

# Ausfertigung

**1 O 163/09 ER**

Das Urteil ist rechtskräftig  
Aschaffenburg, den 12. JAN. 2010  
Geschäftsstelle des Landgerichtes  
Der Urkundsbeamter



  
**Winkler**  
Stizanzestellte

**Landgericht Aschaffenburg**

**IM NAMEN DES VOLKES**

**Endurteil**

**In dem Rechtsstreit**

\_\_\_\_\_

- Kläger -,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_

gegen

\_\_\_\_\_

- Beklagte -,

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Alexander Jaeger, Holzhausenstraße 62,  
60322 Frankfurt am Main,

wegen Rückzahlung des Kaufpreises

hat die 1. Zivilkammer des Landgerichtes Aschaffenburg durch die Richterin am  
Landgericht Cazacu als Einzelrichterin aufgrund der mündlichen Verhandlung vom  
3.9.2009

10

für Recht erkannt:

I.

Die Klage wird abgewiesen.

II.

Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsstreits.

III.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils beizutreibenden Betrages abwenden, falls nicht die Beklagte vor Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

IV.

Der Streitwert wird auf 6.750 €; ab dem 3. Sept. 2009 auf 7.396 € festgesetzt.

**Tatbestand:**

Der Kläger macht Ansprüche aus Kaufvertrag geltend.

Mit Kaufvertrag vom 9.2.2009 (Bl. 7 d. A.) erwarb der Kläger von der Beklagten einen gebrauchten Pkw der Marke BMW Typ 320, Diesel-Automatik, Fahrgestellnr. XXXXXXXXXX zu einem Kaufpreis von 6.750 €. In dem Kaufvertrag wurde die Gewährleistung ausgeschlossen. Der Kaufvertrag enthält u. a. folgende Passage:

„Der Pkw ist unfallfrei, Original Kri-Stand garantiert“.

Das Fahrzeug wurde am 11.02.2009 übergeben. An diesem Tag unterzeichneten der Kläger und der Ehemann der Beklagten nochmals einen Kaufvertrag, der im wesentlichen inhaltsgleich war (Bl. 6 d. A.).

Mit Schreiben vom 16.2.2009 forderte der Kläger die Rückabwicklung des Kaufvertrages.

**Der Kläger führt aus:**

Nach einer kurzen Probefahrt in Frankfurt am Main sei von den vorhandenen Mängeln nichts festzustellen gewesen. Das Fahrzeug habe dem TÜV vorgeführt werden müssen, dies habe der Kläger dann auch versucht. Dabei sei zum Vorschein gekommen, dass die Achslager und die Lager der Querlenker vorne so stark ausgelaufen seien, dass eine TÜV-Abnahme nicht mehr möglich sei. Ferner sei aufgefallen, dass der Turbolader nicht funktioniert habe. Das Fahrzeug habe lediglich eine Höchstgeschwindigkeit von 130 bis 140 km/h erreicht. Diese Mängel hätten bei Übergabe bereits vorgelegen und seien der Beklagten auch bekannt gewesen. Sie habe sie arglistig verschwiegen. Das Auto habe zudem folgende Reparaturen aufzuweisen: Vorne Kotflügel links, hinten Kotflügel links, Beifahrerseite Tür. Dabei dürfte es sich auch um Reparaturen handeln, die eine Unfallfreiheit nicht möglich erscheinen lassen. Dies ergebe sich auch daraus, dass Spachtelmasse aufgetragen worden und das Fahrzeug an diesen Stellen neu lackiert worden sei. Die Beklagte habe dies verschwiegen und Unfallfreiheit zugesichert.

Darüber hinaus seien Anzeichen vorhanden, dass es sich nicht mehr um den Originalkilometerstand handele.

