

## Keine „sofortige“ Minderung des Kaufpreises im VW-Abgasskandal

1. Ein vom VW-Abgasskandal betroffener Gebrauchtwagen ist mangelhaft. Denn ein Käufer kann i. S. von [§ 434 I 2 Nr. 2 BGB](#) erwarten, dass das Fahrzeug die einschlägigen Emissionsgrenzwerte (hier: die Euro-5-Emissionsgrenzwerte) während eines Emissionstests auf einem Prüfstand nicht nur deshalb einhält, weil eine Software die Testsituation erkennt und in einen speziellen Betriebsmodus schaltet, in dem der Stickoxid(NO<sub>x</sub>)-Ausstoß vergleichsweise niedrig ist.
2. Ein Nacherfüllungsverlangen, das in keiner Weise erkennen lässt, dass dem Verkäufer lediglich für die Nacherfüllung lediglich ein begrenzter (bestimmbarer) Zeitraum zur Verfügung steht, genügt nicht den Anforderungen des [§ 323 I BGB](#).
3. Ein Käufer eines vom VW-Abgasskandal betroffenen Fahrzeugs verhält sich widersprüchlich, wenn er einerseits geltend macht, es sei ihm i. S. von [§ 440 Satz 1 Fall 3 BGB](#) unzumutbar, auf eine Nachbesserung rund ein Jahr zu warten, er andererseits aber bereit ist, das – mangelhafte – Fahrzeug weiter zu nutzen, und deshalb nicht die Rückabwicklung des Kaufvertrages, sondern lediglich eine Minderung des Kaufpreises verlangt.
4. Dem Käufer eines vom VW-Abgasskandal betroffenen Gebrauchtwagens ist eine Nachbesserung auch dann nicht i. S. von [§ 440 Satz 1 Fall 3 BGB](#) unzumutbar, wenn man annimmt, dass der Fahrzeugherstellerin eine arglistige Täuschung zur Last fällt. Denn infolge dieser Täuschung mag der Käufer zwar das Vertrauen, dass die Nachbesserung ordnungsgemäß erfolgt, obwohl es dafür eines von der Fahrzeugherstellerin entwickelten Softwareupdates bedarf, verloren haben. Dieser Vertrauensverlust wird indes dadurch aufgewogen, dass die vom VW-Abgasskandal betroffenen Fahrzeuge in enger Zusammenarbeit mit dem Kraftfahrt-Bundesamt und damit unter staatlicher Aufsicht nachgebessert werden.
5. Die bloße Befürchtung des Käufers eines vom VW-Abgasskandal betroffenen Gebrauchtwagens, dass eine Nachbesserung durch die Installation eines Softwareupdates zu neuen Mängeln (z. B. einem erhöhten Kraftstoffverbrauch) führen könnte, macht dem Käufer eine Nachbesserung nicht i. S. von [§ 440 Satz 1 Fall 3 BGB](#) unzumutbar. Vielmehr ergibt sich aus [§ 440 Satz 2 BGB](#), wonach eine Nachbesserung regelmäßig erst nach zwei erfolglosen Ver-

**suchen als fehlgeschlagen gilt, dass der Käufer die Unsicherheit, ob eine Nachbesserung erfolgreich sein wird, grundsätzlich tolerieren muss.**

AG Waiblingen, Urteil vom 13.01.2017 – [9 C 1008/16](#)

**Sachverhalt:** Mit Kaufvertrag vom 12.11.2014 erwarb der Kläger von der Beklagten, einer im eigenen Namen und für eigene Rechnung handelnden Audi-Vertragshändlerin, einen gebrauchten Audi A3 zum Preis von 22.100 €.

Dieses Fahrzeug ist mit einem EA189-Dieselmotor ausgestattet und deshalb vom sogenannten VW-Abgasskandal betroffen. Eine Software erkennt, ob der Pkw auf einem technischen Prüfstand einen Emissionstest absolviert oder ob er regulär im Straßenverkehr betrieben wird. In einer Testsituation aktiviert die Software einen bestimmten Betriebsmodus, in dem die Abgasrückführungsrate höher und deshalb der Stickoxid(NO<sub>x</sub>)-Ausstoß geringer ist als beim Normalbetrieb des Fahrzeugs. Nur deshalb wird – auf dem Prüfstand – der einschlägige Euro-5-Emissionsgrenzwert eingehalten.

