

## Entscheidungsanmerkung

### Nutzungswertersatz beim Rücktritt vom Autokaufvertrag

BGB §§ 346, 437, 439

BGH, Urt. v. 16.9.2009 – VIII ZR 243/08

*An dieser Stelle wird in unregelmäßiger Folge auch über Entscheidungen des BGH berichtet, deren Urteilsgründe noch nicht veröffentlicht wurden, wenn allein die Pressemitteilung des Gerichts in besonderem Maße das Interesse der Redaktion weckt und der Fall für außerordentlich examensrelevant gehalten wird. Auf das vorliegende Urteil trifft dies zu.*

#### I. Sachverhalt

Die Klägerin erwarb vom Beklagten, einem Kraftfahrzeughändler, mit Vertrag vom 9. Mai 2005 einen gebrauchten Pkw BMW 316 i mit einer Laufleistung von 174.500 km zu einem Kaufpreis von 4.100,- €. Die Klägerin hat wegen Mängeln des Fahrzeugs den Rücktritt vom Kaufvertrag erklärt. Die Parteien haben zuletzt nur noch darüber gestritten, ob sich die Klägerin, die mit dem Fahrzeug 36.000 km gefahren ist, bei der Rückabwicklung des Kaufvertrages den Wert der Nutzungen des Fahrzeugs anrechnen lassen muss.

#### II. Wesentlicher Inhalt der Entscheidung

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat entschieden, dass der Käufer nach Rücktritt von einem Kaufvertrag über ein Fahrzeug Wertersatz für die Nutzung zu leisten hat.

Der Bundesgerichtshof hat festgestellt, dass auch bei einem Verbrauchsgüterkauf dem Verkäufer im Falle der Rückabwicklung des Vertrages nach § 346 BGB ein Anspruch auf Ersatz der Gebrauchsvorteile des Fahrzeugs während der Besitzzeit des Käufers zusteht. Das Europäische Recht steht einem solchen Anspruch nicht entgegen. Die Entscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften vom 17. April 2008 – Rs. C-404/06 (NJW 2008, 1433 – Quelle AG/Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände) bezieht sich auf das Recht des Verbrauchers auf Ersatzlieferung, an dessen Geltendmachung dieser nicht durch eine Verpflichtung zum Nutzungswertersatz gehindert werden soll, nicht aber auf eine Rückabwicklung des Vertrages, bei der der Käufer – anders als bei der Ersatzlieferung – seinerseits den Kaufpreis nebst Zinsen zurückerhält. Dies steht auch in Einklang mit dem Erwägungsgrund 15 der Richtlinie 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Mai 1999, der eine Berücksichtigung der Benutzung der vertragswidrigen Ware bei einer Vertragsauflösung ausdrücklich gestattet.

#### III. Einige kurze Anmerkungen zur Pressemitteilung

##### 1. Nachlieferung und Rückabwicklung des Vertrags

Die vorliegende Entscheidung gibt Anlass dazu, eindringlich darauf hinzuweisen, dass im Rahmen der kaufrechtlichen Gewährleistung streng zwischen der Phase der Nacherfüllung und der Rückabwicklung des Vertrags zu unterscheiden ist.

Insoweit ist die Neulieferung der gekauften Ware im Zuge der Nacherfüllung dem Leistungsregime aus dem zu Grunde liegenden Kaufvertrag zuzurechnen, während die Rückabwicklung nach Rücktrittserklärung zur Erfüllung der Verpflichtungen aus dem Rückgewährschuldverhältnis erfolgt. Zu diesem Zeitpunkt besteht kein Kaufvertrag mehr, aus dem sich Hauptleistungspflichten ergeben.