Ferner funktioniere die Funkfernbedienung nicht ordnungsgemäß und nur sporadisch. Das bedeute, dass das Fahrzeug nur mit dem Zündschlüssel an der Fahrertüre zu öffnen sei. Die anderen Türen gehen nicht zu, da die Fernbedienung und Zentralverriegelung nicht funktionierten. Die Funktion der Fernbedienung sei abhängig von den Außentemperaturen. Dies liege wohl an einer defekten Steuereinheit, was der Beklagten allerdings bekannt gewesen sein musste. Da der Kläger auf ein Fahrzeug angewiesen sei, habe er Reparaturen an dem Achslager und dem Querlenker durchgeführt. Zur Instandsetzung seien verschiedene Arbeiten notwendig gewesen. Diese könne er als notwendige Verwendung erstattet verlangen. Hinsichtlich der Einzelheiten wird insoweit auf den Schriftsatz: der Klägervertreter vom 14. Juli 2009 (Bl. 26 – 28 d. A.) und 3. Sept. 2009 (Bl. 55 d. A.) Bezug genommen.

Nach Klageerweiterung vom 3.9.2009 beantragte der Kläger,

1.

die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 6.750 € nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 24. Februar 2009 Zug um Zug gegen Rückgabe des Pkw BMW 320 D Automatic, Fahrgestellnr. [REDACTED] zu bezahlen;

2.

festzustellen, dass sich die Beklagte in Annahmeverzug befindet;

3.

Die Beklagte zu verurteilen, weitere 646 € nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz hieraus seit Klageerweiterungszustellung an den Kläger zu zahlen;

4.

die Beklagte zu verurteilen, die nicht festsetzbaren vorgerichtlichen Kosten des Klägers in Höhe von 243,75 € zuzüglich 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz hieraus seit Klageerweiterungszustellung an den Kläger zu bezahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage als unzulässig abzuweisen, hilfsweise als unbegründet.

**Die Beklagte erwidert:**

Die örtliche Zuständigkeit des Landgerichts Aschaffenburg werde gerügt, da die Beklagte ihren Wohnsitz im Bezirk des Landgerichts Frankfurt am Main habe.

Das Fahrzeug sei unter Ausschluss der Sachmängelhaftung verkauft worden. Entgegen der Behauptung des Klägers seien die angeblichen Mängel der Beklagten nicht bekannt gewesen. Bestritten werde, dass die Mängel vorhanden und

insbesondere, dass sie zum Zeitpunkt des Kaufvertrags schon vorhanden gewesen seien. Bei den behaupteten Mängeln handele es sich darüber hinaus durchweg um dem Alter von über 8 Jahren und der Laufleistung von über 170.000 km entsprechenden Verschleiß oder Abnutzung, weshalb sie keine Sachmängel i. S. des § 434 BGB darstellten. Die Beklagte habe mit dem streitgegenständlichen Fahrzeug keinen Unfall gehabt und auch keine Kenntnis von einem vermeintlichen Unfallschaden. Sie habe das Fahrzeug selbst am 23.10.2008 von [REDACTED] erworben, wobei im seinerzeitigen Kaufvertrag eine Laufleistung von 163.308 km vermerkt und die Unfallfreiheit des Fahrzeugs zugesichert worden sei.

Die Parteien wurden informatorisch angehört.

Das Gericht hat Beweis erhoben durch uneidliche Einvernahme des Zeugen [REDACTED] und des präsenten Zeugen [REDACTED]. Hinsichtlich des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird Bezug genommen auf das Hauptverhandlungsprotokoll vom 3.9.2009.

Zur Ergänzung des Tatbestandes wird Bezug genommen auf sämtliche Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen und sonstigen Aktenteilen.

### **Entscheidungsgründe:**

Die zulässige Klage ist nicht begründet.

#### **I.**

Das Landgericht Aschaffenburg ist für die Klage örtlich zuständig. Für die Klage nach Rückgängigmachung des Kaufes gilt folgendes:

Ist der Vertrag beiderseitig erfüllt und klagt der Käufer auf Rückzahlung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Rückgewähr der Kaufsache, so ist Erfüllungsort und damit Gerichtsstand der Ort, wo sich die Kaufsache zur Zeit des Rücktritts nach dem Vertrag befindet (vgl. Zöller, ZPO, 26. Aufl., § 29 Rz. 25, Stichwort Kaufvertrag).

