesetzgeberische Wertung spricht dafür, dass der Verkäufer grundsätzlich nicht nur seine Haftung für das Fehlen einer üblichen und vom Käufer zu erwartenden Beschaffenheit (§ 434 I 2 Nr. 2 BGB), sondern auch für das Fehlen von Eigenschaften ausschließen kann, deren Vorhandensein der Käufer nach den vom Verkäufer abgegebenen öffentlichen Äußerungen berechtigterweise erwarten kann (§ 434 I 3 BGB; BGH, Urt. v. 22.04.2016 – V ZR 23/15, NJW 2017, 150 Rn. 14).

[27] cc) Auch aus sonstigen Gründen kommt für den in der schriftlichen Kaufvertragsurkunde zwischen den Parteien vereinbarten Haftungsausschluss eine einschränkende Auslegung gemäß §§ 133, 157 BGB dahin nicht in Betracht, dass die grundsätzlich gesetzlich zugelassene Vereinbarung eines umfassenden Haftungsausschlusses sich nicht auf eine getätigte öffentliche Äußerung des Verkäufers bezieht.

[28] (1) Zwar hat der V. Zivilsenat des BGH in Erwägung gezogen, dass öffentliche Äußerungen des Verkäufers nach § 434 I 3 BGB unter Umständen nicht nur die Erwartungen des Käufers an die Eigenschaften der Kaufsache prägen, sondern auch zu den Begleitumständen gehören könnten, die aus Sicht eines objektiven Betrachters in der Lage des Käufers den Sinngehalt des vereinbarten Haftungsausschlusses erhellen könnten und in diesem Rahmen bei seiner Auslegung zu berücksichtigen wären. Ob und unter welchen Voraussetzungen eine solche Erwartung für die Auslegung eines Haftungsausschlusses relevant sein kann, hat er aber ausdrücklich offengelassen (BGH, Urt. v. 22.04.2016 – V ZR 23/15, NJW 2017, 150 Rn. 15).

[29] (2) Bei näherer Betrachtung kommen aber Fälle, in denen aus objektiver Sicht des Käufers ein im Kaufvertrag ausdrücklich vereinbarter umfassender Haftungsausschluss gemäß §§ 133, 157 BGB dahin auszulegen ist, dass er eine im Vorfeld des Vertragsschlusses abgegebene, aber im Kaufvertrag nicht einmal ansatzweise erwähnte öffentliche Äußerung des Verkäufers über eine Eigenschaft der Kaufsache im Sinne von § 434 I 3 BGB nicht umfasst, regelmäßig – ohne das Hinzutreten besonderer Umstände – nicht in Betracht.

[30] (a) Nach anerkannten Auslegungsgrundsätzen bildet der von den Parteien gewählte Wortlaut einer Vereinbarung und der diesem zu entnehmende Parteiwille den Ausgangspunkt einer nach §§ 133, 157 BGB vorzunehmenden Auslegung (st. Rspr.; vgl. Senat, Urt. v. 13.04.2016 – VIII ZR 198/15, NJW-RR 2016, 1032 Rn. 21; Urt. v. 27.04.2016 – VIII ZR 61/15, NJW-RR 2016, 910 Rn. 27; jeweils m. w. Nachw.). Weiter sind insbesondere der mit der Vereinbarung verfolgte Zweck und die Interessenlage der Parteien zu beachten, ferner die sonstigen Begleitumstände, soweit sie den Sinngehalt einer Erklärung erhellen können (st. Rspr.; vgl. zuletzt BGH, Urt. v. 22.04.2016 – V ZR 189/15, NJW-RR 2017, 210 Rn. 15; Urt. v. 27.04.2016 – VIII ZR 61/15, NJW-RR 2016, 910 Rn. 27; jeweils m. w. Nachw.). Hierbei können – auch bei einer schriftlich getroffenen Vereinbarung – unter Umständen auch deren Entstehungsgeschichte gehören, insbesondere wenn Vorbesprechungen erfolgt sind (vgl. BGH, Urt. v. 13.03.2003 – IX ZR 199/00, NJW 2003, 2235 [unter II 1]; Urt. v. 15.01.2004 – IX ZR 152/00, NJW 2004, 2232 [unter II 2 b]; jeweils m. w. Nachw.).

