

27

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB §§ 459 Abs. 2, 463 Satz 1

- a) Im Verkauf eines Neuwagens (Pkw) durch den Kraftfahrzeughändler liegt grundsätzlich die Zusicherung, daß das verkaufte Fahrzeug die Eigenschaft hat, "fabrikneu" zu sein.
- b) Ein als Neuwagen verkaufter Pkw, der nach Verlassen des Herstellerwerks nicht ganz unerhebliche Lackschäden erlitten hat, ist auch dann nicht mehr "fabrikneu", wenn diese Schäden vor der Übergabe an den Käufer durch Nachlackierung ausgebessert worden sind (Ergänzung zu BGH Urteil vom 6. Februar 1980 - VIII ZR 275/78 = NJW 1980, 1097).
- c) Ein als Neuwagen verkaufter Pkw ist nicht mehr "fabrikneu", wenn er vor der Übergabe an den Käufer eine ungeklärte Fahrstrecke von über 200 km zurückgelegt hat.

BGH, Urt. v. 18. Juni 1980 - VIII ZR 185/79 - OLG Celle
LG Hannover

12

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 185/79

URTEIL

Verkündet am
18. Juni 1980
Mückenhausen,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Autohaus M [REDACTED] GmbH & Co. KG, vertreten
durch ihre persönlich haftende Gesellschafterin, die
Firma Autohaus M [REDACTED] GmbH, diese vertreten durch
ihren Geschäftsführer M [REDACTED], E [REDACTED]straße [REDACTED] in
H [REDACTED] [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

Streithelferin:

Firma Auto-Lackiererei Hans K [REDACTED], Inhaber Hans K [REDACTED],
P [REDACTED]straße [REDACTED] in H [REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigte Rechtsanwälte Dr. Ho [REDACTED] und
II. Instanz: Partner, M [REDACTED]straße [REDACTED] in C [REDACTED] -

g e g e n

den Kaufmann Ba [REDACTED] S. R [REDACTED], Auf dem L [REDACTED] [REDACTED]
in H [REDACTED] [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Juni 1980
durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die
Richter Claßen, Dr. Hiddemann, Hoffmann und
Dr. Brunotte

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
7. Zivilsenats des Oberlandesge-
richts Celle vom 5. April 1979 wird
auf Kosten der Beklagten zurückge-
wiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger kaufte am 24. November 1976 bei der Be-
klagten einen Pkw Marke Jaguar XJS zum Preise von 48 000 DM.
Das von der Beklagten gestellte Vertragsformular trägt
oben rechts in Fettschrift den Aufdruck:

"BESTELLUNG AUF NEUEN KRAFTWAGEN/ANHÄNGER"

In den umseitig abgedruckten Geschäftsbedingungen heißt
es unter "VI. Gewährleistung":



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

"1. ...

2. Kaufgegenstand im Sinne dieser Garantiebedingungen sind neue Fahrzeuge....

3. Die Gewährleistung geht nach Wahl des Herstellers auf Reparatur oder Ersatz der defekten Teile....

4. ...

5. Ein Anspruch auf Wandlung oder Minderung besteht nicht, es sei denn, daß der Mangel nicht behoben werden kann. Schadensersatzansprüche wegen eines mittelbaren oder unmittelbaren Schadens sind ausgeschlossen."

Die Beklagte hatte das Fahrzeug von dem Herstellerwerk in Großbritannien bezogen. Da es bei der Anlieferung Lackschäden und Preßfehler an Blechteilen aufwies, hatte die Beklagte es im Juni 1976 durch die Streithelferin vollständig neu lackieren lassen; hiervon hatte sie den Kläger bei den Kaufverhandlungen nicht unterrichtet.

Das Fahrzeug wurde dem Kläger am 25. November 1976 übergeben und bar bezahlt. In der Folgezeit fielen dem Kläger Lackmängel auf, die er durch einen Sachverständigen begutachten ließ. Nach einem Getriebeschaden legte er am 2. Februar 1977 das Fahrzeug beim Stand von 7 780 km still.

Der Kläger verlangt mit der Begründung, das Fahrzeug sei nicht neu gewesen, Rückzahlung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Rückgabe des Wagens. Weiter verlangt er Erstattung der von ihm aufgewendeten Sachverständigenkosten in Höhe von 336,86 DM. Als Vergütung für Nutzung bringt er von der Gesamtforderung 2 425,60 DM in Abzug.