Da das Fahrzeug sich im hiesigen Bezirk befindet, ist das Landgericht Aschaffenburg auch örtlich zuständig.

## II.

Der Kläger hat gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs gemäß §§ 437 Abs. 1 Nr. 2, 440, 323, 326 BGB.

### 1.

Die Parteien haben die Gewährleistung der Beklagten für Mängel im Kaufvertrag ausgeschlossen. Eine Haftung käme nur in Frage, wenn die Beklagte bei Abschluss des Vertrags vorhandene Mängel arglistig verschwiegen oder eine Garantie für die Beschaffenheit der Sache übernommen hätte (§ 444 BGB).

Der Kläger konnte jedoch Arglist der Beklagten nicht nachweisen.

Arglist setzt voraus, dass der Verkäufer den Mangel kennt oder zumindest für möglich hält. Fahrlässige Unkenntnis genügt dabei nicht.

Die Beklagte hat bestritten, von eventuellen Mängeln Kenntnis gehabt zu haben. Aufgrund der durchgeführten Beweisaufnahme ist das Gericht nicht davon überzeugt, dass die Beklagte oder ihr Ehemann, der in ihrem Auftrag die Vertragsverhandlungen geführt und den zweiten Kaufvertrag vom 11.02.2009 unterzeichnet hat, eventuell vorhandene Mängel bei Vertragsschluss kannten und diese arglistig verschwiegen haben.

Dass am Kilometerstand manipuliert wurde, ist offensichtlich nur eine Vermutung des Klägers ebenso, dass das Fahrzeug einen Unfall gehabt haben müsse. Es haben sich hierzu im Rahmen der Beweisaufnahme keinerlei Anhaltspunkte ergeben.

Die Beklagte gab an, sie habe das Fahrzeug als Überbrückungsfahrzeug genutzt. Weitgehend sei es auch von den Familienangehörigen genutzt worden. Es habe alles funktioniert, einen Unfall habe sie nicht erlitten und der Kilometerstand sei so

gewesen, wie es im Kaufvertrag gestanden habe. Von Manipulation sei ihr nichts bekannt. Von irgendwelchen Mängeln habe sie nichts bemerkt. Dies kann nicht ohne weiteres widerlegt werden, da sie das Fahrzeug erst am 28.10.2008 gekauft und bereits am 9. Februar 2009 weiterverkauft hat. Sie hatte es demnach nur kurzzeitig in ihrem Besitz.

Eine andere Beurteilung ergibt sich auch nicht aus der Aussage des Zeugen [REDACTED]. Dieser sicherte ebenfalls zu, am Fahrzeug (bis auf die ab und zu auftretende Funktionsstörung der Fernbedienung) keine Mängel festgestellt, keinen Unfall gehabt und den Pkw bei einem Kilometerstand wie im Kaufvertrag vermerkt, verkauft zu haben.

Er gab zudem an, dass er bestimmte Lackschäden habe reparieren lassen, weil sich da eine Blase gebildet habe, dies sei jedoch nicht auf einen Unfall zurückzuführen.

Zwar schilderte der Zeuge [REDACTED] die Fernbedienung habe manchmal nicht funktioniert, dies habe er auch dem Ehemann der Beklagten gesagt. Dies ist allerdings nicht im Kaufvertrag vermerkt. Daher blieb unklar, ob die Beklagte oder ihr Ehemann um diesen behaupteten Mangel tatsächlich gewusst und ihn auch arglistig verschwiegen haben. Es ist durchaus möglich, dass in der kurzen Zeit, in der die Beklagte im Besitz des Pkws war, die entsprechenden Mängel nicht aufgetreten sind. Auch der Zeuge [REDACTED] gab an, ebenso wie der Kläger selbst, dass die Funkfernbedienung manchmal funktioniert habe. Im Übrigen wäre insoweit auch ein Rücktritt ausgeschlossen gemäß § 323 Abs. 5 Satz 2 BGB, da eine etwaige Pflichtverletzung unerheblich wäre. Nach den Angaben des Zeugen [REDACTED] soll dies laut Auskunft einer Werkstatt daran gelegen haben, dass der Schlüssel auszutauschen sei. Dieser habe einen Wert von ca. 160 €.

