

# Oberlandesgericht Hamm

Im Namen des Volkes

## Urteil

§§ 158 Abs 1 ,162 Abs 2 ,273 Abs 2 , 320 , 443 Abs 1 , 631 Abs 1 , 647 BGB

- 1. Bei der Reparatur eines Leasingfahrzeuges erwirbt der Unternehmer zur Sicherung seiner Werklohnforderung in der Regel kein Werkunternehmerpfandrecht. Bis zur Bezahlung seiner Werklohnforderung kann er aber dem werkvertraglich begründeten Herausgabeanspruch des Auftraggebers (und Leasingnehmers) ein Zurückbehaltungsrecht entgegenhalten.**
- 2. Vereinbaren die Parteien bei der Erteilung eines Reparaturauftrages, dass der Auftraggeber diesen nur dann zu bezahlen hat, wenn kein auf Kosten des Fahrzeugherstellers zu beseitigender Garantiefall vorliegt, ist die Zahlungspflicht des Auftraggebers durch die Ablehnung der Kostenübernahme seitens des Herstellers aufschiebend bedingt (§ 158 Abs. 1 BGB).**
- 3. Den Auftraggeber trifft auch bei der Ablehnung der Kostenübernahme durch den Hersteller keine Zahlungspflicht, wenn der Unternehmer durch sein vertragswidriges Verhalten die Ablehnung wider Treu und Glauben herbeigeführt hat (§ 162 Abs. 2 BGB).**

OLG Hamm, Urteil vom 12.02.2004 Az. : 21 U 165/03

### **Tenor:**

Auf die Berufungen der Parteien wird unter Zurückweisung der weitergehenden Rechtsmittel das am 30. Juni 2003 verkündete Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Essen abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Es wird festgestellt, dass die Beklagte zur Herausgabe des im Eigentum der Fa. S3 stehenden Leasingfahrzeugs, Pkw Ford Windstar, Farbe hellblau metallic, Fahrzeug-Ident.-Nr.: #1, amtl. Kennzeichen #2, an die Klägerin verpflichtet war, jedoch nur Zug um Zug gegen die Bezahlung der Rechnung der Beklagten vom 10.01.2002 Nr. #3 über 219,47 EUR.

Die weitergehende Klage und die Widerklage werden abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Klägerin zu 2 % und die Beklagte zu 98 %. Die Kosten der Streithelferin der Beklagten hat die Klägerin zu 2 % zu tragen, im Übrigen werden sie nicht erstattet.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen

## **Gründe:**

A.

1

Von einer Sachverhaltsdarstellung wird gemäß §§ 540 Abs. 2 i. V. m. 313 a Abs. 1 Satz 1 ZPO abgesehen.

B.

2

Die Berufung der Klägerin hat Erfolg. Die Berufung der Beklagten ist demgegenüber weitgehend unbegründet.

3

Die Klage ist hinsichtlich des von der Klägerin nunmehr gestellten Feststellungsantrages zulässig und mit der Einschränkung begründet, dass die Beklagte zur Herausgabe des streitgegenständlichen Fahrzeugs Zug um Zug gegen die Bezahlung der Rechnung der Beklagten Nr. #3 vom 10.01.2002 über 219,47 EUR verpflichtet war.

4

Die Widerklage ist unbegründet, da die Klägerin die Reparaturkostenrechnung der Beklagten Nr. #4 vom 12.07.2000 über 12.532,73 DM (6.407,88 EUR) nicht zu bezahlen hat.

5

Im Einzelnen:

I.

6

Die Klage ist mit dem von der Klägerin im Senatstermin gestellten Feststellungsantrag zulässig. Der Feststellungsantrag trägt dem Umstand Rechnung, dass sich die Beklagte nach dem Vollzug der von der Klägerin erwirkten einstweiligen Verfügung nicht mehr im Besitz des Fahrzeuges befindet. Die Klägerin hat ein rechtliches Interesse an der begehrten Feststellung, da die Beklagte ihre Herausgabeverpflichtung nach wie vor bestreitet und das einstweilige Verfügungsverfahren nur eine vorläufige Regelung darstellt.

