# Anforderungen an die Frist zur Nachbesserung im VW-Abgasskandal

1. **Ein vom VW-Abgasskandal betroffener Gebrauchtwagen ist allein deshalb mangelhaft i. S. des § 434 I 2 Nr. 2 BGB, weil in dem Fahrzeug eine seinen Schadstoffausstoß manipulierende Software zum Einsatz kommt. Denn der vernünftige Durchschnittskäufer eines Pkw kann grundsätzlich i. S. des § 434 I 2 Nr. 2 BGB erwarten, dass das Fahrzeug entweder zu Recht zum Verkehr auf öffentlichen Straßen zugelassen oder jedenfalls zulassungsfähig ist. Er darf deshalb regelmäßig nicht nur davon ausgehen, dass das Fahrzeug die technischen und rechtlichen Voraussetzungen für eine Zulassung erfüllt, sondern auch annehmen, dass der Fahrzeughersteller die für den Fahrzeugtyp erforderlichen Erlaubnisse und Genehmigungen nicht durch eine Täuschung erwirkt hat. Damit, dass ein (bestimmter) Fahrzeughersteller bei der Erlangung von Erlaubnissen und Genehmigungen getäuscht hat, kann und muss der Käufer allenfalls rechnen, nachdem konkrete Manipulationen öffentlich bekannt geworden sind.**

2. **Der Mangel, der einem vom VW-Abgasskandal betroffenen Fahrzeug anhaftet, ist dann nicht geringfügig i. S. des § 323 V 2 BGB, wenn zum Zeitpunkt der Rücktrittserklärung des Käufers ungewiss ist, ob sich der Mangel durch die Installation eines Softwareupdates überhaupt beseitigen lässt und welchen sachlichen und zeitlichen Aufwand eine Nachbesserung gegebenenfalls erfordern wird.**

3. **Bei der Beurteilung, ob der Mangel, an dem ein vom VW-Abgasskandal betroffenes Fahrzeug leidet, geringfügig und deshalb ein Rücktritt des Käufers nach § 323 V 2 BGB ausgeschlossen ist, ist zu berücksichtigen, dass der Käufer, würde man ihm ein Rücktrittsrecht versagen, für einen unabsehbar langen Zeitraum das keineswegs fernliegende Risiko einer Insolvenz der Fahrzeugherstellerin und des Verkäufers trüge. Für den Käufer bestünde das nicht zu vernachlässigende Risiko, dass er wegen der Insolvenz der Herstellerin und wegen des Unvermögens des Verkäufers, eine Nachbesserung selbstständig vorzunehmen, oder wegen einer Insolvenz sowohl der Fahrzeugherstellerin als auch des Verkäufers ein Fahrzeug behalten muss, dessen Zulassung zum Verkehr auf öffentlichen Straßen infrage steht.**

4. **Eine Frist zur Nachbesserung eines vom VW-Abgasskandal betroffenen Fahrzeugs von zwei Wochen, jedenfalls aber eine Nachbesserungsfrist von vier Wochen, ist angemessen i. S. des**

> **§ 323 I BGB. Denn der Käufer eines vom VW-Abgasskandal betroffenen Fahrzeugs darf der Bemessung der Frist in erster Linie sein Interesse an einer umgehenden Mangelbeseitigung zugrunde legen, zumal er bis zur Mangelbeseitigung das Insolvenzrisiko der Fahrzeugherstellerin und des Verkäufers trägt und sich ein mangelhaftes Fahrzeug allenfalls schwer veräußern lässt. Dagegen muss die Frist nicht so lang sein, dass die Fahrzeugherstellerin ein noch nicht vorhandenes Softwareupdate entwickeln, testen, vom Kraftfahrt-Bundesamt genehmigen lassen und ihren Vertragshändlern zur Verfügung stellen kann. Vielmehr genügt es, dass der Verkäufer innerhalb der Frist Rücksprache mit der Fahrzeugherstellerin nehmen und von ihr ein bereits vorhandenes und genehmigtes Softwareupdate anfordern kann.**

OLG Köln, Beschluss vom 20.12.2017 – 18 U 112/17
(vorangehend: LG Aachen, Urteil vom 07.07.2017 – 8 O 12/16)

**Sachverhalt:** Die Parteien streiten im Zusammenhang mit dem VW-Abgasskandal um die Rückabwicklung eines Kaufvertrages über einen Gebrauchtwagen.

Am 15.06.2015 kaufte die Klägerin für private Zwecke einen VW Beetle 1.6 TDI Design. Für diesen Pkw, dessen Erstzulassung im Jahr 2013 erfolgt war und der eine Laufleistung von 11.949 km hatte, zahlte die Klägerin 14.990 € in bar. Das Fahrzeug wurde der Klägerin am 18.06.2015 übergeben.

