


Gericht:	LG Bochum 4. Zivilkammer	Quelle:	
Entscheidungsdatum:	13.09.2017	Normen:	§ 275 Abs 1 BGB, § 434 Abs 1 S 2 Nr 2 BGB, § 437 Nr 1 BGB, § 439 BGB
Aktenzeichen:	I-4 O 102/16, 4 O 102/16	Zitiervorschlag:	LG Bochum, Urteil vom 13. September 2017 - I-4 O 102/16 -, juris
Dokumenttyp:	Urteil		

Gewährleistung beim Neuwagenkauf: Einbau einer Abschaltsoftware als Sachmangel; Anspruch auf Lieferung eines Neufahrzeugs aus der aktuellen Serienproduktion des Hersteller

Orientierungssatz

1. Ist der Ausstoß der Stickoxidwerte höher als im künstlichen Fahrbetrieb, weil eine eingebaute Software zwischen diesen beiden verschiedenen Betriebsmodi - künstlicher Fahrbetrieb und realer Fahrbetrieb - wechseln kann, so handelt es sich um eine negative Abweichung von der üblichen Beschaffenheit vergleichbarer Fahrzeugklassen (vgl. LG Aachen, 8. Juni 2017, 12 O 347/16), die einen Sachmangel begründet.(Rn.29)(Rn.30)(Rn.31)
2. Verlangt der Käufer die Lieferung einer mangelfreien Sache, so ist die Art der begehrten Nacherfüllung nicht unmöglich im Sinne von § 275 Abs. 1 BGB, weil das erworbene Fahrzeug so nicht mehr hergestellt wird, da von der Nacherfüllung auch die Lieferung eines typengleichen Ersatzfahrzeugs aus der aktuellen Serienproduktion erfasst ist.(Rn.34)

Diese Entscheidung zitiert

Rechtsprechung

Vergleiche LG Aachen 12. Zivilkammer, 8. Juni 2017, Az: 12 O 347/16

Tenor

Die Beklagte wird verurteilt, der Klägerin ein mangelfreies fabrikneues typengleiches Ersatzfahrzeug aus der aktuellen Serienproduktion des Herstellers mit identischer technischer Ausstattung wie das Fahrzeug Skoda Superb Combi, FIN: ... Zug um Zug gegen Rückübereignung des mangelhaften Fahrzeugs Skoda Superb Combi, FIN: ... nachzuliefern.

Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des im Antrag zu 1. genannten Fahrzeugs in Verzug befindet.

Die Beklagte wird weiterhin verurteilt, die Klägerin von den durch die Beauftragung ihrer Prozessbevollmächtigten entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.642,20 EUR freizustellen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 55.000,00 EUR.