7

Die Beklagte war im Januar des Jahres 2002 verpflichtet, das ihr zur Reparatur überlassene Fahrzeug an die Klägerin herauszugeben, jedoch nur Zug um Zug gegen die Bezahlung ihrer Rechnung vom 10.01.2002 über 219,47 EUR.

1.

8

Der Herausgabeanspruch der Klägerin ergab sich aus § 631 Abs. 1 BGB. Als Bestellerin des der Reparatur zugrunde liegenden Werkvertrages konnte die Klägerin von der Beklagten die Herausgabe des reparierten Fahrzeugs verlangen.

2.

9

Der Beklagten stand aufgrund der von ihr durchgeführten Reparaturarbeiten kein Werkunternehmerpfandrecht zu, aufgrund dessen sie die Herausgabe des Fahrzeugs hätte verweigern können.

10

Das Fahrzeug unterlag keinem gesetzlichen Pfandrecht der Beklagten aus § 647 BGB, weil es als Leasingfahrzeug nicht im Eigentum der Klägerin stand und nicht ersichtlich ist, dass die Leasinggeberin in die von der Klägerin bei der Beklagten in Auftrag gegebenen Reparaturarbeiten eingewilligt hatte.

11

Ein vertragliches Pfandrecht gem. § 1205 BGB konnten die Parteien nicht begründen, weil die Klägerin nicht Eigentümerin des Fahrzeugs war und eine Ermächtigung (§ 185 BGB) der Leasinggeberin zur Verpfändung der Sache durch die Klägerin ebenfalls nicht ersichtlich ist.

12

Die Voraussetzungen für einen gutgläubigen Pfandrechtserwerb der Beklagten gem. § 1207 BGB liegen bereits deswegen nicht vor, weil die Beklagte bösgläubig war (§ 932 Abs. 2 BGB). Sie wußte, dass es sich um ein Leasingfahrzeug handelte, das der Klägerin nicht gehörte. Den Abschluss des Leasingvertrages hatte ihre Niederlassung in S selbst vermittelt.

3.

13

Dem Herausgabeanspruch der Klägerin konnte die Beklagte gem. § 320 BGB ein Zurückbehaltungsrecht entgegenhalten, das sich aus der mit Auftrag vom 08.01.2002 begründeten und am 10.01.2002 abgerechneten Werklohnforderung in Höhe von 219,47 EUR ergab. Diese Werklohnforderung der Beklagten war berechtigt und von der Klägerin zu bezahlen, was sie auch nicht in Abrede stellt. Damit durfte die Beklagte die Herausgabe des Fahrzeugs an die Klägerin davon abhängig machen, dass die Klägerin - Zug um Zug - 219,47 EUR an sie zahlte.

14

Auf dieses Zurückbehaltungsrecht hat die Beklagte nicht verzichtet. Die Voraussetzungen für einen von der Beklagten rechtswirksam erklärten Verzicht hat die Klägerin nicht schlüssig vorgetragen. Soweit sei (erstmal) in der Berufungserwiderung vom 09.01.2004 (Bl. 248 d.A.) darauf hingewiesen, dass ihr Ehemann, der Zeuge X, bei der Abholung des Fahrzeugs im Januar 2002 angeboten habe, die Rechnung vom 10.01.2002 in bar zu begleichen und ein Mitarbeiter der Beklagten erklärt habe, eine spätere Überweisung des Betrages sei ausreichend, so dass die Barzahlung unterbleiben sei, ist dieser Vortrag vor dem Hintergrund der späteren Mahnungen der Beklagten zur der Rechnung vom 10.01.2000 wenig plausibel und auch in der Sache unzureichend. Es ist nicht dargetan, dass die Verzichtserklärung von einem Mitarbeiter der Beklagten abgegeben wurde, der auch dazu berechtigt gewesen wäre, derartige Erklärungen für die Beklagte abzugeben.

15

Ein weitergehendes Zurückbehaltungsrecht wegen der am 12.07.2000 abgerechneten Werklohnforderung über 12.532,73 DM (6.407,88 EUR) stand der Beklagten im Januar des Jahres 2002 nicht zu, da die Klägerin zur Zahlung dieses Betrages nicht verpflichtet war, wie sich aus den nachstehenden Ausführungen ergibt.

