

Unzumutbarkeit der Nacherfüllung – Erfüllungsverweigerung bei Verjährungseinrede

1. Ob dem Käufer eine Nacherfüllung i. S. des [§ 440 Satz 1 Fall 3 BGB](#) unzumutbar ist, ist allein aus Sicht des Käufers zu bestimmen; eine Interessenabwägung findet – anders als bei [§ 323 II Nr. 3 BGB](#) – nicht statt.
2. Eine Nacherfüllung ist dem Käufer nicht schon dann unzumutbar i. S. des [§ 440 Satz 1 Fall 3 BGB](#), wenn der Verkäufer eine Beschaffenheitszusage (vgl. [§ 434 I 1 BGB](#)) nicht einhält. Es bedarf vielmehr des Hinzutretens qualifizierter Umstände, wie sie zum Beispiel bei einer bewusst wahrheitswidrigen Beschaffenheitszusage, die die Schwelle zur arglistigen Täuschung überschreitet, gegeben sein können.
3. Eine – das Setzen einer Frist zur Nacherfüllung entbehrlich machende – Erfüllungsverweigerung muss nicht zwingend durch ein vorprozessuales Verhalten begründet sein, sondern kann auch aus einem Prozessverhalten resultieren. Auch in diesem Fall ist erforderlich, dass in dem Verhalten eindeutig zum Ausdruck kommt, dass der Schuldner bewusst und endgültig die Erfüllung seiner Vertragspflichten ablehnt. Dies folgt nicht bereits aus einem Antrag auf Klageabweisung oder dem Bestreiten von Mängeln, wohl aber aus der ausdrücklichen und wiederholten Erhebung einer Verjährungseinrede.
4. Bei einem Fahrzeug der unteren Mittelklasse („Kompaktklasse“) beträgt die zu erwartende Gesamtleistung 200.000 km.

LG Bonn, Urteil vom 21.10.2011 – [10 O 330/10](#)

Sachverhalt: Der Kläger begehrt von der Beklagten die Rückabwicklung eines Pkw-Kaufvertrags.

Der Kläger erwarb von der Beklagten ein mit einer Autogasanlage ausgerüstetes Kraftfahrzeug *K* des Herstellers *H*. Nach dem Kauf wurde er wiederholt bei der Beklagten vorstellig und bemängelte das Aufleuchten der Motorkontrollleuchte, einen unrunder Lauf „auf drei Zylindern“ und ein Ruckeln. Nach Vornahme von mindestens zwei Reparaturmaßnahmen, die auf den Gasbetrieb zurückzuführen waren (u. a. thermische Überbelastung), einigten sich die Parteien schließlich darauf, dass die Beklagte das Fahrzeug zurücknimmt und der Kläger – gegen Anrechnung des „Restwerts“ auf den Kaufpreis – bei ihr ein anderes gasbetriebenes Fahrzeug der Modelreihe *B* zum Preis von 19.495,01 € erwirbt. Im Rahmen der Vertragsverhandlungen erklärte man dem Kläger, er habe bei dem Nachfolgefahrzeug keinerlei Funktionsstörungen zu befürchten, wie sie bei dem Vorgängerfahrzeug eingetreten waren, da es mit einer speziell für *K*-Fahrzeuge entwickelten Gasanlage der Firma *F* ausgestattet sei.

Nachdem das nunmehr gelieferte Fahrzeug zunächst keinerlei Funktionsstörungen gezeigt hatte, leuchtete auf der Autobahn die Motorkontrollleuchte auf, und für den Kläger entstand der Eindruck, das Fahrzeug laufe – bedingt durch eine Funktionsstörung der Gasanlage – nur auf drei Zylindern. Nachdem er unter Verweis auf seine Gewährleistungsrechte die Lieferung eines mangelfreien Fahrzeugs gefordert hatte, wurde der Wagen in der Werkstatt der Beklagten durch Austausch der Gasinjektoren kostenlos und unter Bereitstellung eines Ersatzfahrzeugs repariert.

Nach einem Werkstattbesuch im Autohaus *A* folgte – nach einem erneuten Aufleuchten der Motorkontrollleuchte – ein weiterer Aufenthalt in der Werkstatt der Beklagten. Während dieses Aufenthalts ließ die Beklagte Reparaturarbeiten durchführen, und dem Kläger wurde sodann mitgeteilt, ein Marderbisschaden an einer Unterdruckleitung sei ursächlich für die eingetretene Funktionsstörung gewesen. Ferner stellte man fest, dass das Gehäuse des Gassteuergeräts durch Fremdeinwirkung bedingte Beschädigungen aufwies. Diese ließ der Kläger trotz Aufklärung über mögliche Folgerisiken (insbesondere das Eindringen von Feuchtigkeit) nicht reparieren.

Im Nachgang dazu kam es zu zwei weiteren – in den Einzelheiten und Ursachen zwischen den Parteien weitgehend streitigen – Werkstattaufenthalten.

Mit anwaltlichem Schreiben erklärte der Kläger schließlich den Rücktritt vom Kaufvertrag und verlangte unter Fristsetzung die Erstattung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Rückübereignung des streitgegenständlichen Fahrzeugs. Die Beklagte wies den Rücktritt als unbegründet zurück und bot an, mit dem Kläger einen neuen Werkstatttermin zu vereinbaren.

