







- **Abgassachmangel und Rücktritt vom Neuwagenkauf**  
LG Paderborn, Urteil vom 17.05.2016, AZ: 2 O 381/15

### Hintergrund

Der Kläger begehrt von der Beklagten die Rückabwicklung eines Kaufvertrags über ein Neufahrzeug, das sie am 08.11.2013 bei der Beklagten abholte.

Nach Bekanntwerden des „Diesel-Skandals“ erklärte der Kläger mit Schreiben vom 02.11.2015 gegenüber der Beklagten den sofortigen Rücktritt vom Kaufvertrag und forderte zur Abgabe eines Rücknahmeangebots auf, worauf die Beklagte allerdings nicht einging.

Der Kläger ist der Auffassung, dass ein Sachmangel vorliegt. Weiterhin ist er der Meinung, dass eine Frist zur Nachbesserung der Beklagten nicht eingeräumt werden musste und ihm darüber hinaus ein langes Zuwarten auf eine Nachbesserung nicht zumutbar sei.

### Aussage

Das LG Paderborn führt zu der Problematik des Sachmangels und der Zumutbarkeitsfrage Folgendes aus:

*„Die zulässige Klage ist unbegründet.*

*Dem Kläger steht gegen die Beklagte kein Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises abzüglich gezogener Nutzungen in Höhe von insgesamt 23.255,69 Euro Zug- um- Zug gegen Rückgabe und Rückübereignung des streitgegenständlichen Fahrzeugs aus § 346 Abs. 1 BGB i. V .m. den §§ 437 Nr. 2, 323 Abs. 1, Abs. 2, 320, 348 BGB oder sonstigen Rechtsgründen zu.*

*Zwar haben die Parteien des Rechtsstreits einen Kaufvertrag im Sinne von § 433 BGB geschlossen, in dessen Rahmen die Beklagte sich hat wirksam vertreten lassen. Auch geht das Gericht davon aus, dass das streitgegenständliche Fahrzeug einen Sachmangel im Sinne von § 434 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BGB aufweist. Nach der vorbenannten Vorschrift ist eine Sache frei von Sachmängeln, wenn sie sich für die gewöhnliche Verwendung eignet und eine Beschaffenheit aufweist, die bei Sachen der gleichen Art üblich ist und die der Käufer nach der Art der Sache erwarten kann. Im vorliegenden Fall eignet sich das streitgegenständliche Fahrzeug grundsätzlich für den Fahrbetrieb und somit für die gewöhnliche Verwendung. Jedoch verfügt es nicht über eine Beschaffenheit, die bei Sachen gleicher Art üblich ist und die ein Käufer nach der Art der Sache erwarten kann. Ein Käufer eines Neufahrzeugs darf annehmen, dass das Fahrzeug hinsichtlich des Schadstoffausstoßes die für die Emissionsklasse "Euro 5" vorgegebenen Grenzwerte im Rahmen des für die Einstufung maßgeblichen Prüfverfahrens auch tatsächlich einhält und dieses Ergebnis nicht nur aufgrund einer speziellen, in dem Fahrzeug verbauten Software suggeriert wird, die den künstlichen Fahrzyklus erkennt und in einen Betriebsmodus schaltet, der den Stickoxidausstoß reduziert.*

*Dem Rücktritt steht jedoch entgegen, dass der Kläger der Beklagten keine Frist zur Nacherfüllung gesetzt hat. Nach § 323 Abs. 1 BGB kann der Gläubiger im Fall einer nicht vertragsgemäß erbrachten Leistung des Schuldners vom Vertrag zurücktreten, wenn er dem Schuldner erfolglos eine angemessene Frist zur Nacherfüllung bestimmt hat. Vorliegend hat der Kläger jedoch die sofortige Rücknahme des streitgegenständlichen Fahrzeugs von der Beklagten gefordert, ohne ihr vorher die Gelegenheit zur Mangelbeseitigung gewährt zu haben. Die Einräumung einer Gelegenheit zur Nacherfüllung war nicht entbehrlich. Insbesondere liegen die Voraussetzungen des § 440 S. 1 Alt. 3 BGB nicht vor. Nach § 440 S. 1 Alt. 3 BGB bedarf es außer in den Fällen des § 281 Abs. 2 und § 323 Abs. 2 der Fristsetzung unter anderem auch dann nicht, wenn dem Käufer die Nacherfüllung unzumutbar ist. Dabei ist die Unzumutbarkeit der Nacherfüllung - im Gegensatz zu der*