Es ist mit einem von der *Volkswagen AG* hergestellten 1,6-Liter-Dieselmotor der Baureihe EA189 (77 kW) ausgestattet und deshalb vom VW-Abgasskandal betroffen. Eine Software erkennt, ob sich das Fahrzeug auf einem technischen Prüfstand befindet und dort einen Emissionstest absolviert oder ob es regulär im Straßenverkehr betrieben wird. In einer Testsituation wird ein bestimmter Betriebsmodus („Modus 1“) aktiviert, in dem die Abgassrückführungsrate verhältnismäßig hoch und deshalb der Stickoxid($NO_X$)-Ausstoß relativ gering ist. Wird das Fahrzeug regulär im Straßenverkehr eingesetzt, ist dagegen ein Betriebsmodus („Modus 0“) aktiv, in dem die Abgasrückführungsrate erheblich geringer ist und in dem deshalb die Stickoxidemissionen deutlich höher sind als während eines Emissionstests. Auf diese Weise wird sichergestellt, dass das Fahrzeug in einer Testsituation den einschlägigen Euro-5-Emissionsgrenzwert einhält.

Das Kraftfahrt-Bundesamt erlegte der *Volkswagen AG* nach Bekanntwerden der den VW-Abgasskandal kennzeichnenden Manipulationen auf, die entsprechende Software aus allen betroffenen Fahrzeugen zu entfernen. In der Folgezeit gab es sukzessive Softwareupdates für eine Vielzahl von Fahrzeug- und Motortypen frei. Darauf, die EG-Typgenehmigung der betroffenen Fahrzeuge zu widerrufen, verzichtete das Kraftfahrt-Bundesamt.

Unter dem 03.10.2015 informierte die *Volkswagen AG* die Klägerin darüber, dass in ihrem Pkw eine Software den Stickoxidausstoß manipuliere, und kündigte an, dass der die Klägerin betreuende Volkswagen-Partner schnellstmöglich auf die Klägerin zukommen und sie über alle notwendigen Maßnahmen informieren werde.

Daraufhin wandte sich die Klägerin mit Schreiben vom 15.10.2015 an die Beklagte und rügte verschiedene Mängel, darunter die Ausstattung des Pkw mit der den Schadstoffausstoß manipulierenden Software. Für die Beseitigung der Mängel setzte die Klägerin der Beklagten eine Frist von zwei Wochen und drohte für den Fall eines fruchtlosen Verstreichens der Frist den Rücktritt vom Kaufvertrag an. Mit einem weiteren Schreiben, nunmehr verfasst unter dem 24.10.2015, setzte die Klägerin der Beklagten eine weitere Frist zur Nachbesserung, und zwar bis zum 08.11.2015. Dabei ging die Klägerin auch auf die Ankündigung der *Volkswagen AG*, dass eine Nachbesserung durch Installation eines Softwareupdates frühestens im September 2016 erfolgen könne, ein. Sie teilte mit, dass ihr diese lange Wartezeit nicht zuzumuten sei, und bat für den Fall, dass die gesetzte Frist gleichwohl zu kurz bemessen sei, um einen schriftlichen Hinweis. Schließlich drohte die Klägerin erneut den Rücktritt vom Kaufvertrag an und behielt sich ferner die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen vor.

Nachdem die Beklagte auf die vorstehenden Schreiben nicht geantwortet hatte, erklärte die Klägerin mit Schreiben vom 01.12.2015 den Rücktritt vom Kaufvertrag und verlangte unter Fristsetzung die Rückzahlung des um eine Nutzungsentschädigung verminderten Kaufpreises sowie den Ersatz vergeblicher Aufwendungen – insgesamt 16.615 € – Zug um Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs. Die Beklagte lehnte eine Rückabwicklung des Kaufvertrages ab und bot der Klägerin lediglich an, den mit der manipulativen Software versehenen Pkw gegen Zahlung eines Aufpreises gegen ein gleichwertiges, mit einem Benzinmotor ausgestattetes Fahrzeug zu tauschen.

Die notwendige Änderung der im Fahrzeug der Klägerin zum Einsatz kommenden Motorsteuerungssoftware, die den Stickoxidausstoß manipuliert, konnte auch im September 2016 noch nicht erfolgen. Vielmehr genehmigte das Kraftfahrt-Bundesamt erst am 15.12.2016 die nach Auffassung der *Volkswagen AG* erforderlichen technischen Maßnahmen zur Überarbeitung von Fahrzeugen des Typs VW Beetle mit einem 1,6-Liter-TDI-Motor der Baureihe EA189.