##### 2. Abgrenzung zur Quelle-Entscheidung des BGH

So einfach die vorstehenden Ausführungen auch klingen mögen, so wichtig sind sie doch. Das Ergebnis der vorliegenden Entscheidung, nach dem der Käufer eines mangelhaften Autos nach Ausübung des Rücktrittsrechts aus §§ 437 Nr. 2, 346 BGB dazu verpflichtet ist, dem Verkäufer den Wert der gezogenen Nutzungen zu ersetzen, erinnert unmittelbar an die viel beachtete und nicht weniger intensiv diskutierte „Quelle“- oder „Herd-Set“-Entscheidung des BGH aus dem vergangenen Jahr<sup>1</sup>. Darin ging es darum, ob der Verbraucher, der im Zuge des Nacherfüllungsverlangens eine neue Sache geliefert bekommt und die zunächst gelieferte Ware zurückgibt, Ersatz dafür leisten muss, dass er die mangelhafte Sache eine Zeitlang hat nutzen können. Die bisherige Regelung des § 439 Abs. 4 BGB, die einschränkungslos auf das Rückabwicklungsregime des § 346 BGB verwies, legte dies nahe. Nun haben mittlerweile sowohl der EuGH<sup>2</sup> als auch der BGH<sup>3</sup> festgestellt, dass eine solche Regelung nicht mit den Vorgaben der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie vereinbar, da die Nacherfüllung dem Verbraucher kostenlos zu gewähren ist (Art. 3). Eine entsprechende Reaktion des deutschen Gesetzgebers erfolgte in Gestalt des neuen § 474 Abs. 2 Satz 1 BGB<sup>4</sup>, wobei sich der Ausschluss des Nutzungswertersatzanspruchs unverständlicherweise auf den persönlichen und sachlichen Anwendungsbereich des Verbrauchsgüterkaufrechts beschränkt. Es leuchtet unter Beschränkung auf rein bürgerlich-rechtliche Überlegungen, also diesseits des Einflusses des Gemeinschaftsrechts, wenig ein, warum der Unternehmer als Käufer generell oder der Privatmann, solange er nicht vom Unternehmer kauft, doch zur Herausgabe der gezogenen Nutzungen verpflichtet sein soll, ohne einen Gegenanspruch gegen den schlecht liefernden Verkäufer zu haben<sup>5</sup>. Der Verweis in § 439 Abs. 4 BGB beschränkt sich insoweit auf den Anspruch des Verkäufers. Festzuhalten ist jedenfalls, dass der Verbraucher im Geltungsbereich des Verbrauchsgüterkaufrechts im Falle der Nachlieferung keinen Ausgleich für die Nutzung der zunächst gelieferten Ware zu leisten hat.

Anders ist dies nun zu beurteilen, wenn der Vertrag durch die Ausübung des Rücktritts seitens des Verbrauchers aufgelöst wird, §§ 437 Nr. 2, 323 BGB. Hier kommt das Rücktrittsfolgenrecht aus § 346 BGB uneingeschränkt zur Anwen-

<sup>1</sup> Urt. v. 26.11.2008, NJW 2009, 427 mit Anm. Pfeiffer, NJW 2009, 412; Gsell, JZ 2009, 522; Kroll-Ludwigs/Ludwigs, ZJS 2009, 7; 123.

<sup>2</sup> NJW 2008, 1433.

<sup>3</sup> NJW 2009, 427.

<sup>4</sup> Gesetz vom 10.12.2008, BGBl. I 2399

<sup>5</sup> Siehe bereits Artz, ZGS 2009, 241.

dung. Die Verbrauchsgüterkaufrichtlinie steht einer Belastung des Verbrauchers mit einem Nutzungersatzanspruch des Verkäufers nicht im Wege. Erwägungsgrund 15 der Richtlinie, der auch in der vorliegenden Presseerklärung angesprochen wird, stellt es den Mitgliedstaaten frei, den Erstattungsanspruch des Käufers, also den Rückzahlungsanspruch bezogen auf den bereits geleisteten Kaufpreis, gesetzlich zu mindern, um dem Verkäufer einen Ausgleich für die bereits erfolgte Nutzung der Sache zu gewähren.

