

Verkündet am: 13.08.2012

██████████, Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



6 O 118/11

LANDGERICHT ITZEHOE

URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

In dem Rechtsstreit

- Klägerin -

- Prozessbevollmächtigte:

gegen

- Beklagte -

- Prozessbevollmächtigte:

hat die 6. Zivilkammer des Landgerichts Itzehoe auf die mündliche Verhandlung vom
26.6.2012 durch die Richterin ██████████ als Einzelrichterin
für Recht erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 4.492,37 € nebst Zinsen i. H. v. 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz seit dem 24.02.2011 zu zahlen.
2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
3. Die Kosten des Rechtsstreits werden gegeneinander aufgehoben.
4. Das Urteil ist für die Klägerin vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung i. H. v. 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages. Die Beklagte kann die Vollstreckung der Klägerin durch Sicherheitsleistung i. H. v. 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit i.H.v. 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Tatbestand

Die Parteien streiten über Ansprüche aus einem Kaufvertrag.

Die Beklagte verkaufte der Klägerin einen Pkw Chevrolet Aveo 1,2 I, welcher vor Übergabe für den Gasbetrieb umgerüstet wurde. Der Kaufpreis betrug 14.035,00 €. Das Fahrzeug wurde der Klägerin am 18.12.2008 übergeben.

Dem Vertrag lagen die allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten zugrunde. Diese waren Bestandteil des von der Klägerin am 01.11.2008 abgegebenen Angebotes in Form einer „Bestellung“ des Fahrzeuges. In den allgemeinen Geschäftsbedingungen heißt es unter VIII. f):

„Eine Sachmängelhaftung des Verkäufers besteht nicht, wenn der Sachmangel dadurch entstanden ist, dass der Verkäufer die Vorschriften über die Behandlung, Wartung und Pflege des Kaufgegenstandes (z. B. Betriebsanleitung, Kundendienstcheckheft, etc.) nicht befolgt hat.“

Wegen des weiteren Inhaltes des Vertrages wird auf die Anlage K 1, Bl. 5 d.A. Bezug genommen.

Der Hersteller des streitbefangenen Fahrzeuges gibt neben dem Serviceheft zu dem Fahrzeug ohne Umrüstung (i.F.: Serviceheft) noch ein „Kundendienstheft Autogasanlage“ (i.F.: Kundendienstheft) heraus. Dort steht auf S. 11 unter der Überschrift „Weitere Informationen“:

„Um die Funktion der Autogasanlage gewährleisten zu können, ist es wichtig, diese in regelmäßigen Abständen auf ihre korrekte Funktion hin zu prüfen und zu warten. Außerhalb des Wartungsplans ihres Chevrolet Fahrzeuges ist daher eine zusätzliche Wartung ihrer Autogasanlage notwendig. Die Intervalle der Gasanlagenwartung sind an die Ihres Chevrolet-Wartungsplan angelehnt. Die zusätzlichen Wartungs-, Überprüfungs- und Austauscharbeiten erfolgen gegen gesonderte Berechnung“.

Darunter ist unter der Überschrift „Wiederkehrende Gasanlagenprüfung (GAP)“ auf die Prüfungspflicht gem. § 41a StVZO hingewiesen. Auf S. 12 f. folgen unter den jeweiligen Überschriften „1. (2./3./etc.) Wartung der Gaskomponenten“ die Felder, in welche die jeweiligen Wartungen eingetragen werden können.

Wegen des weiteren Inhaltes des Kundendienstheftes und des Serviceheftes wird auf die beispielhaft eingereichten Servicehefte Bl. 93 d.A. Bezug genommen.

Etwa 1 ½ Jahre nach der Übergabe des Fahrzeuges kam es zu Aussetzern des Fahrzeugmotors, welches daraufhin liegen blieb. Das Fahrzeug hatte einen Kilometerstand von 52.465 km, welche ausschließlich im Gasbetrieb gefahren wurden. Nach dem Motorsausfall befanden sich in sämtlichen Zylindern des Motors Verbrennungsrückstände. Zwei der Kolben waren irreparabel beschädigt.

Das Fahrzeug hatte zu diesem Zeitpunkt eine Laufleistung von etwa 50.000 km. Die Klägerin hatte das Fahrzeug bis zu diesem Zeitpunkt nicht warten lassen.