Auch nach Erklärung des Rücktritts suchte der Kläger an mindestens drei weiteren Terminen Autowerkstätten auf. Er wurde wegen eines erneuten Brennens der Motorkontrollleuchte auch erneut bei der Beklagten vorstellig, die die Injektoren für die Gaszufuhr ersetzte.

Der Kläger behauptet unter anderem, den Werkstattbesuchen, die nicht bei der Beklagten erfolgten, sei ebenfalls ein zumindest zeitweises Aufleuchten der Motorkontrollleuchte vorangegangen. Es seien Störungen der Gasanlage diagnostiziert worden, insbesondere ein zu mageres Kraftstoffgemisch. Entgegen der – insoweit unstreitigen – Auskunft der Beklagten sei keine Funktionsstörung des Fahrzeugs auf einen Marderbiss zurückzuführen. Vielmehr sei davon auszugehen, dass in allen Fällen die fehlende Gasfestigkeit des Motors ursächlich für den Defekt gewesen sei.

Die Klage hatte teilweise Erfolg.

Aus den Gründen: Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises in Höhe von 19.495,01 € abzüglich einer Nutzungsentschädigung in Höhe von 7.992,95 € Zug um Zug gegen Rückübereignung des Pkw ... aus [§§ 346 I, 437 Nr. 2, §§ 433, 434, 323, 348, 320 BGB](#).

Nach [§ 346 I BGB](#) sind im Falle des Rücktritts durch eine Vertragspartei, der ein gesetzliches Rücktrittsrecht zusteht, die empfangenen Leistungen zurückzugewähren und die gezogenen Nutzungen herauszugeben. Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Denn der Kläger war kraft Gesetzes berechtigt, vom Vertrag zurückzutreten. Das Rücktrittsrecht ergibt sich vorliegend aus [§ 437 Nr. 2 BGB](#), wonach der Käufer nach Maßgabe der [§§ 440, 323 BGB](#) und [§ 326 V BGB](#) vom Kaufvertrag zurücktreten kann, wenn die Kaufsache mangelhaft ist.

Zwischen den Parteien ist ein wirksamer Kaufvertrag ... über den Erwerb des streitgegenständlichen Kraftfahrzeugs zustande gekommen.

Die Mangelhaftigkeit der Kaufsache ergibt sich bereits aus [§ 434 I 1 BGB](#). Danach liegt ein Sachmangel vor, wenn die Sache bei Gefahrübergang nicht die vereinbarte Beschaffenheit aufweist. Eine Beschaffenheitsvereinbarung liegt jedenfalls dann vor, wenn sich die Parteien – zumindest konkludent – darüber verständigt haben, dass die Kaufsache bestimmte physische Merkmale aufweisen soll (ausführlich *Roth*, NJW 2004, 330, 330 f.; MünchKomm-BGB/*Westermann*, 5. Aufl. [2008], § 434 Rn. 12). Ausreichend ist eine einfache Vereinbarung, die Bestandteil des Vertragsinhalts geworden ist, in der Regel durch eine verbindliche Zustandsbeschreibung. Ein besonderer Einstandswille des Verkäufers, wie er im Rahmen der Zusicherung gemäß [§ 459 II BGB](#) a.F. verlangt wurde, ist nicht erforderlich (S-taudinger/*Matusche-Beckmann*, BGB, Neubarb. 2004, § 434 Rn. 55; *Schellhammer*, MDR 2002, 244).

Die Voraussetzungen sind erfüllt. Dies folgt aus der – von der Beklagten unbestrittenen – Aussage über die spezielle Eignung der neuen Gasanlage, die gegenüber dem Kläger vor Vertragsschluss [bezüglich] des zweiten Fahrzeugs gemacht wurde. Da die Funktionsstörungen des Vorgängerfahrzeugs unter anderem auf eine thermische Überbelastung des Motors, die sich insbesondere in einer Schädigung von Zylindern und Ventilen manifestierte, zurückführbar waren, können die Erklärung und der Verweis auf die fehlende Fehleranfälligkeit nur dahin gehend ausgelegt werden, dass hier eine einwandfreie technische Eignung für den Gasbetrieb vereinbart wurde, insbesondere dahin gehend, dass Schädigungen infolge thermischer Überbelastungen ausgeschlossen sein sollten.

Zur Überzeugung des Gerichts steht weiterhin fest, dass das streitgegenständliche Fahrzeug im maßgeblichen Zeitpunkt des Gefahrübergangs diese vereinbarte Beschaffenheit nicht aufwies. Dies folgt aus den nachvollziehbaren Ausführungen des Sachverständigen, der erläutert hat, dass die verwendete Gasanlage in dieses Auto nicht eingebaut werden dürfe, da ansonsten mit thermischen Überlastungsschäden (an Ventilen und Kolben) zu rechnen sei, wie sie bei dem klägerischen Kraftfahrzeug festgestellt wurden. Soweit der Sachverständige ausgeführt hat, dass auf den Eintritt möglicher Schäden hätte hingewiesen werden müssen, handelt es sich hierbei nicht um eine unzulässige, da alleine dem Gericht vorbehaltene, rechtliche Wertung. Seine Ausführungen sind vielmehr so zu verstehen, dass der Anlage ein hohes Gefährdungs- und Schädigungspotenzial innewohnt, das unter technischen Gesichtspunkten als bedenklich einzustufen ist. Jedenfalls folgt daraus, dass es sich keinesfalls um eine Konstruktion handelt, die sich – wie dem Kläger erklärt worden war – durch besondere Eignung für den Gebrauch in diesem Fahrzeug auszeichnet.

