



4.4.2022
Datum

An die
Personalstelle für den Juristischen Vorbereitungsdienst

Betr.: B-Klausurenkurs

In der Anlage gebe ich die im Klausurenkurs B ausgegebene Klausur mit der

Nr. 071 ZRI

zur Korrektur. Mir ist bekannt, dass meine Klausur nur bei vollständiger- lesbarer- Ausfüllung und Unterschrift korrigiert wird.

Ich erkläre, dass ich

- 1: Referendar/in im Dienst der Freien und Hansestadt Hamburg bin,
2. an dem A-Klausurenkurs Jan 21teilgenommen habe,
3. voraussichtlich im Monat Oktober 22die Examensklausuren schreiben werde.



Az: 307 O 59/17

Landgericht Hamburg
 Teilanerkennnis - & ~~Teilendurteil~~
 im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

des Malte Krüger, Lerchenweg 17, 22951 Hamburg
 - Kläger und Widerschlichter -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwältin Dr. Burkhard
 & Kollegen, In der Pfauenwiese 7, 22998 Hamburg,
 Az.: 48/17-PK

gegen

die Arkobaus Porstmann GmbH, vertreten
 durch den Geschäftsführer Harm-Peter
 Porstmann, Potaschealle 38, 22917 Hamburg

- Beklagte und Widerschlichter -

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwältin
 Porstmann, Ungerer, Notius, Tröpelstraße 45,
 22737 Hamburg

hat das Landgericht Hamburg, Zivilkammer 7,
 durch den Richter am Landgericht Dr. Meyer
 als Einzelschritte auf die mündliche
 Verhandlung vom 13.07.2017 für
 Recht erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 36.000 € nebst Zinsen iHv 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 2.2.2017 zu zahlen, Zug um Zug gegen Rückgabe des PKW Golf VII GTI mit dem aktuellen Kennzeichen HH-MK 1311, Fahrgestell Nummer WVWZ77AUZEWO39572.
2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des Fahrzeugs in Annahmeverzug befindet.
3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
4. Der Kläger wird verurteilt an die Beklagte 1.440 € zu zahlen.
5. Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.
6. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar für den Kläger gegen Sicherheitsleistung iHv 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrags.

Beschluss

Der Streitwert wird auf 36.000 € festgesetzt.

Tatbestand

Die Parteien streiten um die Rückabwicklung eines Neuwagenkaufvertrages.

Der Kläger wollte nach der Trennung von seiner Frau ein sportliches Fahrzeug erwerben, indem er auch seine 6- und 4-jährigen Kinder transportieren kann.

Zu diesem Zweck suchte er Anfang März 2016 die Geschäfte der Beklagten auf, welche nur Fahrzeuge der Marke VW verkauft.

Der Kläger schaute sich dort zusammen mit seiner Ex-Frau mehrere Fahrzeuge an, die alle 5-Türer waren (4 Türen plus Heckklappe). Daraufhin vereinbarte der ~~Beklagte~~ Kläger mit einem Mitarbeiter der Beklagten, Sylvio Borsdorf, eine Protokoll mit einem normalen Golf VII mit 5 Türen (4 Türen plus Heckklappe).

Anschließend entschloss sich der Kläger zur Bestellung. Dafür besprach der Kläger und seine Ex-Frau mit dem Mitarbeiter der Beklagten Bergdorf die Ausstellungsmerkmale, nicht jedoch die Zahl der Türen.

Der Kläger ~~hat dabei~~ verlangte in dem Gespräch nicht ausdrücklich nach einem 5-türigen Fahrzeug und der Mitarbeiter der Beklagten Bergdorf wies den Kläger nicht darauf hin, dass es sich bei der Anzahl der Türen um eine Sonderausstattung handelt, für die ein Aufpreis zu zahlen ist.

Der Kläger unterzeichnete anschließend eine vorgetypte verbindliche Bestellung mit Datum vom 30.06.2016 über einen Golf VII GTI mit dem Hersteller Kürzel 5G17TU und den ausdrücklich besprochenen Sonderausstattungsdetails, zu einem Gesamtpreis von 36.000€. Der Kaufpreis zahlte der Kläger an die Beklagte von der vereinbarten Abholung in Bav.

Bei der Abholung am 11.11.2016 in Wolfsburg stellte der Kläger fest, dass das Fahrzeug nur mit 3 Türen (zwei Vordertüren und eine Heckklappe) ausgestattet war.

Auf die Bestenwende erklärten ihm die Mitarbeiter vor Ort, dass sich die Anzahl der Türen aus dem Kiesel in der Bestellung ergebe und das Kiesel 5-türig die 3-türige Variante bezeichne.

