

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB §§ 463, 476, 249 A

- a) Der Käufer eines Gebrauchtwagens, dem der Verkäufer arglistig verschwiegen hat, daß das Fahrzeug mit einem nicht typengerechten Motor ausgestattet ist, kann als Schadensersatz einen Betrag in Höhe der Kosten für die Umrüstung auf einen gebrauchstauglichen typengerechten Motor verlangen.
- b) Auf diesen Schadensersatzanspruch ist - vorbehaltlich eines Abzugs alt für neu - ohne Einfluß, daß die Parteien jede Gewährleistung ausgeschlossen haben und der nicht typengerechte Motor auch schadhaft und nicht mehr instandsetzungsfähig war.

BGH, Urt. v. 26. Januar 1983 - VIII ZR 227/81 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 227/81

URTEIL

Verkündet am
26. Januar 1983
S c h n u r r,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Herrn Jan S [REDACTED], St [REDACTED] Berg [REDACTED] in M [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Herrn Michael D [REDACTED], Sp [REDACTED]weg [REDACTED] in M [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

16

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Dezember 1982 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Wolf, Dr. Skibbe, Treier und Groß

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 14. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 10. Juli 1981 aufgehoben.

Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf vom 15. Dezember 1980 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten der Rechtsmittelzüge zu tragen.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand

Die Parteien haben am 27. März 1979 einen Kaufvertrag über einen gebrauchten Pkw Mercedes "230 SL", Baujahr 1963, Austauschmotor 50.000 km, zum Preis von 10.000,-- DM geschlossen, und zwar unter Ausschluß jeder Gewährleistung. Der Beklagte (Verkäufer) übergab dem Kläger das Fahrzeug und erhielt den vereinbarten Kaufpreis. Nach der Übergabe stellten sich Störungen am Motor des Fahrzeugs heraus. Der Kläger ließ das Fahrzeug daraufhin von einem Sachverständigen untersuchen, der u.a. - soweit hier noch von Interesse - feststellte, daß in den Wagen ein Motor des Typs 250 eingebaut worden war.

Der Kläger hat den Pkw am 6. Dezember 1979, also während des Rechtsstreits, zum Preis von 5.900,-- DM weiterverkauft. Er hat danach die ursprünglich auf Rückzahlung des Kaufpreises gerichtete Klage umgestellt und Schadensersatz verlangt. Im Revisionsverfahren geht es noch um einen Betrag von 5.671,50 DM. In dieser Höhe ist nach Ansicht des Klägers, der sich auf das Gutachten des vom Landgericht beauftragten Sachverständigen W■■■■ stützt, der Aufwand für die Auswechslung des 2,5 l-Motors gegen eine typengemäße 2,3 l-Maschine unter Anrechnung des Wertes für den ausgebauten Motor anzusetzen.

Das Landgericht hat den Beklagten zur Zahlung von 5.960,55 DM nebst Zinsen verurteilt; in dem Urteilsbetrag sind für den

Austausch des Motors 5.671,50 DM enthalten. Das Oberlandesgericht hat auf die Berufung des Beklagten die Klage in Höhe dieses Betrags abgewiesen. Dagegen richtet sich die - zugelassene - Revision des Klägers, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt.

Entscheidungsgründe

Auf die Revision des Klägers ist das angefochtene Urteil aufzuheben.

1. Das Berufungsgericht stellt fest, daß der Motor des gekauften Fahrzeugs bereits bei Vertragsschluß defekt und nicht mehr instandsetzungsfähig war. Die Revision greift das nicht an. Das Berufungsgericht hält es ferner für erwiesen, daß der Beklagte dem Kläger bei Abschluß des Kaufvertrags den Einbau des nicht typengerechten Motors und damit einen Fehler des Fahrzeugs arglistig verschwiegen hat. Dieser Ausgangspunkt läßt keinen Rechtsfehler erkennen und wird auch vom Revisionsbeklagten hingenommen. Auf die Bedeutung der Ausrüstung des Gebrauchtfahrzeugs mit einem typengerechten Motor hat der erkennende Senat bereits in dem Urteil vom 3. November 1982

- VIII ZR 282/81 (WM 1982, 1382) hingewiesen: Der Einbau eines Motors mit größerem Hubraum und höherer Leistung führt nach § 19 Abs. 2 Satz 1 StVZO zum Erlöschen der Allgemeinen Betriebserlaubnis. Dies wiederum hat zur Folge, daß das Fahrzeug auf öffentlichen Straßen nicht gefahren werden darf (vgl. § 68 a Abs. 2 Nr. 3 StVZO). Nach dem Hubraum und nach der Leistung eines Motors werden außerdem Kraftfahrzeugsteuer und Versicherungsprämien berechnet. Der Senat hat hieraus gefolgert, daß die Angabe eines bestimmten Autotyps im Kaufvertrag die Zusicherung der Eigenschaft zum Inhalt habe, das Fahrzeug sei

mit dem vom Hersteller bestimmten Motor ausgerüstet. Hier kann nichts anderes gelten. Darüber hinaus nimmt das Berufungsgericht mit Recht an, daß der verkaufte Wagen mit einem Fehler behaftet war, den der Beklagte arglistig verschwiegen hat.

