
Datum: 15.02.2017
Gericht: Landgericht Paderborn
Spruchkörper: 4. Zivilkammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 4 O 231/16
ECLI: ECLI:DE:LGPB:2017:0215.4O231.16.00

Leitsätze:

Rückabwicklung eines Kaufvertrages über ein Neufahrzeug

Tenor:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 31.453,64 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 28.10.2016 zu zahlen, Zug um Zug gegen Rückgabe und Übereignung des Fahrzeugs der Marke VW, Typ Tiguan „CUP“ 4Motion BMT I 2,0 TDI (Fahrgestellnummer: ...).

Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des VW Tiguan (Fahrgestellnummer: ...) inklusive sämtlicher Schlüssel und Papiere sowie der miterworbenen Winterräder in Annahmeverzug befindet.

Die Beklagte wird verurteilt, den Kläger von den vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.474,89 € freizustellen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger zu 20 % und die Beklagte zu 80 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages.

Tatbestand:

1

2

Der Kläger begehrt im Rahmen des sogenannten „VW-Abgasskandals“ die Rückabwicklung eines Kaufvertrages über ein Neufahrzeug.

Der Kläger bestellte am 23.01.2014 bei der Beklagten über die Firma Auto I GmbH aus C ein Kfz VW Tiguan „CUP“ 4Motion BM Techn. 2,0 I TDI 130 kW (177 PS), Fahrgestellnummer ..., mit einem Listenpreis von 43.367,90 €. Aufgrund eines Gesamtnachlasses „000400 – Menschen mit Behinderung“ in Höhe von 15 % bezahlte der Kläger einen Kaufpreis in Höhe von 36.503,26 €. Das Kfz wurde dem Kläger übergeben. 3

In dem streitgegenständlichen Kfz, welches in die Emissionsklasse „Euro-5“ eingestuft wurde, ist ein Dieselmotor des Typs EA 189 verbaut. Die im Zusammenhang mit diesem Motor EA 189 verwendete Software optimiert den Stickoxidausstoß auf dem Prüfstand. Dabei erkennt die Software, ob sich das Fahrzeug auf einem Prüfstand befindet, und schaltet zwischen zwei Betriebsmodi um. Auf dem Prüfstand schaltet sie in den NOx-optimierten Modus 1 (NEFZ = Neuer Europäischer Fahrzyklus). In diesem Modus findet eine relativ hohe Abgasrückführung statt mit niedrigerem Stickoxidausstoß. Im normalen Fahrbetrieb wird in den geänderten Modus umgeschaltet, bei dem die Abgasrückführungsrate geringer ist. 4

Nach Bekanntwerden dieser Softwareproblematik entwickelte die Beklagte in Abstimmung mit dem Kraftfahrtbundesamt einen Zeit- und Maßnahmenplan, nach dem die technische Überarbeitung der Fahrzeuge mit dem Dieselmotor des Typs EA 189, 2,0 I ab der 9. Kalenderwoche 2016 vorgesehen war. 5

Im Februar 2016 informierte die Beklagte den Kläger über die Dieselmotorthematik und kündigte ein weiteres Schreiben zur Absprache eines Termins zur Durchführung von Reparaturmaßnahmen an. Der Kläger forderte die Beklagte auf, das streitgegenständliche Kfz zurückzunehmen oder ohne Zuzahlung gegen ein nicht betroffenes Fahrzeug der Beklagten vom Typ Beetle zu tauschen. Die Beklagte lehnte dies ab. 6

Mit anwaltlichem Schreiben vom 06.05.2016 (Bl. 9 ff. d.A.) erklärte der Kläger gegenüber der Beklagten aufgrund arglistiger Täuschung den Rücktritt vom Kaufvertrag und hilfsweise die Anfechtung des Kaufvertrages. Zur Rückabwicklung des Kaufvertrages setzte der Kläger eine Frist bis zum 31.05.2016. Mit Schreiben vom 17.05.2016 (Bl. 12 ff. d.A.) lehnte die Beklagte eine Rücknahme des Kfz ab und verzichtete im Hinblick auf etwaige Ansprüche, die im Zusammenhang mit der in Fahrzeugen mit dem Motortyp EA 189 eingebauten Software bestehen, auf die Einrede der Verjährung bis zum 31.12.2017. 7