Dabei waren die Mitarbeiter vor Ort vermerkt darüber, dass die

Bestellfestlegung keine Angabe zur Anzahl der Türen, abgesehen von dem Kiesel, enthält. Sie erklärten dem Kläger, dass die 5-türige Variante als Sonderausstattung für einen Aufpreis von 1.300,00 € angeboten wird.

Der Kläger nahm das Fahrzeug dennoch mit und wandte sich mit Schreiben vom selben Tag, dem 11.11.2016, an die Bestenwende und verlangte die Lieferung eines 5-türigen Fahrzeuges.

Straffen

Die Beklagte lehnte die Lieferung eines 5-türigen Fahrzeugs mit Schreiben vom 2.12.2016 ab.

Mit Schreiben vom 8.12.2016 setzte die Klage der Beklagten eine Frist bis zum 22.12.2016 für die Erklärung ihres durch Auftrag aus der Bestellung ein 5-türiges Auto zu liefern und drohte andernfalls den Rücktritt vom Vertrag an.

Die Beklagte lehnte die Erklärung mit Schreiben vom 22.12.2016 ab.

Mit Schreiben vom 13.01.2017 erklärte der Klage der Rücktritt vom Kaufvertrag und verlangte Rückzahlung des Kaufpreises Zug-um-Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs bis zum 1.2.2017.

Die Beklagte wies den Rücktritt mit Schreiben ihrer Prozessbevollmächtigten vom 30.01.2017 zurück und lehnte eine Kaufpreisrückzahlung ab.

Die Frist zur Rückzahlung verstrich erfolglos.

Der Kläger ist der Ansicht, die Lieferung eines 3-türigen statt eines 5-türigen Fahrzeugs begründe einen Mangel, der ihm nun Rücktritt berechtige.

Der Kläger beantragt

1. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 36.000 € nebst Zinsen iHv 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1.2.2017 zu zahlen, Zug-um-Zug gegen Rückgabe des PKW Gold III STI mit dem amtlichen Kennzeichen HH-TK 1311, Fahrzeugkenn-Nummer WVW ZF7AUZEWO39572;
2. die Feststellung, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des Fahrzeugs im Anschlussversuch schadet.

Die Beklagte beantragt die Klage abzuweisen.

Die Beklagte ist der Ansicht, die Nichtlieferung eines 5-türigen Fahrzeugs wäre jedenfalls unzumutbar.

Hilfsweise begehrt die Beklagte widerklagend Kostenteil der Gebrauchswerte, falls das Gericht die Klage mit Begründung wölft.

Der Kläger ^{nutzte} ~~hat~~ das Fahrzeug seit der Abholung am 11.11.2016.

Die Beklagte ist der Ansicht, dass der Kläger im Falle einer Rückabwicklung des Kaufvertrages die Gebrauchsvorteile durch die Nutzung des PKW iHv 0,5% vom Kaufpreis pro 1000 km Fahrleistung herausgeben muss.

Mit Schriftsatz vom 03.04.2017 hat die Beklagte zunächst hilfsweise Widerklage erhoben, mit den Anträgen, den Kläger erstens zu verurteilen, der Beklagten Auskunft über die Fahrleistung des PKW nach VII GTI mit dem amtlichen Kennzeichen HH-MK 1311 und der Fahrzeugnummer WUW227A025W 039572 auszugeben in Kilometern die mit dem Fahrzeug gefahrenen Gesamtdistanz gemäß der Anzeige auf dem Tacho bzw. im Bordcomputer des Fahrzeugs und den Kläger zweitens zu verurteilen, nach Erteilung der Auskunft zu erstens an die Beklagte die Nutzungsvorteile herauszugeben, die sich ausgehend von der Fahrleistung bei Ansatz eines Vorteils von 0,5% des Kaufpreises pro 1.000 km Fahrleistung ergeben.

Straffchen

Straffe /

Der Kläger hat daraufhin mit Schreiben vom 10.05.2017 mitgeteilt, dass das Fahrzeug seit der Übergabe an ihn am 11.11.2016 eine Laufleistung von ca. 6000 km absolviert hat und er jeden Monat ca. 1000 km mit dem Fahrzeug fährt. Außerdem hat er sich unter Protest gegen die Kosten einer etwaigen Erbedingungsabklärung der Beklagten angeschlossen und ~~unter~~ hilfsweise unter Protest gegen die Kostenlast das Anerkenntnis mit dem Hilfswideklagend. n. Z. geltend gemachten Nutzungsentschädigungsanspruch erklärt.

Die Beklagte hat mit Schreiben vom 01.06.2017 den ^{ersten} Hilfswidereklagenantrag ~~nicht~~ für erledigt erklärt, unter Protest gegen die Kostenlast.

Die Beklagte beantragt nun hilfsweise den Kläger zu verurteilen, an die Beklagte eine Nutzungsentschädigung iHv 1.440 € (= 8 × 180.00 €) zu zahlen.