[31] (b) Gemessen an diesen Auslegungsgrundsätzen ist dem Berufungsgericht kein Rechtsfehler unterlaufen. Nach dem im Revisionsverfahren zugrunde liegenden Sachverhalt (§ 559 ZPO) handelt es sich bei dem vereinbarten Haftungsausschluss um eine Individualvereinbarung, die nur einer eingeschränkten revisionsrechtlichen Nachprüfung dahin unterliegt, ob gesetzliche oder allgemein anerkannte Auslegungsregeln, Denkgesetze oder Erfahrungssätze verletzt sind oder wesentlicher Auslegungsstoff außer Acht gelassen worden ist oder die Auslegung auf mit der Revision gerügten Verfahrensfehlern beruht (st. Rspr.; vgl. Senat, Urt. v. 13.04.2016 – VIII ZR 198/15, NJW-RR 2016, 1032 Rn. 16 m. w. Nachw.). Eine revisionsrechtliche Prüfung an diesem Maßstab führt nicht dazu, dass der Haftungsausschluss entgegen seiner umfassend und verständlich gefassten Formulierung dahin zu deuten ist, dass er den Tatbestand des § 434 I 3 BGB von seinem Geltungsbereich ausnimmt.

[32] (aa) Allein der Umstand, dass der Verkäufer im Vorfeld des Vertragsschlusses eine öffentliche Äußerung über eine bestimmte Eigenschaft der Sache i. S. von § 434 I 3 BGB abgegeben hat, rechtfertigt es nicht, hieraus abzuleiten, dass sich ein umfassend vereinbarter Haftungsausschluss nicht auf die nach dieser Äußerung geschuldete Beschaffenheit erstreckt. Denn aus dem Empfängerhorizont eines verständigen und redlichen Käufers beansprucht ein im Kaufvertrag vereinbarter umfassender Haftungsausschluss Vorrang vor früher abgegebenen öffentlichen Äußerungen des Verkäufers nach § 434 I 3 BGB, die nicht einmal ansatzweise Erwähnung im Kaufvertrag gefunden haben. Maßgeblich ist der Wille der Parteien zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses. Ist im Kaufvertrag ein umfassend formulierter Haftungsausschluss vereinbart worden, der keine Ausnahmen vorsieht und sich damit nach seinem Wortlaut auch auf die Gewährleistungsfälle des § 434 I 3 BGB erstreckt, ist die im Vorfeld des Vertragsschlusses abgegebene öffentliche Äußerung des Verkäufers regelmäßig zeitlich und inhaltlich „überholt“.

[33] Anders als bei dem Zusammentreffen eines umfassenden Haftungsausschlusses und einer Beschaffenheitsvereinbarung geht es hierbei nicht darum, durch interessengerechte Auslegung einen Widerspruch zwischen zwei gleichrangigen (vertraglichen) Regelungen aufzulösen. Vielmehr besteht insoweit ein Stufenverhältnis zwischen der gesetzlich vorgesehenen, aber grundsätzlich abdingbaren Sachmängelhaftung wegen des Fehlens von in öffentlichen Äußerungen angegebenen Eigenschaften der Sache (§ 434 I 3 BGB) und dem vereinbarten Haftungsausschluss. Daher rechtfertigt es die Abgabe einer solchen Äußerung allein nicht, einen umfassenden Haftungsausschluss einschränkend auszulegen. Sonstige Umstände, die für eine andere Deutung sprechen könnten, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Angriffe hiergegen erhebt die Revision nicht.

