

09044



22 O 513/07

IM NAMEN DES VOLKES!

**ENDURTEIL**

In dem Rechtsstreit

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigte:

gegen

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

wegen Forderung

hat der Einzelrichter der 2. Zivilkammer des Landgerichts Coburg; Richter am Landgericht Guhling, aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 28. Oktober 2008 für Recht erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, Zug um Zug gegen Rückgabe des Pkw Jaguar XKR, amtliches Kennzeichen Fahrzeug-Identifikationsnummer, an die Klägerin 98.000 € abzüglich 500 € je gemäß Tachostand im Zeitpunkt der Rückgabe des Fahrzeugs über 1.200 km hinaus angefangener 1.000 km zu bezahlen.

Weiter wird die Beklagte verurteilt, auf den sich danach ergebenden Betrag Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 5. Oktober 2007 an die Klägerin zu bezahlen.

Darüber hinaus wird die Beklagte verurteilt, an die Klägerin vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 2.118,44 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 5. Oktober 2007 zu bezahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

2. Die Kosten des Rechtsstreits hat die Beklagte zu tragen.
3. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

### **Beschluss:**

Der Streitwert wird festgesetzt auf 98.000 €.

### **Tatbestand:**

Die Klägerin begehrt von der Beklagten Rückabwicklung eines Pkw-Kaufs.

Am 12. Juni 2007 kaufte die Klägerin bei der Beklagten einen Neuwagen des Typs Jaguar XKR für 98.000 €. Das Fahrzeug wurde am 14. Juni 2007 übergeben. Am 30. Juli 2007 verbrachte die Klägerin den Pkw zur Beklagten und bemängelte Windgeräusche. Die Beklagte untersuchte das Fahrzeug bis 2. August 2007, konnte jedoch nichts feststellen. Vom 7. bis 8. August 2007 befand sich der Jaguar wiederum in der Werkstatt der Beklagten wegen der von der Klägerin monierten Windgeräusche beim

Fahren. Die Beklagte bestellte daraufhin einen Seitenführungsgummi für die Seitenscheibe, der am 13. und 14. August 2007 gewechselt wurde. Am 22. August 2007 verbrachte die Klägerin das Fahrzeug neuerlich zur Beklagten und bemängelte erneut Windgeräusche. Die Beklagte nahm wiederum Arbeiten vor, die Klägerin erhielt den Pkw am 3. September 2007 zurück (vgl. Anl. B1).

Mit Rechtsanwaltsschreiben vom 4. September 2007 erklärte die Klägerin gegenüber der Beklagten den Rücktritt vom Kaufvertrag und verlangte Rückzahlung des Kaufpreises. Zur Begründung berief sie sich auf "das laute, unerträgliche Fahrgeräusch bei zugeklapptem Verdeck" sowie auf eine Fehlfunktion des Telefons. Hinsichtlich des Telefons hatte die Klägerin beanstandet, dass die Freisprecheinrichtung anwählt, ohne ein Freizeichen ertönen zu lassen. Im Rahmen der Werkstattaufenthalte wurde durch die Beklagte mindestens eine Strecke von 1.200 km mit dem Pkw zurückgelegt.

Die Klägerin ist der Auffassung, sie sei wirksam vom Kaufvertrag zurückgetreten. Zum einen handele es sich bei dem Fahrzeug um ein so genanntes Montagsauto, was durch die Vielzahl verschiedener Beanstandungen und Werkstattaufenthalte binnen kurzer Zeit belegt werde (vgl. dazu die Klageschrift Bl. 1 ff. d.A.). Zum anderen könne sie auch wegen der Mängel im Zusammenhang mit dem Fahrgeräusch und der Freisprecheinrichtung zurücktreten. Insoweit seien mehrere Reparaturversuche fehlgeschlagen. Nachdem die Klägerin sich ursprünglich 670 € je 1.000 gefahrener Kilometer in Abzug bringen lassen wollte, hat sie insoweit die Klage mit Schriftsatz vom 20. Januar 2008 (vgl. Bl. 49 d.A.) umgestellt auf einen Abzug von 500 € pro angefangener 1.000 km. Außerdem verlangt die Klägerin vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten.

Die Klägerin stellt daher zuletzt folgende Anträge:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 2.440,69 € nebst 5% Zinsen über dem Basiszinssatz seit Klagezustellung zu zahlen.
2. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 98.000 € nebst 5% Zinsen über dem Basiszinssatz ab Klagezustellung zu zahlen und zwar Zug um Zug gegen Rückgabe des Pkw Jaguar XKR, amtliches Kennzeichen Fahrzeug-Identifikationsnummer , jedoch abzüglich 500 € je weiterer von der Klägerin über 1.200 km hinaus gefahrener, angefangener 1.000 km.