Der Kläger ist der Ansicht, dass er nicht vor sich aus eine Entscheidung für die Nutzung ableiten musste.

Die Klage wurde ohne Inlagen am 06.03.2017 die Beklagten ~~nicht~~ gestellt.

Tempus (Prozess-
gs Drück)

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig (I.) und überwiegend begründet (II.).

Die Widerklage ist ebenso zulässig (III.) und begründet (IV.).

I. Die Klage ist zulässig.

Insbesondere ist das Landgericht Hamburg gemäß §§ 23 Nr. 1, 21 Abs. 1 ~~EG~~ GVG aufgrund des mit 36.000 € den § Wert von 5000 € übersteigenden Betrags sachlich und gemäß §§ 12, 127 Abs. 1 aufgrund des Sitzes der Beklagten in Hamburg auch örtlich zuständig.

Der Antrag zu 2. ist als Feststellungsklage iSd § 256 ZPO statthaft. Das dafür erforderliche Feststellungsinteresse wird durch jedes rechtliche oder wirtschaftliche Interesse begründet. Ein solches liegt hier vor. Bei einer Zug-und-Bruch-Verteilung kann der Gläubiger gemäß § 274 Abs. 2 OGD seinen Anspruch ohne Beurteilung der Gegenseite im Wege der

Zwangsvollstreckung verholper,
 wenn der Schuldner im Versuch
 der Annahme ist. Für die
 Zwangsvollstreckung ist dementsprechend
 gemäß §§ 756, 765 ZPO die
 Feststellung des Annahmeverzugs
 erforderlich.

Die Parteien sind auch gemäß
 § 78 ZPO anwaltschaftlich vertreten,
 insbesondere liegt keine nach
 § 88 Abs. 1 ZPO mögliche Rüge
 vor, nach der eine Vorlage
 der Prozessvollmacht erforderlich
 gewesen wäre.

Die Klagefrist wurde auch i. d.
 §§ 253 Abs. 1, 271 Abs. 1 ZPO
 festgestellt. Die Zustellung ist
 nicht wegen der fehlenden
 Anlagen unwirksam. Aus
 § 166 ZPO ergibt sich, dass der
 Zweck der Zustellung die Natur
 der Kenntnis und die Möglichkeit
 zur tatsächlichen Kenntnisnahme
 ist. Dieser ist hier bei den
 Anlagen, welche alle samt
 Schreiben an die oder von den
 Beklagten sind bereits ^{anderweitig} erfüllt.
 Dafür spricht auch der Rechtsgedanke
 des § 189 ZPO, wonach tatsächliche
 Kenntnis Zustellungsmängel heilt.

II. Die Klage ist auch überwiegend begründet.

1. Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Rückzahlung des in bar gezahlten Kaufpreises i.H.v. 36.000 € Zug-um-Zug gegen Rückgabe des Fahrzeugs gem. §§ 346 Abs. 1, 434, 437 Nr. 2, 323, 323^{Alt} Abs. 5, 348 B.G.B. Dieser Anspruch setzt voraus, dass die Parteien einen wirksamen Kaufvertrag geschlossen haben, ein Sachmangel vorliegt, ein Rücktrittsrecht besteht und der Rücktritt wirksam erklärt wurde. Dies ist hier der Fall.

Der Kläger hat mit der Beklagten ~~einen~~ einen wirksamen Kaufvertrag i.S.d. § 433 B.G.B. gemäß §§ 145 H. B.G.B. über einen 5-türigen Golf VII GTI zum Preis von 36.000 € geschlossen. Dies ergibt sich aus der Auslegung der von den Parteien in dem Geschäfts-

Differenz ~

räumen der Beklagten
abgegebenen Willenserklärungen
und dem objektiven Empfänger-
horizont gemäß §§ 133, 157 BGB.

Der Kläger hat die Beklagten
gemäß § 145 BGB ausgestellt
einen 5-türigen Holt III 411
zu erwerben. Dies ergibt

sich aus einer Gesamtschau
der Umstände bei Vertrags-
schluss. In den Geschäfts-
räumen der Beklagten war

- ✓ nur 5-türige Modelle
ausgestellt. Außerdem
führte der Kläger einen
Probestuhl mit einem
5-türigen Modell durch.
- ✓ Außerdem erwähnte er,
dass er bisher auf ein
4-türiges Modell mit
Koltorraum hlv.