Ebenso wenig kann aus den Angaben des Zeugen [REDACTED] der Ehemann der Beklagten habe bei Besichtigung gesagt, er höre Turbogerausche und er werde das überprüfen lassen, gefolgert werden, dass tatsächlich Mängel zu diesem Zeitpunkt vorhanden waren, er diese überprüft, festgestellt und bewusst verschwiegen hat.

Keine Ansprüche kann der Kläger auch aus dem eventuell abgelaufenen TÜV ableiten. Er gab zwar an, der Ehemann der Beklagten habe ihm zugesichert, der TÜV laufe noch, ebenso die ASU, der Zeuge [REDACTED] hat aber gerade nicht bestätigt, dass vom TÜV die Rede gewesen war. Im Übrigen hat der Kläger alle relevanten Unterlagen, aus denen sich die Daten für TÜV und ASU ergeben haben, erhalten.

Gegen die Arglist der Beklagten bzw. ihres Ehemannes spricht zudem der TÜV-Bericht vom 12.2.2009 (Blatt 29 d. A.). Dort ist als Untersuchungsergebnis vermerkt, dass nur geringe Mängel festgestellt worden seien. Als Mängel wurden aufgeführt: „Feststellbremse – Pedal - /Hebelweg/Feststelleinrichtung: Leerweg/Hebelweg zu groß bei ausreichender Wirkung; Ölverlust: Motoröl feucht.“ Dies sind alles Mängel, die der Kläger in diesem Verfahren letztendlich nicht rügt.

2.

Eine Garantie hat die Beklagte gemäß Vertrag auch nicht übernommen.

Im Vertrag ist aufgeführt, dass der Wagen unfallfrei sei soll und der Originalkilometerstand garantiert werde. Selbst wenn man hierin eine Zusicherung und nicht lediglich eine Beschreibung sieht, ist diese Formulierung lediglich dahingehend zu verstehen, dass die Beklagte diese entsprechenden Zusicherungen nur für ihre Besitzzeit abgeben wollte, eine weitergehende Haftung für alle Vorbesitzer wollte sie naturgemäß nicht erklären. Wie oben bereits erwähnt, ist jedoch zudem nicht nachgewiesen, dass das Fahrzeug (während der Besitzzeit der Beklagten oder davor) überhaupt einen Unfall gehabt hat und gegebenenfalls am Kilometerstand Veränderungen vorgenommen wurden.

3.

Der Einholung eines Sachverständigengutachtens bedurfte es nicht. Dieses Beweisangebot ist nicht geeignet, die Arglist der Beklagten oder ihres Ehemannes nachzuweisen, mithin nachzuweisen, welche subjektiven Vorstellungen sie sich bei Vertragsschluss gemacht haben. Der Sachverständige könnte lediglich Angaben zum Zustand des Fahrzeugs machen und seine Einschätzung abgeben. Ob die Beklagte oder ihr Ehemann um eventuelle Mängel gewusst haben, mithin die inneren Vorgänge, könnte ein Sachverständigengutachten nicht belegen. Auch hier

wäre zudem wiederum die lediglich kurze Besitzzeit der Beklagten, bei der nicht zwangsläufig alle behaupteten Mängel aufgetreten sein müssten, zu berücksichtigen.

III.

**Kosten:**

§§ 91 Abs. 1 ZPO.

IV.