Die Beklagte beantragt

Klageabweisung.

Sie hält entgegen, die Freisprecheinrichtung funktioniere ohne Mangel. Fehlfunktionen lägen allein an der Software der von der Klägerin genutzten Handys. Das aktuell noch von der Klägerin beanstandete Fahrgeräusch sei bauartbedingt und entspreche dem Stand der Serie dieses Fahrzeugs. Sie, die Beklagte, habe die Klägerin darauf hingewiesen, dass es durch Verlegung der Antenne beseitigt werden könne. Dem habe die Klägerin jedoch nicht zugestimmt. Im Übrigen habe ihr die Klägerin wegen der Antenne keine Gelegenheit gegeben, nachzubessern, so dass die Rücktrittsvoraussetzungen nicht gegeben seien.

Das Gericht hat Beweis erhoben durch Einvernahme des Zeugen in der Sitzung vom 28. Oktober 2008. Weiter hat das Gericht im Einverständnis mit den Parteien Beweis erhoben durch telefonische Einvernahme des Zeugen

ebenfalls im Rahmen der genannten Sitzung (vgl. Bl. 113-116 d.A.). Schließlich hat das Gericht ein schriftliches Sachverständigengutachten des Sachverständigen erhalten, das dieser unter dem 27. Mai 2008 schriftlich erstattet (vgl. Bl. 60-77 d.A.), unter dem 28. August 2008 schriftlich ergänzt (vgl. Bl. 99-103 d.A.) und in der Sitzung vom 28. Oktober 2008 mündlich erläutert hat. Im Übrigen wird zur Ergänzung des Tatbestandes auf den gesamten Akteninhalt und insbesondere die Schriftsätze der Parteien nebst allen Anlagen Bezug genommen.

### Entscheidungsgründe:

Die zulässige Klage ist bis auf einen kleinen Teil der begehrten vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten begründet. Der Klägerin stehen Ansprüche aus dem Rückabwicklungsverhältnis gemäß §§ 434, 437 Nr. 2, 440, 323, 346 BGB in Höhe von 98.000 € abzüglich der der Beklagten zustehenden Nutzungsentschädigung zu.

1. Die Klägerin ist wirksam gemäß §§ 434, 437 Nr. 2, 440 BGB vom Kaufvertrag zurückgetreten. Der streitgegenständliche PKW ist mangelhaft und eine Nachbesserung fehlgeschlagen.
  - a) Die Beweisaufnahme und hierbei die schriftliche und mündliche Gutachtenserstattung durch den dem Gericht als kompetenter und erfahrener Fachmann bekannten Sachverständigen hat zur Überzeugung des Gerichts eindeutig ergeben, dass bei dem Jaguar zwei Mängel im Sinne des § 434 Abs. 1

BGB vorliegen. Zum einen besteht eine Fehlfunktion der Telefoneinrichtung der Gestalt, dass bei Benutzung der telefoneigenen Handytastatur kein Freizeichen ertönt, sondern nach Verbindungsaufbau der angerufene Gesprächspartner direkt in der Verbindung ist. Der Sachverständige hat hierzu überzeugend dargelegt, dass das nicht an der Software der verwendeten Handys liegen kann, nachdem die Fehlfunktion bei Benutzung eines weithin üblichen und gängigen Handymodells reproduzierbar war. Vielmehr muss es sich um einen Softwaremangel des Fahrzeugs handeln. Mangelbeseitigungsmaßnahmen und -kosten konnte der Sachverständige nicht benennen, weil Maßnahmen unklaren Umfangs an der bordeigenen Software des Fahrzeugs vorzunehmen wären.

Zum anderen hat der Sachverständige festgestellt und überzeugend begründet, dass ein abnormes Fahrgeräusch auftritt, wenn bei Inbetriebnahme des Audiosystems die bordeigene Stabantenne ausgefahren wird. Er hat ausgeführt, dass das Geräusch über die sonstige Umfeldakustik im Innenraum des Fahrzeugs deutlich hervortritt und den Fahrkomfort beeinträchtigt. Das pfeifende, surrende Geräusch zeigt sich von etwa 60 km/h bis zu etwa 130 km/h und damit gerade im am häufigsten genutzten Geschwindigkeitsbereich. Mit Blick darauf, dass es sich um ein komfortables, ambitioniertes Fahrzeug der Luxusklasse handelt, ist die Wertung des Sachverständigen, das Geräusch als maßgeblich störend einzustufen, absolut nachvollziehbar und die Erscheinung gerade nicht als "dem Stand der Serie" entsprechend einzuordnen. Dies ergibt sich im Übrigen bereits daraus, dass unstreitig jedenfalls seit Anfang 2008 eine Umrüstmöglichkeit werkseitig zur Verfügung gestellt wird, um eine Antenne im Heckspoiler zu integrieren. Weiter unstreitig werden neuere Fahrzeuge dieser Serie gerade nicht mehr mit der aus- und einfahrbaren Antenne ausgestattet. Damit entspricht das Fahrzeug nicht der Beschaffenheit im Sinne des § 434 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BGB. Die Nachrüstkosten belaufen sich auf netto 3.150 €, mithin brutto 3.748,50 €.