Nach Bekanntwerden des VW-Abgasskandals bat der Kläger die Beklagte mit Schreiben vom 06.10.2015, durch „einen entsprechenden Nachbesserungsversuch den Mangel zu beseitigen“. Ferner bat er um schriftliche Mitteilung, wie die Parteien weiter vorgehen sollten. Die Beklagte antwortete mit E-Mail vom 07.10.2015, dass sie dem Kläger momentan leider noch keine genauen Auskünfte geben könne, da auch ihr noch keine Details bekannt seien. Sie werde ihre Kunden entsprechend informieren, sobald sie alle relevanten Informationen zu den betroffenen Fahrzeugen und deren Nachbesserung habe.

Mit Anwaltsschreiben vom 30.10.2015 erklärte der Kläger daraufhin eine Minderung des Kaufpreises um 2.500 € und forderte die Beklagte auf, diesen Betrag bis spätestens 11.11.2015 an ihn zu zahlen. Die Beklagte antwortete mit Schreiben vom 04.11.2015, dass noch offen sei, ob das Fahrzeug des Klägers im rechtlichen Sinne mangelhaft sei, und dass, sollte ein Mangel vorliegen, zunächst ein Nachbesserungsversuch zu erfolgen habe. Ferner teilte die Beklagte mit, dass bereits behördlich ein Rückruf der vom VW-Abgasskandal betroffenen Fahrzeuge angeordnet worden sei und die Fahrzeuge wohl ab Anfang Januar 2016 zurückgerufen würden. Die Beklagte erklärte sich ferner bereit, befristet bis zum 31.2016 auf die Erhebung der Verjährungseinrede zu verzichten.

Im Zeitpunkt der Minderungserklärung des Klägers war unklar, ob und gegebenenfalls wie sein Fahrzeug nachgebessert werden kann.

Nachdem das Kraftfahrt-Bundesamt dem VW-Konzern aufgegeben hatte, die den Schadstoffausstoß manipulierende Software – eine aus Sicht des Kraftfahrt-Bundesamtes unzulässige Abschalteneinrichtung – aus allen vom VW-Abgasskandal betroffenen Fahrzeugen zu entfernen, erklärte es im Oktober 2015 einen ihm von der *Volkswagen AG* vorgelegten Zeit- und Maßnahmenplan für verbindlich. In der Folgezeit wurde für die betroffenen Fahrzeuge im VW-Konzern ein Softwareupdate entwickelt. Dessen Installation bewirkt, dass die Fahrzeuge sowohl auf dem Prüfstand als auch im Straßenverkehr so betrieben werden, dass die einschlägigen Emissionsgrenzwerte eingehalten werden.

Das Softwareupdate für den Audi A3 gab das Kraftfahrt-Bundesamt erst im Herbst 2016 zur Installation frei. Ausweislich des Freigabebescheids werden nach der Installation die einschlägigen Emissionsgrenzwerte eingehalten und verändert das Update die Motorleistung nicht. Der ursprünglich vom Fahrzeughersteller angegebenen Kraftstoffverbrauch und die ursprünglich angegebenen CO<sub>2</sub>-Emissionen werden seitens des Kraftfahrt-Bundesamtes bestätigt.

Auch ohne das Softwareupdate ist das streitgegenständliche Fahrzeug fahrbereit und verkehrssicher.

Der Kläger hält sein Fahrzeug wegen des Verstoßes gegen eine Beschaffenheitsvereinbarung ([§ 434 I 1 BGB](#)) für mangelhaft. Er behauptet, beim regulären Betrieb im Straßenverkehr überschritten die Schadstoffemissionen des Pkw die einschlägigen Euro-5-Emissionsgrenzwerte um das Zehnfache. Der NO<sub>x</sub>-Grenzwert würde nur bei aktiver Abschalteneinrichtung auf dem Prüfstand eingehalten.

Der Kläger ist der Auffassung, er habe der Beklagten eine Frist zur Nachbesserung gesetzt. Selbst wenn diese unangemessen kurz gewesen sein sollte, sei dadurch eine angemessene Frist in Lauf gesetzt worden. Es sei ihm – dem Kläger – indes nicht zuzumuten, fast ein Jahr auf eine Nachbesserung, die die Beklagte unter dem 07.10.2015 im Übrigen verweigert habe, zu warten.