Das Landgericht hat die Beklagte verurteilt, an den Kläger 45 911,26 DM nebst Zinsen Zug um Zug gegen Rückgabe des Pkw zu zahlen. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen. Mit der Revision, um deren Zurückweisung der Kläger bittet, verfolgt die Beklagte ihr Klageabweisungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht billigt dem Kläger Schadensersatzansprüche nach § 463 Satz 1 BGB zu und führt aus, die Beklagte habe Neuheit (Fabrikneuheit) des Fahrzeugs zugesichert. Das Fahrzeug sei jedoch bei Übergabe an den Kläger nicht mehr neu gewesen. Dies ergebe sich jedenfalls daraus, daß der im Juni 1976 aufgebrachte neue Lack an mehreren Stellen nachträglich beschädigt worden sei und habe ausgebessert werden müssen. Im Rahmen einer Gesamtbeurteilung sei auch die ungeklärte Benutzung des Fahrzeugs für eine Fahrstrecke von mindestens 220 km während der Besitzzeit der Beklagten zu berücksichtigen. Hierzu stellt das Berufungsgericht fest: Bei Übernahme des Fahrzeugs vom Importeur habe der Tachometerstand nur 78 km betragen. Bei Übergabe des Wagens an den Kläger habe er indessen einen Stand von 300 km aufgewiesen. Für diese Differenz gebe es auch unter Berücksichtigung der zur Nachbesserung unternommenen Fahrten keine hinreichende Erklärung. Ob bereits die im Juni 1976 von der Beklagten veranlaßte, von der Streithelferin durchgeführte und vom

Herstellerwerk bzw. vom Importeur kostenmäßig übernommene Vollackierung die Fabrikneuheit beseitigt habe, könne dahinstehen; jedenfalls sei das Fahrzeug in der Folgezeit beschädigt und unmittelbar vor der Übergabe an den Kläger ohne dessen Wissen nochmals nachgebessert und teillackiert worden. Dabei seien den Lack durchdringende Kratzer an den Seiten entfernt und überlackiert worden. Am Fahrzeugheck sei ein möglicherweise durch Versetzen der Antenne entstandenes Loch unter Verwendung einer Unterlegscheibe zugeschweißt worden. Nach Durchführung dieser Arbeiten habe die Karosserieoberfläche eine unterschiedliche Lackierung aufgewiesen.

Die Beklagte könne sich nicht auf den Ausschluß von Schadenersatzansprüchen in ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen berufen; denn durch eine Nachbesserung könne der fabrikneue Zustand des Fahrzeugs nicht herbeigeführt werden.

II. Den hiergegen erhobenen Revisionsangriffen ist der Erfolg zu versagen.

1. Mit Urteil vom 6. Februar 1980 (VIII ZR 275/78 = NJW 1980, 1097) hat der erkennende Senat entschieden, daß ein, abgesehen von der Überführung nicht benutztes Kraftfahrzeug als fabrikneu bezeichnet werden darf, wenn und solange das Modell dieses Fahrzeugs weiterhin unverändert hergestellt wird und wenn es keine durch längere Standzeit bedingten Mängel aufweist. Demgemäß reicht es nicht aus, daß der vom Kläger gekaufte Wagen bei Übergabe schon mindestens ein halbes Jahr alt war, um ihm

die Eigenschaft "neu" abzusprechen. Auch schließen die vorhandenen Mängel, die fehlerhafte Lackierung und der wiederholt aufgetretene Getriebeschaden, die Fabrikneuheit nicht aus. "Neu" oder "fabrikneu" bedeutet nicht fehlerfrei; auch fabrikneue Fahrzeuge können mit Fehlern behaftet sein. Grundsätzlich führen deshalb Mängel, die bei der Produktion auftreten, nicht dazu, dem Fahrzeug die Eigenschaft "fabrikneu" zu nehmen. Sie geben nach den insoweit nicht zu beanstandenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten dem Käufer lediglich das Recht zur Nachbesserung und, falls diese fehlschlägt oder nicht möglich ist, allerdings auch das Recht, den Kaufvertrag durch Wandelung rückgängig zu machen.

Anders ist es, wenn das Fahrzeug nach Verlassen des Herstellerwerks benutzt wird (vgl. das Senatsurteil vom 6. Februar 1980 aaO) oder Beschädigungen erleidet, die nicht ganz unerheblich sind. Beides war, wie die Feststellungen des Berufungsgerichts ergeben, hier der Fall.

2. a) Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht festgestellt, daß das verkaufte Fahrzeug bei der Übergabe an den Kläger mindestens 300 km gefahren war, wovon etwa 220 km mit Sicherheit nicht auf die Überführungsfahrt entfielen. Da auch die mehrfachen Fahrten zur Streithelferin zu den wiederholt vorgenommenen Lackierungen diese Fahrleistung nicht zu erklären vermögen, steht fest, daß der Wagen benutzt worden ist. Auch wenn man, was hier nicht entschieden zu werden braucht, davon ausgeht, daß vor der Übergabe des Fahrzeugs an den Käufer erfolgte Fahrten, welche der

Vornahme etwa notwendiger Arbeiten an dem Wagen dienen, rechtlich wie die Überführungsfahrt selbst eingestuft werden können, so führt doch jede weitere Benutzung des Wagens dazu, daß dieser nach der Verkehrsanschauung nicht mehr als fabrikneu angesehen wird.