Mit Schreiben ihres Prozessbevollmächtigten vom 10.08.2010 (Anl. K 3, Bl. 8 d.A.) zeigt die Klägerin den Motorschaden bei der Beklagten an und äußerte sich zu der von ihr vermuteten Schadensursache. Sie forderte die Beklagte zur Instandsetzung des Fahrzeuges und zur Installation der „erforderlichen Kühlung für die Verbrennungstemperatur“ auf. Es wurde eine Frist bis zum 25.08.2010 gesetzt. Die Beklagte reparierte das Fahrzeug in der Folgezeit nicht.

Die Klägerin beantragte daraufhin beim AG Pinneberg am 29.09.2010 die Einholung eines Sachverständigengutachtens im Rahmen eines selbständigen Beweisverfahrens. Dort ist zum AZ 63 H 2/10 das Sachverständigengutachten des Sachverständigen K. vom 26.01.2011 eingeholt worden. Der Sachverständige hatte zur Erstellung des Gutachtens am 5.1.2011 die Fahrzeugteile im Beisein beider Parteien besichtigt. Es wurde im dortigen Verfahren auf Fragen der hiesigen Beklagten ein Ergänzungsgutachten vom 19.5.2011 einge-

holt. Zu einer mündlichen Verhandlung kam es nicht, da die hiesige Klage am 21.4.2011 erhoben worden ist und die Akte am 8.6.2011 beigezogen wurde.

Die Klägerin ließ das Fahrzeug bei der Firma L [REDACTED] GmbH zu einem Preis von 1.698,55 € Instand setzen. Die dortige Rechnung vom 28.01.2011 (Anl. K 5, Bl. 15f. d.A.) weist als Auftragsdatum den 12.1.2012 aus. Die Rechnung zahlte die Klägerin am 31.01.2011.

Sie forderte über ihren Prozessbevollmächtigten mit Schreiben vom 10.02.2011 (Anlage K 6) die Beklagte zur Zahlung eines Betrages von 8.733,55 € auf, welcher sich aus einer Nutzungsausfallentschädigung sowie den Instandsetzungskosten des Fahrzeuges zusammensetzte. Als Frist hierfür setzte sie den 23.2.2011. Die Beklagte zahlte jedoch auf dieses Schreiben nicht.

Die Klägerin verkaufte das Fahrzeug im Sommer 2011 an den Zeugen Ö [REDACTED].

Die Klägerin behauptet, das Fahrzeug sei von vornherein nicht zu seiner vertraglich vorausgesetzten Verwendung geeignet gewesen. Ein Wartungsheft für die Gasanlage sei ihr bei Fahrzeugübergabe nicht übergeben worden. Sie habe bezüglich der Gasanlage lediglich lose Zettel in italienischer Sprache erhalten.

Die Klägerin behauptet weiter, dass sie sich nach dem Auftreten der ersten Motoraussetzer an die Beklagte gewandt habe. Diese habe den Schaden jedoch nicht gefunden, sondern behauptet, es habe sich um einen Marderbiss an den Zündkabeln gehandelt. Auch eine weitere Werkstatt in G [REDACTED] habe die Ursache für die Motoraussetzer nicht gefunden.

Schließlich behauptet die Klägerin, dass durch Wartungen an dem Fahrzeug der Motorschaden nicht verhindert worden wäre, da hierfür die Demontage der Zylinderköpfe notwendig gewesen wäre.

Sie habe einen Nutzungsausfall des Fahrzeuges von Mitte Juli 2010 bis zum 28.01.2011 von 201 Tagen erlitten. Dieser sei mit 35,00 € pro Tag und damit 7.035,00 € zu bewerten.

Die Klägerin beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 8.733,55 € nebst 5 %-Punkten-Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 24.02.2011 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte behauptet, der Klägerin sei bei dem Verkauf des Fahrzeuges ein Kundendienstheft übergeben worden, in welchem auf die Notwendigkeit der Wartungen hingewiesen werde. Der Motorausfall und die Beschädigung des Fahrzeuges wären nicht entstanden,

wenn die Klägerin das Fahrzeug regelmäßig hätte warten lassen. Sie meint daher, dass bei Übergabe des Fahrzeuges kein Mangel i. S. d. § 434 BGB vorgelegen habe.