II.

16

Die Widerklage der Beklagten ist unbegründet. Die Beklagte kann von der Klägerin die Bezahlung ihrer Rechnung Nr. #4 vom 12.07.2000 über 12.532,73 DM (6.407,88 EUR) nicht verlangen.

17

Der Vertrag, den die Parteien über die zugrundeliegende Reparatur abgeschlossen haben, verpflichtet die Klägerin im Ergebnis nicht dazu, die Arbeiten zu bezahlen.

1.

18

Die Parteien haben über diese Reparaturarbeiten keinen Vertrag abgeschlossen, nach dem die Klägerin die Werklohnforderung ohne weiteres zu bezahlen hatte. Sie haben vielmehr vereinbart, dass die Klägerin nur dann zur Bezahlung der Reparaturarbeiten verpflichtet sein sollte, wenn die Streithelferin der Beklagten die Übernahme der Kosten verweigerte, weil kein Garantiefall im Sinne des von der Klägerin mit der Streithelferin für das Fahrzeug vereinbarten Garantieschutzbriefes vorlag. Die von den Parteien vereinbarte Zahlungspflicht war damit durch die Ablehnung der Kostenübernahme durch die Streithelferin der Beklagten aufschiebend bedingt (§ 158 Abs. 1 BGB).

19

Das hat die im Senatstermin durchgeführte Beweisaufnahme ergeben. Den Reparaturauftrag hat der Zeuge P als Vertreter der Beklagten mit dem Zeugen X als Vertreter der Klägerin vereinbart. Der Zeuge P hat in Bezug auf den ihm vorgehaltenen Werkstattauftrag vom 15.12.1999 (Bl. 48 d.A.) bei seiner Vernehmung bekundet, dass er den Auftrag zunächst als Garantiefall aufgenommen und dem Zeugen X in diesem Zusammenhang - möglicherweise bei einem späteren Gespräch - erklärt habe, dass der Auftrag von der Klägerin zu bezahlen sei, wenn kein werkseitiger Materialfehler vorliege, weil nur dieser ein Garantiefall im Sinne des Schutzbriefes sei. Hiermit sei der Zeuge X einverstanden gewesen, wie seine Unterschrift unter den entsprechenden Zusatzvermerk vom 04.02.2000 auf dem Werkstattauftrag zeige. Dass die Parteien den erteilten Reparaturauftrag in diesem Sinne verstanden haben, hat der Zeuge X ebenfalls ausgesagt, auch wenn er sich an den von ihm unterzeichneten Vermerk vom 04.02.2000 nicht mehr erinnern konnte. Darüber hinaus haben auch die Zeugen Y und C bestätigt, dass die Zeugen P und X bei ihren Gesprächen davon ausgingen, dass der Reparaturauftrag von der Klägerin gegenüber der Beklagten nur dann zu bezahlen sei, wenn der Schaden nicht auf einem werkseitigen Materialfehler beruhe und deswegen kein Garantiefall im Sinne des vereinbarten Schutzbriefes sei. Letztendlich spricht auch der Umstand, dass die Beklagte der Klägerin die streitgegenständliche Reparatur erst nach der Zahlungsverweigerung durch die Streithelferin in Rechnung stellte, dafür, dass die Beklagte den mit der Klägerin abgeschlossenen Vertrag so aufgefasst hatte, dass die Zahlungspflicht der Klägerin von einer ablehnenden Entscheidung der Streithelferin abhing.

2.

20

Die Streithelferin der Beklagten hat zwar die Bezahlung der Reparaturkosten abgelehnt. Das begründet vorliegend aber nicht die Zahlungspflicht der Klägerin, weil

sich die Beklagte ihr gegenüber auf den Bedingungseintritt nicht berufen kann. Sie hat diesen wider Treu und Glauben herbeigeführt, § 162 Abs. 2 BGB.

21

Dabei bedarf es bei der Erfüllung des Tatbestandes des § 162 Abs. 2 BGB nicht der Absicht, den Bedingungseintritt treuwidrig herbeizuführen. Verletzungen von Treu und Glauben im Sinne von § 162 BGB können nicht nur vorsätzlich, sondern auch fahrlässig erfolgen, vgl. BGH NJW-RR 1989, 802.