Tatbestand

- 1 Die Klägerin begehrt gegenüber der Beklagten im Rahmen eines Neuwagenkaufvertrages und im Wege der Nacherfüllung Neulieferung eines Skoda Superb Combi aus der aktuellen Serienproduktion des Herstellers.
- 2 Mit Kaufvertrag vom 03.06.2014 erwarb die Klägerin bei der Beklagten einen Skoda Superb Combi 2.0 TDI Green tec L & K, 125 kW zu einem Kaufpreis von 43.354,25 EUR.
- 3 Dieser PKW ist mit einem Dieselmotor des Typs EA 189 ausgestattet. Der Motor verfügt über eine Software zur Beeinflussung des Abgasverhaltens hinsichtlich der Stickoxidwerte (NOx). Die Software dieses Motortyps kennt zwei unterschiedliche Betriebsmodi, die die Abgasrückführung steuern. Die Abgasrückführung wird bei diesem Dieselmotor von einer speziellen Software gesteuert, die zwischen den beiden genannten Betriebsmodi wechseln kann. Die Schaltung zwischen den Betriebsmodi 1 und 0 erfolgt in Abhängigkeit davon, ob der für die Prüfung unter Laborbedingungen festgelegte künstliche Fahrzyklus durchfahren wird. Ist das der Fall, aktiviert die Software den Betriebsmodus 1. Im normalen Straßenverkehr wird das Fahrzeug automatisch im Betriebsmodus 0 betrieben. Das Durchfahren des modellierten synthetischen Fahrzyklus während des realen Fahrzeugbetriebs ist ausgeschlossen. Die NOx-Emissionen, also die Freisetzung von Stickoxiden, sind im Betriebsmodus 0 höher als im Betriebsmodus 1.
- 4 Der VW-Konzern hat für den betroffenen Motorentyp ein Softwareupdate entwickelt, das dazu führen soll, dass der Prüfstandmodus künftig auch für den Betriebs des Fahrzeugs im realen Straßenverkehr maßgeblich ist und gleichzeitig die Stickoxidvorgaben der EU-5 Norm eingehalten werden.
- 5 Mit anwaltlichem Schreiben vom 21.01.2016 (vgl. Anl. K2) forderte die Klägerin die Beklagte auf, bis zum 03.03.2016 im Wege der Nacherfüllung einen mangelfreien Neuwagen zu liefern. Gleichzeitig bot sie die Rückgabe des streitgegenständlichen Fahrzeugs an.
- 6 Mit Schreiben vom 01.02.2016 (vgl. Anl. K3) lehnte die Beklagte die Lieferung eines Neufahrzeugs ab und teilte der Klägerin mit, alle betroffenen Fahrzeuge seien technisch sicher und fahrbereit. Nach Abstimmung mit dem Kraftfahrtbundesamt (KBA) erhielten die betroffenen Fahrzeuge mit dem Dieselmotor des Typs EA 189 eine kostenfreie technische Lösung. Ein Maßnahmenplan des VW-Konzerns sehe vor, dass die notwendigen technischen Lösungen entwickelt werden würden. Ferner erklärte sie, bis zum 31.12.2016 auf die Einrede der Verjährung zu verzichten.
- 7 Die Klägerin behauptet, sie sei auf der Suche nach einem umweltfreundlichen und wertstabilen Fahrzeug gewesen. Im Rahmen von insgesamt drei Beratungsgesprächen mit dem Verkaufsleiter der Beklagten, Herrn ..., im Mai 2014 habe sie vor dem Hintergrund einer jährlichen Fahrleistung von ca. 30.000 km stets Wert auf die Umweltverträglichkeit, also geringe Emissionen und einen niedrigen Kraftstoffverbrauch, gelegt. Wichtig sei ihr gewesen, dass das Fahrzeug eine "grüne Umweltplakette" habe und die Euro-5-Norm einhalte.