Das Gericht hat Beweis erhoben durch Beziehung der Akte aus dem selbständigen Beweisverfahren vor dem AG Pinneberg zum AZ 63 H 2/10. Das Gericht hat weiter Beweis erhoben durch Vernehmung der Zeugen M. und Ö. sowie durch mündliches Sachverständigengutachten des Sachverständigen K. und Augenscheinseinnahme eines „Serviceheftes“ und eines „Kundendienstheftes“. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die Protokolle der mündlichen Verhandlungen vom 22.05.2012 und 26.6.2012, B. 121 ff. und B. 144 ff. d.A. verwiesen.

Entscheidungsgründe

I.

Die zulässige Klage ist teilweise begründet.

Die Klägerin hat Anspruch auf einen 2/3 der Kosten für die Fahrzeugreparatur entsprechend (1.) sowie auf 2/3 des Nutzungsausfallschadens für 144 Tage und damit 3.360,- EURO (2.).

1.

a)

Die Klägerin hat grundsätzlich Anspruch auf Ersatz der Reparaturkosten für das Fahrzeug gem. §§ 433, 434, 437 Nr. 3, 440, 280 Abs. 1 und 3, 281 Abs. 1 S. 1 und 3 BGB. Nach § 280 kann der Gläubiger, wenn der Schuldner eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis verletzt, den Ersatz des daraus entstehenden Schadens verlangen. Die Beklagte hat als Schuldnerin des Kaufvertrages ihre Pflicht aus dem Kaufvertrag zur mangelfreien Lieferung des Kaufgegenstandes mit der Klägerin verletzt, denn sie hat entgegen § 433 Abs. 1 S. 2 BGB die Kaufsache - das streitgegenständliche Fahrzeug - nicht mangelfrei geliefert.

aa)

Das Fahrzeug ist mangelhaft i.S.d. § 434 Abs. 1 BGB, weil und soweit die Umrüstung des Fahrzeuges für den Gasbetrieb dazu führte, dass das Fahrzeug bei einem Kilometerstand von knapp 54.000 km einen Motorschaden erlitt.

Der Sachverständige hat im selbständigen Beweisverfahren nachvollziehbar festgestellt, dass ein Motorschaden aufgrund der Umrüstung des Fahrzeuges auf Gasbetrieb vorlag. Nach seinen Feststellungen war die Ursache für den Motorschaden eine nicht ordnungsgemäße Verbrennung, welches sich an den Kolbenböden zeigte. Die Verbrennungstemperaturen in dem Motor seien sehr hoch gewesen, welches zu Überhitzungserscheinungen an den Auslassventilen geführt habe, welche wiederum zu dem Motorausfall geführt habe. Die Ver-

brennungstemperaturen sind nach den Ausführungen des Sachverständigen beim Gasbetrieb gegenüber dem Betrieb mit Ottokraftstoffen erhöht. Daher dürften Fahrzeuge mit Gasbetrieb zur Erhaltung der Lebensdauer des Motors auch nicht unter Volllast gefahren werden, da hierbei insbesondere hohe Verbrennungstemperaturen auftreten würden.

Da bezüglich der Beschaffenheit des Fahrzeuges keine besonderen vertraglichen Vereinbarungen gem. § 434 Abs. 1 Nr. 1 BGB getroffen wurden, ist zu beurteilen, ob diese Motorbeschaffenheit der gewöhnlichen Verwendung gem. § 434 Abs. 1 Nr. 2 BGB entspricht, welche die Klägerin als Käuferin beim Kauf des Fahrzeuges erwarten durfte. Dies ist nicht der Fall.