22

Die Voraussetzungen des § 162 Abs. 2 BGB liegen vor.

23

Der Motorschaden des Fahrzeugs stellte einen Garantiefall im Sinne der Garantiebestimmungen der Streithelferin dar (a). Dass die Streithelferin dennoch die Kostenübernahme ablehnte, beruhte darauf, dass die Klägerin die vorgesehenen Wartungsarbeiten an den Fahrzeug vor dem Schadensfall - den Garantiebedingungen der Streithelferin widersprechend - nicht bei einer autorisierten Ford-Vertragswerkstatt durchführen ließ. Das hat die Beklagte und nicht die Klägerin zu vertreten, weil es die Beklagte versäumt hat, der Klägerin vor dem Schadensfall den Garantieschutzbrief der Streithelferin mit den hierauf abgedruckten Garantiebestimmungen auszuhändigen und der Klägerin deswegen die in Unkenntnis der Garantiebestimmungen anderweitig veranlaßten Wartungsarbeiten nicht vorzuwerfen sind (b). In diesem Zusammenhang hat sich die Beklagte treuwidrig verhalten, weil sie die Klägerin und den für diese tätigen Zeugen X bei der Entgegennahme des Reparaturauftrages in dem Glauben ließ, dass die Kostenübernahme der Streithelferin nur von der Feststellung eines Garantiefalles abhängen würde (c).

24

a) Der Motorschaden, den das Fahrzeug Anfang Dezember 1999 erlitten hat, beruht auf einem Materialfehler und nicht auf einem der Klägerin zuzurechnenden Bedienungsfehler. Es handelte sich um einen Garantiefall im Sinne des von der Klägerin mit der Streithelferin vereinbarten Garantieschutzbriefes.

25

Das steht nach der Vernehmung des Sachverständigen Dipl.-Ing. S2 zur Überzeugung des Senats fest. Der Sachverständige konnte zwar den defekten Motor und das beschädigte Pleuel nicht mehr untersuchen, weil ihm weder die Beklagte noch ihre Streithelferin diese Teile zur Verfügung stellen konnten. Die beschädigten Teile sind nach den Reparaturarbeiten bei der Beklagten verblieben, um für eine Untersuchung durch die Streithelferin zur Verfügung zu stehen.

26

Der Sachverständige konnte dem Senat aber anhand der - unstrittigen - Schadensbeschreibung durch die Parteien, der vorgelegten Rechnung der Beklagten und unter Berücksichtigung des Alters und der Laufleistung des Fahrzeugs beim Schadenseintritt nachvollziehbar darlegen, dass ein technischer Defekt schadensursächlich gewesen sein muss, der nicht in den Verantwortungsbereich des Fahrzeugnutzers fällt. Bei dem beschädigten Pleuel, das den weiteren, erheblichen Motorschaden verursacht hat, handelt es sich nach der Darstellung des Sachverständigen um ein dynamisch beanspruchtes Motorbauteil, das bei einem Fahrzeug mit dem Alter und der Laufleistung des klägerischen Fahrzeugs infolge eines Risses in der Bauteiloberfläche, einer Werkstoffinhomogenität, eines Fertigungsfehlers oder eines Gestaltungsfehlers gebrochen sein kann. Diese

Ursachen liegen nach den Angaben des Sachverständigen im Verantwortungsbereich des Herstellers und sind dem Fahrzeugnutzer nicht zuzurechnen.

27

Dass der Sachverständige die - nach seinen Angaben - theoretische Möglichkeit eines allein durch eine unsachgemäße Fahrweise verursachten Motorschadens gleicher Art im vorliegenden Fall nicht ausschließen konnte, rechtfertigt keine andere Beweiswürdigung. Es gibt keine konkreten Anhaltspunkte für eine unsachgemäße Fahrweise des klägerischen Fahrzeugs, die auf einen derartigen Geschehensablauf hinweisen. Insbesondere haben weder die Beklagte noch ihre Streithelferin derartige Anhaltspunkte vortragen können, obwohl die Beklagte das beschädigte Fahrzeug und die Streithelferin den beschädigten Motor untersuchen konnten und so genauere Angaben zum Schadensbild hätten machen können. Darüber hinaus hat auch die Vernehmung der Zeugen keine Anhaltspunkte dafür ergeben, dass dem Schaden kein werksseitig zu vertretener Motorschaden zugrunde lag. Das vom Zeugen P bekundete Schadensbild lässt diese Schlussfolgerung nicht zu, wie der Sachverständige glaubhaft ausgeführt hat.

28

Letztendlich spricht auch der Umstand, dass die Streithelferin die Garantieübernahme nicht etwa mit der Begründung eines vom Fahrzeugnutzer zu vertretenen Schadens, sondern unter Hinweis auf die nicht ihren Bestimmungen gemäß veranlassten Wartungsarbeiten abgelehnt hat, dafür, dass sich bei der Untersuchung des Motors eine vom Hersteller nicht zu vertretene Schadensursache nicht feststellen ließ.

29

b) Dass die Streithelferin die Kostenübernahme ablehnte, weil die Klägerin vor dem Schadensfall die vorgesehenen Wartungsarbeiten an den Fahrzeug - den Garantiebedingungen widersprechend - nicht bei einer autorisierten Ford-Vertragswerkstatt durchführen ließ, hat die Beklagte und nicht die Klägerin zu vertreten.

30

Die Beklagte hat es versäumt hat, der Klägerin den Garantieschutzbrief der Streithelferin vor dem Schadensfall auszuhändigen. Auch das hat die Beweisaufnahme vor dem Senat ergeben. Der Zeuge X hat glaubhaft ausgesagt, dass die gesamten Vertragsunterlagen einschließlich der Unterlagen über den Garantieschutzbrief nach dem Vertragsabschluss zunächst bei der Beklagten verblieben, weil die Finanzierung des Fahrzeugs noch nicht geklärt war, und dass es die Beklagte in der Folgezeit versäumte, der Klägerin die Unterlagen auszuhändigen. Dies fiel, so der Zeuge X, erst nach dem Schadensfall auf, als sich der Zeuge P bei der Aufnahme des Werkstattauftrages nach dem Schutzbrief erkundigte und dieser daraufhin in den Unterlagen der Beklagten festgestellt wurde. Letzteres hat der Zeuge P bei seiner Vernehmung bestätigt.

31

Das vorstehende Versäumnis ist der Beklagten vorzuwerfen. Sie war nach dem von ihr vermittelten Kaufvertrag über den Garantieschutzbrief dazu verpflichtet, dem Kunden den Schutzbrief innerhalb von 6 Wochen nach der Auslieferung des Fahrzeugs zu übergeben. Das besagt der auch von der Beklagten unterzeichnete Kaufantrag der Klägerin für den Schutzbrief (Bl. 20 d.A.). Dass die Übergabe des Schutzbriefes vor dem Schadensfall unterblieb, hat die Beklagte zu vertreten. Sie trifft ein zumindest fahrlässiges Organisationsverschulden, weil ihr Geschäftsbetrieb

nicht so organisiert war, dass der vertragswidrige Verbleib des Schutzbriefes in ihren Kundenunterlagen auffiel.

32

Die Beweisaufnahme hat nicht ergeben, dass die Klägerin vorliegend in Frage stehende Garantiebestimmung der Streithelferin, nach der sämtliche Wartungsarbeiten bei autorisierten Ford-Vertragswerkstätten durchzuführen waren, hätte kennen müssen, auch wenn sie nicht im Besitz des Schutzbriefes war. Der Zeuge X hat glaubhaft bekundet, dass die Klägerin vor dem Schadensfall - abgesehen von dem fehlenden Garantieschutzbrief - auch keine weiteren Unterlagen erhalten hatte, den sie die in Frage stehenden Garantiebedingungen entnehmen konnte. Dass die Klägerin die Garantiebedingungen bei der Unterzeichnung des Kaufantrages für den Schutzbrief zur Kenntnis nehmen konnte, hält der Senat nicht für ausreichend. Die Einzelheiten der Garantiebestimmungen mußte sich die Klägerin beim Vertragsabschluss nicht dauerhaft einprägen. Sie konnte sich vielmehr darauf verlassen, den Schutzbrief mit den Garantiebedingungen nach Vertragsabschluss zugesandt zu bekommen, zumal die vertraglichen Vereinbarungen dies ausdrücklich so vorsahen.

