Keine Verweigerung der Nachbesserung trotz (zunächst) nur provisorischer Mangelbeseitigung

1. **Wie der Verkäufer einen Sachmangel im Wege der Nachbesserung beseitigt, bleib grundsätzlich ihm überlassen; entscheidend ist der Erfolg, also die vollständige und nachhaltige Beseitigung des Mangels.**

2. **An das Vorliegen einer ernsthaften und endgültigen Erfüllungsverweigerung i. S. von § 281 II Fall 1, § 323 II Nr. 1 BGB sind strenge Anforderungen zu stellen. Sie sind nur erfüllt, wenn der Schuldner eindeutig zum Ausdruck bringt, er werde seinen Vertragspflichten nicht nachkommen. Es müssen Umstände vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass der Schuldner bewusst und endgültig die Erfüllung seiner Vertragspflichten ablehnt und es damit ausgeschlossen erscheint, dass er sich von einer Fristsetzung wird umstimmen lassen (im Anschluss an BGH, Urt. v. 21.12.2005 – VIII ZR 49/05, juris Rn. 25). Dementsprechend verweigert ein Verkäufer eine Nachbesserung nicht schon dann i. S. von § 281 II Fall 1, § 323 II Nr. 1 BGB ernsthaft und endgültig, wenn er (zunächst) beabsichtigt, einen Mangel – möglicherweise – nur provisorisch zu beseitigen. Das gilt umso mehr, wenn der Verkäufer für den Fall, dass der Mangel durch die beabsichtigen Maßnahmen (hier: Abdichtung eines Scheinwerfers mit Silikon) nicht vollständig und nachhaltig beseitigt wird, weitergehende Maßnahmen (hier: Austausch des Scheinwerfers) ankündigt.**

3. **Dem Käufer kann zwar ein zweiter Nachbesserungsversuch unzumutbar i. S. § 440 Satz 1 Fall 3 BGB sein, wenn dem Verkäufer beim ersten Nachbesserungsversuch gravierende Fehler unterlaufen sind oder der erste Nachbesserungsversuch von vornerein nicht auf eine nachhaltige, sondern nur auf eine provisorische Mangelbeseitigung angelegt war (vgl. OLG Saarbrücken, Urt. v. 18.04.2013 – 4 U 52/12, juris Rn. 33). Dass ein Verkäufer (zunächst) eine – möglicherweise – nur provisorische Mangelbeseitigung beabsichtigt, rechtfertigt es aber nicht, ihm gar keinen Nachbesserungsversuch zu gewähren. Dies gilt umso mehr, wenn der Verkäufer bereit ist, weitergehende Maßnahmen zu ergreifen, falls der erste Nachbesserungsversuch fehlschlägt.**

AG Obernburg a. M., Urteil vom 12.02.2015 – 1 C 363/14

Sachverhalt: Der Kläger kaufte von den Beklagten mit Vertrag vom 10.04.2014 für 13.000 € einen gebrauchten Pkw Mercedes-Benz C 220.

Er behauptet, dass dieses Fahrzeug am 18.04.2014 auf ihn zugelassen worden sei. Am 01.05.2014 habe er dann festgestellt, dass Feuchtigkeit in den linken Scheinwerfer eindringe, weil dessen Verglasung einen Riss aufgewiesen habe. In einer Kfz-Werkstatt habe man ihm mitgeteilt, dass eine Reparatur nicht möglich sei. Die Beklagten – so behauptet der Kläger weiter – hätten zunächst angegeben, es handle sich vermutlich um einen Steinschlagschaden. Zu einer Untersuchung des Fahrzeugs seien die Beklagten erst nach Einschaltung eines Mediators bereit gewesen. Diese Untersuchung sei am 17.05.2014 erfolgt, und die Beklagten hätten anschließend angeboten, den Riss mit Silikon abzudichten. Dies sei aus seiner – des Klägers – Sicht keine fachgerechte Reparatur. Eine solche hätten die Beklagten abgelehnt und erklärt, sie seien nur zu einer Reparatur des Fahrzeugs mit Silikon bereit.