2. Das Berufungsgericht hält einen Schadensersatzanspruch des Klägers gleichwohl nicht für gegeben; denn er habe insoweit keinen Schaden erlitten, den der Beklagte ihm ersetzen müßte. Gemäß § 249 BGB habe er nur so gestellt werden müssen, wie er gestanden hätte, wenn der Wagen eine 2,3 l-Maschine gehabt hätte, die sich in demselben Zustand befunden hätte wie der tatsächlich vorhandene Motor. Nur soweit reiche der durch das arglistige Verhalten des Beklagten verursachte Schaden. Hätte der Kläger einen Wagen mit dem richtigen Motor erhalten, so müßte bei der Schadensbetrachtung darauf abgestellt werden, daß diese Maschine ebenso schadhaft gewesen wäre wie der 2,5 l-Motor. Der Kläger würde mit seiner Auffassung, es sei von der Lieferung eines mangelfreien 2,3 l-Motors auszugehen, in unzulässiger Weise einen anderen Schaden, nämlich den am Motor selbst, in sein Interesse mit einbeziehen, statt des falschen einen richtigen Motor zu erhalten. Beide Schäden differenziert zu behandeln, sei aber deshalb geboten, weil der Kläger den Beklagten im Kaufvertrag von der allgemeinen Gewährleistungshaftung freigestellt und hinsichtlich des Motorschadens nichts vorgetragen habe, was für ein arglistiges Verhalten des Beklagten oder eine Zusicherung spräche, mit denen gemäß §§ 463,

476 BGB die Freizeichnung hätte überwunden werden können. Auf der Grundlage seiner nicht beanstandeten Feststellung, der im Fahrzeug befindliche Motor sei bereits bei der Übergabe an den Kläger völlig defekt gewesen, gelangt das Berufungsgericht zu dem Ergebnis, daß - wenn man diesen Mangel des 2,5 l-Motors auf die 2,3 l-Maschine beziehe, zu deren Lieferung der Beklagte verpflichtet war - der Kläger keinen vom Beklagten zu ersetzenden Schaden erlitten habe.

Das hält der rechtlichen Prüfung nicht stand.

a) Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat der Beklagte dem Kläger gemäß § 463 Satz 2 BGB Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu leisten, weil er arglistig verschwiegen hat, daß der Pkw mit einem nicht typengerechten Motor ausgestattet war. Insoweit kann er sich nach § 476 BGB nicht auf den im Kaufvertrag vereinbarten Gewährleistungsausschluß berufen.

Der Kläger macht in zulässiger Weise den sogenannten "kleinen Schadensersatz" geltend (vgl. MünchKomm/H.P. Westermann, BGB, § 463 Rdn. 20), d.h. er behält die Kaufsache und liquidiert den Minderwert. Der in diesem Rahmen vom Beklagten zu leistende Schadensersatz kann nach der Höhe der Kosten bemessen werden, die erforderlich waren, um den Pkw - soweit es um die Ausstattung mit einem nicht typengerechten Motor

ging - in einen mangelfreien Zustand zu versetzen (vgl. BGH, Urteil vom 9. Oktober 1964 - V ZR 109/62, LM BGB § 463 Nr. 10 = NJW 1965, 34 = WM 1964, 1249; OLG Karlsruhe, OLGZ 1979, 431, 435 f.). Für die Höhe dieser Kosten hat sich der Kläger schlüssig auf das Gutachten des Sachverständigen Wiese berufen.

b) Die Tatsache des Gewährleistungsausschlusses hat die Verkäuferpflicht des Beklagten, einen Pkw mit intaktem Motor zu liefern, nicht eingeschränkt. Der Erfüllungsanspruch des Klägers blieb davon unberührt. Das hat auch das Berufungsgericht nicht verkannt. Es hebt jedoch für die Frage, ob der Kläger einen ersatzfähigen Schaden erlitten hat, auf die Gesamtheit der vertraglichen Vereinbarungen der Parteien ab - also auch auf den Gewährleistungsausschluß - und folgert daraus, der Kläger könne nicht verlangen, so gestellt zu werden, als hätte er einen mangelfreien 230-er Motor erhalten.