Die Klägerin hat im ersten Rechtszug die Auffassung vertreten, ihr Pkw sei unter anderem wegen der eingesetzten Manipulationssoftware von Beginn an mangelhaft gewesen. Sie hat behauptet, eine Nachbesserung durch Installation eines Softwareupdates sei nicht möglich, weil nach der Installation des Updates weder die vereinbarten Kraftstoffverbrauchswerte noch die Euro-5-Emissionsgrenzwerte eingehalten würden. Die Beklagte hat demgegenüber die Ansicht vertreten, dass das Fahrzeug allein wegen der eingesetzten Manipulationssoftware nicht mangelhaft sei; jedenfalls aber liege kein erheblicher Mangel vor, weil das Problem mit sehr geringem Aufwand behoben werden könne. Erforderlich sei nämlich lediglich ein Softwareupdate, dessen Installation nur 30 bis 60 Minuten dauere.

Das Landgericht hat hinsichtlich der Zusatzausstattung des Pkw und ihres Wertes Beweis erhoben, indem es ein schriftliches Sachverständigengutachten eingeholt hat. Mit am 07.07.2017 verkündeten Urteil hat es der Klage im Wesentlichen stattgegeben und die Beklagte verurteilt, an die Klägerin 15.794,73 € nebst Zinsen Zug um Zug gegen Rückgabe des Pkw zu zahlen. Dabei ist das Landgericht davon ausgegangen, dass die Beklagte der Klägerin den Kaufpreis (14.990 €) abzüglich einer Nutzungsentschädigung in Höhe von 302,32 € zu erstatten habe und ihr – nur – notwendigte Verwendungen (Einbau eines Navigationssystems nebst Radioblenden, Einbau eines abschließbaren Handschuhfachs) in Höhe von 900 € ersetzen müsse.

Hinsichtlich des für die Entscheidung zentralen Rücktrittsgrundes hat das Landgericht zunächst ausgeführt, dass in der Ausstattung des erworbenen Pkw mit der Manipulationssoftware ein Sachmangel zu sehen sei, weil das Fahrzeug deshalb nicht die übliche Beschaffenheit i. S. des § 434 I 2 Nr. 2 BGB aufweise.

Maßgebend sei insofern die objektiv berechtigte Käufererwartung. Ein durchschnittlicher Käufer eines Pkw gehe berechtigterweise davon aus, dass die (hier) einschlägigen Euro-5-Emissionsgrenzwerte nicht nur deshalb eingehalten würden, weil eine Software den Stickoxidausstoß manipuliere, sobald sich das Fahrzeug auf einem Prüfstand befinde. Dies gelte nicht nur für einen Neuwagenkäufer, sondern jedenfalls auch dann für einen Gebrauchtwagenkäufer, wenn dieser – wie die Klägerin – ein unter anderem durch Bezugnahme auf die Euro-5-Abgasnorm beschriebenes Fahrzeug von einem autorisierten Vertragshändler erwerbe. Zwar müssten die unter Laborbedingungen erzielten Emissionswerte und die entsprechenden Grenzwerte nicht auch im gewöhnlichen Straßenverkehr eingehalten werden, weil allgemein bekannt sei, dass der Betrieb auf dem Prüfstand nicht dem Betrieb im realen Straßenverkehr entspreche. Jedoch gehe der durchschnittliche Käufer von einer Übertragbarkeit der Abgas- und Verbrauchswerte auf dem Prüfstand auf die Werte im Straßenverkehr aus, und dem werde durch den Einsatz der Software der Boden entzogen.

Das Fahrzeug der Klägerin habe auch deshalb nicht die zu erwartende Beschaffenheit aufgewiesen, weil es unstreitig zwingend einem Softwareupdate habe unterzogen werden müssen, um den Auflagen des Kraftfahrt-Bundesamtes zu entsprechen und eine Betriebsuntersagung zu vermeiden.

Der Rücktritt sei auch nicht nach § 323 V 2 BGB wegen Unerheblichkeit ausgeschlossen. Denn zum einen habe es bis zur Entwicklung einer technischen Lösung knapp ein Jahr gedauert, zum anderen habe es jeweils der Prüfung und Freigabe der Software seitens des Kraftfahrt-Bundesamtes bedurft. Hinzu komme, dass zum Zeitpunkt der Rücktrittserklärung nicht abzusehen gewesen sei, ob eine Korrektur der Manipulationssoftware negative Folgen für die übrigen Emissionswerte, den Kraftstoffverbrauch und die Motorleistung haben würde, und auch derzeit sei nicht absehbar, ob allein aufgrund der Betroffenheit des Pkw vom VW-Abgasskandal dauerhaft ein merkantiler Minderwert verbleibe.