WkKerabed für
Bald / Mittwoch

2 Dieses Angebot hat die
Beklagte auch angenommen.
Der anderweitige Vertrag,
an dem Kitzel 5G 17TV

sei erkennbar, dass die
 Bechlagte einen Vertrag über
 ein Modell mit 3 Türen
 abschließen wollte, kann
 nicht überzeugen. In dem
 Kürzel selbst lässt sich
~~aus~~^{aus} einen objektiven
 Empfängerhorizont nicht
 erkennen, dass es sich um
 ein 3-Tür Variante handelt.
 Insbesondere enthält das
 Kürzel ~~3~~ an keine Stelle
 eine „3“ sondern sogar
 eine „5“. ~~Die~~^{Der} Tätigkeits-
 der Bechlagte hat der Klöge
 auch zu keinem ~~Zeit~~
 Zeitpunkt darauf hingewiesen,
 dass eine 5-türige Variante
 eine Sonderausstattung sei,
 die extra zu vergüten ist.
 Sonstige Inhaltspunkte an
 den der Klöge hätte erkennen
 können, dass sich das
 Bestellformular auf einen
 3-Türer bezieht sind schon
 nicht vergraben.

In der Lieferung des 3-türigen Fahrzeugs liegt auch eine mangelhafte Leistung iSd § 433 Abs 5 BGB vor.

Daran steht es einem Sachmangel gleich, wenn der Verkäufer eine andere als die vereinbarte Sache liefert. Dies ist hier der Fall. Statt vereinbarungsgemäß einen 5-türigen Golf beim Hersteller im Auftrag zu geben, bestellte die Beklagte einen 3-Türer.

Dieses wurde dem Kläger beim vereinbarten Abholtermin in Wolfsburg am 11.11.2016 mit dem Hinweis auf das entsprechende Kästchen in dem Bestellformular übergeben.

Dem Kläger stand aufgrund des Mangels auch ein Rücktrittsrecht aus §§ 437 Nr. 2, 323 BGB zu.

Nach §§ 437 Nr. 2, 323 BGB ist
 der Käufer bei ~~der~~ der
 Mangelhaftigkeit der Sache und
 erfolgloser Fristsetzung zum
 Rücktritt berechtigt, wenn der
 Mangel nicht ~~ist~~ § 323 Abs. 5
 S. 2 BGB ~~mangelhaft~~ ~~un~~ ~~erheblich~~ ist.
 Ein solches Rücktrittsrecht
 bestand hier. Der Kläger verlangte
 bereits ^{mit einem vom} am 11. 11. 2016 Lieferung
 von 5-türigen Fahrseils, was
 die Beklagte sofort mit Schreiben
 vom 2. 12. 2016 ablehnte.
 Auch die erneute ^{an} Aufforderung
 mit ~~8~~ Schreiben vom 8. 12. 16
 und Fristsetzung bis 22. 12. 16
 veranlasste die Beklagte
 ablehnend. Der Mangel war
 auch nicht ~~ist~~ § 323 Abs. 5
 BGB unerheblich. Zwar hätte
 die Ausstellung mit 5 Türen
 nur 1300 € zusätzlich gekostet,
 so dass die Marktkosten unterhalb
 der 5%-Schwelle des Kaufpreises
 liegen, allerdings ist der
 Mangel unheilbar und führt

In einer erheblichen Beeinträchtigung
 in der Nutzung. ~~Das~~ Aus einer
 unzulässigen Interessen-
 abwägung wird nicht
 deutlich, dass der Kläger
 ein Auto zum Transport
 seiner Kinder erwerben wollte
 und dafür ein 5-türiges
 Modell suchte. Die Werbung
 eines 3-türigen Modells
 ist gänzlich anders und
 muss von ihm nicht
 hingenommen werden.

Schriftlich hat der Kläger
 das ihm zustehende
 Rücktrittsrecht auch unter
 mit Schreiben vom 13. 1. 17
 an die Beklagte gemäß
 § 349 BGB ausgeübt,
 wodurch ein Rückgewähr-
 schuldverhältnis iSd
 § 346 Abs. 1 BGB entstanden
 ist, welche die Beklagte
 zur Rückzahlung
 verpflichtet.

2. Der Kläger hat gegen die Beklagte durch einen Anspruch auf Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz auf 36 000 € seit dem 22. 7. 2017. Dieser Anspruch ergibt sich der Höhe nach aus § 288 Abs. 1 BGB und dem Grunde nach aus §§ 280, 286 BGB, denn der Kläger hat die Beklagte erfolglos zur Rückzahlung bis 1. 2. 2017 aufgefordert. Dieser Tag ist nach § 187 Abs. 1 BGB bei der Berechnung der Zinsen nicht mit einzuberechnen.

3. Die Beklagte behndet sich außerdem mit der Rücknahme des Fahrzeugs in Annahmeverzug nach § 293 BGB, denn sie hat die von dem Kläger im Schreiben vom 13. 01. 2012 angebotene Rückgabe des Fahrzeugs nicht angenommen.

III. Die Widerklage der Beklagten ist möglich.

Nach dem überwiegenden Erfolg der Klage ist die Entscheidung über die Hilfs-
widerklage geboten.