- 8 Eine folgenlose Nachbesserung sei technisch nicht möglich. Jedenfalls verbleibe selbst im Falle der Nachrüstung ein Mangelverdacht. Auch deshalb sei der Marktwert des streitgegenständlichen Fahrzeugs gesunken.

- 9 Die Klägerin beantragt,
- 10 1) die Beklagte zu verurteilen, der Klägerin ein mangelfreies fabrikneues typengleiches Ersatzfahrzeug aus der aktuellen Serienproduktion des Herstellers mit identischer technischer Ausstattung wie das Fahrzeug Skoda Superb Combi, FIN: ... Zug um Zug gegen Rückübereignung des mangelhaften Fahrzeugs Skoda Superb Combi, FIN: ... nachzuliefern,
- 11 2) festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Neulieferung und Rücknahme des im Antrag zu 1. genannten Fahrzeugs in Verzug befindet,
- 12 3) die Beklagte zu verurteilen, die Klägerin von den durch die Beauftragung ihrer Prozessbevollmächtigten entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.642,20 EUR freizustellen nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit.
- 13 Die Beklagte beantragt,
- 14 die Klage abzuweisen.
- 15 Die Beklagte behauptet, durch die Umsetzung der geplanten Maßnahmen seien keine Veränderungen der Motorleistung, des Kraftstoffverbrauchs oder der Geräuschemissionen zu erwarten.
- 16 Für die Nachlieferung entstünden Kosten in Höhe von mindestens 12.904,67 EUR (vgl. Bl. 767 d. A.) bzw. 20.000,00 EUR (vgl. Bl. 180 d. A.). Die Umsetzung der geplanten Maßnahmen würde weniger als eine Stunde dauern und die Kosten hierfür beliefen sich auf weniger als 100,00 EUR.
- 17 Die Beklagte ist der Auffassung, das streitgegenständliche Fahrzeug weise bereits keinen Mangel auf. Sämtliche mit dem Motor des Typs EA 189 ausgestatteten Fahrzeuge seien technisch sicher, in ihrer Fahreigenschaft nicht eingeschränkt und verfügten weiterhin über alle erforderlichen Genehmigungen. Das Fahrzeug weise auch keine unzulässige Abschaltvorrichtung auf. Eine solche läge nur für den Fall vor, dass im realen Fahrzeugbetrieb die Wirksamkeit der Abgasreinigungsanlage reduziert werde, was vorliegend jedoch nicht zutrefte. In der Bundesrepublik Deutschland seien im Rahmen der Typengenehmigung zudem allein die im künstlichen Fahrzyklus ermittelten Emissionswerte maßgeblich. Gleichwohl seien technische Überarbeitungen des Motors und ein Softwareupdate auf ihre Kosten vorgesehen. Angesichts des geringen Aufwands für die Beseitigung der behaupteten Mängel sei das Rücktrittsrecht auch wegen Geringfügigkeit ausgeschlossen.
- 18 Darüber hinaus stehe der Klägerin allenfalls ein Recht auf Mangelbeseitigung zu. Eine Nachlieferung sei unmöglich. Die Fahrzeuge der aktuellen Serienproduktion gehörten nicht der gleichen Gattung an, weil sie sich nicht nur hinsichtlich der Motorsoftware, sondern auch in ihrer Motorleistung und sonstigen technischen Weiterentwicklungen unterscheiden würden. Insbesondere seien sie mit der EUR-6-Typengenehmigung ausgestattet.
- 19 Wegen des weiteren Sach- und Streitstands wird Bezug genommen auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen.