Mit Schreiben vom 21.07.2016 erteilte das Kraftfahrtbundesamt für den streitgegenständlichen Fahrzeugtyp die Freigabe und bestätigte darin, dass die von der Beklagten für die betroffenen Fahrzeuge vorgestellte Änderung der Applikationsdaten geeignet sei, die Vorschriftsmäßigkeit der genannten Fahrzeuge herzustellen. Wegen des weiteren Inhalts wird auf die Anlage B 3, Bl. 61 f. der Akte Bezug genommen. 8

Der Kläger ist der Ansicht, dass das von ihm erworbene Fahrzeug mangelhaft sei, da es im tatsächlichen Betrieb einen weit höheren Stickoxidausstoß erzeuge, als dies nach den einschlägigen europäischen Abgasregelungen (2007/46/EG; EG-Nr.: 715/2007; EG-Nr.: 692/2008) zulässig sei. 9

Der Kläger meint zudem, er müsse sich auf eine Nachbesserung des Kfz nicht einlassen. Dies sei ihm nicht zumutbar, weil er von der Beklagten arglistig getäuscht worden sei. Die Beklagte habe die sogenannte Manipulationssoftware entwickelt und verbaut, um die Zulassungsbehörden und die Kunden, und damit auch ihn selbst, über die tatsächlichen 10

Stickoxidemissionen zu täuschen. Allein wegen der seitens der Beklagten verbauten Manipulationssoftware habe das Fahrzeug bereits einen Wertverlust von mindestens 45 % erlitten.

Der Kläger behauptet, das Fahrzeug habe am Morgen der mündlichen Verhandlung einen Kilometerstand von 41.040 km aufgewiesen. Unter Berücksichtigung einer Laufleistung von 41.500 km ergäbe sich ein Gebrauchsvorteil in Höhe von 4.999,12 €. Bei der Berechnung des auf den Kaufpreisrückzahlungsanspruch anzurechnenden Nutzungersatzes sei eine Gesamtfahrleistung des Pkw von 300.000 km zugrunde zu legen. 11

Der Kläger hat ursprünglich unter Berücksichtigung des nicht ermäßigten Kaufpreises in Höhe von 43.367,90 € beantragt, 12

1. die Beklagte zu verurteilen, Zug um Zug gegen Rückgabe und Übereignung des Fahrzeugs der Marke VW, Typ Tiguan „CUP“ 4Motion BMT 2,0 I TDI (Fahrgestell-Nr.: ...) an ihn einen Betrag in Höhe von 38.788,25 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 01.06.2016 zu zahlen. 13

2. festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des VW Tiguan (Fahrgestell-Nr.: ...) in Annahmeverzug befindet. 14

3. die Beklagte zu verurteilen, ihn von vorgerichtlichen Rechtsverfolgungskosten in Höhe von 1.590,91 € freizustellen. 15

Der Kläger beantragt nunmehr, 16

1. die Beklagte zu verurteilen, Zug um Zug gegen Rückgabe und Übereignung des Fahrzeugs der Marke VW, Typ Tiguan „CUP“ 4Motion BMT 2,0 I TDI (Fahrgestell-Nr.: ...) an ihn einen Betrag in Höhe von 31.504,14 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 01.06.2016 zu zahlen. 17

2. festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des VW Tiguan (Fahrgestell-Nr.: ...) in Annahmeverzug befindet. 18

3. die Beklagte zu verurteilen, ihn von vorgerichtlichen Rechtsverfolgungskosten in Höhe von 1.474,89 € freizustellen. 19

Die Beklagte beantragt, 20

die Klage abzuweisen. 21

Die Beklagte ist der Auffassung, das Fahrzeug sei mangelfrei. Hierzu behauptet die Beklagte, das Fahrzeug sei technisch sicher, in seiner Fahrbereitschaft nicht eingeschränkt und könne uneingeschränkt im Straßenverkehr genutzt werden. Dies habe das Kraftfahrtbundesamt am 15.10.2015 bestätigt. Die EG-Typengenehmigung sei wirksam. Dem Kraftfahrtbundesamt seien durch die Beklagte bereits die konkreten technischen Maßnahmen für die EA-189-Motoren mit 1,2-, 1,6- und 2,0 Liter Hubraum vorgestellt worden. 22

Die Umsetzung der geplanten Maßnahmen werde voraussichtlich weniger als eine Stunde in Anspruch nehmen und die Kosten hierfür ca. 35 € betragen. Das streitgegenständliche Fahrzeug müsse einzig ein Software-Update erhalten. Die Kosten dafür trage die Beklagte. Somit sei ein etwaiger Mangel unerheblich, da der Mangelbeseitigungsaufwand nur 0,1 % des Kaufpreises ausmache. 23