Doch unabhängig von gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben liegt der entscheidende Unterschied zwischen der Rückgabe des defekten Wagens im Zuge der Nacherfüllung einerseits und der Rückabwicklung des Vertrags nach Rücktritt andererseits darin, dass in dem hier vorliegenden Fall kein wirksamer Vertrag mehr zu Grunde liegt.

Ganz deutlich wird dies, wenn man die Ansprüche des Verbrauchers miteinander vergleicht. Verlangt der Verbraucher als Käufer im Rahmen der Nacherfüllung die Lieferung einer Ersatzsache, so beschränkt sich sein Anspruch auf Übereignung der mangelfreien Sache. Dem stand nach dem richtlinienwidrigen vormaligen deutschen Recht ein Anspruch des Unternehmers auf Rückgabe der defekten Ware nebst Nutzungersatz gegenüber. Kommt es aber zur Rückabwicklung nach Rücktritt, so steht nicht nur dem Unternehmer neben der Rückgabe der gelieferten Sache ein Anspruch auf Ersatz der von dem Verbraucher gezogenen Nutzungen zu. Auch spiegelverkehrt kann der Verbraucher von dem Unternehmer verlangen, dass ihm nicht nur der Kaufpreis zurückerstattet, sondern dieser auch verzinst wird. Die Zinsen stellen nichts anderes als die seitens des Unternehmers gezogenen Nutzungen aus dem Geld dar.

Berücksichtigt man den Zinsanspruch des Verbrauchers, den er freilich nicht vergessen sollte geltend zu machen, vermittelt die Rückabwicklung nach § 346 Abs. 1 BGB insoweit ein rundes Bild. Jeweils sind die Leistungen nebst Nutzungen zurückzugewähren. In Anbetracht dessen hat der deutsche Gesetzgeber von der Option des Erwägungsgrundes 15 der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie nur sehr behutsam Gebrauch gemacht, da der Minderung des Verbraucheranspruchs dessen Anspruch auf Zinszahlung gegen den Verkäufer gegenübersteht.

### *3. Parallele bei Rückabwicklung nach verbraucherprivatrechtlichem Widerruf*

Bei dieser Gelegenheit sei darauf hingewiesen, dass sich die Rechtslage nach Ausübung des verbraucherprivatrechtlichen Widerrufsrechts nicht anders gestaltet. Auch dem Fernabsatzkäufer, der in Vorleistung getreten ist, steht ein Anspruch auf Verzinsung des zurückzuzahlenden Kaufpreises zu<sup>6</sup>.

### *4. Verhältnis zum großen Schadensersatzanspruch des Käufers*

Zurück zur vorliegenden Entscheidung: Nicht ganz unproblematisch gestaltet sich das Verhältnis des hier in Rede stehenden Anspruchs auf Nutzungersatz aus § 346 Abs. 1 BGB

zu dem Umfang des Schadensersatzanspruchs statt der ganzen Leistung, den der Käufer in Folge der Mangelhaftigkeit der Sache u.U. geltend machen kann. Hier ist die Veröffentlichung der Entscheidungsgründe abzuwarten und zu prüfen, ob insoweit eine Klärung des Verhältnisses der Ansprüche zueinander angezeigt war resp. erfolgte.

### **III. Schluss**

Soweit dies auf der Grundlage der Informationen aus der Presseerklärung möglich ist, fällt eine Beurteilung der Entscheidung durchaus positiv aus. Die Abgrenzung zwischen Nacherfüllungs- und Rücktrittsfolgen scheint zutreffend gezogen und damit ein weiterer Mosaikstein zur Ausdifferenzierung des „neuen“ Schuldrechts hinzugefügt worden zu sein. Gleichwohl darf man gespannt auf die Ausführungen des *Senats* im Detail sein. Die ZJS wird informieren!

*Prof. Dr. Markus Artz, Bielefeld*

<sup>6</sup> Dazu *Bülow/Artz*, Verbraucherprivatrecht, 2. Aufl. 2008, Rn. 134.