b) Von Bedeutung ist aber auch - und hierauf hat das Berufungsgericht entscheidend abgestellt - daß der vom Kläger gekaufte Wagen nach der Auslieferung an die Beklagte und vor der Übergabe an den Kläger ersichtlich einige Beschädigungen erlitten hat, die jedenfalls nicht ganz unerheblich waren. Nimmt man, wofür manches sprechen mag, an, daß eine Gesamtlackierung, die dazu dienen soll, um insoweit bestehende Herstellungsmängel zu beheben, die Eigenschaft der Fabrikneuheit nicht beeinträchtigt, so gilt doch anderes für Lackierungen, die erforderlich geworden sind, weil der (erneuerte) Lack nachträglich Beschädigungen erlitten hat. Derartige Schäden sind hier rechtlich einwandfrei festgestellt. Die erhobenen Revisionsrügen können keinen Erfolg haben (§ 565 a ZPO). Danach steht fest, daß an beiden Fahrzeugtüren Lackbeschädigungen vorlagen, und daß am Heck des Wagens ein Loch - möglicherweise durch Versetzung der Antenne entstanden - zugeschweißt werden mußte. Nicht nur spricht die Tatsache dieser Schäden dafür, daß der Wagen gebraucht worden ist und damit schon deshalb nicht mehr fabrikneu war: Das Berufungsgericht hat darüber hinaus festgestellt, daß nach der Begutachtung der beteiligten Sachverständigen wegen der mehrfachen Lackierungen die gesamte Karosserieoberfläche ungleich und unterschiedlich lackiert erschien und daß in dem Bereich, in welchem das Loch zugeschweißt worden war, der Lack eine apfelsinenartige Oberfläche aufwies.

c) Danach kann nicht mehr davon gesprochen werden, daß der Wagen bei der Übergabe an den Kläger fabrikneu, d.h. so, wie er vom Hersteller ausgeliefert worden ist, unbenutzt und unbeschädigt war.

3. Diese Eigenschaft der Fabrikneuheit hat die Beklagte, auch darin ist dem Berufungsgericht beizutreten, dem Kläger zugesichert. Zur Annahme einer Zusicherung genügt zwar nicht die bloße Warenbezeichnung als vertragliche Festlegung der Kaufsache (vgl. Senatsurteil vom 25. September 1968 - VIII ZR 106/66 = NJW 1968, 2238). Eine Zusicherung erfordert vielmehr, daß der Verkäufer in vertragsmäßig bindender Weise die Gewähr für das Vorhandensein der Eigenschaft übernimmt und damit seine Bereitschaft zu erkennen gibt, für alle Folgen einzustehen, wenn diese Eigenschaft fehlt. Hierbei gibt nicht in erster Linie der Wille des Verkäufers den Ausschlag, vielmehr kommt es darauf an, wie der Käufer die Äußerungen des Verkäufers auffassen darf (vgl. Senatsurteile vom 12. Mai 1959 - VIII ZR 92/58 = LM BGB § 459 Abs. 2 Nr. 2 = NJW 1959, 1489; vom 20. Dezember 1965 - VIII ZR 220/63 = VersR 1966, 241 = Betrieb 1966, 147; vom 21. Juni 1967 - VIII ZR 26/65 = BGHZ 48, 118; vom 5. Juli 1972 - VIII ZR 74/71 = BGHZ 59, 158 und vom 25. Juni 1975 - VIII ZR 224/73 = NJW 1975, 1693 = WM 1975, 895).

Bei der auf dieser Grundlage vorzunehmenden Prüfung ist ausschlaggebend das Gewicht, das im Verkehr die Eigenschaft eines gekauften Wagens als fabrikneu hat. Der Käufer erwartet, dem Verkäufer erkennbar, ein vom Hersteller ausgeliefertes Fahrzeug unbenutzt und unbeschädigt zu erhalten. Wegen der starken Entwertung, die ein auch nur

geringfügig benutzter Wagen erfahrungsgemäß erleidet, ist diese Eigenschaft beim Erwerb eines Neuwagens insbesondere für den dabei vereinbarten Kaufpreis von ganz erheblicher Bedeutung. Dann aber ist der Verkauf eines Neuwagens - so ausdrücklich das von der Beklagten verwendete Vertragsformular - nach Treu und Glauben und mit Rücksicht auf die Verkehrssitte dahin zu verstehen, daß der Autoverkäufer sich dafür, daß er ein fabrikneues Fahrzeug liefern werde, stark machen und eine entsprechende Zusicherung im Rechtssinne abgeben will (BGHZ 59, 158 und Senatsurteil vom 25. Juni 1975 aaO). Die Beklagte haftet daher dem Kläger nach § 463 Satz 1 BGB auf Schadenersatz.

4. Diese Haftung ist nicht durch die Bestimmung Nr. VI 5 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten ausgeschlossen oder begrenzt worden. Der Verkäufer darf nicht durch eine Freizeichnungsklausel abbedingen, was er im Vertrag zusichert. Andernfalls wäre die Zusicherung der Fabrikneuheit bedeutungslos (vgl. die BGH Urteile BGHZ 50, 200, 206 und 65, 107, 112). Somit kommt es auf die vom Berufungsgericht und von der Revision erörterte Frage, ob der Beklagten eine nochmalige Nachbesserung überhaupt möglich und dem Kläger eine solche zuzumuten ist, nicht mehr an.

III. Nach allem erweist sich die Revision als unbegründet. Sie war deshalb mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Braxmaier

Claßen

Dr. Hiddemann

Hoffmann

Dr. Brunotte