Entscheidungsgründe

- 20 Die Klage hat im Wesentlichen Erfolg.

I.

- 21 Soweit die Klägerin neben der Feststellung, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des streitgegenständlichen Fahrzeugs in Annahmeverzug befindet, ebenfalls Feststellung dahingehend begehrt, dass sie sich in Verzug in Bezug auf die Neulieferung eines Fahrzeugs befindet, so ist die Klage diesbezüglich unzulässig.
- 22 Nach § 256 Abs. 1 ZPO kann eine Klage auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses erhoben werden. Unter einem Rechtsverhältnis ist eine aus dem vorgelegten Sachverhalt abgeleitete rechtliche Beziehung von Personen untereinander oder zu einem Gegenstand zu verstehen (vgl. *Reichold*, in: Thomas/Putzo, ZPO, 38. Auflage 2017, § 256 Rn. 5 m.w.N.).
- 23 Nicht um Rechtsverhältnisse im Sinne des § 256 Abs. 1 ZPO handelt es sich hingegen bei abstrakten Rechtsfragen oder Vorfragen eines Rechtsverhältnisses oder von Rechtsfolgen (BGH ZIP 2012, 326). Hierunter fällt indes die von der Klägerin beehrte Feststellung, dass sich die Beklagte mit der Neulieferung eines Fahrzeugs in Verzug befindet (vgl. hierzu BGH NJW 2000, 2280). Denn hierbei handelt es sich, anders als im Fall des Gläubiger- oder Annahmeverzuges, um einen Fall des Schuldnerverzuges. Der Schuldnerverzug ist allerdings eine Frage der Verletzung einer bestehenden Leistungspflicht, namentlich die rechtswidrige Verzögerung der aus einem bestehenden Schuldverhältnis geschuldeten Leistung aus einem vom Schuldner zu vertretenden Grund. Gleichzeitig ist der Schuldnerverzug eine gesetzlich definierte Voraussetzung für die damit einhergehenden Rechtsfolgen. Somit handelt es sich hierbei gerade um eine Vorfrage für die Beurteilung dieser Rechtsfolgen. Ein vom Schuldverhältnis zu unterscheidendes oder abzugrenzendes Verzugsverhältnis ist dem Gesetz indes fremd und diesem auch nicht immanent (vgl. BGH aaO).
- 24 Gleichwohl wird in Fällen, in denen ein Kläger eine Verurteilung zu einer Zug um Zug zu erbringenden Leistung begehrt, der mit diesem Begehren häufig einhergehende Antrag auf Feststellung, dass sich die Person, der gegenüber die Leistung Zug um Zug zu erbringen ist, in Annahmeverzug befindet, nach weit überwiegender Auffassung aus prozessökonomischen Gründen im Hinblick auf §§ 756, 765 ZPO für zulässig erachtet (vgl. *Reichold*, in: Thomas/Putzo, § 256 Rn. 10 m.w.N.; a.A. *Schilken*, JZ 2001, 199). Diese Überlegungen sind allerdings nicht auf den Schuldnerverzug übertragbar (BGH aaO).
- 25 Im Übrigen ist die Klage zulässig. Dies gilt unter Bezugnahme auf die dargestellten Grundsätze zum Annahmeverzug insbesondere für den weiteren Klageantrag zu 2., mit welchem die Feststellung des Annahmeverzuges begehrt wird.