Der Käufer eines neuen Pkw darf erwarten, dass sich das Fahrzeug ohne besondere Vorkehrungen wie ein mit Ottokraftstoff betriebenes Fahrzeug nutzen kann. Hierzu gehört weder, dass das Fahrzeug im Vergleich zu einem Fahrzeug mit Ottokraftstoffmotor nicht uneingeschränkt unter Volllast gefahren werden darf noch, dass das Auslassen von drei Wartungen zu einem Totalschaden am Motor führt. Zwar sind alle Fahrzeuge auch innerhalb der Gewährleistungsfrist kilometerabhängig zu warten, so dass die reine Wartungsbedürftigkeit zum Erhalt der Gebrauchsfähigkeit auch bei unterschiedlich langen Wartungsintervallen eines Fahrzeuges keinen Sachmangel darstellt. Nach den Feststellungen des Sachverständigen liegt für das streitbefangene Fahrzeug jedoch eine Wartungsbedürftigkeit vor, welche sich deutlich von der jedes mit Ottokraftstoff betriebenen Fahrzeuges unterscheidet. Der Sachverständige hat ausgeführt, dass bei einer sehr vorsichtigen Schätzung letztere Fahrzeuge bei einer Laufleistung bis 100.000 km nicht einen solchen Motorschaden erleiden würden, wenn sie nicht gewartet werden. Hier ist die Grenze zwischen einer gegenüber vergleichbaren Fahrzeugen erhöhten Wartungsbedürftigkeit, welche ein Käufer durchaus einkalkulieren muss (OLG Brandenburg v. 13.6.2007, DAR 2008, 473) bzw. einem gewöhnlichen Verschleiß, und einem außergewöhnlichen Verschleiß, der ohne Hinweis vor Kaufvertragsschluss und damit Vereinbarung gem. § 434 Abs. 1 Nr. 1 BGB einen Sachmangel darstellt.

Selbst wenn man der Ansicht wäre, auch eine derart erhöhte Wartungsbedürftigkeit stellt nur einen Sachmangel dar, wenn der Käufer auch bei der Bedienung des Fahrzeuges nicht auf den drohenden Motorschaden hingewiesen wird, um ihn vermeiden zu können (so LG Bielefeld v. 13.4.2011, 3 O 193/09), läge hier ein Sachmangel vor. Auf die erforderliche Wartung wäre die Klägerin nämlich selbst bei Vorliegen des „Kundendienstheftes Autogasanlage“ nicht ausreichend hingewiesen. Dort wird lediglich auf S. 11 unter der nichtssagenden Überschrift „Weitere Informationen“ darauf hingewiesen, dass zusätzliche Wartungen der Autogasanlage außerhalb des Wartungsplanes des Fahrzeuges notwendig sind, um die Funktion der Autogasanlage gewährleisten zu können. Einen Hinweis auf einen drohenden Motorschaden bei Auslassen dieser Wartungen stellt dies weder nach dem Inhalt des Hinweises

noch nach den Umständen des Hinweises dar. Zum einen wird nicht auf einen Motorschaden, sondern nur auf die Funktionsfähigkeit der Autogasanlage abgestellt. Zum anderen müsste ein solcher Hinweis deutlicher platziert sein, wenn der Verkäufer eines Fahrzeuges sich darauf verlassen will, dass er seiner Wichtigkeit entsprechend wahrgenommen wird.

Weitere Hinweise an die Klägerin sind nicht vorgetragen worden oder ersichtlich.

bb)

Da die Konstruktion des Fahrzeuges schon ab Werk so wie beschrieben vorhanden war, war der Mangel bei Gefahrübergang gem. § 446 S. 1 BGB – der Übergabe des Fahrzeuges an die Klägerin – bereits am Fahrzeug vorhanden.

cc)

Der Mangel ist auch von der Beklagten zu vertreten. Ihr war nach dem eigenen Vortrag die erhöhte Wartungsbedürftigkeit des Fahrzeuges mit der Gefahr, dass bei Auslassen der Wartungen ein Schaden am Motor droht, bekannt und sie hat dennoch nicht die Klägerin als Käuferin hierauf hingewiesen oder ansonsten Vorkehrungen dafür getragen, dass kein Motorschaden durch die Gasanlage eintreten kann.

dd)

Der Sachmängelgewährleistungsausschluss des Punktes VIII. f) der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten für Mängel, welche durch die Nicht-Befolgung von Vorschriften über die Behandlung, Wartung und Pflege, greift für den vorliegenden Fall nicht ein, da es sich bei dem Kaufvertrag um einen Verbrauchsgüterkauf i.S.d. § 474 BGB handelt. Die in Rede stehende Bestimmung beschränkt jedoch entgegen dem Verbot des § 475 Abs. 1 BGB die Rechte des Verbrauches gem. § 437 BGB, da die Sachmängelgewährleistung für den Fall der Nichtbeachtung der Vorschriften ausgeschlossen sein soll.