In der Klageschrift vom 27.06.2016 hat der Kläger die Beklagte erstmalig aufgefordert, den Mangel am Fahrzeug binnen einer Frist von 2 Wochen ab Zugang der Klageschrift zu beseitigen.	24
Im Schriftsatz vom 25.10.2016 (Bl. 77 d.A.) hat der Kläger erneut den Rücktritt vom Kaufvertrag erklärt.	25
Entscheidungsgründe:	26
Die zulässige Klage ist in dem tenorierten Umfang begründet und hat lediglich hinsichtlich einer geringfügig zu niedrig angesetzten Nutzungsentschädigung sowie des Verzugsseintritts keinen Erfolg.	27
I.	28
Die Klage ist zulässig. Der Kläger hat insbesondere im Hinblick auf den Klageantrag zu Ziffer 2) ein berechtigtes Interesse im Sinne des § 256 Abs. 1 ZPO an der begehrten Feststellung des Annahmeverzuges der Beklagten wegen der damit einhergehenden Erleichterungen in der Zwangsvollstreckung, §§ 756, 765 ZPO.	29
II.	30
Die Klage ist in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet.	31
1.	32
Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises abzüglich einer Nutzungsentschädigung in Höhe von insgesamt 31.453,64 € Zug um Zug gegen Rückgabe und Rückübereignung des streitgegenständlichen Fahrzeugs VW Tiguan gemäß §§ 437 Nr. 2, 434, 433, 323, 346 Abs. 1, 348 BGB.	33
a)	34
Der Kläger ist durch den im Schriftsatz vom 25.10.2016 (Bl. 77 der Akte) erneut erklärten Rücktritt wirksam von dem zwischen den Parteien geschlossenen Kaufvertrag zurückgetreten, § 349 BGB.	35
Soweit der Kläger bereits in dem anwaltlichen Schreiben vom 06.05.2016 erstmals gegenüber der Beklagten den Rücktritt vom Kaufvertrag erklärt hat, war diese Erklärung unwirksam. Voraussetzung für eine wirksame Rücktrittserklärung ist insoweit, dass zum Zeitpunkt der Erklärung auch die Voraussetzungen des Rücktrittsrechts vorliegen. Dies war vorliegend jedoch nicht der Fall, da der Kläger die Beklagte erstmals in der Klageschrift vom 27.06.2016 zur Beseitigung der Mängel unter Setzung einer Frist von 2 Wochen aufgefordert hat.	36
b)	37
Der streitgegenständliche Pkw war im Zeitpunkt der Übergabe mangelhaft im Sinne des § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB, da die im Zusammenhang mit dem streitgegenständlichen Motor EA 189 verwendete Software den Stickoxidausstoß auf dem Prüfstand optimiert.	38
Nach § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB ist die Sache frei von Sachmängeln, wenn sie sich für die gewöhnliche Verwendung eignet und eine Beschaffenheit aufweist, die bei Sachen	39

gleicher Art üblich ist und die der Käufer nach der Art der Sache erwarten kann.

Die Kammer ist der Ansicht, dass ein Fahrzeug, bei dem eine Software verbaut wurde, durch welche die Stickoxidwerte (NOx) im Vergleich zwischen Prüfstandlauf (NEFZ) und realem Fahrbetrieb verschlechtert werden, keine Beschaffenheit aufweist, die ein Käufer nach der Art der Sache erwarten kann. 40

Insoweit schließt sich die Kammer auch der überwiegenden Auffassung in der Rechtsprechung, insbesondere der obergerichtlichen Auffassung des Oberlandesgerichts Hamm an, wonach ein Neufahrzeug nicht schon dann der üblichen und berechtigterweise von einem Käufer zu erwartenden Beschaffenheit entspricht, wenn es technisch sicher und fahrbereit ist und über alle Genehmigungen verfügt. Durch die Installation der Manipulationssoftware, die die korrekte Messung der Stickoxidwerte verhindert und im Prüfbetrieb niedrigere Ausstoßmengen vorspiegelt, weicht das Fahrzeug von der bei vergleichbaren Fahrzeugen üblichen Beschaffenheit ab (vgl. OLG Hamm, Beschluss vom 21.06.2016 – 28 W 14/16 juris-Rn. 28 (PKH-Verf.); LG Hagen, Urteil vom 18.10.2016 – 3 O 66/16 juris-Rn. 36 ff.; LG Aachen, Urteil vom 06.12.2016 – 10 O 146/16 juris-Rn. 26, LG Paderborn, Urteil vom 17.05.2016 – 2 O 381/15 juris-Rn. 16). 41