Ein Indiz dafür, dass die Ausführungen des Sachverständigen zutreffen und die verbaute Gasanlage für den Betrieb in dem streitgegenständlichen Fahrzeug ungeeignet ist, sieht das Gericht weiterhin in der Tatsache, dass der Motor Schäden aufweist, die – wie der Sachverständige ... erläutert hat – gerade dem typischen Schadensbild entsprechen, das sich infolge einer konstruktionsbedingten thermischen Überlastung manifestieren kann. Das Gericht verkennt in diesem Zusammenhang nicht, dass anderweitige Ursachen für die festgestellten Schäden – insbesondere die Beschädigung des Gassteuergeräts – nicht ausgeschlossen werden können und diese somit nicht zwingend auf eine fehlende Eignung für den Gasbetrieb zurückführbar sind. Deshalb misst es dem Umstand – wie dargestellt – auch nur Indizwirkung bei. Ferner ist zu berücksichtigen, dass an dem Fahrzeug bereits im ersten halben Jahr nach der (strittigen) Inbetriebnahme die Motorkontrollleuchte infolge einer thermischen Überlastung aufleuchtete und sodann ein Fehler der Gasanlage diagnostiziert wurde, der einen Austausch der Injektoren erforderte. Zu diesem Zeitpunkt war jedoch noch keine äußere Beschädigung des Gassteuergeräts festgestellt worden.

Obwohl das Rücktrittsrecht als nachrangiges Gestaltungsrecht grundsätzlich die Setzung einer angemessenen Nacherfüllungsfrist voraussetzt und der Kläger eine solche Frist nicht gesetzt hat, ist der Rücktritt gleichwohl wirksam, da die Fristsetzung ausnahmsweise entbehrlich war. Da hier die Rangordnung der gesetzlichen Gewährleistungsrechte durchbrochen wird, trägt der Zurücktretende die Darlegungs- und Beweislast für die Tatbestände, die zum Wegfall der Nacherfüllungsmöglichkeit führen (BeckOK-BGB/*Faust*, Stand: 01.02.2007, § 440 Rn. 43; MünchKomm-BGB/*Westermann*, a. a. O., § 440 Rn. 13).

Zum Zeitpunkt der Rücktrittserklärung durch das anwaltliche Schreiben ... war eine Fristsetzung zwar noch nicht entbehrlich. Vielmehr war es zu diesem Zeitpunkt noch zumutbar und möglich, die Beklagte nochmals zur Nacherfüllung aufzufordern und deren erneute Andienung zuzulassen. Denn die Entbehrlichkeit folgt nicht bereits aus [§ 326 V BGB](#), da der Sachverständige nicht mit Sicherheit feststellen konnte, ob eine Mangelbeseitigung tatsächlich (endgültig) ausgeschlossen ist. Vielmehr ist denkbar, dass durch entsprechende Anpassungen an Anlage und/oder Motor (z. B. Härtung der Ventilführungen etc.) eine entsprechende Eignung noch herbeigeführt werden kann. Gegenteiliges hat der Kläger nicht vorgetragen.

Die Entbehrlichkeit ergibt sich auch nicht aus einem (mehrmaligen) Fehlschlag der Nacherfüllung ([§ 440 Satz 1 Fall 2, Satz 2 BGB](#)). Zwar war der Kläger bis zur Rücktrittserklärung zweimal in der Werkstatt der Beklagten vorstellig geworden, hatte Fehlfunktionen beanstandet und die Nacherfüllung verlangt, doch kann nur die [erste] Reparatur ... tatsächlich als mangelbedingter Nachbesserungsversuch i. S. des [§ 440 Satz 1 Fall 2, Satz 2 BGB](#) angesehen werden. Dies ergibt sich aus den Erläuterungen des Sachverständigen, der – wie bereits dargestellt – ausgeführt hat, dass die Funktionsstörung zum Zeitpunkt des zweiten Werkstattaufenthalts ... ebenso durch die – nunmehr festgestellte – äußere Beschädigung des Gassteuergeräts bedingt sein konnte und nicht zwangsläufig eine Folge der fehlenden Eignung für den Gasbetrieb darstellten musste. Die streitige Frage, ob die damalige Störung tatsächlich durch einen Marderbiss hervorgerufen wurde oder tatsächlich eine mangelbedingte Funktionsbeeinträchtigung der Gasanlage vorlag, kann bereits in Anbetracht dieser möglichen Alternativursache dahinstehen.

Da die Nacherfüllung – hier in Form der Nachbesserung – einen modifizierten Erfüllungsanspruch darstellt (vgl. [BT-Drs. 14/6040, S. 221](#); BGH, Urt. v. 15.07.2008 – [VIII ZR 211/07](#), [NJW 2008, 2837](#), 2838; [Urt. v. 13.04.2011 – VIII ZR 220/10](#)), der sich jeweils nur auf den ursprünglichen Primäranspruch bezieht und daher für jeden Kaufgegenstand gesondert besteht, müssen die Reparaturversuche an dem Vorgängerfahrzeug bei der Ermittlung der Anzahl möglicher Nachbesserungsversuche i. S. des [§ 440 Satz 1 Fall 2, Satz 2 BGB](#) gänzlich unberücksichtigt bleiben.