Zudem ist der Sachmangel auch nicht durch die Nicht-Beachtung der Vorschriften zur Wartung entstanden, sondern wohnte dem Fahrzeug bereits bei der Konstruktion inne.

ee)

Die gem. § 281 Abs. 1 BGB notwendige Nachfristsetzung zur Geltendmachung ist durch das Schreiben des klägerischen Prozessbevollmächtigten vom 10.8.2010 (Anl. K 3, Bl. 8f. d.A.) gegeben. Dort ist unter Beschreibung des Mangels und der behaupteten Mangelursache eine Frist zur Instandsetzung des Motors bis zum 25.8.2010 gesetzt worden. In dieser Frist ist eine Reparatur oder ein Reparaturversuch der Beklagten nicht erfolgt.

Eine weitere Aufforderung oder ein Abwarten des Gutachtens im selbständigen Beweisverfahren bedurfte es zur Erfüllung der Pflichten aus § 281 Abs. 2 BGB nicht. Die Klägerin war

nicht verpflichtet, weil sie ein selbständiges Beweisverfahren eingeleitet hatte, vor einer Reparatur die Gutachtenerstellung und die Stellungnahme der Beklagten hierzu abzuwarten, bevor sie das Fahrzeug reparieren ließ. Das selbständige Beweisverfahren dient dem Zweck, eine Einigung der Parteien zu ermöglichen, wenn lediglich ein Schaden bzw. eine Schadensursache streitig ist, ohne ein Streitiges Verfahren durchzuführen. Vorliegend diene es ebenfalls der Schadensminderung, da die Klägerin im Rahmen ihrer Schadensminderungspflicht gehalten war, das Fahrzeug möglichst schnell wieder funktionsfähig herzurichten. Das Verfahren dient jedoch nicht dem Zweck, dem Schuldner einer Nacherfüllungspflicht auf Kostenvorschusspflicht des Gläubigers eine sichere Feststellung der Schadensursache und einen Aufschub der Nacherfüllungspflicht bis dahin zu gewähren.

b)

Der Klägerin ist allerdings ein Mitverschulden bei der Schadensverursachung gem. § 254 BGB anzulasten, da sie sich nicht über die Notwendigkeit einer Wartung ihres Fahrzeuges informiert hat. Die Mitschuld der Klägerin ist dabei mit 1/3 zu bewerten.

Das Gericht ist bei dieser Wertung davon überzeugt, dass die Klägerin nicht nur ein Serviceheft, sondern auch ein Kundendienstheft von der Beklagten bei der Übergabe des Fahrzeuges erhalten hat. Der Zeuge Ö■■■■ hat in seiner Vernehmung ausgesagt, dass er bei der Fahrzeugübergabe mit der Klägerin darüber gesprochen hat, dass es für die Gasanlage ein Wartungsheft gibt, welches die Klägerin dem Zeugen schicken wollte. Der Zeuge Ö■■■■ sagte weiter aus, dass er dann aber nur lose Zettel geschickt bekommen hat und kein Wartungsheft. Es ergibt keinen Sinn, wenn die Klägerin dem Zeugen zugesagt, ihm noch ein weiteres Wartungsheft zuzusenden, nun aber angibt, die ihr von der Beklagten übergebenen losen Zettel in italienischer Sprache stellten kein Serviceheft dar und sie habe nie eines bekommen. Es läge dann viel näher, wenn die Klägerin dem Zeugen gesagt hätte, sie wüsste nicht, ob es überhaupt ein Serviceheft gäbe oder ob sie eines hätte. Das Gericht ist dabei sowohl von der Glaubwürdigkeit des Zeugen überhaupt als auch davon überzeugt, dass der Zeuge auf diese Frage auch im Detail geantwortet hat. Der Zeuge war in seiner Aussage sehr darauf bedacht, wahrheitsgemäß auszusagen und hat deutlich kenntlich gemacht, wenn er keine genaue Erinnerung an den erfragten Sachverhalt hatte. Er hat auch auf die nicht protokollierte Frage des Gerichts, warum er den ersten Termin zur Zeugeneinvernahme versäumt hat, genaue Auskunft gegeben, obwohl ihm bewusst war und vor Augen geführt wurde, dass sein Nicht-Erscheinen nicht entschuldigt war und ihn nicht in einem vorteilhaften Licht erscheinen lassen würde. Ein eigenes Interesse am Ausgang des Rechtsstreits hatte der Zeuge augenscheinlich nicht. Die Aussage wird auch gestützt durch die Aussage des Zeugen M■■■■, nach welcher grundsätzlich die Fahrzeuge mit einem Kundendienstheft ausgeliefert werden. Der Zeuge M■■■■ konnte dies zwar nicht aus eigener Erinnerung