Die Klägerin habe der Beklagte ferner erfolglos eine Frist zur Nachbesserung gesetzt. Zwar seien die zunächst und die später gesetzte Frist angesichts der Dimension des VW-Abgasskandals sowie des damit verbundenen Umfangs der erforderlichen Nachbesserungen an einer großen Zahl ganz verschiedener Pkw zu kurz bemessen gewesen. An die Stelle dieser Fristen sei jedoch die objektiv angemessene Frist getreten. Entgegen der teilweise in der Rechtsprechung vertretenen Auffassung sei den Käufern vom VW-Abgasskandal betroffener Pkw nicht zuzumuten gewesen, ohne Weiteres die Freigabe der entwickelten Software durch das Kraftfahrt-Bundesamt abzuwarten. Vielmehr diene eine Nachbesserungsfrist lediglich dazu, dem Vertragspartner eine letzte Möglichkeit zu eröffnen, den geschlossenen Vertrag ordnungsgemäß zu erfüllen. Eine Frist von erheblich mehr als einem Jahr sei damit nicht vereinbar. Hinzu komme, dass die Beklagte selbst mit Schreiben vom 18.04.2016 eine Installation des erforderlichen Softwareupdates weit vor September 2016 angekündigt, diese selbst gesetzte Frist aber nicht eingehalten habe.

Die Beklagte hat gegen das Urteil Berufung eingelegt und stellt es zur Überprüfung, soweit das Landgericht sie zur Zahlung verurteilt und festgestellt hat, dass sie sich mit der Rücknahme des Fahrzeugs der Klägerin in (Annahme-)Verzug befinde.

Die Beklagte meint, das Landgericht habe übersehen, dass die Klägerin deshalb nicht wirksam vom Kaufvertrag zurückgetreten sei, weil sie den Rücktritt noch vor Ablauf einer an die Stelle der beiden zu kurzen Fristen tretenden angemessenen Frist erklärt habe. Auch habe das Landgericht in diesem Zusammenhang zu Unrecht auf Geschehnisse abgestellt, die nach dem erklärten Rücktritt stattgefunden hätten und die deshalb nicht hätten berücksichtigt werden dürfen, so etwa ihre – der Beklagten – Erklärung vom 18.04.2016.

Abgesehen davon sei es der Klägerin auch zumutbar gewesen, eine Nachbesserung ihres Fahrzeugs abzuwarten, da sie den Pkw uneingeschränkt im Straßenverkehr nutzen könne. Eine kurzfristige Nachbesserung – so behauptet die Beklagte – sei nicht möglich gewesen, weil das Vorgehen angesichts der Vielzahl betroffener Fahrzeuge habe koordiniert und mit dem Kraftfahrt-Bundesamt abgestimmt werden müssen.

Die Beklagte ist der Auffassung, das Fahrzeug der Klägerin sei schon deshalb nicht mangelhaft, weil es – unstreitig – jederzeit fahrbereit und in vollem Umfang funktionstüchtig gewesen sei. Ein durchschnittlicher Käufer könne als übliche Beschaffenheit lediglich erwarten, dass die Kaufsache dem jeweiligen Stand der Technik entspreche. Dagegen seien konstruktionsbedingte Besonderheiten nicht als Mängel anzusehen, solange und soweit sie die Gebrauchstauglichkeit nicht beeinträchtigten. Dementsprechend begründe weder der Einsatz der Manipulationssoftware noch die Erforderlichkeit einer technischen Überarbeitung eine Abweichung von der üblichen Beschaffenheit und damit einen Sachmangel.

Jedenfalls aber sei der Rücktritt der Klägerin unwirksam, weil der ihrem Fahrzeug (möglicherweise) anhaftende Mangel geringfügig sei. Er lasse sich – was bereits im November 2015 festgestanden habe – durch die Installation eines Softwareupdates mit einem Kostenaufwand von nur 100 € und einem Zeitaufwand von lediglich etwa einer halben Stunde beheben. Mit Blick darauf sei die Geringfügigkeit des Mangels indiziert, zumal die Installation des Updates keine negativen Folgen haben und auch kein merkantiler Minderwert verbleiben werde.

Das Berufungsgericht hat darauf hingewiesen, dass es beabsichtige, die Berufung der Beklagten gemäß § 522 II 1 ZPO durch Beschluss zurückzuweisen.