II.

- 26 Die hiernach zulässige Klage ist weit überwiegend begründet.
- 27 1. Die Klägerin hat gegenüber der Beklagten einen Anspruch auf Nachlieferung aus §§ 437 Nr. 1, 439 BGB.
- 28 a) Die Parteien haben am 03.06.2014 einen Kaufvertrag über einen Skoda Superb Combi 2.0 TDI Green tec L & K, 125 kW zu einem Kaufpreis von 43.354,25 EUR geschlossen. Damit liegt ein wirksamer Kaufvertrag vor.

- 29 b) Das Fahrzeug ist mangelhaft nach Maßgabe von § 434 Abs. 1 BGB. Ein Sachmangel liegt vor, wenn die tatsächliche Beschaffenheit negativ von der Soll-Beschaffenheit abweicht (vgl. *Weidenkaff*, in: Palandt, BGB, 76. Auflage 2017, § 434 Rn. 9).
- 30 Es liegt ein Mangel nach § 434 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BGB vor. Nach dieser Vorschrift ist ein Kaufgegenstand nur frei von Sachmängeln, wenn er 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.
- 31 Die unstreitig im Streitgegenständlichen Fahrzeug Skoda Superb Combi 2.0 TDI Green tec L & K, 125 kW eingebaute Abschaltsoftware stellt einen solchen Sachmangel dar. Denn sie entspricht nicht derjenigen Beschaffenheit, die bei Sachen der gleichen Art üblich ist und die der Käufer nach Art der Sache auch erwarten darf. Vielmehr geht die objektiv berechnete Käufererwartung (vgl. BGH, Urt. v. 29.06.2011, Az. VIII ZR 202/10) davon aus, dass bei der Messung der jeweiligen Abgaswerte eines Autos für den Erhalt der entsprechenden Typengenehmigung nach den einschlägigen Rechtsvorschriften die Abgasrückführung prinzipiell in dem gleichen Modus arbeitet wie im realen Verkehrsbetrieb des Fahrzeugs. Andernfalls wäre eine solche Abgasmessung widersinnig und würde von vornherein keinen Sinn machen, wenn die zum Erhalt der Typengenehmigung erforderlichen Abgaswerte nicht auch im realen Fahrbetrieb eingehalten werden können. Ist hiernach der Ausstoß der Stickoxidwerte höher als im künstlichen Fahrbetrieb, weil die Software zwischen diesen beiden verschiedenen Betriebsmodi - künstlicher Fahrbetrieb und realer Fahrbetrieb - wechseln kann, so handelt es sich um eine negative Abweichung von der üblichen Beschaffenheit vergleichbarer Fahrzeugklassen (vgl. LG Aachen, Urt. v. 08.06.2017, Az. 12 O 347/16 mit zahlreichen weiteren Nachweisen aus der Rechtsprechung), die einen Sachmangel begründet.
- 32 c) Dieser Sachmangel lag zum Zeitpunkt des Gefahrüberganges vor, § 446 BGB, da die entsprechende Software zum Zeitpunkt der Übergabe des Streitgegenständlichen Fahrzeugs darin installiert war.
- 33 d) Ist der Kaufgegenstand mangelhaft, so kann der Käufer nach §§ 437 Nr. 1, 439 BGB als Nacherfüllung nach seiner Wahl die Beseitigung des Mangels oder die Lieferung einer mangelfreien Sache verlangen. Die Klägerin hat ihr Wahlrecht dergestalt ausgeübt, dass sie Lieferung einer mangelfreien Sache verlangt. Dies ist, wie dargestellt, bereits nach dem Wortlaut von § 439 ohne Weiteres zulässig.
- 34 Die Art der von der Klägerin begehrten Nacherfüllung ist nicht unmöglich im Sinne von § 275 Abs. 1 BGB, weil der von der Klägerin im Jahr 2014 erworbene Skoda Superb Combi nicht mehr hergestellt wird. Von der Nacherfüllung ist vielmehr auch die Lieferung eines typengleichen Ersatzfahrzeugs aus der aktuellen Serienproduktion erfasst.
- 35 § 275 Abs. 1 BGB ist in Bezug auf die Ersatzlieferung eines Neuwagens nur dann einschlägig, wenn das erworbene Fahrzeug nach dem Parteiwillen nicht ersetzbar ist. Selbst bei der Stückschuld wird die Möglichkeit einer Ersatzlieferung angenommen, wenn nach dem Parteiwillen und der Parteivorstellung bei Vertragsschluss die gekaufte Sache durch eine gleichartige und gleichwertige ersetzt werden kann (BGH, Urt. v. 07.06.2006, Az. VIII ZR 209/05). Gleiches gilt, sofern sich die geschuldete Leistung auf eine Gattungsschuld im Sinne von § 243 BGB bezieht. Bei der Gattungsschuld wird der Schuldner von seiner Leistungspflicht nur für den Fall frei, dass die gesamte Gattung untergeht (vgl. *Grüneberg*, in: Palandt, § 243 Rn. 3). Allerdings beschränkt sich die Pflicht zur Nachlieferung nicht nur auf Gegenstände aus der jeweiligen Gattung (vgl. LG Aachen aaO). Vielmehr bestimmen sich Art und Umfang der Leistungspflicht nach dem Willen der Vertragsparteien bei Vertragsschluss nach Maßgabe von §§ 133, 157 BGB (vgl. LG Aachen aaO; LG Offenburg, Urt. v. 09.06.2017, Az. 3 O 240/16 m.w.N.).