bezeugen, da er sich weder an die Übergabe des Fahrzeuges erinnern konnte noch in seinen Unterlagen nachgesehen hat, ob dort zu dem Fahrzeug etwas vermerkt war. Die Tatsache, dass es überhaupt schon zum Zeitpunkt der Auslieferung des klägerischen Fahrzeuges ein eigenes Heft bezüglich der Gasanlage war, hat der Zeuge aber zur Überzeugung des Gerichts glaubhaft berichtet und ist insofern auch glaubwürdig, als auch seine Erinnerungslücken bezüglich der Übergabe kenntlich gemacht hat und zugegeben hat, dass er vor seiner Vernehmung nicht die noch vorhandenen Unterlagen zu dem an die Klägerin ausgelieferten Fahrzeug kontrolliert hat, obwohl dies nahegelegen hätte.

Zwar wäre, wie soeben unter aa) festgestellt, der Hinweis in dem Kundendienstheft nicht ausreichend gewesen, um einen Sachmangel des Fahrzeuges auszuschließen. Die Klägerin hatte jedoch durch das Kundendienstheft die Möglichkeit, sich über die Wartungsbedürftigkeit des Fahrzeuges auch im Hinblick auf die Gasanlage zu informieren. Der Klägerin war nach der Aussage des Zeugen Ö. auch bewusst, dass es ein entsprechendes Heft bezüglich der Gasanlage gab, welches eine Wartungsbedürftigkeit implizierte. Gleichwohl informierte sich die Klägerin weder über die Wartungsbedürftigkeit noch über die drohenden Folgen einer unterlassenen Wartung. Dies stellt ein Verschulden der Klägerin bei der Schadensentstehung gem. § 254 Abs. 1 BGB dar. Bei Einhaltung der objektiv gebotenen Sorgfalt hätte sich die Klägerin bei dem Erwerb eines Fahrzeuges über besondere Vorkehrungen informieren müssen, welche zum Erhalt des Fahrzeuges notwendig sind. Zwar muss der Käufer nicht bei allen Kaufgegenständen davon ausgehen, dass die fortdauernde Mangelfreiheit etwa von Wartungen abhängt. Jedoch ist für ein Kraftfahrzeug allgemein bekannt und wird auch zum Führerscheinerwerb gelehrt, dass etwa Ölwechsel oder Prüfungen des Kühlmittelstandes notwendig sind, um die Funktionsfähigkeit insbesondere des Motors zu erhalten. Der maßgebliche verständige Mensch (Münchener Kommentar § 254 Rn. 30) würde daher im eigenen Interesse auch bei Erwerb eines Neufahrzeuges versuchen zu erfahren, was für das von ihm erworbene Fahrzeug zu tun ist.

Dies hat die Klägerin mindestens fahrlässig unterlassen, indem sie auch die ohne den Einbau einer Gasanlage empfohlenen Wartungen außer Acht gelassen hat, obwohl ihr auch hierfür das Serviceheft übergeben worden war.

Der Sachverständige hat auch nachvollziehbar ausgeführt, dass durch die Einhaltung der Wartungen der Schaden an dem Motor des streitgegenständlichen Fahrzeuges hätte vermieden werden können. Durch die Einstellung des sogenannten Ventilspiels wird dafür gesorgt, dass eine ausreichende Wärmeabfuhr der bei Gasbetrieb des Fahrzeuges erhöhten Verbrennungstemperaturen gewährleistet wird, weil diese dann vollständig an den Motorblock abgeführt werden. Der Sachverständige hat weiter ausgeführt, dass den höheren Ver-

brennungstemperaturen auch auf andere Weise begegnet werden kann, nämlich beispielsweise durch den Einbau anderer Ventilsitze oder Zylinderköpfe.

Da die überwiegende Verantwortung für den Sachmangel daher in der Konstruktion des Fahrzeuges vorliegt und der Beklagten dies bekannt war, da sie behauptet hat, durch das Wartungsheft auf die zwingende Notwendigkeit der Wartung hingewiesen zu haben, wird das Mitverschulden der Klägerin lediglich mit 1/3 bewertet.