**Aus den Gründen:** II. 1. Die Berufung der Beklagte ist zwar … statthaft und auch im Übrigen zulässig. Das Rechtsmittel ist jedoch offensichtlich unbegründet i. S. des § 522 II 1 Nr. 1 ZPO, weil eine andere, für die Beklagte günstigere Entscheidung auch mit Rücksicht auf den Sach- und Streitstand im zweiten Rechtszug unter keinem rechtlichen und tatsächlichen Gesichtspunkt in Betracht kommt, sondern das Landgericht der Klage zu Recht und ohne Rechtsfehler gemäß § 513 I ZPO in dem zuerkannten Umfang stattgegeben hat.

Im Einzelnen:

a) Das seitens der Klägerin von der Beklagten am 15.06. bzw. 18.06.2015 erworbene Fahrzeug … leidet allein durch die auch nach den eigenen Angaben des Herstellers (vgl. Mitteilung vom 03.10.2015) in dem konkreten Fahrzeug zur Steuerung des eingebauten 1,6-Liter-TDI-Motors der Baureihe EA189 eingesetzte Software, die für den Betrieb des Fahrzeugs auf einem Prüfstand einen hinsichtlich geringer Stickoxidemissionen optimierten Betriebsmodus sowie eine Erkennung des Prüfbetriebes und eine Umschaltung in den optimierten Betriebsmodus vorsieht, an einem Sachmangel i. S. des § 434 I 2 Nr. 2 BGB.

Denn für die übliche Beschaffenheit im Sinne der vorgenannten Bestimmung und für diejenige Beschaffenheit, die ein Käufer erwarten kann, kommt es auf die objektiv berechtigten Käufererwartungen an (vgl. BGH, Urt. v. 20.05.2009 – VIII ZR 191/07, NJW 2009, 2807 Rn. 14), also auf den Horizont eines vernünftigen Durchschnittskäufers (vgl. BeckOK-BGB/*Faust,* 43. Edition [2017], § 434 Rn. 72). Der vernünftige Durchschnittskäufer muss, wenn er ein für den Betrieb im Straßenverkehr vorgesehenes Fahrzeug erwirbt, davon ausgehen, dass das betreffende Fahrzeug entweder zu Recht zugelassen oder zulassungsfähig ist. Dementsprechend muss er ferner nicht nur davon ausgehen, dass das Fahrzeug die technischen und die rechtlichen Voraussetzungen der Zulassung erfüllt, sondern er muss auch annehmen, dass der Hersteller die für den Fahrzeugtyp erforderlichen Erlaubnisse und Genehmigungen nicht durch eine Täuschung erwirkt hat.

Zum einen kann nämlich der Käufer gesetzeskonformes Verhalten der Hersteller und aller übrigen Beteiligten erwarten, und das gilt auch dann, wenn seitens eines oder mehrerer Hersteller in so großer Zahl rechtswidrig manipuliert wird, dass im Ergebnis die Anzahl der durch Täuschung erwirkten diejenige der rechtmäßig zustande gekommenen Zulassungen, Erlaubnisse und Genehmigungen übersteigt. Denn solange die Manipulationen heimlich vorgenommen werden und solange die für den Betrieb eines Pkw im Straßenverkehr erforderlichen Zulassungen, Erlaubnisse und Genehmigungen durch entsprechende Täuschungen erwirkt werden, kann dies keinen Einfluss auf die Erwartungen des Durchschnittskäufers haben. Allenfalls nach dem Bekanntwerden bestimmter Manipulationen kann und muss er eventuell damit rechnen, dass ein bestimmter Hersteller bestimmte Zulassungen, Erlaubnisse und Genehmigungen durch Manipulationen erwirkt hat.

Zum anderen erstrecken sich die berechtigten Erwartungen eines vernünftigen durchschnittlichen Käufers sehr wohl auf die Erwirkung aller letztendlich für den Betriebs des erworbenen Fahrzeugs im Straßenverkehr erforderlichen Zulassungen, Erlaubnisse und Genehmigungen, mag der Käufer sich auch bis zum Bekanntwerden von Manipulationen keine konkreten Vorstellungen von den einzelnen technischen Einrichtungen, rechtlichen Voraussetzungen und Zulassungs- bzw. Genehmigungsverfahren gemacht haben. Denn eine Täuschung in dem für den erlaubten Betrieb und die Zulassung des Fahrzeugs bedeutsamen Bereich gefährdet auch aus der Sicht eine vernünftigen Durchschnittskäufers eventuell die für seine Nutzung des Pkw im Straßenverkehr maßgebende Zulassung. Darüber hinaus hat sie für ihn auch insofern unabsehbare Folgen, als er die Folgen für den Verkehrs- und Wiederverkaufswert seines Fahrzeugs im Falle eines Bekanntwerdens der Manipulation nicht sicher zu prognostizieren vermag und ihm deshalb erhebliche finanzielle Einbußen zu drohen scheinen, die er mit dem Erwerb eines anderen Fahrzeugs vermeiden könnte.