Dabei hat die Kammer auch berücksichtigt, dass sich die Emissionswerte im Alltagsbetrieb eines Fahrzeugs von denen in einem synthetischen Prüfzyklus in der Regel unterscheiden. Das ergibt sich schon daraus, dass sie von einer Vielzahl von Faktoren wie Fahrverhalten, Verkehrsfluss usw. abhängig sind, die im Prüfzyklus nur standardisiert stattfinden. Dennoch besteht bei einem die Prüfstandwerte nicht manipulierenden Fahrzeug die Gewähr dafür, dass die Vermeidung schädlicher Emissionen im Straßenverkehr mit derselben Effektivität wie auf dem Prüfstand erfolgt (vgl. LG Paderborn, Urteil vom 09.06.2016 – 3 O 23/16 juris-Rn. 27). Bezogen auf das streitgegenständliche, von dem sogenannten VW-Abgasskandal betroffene Fahrzeug besteht jedoch der Unterschied, dass der Käufer insoweit in seiner Erwartung, dass das Fahrzeug die vorgegebenen Grenzwerte im Rahmen des maßgeblichen Prüfverfahrens auch tatsächlich einhält, dadurch enttäuscht wird, dass das Ergebnis im Prüfstand gerade nur aufgrund der speziellen Software erzielt wird. 42

c) 43

Der Kläger hat der Beklagten auch eine erfolglose Frist zur Nachbesserung gesetzt, § 323 Abs. 1 BGB. Insoweit war es unschädlich, dass der Kläger der Beklagten erstmals in der Klageschrift vom 27.06.2016 eine Frist zur Beseitigung der Mängel gesetzt hat, da maßgeblicher Zeitpunkt für das Vorliegen der Voraussetzungen des Rücktritts die mündliche Verhandlung ist. Die Frist muss nach der Fälligkeit und vor Undurchsetzbarkeit des Anspruchs gesetzt werden, kann jedoch auch noch innerhalb des Prozesses nachgeholt werden (Beck-OK/Bamberger/Roth/Schmidt, § 323 BGB, Rn. 12a). 44

Die Kammer ist der Ansicht, dass die vom Kläger in der Klageschrift vom 27.06.2016 gesetzte zweiwöchige Frist zwar unangemessen kurz gewesen ist, allerdings eine angemessene Frist zur Nachbesserung erfolglos abgelaufen war. Die gesetzte zweiwöchige Frist war insbesondere vor dem Hintergrund nicht angemessen, da von dem sogenannten VW-Abgasskandal eine Vielzahl von Fahrzeugen betroffen ist und der Beklagten insoweit zugestehen war, anhand eines zeitlichen Maßnahmenplans den zeitlichen Ablauf der Umrüstung zu koordinieren. 45

An die Stelle der zu kurzen Frist ist eine objektiv angemessene Frist getreten (vgl. BGH, Urteil vom 15.03.1996 - V ZR 316/94). Insoweit bedarf es keiner Entscheidung der Kammer, 46

wie lang eine angemessene Frist zu bemessen gewesen wäre, da zwischen der Aufforderung zur Nacherfüllung in der Klageschrift vom 27.06.2016 und der Erklärung des Rücktritts im Schriftsatz vom 25.10.2016 ein Zeitraum von vier Monaten erfolglos verstrichen ist, was zumindest einen angemessenen Zeitraum darstellt.

Bei der Bestimmung der Angemessenheit der Fristsetzung ist auf den Sinn und Zweck der Fristsetzung abzustellen. Die Frist soll dem Schuldner eine letzte Gelegenheit zur Vertragserfüllung eröffnen und braucht daher nicht so zu bemessen werden, dass der Schuldner die noch gar nicht begonnene Leistung erst anfangen und fertigstellen kann. Der Schuldner soll vielmehr in die Lage versetzt werden, die bereits in Angriff genommene Leistung zu vollenden (vgl. BGH, Urteil vom 10.02.1982 - VIII ZR 27/81). Insoweit hat die Kammer berücksichtigt, dass der Beklagten aufgrund der Vielzahl der betroffenen Fahrzeuge und der Notwendigkeit der Zustimmung durch das Kraftfahrtbundesamt ein längerer Zeitraum zuzugestehen war, als dies für einen Mangel erforderlich ist, der in jeder Vertragswerkstatt ohne Vorlaufzeit behoben werden kann. 47

