

Ob die Rostschäden an der Karosserie ein solches Ausmaß hatten, daß dadurch die gesetzlichen Garantieansprüche ausgelöst wurden, ist danach zu beurteilen, ob sie im Verhältnis zu dem Zustand als erheblich einzuschätzen sind, den die Karosserie nach dem Vertrag haben sollte, nicht dagegen im Verhältnis zu einer neuen oder neuerwertigen Karosserie. Aus diesem Grunde können aus der Höhe der Kosten, die für die Beseitigung vorhandener Schäden aufgewendet werden müssen, keine maßgeblichen Schlußfolgerungen gezogen werden. Auch der Gesamtpreis kann insoweit nicht die bestimmende Grundlage sein, wie es der Fall ist, wenn Rechtsfolgen wegen eines Preisverstoßes geltend gemacht werden. Soweit — wie hier — im Vertrag über den Zustand der Gebrauchtware keine speziellen Vereinbarungen getroffen sind, kommt es vielmehr entscheidend darauf an, festzustellen, ob unter Berücksichtigung des Alters der Ware, des Zustands, wie er sich bei der Besichtigung gezeigt hat, und der dazu vom Verkäufer bzw. seinem Beauftragten gegebenen Erklärungen unter Anlegung objektiver Maßstäbe eine Gebrauchswertminderung vorliegt, die nicht zu erwarten war und sich als wesentlich erweist.

Dazu ist in erster Linie erforderlich, daß der Sachverständige H. vernommen wird (§ 59 Abs. 4 ZPO). Sein dem Kläger erteiltes schriftliches Gutachten klärt insbesondere diese Frage nicht. Der Sachverständige geht darin auch nicht darauf ein, ob die von ihm am 10. Dezember 1976 festgestellten Schäden im gleichen Umfang bereits am 5. Juni 1976, dem Tage des Verkaufs, vorgelegen haben.

In diesem Zusammenhang erlangt auch Bedeutung, in welchem Maße die Rostschäden vom Kläger und seinen Begleitern bei der Besichtigung erkannt werden konnten, weil dann, wenn keine speziellen Vereinbarungen getroffen worden sind, beim Gebrauchtwarenkauf davon auszugehen ist, daß der Zustand der Ware, wie er dem Käufer bekannt ist, zum Vertragsinhalt geworden ist und nicht zur Begründung von Garantieansprüchen herangezogen werden kann. Dabei ist auch zu berücksichtigen, daß der Kläger selbst Kraftfahrer ist, so daß von ihm ein gewisses Maß an Sachkunde bei der Beurteilung von Kraftfahrzeugen erwartet werden muß.

Zur vollständigen Klärung dieser Frage kann es notwendig werden, neben der Befragung des Sachverständigen die Zeugen D. und S. — möglichst im Beisein des Sachverständigen — zu vernehmen und ihnen die Aussage des Zeugen H. vorzuhalten. Sofern sich ergibt, daß unter Berücksichtigung aller Umstände die festgestellten Rostschäden nicht wesentlich über das Ausmaß hinausgehen, mit dem der Verklagte rechnen mußte, ist die Klage schon deshalb abzuweisen, weil überhaupt keine den Anspruch des Klägers begründenden Mängel vorliegen.

Das gleiche Ergebnis tritt in Anbetracht des gemäß § 159 Abs. 2 Satz 3 ZGB zulässigerweise vertraglich vereinbarten Garantieausschlusses auch dann ein, wenn die festgestellten Rostschäden zwar größer sind, aber der Verklagte nicht bekannt waren und auch keine solchen Umstände vorlagen, die sie das vermuten ließen. Insbesondere in diesem Zusammenhang gewinnt Bedeutung, welche Arbeiten an der Karosserie bisher ausgeführt worden sind, ob dies fachmännisch oder nur zur Verdeckung aufgetretener Schäden geschah und welche Erklärungen die Verklagte bzw. ihr Ehemann beim Verkauf abgegeben haben. Auch hierzu sind der Sachverständige H., die Zeugen D. und S. sowie ggf. der Karosserieschlosser J. und der Kfz-Meister Sch., die die Karosseriearbeiten bzw. -Überprüfungen durchgeführt haben sollen, zu vernehmen, die letztgenannten Zeugen möglichst unter Vorlage schriftlicher Unterlagen über ihre ausgeführten Arbeiten. Bedeutung kann in diesem Zusammenhang auch die Frage erlangen, ob die Verklagte bzw. ihr Ehegatte der Wahrheit zuwider behauptet haben, die Karosserie sei hohlraumkonserviert gewesen.