- b) Jedenfalls hinsichtlich der Fahrgeräusche ist die Nacherfüllung auch fehlgeschlagen im Sinn des § 440 BGB. Die Beklagte hat beim ersten Versuch überhaupt nichts feststellen können, beim zweiten Versuch den Seitenführungsgummi ausgetauscht und beim dritten Versuch - wie sich aus der Aussage des Zeugen Wiechmann ergibt - eine Gummilippe an der Cabriodichtung eingestellt. Sie hatte mithin dreimal Gelegenheit, das störende Geräusch zu beseitigen, ohne dass ihr das gelungen ist.

Zu einer anderen Wertung führt nicht, dass vor Erklärung des Rücktritts über die Antenne gesprochen wurde (wie bereits aus den entsprechenden Ausführungen in der Klageschrift vom 27. August 2007 folgt, dort S. 3, vgl. Bl. 3 d.A.). Dass der Klägerin durch die Beklagte eine Verlegung der Antenne vorgeschlagen wurde, hat die Beweisaufnahme nämlich nicht ergeben. Vielmehr hat der Zeuge                      ausgesagt, es sei in den Gesprächen nicht um die grundsätzlich mögliche Verlegung der Antenne in die Spoilerlippe gegangen. Dass Derartiges nicht in Rede stand, ergibt sich im Übrigen auch aus der absolut glaubhaften Aussage des Zeugen                     . Er hat bekundet, sich zwar an die einzelnen Gesprächsinhalte nicht mehr dezidiert erinnern zu können. Wenn es aber um eine Verlegung der Antenne gegangen wäre, hätte er sofort nachgefragt, wie das denn funktionieren soll. Eine solche Nachfrage habe jedoch nicht stattgefunden. Diese Aussage ist in sich schlüssig und für das Gericht in jeder Hinsicht nachvollziehbar und überzeugend.

Eine der Beklagten günstigere Würdigung ergibt sich schließlich auch nicht daraus, dass die Geschäftsführerin der Klägerin bei dem Gespräch am 3. September 2007 gegenüber dem Zeugen                      auf Nachfrage angab, das Geräusch sei auch bei eingefahrener Antenne vorhanden. Denn zu diesem Zeitpunkt hatte die Beklagte bereits mehr als ausreichend Gelegenheit gehabt, nachzubessern. Selbst wenn die Geschäftsführerin der Klägerin als technischer Laie im Übrigen eine entsprechende Frage der Mitarbeiter der Beklagten zu einem früheren Zeitpunkt im zitierten Sinn beantwortet hätte, hätte das die Beklagte nicht davon entbunden, auf die Geräuschentwicklung durch die Antenne explizit hinzuweisen und die Nachbesserungsmöglichkeiten darzustellen. Dass von Seiten der Klägerin zu einem früheren Zeitpunkt als dem 3. September 2007 keine Bereitschaft bestand, im Rahmen einer gemeinsamen Probefahrt das störende Geräusch zu identifizieren, ist im Übrigen weder vortragen noch von Zeugen                      bekundet worden.

Mithin hatte die Beklagte sogar dreimal die Gelegenheit, den Mangel nachzubessern, ohne dass ihr das gelungen wäre. Nach der auch hier eingreifenden Regelvermutung des § 440 S. 2 BGB ist die Nacherfüllung auf diesen Mangel bezogen fehlgeschlagen.