**Vorläufige Vollstreckbarkeit:**

§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

  
Cazacu

Richterin am Landgericht

Verkündet am 03.09.2009

  
Hiss

Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Der Gleichlaut der vorstehenden  
Ausfertigung mit der Urschrift  
wird hiermit bestätigt.

12. JAN. 2010

Aschaffenburg, den .....  
Geschäftsstelle des Landgerichts

  
Winkler

Justizangestellte

**Oberlandesgericht Bamberg**

Az.: 1 U 136/09  
1 O 163/09 ER - LG Aschaffenburg

WV:	zdA
EINGEGANGEN	
15. Dez. 2009	
Rechtsanwalt Alexander Jaeger	
an Mit Termin	an Mit Stellungs- zahlen Frist
an Mit Termin	an Mit Stellungs- zahlen Frist
an Mit Termin	an Mit Stellungs- zahlen Frist

**In dem Rechtsstreit**

[REDACTED]  
- Kläger und Berufungskläger -

Prozessbevollmächtigte:

**Rechtsanwälte** [REDACTED]

gegen

[REDACTED]  
- Beklagte und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigter:

**Rechtsanwalt Jaeger**, Holzhausenstraße 62, 60322 Frankfurt

wegen **Rückzahlung des Kaufpreises**

erlässt das Oberlandesgericht Bamberg - 1. Zivilsenat - durch den Vizepräsidenten des Oberlandesgerichts Dr. Tschanett, den Richter am Oberlandesgericht Truppei und den Richter am Oberlandesgericht Burghardt am 09.12.2009 folgenden

**Beschluss**

- I. Der Senat beabsichtigt, die Berufung des Klägers gegen das Enlurteil des Landgerichts Aschaffenburg vom 03.09.2009 - Az.: 1 O 163/09 - gemäß § 522 Abs. 2 ZPO einstimmig zurückzuweisen und den Streitwert für das Berufungsverfahren auf 1.446,- Euro festzusetzen.
- II. Der Kläger hat Gelegenheit zur Stellungnahme hierzu bis spätestens 30. Dezember 2009.

## Gründe:

Der Senat ist davon überzeugt, dass die Berufung des Klägers keine Aussicht auf Erfolg hat (§ 522 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ZPO) und dass die Voraussetzungen für eine Zulassung der Revision nicht vorliegen. Der Senat beabsichtigt deshalb, die Berufung des Klägers gegen das Endurteil des Landgerichts Aschaffenburg vom 03.09.2009 – Az.: 1 O 163/09 – einstimmig zurückzuweisen. Hierzu sowie zum vorgesehenen Berufungstreitwert wird Gelegenheit zur Stellungnahme eingeräumt.

### I.

Die Berufung des Klägers hat keine Aussicht auf Erfolg, § 522 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ZPO.

Das angefochtene Urteil des Landgerichts Aschaffenburg vom 03.09.2009 erweist sich nach Überprüfung durch das Berufungsgericht anhand des Berufungsvorbringens sowohl in den Gründen als auch im Ergebnis als beanstandungsfrei. Der Senat nimmt hierauf Bezug, sieht sich jedoch insbesondere aufgrund der Berufungsangriffe zu folgenden Ausführungen veranlasst:

1. Das Erstgericht begründet seine klageabweisende Entscheidung u.a. damit, dass die Parteien im streitgegenständlichen Kaufvertrag vom 09.02.2009 die Gewährleistung wirksam ausgeschlossen haben. Dies wird auch von der Berufung nicht angefochten. Zutreffend führt das Erstgericht daher weiter aus, dass ein Rücktrittsrecht des Käufers gleichwohl dann besteht, wenn der Kaufgegenstand zum maßgeblichen Zeitpunkt des Gefahrübergangs (§ 434 Abs. 1 BGB) Mängel aufweist, die die Verkäuferin entweder arglistig verschwiegen oder für deren Abwesenheit sie eine Garantie übernommen hat, § 444 BGB. Nach Durchführung einer Beweisaufnahme und aufgrund vorgenommener Beweiswürdigung gelangt es sodann zu dem Ergebnis, dass dem Kläger der Nachweis arglistigen Verschweigens bzw. fehlerhafter Zusicherungen nicht gelungen sei.