- 36 Insoweit ist davon auszugehen, dass nach dem Parteiwillen ein typengleiches Fahrzeug aus der aktuellen Serienproduktion eine gleichartige und gleichwertige Ersatzsache darstellen soll, sofern eine Nacherfüllung aus der vermeintlich untergegangenen Gattung nicht möglich ist, weil das entsprechende Fahrzeug so nicht mehr hergestellt wird, sondern nur noch mit technischen Verbesserungen und/oder Änderungen (vgl. LG Aachen aaO). Dementsprechend beschränkt sich die Leistungspflicht nicht auf das Fahrzeug der jeweiligen Generation.
- 37 Soweit die Beklagte der Auffassung ist, die von der Klägerin gewählte Form der Nacherfüllung sei unverhältnismäßig nach § 439 BGB, so vermag diese Einrede nicht durchzugreifen.
- 38 Dabei mag es nach Auffassung der Kammer dahinstehen, ob sich die Beklagte vorliegend überhaupt auf die Einrede der Unverhältnismäßigkeit nach § 439 BGB berufen kann (vgl. insoweit die Ausführungen des LG Offenburg aaO).
- 39 Denn selbst wenn man zugunsten der Beklagten annimmt, ein Berufen auf die Einrede der Unverhältnismäßigkeit sei ihr nicht verwehrt, so ändert dies letztlich nichts daran, dass die Nachlieferung für die Beklagte nicht unverhältnismäßig ist.
- 40 Bei der Frage, ob die vom Käufer gewählte Art der Nacherfüllung für den Verkäufer unverhältnismäßig ist, ist nach § 439 Abs. 3 S. 2 BGB insbesondere der Wert der Sache in mangelfreiem Zustand, die Bedeutung des Mangels und die Frage zu berücksichtigen, ob auf die andere Art der Nacherfüllung ohne erhebliche Nachteile für den Käufer zurückgegriffen werden kann. Von besonderer Bedeutung sind in diesem Fall im Rahmen der von § 439 Abs. 3 S. 2 BGB vorgeschriebenen Verhältnismäßigkeitsprüfung die beiden zuletzt genannten Aspekte (vgl. bei vergleichbaren Fallkonstellationen: LG Aachen aaO; LG Regensburg, Urt. v. 28.06.2017, Az. 7 O 1649/16).
- 41 Zwar sind nach dem streitigen Beklagtenvorbringen die Kosten für eine Nachbesserung durch Aufspielen des Softwareupdates (ca. 100,00 EUR) um ein Vielfaches geringer als die Kosten für die Nachlieferung (12.904,67 EUR (vgl. Bl. 767 d. A.) bzw. 20.000,00 EUR (vgl. Bl. 180 d. A.)). Gleichwohl vermag dies nach Auffassung der Kammer eine Unverhältnismäßigkeit nach § 439 Abs. 3 BGB nicht begründen.
- 42 Denn gegen eine Unverhältnismäßigkeit der Nachlieferung sprechen vorliegend mehrere Aspekte:
- 43 Zum einen war die von der Beklagten angebotene Form der Nachbesserung in Gestalt des Aufspielens des Softwareupdates zum Zeitpunkt des Nacherfüllungsbegehrens der Klägerin im Januar 2016 noch nicht verfügbar, sondern wurde erst im September 2016 angeboten. Bereits ein derart langer zeitlicher Versatz begründet einen erheblichen Nachteil nach § 439 Abs. 3 S. 2 BGB. Dies gilt selbst unter Zugrundelegung des Umstandes, dass das streitgegenständliche Fahrzeug gebrauchsfähig und ohne Sicherheitsbedenken genutzt werden konnte (vgl. LG Offenburg aaO).
- 44 Weiterhin kann derzeit noch nicht abschließend beantwortet werden, ob das von der Beklagten angebotene Softwareupdate nicht etwaige andere nachteilige Folgen für das streitgegenständliche Fahrzeug haben wird.
- 45 Zudem ist zu berücksichtigen, dass ein weiterer erheblicher Nachteil im Sinne von § 439 Abs. 3 S. 2 BGB für die Klägerin darin liegt, dass eine umfassende konträre Berichterstattung über die Wirkungen des Softwareupdates erfolgt ist, sodass sich ein Minderwert nicht ohne Weiteres belastbar ausschließen lässt. Dies gilt nach Auffassung der Kammer umso mehr, als dass diese konträre Berichterstattung über die Wirkung des Softwareupdates in Bezug auf das Fahrverhal-