Allerdings waren die Reparaturmaßnahmen für den streitgegenständlichen Fahrzeugtyp bereits in der 9. Kalenderwoche 2016 angelaufen, sodass eine Nachbesserung zum Zeitpunkt der Aufforderung durch den Kläger auch schon technisch möglich war. Zudem war die Freigabe der erforderlichen Reparaturmaßnahme durch das Kraftfahrtbundesamt unter dem 21.07.2016 erfolgt. 48

Da somit eine angemessene Frist in Lauf gesetzt wurde, die nunmehr auch erfolglos abgelaufen ist, bedurfte es keiner Entscheidung der Kammer dahingehend, ob eine Fristsetzung auch gemäß § 323 Abs. 2 oder § 326 Abs. 5 BGB entbehrlich gewesen wäre. 49

d) 50

Der Rücktritt war vorliegend auch nicht wegen einer Unerheblichkeit des Mangels gemäß § 323 Abs. 5 Satz 2 BGB ausgeschlossen. Danach kann der Gläubiger bei einer nicht vertragsgemäßen Leistung nicht vom Vertrag zurücktreten, wenn die Pflichtverletzung unerheblich ist. 51

Die Beurteilung, ob ein Mangel unerheblich ist, erfordert eine umfassende Interessenabwägung. Dabei sind die Bedeutung des Mangels und sein Beseitigungsaufwand zu berücksichtigen (vgl. BGH, Urteil vom 28.05.2014 – VIII ZR 94/13 m.w.N; OLG Hamm, Urteil vom 12.09.2013 – 21 U 35/13). 52

Der Unerheblichkeit der Pflichtverletzung steht nach Ansicht der Kammer der Umstand entgegen, dass das Kraftfahrtbundesamt die Beseitigung des Mangels angeordnet hat. Zudem hat das Kraftfahrtbundesamt der Beklagten ausdrücklich vorgeschrieben, dass eine Mangelbeseitigung nicht ohne Zustimmung des Kraftfahrtbundesamtes vorgenommen werden dürfe. Eine Mangelbeseitigung, die einer behördlichen Prüfung und der anschließenden Genehmigung bedarf, ist jedoch nicht unerheblich (vgl. LG Dortmund, Urteil vom 29.09.2016 – 25 O 49/16). 53

Aus diesem Grund können für die Prüfung der Erheblichkeit bei dem streitgegenständlichen Mangel auch nicht die üblichen Grundsätze direkt angewendet werden, die bei Mängeln im Zusammenhang mit Kraftfahrzeugen herangezogen werden. 54

Soweit die Beklagte angeführt hat, die Kosten der Mangelbeseitigung beliefen sich auf gerade einmal 0,1 Prozent des gezahlten Kaufpreises, sodass schon insoweit von einer 55

Unerheblichkeit auszugehen sei, so kann die Kammer dem nicht zustimmen. Zwar ist nach höchstrichterlicher Rechtsprechung bei einem behebbaren Mangel von einer Geringfügigkeit des Mangels und damit von einer Unerheblichkeit der Pflichtverletzung gemäß § 323 Abs. 5 Satz 2 BGB jedenfalls in der Regel nicht mehr auszugehen, wenn der Mangelbeseitigungsaufwand einen Betrag von fünf Prozent des Kaufpreises übersteigt (vgl. BGH, Urteil vom 28. Mai 2014 – VIII ZR 94/13). Dies kann jedoch nicht in diesem Fall gelten, wenn eine Mangelbeseitigung an sich erst von einer behördlichen Genehmigung abhängt.

Zudem können die von der Beklagten bezifferten Werte hinsichtlich der Kosten der Mangelbeseitigung auch nicht direkt zur Bemessung des Mangelbeseitigungsaufwandes herangezogen werden, da es an einem feststellbaren Marktpreis für die Entwicklung, Herstellung und Installation des Updates fehlt. Wären bereits allein derartige Angaben des Herstellers maßgeblich, könnte dieser durch seine Preisangaben bestimmen, ob von ihm verursachte Mängel erheblich sind oder nicht (vgl. LG Hagen, Urteil vom 18.10.2016 – 3 O 66/16 juris-Rn. 64). 56