2. Die hiergegen gerichteten Berufungsangriffe des Klägers erweisen sich im Wesentlichen als unsubstantiiert, jedenfalls aber als unbegründet.

Ein arglistiges Verschweigen der Mangelursache durch den Verkäufer setzt zunächst voraus, dass er den Mangel kennt oder zumindest für möglich hält (BGH NJW 2007, 835). Hierfür ist auch vorliegend der sich eines Anspruchs berühmende Kläger darlegungs- und beweisbelastet. Gleichwohl trägt die Berufung keine Tatsachen vor, denen sich eine solche Kenntnis oder ein Für-Möglich-Halten der Beklagten entnehmen ließe. Vielmehr beschränkt sich der Kläger auf bloße Spekulationen, wonach die Beklagte Mängel, die „nicht von heute auf morgen auftreten können“, „gekannt haben müsse“. So schließt er etwa aus den vom Zeugen [REDACTED] bekundeten Äußerungen des Ehemannes der Beklagten über nur von ihm und zu jenem Zeitpunkt des Kaufs im Oktober 2008 wahrgenommene „Geräusche“ des funktionierenden Turboladers auf eine Kenntnis der Beklagten von dem behaupteten vollständigen Defekt dieses Fahrzeugteils im Februar 2009. Gleiches gilt für die Fernbedienung im Fahrzeugschlüssel. Der Zeuge [REDACTED] hat hierzu bekundet, dass die Fernbedienung im Oktober 2008 nur „ab und zu“ nicht funktionierte. Ohne einen entsprechenden substantiierten Sachvortrag meint der Kläger hieraus offenbar den Schluss ziehen zu können, dass die Fernbedienung zum Zeitpunkt des Gefahrübergangs im Februar 2009 defekt gewesen sei und dies zudem der Beklagten bekannt gewesen sein müsse.

Als gänzlich unsubstantiiert erweist sich der klägerische Vortrag, soweit er seine Behauptung fehlender Unfallfreiheit mit den vorgenommenen Fahrzeuglackierungen begründet. Die trotz der Aussage des Zeugen [REDACTED] und den informativen Angaben der Beklagten, mit dem Fahrzeug keinen Unfall erlitten zu haben, aufrecht erhaltene Behauptung, die Lackierungen am streitgegenständlichen PKW könnten allein infolge eines Unfalls vorgenommen worden sein, erweist sich vielmehr als eine bloße Behauptung „ins Blaue hinein“, die einer Beweisaufnahme unabhängig davon, dass sie – wie das Erstgericht zutreffend ausführt – eine

etwaige Kenntnis oder ein Kennenmüssen der Beklagten nicht belegen könnte, von vorneherein nicht zugänglich ist.

3. Nach alledem muss es bei der Klageabweisung verbleiben, sodass die Berufung des Klägers keinen Erfolg haben kann und zurückzuweisen sein wird.

II.

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision (§ 522 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 und Nr. 3 ZPO) liegen nicht vor. Der hier zur Entscheidung stehende Fall wird geprägt durch die ihm eigenen Besonderheiten im Tatsachenbereich. Soweit Rechtsfragen zur Entscheidung anstehen, sind diese in der höchstrichterlichen Rechtsprechung bereits geklärt, der Senat weicht hiervon nicht ab.

Der Senat regt daher an, zur Vermeidung von Kosten die aussichtslose Berufung innerhalb offener Stellungnahmefrist zurückzunehmen und weist in diesem Zusammenhang auf die in Betracht kommende Gerichtsgebührenermäßigung (KV Nr. 1222) hin.

gez.

Dr. Tschanett  
Vizepräsident  
des Oberlandesgerichts

Truppei  
Richter  
am Oberlandesgericht

Burghardt  
Richter  
am Oberlandesgericht