ten der Fahrzeuge, den Kraftstoffverbrauch, den Verschleiß von Einzelteilen etc., geeignet ist, den Verkehrswert der betroffenen Fahrzeuge zu beeinträchtigen.

- 46 Angesichts dessen lässt sich die von der Beklagten vorgetragene Preisstabilität der betroffenen Fahrzeuge nicht verlässlich feststellen.
- 47 Ein weiterer Nachteil der Klägerin besteht in der möglichen Verjährung von Gewährleistungsrechten. Denn deren Verjährung wird nur dann gehemmt, wenn aus den Umständen anzunehmen ist oder der Verkäufer ausdrücklich erklärt, dass er die Mangelhaftigkeit der Kaufsache anerkennt (vgl. *Weidenkaff*, in: Palandt, § 438 Rn.16a). Allerdings erkennt die Beklagte eine Mangelhaftigkeit des streitgegenständlichen Fahrzeugs gerade nicht an, sondern erklärt, das Software update rein aus Kulanz durchzuführen, da ein Mangel am Fahrzeug der Klägerin nicht vorliege. Auf diese Art und Weise wird das Risiko des Scheiterns der Nachbesserung auf den Käufer umgelagert. Denn dieser muss so unter Umständen seinen Nachbesserungsanspruch möglicherweise im Klagewege durchsetzen. Dadurch riskiert er, dass gegen diesen Anspruch möglicherweise der Verjährungseinwand erhoben wird.
- 48 e) Ein Anspruch der Beklagten auf Nutzungsersatz nach §§ 439 Abs. 4, 346 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BGB besteht nicht, da es sich vorliegend um einen Verbrauchsgüterkauf nach § 474 BGB handelt. Nach § 474 Abs. 5 S. 1 BGB ist in diesem Falle § 439 Abs. 4 BGB mit der Maßgabe anzuwenden, dass Nutzungen weder herauszugeben sind noch deren Wert zu ersetzen ist.
- 49 2. Die Beklagte befindet sich zudem mit der Rücknahme des Fahrzeugs nach § 293 BGB in Verzug. Die Klägerin hat der Beklagten mit Schreiben vom 21.01.2016 die Rückgabe des Fahrzeugs angeboten. Leistungsort für die Rücknahme ist nach § 269 Abs. 1 BGB der Wohnsitz des Schuldners. Dieses Schreiben stellt ein tatsächliches Angebot nach § 294 BGB dar.
- 50 3. Ferner hat die Klägerin gegenüber der Beklagten einen Anspruch auf Freistellung von den durch die Beauftragung ihrer Prozessbevollmächtigten entstandenen vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.642,20 EUR aus § 439 Abs. 2 BGB. Die Kammer sieht eine Geschäftsgebühr nach Nr. 2300 VV RVG in Höhe von 1,5 für das vorliegende Verfahren als angemessen an, was nach § 315 Abs. 3 S. 2 BGB bestimmt werden kann. Insoweit ist vorliegend zu berücksichtigen, dass der streitgegenständliche Sachverhalt sowie die diesem zugrundeliegenden Fragen rechtlicher und technischer Natur durchaus komplex und schwierig sind. Allerdings verringern die von den Prozessbevollmächtigten der Klägerin vorgerichtlich erstellten standardisierten Anschreiben den Aufwand für dieses Verfahren nicht unerheblich (vgl. insoweit BGH, Urt. v. 28.05.2013, Az. XI ZR 420/10).
- 51 Die Höhe des klägerischen Freistellungsanspruchs errechnet sich hiernach auf Grundlage eines Gegenstandswertes in Höhe von 43.354,25 EUR wie folgt:
- 52 1,5 Geschäftsgebühr nach Nr. 2300 VV RVG (1.632,00 EUR) + Auslagenpauschale nach Nr. 7002 VV RVG (20,00 EUR) + Umsatzsteuer nach Nr. 7008 VV RVG (313,88 EUR) = 1.965,88 EUR. Da die Klägerin indes nur Freistellung in Höhe eines Betrages von 1.642,20 EUR beantragt hat, konnte der Klägerin letztlich nur diese Höhe zuerkannt werden (vgl. § 308 Abs. 1 ZPO).
- 53 Entgegen der Auffassung der Klägerin findet auf die vorgerichtlich entstandene Geschäftsgebühr keine Anrechnung in Höhe von 0,75 Gebühren statt. Gemäß Vorbemerkung 3 Abs. 4 VV RVG wird nämlich die Geschäftsgebühr vielmehr auf die Verfahrensgebühr angerechnet. Das bedeutet, dass sich nicht die Geschäftsgebühr reduziert, sondern die Verfahrensgebühr (vgl. *Mayer*, in: *Mayer/Kroiß*, Rechtsanwaltsvergütungsgesetz, 6. Auflage 2013, Vorbemerkung 3 Rn. 93).

- 54 Demgegenüber hat die Klägerin keinen Anspruch auf Prozesszinsen in Bezug auf ihren Freistellungsantrag. Denn gemäß §§ 288, 291 BGB sind nur Geldschulden zu verzinsen. Bei einem Freistellungsanspruch handelt es sich jedoch gerade nicht um eine Geldschuld (vgl. *Grüneberg*, in: Palandt, § 288 Rn. 6).
- 55 4. Nach alledem war der Klage in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang stattzugeben. Im Übrigen war sie abzuweisen.
- 56 5. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO. Zwar unterlag die Klägerin hinsichtlich der von ihr im Rahmen des Klageantrages zu 2. begehrten Feststellung des Schuldnerverzuges sowie hinsichtlich des von ihr im Rahmen des Klageantrages zu 3. gestellten Zinsantrages. Allerdings wird durch den Antrag auf Feststellung des Annahmeverzuges der Streitwert nicht erhöht (vgl. OLG Naumburg NJW-RR 2012, 1213). Gleiches gilt in Bezug auf die Zinsen, bei denen es sich gemäß § 4 Abs. 1 ZPO um Nebenforderungen handelt. Insoweit wurden hierdurch keine weiteren Kosten veranlasst.
- 57 6. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 709 S. 1 ZPO.
- 58 Der Streitwert wird auf 43.354,25 EUR festgesetzt.