Soweit hierzu unrichtige Angaben gemacht worden sein

sollten und das Unterlassen dieser Pflegemaßnahmen den Zustand der Karosserie wesentlich beeinträchtigt hat, ohne daß das bei der bloßen Besichtigung beim Kauf festgestellt werden konnte, würde das ebenso als moralwidrig zu beurteilen sein, wie es der Fall wäre, wenn die Verklagte vorhandene und ihr bekannte oder auf Grund konkreter Anhaltspunkte vermutete wesentliche Mängel verschwiegen oder den Käufer auf andere Weise darüber getäuscht hätte.

In diesem Fall würde der Garantieausschluß gemäß § 68 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB tüchtig sein. Diese Nichtigkeit würde — anders als das Bezirksgericht angenommen hat — den gesamten Kaufvertrag erfassen, da keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, daß die Verklagte den Kaufvertrag ohne den Garantieausschluß abgeschlossen hätte. Die Abwicklung der Rechtsbeziehungen der Prozeßparteien würde dann nach § 69 Abs. 1 ZGB auf der Grundlage der Bestimmungen über die Rückgabe von unberechtigt erlangten Leistungen (§§ 356, 357 ZGB) zu erfolgen haben. Dabei könnte nicht unberücksichtigt bleiben, daß der Kläger den Pkw in einem nicht unwesentlichen Maße genutzt hat.

Zu dem gleichen rechtlichen Ergebnis würde es führen, wenn für den Fall, daß die behauptete erhebliche Gebrauchswertminderung festgestellt werden sollte, der Sachverhalt unter dem Gesichtspunkt der Vertragsanfechtung (§ 70 Abs. 1 und 3 ZGB i. V. m. § 69 Abs. 1 ZGB) beurteilt wird, worauf der Kläger im Berufungsverfahren ebenfalls Bezug genommen hat. Wesentlich ist in diesem Zusammenhang jedoch der Hinweis, daß bei einem Gebrauchtwarenverkauf mit Rücksicht auf die begrenzte gesetzliche Garantie die Anfechtung auch im Fall einer arglistigen Täuschung nur dann möglich ist, wenn dadurch Mängel verschleiert werden, die den Gebrauchswert erheblich mindern.

In verfahrensrechtlicher Hinsicht ist zu diesem Komplex noch folgendes zu bemerken. Das Bezirksgericht hat den Inhalt des Gutachtens des Sachverständigen H. zur Grundlage seiner Feststellung gemacht, obwohl es lediglich vom Kläger vorgelegt wurde und seine Erstattung nicht vom Gericht angeordnet war, wie es nach §§ 54 Abs. 1 und 59 ZPO vorgesehen ist. Die auf dieses Gutachten gestützten Feststellungen des Bezirksgerichts sind somit schon aus diesem Grunde mangelhaft. Durch diese verfahrensweise des Bezirksgerichts war der Verklagten die Möglichkeit genommen, Hinweise zu geben, die für das Ergebnis des Gutachtens u. U. hätten Bedeutung erlangen können. Ihr Recht, an der Feststellung des Sachverhalts mitzuwirken (§ 3 Abs. 1 Satz 2 ZPO), wurde damit verletzt. Das gilt um so mehr, als das Bezirksgericht den Sachverständigen auch nicht mündlich vernommen, sondern das Gutachten lediglich in der mündlichen Verhandlung, in der auch die Entscheidung verkündet wurde, inhaltlich bekanntgegeben, es den Prozeßparteien aber nicht vorher im vollen Wortlaut zugänglich gemacht hat.

Sofern sich ergibt, daß dem Kläger auf Grund von § 69 Abs. 1 ZGB i. V. m. § 68 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB oder § 70 Abs. 1 und 3 ZGB keine Ansprüche zustehen, ist er darauf hinzuweisen, daß er die Möglichkeit hat, die Rückzahlung eines eventuellen Überpreises zu beantragen (§§ 68 Abs. 1 Ziff. 1 und Abs. 2, 69 Abs. 1, 356, 357 ZGB). Die dahingehende Klageänderung wäre als sachdienlich zu erachten (§ 29 ZPO). Ein solcher Anspruch ist grundsätzlich dann gegeben, wenn der Kaufpreis den Zeitwert des Kraftfahrzeugs zum Zeitpunkt der Übergabe übersteigt (§ 4 Abs. 3 der AO Nr. Pr. 44 über die Preisbildung für gebrauchte Kraftfahrzeuge, Kraftfahrzeuganhänger und Beiwagen vom 9. Januar 1970 [GBl. II S. 62] i. d. F. der AO Nr. Pr. 44/1 vom 26. Juni 1975 [GBl. I S. 611]; vgl. OG, Urteil vom 8. April 1975 - 2 Zz 7/75 - [NJ 1975 S. 521]).

Sofern diese Frage Bedeutung gewinnt ist ein Sachverständiger — zweckmäßigerweise von der KTA B., die die Schätzung am 4. August 1976 vorgenommen hat — zu hören. Dabei ist zu berücksichtigen, daß der Kläger den Pkw zwi-