Die Nacherfüllung war dem Käufer auch nicht unzumutbar i. S. des [§ 440 Satz 1 Fall 3 BGB](#). Die Unzumutbarkeit i. S. des § 440 Satz 1 Fall 3 ist im Gegensatz zur Interessenabwägung i. S. des [§ 323 II Nr. 3 BGB](#) alleine aus Sicht des Käufers zu bestimmen. Grundlage der Betrachtung kann hierbei zunächst nur der [erste] Nachbesserungsversuch im Januar sein, da – wie dargestellt – die spätere Reparatur an der Gasanlage nicht zwangsläufig auf einen Mangel zurückführbar sein musste. Da die negativen Erfahrungen des Klägers mit dem Altfahrzeug diesen bereits von einem erneuten Kauf hätten abhalten müssen, folgt daraus nicht unmittelbar die Unzumutbarkeit eines erneuten Nacherfüllungsverlangens (vgl. auch MünchKomm-BGB/*Westermann*, a. a. O., § 440 Rn. 8). Auch dann, wenn die Umstände mittelbar im Rahmen einer wertenden Gesamtbetrachtung in die Bewertung eingestellt werden, ergibt sich nichts anders. Denn die Unzumutbarkeit ergibt sich ... nicht aus einer nachhaltigen Störung der Vertrauensstellung. Denn auch dann, wenn dem Kläger – wie dargestellt – unzutreffend zugesagt wurde, die Gasanlage verfüge über eine besondere Eignung für den Gasbetrieb, ist dies nicht geeignet, die Vertrauensstellung so nachhaltig zu zerstören, dass eine sofortige Geltendmachung von Sekundärrechten angezeigt gewesen wäre (vgl. *Reinking/Eggert*, Der Autokauf, 10. Aufl. [2009], Rn. 1742). Dies folgt daraus, dass die Erheblichkeitsschwelle, an deren Überschreiten wegen des Vorranges der Primäransprüche besonders hohe Anforderungen zu stellen sind, nicht überschritten ist (vgl. AnwK-BGB/*Büdenbender*, 2005, § 440 Rn. 18; MünchKomm-BGB/*Westermann*, a. a. O., § 440 Rn. 5). Die bloße Nichteinhaltung einer Beschaffenheitszusage i. S. des [§ 434 I 1 BGB](#) ist indes nicht ausreichend; vielmehr bedarf es des Hinzutretens qualifizierter Umstände (*Reinking/Eggert*, a. a. O., Rn. 1742). Solche hat der Kläger nicht vorgetragen, insbesondere nicht, dass es sich um eine bewusst wahrheitswidrige Aussage gehandelt hat, die die Schwelle der arglistigen Täuschung überschritten hat (vgl. LG Bonn, Urt. v. 30.10.2003 – [10 O 27/03](#), [NJW 2004, 74](#), 75; AnwK-BGB/*Büdenbender*, a. a. O., § 440 Rn. 18; *Reinking/Eggert*, a. a. O., Rn. 503, 1738 ff.). Auch folgt aus den Erfahrungen nicht, dass in dem Betrieb der Beklagten generell nachlässig und besonders schlecht gearbeitet wird. Der Kläger musste nach der Reparatur im Januar, der sich eine störungsfreie Betriebszeit von neun Monaten anschloss, vielmehr davon ausgehen, die Beklagte verfüge über geschultes Fachpersonal. Auch die Begleitumstände der Reparatur waren nicht geeignet, sich sofort von dem Vertrag zu lösen, denn unstrittig erfolgte diese unentgeltlich und unter Zurverfügungstellung eines Ersatzfahrzeugs und mithin ohne besondere Unannehmlichkeiten und Belästigungen (vgl. *Reinking/Eggert*, a. a. O., Rn. 485). Gegenteiliges wurde von dem Kläger nicht vorgetragen. Auch die Art der Mangelhaftigkeit ist nicht geeignet, die Unzumutbarkeit zu begründen. Denn die bisherigen Erfahrungen mit dem Fahrzeug lassen nicht darauf schließen, dass es sich bei dem streitgegenständlichen Pkw um generell schlechte Qualität handelt, an der der Kläger kein Interesse (mehr) haben kann (vgl. BeckOK-BGB/*Faust*, a. a. O., § 440 Rn. 38) oder es sich hierbei um einen „Ausreißer“ (sog. Montagsauto) handelt, bei dem mit einer Vielzahl weiterer Mängel zu rechnen ist (ausführlich *Reinking/Eggert*, a. a. O., Rn. 496 ff.). Vielmehr beschränkten sich die

Probleme auf den abgrenzbaren Teil der Gasanlage.