Hier hatte die Klägerin das Fahrzeug entsprechend den Angaben im ausgefüllten Bestellformular sowie in der Rechnung am 15.06.2015 gekauft, während die Mitteilung des Herstellers über die Verwendung der Manipulationssoftware in dem erworbenen Pkw vom 03.10.2015 stammt. Dementsprechend durfte und musste die Klägerin bei Abschluss des Kaufvertrags noch davon ausgehen, dass sich der Hersteller rechtmäßig verhalten und die für den Betrieb ihres Pkw sowie für die Zulassung desselben erforderlichen Zulassungen, Genehmigungen und Erlaubnisse nicht durch Täuschung und nicht unter Anwendung einer Manipulationssoftware erwirkt hatte. Da dies tatsächlich aber nicht der Fall war und in dem von der Klägerin erworbenen Pkw vom Hersteller eine Manipulationssoftware eingesetzt worden war, wies das Fahrzeug nicht die übliche Beschaffenheit i. S. des § 434 I 2 Nr. 2 BGB auf.

Demgegenüber kommt es für die Mangelhaftigkeit des erworbenen Pkw als solche weder darauf an, ob das Fahrzeug die maßgebenden Grenzwerte insbesondere der Euro-5-Abgasnorm hinsichtlich des Stickoxidausstoßes auch ohne die betreffende Manipulationssoftware einzuhalten vermag, noch steht der Annahme eines Sachmangels im vorgenannten Sinne entgegen, dass der Betrieb des erworbenen Pkw im realen Straßenverkehr nicht mit dem Betrieb des Fahrzeugs auf einem Prüfstand zu vergleichen ist und die für die Einhaltung der Euro-5-Norm im Prüfbetrieb maßgebenden Einzelheiten für den gewöhnlichen Fahrbetrieb nicht nur hinsichtlich der Emissionen, sondern auch im Zusammenhang mit dem Kraftstoffverbrauch und den Fahrleistungen bedeutungslos sein mögen. Denn all dies ändert nichts daran, dass das Fahrzeug durch die verwendete Manipulationssoftware in seiner Beschaffenheit von der von einem vernünftigen Durchschnittskäufer zu erwartenden Beschaffenheit eines solchen Fahrzeugs abwich und dass die Abweichung einen auch für den vernünftigen Durchschnittskäufer bedeutsamen Gesichtspunkt betraf.

b) Zu Recht hat das Landgericht auch eine Unerheblichkeit der Pflichtverletzung gemäß § 323 V 2 BGB sowie einen unerheblichen Sachmangel bei Gefahrübergang verneint.

So mag es zwar richtig sein, dass das zur Beseitigung des Mangels erforderliche Ersetzen der Manipulationssoftware durch die vom Kraftfahrt-Bundesamt geprüfte und zugelassene, neu entwickelte Software lediglich einen zeitlichen Aufwand von circa einer Stunde sowie Kosten von circa 100 € verursacht. Darüber hinaus ist aber zu berücksichtigen, dass die notwendige Software nicht zur Verfügung stand, als die vom Hersteller zu verantwortende flächendeckende Täuschung und der Einsatz der Manipulationssoftware entdeckt wurden und als die Klägerin wiederholt Nachbesserung verlangte. Erst recht war eine geeignete Software nicht schon vom Kraftfahrt-Bundesamt geprüft und genehmigt worden. Demnach stand weder bei Gefahrübergang noch zum Zeitpunkt der Entdeckung des Mangels noch zur Zeit der beiden Nachbesserungsverlangen noch zum Zeitpunkt des Rücktritts fest, mit welchem sachlichen und finanziellen Aufwand es gelingen würde, den Mangel in einer auch von dem für die Zulassung bedeutsamen Kraftfahrt-Bundesamt genehmigten Art und Weise zu beheben. Ebenso wenig stand fest, dass und wann dies überhaupt gelingen würde.

Das ergibt sich auch aus dem eigenen Vorbringen der Beklagten. Denn danach war am 15.10.2015 lediglich ein vom Hersteller vorgelegter Zeit- und Maßnahmenplan vom Kraftfahrt-Bundesamt im Wege einer nachträglichen Nebenbestimmung zur Typgenehmigung für verbindlich erklärt worden und hatte der Hersteller, einer weiteren Auflage des Kraftfahrt-Bundesamtes folgend, bis zum 25.11.2015 lediglich eine generelle Lösung zur Beseitigung der Manipulation vorgelegt. Dass dabei bzw. in der Zeit bis zur Rücktrittserklärung auch das für die Beseitigung des Sachmangels an dem Fahrzeug der Klägerin erforderliche Softwareupdate vorgelegt und genehmigt worden wäre, trägt die Beklagte nicht vor und würde auch dem unstreitigen weiteren Hergang insofern widersprechen, als das Ersetzen der Manipulationssoftware und Aufspielen des erforderlichen Softwareupdates letztlich erst nach der Freigabe des Softwareupdates durch das Kraftfahrt-Bundesamt am 15.11.2016 geschehen konnte.