Mit Schreiben vom 05.06.2014 forderte der – anwaltlich vertretene – Kläger die Beklagten erfolglos auf, ihm bis zum 17.06.2014 einen Vorschuss in Höhe von 850 € auf die zu erwartenden Reparaturkosten zu gewähren. Mit seiner Klage hat er die Beklagten als Gesamtschuldner gestützt auf eine Rechnung vom 12.06.2014 auf Ersatz von Reparaturkosten in Höhe von 1.033,81 € nebst Zinsen in Anspruch genommen und den Ersatz vorgerichtlich entstandener Rechtsanwaltskosten (85,68 €) verlangt.

Die Beklagten haben gemeint, der Kläger habe keinen Anspruch auf Ersatz der Reparaturkosten, weil er den geltend gemachten Mangel habe beseitigen lassen, ohne ihnen zuvor erfolglos eine angemessene Frist zur Nachbesserung gesetzt zu haben. Zu einer solchen Nachbesserung – so haben die Beklagten behauptet – seien sie stets bereit gewesen; dies hätten sie dem Kläger
auch mitgeteilt.

Dass Feuchtigkeit in den Scheinwerfer eindringe, hätten sie ursprünglich nicht gewusst und daher als Ursache zunächst einen Steinschlag vermutet. Bei der von ihnen gewünschten Überprüfung des Pkw sei dann festgestellt worden, dass der linke Frontscheinwerfer unterhalb der Gummiabdichtung einen Sprung habe. Dieser hätte mit einem Dichtstoff abgedichtet werden können, ohne dass dadurch die Funktion des Scheinwerfers oder die Verkehrssicherheit beeinträchtigt worden wäre. Mit einer derartigen Nachbesserung sei der Kläger allerdings nicht einverstanden gewesen, sondern habe auf einem Austausch des Scheinwerfers bestanden. Sie, die Beklagten hätten mehrmals mit dem Mediator telefoniert und diesem auch mitgeteilt, dass sie zu einem Austausch des Scheinwerfers bereit seien, falls eine Abdichtung mit Silikon nicht erfolgreich sei. Sie hätten dem Mediator auch angeboten, dies schriftlich zu bestätigen; der Mediator habe sich dann aber nicht mehr gemeldet. Stattdessen habe der Kläger angerufen und sie aufgefordert, den Mediator nicht mehr anrufen. Bei diesem Gespräch hätten sie dem Kläger die Durchführung einer Nachbesserung angeboten, und dieses Angebot habe ihr späterer Prozessbevollmächtigter unter dem 16.07.2014 wiederholt. Der Kläger habe den streitgegenständlichen Mangel indes noch vor Ablauf der Frist, die er ihnen unter dem 05.06.2014 gesetzt habe, beseitigen lassen.

Die Beklagten haben geltend gemacht, dass vor diesem Hintergrund nicht angenommen werden könne, sie hätten eine Nachbesserung unberechtigt verweigert. Jedenfalls aber seien die Reparaturkosten, die der Kläger ersetzt verlange, überhöht. Ein Ersatzteil könne über das Internet für 220 bis 250 € (eBay) bzw. 556 € (teilando.de) bezogen werden.

Die Klage hatte keinen Erfolg.

Aus den Gründen: Der Kläger hat gegen die Beklagten keinen Schadensersatzanspruch nach §§ 433 I, 434 I, 437 Nr. 3 Fall 1, §§ 280 I, III, 281, 440 BGB.

1. Unstreitig ist zwischen den Parteien am 10.04.2014 ein Kaufvertrag über einen gebrauchten Pkw Mercedes-Benz C 220 zustande gekommen.

Zwischen den Parteien besteht auch kein Streit darüber, dass der Pkw mit einem Sachmangel i. S. von § 434 I BGB behaftet war. Am linken Frontscheinwerfer war das Glas im Bereich der Gummiabdichtung gesprungen. Dem Kläger standen daher grundsätzlich Gewährleistungsansprüche nach § 437 BGB zu.

2. Soweit der Kläger von den Beklagten Schadensersatz nach § 437 Nr. 2 Fall 1 BGB fordert, liegen die Voraussetzungen allerdings nicht vor.

Der Kläger hat den Beklagten keine Gelegenheit zur Nachbesserung nach § 439 BGB gegeben. Es liegt keine Fristsetzung zur Durchführung von Nachbesserungsarbeiten vor.