Die Entbehrlichkeit einer Fristsetzung folgte auch nicht aus [§ 323 II Nr. 1 BGB](#). Denn danach kann sich der Käufer nur dann vom Kaufvertrag lösen, wenn der Verkäufer die Nacherfüllung endgültig und ernsthaft verweigert. An die Leistungsverweigerung sind hohe Anforderungen zu stellen; sie liegt nur vor, wenn der Schuldner eindeutig zum Ausdruck bringt, er werde seinen Vertragspflichten nicht nachkommen ([BGH, Urt. v. 21.12.2005 – VIII ZR 49/05, NJW 2006, 1195, 1197](#); [Urt. v. 20.05.2009 – VII I ZR 247/06, NJW 2009, 2532, 2533](#)). Diese Voraussetzungen lagen ... nicht vor. Denn unabhängig davon, ob gegenüber dem Kläger tatsächlich die Nachlieferung verweigert wurde, und dieser Umstand ihn sodann zum sofortigen Rücktritt berechtigt hätte, hatten sich die Parteien ... jedenfalls auf eine Nachbesserung des Fahrzeugs geeinigt, die – wie dargestellt – unter entsprechenden Serviceleistungen durchgeführt wurde. Auch die Tatsache, dass in der Zurückweisung des Rücktrittsschreibens ... weiterhin ein Untersuchungstermin angeboten wurde, manifestiert die damalige Bereitschaft der Beklagten, sich weiteren Nachbesserungsverlangen des Klägers nicht endgültig zu verschließen. Dass die Beklagte die Fehlerhaftigkeit des Fahrzeugs mit Nichtwissen bestritt, führt zu keiner gegenteiligen rechtlichen Bewertung, denn darin ist kein endgültiges Ableugnen einer möglichen Fehlerhaftigkeit zu sehen. Vielmehr handelte es sich um eine zulässige Maßnahme, die der anwaltlichen Vorsicht geschuldet war und lediglich deutlich machte, dass ohne Untersuchung des streitgegenständlichen Fahrzeugs keine näheren Auskünfte erteilt werden konnten.

Eine Fristsetzung wurde jedoch dadurch entbehrlich, dass die Beklagte während des Prozesses die Nacherfüllung ernsthaft und endgültig i. S. des [§ 323 II Nr. 2 BGB](#) verweigert hat. Im Rahmen der rechtlichen Einordnung müssen alle Umstände des Falls Berücksichtigung finden (BGH, Urt. v. 05.12.2002 – [VII ZR 360/01](#), [NJW 2003, 580](#), 581). Eine die Fristsetzung entbehrlich machende Erfüllungsverweigerung muss nicht zwingend durch ein vorprozessuales Verhalten begründet sein, sondern kann auch aus einem Prozessverhalten (z. B. einem Klageabweisungsantrag) resultieren ([BVerfG, Beschl. v. 26.09.2006 – 1 BvR 2389/04](#), [ZGS 2006, 470](#) ff.; BGH, Urt. v. 08.12.1983 – [VII ZR 139/82](#), [NJW 1984, 1460](#), 1461; Urt. v. 05.12.2002 – [VII ZR 360/01](#), [NJW 2003, 580](#), 581; LG Bonn, Urt. v. 30.10.2003 – [10 O 27/03](#), [NJW 2004, 74](#), 75). Dabei ist auch in diesem Fall erforderlich, dass in dem Verhalten eindeutig zum Ausdruck kommt, dass der Schuldner bewusst und endgültig die Erfüllung seiner Vertragspflichten ablehnt. Dies folgt nicht bereits aus dem Antrag auf Klageabweisung (OLG Celle, Urt. v. 26.07.2006 – [7 U 2/06](#), [NJW-RR 2007, 352](#); *Reinking/Eggert*, a. a. O., Rn. 475). Da das Bestreiten von Mängeln ein prozessuales Recht des Schuldners darstellt, lässt sich eine solche endgültige Verweigerungshaltung der Beklagten bei isolierter Betrachtung auch nicht daraus ableiten, dass diese im Prozess die Fehlerhaftigkeit des Fahrzeugs insgesamt in Abrede stellte und nicht mehr – wie im Rahmen des vorprozessualen Verhaltens – die Mangelhaftigkeit mit Nichtwissen bestritt (vgl. [BGH, Urt. v. 21.12.2005 – VIII ZR 49/05](#), [NJW 2006, 1195](#), 1197). Die Entbehrlichkeit der Fristsetzung folgt vielmehr aus der ausdrücklichen und wiederholten Erhebung der Verjährungseinrede, auf die sich die Beklagte erstmals im Rahmen der Klageerwiderung berufen hat. Denn die Erhebung der peremptorischen Einrede diene nicht nur der Erreichung eines Prozessziels, sondern manifestierte hinreichend, dass die Beklagte endgültig nicht mehr bereit war/ist, die behaupteten Mängel zu beseitigen (vgl. BGH, Urt. v. 05.12.2002 – [VII ZR 360/01](#), [NJW 2003, 580](#), 581). Unerheblich ist dabei, dass die Erfüllungsverweigerung nach der Erklärung des Rücktritts erfolgt ist ([OLG Karlsruhe, Urt. v. 12.09.2007 – 7 U 169/06](#), [NJW 2008, 925](#), 926). Denn maßgeblich ist einzig, dass sich die Rücktrittserklärung, die durch das anwaltliche Schreiben ... erfolgte und in der Klageerhebung ... ihre erneute Bestätigung fand, und die Erfüllungsverweigerung bis Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung gegenübertraten, was mit der Klageerwiderung ... der Fall war.