Der Annahme eines unerheblichen Mangels steht auch entgegen, dass das Vertrauen in die Beklagte, die vorliegend auch das neue Softwareupdate entwickelt hat, durch das heimliche Vorgehen beeinträchtigt worden ist. Der Kunde ist jedoch im weiteren Verlauf auf eine Geschäftsbeziehung zur Beklagten angewiesen, da die Beklagte auch für die Reparaturen und die Erstellung von Ersatzteilen zuständig ist (vgl. LG Hagen, Urteil vom 18.10.2016 – 3 O 66/16 juris-Rn. 67; LG Krefeld, Urteil vom 14.09.2016 – 2 O 83/16 juris-Rn. 50). Insoweit verbleibt ein nachhaltiger Vertrauensverlust, der für den Kunden spürbar bleibt, solange er ein Fahrzeug der Beklagten nutzt. 57

e) 58

Aufgrund des wirksamen Rücktritts sind gemäß § 346 Abs. 1 BGB die empfangenen Leistungen zurück zu gewähren. Die Beklagte muss den gezahlten Kaufpreis erstatten und erhält neben dem streitgegenständlichen Fahrzeug auch die durch die Fahrleistung eingetretene Wertminderung des Fahrzeugs ersetzt, § 346 Abs. 2 Nr. 1 BGB. Auf den zurückzuerstattenden Kaufpreis in Höhe von 36.503,26 € hat sich der Kläger deswegen eine Nutzungsentschädigung in Höhe von 5.049,62 € anrechnen zu lassen. 59

Die Kammer hat für die Berechnung die vom Kläger angegebene Laufleistung in Höhe von 41.500 km angesetzt. Insoweit geht die Kammer davon aus, dass das klägerische Fahrzeug am 15.02.2017 keine über 41.500 km hinausgehende Laufleistung aufgewiesen hat. Der zum Termin erschienene Vater des Klägers hat im Rahmen der mündlichen Verhandlung angegeben, mit dem streitgegenständlichen Fahrzeug zum Termin gefahren zu sein. Die am Tag der mündlichen Verhandlung tatsächlich vorliegende Laufleistung von 41.040 km hat er insoweit durch Vorlage einer Bildaufnahme zur Überzeugung der Kammer dargelegt. 60

Die Gesamtlaufzeit des streitgegenständlichen Fahrzeugs schätzt die Kammer auf 300.000 km. 61

Der Kläger muss für den Gebrauchsvorteil einen Nutzungsersatz in Höhe von 5.049,62 € leisten (Bruttokaufpreis x gefahrene Kilometer / Gesamtlaufzeit). 62

2. 63

Der Zinsanspruch folgt aus §§ 286, 288 Abs. 1 BGB. Ein Anspruch auf Verzugszinsen besteht jedoch entgegen dem Antrag des Klägers nicht bereits ab dem 01.06.2016, da 64

Voraussetzung für den Verzugseintritt bei der Rückabwicklung von gegenseitigen Leistungen ist, dass der Kläger seinerseits der Beklagten die Gegenleistung ordnungsgemäß anbietet. Da der Kläger der Beklagten erstmals im Schriftsatz vom 25.10.2016 die Rückgabe des Fahrzeugs angeboten hat, ist die Beklagte erst seit dem 28.10.2016 in Verzug.

3. 65

Der Kläger hat auch einen Anspruch auf Feststellung, dass sich die Beklagte im Annahmeverzug befindet. Die Beklagte befindet sich gemäß §§ 298, 293 BGB in Annahmeverzug. Der Kläger hat der Beklagten das streitgegenständliche Fahrzeug im Schriftsatz vom 25.10.2016 (Bl. 77 der Akte) abholbereit angeboten. Da die Pflicht am Belegenheitsort der Sache, mithin am Wohnsitz des Klägers zu erfüllen war, reichte auch das wörtliche Angebot im Sinne des § 295 aus. 66

4. 67

Der Kläger hat auch einen Anspruch gegen die Beklagte auf Freistellung von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.474,89 € gemäß §§ 280 Abs. 1, 249, 257 BGB. 68

Mit der Lieferung eines mangelbehafteten Fahrzeugs hat die Beklagte ihre Pflichten aus dem Kaufvertrag verletzt, wobei sie sich nicht nach § 280 Abs. 1, Satz 2 BGB entlastet hat. 69

Zudem war die Inanspruchnahme eines Rechtsanwaltes auch notwendig und erforderlich. 70

III. 71

Die prozessualen Nebenentscheidungen folgen aus §§ 92 Abs. 1, Satz 1, 709 Satz 1, 2 ZPO. 72