Außerdem – so macht der Kläger geltend – sei ihm eine Nachbesserung deshalb nicht zuzumuten, weil zu befürchten sei, dass eine Verringerung der NO<sub>x</sub>-Emissionen seines Fahrzeugs einen Anstieg des Kraftstoffverbrauchs oder eine Verminderung der Motorleistung zur Folge habe. Abgesehen davon sei sein – des Klägers – Vertrauensverhältnis zu *AUDI AG* aufgrund des VW-Abgasskandals nachhaltig zerstört; und da eine Nachbesserung durch die Installation eines von der *AUDI AG* entwickelten Softwareupdates erfolge, bessere letztlich derjenige nach, der getäuscht und sich dadurch als unzuverlässig erwiesen habe. Jedenfalls aber strahle sein – des Klägers – Vertrauensverlust auch auf die Beklagte aus, die als Vertragshändlerin eng mit der Fahrzeugherstellerin verbunden sei, sodass ihm – dem Kläger – eine Nachbesserung auch unter diesem Gesichtspunkt unzumutbar sei.

Schließlich behauptet der Kläger, dass sein Fahrzeug durch den VW-Abgasskandal erheblich an Wert verloren habe.

Die auf Zahlung von 5.000 € und den Ersatz vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten gerichtete Klage hatte keinen Erfolg.

**Aus den Gründen:** I. ... Dem Kläger steht gegen die Beklagte kein Rückforderungsanspruch aufgrund erklärter Minderung gemäß [§§ 346 I, 434, 437 Nr. 2 Fall 2, 441, 323 BGB](#) zu.

1. Zwar haben die Parteien einen Kaufvertrag i. S. von [§ 433 BGB](#) geschlossen.

Ferner weist das streitgegenständliche Fahrzeug einen Sachmangel i. S. von [§ 434 I 2 Nr. 2 BGB](#) auf.

Nach dieser 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.

Vorliegend eignet sich das streitgegenständliche Fahrzeug grundsätzlich für den Fahrbetrieb und 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 Fahrzeug, für welches die Emissionsklasse „Euro 5“ ausgewiesen ist, darf annehmen, dass das Fahrzeug die vorgegebenen Grenzwerte im Rahmen des für die Einstufung maßgeblichen Prüfverfahrens nicht nur aufgrund einer im Fahrzeug verbauten Software einhält, die den künstlichen Fahrzyklus erkennt und in einen Betriebsmodus schaltet, welcher den Stickoxidausstoß reduziert (vgl. [LG Paderborn, Urt. v. 17.05.2016 – 2 O 381/15](#)).

Die Mangelhaftigkeit wird von der durch das Kraftfahrt-Bundesamt vorgeschriebenen Rückrufaktion bestätigt.

2. Jedoch liegen die weiteren Voraussetzungen für eine Minderung nicht vor, denn der Kläger hat der Beklagten keine Frist zur Nacherfüllung gesetzt.

Gemäß [§ 323 I 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. Diese Voraussetzungen gelten gemäß [§§ 437 Nr. 2 Fall 2, 441 I 1 BGB](#) auch für die Minderung.

Vorliegend hat der Kläger die Beklagte mit Schreiben vom 06.10.2015 lediglich zur Nachbesserung aufgefordert. Eine Fristsetzung war in dem Schreiben dagegen nicht enthalten. Hierbei berücksichtigt das Gericht, dass nach der neuesten Rechtsprechung des BGH es für eine Fristsetzung zur Nacherfüllung jedenfalls auch genügt, wenn der Gläubiger durch das Verlangen nach sofortiger, unverzüglicher oder umgehender Leistung oder durch vergleichbare Formulierungen deutlich macht, dass dem Schuldner für die Erfüllung nur ein begrenzter Zeitraum zur Verfügung steht ([BGH, Urt. vom 13.07.2016 – VIII ZR 49/15](#) Rn. 25). Aus dem Wortlaut des Schreibens des Klägers vom 06.10.2015 geht jedoch in keiner Weise hervor, dass der Beklagte lediglich ein begrenzter bzw. bestimmbarer Zeitraum zur Nachbesserung zur Verfügung stehen soll. Es handelt sich um ein reines Nachbesserungsverlangen ohne irgendeine zeitliche Begrenzung. Eine grundsätzliche Entbehrlichkeit der Fristsetzung ist mit dem Gesetzeswortlaut nicht in Einklang zu bringen.

3. Eine Fristsetzung war vorliegend auch nicht aufgrund einer Verweigerung der Nachbesserung durch die Beklagte entbehrlich ([§ 323 II Nr. 1 BGB](#)). Die Beklagte hat weder mit E-Mail vom 07.10.2015 noch mit Schreiben vom 04.11.2015 die Nachbesserung ernsthaft und endgültig verweigert.