Demnach war selbst zum Zeitpunkt des Rücktritts der Klägerin weder der genaue zeitliche und sachliche Aufwand klar, den die Nachbesserung erfordern würde, noch stand fest, dass die vom Hersteller angekündigte Nachbesserung im Wege eines bloßen Softwareupdates überhaupt gelingen und zur Genehmigung des Kraftfahrt-Bundesamtes führen würde. Schon mit Rücksicht auf diese ganz erhebliche Ungewissheit kann von einer unerheblichen Pflichtverletzung oder von einem unerheblichen Sachmangel bei Gefahrübergang mit Blick auf die möglichen Folgen für die Klägerin nicht die Rede sein und greift auch keine Vermutung zugunsten der Beklagten ein.

Hinzu kommt, dass der Klägerin im Falle einer Anwendung des § 323 V 2 BGB für einen unabsehbaren Zeitraum das keineswegs fernliegende Risiko einer Insolvenz sowohl des Herstellers, der über die für eine eventuell mögliche Behebung des Sachmangels erforderlichen technischen Daten verfügte, als auch der Beklagten übertragen würde.

Weil der Hersteller VW einer kaum überschaubaren Anzahl von Ansprüchen geschädigter Kunden und Händler in der ganzen Welt ausgesetzt war und ist und weil die Beklagte als Vertragshändlerin mit einer nicht unerheblichen Zahl von Inanspruchnahme kraft Gewährleistung rechnen muss, deren Weitergabe an den letztlich verantwortlichen Hersteller keineswegs stets und vollumfänglich binnen kurzer Frist gelingen muss, bestand für Käufer wie die Klägerin das nicht zu vernachlässigende Risiko, dass sie infolge einer zwischenzeitlichen Insolvenz des Herstellers und wegen des Unvermögens der Beklagten als bloßer Vertragshändlerin, das Softwareproblem selbst zu lösen und eine notwendige Freigabe durch das Kraftfahrt-Bundesamt zu erwirken, oder wegen einer Insolvenz auch der Beklagten letztendlich ein Fahrzeug würde behalten müssen, dessen Zulassung zum Betrieb im Straßenverkehr infrage stand. Auch deshalb kann von einer Unerheblichkeit des vorliegenden Sachmangels nicht die Rede sein.

Demgegenüber kommt dem Umstand, dass die Beklagte selbst den Sachmangel weder im Sinne eines Verschuldens zu verantworten hat noch überhaupt von ihm beim Gefahrübergang Kenntnis gehabt haben wird, keine ausschlaggebende Bedeutung zu. Vielmehr ist im Rahmen der bei der Frage nach der (Un-)Erheblichkeit eines Sachmangels anzustellenden Gesamtabwägung insofern zu berücksichtigen, dass die Beklagte als Vertragshändlerin in einer dauerhaften Vertragsbeziehung zu dem verantwortlichen Hersteller stand und steht und dass sie damit das Risiko einer Gewährleistungshaftung im Verhältnis zu den Kunden für Sachmängel, die sie selbst nicht verschuldet hat, in gewissem Umfang in Kauf genommen hat.

Vor diesem Hintergrund erscheint es interessengerecht, eine Rückabwicklung des Vertragsverhältnisses zuzulassen und die Beklagte auf die Inanspruchnahme ihres Vertragspartners, des Herstellers VW, zu verweisen.

c) Entgegen der Ansicht des Landgerichts und erst recht entgegen der von der Beklagten vertretenen Auffassung hat die Klägerin der Beklagten auch gemäß § 323 I BGB eine objektiv angemessene Frist zu Nachbesserung gesetzt.