Die Hilfswiderklage dürfte unter der Bedingung erhoben werden, dass die Klage überwiegend erfolgreich ist. Es liegt eine Ausnahme zu dem in § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO festgesetzten Grundsatz der Bedingungsbedingtheit von Anträgen vor, denn bei der Bedingung des Erfolgs der Klage handelt es sich um ~~ein~~ ein inneprozessuales Ereignis, welches allein von der Entscheidung des Gerichts abhängt und keine Rechtsunsicherheit bewirkt.

Die örtliche Zuständigkeit des Landgerichts Hamburg ergibt sich bereits aus §§ 12, 13 ZPO, weil der Kläger seinen Wohnsitz in Hamburg hat.

Das Landgericht Hamburg ist für die Urklage auch sachliche Zuständigkeit durch den Inhalt der Zuständigkeitsgrenze gem. §§ 23 Nr. 1^a, 71 Abs. 1 GVG nicht erreicht. Aus der Regelung in § 33 ZPO wonach Klage und Widerklage miteinander verbunden werden können, und der §§ 504, 506 ZPO w. est. nach allgemeiner Grundsätze, dass das angerechte Gericht für den gesamten Rechtsstreit sachlich zuständig sein muss, um unbeschränkt entscheiden zu können. ergibt sich, dass die Rechtsstreik vor dem Landgericht die sachliche Zuständigkeit für die Widerklage der sachlichen Zuständigkeit für die Klage folgt.



Auch die besondere Nötigkeitsvoraussetzung der Konnexität liegt vor.



Die Konnexität liegt vor, wenn die Ansprüche auf ein gemeinsames Lebensverhältnis zurückzuführen sind. Dies ist wie der Fall. Die Beklagte begehrt mit der Widerklage den Ersatz für die Gebrauchsvorteile, welche der Kläger vor der Rückgabe gezogen hat. Beide Ansprüche bestehen aufgrund des Rückgewährschuldverhältnisses zwischen den selben Parteien.

IV. Die Widerklage ist auch begründet. Der Kläger hat den Anspruch auf Nutzungsentschädigung i.H.v. 1.440 € für den Fall, dass seine Klage Erfolg hat, anerkannt. Er ist gemäß § 307 Abs. 1 ZPO dem Merkmal gemäß zu verurteilen.

V. Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 92 Abs. 2 Nr. 1, 93, 91a ZPO.

Die Kosten der Klage sind gemäß § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO der Beklagten anzuverlehen, weil die Mittelforderung im Rahmen der Hauptforderung verhältnismäßig gering war und keine höheren Kosten verursacht hat.

Die Kosten für die Widerklage sind gemäß § 93 ZPO der Beklagten anzuverlehen, weil die Klage durch sein Verhalten kein Anlass zur Erhebung der Klage gegeben hat und den Anspruch für den Fall der bestehenden Nichtigkeitsklage der KfZ sofort anerkannt hat.

Insbesondere fehlte es trotz der Einsetzung des Klages zur Richtabwicklung jegliche außergerichtliche Mitteldung zur Fällung einer Rechtsentscheidung.

70.

Die Kosten für den überstimmend
für erledigt erklärten Anwartschafts-
anspruch sind nach § 91 a ZPO
- / der Beklagten aufzuerlegen.
Die Parteien haben den Rechtsstreit
in Bezug auf diesen Anspruch
überstimmend für erledigt
erklärt. Nach dem bisherigen
Sach- und Streitstand wäre
der Widerrücklageantrag zwar
nichtig und begründet, der
Kläger hat ihn jedoch sofort
erhellt und damit konkludent
isd § 93 ZPO sofortig anerkannt.

✓ VII. Die vorläufige Vollstreckbarkeit
ergibt sich für den Kläger aus
§ 708 ZPO und für die Beklagte
aus § 708 Nr. 1 ZPO.

VIII. Der Streitwertbeschluss beruht
auf § 45 Abs. 1 S. 3 GKG. Die
in Klage und Widerrücklage geltend
gemachten Ansprüche betreffen
vorliegend den selben Gegenstand

Unterschrift

Richt

Lösungsvorschlag

Rubrum:

- Überschrift: Teil-Anerkenntnis- und End(Schluss-)Urteil
- Bezeichnungen: Kläger/Widerbeklagter - Beklagte/Widerklägerin

Tenor (entsprechend Lösungsvorschlag):

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 36.000,00 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 02.02.2017 zu zahlen, Zug um Zug gegen Rückübereignung und Rückgahrgestell-Nummer
2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des in Ziffer 1 bezeichneten Fahrzeugs in Annahmeverzug befindet.
3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
4. Auf die Widerklage wird der Kläger verurteilt, an die Beklagte (eine Nutzungsentschädigung in Höhe von) 1.440,00 EUR zu zahlen.
5. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.
6. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, für den Kläger jedoch nur gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages.

Tenor
i. O.

Tatbestand:

K begehrt mit seiner Klage die Rückabwicklung eines Kaufvertrages über einen VW Golf GTI sowie Feststellung des Annahmeverzugs.
B macht hilfsweise widerklagend einen Auskunftsanspruch und einen darauf aufbauenden Zahlungsanspruch hinsichtlich des Wertersatzes für die gezogenen Nutzungsvorteile wegen des Gebrauchs des Fahrzeugs durch K geltend.

Am 30.06.2016 besuchte K die Verkaufsräume der B, da er sich ein neues Auto, das auch familienfreundlich sein sollte, kaufen wollte. Dabei begleitete ihn die M. Im Autohaus trafen sie auf S, der mit ihnen eine Probefahrt unternahm und das Verkaufsgespräch führte. Es kam zur Bestellung eines Fahrzeuges. Über die Zahl der Türen an diesem Fahrzeug wurde nicht gesprochen. K ging davon aus, dass es ein 5-Türer sein sollte. In der von S aufgesetzten Bestellung wurde jedoch ein für K unbekanntes - Kürzel verwendet, das nach den Vorgaben des Herstellers ein 3-türiges Fahrzeug bezeichnete. Die entsprechende Bestellung wurde von K unterzeichnet und von B, vertreten durch den Geschäftsführer, angenommen. Bei der Auslieferung des Fahrzeuges beim Hersteller am 11.11.2016 rügte K, dass das Fahrzeug nur 3 Türen hat.

Dies teilte er am selben Tag auch der B. mit und begehrte von ihr die Lieferung eines 5-Türers.

B lehnte dies am 02.12.2016 ab.

Am 13.01.2017 trat K nach am 8.12.2016 erfolgter Fristsetzung bis zum 22.12.2016 zur Anerkennung einer Nacherfüllungsverpflichtung nebst Androhung des Rücktritts vom Kaufvertrag zurück und verlangte die Rückzahlung des Kaufpreises mit Fristsetzung bis zum 01.02.2017.

Mit am selben Tag beim Kläger eingegangenen Schreiben vom 30.01.2017 wies die Beklagte den Rücktritt zurück und lehnte die Kaufpreistrückzahlung ab.

Übereinstimmende Erledigterklärung hinsichtlich des angekündigten Widerklageantrags zur Auskunftserteilung.

Anträge Klage / Widerklage

(Kl. 11/16)

Der Tatbestand
hält die
relevante Tat-
sache; er
hält aber deut-
lich gestrafft
hoch können

EntscheidungsgründeA. Zulässigkeit der Klage:

Der Klagantrag zu 1. bzgl. der Zug-um-Zug-Leistung lautet (nur) auf Rückgabe des Kfz, d.h. auf Rückübertragung des Besitzes. Erforderlich ist aber auch eine Rückübergabe; m.E. lässt sich dies tenorieren, weil sich der Antrag dahingehend auslegen lässt.

I.Ü. sind keine besonders erwähnenswerten Probleme vorhanden; Zuständigkeit ist eindeutig;

dass die Prozessvollmacht des Kl.-V. der Klage nicht beigelegt war, ist unschädlich, eine Rüge gem. § 88 I ZPO ist nicht erfolgt; die Rüge wg nicht beigelegter Anlagen ändert an der ordnungsgemäßen Klagerhebung wg §§ 133 I 2, 253 V ZPO nichts.

Der Antrag auf Feststellung des Annahmeverzugs ist zulässig, insbesondere ist ein Feststellungsinteresse nach allg. A. wg §§ 756, 765 ZPO zu bejahen.

B. Begründetheit der Klage

Die Klage dürfte überwiegend begründet sein.

I. Klagantrag zu 1.) [Kaufpreisrückzahlung nebst Verzugszinsen Zug-um-Zug gegen Rückgabe des VW Golf]

1. Relevant hinsichtlich der AGL ist,

- ob die Parteien einen wirksamen KaufV abgeschlossen haben (dann §§ 346 I, 433, 37 Nr.2, 323 BGB), und ggf. ob über einen VW Golf mit 3 oder 5 Türen;
- oder nicht (dann Leistungskondition §§ 812 I 1, 818 I BGB)

Vertretbar dürften hier verschiedene Lösungsansätze sein.

a) Unstreitig haben die Parteien (die Beklagte vertreten durch S) bei den Vertragsverhandlungen nicht ausdrücklich über die Frage, wie viele Türen das zu erwerbende Kfz haben sollte, gesprochen.

Aus den Umständen bei Vertragsschluss (K war vorher im Besitz eines 5-türigen Pkw; im Verkaufsraum standen nur 5-Türer; Probefahrt durchgeführt mit einem 5-türigen VW Golf) kann angenommen werden – Auslegung, §§ 133, 157 BGB –, dass K die Erklärung abgeben wollte, einer 5-türigen Golf zu erwerben.

Demgegenüber hat die von der Bekl vorbereitete Erklärung in der schriftlichen Bestellung den objektiven Erklärungswert des Erwerbs eines 3-Türers (Bestellkürzel; kein Hinweis auf Sonderausstattung eines „5-Türers“).

b) Gegen einen Vertragsabschluss könnte etwa unter Heranziehung der Grundsätze über einen versteckten Einigungsmangels iSv § 155 BGB argumentiert werden (ein „echter“ Einigungsmangel aufgrund divergierender Erklärungen der Parteien).

c) Allerdings scheidet ein Einigungsmangel iSv § 155 BGB aus, wenn der innere Wille der Parteien übereinstimmt oder wenn – und diese Variante kommt hier in Frage – eine Partei den von der objektiven Erklärungsbedeutung abweichenden Willen der anderen Partei erkannt hat (dann wäre sie gehindert, sich auf den obj. Sinn der Erklärung zu berufen, vgl. auch § 116 BGB).

Da für S klar war, dass K keinen Golf mit dem Kürzel „5G17TV“ bestellen wollte, weil über die Bedeutung des Kürzels eben so wenig gesprochen worden war wie über die Frage der Anzahl der Türen, müsste man (vertretbar) argumentieren, dass S anhand der o.g. Umstände erkannt hat, dass K einen 5-Türer bestellen wollte.

1 (-)

I ✓

1 ✓

§ 150.

1 (-)

§ 155 BGB

2. a) Wird von einem KaufV über einen 5-Türer ausgegangen, hat K mit Schr v. 13.1.2017 den Rücktritt erklärt, § 349 BGB. Ein Mangel iSv § 434 I 1 BGB als Rücktrittsgrund dürfte vorliegen bei nur 3 Türen; erheblich ist dieser Mangel auch, § 323 V 2 BGB, eine Beschaffenheitsvereinbarung indiziert die Erheblichkeit der Pflichtverletzung. K hat - jdf. mit Schr v. 8.12.2016 - eine Nacherfüllungsfrist gesetzt, §§ 439, 440 BGB (jdf. in dem Sinne, Bekl möge bis zum 22.12.16 zumindest ein Anerkenntnis ihrer Verpflichtung zur NE abgeben). Das Verlangen einer Neulieferung ist in Ordnung; eine Neubestellung ist ohne Weiteres möglich und gleichartig sowie gleichwertig. Auf § 439 III BGB dürfte sich BGB handelt und richtlinienkonform (teleologische Reduktion) d. Bekl eine Ersatzlieferung als einzig mögliche Art der Abhilfe nicht verweigern darf, weil sie ihr - unverhältnismäßige - Kosten verursachen würde. Die Frist ist verstrichen, zudem hat B mit Schr. V. 22.12.2016 eine Ersatzlieferung abgelehnt.

b) Nach §§ 346 I, 348 BGB schuldet Bekl die Rückzahlung des Kaufpreises; die geschuldete Rückgabe des VW Golf hat K Zug-um-Zug bereits im Schr v. 13.1.2017 angeboten.

c) Im Hinblick auf § 308 ZPO und des Umstands, dass B den Wertersatzanspruch für die von K gezogenen Nutzungen, der wohl im Rahmen des Rückgewährschuldverhältnisses ein von B geltend zu machender (Gegen-)Anspruch darstellt, mit der Hilfswiderklage geltend macht, dürfte hier wohl keine „automatische Saldierung“ erfolgen und ein Abzug vom zurückzuerstattenden Kaufpreis vorgenommen werden können.

Etwas zweifelhafter dürfte diese Vorgehensweise sein, soweit die Rückgewähr auf eine Leistungskondition nach § 812 I 1 Alt. 1 BGB gestützt wird, weil jdf nach der Rspr. unter Anwendung der sog. Saldotheorie eine automatische Saldierung erfolgt und die zur Saldierung zu stellenden Positionen der Parteien nur unselbständige Rechnungsposten, aber keine selbständigen Ansprüche sein sollen.

3. Der Zinsanspruch folgt aus §§ 286 I, 288 I BGB.

B befand sich aufgrund der Fristsetzung zum 1.2.2017 sowie aufgrund des Umstands, dass B mit Schr v. 30.1.2017 den Rücktritt nebst Kaufpreizrückzahlung (emsthaft und endgültig) abgelehnt hat, im Verzug, spätestens seit dem 2.2.2017; im Letzteren Fall müsste die Klage - verlangt sind Zinsen schon ab 1.2.2017 - jedenfalls deswegen teilweise abgewiesen werden.

Vertretbar ist aber auch, wegen des Schreibens des Bekl. als relevant anzusehen den 30.1.2017 = endgültige Erfüllungsverweigerung = Entbehrlichkeit der Mahnung = Verzugseintritt = Zinsen ab 31.1.2017, wegen § 308 I ZPO aber erst ab 1.2.2017, dann insoweit keine teilweise Klageabweisung.

II. Klagantrag zu 2.) [Feststellung Annahmeverzug]

Der Feststellungsantrag ist begründet.

K hat mit Schr v. 13.1.17 die Zug-um-Zug-Rückgabe angeboten, weshalb B sich gem. §§ 293, 294 BGB im Annahmeverzug befand.

C. Zulässigkeit der Stufen-(Hilfs-)Widerklage

Die Hilfs-Widerklage ist zulässig, weil B den Hauptantrag auf Klageabweisung gestellt hat und der Hilfsantrag von der innerprozessualen Bedingung der Begründetheit der Klage abhängt.

Konnexität iSv § 33 ZPO liegt vor.

Die Stufenklage ist gem. § 264 ZPO zulässig; nach der „Erledigung“ des Auskunftsantrags (1. Stufe) durch übereinstimmende Erledigterklärungen (auch diese konnte Bekl zulässig hilfsweise erklären) ist der Übergang auf den konkretisierten Zahlungsantrag (2. Stufe) gem § 264 Nr.2 ZPO zulässig.

/ ✓

} ?

/ ✓

/ ✓

/ i. d. Bg. vertretbar, aber vertretbar.

/ ✓

/ ✓

i. d. z. w. zulässig -

} (-)

D. Begründetheit der Widerklage

K hat den **Anspruch der B auf Wertersatz für die gezogenen Nutzungsvorteile** (für 8 Monate ab Übergabe des VW Golf am 11.11.2016 bis zum Termin der mündlichen Verhandlung am 13.7.2017, d.h. iHv EUR 1.440,-) **anerkannt**. Dass dies im Wege eines „hilfsweisen“ **Anerkenntnisses** geschah, ist ausnahmsweise zulässig, weil wiederum als innerprozessuale Bedingung verknüpft mit der Annahme der Begründetheit der Klage.
D.h.: Teil-Anerkenntnisurteil bzgl. Anspruch auf Ersatz der gezogenen Nutzungen für die 8 Monate.

✓

E. Prozessuale Nebenentscheidungen

I. Zur **KostenE** sind die §§ 92 II Ziff.1, 91a, 93 ZPO zu überlegen. Soweit der Wertersatzanspruch nicht „automatisch“ von der Klagforderung abgezogen wird (s.o.), dürfte dieser vollumfänglich begründet sein. Die Kosten des für erledigt erklärten Auskunftsanspruchs sowie des Wertersatzanspruchs dürfte B nach § 93 ZPO (teils iVm § 91a ZPO) zu tragen haben, weil B den Wertersatzanspruch nebst Auskunftsanspruch vorgerichtlich nicht geltend gemacht hat (und K den Anspr der B zuvor weder bestritten noch die Leistung verweigert hat). Relevant werden letztere Überlegungen nur, soweit der Streitwert der Klage mit EUR 36.000,- erhöht wird durch die widerklagend geltend gemachten Ansprüche, vgl. § 45 I GKG; hier ist *alles vertretbar* (s.u.). Wird der Streitwert (nur) iHv EUR 36.000,- festgesetzt, ist § 92 II Ziff.1 ZPO zu nennen, falls – wie hier erwähnt – der Beginn des Zinslaufs erst am 2.2.2017 gesehen wird, weil dann die Klage teilweise abgewiesen werden muss (und § 91 I ZPO nicht angewendet werden kann).

Vertretbare Ausfüllung

II. Vorl. Vollstreckbarkeit

Klage: § 709 S.2 ZPO
Widerklage: § 708 Nr. 1 ZPO

✓

F. Die RMB ist hinsichtlich der Berufungsmöglichkeit nicht anzubringen (§ 232 S.2 ZPO).

S(-)

G. Streitwert

→ EUR 36.000,-

✓

Wohl keine Erhöhung wegen der Widerklage gem. § 45 I GKG, weil der Auskunfts- und Zahlungsanspruch (wirtschaftlich) „denselben Gegenstand“ betreffen, nämlich den KaufV und dessen Rückabwicklung (kann man vertretbar aber auch anders sehen)

✓

Gin insport gelempne Arbeit; die
Wichtigste Punkte sind Sie - Bieje
Schwächen sind aber auch noch vorhanden;
teils sind die Ausfüllung zu weiterschwerig;
bemühen Sie sich u möglicst präzis, Klage
Fol weiter
vollbefriedigt / 12.000 €