An das Vorliegen einer ernsthaften und endgültigen Erfüllungsverweigerung sind grundsätzlich strenge Anforderungen zu stellen (BGH, Urt. v. 17.10.2008 – [V ZR 31/08](#), [NJW 2009, 1813](#) Rn. 29; Urt. v. 12.02.2014 – [XII ZR 76/13](#), [NJW 2014, 1521](#) Rn. 27). Erforderlich ist ein Verhalten des Schuldners, aus dem zu schließen ist, dass dieser sich durch eine weitere Aufforderung zur Leistung nicht umstimmen lassen wird. Die Weigerung des Schuldners muss als sein letztes Wort aufzufassen sein (BGH, Urt. v. 12.02.2014 – [XII ZR 76/13](#), [NJW 2014, 1521](#) Rn. 27). Ein bloßes Bestreiten des Mangels reicht demgegenüber nicht aus ([BGH, Urt. v. 19.12.2012 – VIII ZR 96/12](#), [NJW 2013, 1074](#) Rn. 22).

In der E-Mail vom 07.10.2015 teilte die Beklagte lediglich mit, dass sie momentan noch keine genauen Auskünfte geben könne und den Beklagten informieren werde, sobald die relevanten Informationen unter anderem zur Nachbesserung vorlägen. Auch im Schreiben vom 04.11.2015 wurde die Nachbesserung nicht ernsthaft und endgültig verweigert. Vielmehr beruft sich die Beklagte in diesem Schreiben gerade darauf, dass ihr noch die Möglichkeit zur Nachbesserung zu geben sei. Eine endgültige Leistungsverweigerung kann hierin nicht gesehen werden.

4. Eine Fristsetzung ist auch nicht deshalb entbehrlich, weil dem Kläger als Käufer die Nacherfüllung unzumutbar wäre ([§ 440 Satz 1 Fall 3 BGB](#)).

Nach [§ 440 Satz 1 BGB](#) bedarf es außer in den Fällen des [§ 281 II BGB](#) und des [§ 323 II BGB](#) der Fristsetzung unter anderem dann nicht, wenn dem Käufer die Nacherfüllung unzumutbar ist. [§ 440 Satz 1 BGB](#) ist im Lichte von Art. 3 III der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie (Richtlinie 1999/44/EG) auszulegen. Nach der Richtlinie bedarf es einer Fristsetzung durch den Käufer nicht. Die Richtlinie bestimmt in Art. 3 II I 3 lediglich, dass die Nachbesserung oder die Ersatzlieferung innerhalb einer angemessenen Frist und ohne erhebliche Unannehmlichkeiten für den Verbraucher erfolgen muss, wobei die Art des Verbrauchsgutes sowie der Zweck, für den der Verbraucher das Verbrauchsgut benötigte, zu berücksichtigen sind. Im Rahmen des hier vorliegenden Verbrauchsgüterkaufs ist [§ 440 Satz 1 BGB](#) daher dahin gehend auszulegen, dass der Käufer auch ohne vorherige Fristsetzung wegen der mit der Nacherfüllung verbundenen untragbaren Unannehmlichkeiten auf Gewährleistungsrechte übergehen kann, wenn die Unannehmlichkeiten von vornherein bestehen oder sich während des Laufs einer angemessenen Frist herausstellen (MünchKomm-BGB/*Westermann*, 7. Aufl., § 440 Rn. 3).

Diese Voraussetzungen liegen nicht vor.

a) Der von dem Kläger beanstandete Mangel in Form des erhöhten Abgasausstoßes im gewöhnlichen Fahrbetrieb führt zu keinerlei funktionellen Beeinträchtigungen in der Nutzung des Fahrzeugs. Insbesondere verfügt das Fahrzeug nach wie vor über alle erforderlichen Genehmigungen zur Nutzung im öffentlichen Straßenverkehr.

b) Eine Unzumutbarkeit in diesem Sinne ergibt sich auch nicht daraus, dass zum Zeitpunkt der Minderungserklärung der Zeitpunkt einer möglichen ordnungsgemäßen Nachbesserung offen war und es letztendlich mehr als ein Jahr gedauert hat, bis die notwendige Freigabebescheinigung des Kraftfahrt-Bundesamtes vorlag und damit eine Nachbesserung des Fahrzeugs möglich wurde.