*Vorschrift des § 323 Abs. 2 Nr. 3 BGB - allein aus der Perspektive des Käufers zu bestimmen und kann sich aus der Person des Verkäufers, der Art der Mangelhaftigkeit sowie den mit der Nacherfüllung verbundenen Begleitumständen ergeben (vgl. Faust in Beck'scher Online-Kommentar BGB, Bamberger/Roth, Stand 01.08.2014, § 440 Rn. 35 ff.). Dies zugrunde gelegt kann im vorliegenden Fall nicht davon ausgegangen werden, dass dem Kläger die von der Beklagten weiterhin angebotene Nacherfüllung unzumutbar ist. Der von dem Kläger beanstandete Mangel in Form des erhöhten Abgasausstoßes im gewöhnlichen Fahrbetrieb führt zu keinerlei funktionellen Beeinträchtigung in der Nutzung des Fahrzeugs. Insbesondere verfügt das Fahrzeug nach wie vor über alle erforderlichen Genehmigungen zur Nutzung im öffentlichen Straßenverkehr. Eine Unzumutbarkeit ergibt sich auch nicht aus dem Umstand, dass die Beklagte im Zeitpunkt der Erklärung des Rücktritts durch den Kläger im November 2015 eine Nacherfüllung für den streitgegenständlichen Fahrzeugtyp erst für September 2016 angeboten hatte. Der Kläger war und ist nach wie vor in der Lage, das Fahrzeug bis zu diesem Zeitpunkt ohne für ihn spürbare Beeinträchtigungen weiter nutzen. Erhebliche, über die bloße Zeitspanne bis zur tatsächlichen Vornahme der Nachbesserungsarbeiten hinausgehende Unannehmlichkeiten oder sonstige Nachteile, die mit der angebotenen Nacherfüllung durch die Beklagte einhergehen, sind von dem Kläger jedenfalls nicht hinreichend substantiiert vorgetragen worden und auch sonst nicht ersichtlich. Insbesondere hat die Beklagte gegenüber ihren Kunden - und damit auch gegenüber dem Kläger - auf die Einrede der Verjährung für Ansprüche im Zusammenhang mit der Verwendung der Software bis zum 31.12.2017 verzichtet.*

*Eine andere Bewertung ergibt sich auch nicht vor dem Hintergrund der behaupteten arglistigen Täuschung der Beklagten über den tatsächlichen Schadstoffausstoß des Fahrzeugs im Fahrbetrieb. Unabhängig davon, dass der Kläger nicht substantiiert dazu vorgetragen hat, wann welche verantwortlichen Personen im Konzern Kenntnis von dem Einsatz der Software hatten, was für eine etwaige Wissenszurechnung erforderlich wäre, führt auch eine unterstellte arglistige Täuschung der Beklagten im vorliegenden Fall nicht zur Annahme einer Unzumutbarkeit der Nacherfüllung. Ein Verlust der Vertrauensgrundlage auf Seiten des getäuschten Käufers, der Grund für den Wegfall der Nacherfüllungsmöglichkeit des Verkäufers in diesen Fällen ist, kann jedenfalls dann nicht angenommen werden, wenn besondere Umstände vorliegen (vgl. BGH Urteil vom 09. Januar 2008, VIII ZR 210/06, zit. nach [...]), die erwarten lassen, dass eine ordnungsgemäße Nachbesserung stattfinden wird. Diese sind im vorliegenden Fall darin zu sehen, dass die Nachbesserungsarbeiten der Beklagten in enger Zusammenarbeit mit dem Kraftfahrtbundesamt und damit unter staatlicher Aufsicht erfolgen. In diesem Zusammenhang haben das Kraftfahrtbundesamt und die Beklagte einen übergeordneten Maßnahmenplan sowie darauf aufbauend konkrete Umsetzungsvereinbarungen getroffen, um die Nachbesserungsarbeiten an den betroffenen Fahrzeugen zu gewährleisten. Vor dem Hintergrund, dass die Mangelbeseitigung mithin unter Einbeziehung und in Abstimmung mit den beteiligten Behörden erfolgt, kann derzeit selbst bei einer unterstellten Täuschung der Beklagten von einer Unzumutbarkeit der Nacherfüllung nach Auffassung des Gerichts nicht ausgegangen werden. Aus denselben Gründen scheidet auch die Entbehrlichkeit der Fristsetzung zur Nacherfüllung nach der allgemeinen Vorschrift des § 323 Abs. 2 Nr. 3 BGB aus.*