Hieran ist richtig, daß der Kläger wegen des insoweit wirksamen Gewährleistungsausschlusses weder Wandelung noch Minderung hätte verlangen können, wenn der Motor des verkauften Pkw lediglich schadhaft gewesen wäre. Damit wird aber zugleich der Rahmen abgesteckt, innerhalb dessen der Gewährleistungsausschluß zwischen den Parteien Wirkungen erzeugt. Er bezieht sich grundsätzlich nicht auf Schadensersatzansprüche nach § 463 BGB. Denn dem steht § 476 BGB entgegen, soweit der Mangel arglistig ver-

schwiegen worden ist, und gegenüber der Haftung wegen Fehlens einer zugesicherten Eigenschaft versagt der Gewährleistungsausschluß, soweit er mit dem Inhalt der Zusicherung nicht vereinbar ist (vgl. Hiddemann, WM Sonderbeilage Nr. 5/1982, S. 35 zum Stichwort "Grenzen der Freizeichnung"; MünchKomm/H.P. Westermann, BGB, § 476 Rdn. 20). Diese eingeschränkte Geltung des Gewährleistungsausschlusses verbietet es auch, für den nach § 249 BGB maßgeblichen Vergleich der Vermögenslagen auf ihn zurückzugreifen und, wie das Berufungsgericht es will, den Kläger so zu behandeln, als sei ihm wegen des Gewährleistungsausschlusses durch die Schadhaftheit des Motors überhaupt kein Schaden entstanden. Da der Kläger - ersichtlich auch nach Meinung des Berufungsgerichts - vollen Schadensersatz verlangen könnte, wenn der eingebaute falsche Motor fehlerfrei gewesen wäre, ist nicht einzusehen, warum sein Schadensersatzanspruch geschmälert werden oder gar wegfallen sollte, weil der Beklagte vertragswidrig - wenn auch im Hinblick auf die Freizeichnungsklausel gegen die Geltendmachung von Wandelung und Minderung insoweit geschützt - einen schadhaften Motor geliefert hat.

c) Erwägenswert könnte allenfalls sein, ob die Grundsätze über einen Ausgleich "neu für alt" (vgl. BGHZ 30, 29) es rechtfertigen, bei der Berechnung des vom Kläger geltend gemachten Schadens zu berücksichtigen, daß - im Unterschied zu dem defekten 2,5 l-Motor - der typengerechte Ersatzmotor

zugleich ein gebrauchsfähiger Motor ist. Der Sachverständige Wiese, dessen Gutachten die Parteien im Berufungsrechtszug nicht mehr beanstandet haben, hat jedoch diesem Gedanken schon dadurch Rechnung getragen, daß er den Neupreis für einen Austauschmotor ansetzt und davon 40 % für "die erbrachten 50.000 km des alten Motors" abzieht.

Ein vom Kläger - unter Berücksichtigung des Schadensersatzes - beim Weiterverkauf des Fahrzeugs etwa erzielter Gewinn führt nicht zu einem Vorteilsausgleich (vgl. MünchKomm aaO, § 463 Rdn. 23).

3. Die Sache ist entscheidungsreif (§ 565 Abs. 3 Ziff. 1 ZPO). Weitere Feststellungen sind auch zur Höhe des Anspruchs nicht erforderlich, da - wie unter 2 c ausgeführt - der Aufwand für den Ersatz des nicht typengerechten Motors auf 5.671,50 DM beziffert werden kann. Diesen Betrag und die auch vom Berufungsgericht als begründet angesehenen, nicht mehr im Streit befindlichen Positionen von 108,-- DM und 181,05 DM, zusammen also 5.960,55 DM, hatte das Landgericht zugesprochen. Da im übrigen seine Entscheidung über die Zinsen auf diese Forderung (4 % ab dem Zeitpunkt, in dem dem Beklagten die Schriftsätze zugegangen sind, mit denen der Kläger statt Wandlung Schadensersatz verlangt und den Schadensbetrag erhöht hat - LGU 12, 13) hinsichtlich Zinssatz und Einsetzen der Verzinsung von den Parteien nicht angegriffen wird und auch keinen Rechtsfehler

erkennen läßt, war die Berufung gegen das landgerichtliche Urteil zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 97 ZPO.

Braxmaier

Wolf

Dr. Skibbe

Treier

Groß