Da dem Betrieb eines Kraftfahrzeugs mit einer ungeeigneten Gasanlage – wie der Sachverständige nachvollziehbar ausgeführt hat – ein hochgradiges Gefährdungs- und Schädigungspotenzial innewohnt, das die Haltbarkeit des Fahrzeuges enorm beeinträchtigen kann, ist der Rücktritt auch nicht wegen Unerheblichkeit der Pflichtverletzung nach [§ 323 V 2 BGB](#) ausgeschlossen.

Der Rücktritt ist auch nicht durch Verjährung des Nacherfüllungsanspruchs ausgeschlossen ([§§ 218 I, 437 Nr. 2 BGB](#)).

Soweit sich die Beklagte auf eine Verkürzung der gesetzlichen Verjährungsregelung des [§ 439 II BGB](#) gemäß ihrer] Gebrauchtwagen-Verkaufsbedingungen beruft, kann dies nicht durchdringen. Denn die beweisbelastete Verkäuferin hat trotz entsprechenden Hinweises des Gerichts nicht dargetan, dass diese Bedingungen tatsächlich Vertragsbestandteil geworden sind (vgl. zur Darlegungs- und Beweislast: BGH, Urt. v. 03.06.2008 – [XI ZR 319/06](#), [NJW 2008, 2576](#), 2578 m. w. Nachw.). Ein abweichendes Ergebnis ergibt sich auch dann nicht, wenn man in der Erhebung der – auf die Gebrauchtwagen-Verkaufsbedingungen gestützten – Verjährungseinrede die Geltendmachung der (allgemeinen) Verjährungseinrede i. S. des [§ 438 BGB](#) sieht. Dies folgt aus dem unerheblichen Vortrag der darlegungs- und beweisbelasteten Beklagten. ... Im Falle des [§ 438 I Nr. 3 BGB](#) beginnt die Verjährung mit Ablieferung der Sache, jedoch nicht vor Wirksamkeit des Vertrags (BeckOK-BGB/*Faust*, a. a. O., § 438 Rn. 34; Palandt/*Putzo*, BGB, 70. Aufl. [2011], § 438 Rn. 13). Die Ablieferung setzt voraus, dass die Sache in den Machtbereich des Käufers gelangt oder er sie ohne Weiteres an sich nehmen kann (MünchKomm-BGB/*Westermann*, a. a. O., § 438 Rn. 25). Nach dem wiederholten und ausdrücklichen Beklagtenvortrag erfolgte die Auslieferung erst [im November]. Anzeichen dafür, dass sie sich den Vortrag des Klägers, wonach die Ablieferung bereits [im August] erfolgte, zu eigen gemacht hat, bestehen nicht. Dahinstehen kann damit auch, ... ob die Verjährung deshalb ab dem 04.11.2008 zu laufen begann, weil erst zu diesem Zeitpunkt der Kaufvertrag seine Wirksamkeit entfalten sollte.

Der Kläger kann nicht den vollen Kaufpreis Zug um Zug gegen Rückgabe des Kraftfahrzeugs erstattet verlangen. Vielmehr steht der Beklagten für die gezogenen Nutzungen des Fahrzeugs gemäß [§ 346 I, II Nr. 1 BGB](#) ein Wertersatzanspruch in Höhe von 7.992,95 € zu, mit dem diese vorliegend erfolgreich (hilfsweise) aufrechnet.

Das Gericht geht bei der Wertermittlung von der im Rahmen des [§ 287 II ZPO](#) anerkannten Methode der linearen Wertschwundberechnung aus, wonach sich die Gebrauchsvorteile wie folgt berechnen

$$\text{\text{Gebrauchsvorteil}} = \left\{ \frac{\text{\text{Bruttokaufpreis}} \times \text{\text{gefahrene Kilometer}}}{\text{\text{mutmaßliche Gesamtlauflistung}}} \right\}$$

(vgl. BGH, Urt. v. 22.06.1983 – [VIII ZR 91/82](#), [NJW 1983, 2194](#), 2195; [OLG Karlsruhe, Urt. v. 07.03.2003 – 14 U 154/01](#), [NJW 2003, 1950](#), 1951; ausführlich *Reinking/Eggert*, a. a. O., Rn. 615 ff.; Buschbell/*Ottling*, Münchener Anwaltshandbuch Straßenverkehrsrecht, 3. Aufl. [2009], § 39 Rn. 196 ff. m. zahlr. w. Nachw.).

Da das streitgegenständliche Kraftfahrzeug als Wagen der unteren Mittelklasse (sog. Kompaktklasse) einzuordnen ist, beziffert das Gericht – im Rahmen des ihm zustehenden Schätzungsermessens (§ 287 II ZPO) – die potenzielle Gesamtfahrleistung mit 200.000 km (vgl. auch *Reinking/Eggert*, a. a. O., Rn. 634). Hierbei lässt es unberücksichtigt, dass, wie der Sachverständige ausgeführt hat, die Gesamtaufleistung infolge von Überhitzung möglicherweise erheblich reduziert sein könnte. Denn dieser Umstand, für den der Kläger darlegungs- und beweisbelastet ist, darf bereits deshalb nicht mindernd in die Berechnung eingestellt werden, weil nicht erwiesen ist, dass es im konkreten Fall zu mangelbedingten Überhitzungsschäden gekommen ist. Der Kläger hat unbestritten angegeben, die Laufleistung des Fahrzeugs zum Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung habe 82.000 km betragen.