*Der Kläger kann sich derzeit auch nicht darauf berufen, dass die von der Klägerin angebotene Nacherfüllung nicht dauerhaft und wertminderungsfrei erfolgen könne oder aber zu einem erhöhten Kraftstoffverbrauch führen werde. Dafür, dass die beabsichtigte und von der Beklagten beschriebene Nachbesserung von vorneherein nicht erfolgreich sein kann, ist bislang nichts ersichtlich. Sollten die klägerischen Behauptungen aber tatsächlich zutreffen und die Nachbesserung erfolglos verlaufen, so stünden dem Kläger dann, aber eben erst nach Erfolglosigkeit der Nacherfüllungsbemühungen, ggfls. Gewährleistungsrechte gegen die Beklagte zu, die diesbezüglich bis zum 31.12.2017 auf die Einrede der Verjährung ausdrücklich verzichtet hat.*

*Nach alledem liegen jedenfalls derzeit die Voraussetzungen für eine Rückabwicklung des Kaufvertrages nicht vor. Auf die weitere streitige Frage, ob der Rücktritt wegen Unerheblichkeit der Pflichtverletzung nach § 323 Abs. 5 S. 2 BGB ausgeschlossen ist, kam es nicht mehr an.“*

## Praxis

Das LG Paderborn geht zwar von einem Sachmangel aus, lässt den Rücktritt allerdings daran scheitern, dass der Kläger der Beklagten keine Frist zur Nacherfüllung setzte. Eine solche Fristsetzung hält das LG Paderborn auch nicht für unzumutbar.

- **BVSK-Honorarbefragung 2015 ist taugliche Schätzgrundlage für die Üblichkeit des Sachverständigenhonorars**

AG Augsburg, Urteil vom 20.03.2017, AZ 72 C 427/17

### Hintergrund

Die Parteien streiten um restliche Sachverständigenkosten in Höhe von 93,18 € aus abgetretenem Recht.

Der Klage wurde vollumfänglich stattgegeben.

### Aussage

Das AG Augsburg hält sich hinsichtlich der Ermittlung der angemessenen Grund- und Nebenkosten an die Rechtsprechung des OLG München in den beiden Hinweisbeschlüssen 10 U 579/15 vom 12.03. 2015 und 14.12.2015.

Das angemessene Nettogrundhonorar ermittelt sich unter Berücksichtigung der Reparaturkosten netto zuzüglich einer etwaigen Wertminderung im Rahmen des HB-V-Korridors der BVSK-Honorarbefragung 2015.

Die ebenfalls geschuldeten Nebenkosten nach der BVSK-Honorarbefragung 2015 sind ebenfalls nicht erhöht: die Fahrtkosten mit 39 km á 0,70 €, die Fotokosten mit 2,00 € je Bild, der 2. Fotosatz wurde nicht berechnet, Porto/Telefon 15,00 €, Schreibkosten 1,80 € je Seite (hier: 14 Seiten ohne Fotos).