Eine Fristsetzung zur Durchführung von Nachbesserungsarbeiten ist nur entbehrlich, wenn der Verkäufer eine Nacherfüllung endgültig verweigert oder dem Käufer eine Fristsetzung nicht zumutbar ist (§ 440 Satz 1 Fall 3 BGB).[1]Das ist falsch. Bezogen auf den hier interessierenden Anspruch auf Schadensersatz statt der Leistung muss der Käufer dem Verkäufer dann keine Frist zur Nacherfüllung setzen, wenn eine der beiden in § 281 II BGB oder eine der drei in § 440 BGB genannten Voraussetzungen erfüllt ist. Beide Voraussetzungen hat der Kläger nicht nachgewiesen.

a) An die tatsächlichen Voraussetzungen für die Bejahung einer endgültigen Erfüllungsverweigerung sind. strenge Anforderungen zu stellen. Sie liegen nur vor, wenn der Schuldner eindeutig zum Ausdruck bringt, er werde seinen Vertragspflichten nicht nachkommen. Es müssen Umstände vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, dass der Schuldner bewusst und endgültig die Erfüllung seiner Vertragspflichten ablehnt und es damit ausgeschlossen erscheint, dass er sich von einer Fristsetzung hätte umstimmen lassen (BGH, Urt. v. 21.12.2005 – VIII ZR 49/05, juris Rn. 25).

Der Kläger hat nicht nachgewiesen, dass diese Voraussetzung gegeben ist. Er hat nicht nachgewiesen, dass die Beklagten ihm gegenüber endgültig jegliche Nachbesserung abgelehnt haben.

Die Angaben der Parteien über den Inhalt des zwischen ihnen am 26.05.2014 geführten Telefonats widersprechen sich. Der Kläger gibt an, die Beklagten hätten lediglich eine Abdichtung mit Silikon angeboten, einen Austausch des Scheinwerfers hätten sie abgelehnt. Demgegenüber geben die Beklagten an, sie hätten angeboten, zunächst den Scheinwerfer mit Silikon abzudichten und, sollte dies nicht erfolgreich sein, den Scheinwerfer auszutauschen. Dies hätten sie auch gegenüber dem Mediator angegeben und seien insoweit auch zu einer schriftlichen Bestätigung bereit gewesen. Der Kläger bestätigt, dass die Beklagten dem Mediator gegenüber Einigungsbereitschaft signalisiert hätten. Ihm gegenüber hätten sie diese Einigungsbereitschaft jedoch dann nicht mehr erklärt. Ein Nachweis hierfür liegt nicht vor.

Für die Darstellung der Beklagten, sie seien grundsätzlich auch als weitere Nachbesserungsmaßnahme zu einem Austausch des Scheinwerfers bereit gewesen, spricht auch der Inhalt des Schreibens vom 15.07.2014. In dem Schreiben des Prozessbevollmächtigten des Klägers vom 05.06.2014 war keine Fristsetzung zur Durchführung von Nachbesserungsarbeiten enthalten, sondern es wurde bereits ein Kostenvorschuss für eine beabsichtigte Reparatur angefordert. Aus dem Schreiben war nicht erkennbar, dass der Kläger die Reparatur am 12.06.2014 durchführen lässt Die Beklagten haben zwar erst einen Monat nach Ablauf der im Schreiben vom 05.06.2014 gesetzten Frist und erst, nachdem ihnen der Mahnbescheid am 08.07.2014 zugestellt worden war, reagiert; zu diesem Zeitpunkt war ihnen jedoch nicht bekannt, dass die Reparatur bereits durchgeführt worden war. Aus dem Mahnbescheid war lediglich erkennbar „Schadensersatz vom 12.06.2014“. Der Umstand, dass die Reparatur zu diesem Zeitpunkt durchgeführt worden war, war für die Beklagten nicht erkennbar. Sie haben mit anwaltlichem Schreiben vom 15.07.2014 ausdrücklich eine Nachbesserung und dabei auch einen Austausch des Scheinwerfers angeboten. Es wurde ausdrücklich erklärt, die Beklagten würden auf ihr Recht zur Nachbesserung nicht verzichten. Dieser Umstand spricht gegen die Angabe des Klägers, bei dem Telefonat am 26.05.2014 hätten die Beklagten eine Nachbesserung endgültig abgelehnt.

b) Eine Fristsetzung zur Durchführung von Nachbesserungsarbeiten war auch nicht wegen einer bestehenden Unzumutbarkeit entbehrlich.