- c) Die durch den Klägervertreter am 4. September 2007 abgegebene Rücktrittserklärung ist wirksam und führt zu einem Rückabwicklungsverhältnis. Dem steht die Regelung des § 323 Abs. 5 S. 2 BGB nicht entgegen. Zum einen hat sich die, insoweit vortrags- und beweisbelastete Beklagte auf eine Unerheblichkeit im Sinne dieser Vorschrift nicht berufen. Zum anderen ist eine solche

auch nicht erkennbar. Zwar besteht in der Rechtsprechung die Tendenz, für eine Erheblichkeit des Mangels zu verlangen, dass die Nachbesserungskosten einen - unterschiedlich hoch angesetzten - Anteil an dem Anschaffungspreis erreichen. Zugleich aber ist für die Erheblichkeit eines Mangels auch bedeutsam, welcher Aufwand absolut anfallen wird, was gerade bei hochwertigen Kaufsachen eine Rolle spielt (vgl. z.B. OLG Köln, Urteil vom 27. März 2008 - 15 U 175/07 - juris, Rn. 59, mit zahlreichen Nachweisen). Zudem ist bei Neuwagen die Unerheblichkeitsgrenze tendenziell enger zu ziehen als bei einem Gebrauchtwagen (vgl. OLG Köln, aaO). Schließlich muss Berücksichtigung finden, dass es sich bei dem fraglichen Fahrzeug um eines aus dem Luxussegment handelt, in dem Käufer berechtigter Weise einen besonderen Komfort und eine äußerst geringe Fehleranfälligkeit erwarten dürfen. Nachdem derartige Fahrzeuge regelmäßig zu besonders hohen Anschaffungskosten erworben werden, würde die Annahme einer mehr oder weniger starren Prozentgrenze dazu führen, dass gerade bei ihnen aufwändige und absolut gesehen kostspielige Nachbesserungen weit häufiger als unerheblich einzustufen wären als bei "billigeren" Produkten. Dass dies widersinnig wäre, liegt auf der Hand.


Vorliegend ist daher in den Blick zu nehmen, dass die Nachbesserungskosten sich auf über 3.700 € belaufen und damit einen erheblichen Betrag ausmachen. Der Mangel wirkt sich auch bei der täglichen Benutzung als sehr störend aus, weil es der Üblichkeit entspricht, dass während der Fahrt das Audiosystem betrieben wird und die störende Geräusentwicklung ausgerechnet im am häufigsten genutzten Geschwindigkeitsbereich auftritt. Dies ist von der Klägerin nicht hinzunehmen.

- Die Vertragsparteien sind daher zur Rückerstattung der empfangenen Leistungen und gezogenen Nützlichungen Zug um Zug verpflichtet. Der Kaufpreis ist unstreitig. Gemäß § 346 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BGB hat die Klägerin der Beklagten Wertersatz für die zurückgelegte Strecke zu leisten. Wie bereits in der Sitzung vom 4. Dezember 2007 ausgeführt geht das Gericht von einer hypothetischen Gesamtleistung von 250.000 km aus. Dies würde pro gefahrenen 1.000 km einen Abzugsbetrag von 0,4% vom Kaufpreis, vorliegend also 392 €, rechtfertigen. Die Klägerin lässt sich insoweit 500 € abziehen. Dem ist nach dem Grundsatz "ne ultra petita" zu entsprechen. Dass im Rahmen der verschiedenen Nachbesserungsbemühungen mit dem Pkw durch die Beklagte 1.200 km zurückgelegt wurden, ist unstreitig und daher antragsgemäß zu berücksichtigen.

3. Die Klägerin kann weiter Erstattung ihrer vorgerichtlichen Rechtsanwaltsgebühren verlangen. Zu Unrecht bringt sie dabei allerdings eine 1,5-Gebühr in Ansatz. Nach Nr. 2300 des Vergütungsverzeichnisses zum Rechtsanwaltsvergütungsgesetz kann eine Geschäftsgebühr von mehr als 1,3 nur gefordert werden, wenn die Tätigkeit umfangreich oder schwierig ist. Das ist hier nicht der Fall. Anzusetzen ist daher eine 1,3-Geschäftsgebühr aus dem Streitwert von 98.000 €, mithin ein Betrag von 1.760,20 €. Zuzüglich der Auslagenpauschale von 20 € und der Mehrwertsteuer ergibt sich ein Betrag von 2.118,440 €, den die Beklagte der Klägerin zu ersetzen hat. Im darüber hinausgehenden Umfang ist die Klage abzuweisen.

Der Anspruch der Klägerin auf Prozesszinsen aus den zuerkannten Beträgen folgt aus §§ 291, 288 Abs. 1 S. 2 BGB.

4. Die Kostenentscheidung ergeht gemäß § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit gemäß § 709 S. 1, S. 2 ZPO.

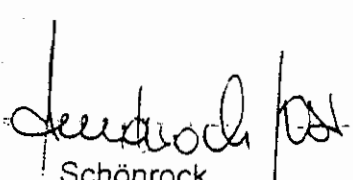


Gühling

Richter am Landgericht

Verkündet am 18.11.2008

Lt. Niederschrift



Schönrock

Justizobersekretärin als  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle