

3 O 52/15

Verkündet am 25.05.2018

gez.

Justizangestellte/r  
als Urkundsbeamtin/er der  
Geschäftsstelle



## Landgericht Kiel

### Urteil

### Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

\_\_\_\_\_

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:

\_\_\_\_\_

gegen

\_\_\_\_\_

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

\_\_\_\_\_

hat die 3. Zivilkammer des Landgerichts Kiel durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht \_\_\_\_\_ als Einzelrichter auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 27.04.2018 für Recht erkannt:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger.

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

Der Streitwert wird auf 6.201,13 € (Antrag 1: 5.355,00 € zuzüglich Antrag 3: 846,13 €) festgesetzt.

## Tatbestand

-

Der Kläger nimmt den Beklagten auf Rückabwicklung eines Pkw-Kaufvertrages in Anspruch.

Der Kläger erwarb mit Vertrag vom 30.04.2014 (Bl. 6 d.A.) einen Pkw Mazda 5, Erstzulassung 29.03.2007, Kilometerstand 151.500, zu einem Preis von 5.950,00 € abzüglich der Inzahlungnahme eines Opel Zafira im Wert von 500,00 €, sodass von dem Kläger noch 5.450,00 € zu zahlen waren.

Der Kläger rügte im Juli 2014 im Hinblick auf das Aufleuchten der Abgaskontrollleuchte beim Beklagten die Mangelhaftigkeit des Fahrzeugs und forderte diesen zur Nachbesserung auf. Das Aufleuchten der Kontrollleuchte war auf eine Störung des Dieselpartikelfilter zurückzuführen. Zwischen den Parteien ist streitig, ob die sodann von dem Beklagten bei der Werkstatt AS-Automobile in Auftrag gegebene Nachbesserung dazu führte, dass der Mangel sodann beseitigt war und die Kontrollleuchte nicht mehr leuchtete. Mit der Nachbesserungshandlung wurde von Beklagtenseite zugleich ein Motorölwechsel vorgenommen.

Am 12.01.2015 verbrachte der Kläger wiederum im Hinblick auf einen möglichen Defekt des Dieselpartikelfilters erneut zum Beklagten, wo das Fahrzeug bis zum 16.01.2015 verblieb. Der Beklagte versuchte erneut eine Nachbesserung, wobei er - wie auch zuvor - die Werkstatt [REDACTED] hiermit beauftragte.

Am 09.02.2015 wurde das Fahrzeug dem Beklagten von dem Kläger erneut zur Nachbesserung übergeben.

Zum Zeitpunkt des Erwerbs wies der Tachometer des streitgegenständlichen Fahrzeugs - wie bereits ausgeführt - eine Laufleistung von 151.500 km aus, am 02.01.15 eine von 165.025 km und bei der Fahrzeugbesichtigung durch den Sachverständigen am 07.09.2017 eine von 168.595 km.

Mit Anwaltsschreiben vom 20.02.2015 (Bl. 8 d.A.) erklärte der Kläger den Rücktritt.

Unter Anrechnung eines Gebrauchsvorteils von 595,00 € begehrt der Kläger Zahlung von 5.355,00 €. Ferner begehrt der Kläger Zahlung von Zulassungskosten von 80,00 €, 200,00 € für einen Satz neuer Reifen, Begleichung der Rechnung der Mazda-Vertragswerkstatt Hugo Pfohe vom 02.01.2015 (Bl. 14 d.A.) in Höhe von 321,13 € sowie Nutzungsausfall von 245,00 € für den Zeitraum der Nachbesserungsversuche, insgesamt insoweit mithin 846,13 €.

Der Kläger trägt vor, dass bereits kurz nach Übernahme des Fahrzeugs eine Kontrollleuchte zum Motor gelehctet habe infolge eines Defekts des Dieselpartikelfilters. In dem Zeitraum 12.01. bis 16.01.2015 sei nach einer Mitteilung des Beklagten ein gebrauchter Dieselpartikelfilter in dem Fahrzeug eingebaut worden. Sowohl nach dem Nachbesserungsversuch in der zweiten Julihälfte 2014 als auch nach dem in dem Zeitraum 12. bis 16.01.2015 habe die Kontrollleuchte weiter gelehctet. Das Fahrzeug habe nach dem Reparaturversuch vom 12. bis zum 16.01.2015 über eine äußerst begrenzte Leistung verfügt. Das Fahrzeug sei maximal 120 km/h schnell fahren und es habe nur eine begrenzte Beschleunigung vorgelegen.

Es sei richtig, dass der Kläger das Fahrzeug auch in dem Zeitraum Juli 2014 bis Januar 2015 genutzt habe, dieses letztlich jedoch „nicht richtig gelaufen“ sei, sondern begrenzte Fahrleistungen aufgewiesen habe.

Die Versuche der Beklagtenseite zur Reinigung und „Regeneration“ des Dieselpartikelfilters seien jedenfalls erfolglos geblieben. Auch eine nachträgliche Regeneration im Fahrbetrieb sei nicht erfolgt, obwohl das Fahrzeug ständig im Langstreckenbetrieb unterwegs gewesen sei. Im Übrigen sei mit dem Schreiben des Beklagten vom 24.02.2015 (Anlage K 4) mit seinem Angebot zur Rücknahme des Fahrzeugs und dem Schreiben des Klägerversetzers vom 03.05.2015 eine Vereinbarung zur Rückabwicklung des Kaufvertrages zustande gekommen.

Der Kläger ist der Rechtsauffassung, dass es sich bei dem Dieselpartikelfilter nicht um ein Verschleißteil handele. Die Mangelhaftigkeit habe bereits bei Übergabe des Fahrzeugs bestanden. Im Übrigen ist der Kläger der Auffassung, dass ihm die gesetzliche Vermutung aus § 476 BGB a. F. zugute komme.

Der Kläger stützt seine Ansprüche auch auf die Verwendung eines falschen Motoröls. Bei der Nachbesserung im Juli 2014 sei fälschlicherweise das Motoröl Top-Tec 4200 5W-30 anstelle des eigentlich vorgesehenen Öls Top-Tec 4500 5W-30 verwendet worden. Auch dies könne etwas damit zu tun haben, dass später der Mangel fehlerhafter Laufleistung immer wieder aufgetaucht sei.

Der Kläger beantragt,

1. den Beklagten zu verurteilen, an ihn 5.355,00 € nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen, Zug um Zug gegen Rückgabe und Rückübergabe des Mazda 5, Fahrzeugident-Nr.: [REDACTED];
2. festzustellen, dass der Beklagte mit der Rücknahme des PKW Mazda 5, Fahrzeugident-Nr.: [REDACTED] in Verzug ist;
3. den Beklagten zu verurteilen, an ihn 846,13 € nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen;
4. den Beklagten zu verurteilen, ihn von einer Forderung seiner Prozessbevollmächtigten zu vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten von 650,34 € freizuhalten.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte bestreitet, dass das streitgegenständliche Fahrzeug bei Übergabe mangelbehaftet gewesen sei. Der Kläger habe das Fahrzeug im Juli 2014 mit einer leuchtenden Kontrollleuchte zum Beklagten gebracht. Es werde bestritten, dass zu diesem Zeitpunkt bereits ein Defekt des Dieselpartikelfilters vorgelegen habe. Diese Feststellung sei erst am 02.01.2015 durch die Mazda Werkstatt [REDACTED] getroffen worden, mithin erst acht Monate nach Übergabe des Fahrzeugs. Im Juli 2014 habe die vom Beklagten beauftragte Werkstatt [REDACTED] festgestellt, dass das Leuchten der Kontrollleuchte auf eine Störung des Dieselpartikelfilters zurückzuführen gewesen sei und sodann eine Regeneration durchgeführt, wonach die Kontrollleuchte nicht mehr geleuchtet habe. Bei der weiteren Überprüfung im Januar 2015 sei dann durch die Werkstatt [REDACTED] eine hochgradige Verstopfung des Dieselpartikelfilters ermittelt worden. Die Regeneration habe nicht mehr vollständig durchgeführt werden können, weshalb die Werkstatt dem Kläger empfohlen habe, das Fahrzeug im Langstreckenbetrieb ausgiebig auszufahren, um eventuell die Regeneration des Fahrzeugs herbeizuführen. Ein gebrauchter Dieselpartikelfilter sei in diesem Zusammenhang nicht eingebaut worden. Bei dem von dem Beklagten veranlasserten Ölwechsel im Juli 2014 sei das Hinweisschild fehlerhaft ausgefüllt worden, tatsächlich eingefüllt worden sei das Öl Top-Tec 4500 5W-30.

Die Kammer hat Beweis erhoben durch Einholung des Gutachtens des Sachverständigen [REDACTED] vom 26.10.2017 (Bl. 140 ff. d.A.). Wegen der Einzelheiten wird auf den Inhalt des Gutachtens verwiesen.

Wegen der Einzelheiten des beiderseitigen Parteivortrags wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.

### Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage hat in der Sache keinen Erfolg. Dem Kläger stehen gegen den Beklagten keine Gewährleistungsansprüche aus dem geschlossenen Pkw-Kaufvertrag gemäß §§ 433, 434, 437 BGB zu.

I.

Der Kläger hat nicht nachgewiesen, dass der gekaufte Pkw zum Zeitpunkt des Gefahrüberganges mit einem Sachmangel behaftet war. Gemäß § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB ist eine Sache, soweit die Beschaffenheit nicht vereinbart ist, frei von Sachmängeln, wenn sie 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. Im vorliegenden Fall steht nach den Feststellungen des Sachverständigen [REDACTED] in dem Gutachten vom 26.10.2017 fest, dass von einem normalen nutzungs- und alterungsbedingten Verschleiß des Dieselpartikelfilters auszugehen ist. Der Sachverständige hat hierzu auf Seite 13 seines Gutachtens (Bl. 152 d.A.) ausgeführt:

*„Letztlich handelt es sich bei dem Dieselpartikelfilter zwar nicht um ein Verschleißteil im Sinne eines regelmäßig auszutauschenden Bauteils, wie beispielsweise eines Bremsbelages oder eines Reifens. Jedoch unterliegt der Dieselpartikelfilter funktionsbedingt einer kontinuierlichen Anreicherung mit Partikeln. Dadurch wird der Durchfluss, in Abhängigkeit des Nutzungsverhaltens des Fahrzeugs, nach einer bestimmten und technisch nicht festgelegten Nutzungsdauer eingeschränkt. Einige Fahrzeughersteller sehen den Austausch des Filters nach einer Laufleistung von 120.000 und 160.000 km vor. Auf diesseitige Nachfrage teilte die Fachwerkstatt des Fahrzeugherstellers Mazda mit, dass bei dem in Rede stehenden Fahrzeugmodell (Mazda 5) kein turnusmäßiges Wartungsintervall vorgeschrieben sei. Jedoch bestünde die Anweisung, den Filter dann zu ersetzen, wenn eine Regeneration ohne Erfolg bliebe. Insofern kann das Austauschintervall bei diesem Fahrzeugtyp variieren. Eine unbegrenzte Nutzungsdauer ließe sich jedoch von technischer Seite weder nachvollziehen, noch begründen.“*

Der Pkw wies zum Zeitpunkt des Erwerbs durch den Kläger eine Laufleistung von 151.500 km auf (Bl. 6 d.A.). Unstreitig leuchtete die Abgaskontrollleuchte, die auf einen Defekt des Dieselpartikelfilters hätte hindeuten können, zu diesem Zeitpunkt nicht. Nach dem klägerischen Schreiben vom 22.07.2014 (Anlage K8, Bl. 40 d.A.), mithin 2 Monate 20 Tage nach der Übergabe des Fahrzeugs, war ein Leuchten der Kontrolllampe „nun seit kurzem“ festzustellen. Erst nach diesem Schreiben ist der Pkw bei dem Beklagten vorgestellt worden. Zu diesem Zeitpunkt war das Fahrzeug bereits 5.600 km von Klägerseite gefahren worden (Bl. 22 d.A.). Nach dem hierauf vorgenommenen Regenerationsversuch ist das Fahrzeug von Klägerseite weiterhin genutzt worden, sodass es, als der Kläger es in die Mazda-Vertragswerkstatt [REDACTED] brachte, ausweislich der Rechnung vom 02.01.2015 eine Laufleistung von 165.025 km aufwies (Bl. 14 d.A.). Nach dem Erwerb des

Fahrzeugs durch den Kläger sind mit diesem mithin bis zu diesem Zeitpunkt noch 13.525 km zurückgelegt worden.

Damit steht ein üblicher Verschleiß zum Zeitpunkt des Gefahrübergangs fest. Der Sachverständige hat auf Blatt 13 seines Gutachtens (Bl. 152 d.A.) zutreffend festgestellt, dass im Hinblick auf die bereits zum Zeitpunkt des Verkaufs absolvierte Laufleistung bzw. unter Berücksichtigung derjenigen Laufleistung, bei welcher der beschriebene Defekt erstmalig dokumentiert worden war (165.025 km), ein Austausch des Dieselpartikelfilters eher als üblich zu bezeichnen und aus technischer Sicht auch zu erwarten sei. Wenn jedoch nach den Feststellungen des Sachverständigen erst der Umstand, dass eine Regeneration ohne Erfolg bleibt, dazu führt, dass der Filter zu ersetzen ist und dies im vorliegenden Fall erst im Januar 2015 anzunehmen ist, so bestand vorher, d.h. insbesondere zum Zeitpunkt des Gefahrüberganges, nur ein normaler Verschleiß, der keinen Sachmangel darstellt. Entsprechend kann auch nicht gemäß § 476 BGB in der bis zum 31.12.2017 geltenden Fassung vermutet werden, dass die Sache bereits bei Gefahrübergang mangelhaft gewesen sei, denn diese Vermutung ist mit der Art der Sache unvereinbar, weil es sich um ein Verschleißteil handelte.

Ob im Januar 2015 – wie der Kläger behauptet – von Beklagtenseite, nachdem der Filter nicht mehr regenerierbar war, ein gebrauchter Dieselpartikelfilter eingebaut wurde, ist unerheblich. Selbst wenn dies zuträfe, würden hierdurch keine Gewährleistungsansprüche ausgelöst.

Normale Verschleiß-, Abnutzungs- und Alterungserscheinungen sind in der Regel kein Sachmangel im objektiven Sinne gemäß § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB (Reinking/Eggert, Der Autokauf, 13. Auflage 2017, Rn. 3021). Mangelhaftigkeit wird jedoch auch in Fällen gewöhnlichen (üblichen) Verschleißes und normaler Alterung bejaht, wenn die Auswirkungen „kapital“ sind, dem Fahrzeug etwa seine Gebrauchstauglichkeit vollständig entziehen (Reinking/Eggert, Rn. 3023). Dies ist hier jedoch nicht der Fall, da mit dem Fahrzeug nach dem Erwerb durch den Kläger noch 13.525 km gefahren werden konnten.

Ebenso wenig liegen ein übermäßiger Verschleiß oder eine übergroße Verschleißanfälligkeit vor, die ebenfalls eine Sachmangelhaftung auslösen können (Reinking/Eggert, Rn. 3026). Denn nach den bereits mitgeteilten Feststellungen des Sachverständigen besteht

bei dem Fahrzeughersteller Mazda lediglich die Anweisung, den Filter dann zu ersetzen, wenn eine Regeneration ohne Erfolg bleibt (Bl. 152 d.A.). Andere Fahrzeughersteller sehen den Austausch des Filters nach einer Laufleistung zwischen 120.000 und 160.000 km vor. Hieraus ergibt sich, dass von normalem und nicht von übermäßigem Verschleiß auszugehen ist.

Der Sachverständige konnte weiter plausibel erklären, dass auch die vom Kläger geschilderten geringen Beschleunigungswerte bzw. die Höchstgeschwindigkeit von 120 km/h mit der verifizierten Zusetzung des Partikelfilters erklärbar ist, da der Fahrzeugcomputer aufgrund eines erkannten Fehlers im innermotorischen Betrieb sodann ein sogenanntes Notlaufprogramm initiierte (Bl. 156 d.A.) Technische Defekte unabhängig von dem Partikelfilterverschleiß, welche sodann eine Sachmangelhaftung auslösen könnten (vgl. Urteil des OLG Hamm vom 11.05.2017, Az.: 28 U 89/16, Rn. 29 ff., zitiert nach juris) hat der Sachverständige im vorliegenden Fall hingegen nicht festgestellt.

Gewährleistungsansprüche aufgrund eines defekten Dieselpartikelfilters scheiden mithin aus.

## II.

Eine Einigung auf die Rückabwicklung des Kaufvertrages ist zwischen den Parteien nicht zustande gekommen. Zwar hat der Beklagte im Schreiben vom 24.02.2015 (Anlage K 4) eine „Rücknahme“ angeboten, im letzten Absatz dieses Schreibens ist jedoch von einem „Rückkauf“ die Rede und es wird ferner auf einen Abzug für gefahrene Kilometer sowie auf den allgemeinen Zustand des Fahrzeugs hingewiesen. Dies ist so zu verstehen, dass eine endgültige Einigung über die Rücknahme des Fahrzeugs erst nach Einigung über den Abzug für die gefahrenen Kilometer unter Berücksichtigung des Zustandes des Fahrzeugs erfolgen sollte. Jedenfalls hat der Kläger dieses Angebot nicht angenommen. Das Schreiben vom 24.02.2015 selbst stellt keine Annahme dar, weil dem die einseitige Willenserklärung, nämlich die Rücktrittserklärung vorausgegangen war. Auf das Angebot des Beklagten hat der Kläger weitergehende Ansprüche geltend gemacht und sich dabei auf den erfolgten Rücktritt vom Kaufvertrag berufen. Dies ergibt sich aus der Erklärung im Anwaltschreiben vom 05.03.2015 (Anlage K 5), wonach sich weitere Ansprüche der Mandantschaft nach Rücktritt aus sogenannten notwendigen Verwendungen ergäben. Darin liegt keine Annahme des Angebots des Beklagten.



## III.

Die Verwendung des Motoröls der Marke Top-Tec 4200 5W-30 statt 4500 5W-30 bei dem von Beklagtenseite vorgenommenen Ölwechsel in der zweiten Julihälfte 2014 begründen ebenfalls keine Gewährleistungs-/Schadensersatzansprüche des Klägers.

Der Sachverständige hat hierzu auf Blatt 14, 15 seines Gutachtens (Bl. 153 f d.A.) festgestellt:

*„Die Beweisfrage, ob der Betrieb des Motors mit einem Motoröl der Bezeichnung „Top Tec 4200 5W-30“ zu einem Defekt des Katalysators (Dieselkatalysator) geführt habe, wird sich im vorliegenden Fall nicht mehr verlässlich beantworten. Allem voran ist es technisch nicht feststellbar, ob es sich bei der im untersuchten Fahrzeug verbauten Einheit aus Dieselkatalysator und Dieselpartikelfilter (vgl. Anlage A 2 unten) noch um das seinerzeit im Fahrzeug verbaute Originalteil handelte (vgl. Kapitel 3.3.2). Des Weiteren wurde bereits beschrieben, dass die mangelnde Leistungsentfaltung des Fahrzeugs plausibel auf einen verstopften Dieselpartikelfilter zurückgeführt werden kann, was auch von der Fahrzeugsensorik so gemessen bzw. angezeigt wurde (vgl. Kapitel 3.3.3). Daher werden ohnehin Ablagerungen unverbrannter Kohlenwasserstoffe im Abgasreinigungssystem vorliegen. Hinzu kommt, dass das Öl bereits mit Datum vom 02.01.2015 bei einer Laufleistung von 165.025 km ersetzt wurde (Bl. 14 der Akte) und dementsprechend keine Analyse des mutmaßlich falschen Öls mehr möglich war. Nach dem letzten Ölwechsel wurde das Fahrzeug dann mehr als 3.500 km weiter betrieben.“*

*Es ist weiterhin darauf hinzuweisen, dass das „Top Tec 4200 5W-30“ prinzipiell als Motoröl für Verbrennungsmotoren, wie beispielsweise Dieselmotoren der Hersteller VW, BMW, Porsche und Mercedes, freigegeben (vgl. Anlage A 13 links) und daher offenbar nicht grundsätzlich ungeeignet für den Betrieb in Verbrennungsmotoren ist. Auch nimmt das Motoröl nicht wesentlich an der Verbrennung teil, da es sich im Ölvorrat befindet und den Motor schmiert. Motoröl wird also in der Regel nicht bzw. nur in geringen Mengen mitverbrannt, sodass es grundsätzlich in einem herstellerseitig festgelegten Intervall auszutauschen ist. Daher ist es technisch nicht naheliegend, dass ein vom Fahrzeughersteller Mazda nicht zugelassenes Motoröl einen Defekt des Dieselkatalysators auslöst. (Solche Fälle sind hier im Übrigen auch nicht bekannt).“*

Der Klägervertreter hat in der Sitzung vom 27.04.2018 zudem klargestellt, dass aufgrund dieser Feststellungen keine weiteren Untersuchungen durch den Sachverständigen mehr

vorgenommen werden sollen. Der Kläger kann daher auch aus diesem Sachverhalt keine Ansprüche herleiten.

IV.

Die gerichtlichen Nebenentscheidungen folgen aus §§ 91 Abs. 1, 709 ZPO.

-



Vorsitzender Richter am Landgericht