Ein geringeres Mitverschulden der Klägerin wäre allerdings nicht anzusetzen, wenn die Klägerin, wie sie behauptet, die Werkstatt der Beklagten wegen Motoraussetzern besucht hätte und die Beklagte nicht darauf hingewiesen hätte, dass es sich um Motoraussetzer wegen der unterlassenen Wartung handeln könne, sondern behauptet hätte, es hätten Marderbisse vorgelegen. Die Klägerin hat trotz Hinweisen keinen Beweis dafür anbieten können, dass zu diesem Zeitpunkt nicht auch Marderbisse bei dem Fahrzeug vorlagen. Sollte dies jedoch der Fall gewesen sein, hätte sich für die Werkstatt keine Notwendigkeit ergeben, bei der vermeintlichen Behebung einer sichtbaren Schadensursache noch nach weiteren Schadensursachen zu suchen. Vielmehr wäre diese Suche erst angebracht gewesen, wenn die Reparatur der von Marderbissen beschädigten Zündkabel nicht den gewünschten Erfolg gebracht hätte. Dies hat die Beklagte aber nicht erfahren, da die Klägerin nicht dieselbe Werkstatt aufgesucht hat, so dass hieraus nichts für einen höheren Verschuldensanteil der Beklagten gezogen werden kann.

2.

Nach dem soeben unter 1 a) Erläuterten steht der Klägerin grundsätzlich auch der Ersatz eines Nutzungsausfallschadens an dem Fahrzeug aus §§ 433, 434, 437 Nr. 3, 440, 280 Abs. 1 und 3, 281 Abs. 1 S. 1 und 3 BGB zu.

Dieser ist ihr allerdings nur in Höhe von 3.360,- EURO von der Beklagten zu ersetzen.

Gegen die Höhe des verlangten Tagessatzes von 35,- EURO ist nichts eingewandt worden und nichts ersichtlich.

Jedoch steht der Klägerin nicht Schadensersatz für einen Nutzungsausfall von 201 Tagen zu. Die Klägerin muss sich auch bei der Dauer des Nutzungsausfalles ein Mitverschulden gem. § 254 Abs. 1 BGB anrechnen lassen. Dieses bezieht sich auf die Zeit zwischen Fristablauf der Nachbesserungsfrist und der Einleitung des selbständigen Beweisverfahrens sowie die Zeit zwischen dem Auftreten des Mangels „Mitte Juli“ und der Anzeige des Mangels am 10.8.2012. Es ist zu letzterem nicht dargetan, wie und ob die Klägerin sich wegen des Mangels selbst an die Beklagte gewandt und um Nachbesserung nachgesucht hat. Es ist noch nicht einmal vorgetragen, wann genau der Mangel aufgetreten sein soll.

Diese Bewertung ändert sich auch nicht dadurch, dass die Beklagte der Klägerin kein Ersatzfahrzeug angeboten hat. Die Klägerin hätte nämlich zuvor im Rahmen ihrer Schadensminderungspflichten aufmerksam machen müssen, dass sie an dem Fahrzeug einen Nutzungsausfall erleidet, obwohl sie mit der Einleitung des selbständigen Beweisverfahrens noch eine über zwei Monate zuwarten wollte.

Damit steht der Klägerin Nutzungsausfall für 16 Tage zwischen 10.8.2010 und 25.8.2010 sowie für die Zeit zwischen Einleitung des selbständigen Beweisverfahrens am 30.9.2010 und Abschluss der Reparatur am 28.1.2011 (121 Tage) zu. Weiterhin ist der zu dem Zeitpunkt des Ablaufens der Nachbesserungsfrist bereits anwaltlich vertretenen Klägerin eine Woche Bedenkensfrist zwischen dem Ablauf der Nachbesserungsfrist am 25.8.2010 und der Einleitung des selbständigen Beweisverfahrens zuzubilligen. Damit erhält die Klägerin Nutzungsausfall für 144 Tage á 35,- EURO, mithin 5.040,- EURO.

Hierauf wiederum hat sie sich einen Mitverschuldensanteil wie unter 1 b) ausgeführt von 1/3 anzurechnen, so dass ihr ein Nutzungsausfallschaden von 3.360,- EURO zu ersetzen ist.

3.

Der Zinsanspruch folgt aus §§ 286, 288 Abs. 1 BGB, da sich die Beklagte durch das klägerische Schreiben vom 10.2.2011 seit dem 24.2.2011 mit der Zahlung des Schadensersatzes im Verzug befand.

II.

Die Kostenentscheidung fällt aus § 92 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit aus § 709 S. 1 und 2 ZPO.