### Praxis

Das AG Augsburg zieht – in Anlehnung an die Rechtsprechung des OLG München – die BVSK-Honorarbefragung 2015 als Schätzgrundlage zur Ermittlung der üblichen Sachverständigenvergütung hinsichtlich des Grundhonorars und der darin vorgegebenen Nebenkosten heran.

- **Abzug für Unternehmergewinn bei betriebseigenem Vorführgewagen eines Autohauses und Nutzungsausfallentschädigung**  
AG Remscheid, Urteil vom 07.04.2017, AZ: 27 C 61/16

## Hintergrund

Im vorliegenden Fall klagt ein Autohaus mit Reparaturbetrieb aufgrund der Schadenabrechnung eines Vorführgewagens den von der regulierungspflichtigen Kfz-Haftpflichtversicherung einbehaltenen Unternehmergewinn ein.

Die beklagte Versicherung rechnete hilfsweise mit der nach ihrer Ansicht ohne Rechtsgrund gezahlten abstrakten Nutzungsausfallentschädigung auf.

## Aussage

Nach Auffassung des AG Remscheid stehen dem Autohaus sowohl die vollständigen Reparaturkosten als auch die Nutzungsausfallentschädigung zu.

Das Autohaus hatte dargelegt, dass in dem Reparaturzeitraum des Vorführgewagens insgesamt 193 Kundenaufträge abgearbeitet wurden. In dieser Zeit waren die produktiven Mitarbeiter 486,65 Stunden anwesend und der Betrieb zu 108,74 % ausgelastet.

Die Beklagte behauptete dagegen, dass die Reparatur in Leerlaufzeiten erfolgte. Dies hatte die Beklagte jedoch nicht nachgewiesen. Nachdem der Kläger seinerseits ausführlich dargelegt hatte, wäre die Beklagte verpflichtet gewesen, den Leerlauf nachzuweisen, was sie nicht tat. Daher war der Anspruch begründet.

Weiterhin hatte das AG Remscheid darüber zu entscheiden, ob bei einem Vorführgewagen eine abstrakte Nutzungsausfallentschädigung in Betracht kommt. Nach seiner Auffassung ist auch bei gewerblich genutzten Fahrzeugen nach abstrakter Berechnung zuzusprechen, sofern Wirtschaftsgüter von allgemeiner zentraler Bedeutung für die Lebenshaltung, wenn sie für die eigene Wirtschaftsführung eingesetzt werden, deutlich die Vermögenssphäre betreffen.

Dies gilt nach der Ansicht des AG Remscheid erst recht für gewerblich genutzte Fahrzeuge. Dass der Vorführgewagen nicht zur Verfügung stand, war eine fühlbare Beeinträchtigung für den Kläger.

## Praxis

Bei der konkreten Reparaturabrechnung von betriebseigenen Fahrzeugen des reparierenden Betriebs gehen die Versicherungen in der Regel davon aus, dass bei der Reparatur Gewinnanteile bis zu 20 % bzw. 30 % enthalten sind, die diese bei der Schadenabrechnung in Abzug bringt.

Dies kann nur widerlegt werden, wenn der Reparaturbetrieb nachweist, dass die Reparaturarbeiten nicht in der auf Gewinnerzielung regulären Arbeitszeit des Betriebs erfolgt sind. Hierzu ist eine Werkstattauslastung vorzulegen, die eine vollständige Auslastung des Betriebs in der Reparaturzeit nachweist.

Die abstrakt nach Tagespauschale berechnete Nutzungsausfallentschädigung wird bei nicht gewerblich genutzten Fahrzeugen gewährt. Bei gewerblich genutzten Fahrzeugen muss in der Regel der Nutzungsausfall konkret durch Gewinnaufälle nachgewiesen werden. Ist eine konkrete Schadenermittlung nicht möglich und liegt ein fühlbarer wirtschaftlicher Nachteil vor, besteht die Möglichkeit der abstrakten Nutzungsausfallentschädigung.