[34] Ob und unter welchen Voraussetzungen im Einzelfall eine abweichende Beurteilung angezeigt sein kann, etwa wenn der Käufer – nachweislich – dem Verkäufer bestimmte Anforderungen an den Kaufgegenstand als kaufentscheidend zur Kenntnis bringt und der Verkäufer hiergegen keine Einwände erhebt, kann dahinstehen. Häufig wird in diesen Fällen eine konkludente Beschaffenheitsvereinbarung nach § 434 I 1 BGB in Betracht kommen (vgl. zu den Anforderungen Senat, Urt. v. 19.12.2012 – VIII ZR 96/12, NJW 2013, 1074 Rn. 16; Urt. v. 29.06.2016 – VIII ZR 191/15, NJW 2016, 3015 Rn. 35; jeweils m. w. Nachw.), sodass es auf die Frage einer Sachmängelhaftung nach § 434 I 3 BGB dann ohnehin nicht ankommt (vgl. auch BT-Drs. 14/6040, S. 214).

[35] (bb) Auch das Schutzbedürfnis des Käufers verlangt eine einschränkende Auslegung eines umfassend formulierten Haftungsausschlusses in den Fällen des § 434 I 3 BGB nicht. Der Gesetzgeber hat in den Bereichen des Kaufrechts, in denen der Schutz des Käufers Vorrang vor dem Freizeichnungsinteresse des Verkäufers zukommt, eine wirksame Vereinbarung von Haftungsausschlüssen für Sachmängel ausgeschlossen. So ist es dem Verkäufer sowohl beim Verbrauchsgüterkauf (§ 475 I BGB) als auch bei einer übernommenen Garantie oder einem arglistigen Verhalten des Verkäufers (§ 444 BGB) verwehrt, sich auf einen vereinbarten Haftungsausschluss zu berufen. Vorformulierte Haftungsausschlüsse sind im Falle einer überraschenden Klausel (§ 305c I BGB), beim Kauf neuer Sachen (&sect§ 309 Nr. 8 lit. b, 307 I BGB) und in bestimmten Schadens- und Verschuldenskonstellationen (§ 309 Nr. 7 lit. a und lit. b BGB, 307 I BGB; vgl. auch Senat, Urt. v. 09.10.2013 – VIII ZR 224/12, NJW 2013, 3570 Rn. 15 f.) unwirksam. Weiteren Schutz genießt der Käufer durch die Rechtsprechung des BGH, wonach sich – wie oben aufgezeigt – ein umfassender Haftungsausschluss nicht auf eine (ausdrücklich oder konkludent) vereinbarte Beschaffenheit i. S. von § 434I I 1 BGB bezieht (st. Rspr.; zuletzt Urt. v. 26.04.2017 – VIII ZR 233/15, WM 2015, 1225 Rn. 22). Diesen Schutz kann sich ein Käufer, dessen Kaufentschluss maßgeblich von der abgegebenen öffentlichen Äußerung i. S. von § 434 I 3 BGB beeinflusst ist, dadurch verschaffen, dass er diese Äußerung in die Vertragsurkunde aufnehmen lässt oder zumindest mit dem Verkäufer – nachweislich – eine stillschweigende Übereinkunft über das Vorhandensein kaufentscheidender Eigenschaften erzielt.

[36] (cc) Ohne Erfolg beruft sich die Revision darauf, ein Bedürfnis für eine einschränkende Auslegung eines umfassend formulierten Haftungsausschlusses bestehe (zumindest) dahin, dass sich dieser nur bei einem konkreten Zusatz auch auf die Haftung für – sich an den Herstellerbezeichnungen orientierende – öffentliche Äußerungen des Verkäufers nach § 434 I 3 BGB erstrecke. Dies will sie daraus ableiten, dass die genannte Vorschrift gleichermaßen öffentliche Äußerungen des Verkäufers und des Herstellers erfasse und Letztere insbesondere im Bereich des Konsumgüterverkaufs das Bild der Käufer über die Eigenschaften der Kaufsache prägten. Sie meint, der Verkehr gehe bei objektiver Betrachtung nicht davon aus, dass der Sache eine Eigenschaft fehle, die ihr aufgrund der vom Hersteller gewählten Kennzeichnung der Sache im Zeitpunkt der Auslieferung beim Hersteller anhafte. Daher bedürfe ein allgemeiner Haftungsausschluss eines konkreten Zusatzes, wenn der Verkäufer seine Haftung auch für die Eigenschaften ausschließen wolle, die die Sache nach der Kennzeichnung durch den Hersteller prägten.

[37] Bei diesen Erwägungen vermengt die Revision zwei Prüfungsebenen. Zunächst stellt sich die Frage, welche Beschaffenheit ein Käufer aufgrund der öffentlichen Äußerung des Herstellers, des Verkäufers oder ihrer Gehilfen als geschuldet erwarten kann (§ 434 I 3 BGB). Hiervon zu trennen ist die sich daran anschließende Frage, wie ein umfassend formulierter vertraglicher Haftungsausschluss auszulegen ist. Allein der Umstand, dass der Käufer (berechtigt) eine bestimmte Erwartungshaltung bezüglich der Kaufsache hegt, bedeutet nicht zwangsläufig, dass diese zugleich zu den Begleitumständen zählt, die den Sinngehalt des Haftungsausschlusses erhellen könnten (vgl. BGH, Urt. v. 22.04.2016 – V ZR 23/15, NJW 2017, 150 Rn. 15). Vielmehr bedarf es entsprechender tatsächlicher Feststellungen dahin, dass die durch die Äußerungen des Verkäufers ausgelöste Käufererwartung an die Beschaffenheit der Sache darüber hinaus auch für die Auslegung des im Streit stehenden Haftungsausschlusses relevant ist. Solche Feststellungen hat das Berufungsgericht nicht getroffen. Übergangenen Sachvortrag in den Tatsacheninstanzen zeigt die Revision nicht auf und ist auch nicht ersichtlich.

[38] c) Der Haftungsausschluss ist nach dem im Revisionsverfahren zugrunde zu legenden Sachverhalt (§ 559 ZPO) auch nicht nach § 309 Nr. 7 lit. a und lit. b BGB unwirksam. Zwar hält eine umfassende Freizeichnung des Verkäufers in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, nach der die Haftung des Klauselverwenders auch für Körper- und Gesundheitsschäden sowie für sonstige Schäden auch bei grobem Verschulden ausgeschlossen ist, einer Inhaltskontrolle am Maßstab der vorgenannten Regelungen nicht stand (Senat, Urt. v. 22.11.2006 – VIII ZR 72/06, BGHZ 170, 67 Rn. 10; Urt. v. 19.09.2007 – VIII ZR 141/06, BGHZ 174, 1 Rn. 10, 13; Urt. v. 09.10.2013 – VIII ZR 224/12, NJW 2013, 3570 Rn. 16; Urt. v. 06.11.2013 – VIII ZR 353/12, NJW 2014, 454 Rn. 10; Urt. v. 04.02.2015 – VIII ZR 26/14, NJW-RR 2015, 738 Rn. 16). Es ist jedoch weder vom Berufungsgericht festgestellt noch – auch nicht im Revisionsverfahren – geltend gemacht worden, dass eine Allgemeine Geschäftsbedingung i. S. von § 305 BGB vorliegt. Auch aus der bei den Akten befindlichen Kaufvertragsurkunde lässt sich solches nicht ableiten. Daraus ergibt sich zwar, dass der Vertragsschluss mithilfe eines Vertragsformulars erfolgt ist. Das allein lässt aber weder tragfähige Rückschlüsse darauf zu, dass der Beklagte den Gewährleistungsausschluss als Verwender gestellt hat noch darauf, dass die Klausel nicht ausgehandelt worden ist.

[39] 3. Frei von Rechtsfehlern hat das Berufungsgericht auch angenommen, dass der Beklagte bei dem Abschluss des Kaufvertrags nicht als Unternehmer (§ 14 I BGB) gehandelt hat, sodass ein Verbrauchgüterkauf nach § 474 I BGB nicht vorliegt und es dem Beklagten folglich nicht gemäß § 475 I BGB versagt ist, sich auf den vereinbarten Gewährleistungsausschluss zu berufen.

[40] a) Unternehmer ist nach der Legaldefinition des § 14 I BGB eine natürliche oder juristische Person oder eine rechtsfähige Personengesellschaft, die bei Abschluss eines Rechtsgeschäfts in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbstständigen beruflichen Tätigkeit handelt. Demgegenüber ist nach § 13 BGB in der ab 13.06.2014 geltenden Fassung (BGBl. 2013 I, S. 3643) Verbraucher jede natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft zu Zwecken abschließt, die überwiegend weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbstständigen beruflichen Tätigkeit zugeordnet werden können. Eine gewerbliche Tätigkeit setzt – jedenfalls – ein selbstständiges und planmäßiges, auf gewisse Dauer angelegtes Anbieten entgeltlicher Leistungen am Markt voraus, wobei eine Gewinnerzielungsabsicht nicht erforderlich ist (Senat, Urt. v. 29.03.2006 – VIII ZR 173/05, BGHZ 167, 40 Rn. 14 ff.; Urt. v. 13.03.2013 – VIII ZR 186/12, NJW 2013, 2107 Rn. 18).

[41] Für die Abgrenzung zwischen Verbraucher- und Unternehmerhandeln ist grundsätzlich die objektiv zu bestimmende Zweckrichtung des Rechtsgeschäfts entscheidend (BGH, Beschl. v. 24.02.2005 – II-I ZB 36/04, BGHZ 162, 253 [256 f.]; Urt. v. 15.11.2007 – III ZR 295/06, NJW 2008, 435 Rn. 6 f.; vgl. auch EuGH, Urt. v. 09.11.2016 – C-149/15, NJW 2017, 874 Rn. 32 [zur Auslegung des Begriffs „Verkäufers“ i. S. von Art. 1 II lit. c der Richtlinie 1999/44/EG]; Urt. v. 03.09.2015 – C-110/14, ZIP 2015, 1882 Rn. 16 f., insb. Rn. 21 [zur Auslegung der Begriffe „Verbraucher“ und „Gewerbetreibender“ i. S. von Art. 2 lit. b und c der Richtlinie 93/13/EWG]). Dabei kommt es maßgeblich auf die jeweiligen Umstände des Einzelfalls, insbesondere das Verhalten der Parteien (oder etwaiger Vermittler) bei Vertragsschluss, an (vgl. EuGH, Urt. v. 09.11.2016 – C-149/15, NJW 2017, 874 Rn. 34, 44 f. [zu Art. 1 II lit. c der Richtlinie 1999/44/EG]). In bestimmten Fällen kann es allerdings auch ausreichen, dass dem Käufer vor oder bei Vertragsschluss der Eindruck vermittelt wird, er erwerbe die Kaufsache von einem Unternehmer (vgl. EuGH, Urt. v. 09.11.2016 – C-149/15, NJW 2017, 874 Rn. 34–45).

[42] b) Ausgehend von diesen Grundsätzen ist der Beklagte mit dem Berufungsgericht und entgegen der Auffassung der Revision nicht als Unternehmer anzusehen. Das Berufungsgericht vermochte keine tragfähigen Anhaltspunkte für ein gewerbliches oder selbstständiges berufliches Handeln des Beklagten bei Vertragsschluss festzustellen.

[43] Die Kaufvertragsurkunde enthält keinen Hinweis darauf, dass der Beklagte als Gebrauchtwagenhändler oder als sonstiger Unternehmer tätig geworden ist (vgl. zu diesem Gesichtspunkt auch EuGH, Urt. v. 03.09.2015 – C-110/14, ZIP 2015, 1882 Rn. 22 f.). Weder die Bezeichnung der Parteien noch der vereinbarte Kaufpreis – die Zahlung von Umsatzsteuer wurde nicht vereinbart – deuten auf ein gewerbliches Handeln hin. Der Kläger vermochte auch ansonsten keine belastbaren Anhaltspunkte anzuführen, die einen tragfähigen Rückschluss auf ein gewerbliches (oder selbstständiges berufliches) Auftreten des Beklagten zuließen.