Unter Berücksichtigung dieser Voraussetzungen ermittelt sich das konkrete Ergebnis wie folgt:

$$\text{\text{\$}\text{\$}\text{\text{\{Gebrauchsvorteil\}} = \left\{\frac{19.495,01 \text{ €}\times 82.000 \text{ \text{\text{\{km\}}}}{200.000 \text{ \text{\text{\{km\}}}}}\right\} = \text{\text{\{7.992,95 €.\}}\text{\$}\text{\$}$$

Der nach dieser Formel ermittelte Wertersatzanspruch bedarf auch keiner nachträglichen Korrektur (vgl. *Reinking/Eggert*, a. a. O., Rn. 632; anders *MünchKomm-BGB/Gaier*, 5. Aufl. [2008], § 346 Rn. 27: Einstellung eines geminderten Kaufpreises). Denn aus dem klägerischen Vortrag ist nicht ersichtlich, dass es zu einer wesentlichen mangelbedingten Nutzungseinschränkung gekommen ist.

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Erstattung von Verzugszinsen auf den zuerkannten Zahlungsbetrag. Ein solcher folgt insbesondere nicht aus den §§ 288 I, 286 I, II Nr. 2 BGB. Denn gemäß §§ 346 I, 348 BGB ist die Beklagte zur Rückgewähr des Kaufpreises nur Zug um Zug gegen Rückgewähr des veräußerten Fahrzeugs verpflichtet. Da die Rückgabe bisher nicht erfolgt ist, kann die Verkäuferin nur dadurch in Schuldnerverzug geraten sein, dass ihr die Kaufsache in Annahmeverzug begründender Art und Weise angeboten worden ist (vgl. *BGH, Urt. v. 20.07.2005 – VIII ZR 275/04, NJW 2005, 2848*, 2851; *Reinking/Eggert*, a. a. O., Rn. 647). Die Voraussetzungen liegen nicht vor. Denn der Schuldner muss die Leistung dem Gläubiger so anbieten, wie sie geschuldet ist. Ein ordnungsgemäßes Angebot i. S. des § 294 BGB besteht daher nur, wenn die tatsächlich geschuldete Leistung – nach Art, Menge und Güte dem Inhalt des Schuldverhältnisses entsprechend – angeboten wird (*Palandt/Grüneberg*, BGB, 70. Aufl. [2011], § 293 Rn. 9, § 294 Rn. 3 f.). Dies gilt auch dann, wenn es sich – wie im vorliegenden Fall – um eine Holschuld handelt, bei der ein wörtliches Angebot i. S. des § 295 BGB ausreichend ist (vgl. *BGH, Urt. v. 20.07.2005 – VIII ZR 275/04, NJW 2005, 2848*, 2851; *OLG Karlsruhe, Urt. v. 12.09.2007 – 7 U 169/06, NJW 2008, 925*, 927). Ein derartiges Angebot liegt nicht vor. Dies folgt daraus, dass die Beklagte nicht annehmen durfte, der Kläger biete ihr die Gegenleistung zu Bedingungen an, von denen er die Rückgabe im Rahmen des Rückgewährschuldverhältnisses nach §§ 346 I, 348 BGB tatsächlich abhängig machen durfte (vgl. *Reinking/Eggert*, a. a. O., Rn. 652). Ausweislich des Schreibens des

Bevollmächtigten des Klägers an die Beklagte ... sollte die Rückgabe des Fahrzeugs gegen Rückzahlung des Kaufpreises in Höhe von 19.495,01 € erfolgen. Folglich hatte der Bevollmächtigte des Klägers bereits zum damaligen Zeitpunkt die bei der Berechnung gemäß [§ 346 I BGB](#) in Abzug zu bringenden gezogenen Nutzungen zu Ungunsten des Beklagten unberücksichtigt gelassen. Ob in Anbetracht der – dem Gericht unbekannt – damaligen Laufleistung bereits von einer erheblichen Zuvielforderung ausgegangen werden muss, die einem ordnungsgemäßen Angebot entgegenstand, kann dahinstehen. Jedenfalls folgt dies aus dem Umstand, dass die Rücktrittserklärung – wie dargelegt – zum damaligen Zeitpunkt noch nicht wirksam war und die Wirkungen des Rücktritts erst mit der endgültigen Leistungsverweigerung der Beklagten durch Erklärung in der Klageerwiderung ... eintraten. Denn unter Berücksichtigung des Umstands eines erheblichen Zeitablaufs und einer damit einhergehenden Steigerung der Laufleistung konnte das ursprüngliche Angebot nur als erhebliche Zuvielforderung verstanden werden (vgl. [BGH, Urt. v. 20.07.2005 – VIII ZR 275/04, NJW 2005, 2848](#), 2851; s. auch [BGH, Urt. v. 13.11.1990 – XI ZR 217/89, NJW 1991, 1286](#), 1288). Die Beklagte konnte es insbesondere deshalb nicht als redlich erachten, weil ihr der Kilometerstand des Fahrzeugs zum damaligen Zeitpunkt nicht mitgeteilt worden war und ihr somit eine Berechnung der ihr zustehenden Gegenforderung nicht möglich war. Eine abweichende Bewertung ergibt sich auch nicht daraus, dass man in der auf eine Zug-um-Zug-Leistung gerichteten Klage ein erneutes wörtliches Angebot i. S. von [§ 295 BGB](#) sehen könnte. Denn hierin ist nur die erneute Bestätigung des ursprünglichen Angebots ... zu sehen, das – wie dargestellt – jedenfalls durch den enormen Zeitablauf als überholt angesehen werden musste. Ein erneutes Angebot unter Berücksichtigung der erhöhten Laufleistung erfolgte im Prozess weder ausdrücklich noch konkludent. ...