Wie der Verkäufer einen vorhandenen Sachmangel im Wege der Nachbesserung beseitigt, bleib grundsätzlich ihm überlassen. Entscheidend ist der Erfolg, also die vollständige und nachhaltige Beseitigung des Mangels.

Es mag durchaus fraglich sein, ob die von den Beklagten angebotene Nachbesserungsmaßnahme des Abdichtens des Risses mit Silikon eine nachhaltige Beseitigung des Mangels bewirkt hätte. Zunächst wäre sicherlich der Eintritt von Feuchtigkeit durch das Dichtmittel verhindert worden. Es erscheint dem Gericht aber fraglich, ob durch das Silikon auch die Ausbreitung des vorhandenen Risses, der auf den Lichtbildern (Bl. 22 d. A.) gut erkennbar ist, verhindert worden wäre.

Allein der Umstand, dass die Beklagten möglicherweise zunächst eine nicht dauerhafte Nachbesserung versuchen wollten, rechtfertigt jedoch nicht den Verzicht auf die Gewährung eines Nachbesserungsversuchs durch den Kläger.

Es entspricht der Rechtsprechung der Obergerichte, dass entsprechend § 440 Satz 2 BGB grundsätzlich dem Verkäufer sogar zwei Nachbesserungsversuche zustehen. Nach der Rechtsprechung der Obergerichte kann dem Käufer möglicherweise ein zweiter Nachbesserungsversuch nicht zumutbar sein. Hierfür genügt es allerdings nicht, dass der erste Nachbesserungsversuch nicht erfolgreich war. Da der Verkäufer gemäß § 439 I BGB eine nachhaltige Nachbesserungsmaßnahme schuldet, muss allerdings bereits der erste Nachbesserungsversuch, auch wenn er im Ergebnis fehlschlägt, sachgemäß sein. Ein Recht des Käufers zum Rücktritt ohne Gewährung eines zweiten Nachbesserungsversuchs kann zu bejahen sein, wenn dem Verkäufer beim ersten Nachbesserungsversuch gravierende Ausführungsfehler unterlaufen sind oder dieser Nachbesserungsversuch von vornerein nicht auf eine nachhaltige, sondern nur auf eine provisorische Mangelbeseitigung angelegt war (OLG Saarbrücken, Urt. v. 18.04.2013 – 4 U 52/12, juris Rn. 33). Diese Voraussetzung könnte bejaht werden, wenn sich ein Nachbesserungsversuch der Beklagten tatsächlich lediglich auf das Abdichten mit Silikon beschränkt hätte. Nach einer solchen – möglicherweise nur als provisorisch anzusehenden – Nachbesserungsmaßnahme wäre dem Kläger möglicherweise ein zweiter Nachbesserungsversuch durch die Beklagten nicht zuzumuten gewesen.

Eine beabsichtigte, möglicherweise nur provisorische Nachbesserungsmaßnahme führt jedoch nicht dazu, dass dem Verkäufer überhaupt keine Gelegenheit zur Durchführung einer Nachbesserung gewährt werden muss. Dies widerspricht der gesetzlichen Regelung, wonach erst beim Fehlschlagen von zwei Nachbesserungsversuchen von einem endgültigen Fehlschlagen der Nachbesserung auszugehen ist. Eine Ankündigung der Beklagten, zunächst eine Abdichtung mit Silikon zu versuchen, belegt keine endgültige Erfüllungsve1weigerung hinsichtlich einer fachgerechten Nachbesserung. Dies ergibt sich unter anderem daraus, dass die Beklagten im Falle des Scheiterns einer Abdichtung mit Silikon auch den Austausch des Scheinwerfers angeboten hatten.

Insgesamt hat daher nach Ansicht des Gerichts der Kläger weder nachgewiesen, dass die Beklagten eine Nacherfüllung endgültig verweigert haben, noch, dass ihm eine Nachbesserung durch die Beklagten nicht zumutbar war.

Die Voraussetzungen für einen Schadensersatzanspruch in Höhe der Kosten der Ersatzvornahme liegen daher nicht vor. Die Klage war daher als unbegründet abzuweisen. …

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.