Zwar kann grundsätzlich eine Nachbesserung auch aufgrund der zeitlichen Komponente unzumutbar sein. Allerdings muss im Rahmen der Bewertung der Zumutbarkeit der Nachbesserung berücksichtigt werden, dass der Kläger nicht die Rückabwicklung des Kaufvertrags, sondern vielmehr die Minderung des Kaufpreises verlangt. Angesichts des Umstands, dass eine Nachbesserung hier lediglich durch die von der Beklagten angebotene Aufspielung eines Softwareupdates der Firma Audi erfolgen kann, also anders als in anderen Fällen eine Nachbesserung nicht durch eine dritte, vom Kläger beauftragte Werkstatt, gegebenenfalls zeitnäher, erfolgen kann, reduziert sich die Frage der Zumutbarkeit der Nachbesserung auf die Frage, ob dem Kläger ein anerkanntes Interesse zuzuerkennen ist, sein Fahrzeug in unrepariertem Zustand gegen Zahlung eines angemessenen Minderungsbetrages weiter zu benutzen, anstatt auf die angebotene Nachbesserung zu warten.

In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass das Kraftfahrt-Bundesamt im Rahmen der Rückrufaktion den Hersteller verpflichtet hat, das Softwareupdate aufzuspielen. Demgemäß ist auch ein objektives Interesse des Klägers, wenn nicht sogar eine Verpflichtung des Klägers zu bejahen, zuzuwarten und das Softwareupdate auf sein Fahrzeug aufspielen zu lassen, um die Zulassung des Fahrzeugs zukünftig nicht zu gefährden (vgl. [LG Krefeld, Urt. v. 14.09.2016 – 2 O 83/16](#)). Der Kläger verhält sich widersprüchlich, indem er einerseits einen Zulassungsmangel des Fahrzeugs und einen überhöhten Schadstoffausstoß geltend macht, andererseits das Fahrzeug jedoch gegen Zahlung einer Minderung mit diesem rechtlichen Mangel und dem besagten Schadstoffausstoß weiter benutzen möchte. Dem Kläger ist es daher zumutbar, der Beklagten die Nachbesserung zu ermöglichen, auch wenn diese Nachbesserung durch die erforderliche Softwareentwicklung sowie die erforderliche behördliche Genehmigung erst circa ein Jahr später zur Verfügung stand.

c) Etwas anderes ergibt sich auch nicht vor dem Hintergrund der behaupteten arglistigen Täuschung durch den Hersteller Audi im Rahmen des Abgasskandals. Ein Verlust der Vertrauensgrundlage aufseiten 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, Urt. v. 09.01.2008 – VIII ZR 210/06](#), [NJW 2008, 1371](#) Rn. 20). Der Vertrauensverlust des Klägers, welcher zwar nicht die Beklagte als Vertragspartnerin, jedoch die allein durch die Herstellerfirma Audi durchzuführende Nachbesserungsmaßnahme betrifft, wird dadurch aufgewogen, dass die Nachbesserungsarbeiten in enger Zusammenarbeit mit dem Kraftfahrt-Bundesamt und damit unter staatlicher Aufsicht erfolgen. Inzwischen liegt auch die Freigabeerklärung des Kraftfahrt-Bundesamtes vor. Diese wiegt den Vertrauensverlust des Klägers in Bezug auf die Geeignetheit der angebotenen Nachbesserung auf.

d) Schließlich ergibt sich eine Unzumutbarkeit der Nacherfüllung auch nicht aus der Befürchtung des Klägers, dass durch das Softwareupdate Nachfolgemängel entstehen könnten. Nach der gesetzlichen Regelung der [§§ 437 Nr. 2, 323, 439 BGB](#) muss der Käufer eine Unsicherheit hinsichtlich des Erfolgs einer angebotenen Nachbesserung grundsätzlich tolerieren, was sich daraus ergibt, dass die Nacherfüllung erst nach dem erfolglosen zweiten Versuch als fehlgeschlagen gilt ([§ 440 Satz 2 BGB](#)).

Der Vergleich mit sogenannten Montagsautos trägt nach Auffassung des Gerichts nicht, da das streitgegenständliche Fahrzeug, anders als ein sogenanntes Montagsauto, nicht mit einer Vielzahl von Mängeln, sondern lediglich mit einem einzigen Mangel behaftet ist. Dagegen, dass die beabsichtigte und von der Beklagten beschriebene Nachbesserung von vornherein nicht erfolgreich sein kann, spricht der Freigabebescheid des Kraftfahrt-Bundesamtes. Sollte die Nachbesserung tatsächlich erfolglos verlaufen bzw. zu anderweitigen Mängeln führen, stünden dem Kläger gegebenenfalls weitere Gewährleistungsrechte gegen die Beklagte zu.

5. Mangel Hauptanspruchs hat der Kläger auch keinen Zinsanspruch ... sowie keinen Anspruch auf Ersatz vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten ...

**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.**