Denn mögen für die Bemessung einer angemessenen Frist auch die Umstände des jeweiligen Einzelfalls maßgebend sein, und mag dabei hier auch zu berücksichtigen sein, dass die Beklagte selbst weder für den Sachmangel im Sinne eines Verschuldens verantwortlich war noch über die für seine Behebung maßgebenden Kenntnisse und Fertigkeiten verfügte, so ist doch von ausschlaggebender Bedeutung, dass die Frist zur Nachbesserung gemäß § 323 I BGB den Schuldner lediglich in die Lage versetzen soll, eine bereits vorbereitete Leistung zu vollenden. Dem Schuldner soll keineswegs ermöglicht werden, mit der Leistungsbewirkung erst zu beginnen (vgl. BGH, Urt. v. 10.02.1982 – VIII ZR 27/81, NJW 1982, 1279 [1280]). Im vorliegenden Fall bedurfte es deshalb keiner langen Frist, die es dem Hersteller erlaubte, eine bis dahin nicht vorhandene Software zu entwickeln, zu testen, vom Kraftfahrt-Bundesamt genehmigen zu lassen und den Vertragshändlern bereitzustellen, sondern die Klägerin durfte bei der Bemessung der Frist zunächst ihr eigenes Interesse an einer umgehenden Behebung des Mangels im Hinblick auf die mit einer längeren Frist verbundenen Unsicherheiten sowie mit Rücksicht auf die bis dahin eingeschränkte Veräußerbarkeit des Fahrzeugs zugrunde legen. Darüber hinaus musste sie die Frist so bemessen, dass der Beklagten die Rücksprache mit dem Hersteller und die Anforderung einer bereits vorhandenen und genehmigten Software möglich war.

Auf die Unsicherheit eines nicht absehbar langen Zuwartens musste sich die Klägerin selbst mit Rücksicht auf die zwischenzeitlich nicht eingeschränkte Nutzbarkeit des Pkw nicht einlassen, weil zum einen das Gelingen und der Zeitpunkt eines genehmigten Softwareupdates nicht feststand und damit die für die Klägerin bedeutsame Zulassung sehr wohl weiter infrage stand und weil zum anderen in der Zwischenzeit die Veräußerbarkeit des erworbenen Pkw sowie sein Verkehrswert infrage stand.

Zu diesem zuletzt genannten Umstand hat es schon deshalb keines weiteren Vortrags der Klägerin und keiner Beweisaufnahme seitens des Landgerichts bedurft, weil es in der Natur der Sache liegt und allgemein bekannt ist, dass ein Pkw, dessen Zulassung auf dem Einsatz einer Manipulationssoftware sowie einer entsprechenden Täuschung seitens des Herstellers beruht und dessen fortgesetzter Betrieb im Straßenverkehr der Entwicklung sowie des Einsatzes einer bis dahin noch nicht vorhandenen Software und der Freigabe der Software seitens des Kraftfahrt-Bundesamtes bedarf, am Fahrzeugmarkt schwerer absetzbar ist als ein Pkw, der keinen Unsicherheiten dieser Art ausgesetzt ist. Wollte die Beklagte anderes behaupten, müsste sie der letztlich infrage stehenden Zulassung eines Fahrzeugs für den Betrieb im Straßenverkehr und den hierfür maßgebenden Faktoren jede Bedeutung für den Verkehrswert … absprechen.

Nach allem genügte bereits die ersten zur Nachbesserung gesetzt Frist, jedenfalls aber die zweite Frist.

d) Keinen Bedenken unterliegen die Ausführungen des Landgerichts zu den nach § 347 II 2 BGB zu ersetzenden Verwendungen der Klägerin für ein Navigationssystem nebst Radioblenden sowie für ein abschließbares Handschuhfach. Dass es sich hierbei nicht um notwendige Verwendungen handelte, hat das Landgericht zutreffend ausgeführt, und stattdessen richtig auf eine entsprechende Bereicherung der Beklagten abgestellt, die es sodann im Anschluss an das eingeholte Gutachten gemäß § 287 ZPO in nicht zu beanstandender Art und Weise bestimmt hat. Die Beklagte verkennt bei ihrem Vorbringen bereits den rechtlichen Ausgangspunkt in § 347 II 2 BGB und setzt sich unzutreffend mit § 347 II 1 BGB auseinander.

2. Da der Fall keine Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung aufwirft, sondern sich in der Anwendung höchstrichterlich geklärter abstrakter Rechtssätze auf den vorliegenden Einzelfall erschöpft, da eine Divergenz zwar eventuell hinsichtlich der Subsumtionsergebnisse, nicht aber abstrakte Rechtssätze betreffend vorliegt, da es weder für § 522 II 1 Nr. 2 und Nr. 3 ZPO noch für § 543 II 1 Nr. 1 und Nr. 2 ZPO auf die Anzahl den Umständen nach vergleichbarer Fälle ankommt und da eine mündliche Verhandlung weder zur weiteren Aufklärung der Sache noch aus anderen Gründen geboten erscheint (§ 522 II 1 Nr. 4 ZPO), liegen hier auch die übrigen Voraussetzungen der Zurückweisung der Berufung durch Beschluss im schriftlichen Verfahren vor.

**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.**