33

Der Klägerin kann auch nicht vorgehalten werden, sich vor dem Schadensfall nicht um den Erhalt des Schutzbriefes bemüht zu haben, um von den genauen Garantiebestimmungen Kenntnis nehmen zu können. Das der Klägerin mit dem Fahrzeug übergebene Service-Heft sah bei den Kilometerständen von 15.000 km und 30.000 km einen Ölwechsel und eine Sicherheitskontrolle vor. Es enthielt zudem verschiedene Wartungshinweise, ohne ausdrücklich darauf hinzuweisen, dass die genannten Arbeiten ausschließlich von einer vom Hersteller autorisierten Fachwerkstatt auszuführen waren. Bei den im Übrigen detaillierten Hinweisen mußte die Klägerin nicht mit weitergehenden einschränkenden Garantiebestimmungen der Streithelferin rechnen, zumal von dieser auch das Service-Heft stammte. Sie durfte daher davon ausgehen, dass sie die bei den Kilometerständen von 15.000 und 30.000 km anstehenden Wartungsarbeiten auch bei einer nicht vom Hersteller autorisierten Fachwerkstatt ausführen lassen konnte, ohne gegen die mit der Streithelferin vereinbarten Garantiebestimmungen zu verstoßen. Hieran hat sich die Klägerin gehalten, als sie diese Wartungsarbeiten vom Bosch-Dienst ausführen ließ.

34

Letztendlich ist auch davon auszugehen, dass die Klägerin die Wartungsarbeiten vor dem Schadensfall bei einer autorisierten Ford-Vertragswerkstatt hätte durchführen lassen, wenn sie die dies fordernden Garantiebedingungen der Streithelferin gekannt hätte. Das ist vorliegend auch deshalb zu vermuten, weil sich die Klägerin nach dem Schadensfall, bei dem ihr die Garantiebedingungen bekannt wurden, nur noch an eine autorisierte Ford-Vertragswerkstatt gewandt hat, um das Fahrzeug warten und reparieren zu lassen.

35

c) Die Beklagte hat sich treuwidrig verhalten, weil sie die Klägerin und den Zeugen X bei der Entgegennahme des Reparaturauftrages in dem Glauben ließ, dass ihre Streithelferin die Kosten der Reparatur übernehmen werde, wenn ein Garantiefall im Sinne der Garantiebestimmungen vorlag. Nachdem der vertragswidrige Verbleib des Schutzbriefes in ihren Unterlagen festgestellt worden war, hätte die Beklagte - als versiertes Fachunternehmen mit (im Unterschied zur Klägerin als Kundin) Erfahrungen bei der Abwicklung von Garantiefällen - prüfen und die Klägerin darüber aufklären müssen, ob es weitere Gründe gab, die einer Kostenübernahme durch die Streithelferin entgegenstehen konnten. Auch das hat die Beklagte

vorwerfbar versäumt, wie die Vernehmung des Zeugen P ergeben hat. Der Zeuge hat bekundet, dass bei der Aufnahme des Reparaturauftrages nicht daran gedacht worden sei, die Einhaltung der weiteren Garantiebedingungen der Streithelferin zu überprüfen.

36

Nach alledem ist es der Beklagten und nicht der Klägerin anzulasten, dass die Streithelferin die Kostenübernahme ablehnte, weil die Klägerin die Wartungsarbeiten an den Fahrzeug vor dem Schadensfall nicht bei einer autorisierten Ford-Vertragswerkstatt durchführen ließ. Die Beklagte kann sich daher gegenüber der Klägerin auf die von ihrer Streithelferin verweigerte Zahlung nicht berufen.

C.

37

Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 92 Abs. 1, 101, 708 Nr. 10, 713 ZPO.

38

Die Revision war nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen. Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung die Entscheidung des Bundesgerichtshofes.