Der Kläger hat keinen Anspruch auf Ersatz der vorgerichtlichen Anwaltskosten.

Ein solcher folgt nicht aus [§ 437 Nr. 3 BGB](#) i. V. mit [§§ 280 I, II, 286 BGB](#). Dieser hätte nur dann bestanden, wenn sich die Beklagte im Zeitpunkt der Entstehung der Kosten mit der Erbringung der geschuldeten Nacherfüllung im Verzug befunden hätte, denn nur dann wären diese als adäquat-kausaler Verzugsschaden ersatzfähig ... Dies ist hier jedoch nicht der Fall, denn – wie ausführlich dargestellt – wurde der Anwalt vor Verzugseintritt tätig.

Als Anspruchsgrundlage für einen materiell-rechtlichen Kostenerstattungsanspruch des Klägers ist hier auch [§ 437 Nr. 3 BGB](#) i. V. mit [§ 280 I BGB](#) nicht heranzuziehen. Denn Kosten der vorgerichtlichen Rechtsverfolgung sind als Mangelfolgeschaden nur dann ersatzfähig, wenn sie eine adäquat-kausale Folge der Mangelhaftigkeit der Kaufsache darstellen. Die Darlegungs- und Beweislast trägt der Kläger als potenzieller Schadensersatzgläubiger (vgl. BeckOK-BGB/*Unberath*, Stand: 01.03.2011, § 280 Rn. 89 m. w. Nachw.). Vorliegend fehlt es am Nachweis des erforderlichen Kausalzusammenhangs. Zwar lag durch die fehlende Beschaffenheitseignung ein Mangel der Kaufsache vor ([§ 434 I 1 BGB](#)), doch steht nach Durchführung der Beweisaufnahme – wie dargestellt – zur Überzeugung des Gerichts nicht fest, dass die damaligen Funktionsstörungen tatsächlich auf einen Mangel zurückführbar waren. Zulasten des Klägers muss davon ausgegangen werden, dass die Einschaltung des Anwalts und dessen Rücktrittserklärung unter Zugrundelegung der unzutreffenden Annahme einer mangelbedingten Funktionsstörung erfolgt ist. Ein sofortiger Rücktritt hätte damals nicht erklärt werden dürfen. Vielmehr hätte die leistungsbereite Beklagte nochmals zur Nachbesserung aufgefordert werden müssen. Im Falle eines ordnungsgemäßen Nacherfüllungsverlangens wären die Kosten somit nicht entstanden. Dass sich im späteren Prozess tatsächlich die Mangelhaftigkeit der Kaufsache herausstellte, führt zu keiner anderen Beurteilung, denn die Anknüpfung daran würde bedeutet, dass der Kausalitätsnachweis durch das Abstellen auf einen hypothetischen Kausalverlauf ersetzt würde.

Dem Ergebnis stehen auch nicht die Ausführungen des Sachverständigen entgegen, der erläutert hat, dass das damalige „Schadens- und Störungsbild“, das sich dem Kläger zeigte und schließlich zur Einschaltung des Anwalts und dessen Rücktritt führte, einem solchen entsprach, wie es sich durch die fehlende Beschaffenheitseignung der Anlage manifestieren kann. Denn die Anknüpfung an einen solchen „Mangelverdacht“, der sich schließlich im Laufe des Prozesses bewahrheitete, kommt nicht in Betracht. Da hierdurch der erforderliche konkrete Kausalitätsnachweis obsolet würde, stehen dieser Erwägung bereits erhebliche rechtliche Bedenken entgegen. Darüber hinaus muss berücksichtigt werden, dass der Kläger damals unstrittig auf die äußerliche Beschädigung des Gassteuergeräts hingewiesen wurde. Für ihn war also die potenzielle Alternativursache für die Funktionsstörungen erkennbar, und er durfte redlicherweise nicht davon ausgehen, es handle sich um eine Mangelerscheinung. Soweit also überhaupt noch von einem „Mangelverdacht“ ausgegangen werden kann, würde eine sofortige Kontakttierung des Anwalts und dessen Rücktritt zumindest als Verletzung der Schadensminderungspflicht des Klägers aus [§ 254 I 1 BGB](#) erscheinen.

Eine unangemessene Benachteiligung des Klägers ist ebenfalls nicht zu befürchten, da den Feststellungen des Sachverständigen und der Leistungsverweigerung der Beklagten im Prozess durch die Tragung der prozessualen Kostenlast hinreichend Rechnung getragen wird. ...

Probleme beim Autokauf?

Als spezialisierter Rechtsanwalt helfe ich Ihnen gerne weiter – ganz gleich, ob Sie Käufer oder Verkäufer sind. Interessiert? Nutzen Sie das Kontaktformular auf <https://autokaufrecht.info/sofortberatung/> oder rufen Sie mich unverbindlich an

(0 23 27) 8 32 59-99.