[44] Allein der Umstand, dass der Beklagte neben dem an den Kläger veräußerten Fahrzeug unstreitig zwei weitere Pkw im Internet zum Verkauf angeboten hat, reicht – anders als die Revision meint – für die Annahme einer gewerblichen Tätigkeit des Beklagten nicht aus. Denn entscheidend ist nicht das Anbieten von drei Fahrzeugen (dass die weiter von der Revision angeführten fremdsprachlichen Annoncen andere Fahrzeuge betreffen, ist nicht ersichtlich). Maßgebend ist vielmehr, zu welchem Zweck die zur Veräußerung stehenden Fahrzeuge bislang genutzt worden sind und aus welchem Anlass sie verkauft werden sollten. Die Veräußerung vom Verkäufer privat genutzter Fahrzeuge ist regelmäßig nicht als Unternehmergeschäft zu qualifizieren (vgl. Urt. v. 13.03.2013 – VIII ZR 186/12, NJW 2013, 2107 Rn. 18). m. w. Nachw.). Ob dies bei einer größeren Anzahl von Verkaufsfällen anders zu beurteilen wäre, kann vorliegend dahinstehen.

[45] Denn der Beklagte hat nach den Feststellungen des Berufungsgerichts substanziiert dargelegt, dass die zum Verkauf stehenden drei Gebrauchtwagen von ihm und seiner Mutter privat genutzt worden bzw. für eine private Nutzung durch seine Mutter oder seine Lebensgefährtin bestimmt gewesen und aus verschiedenen – jeweils privat motivierten – Gründen im Internet zum Verkauf angeboten worden seien (einbruchdiebstahlgeschädigtes Privatfahrzeug des Beklagten [Audi A4]; defektes Fahrzeug der Mutter [Ford Fiesta]; neu angeschafftes Fahrzeug für Mutter bzw. Lebensgefährtin, das bei beiden keinen Gefallen gefunden hat [Opel Adam]). Diese gegen eine gewerbliche Verkaufstätigkeit sprechenden Umstände hat der hierfür beweisbelastete Kläger, der eine Unternehmereigenschaft des Beklagten allein aus dem letztlich nicht aussagekräftigen Ergebnis einer zu einem nicht näher bekannten Zeitpunkt nachträglich durchgeführten Internetrecherche ableiten will, nicht widerlegt. Es ist daher mit dem Berufungsgericht davon auszugehen, dass Gegenstand des in Rede stehenden Kaufvertrags die Veräußerung eines Pkw unter Privatleuten war.

[46] 4. Auch nach § 444 BGB ist es dem Beklagten nicht verwehrt, sich auf den vereinbarten Gewährleistungsausschluss zu berufen. Nach den vom Berufungsgericht verfahrensfehlerfrei getroffenen Feststellungen hat der Beklagte weder eine Garantie übernommen, noch hat er bezüglich der unrichtigen Angabe der Ausstattungsvariante arglistig (vgl. hierzu BGH, Urt. v. 22.04.2016 – V ZR 23/15, NJW 2017, 150 Rn. 21 m. w. Nachw.) gehandelt. Angriffe hiergegen bringt die Revision nicht vor.

[47] 5. Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht schließlich Ansprüche auf Schadensersatz gemäß §§ 280 I, 241 II, 311 II BGB wegen unzutreffender Bezeichnung der Ausstattungsvariante verneint. Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung steht einem Schadensersatzanspruch des Käufers gegenüber dem Verkäufer wegen Verschuldens bei Vertragsschluss der grundsätzliche Vorrang des in §§ 434 ff. BGB geregelten Gewährleistungsrechts entgegen, es sei denn dem Verkäufer ist hinsichtlich des Sachmangels ein arglistiges Verhalten anzulasten (st. Rspr.; vgl. Senat, Urt. v. 29.06.2016 – VIII ZR 191/15, NJW 2016, 3015 Rn. 63 m. w. Nachw.). Daran fehlt es nach den verfahrensfehlerfrei getroffenen Feststellungen des Berufungsgerichts, die die Revision nicht angreift.

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.