

  
Name, Vorname

1.4.2023  
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. 071-72-1

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  teilgenommen habe,
3. voraussichtlich im Monat  die Examensklausuren schreiben werde.

  
Unterschrift

Landgericht Hamburg  
Az. 307 O 59/17

3.8.2017  
- Entwurf -

Im Namen des Volkes

1

TEILANERKENNTNIS- UND ENDURTEIL

In dem Rechtsstreit

Malte Krüger, Lerchenweg 17, 22951 Hamburg

2

- Kläger und Widerbeklagter -

Prozessbevollmächtigte: RAe Dr. Burkhard &  
Collegen, In der Pfauenwiese 7, 22998 Hamburg

gegen

Autohaus Porschtmann GmbH, vertreten  
durch den Geschäftsführer Herrn-Peter  
Porschtmann, Potascheallee 38, 22917 Hamburg

- Beklagte und Widerklägerin -

Prozessbevollmächtigte: RAe Porschtmann, Ungerer  
Nothius, Trögersstr. 45, 22737 Hamburg

hat das Landgericht Hamburg, Zivilkammer 7, durch den Richter am Landgericht Dr. Meyer als Einzelrichter aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 13.7.2017 für Recht erkannt:

Rückzahlung?

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger EUR 36.000 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 02.2017 zu zahlen, Zug-um-Zug gegen Rückgabe des Pkw Golf VII mit dem amtlichen Kennzeichen HT-MK 13.11, Fahrgestell-Nr. WVW7774UHEW038572.

2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des unter 1. genannten Fahrzeugs in Annahmeverzug befindet.

3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

4. Der Kläger wird verurteilt, an die Beklagte EUR

1460 zu Zahlen.

5. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

angewandt

6. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung i.H.v. 110 Prozent des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

## Tatbestand

2. Die Parteien streiten um die Rückabwicklung eines Kfz-Kaufvertrags.

Die Beklagte betreibt einen Kfz-Handel.

(-) Anfang März <sup>Jahr?</sup> begab sich der Kläger mit seiner Ex-Frau in die Verkaufsräume der Beklagten. Dort schaute er sich mehrere Fahrzeuge in jeweils fünf-türigen Varianten an. Mit einem Mitarbeiter der Beklagten, Sylvio Baggdorf, vereinbarte er eine Probefahrt mit einem fünf-türigen Golf III. Im Beratungsgespräch erkundigte dieser sich nach dem vorherigen Fahrzeug des Klägers. Dieser berichtete, dass es sich dabei um einen 4-türigen Alfa Romeo gehandelt habe.

Im Anschluss an die Probefahrt entschloss sich der Kläger zur Bestellung eines Golf III in der Ausstattungsvariante GTI. Im Gespräch wurden zwischen dem Kläger und Herrn Baggdorf mehrere Ausstattungsdetails

besprochen (wie Automatikgetriebe, Schiebedach etc.). Die Frage nach einem drei- oder fünftürigen Modell wurde jedoch nicht erörtert.\*

Am 30.6.2016 unterzeichnete der Kläger die von der Beklagten vorbereitete Bestellbestätigung. Diese enthielt die Bestellnummer "5C17TV", die für ein dreitüriges Modell steht. Dies war dem Kläger nicht bekannt. Die Abholung des Fahrzeugs war durch den Kläger in Wolfsburg vorgesehen. Wegen der Einseitigkeit wird auf die Bestellbestätigung (Anl. K1, Bl. 6 d. A) verwiesen.

Am 11.11.2016 holte der Kläger das gelieferte Fahrzeug (im Folgenden: Pkw) in Wolfsburg ab und stellte dabei fest, dass es sich um ein dreitüriges Modell handelte. Der Mitarbeiter vor Ort erklärte dem Kläger daraufhin die Bedeutung des Bestellkürzels.

Noch am selben Tag versuchte der Kläger vergeblich, Herrn Baggdorf bei der Beklagten telefonisch zu erreichen.

\* Diese kostet als Sonderausstattung EUR 1300.

Mit Schreiben vom selben Tag verlangte er von der Beklagten die Lieferung eines fünfjährigen Fahrzeugs. Dies lehnte diese mit Schreiben vom 2.12.2016 ab.

Mit Schreiben vom 8.12.2016 setzte der Kläger der Beklagten eine Frist bis zum 22.12.2016 zur Erklärung ein fünfjähriges Fahrzeug zu liefern und drohte andernfalls den Rücktritt an. Dies lehnte die Beklagte mit Schreiben vom 22.12.2016 ab.

Mit Schreiben vom 13.1.2017 erklärte der Kläger den Rücktritt vom Kaufvertrag, verlangte Rückzahlung des Kaufpreises Zug-um-Zug gegen Rückgabe des PKW und setzte hierfür eine Frist bis zum 1.2.2017.

Dies lehnte die Beklagte mit Schreiben vom 30.1.2017 ab.

Der Kläger beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger EUR 36.000 nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszins.

satz seit dem 1.2.2017 zu fallen  
Zug um Zug gegen Rückgabe des  
PKW Golf VII GTI mit dem amtl.  
Kennzeichen HH-MK 1311, Fahrgestell  
nummer WUW77AUF EW03972,

2. festzustellen, dass sich die Beklagte  
mit der Rücknahme des Fahr-  
zeugs in Ausnahmevertrag be-  
findet.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Hilfsweise für den Fall, dass das Gericht  
die Klage für begründet hält, beantragt  
die Beklagte wiederklagernd zunächst

um  
angeklagte  
Autz, nicht  
gestellt zu  
lassen.

1. den Kläger zu verurteilen,  
der Beklagten Auskunft zu  
erteilen über die Fahrlei-  
stung des Golf VII GTI mit  
dem amtl. Kennzeichen HH  
MK 1311 und der Fahr-  
gestellnr. <...>, ausgedr.  
in Kilometern der mit  
dem Fahrzeug gefahrene  
Gesamstrecke gemäß

Tacho bzw. Bordcomputer des Fahrzeugs,

S.O. G

2. der Kläger zu verurteilen, nach Erteilung der Auskunft zu 1. an die Beklagte die Nutzungsvorteile herauszugeben, die sich ausgehend von der Fahrleistung bei Ansatz eines Vorkaufs von 0,5% des Kaufpreises pro 1000 km Fahrleistung ergeben.

Mit Schriftsatz vom 10.5.2017 hat der Klägervertreter die Auskunft erteilt, woran sein Einverständnis mit einer Erledigungserklärung der Beklagten bzgl. des Hilfswidertklageanspruchs zu 1. erteilt und hilfsweise das Anerkenntnis des Hilfswidertklageanspruchs zu 2. erteilt.

ahnw  
Aufbau  
zu den  
Aufträgen

Mit Schriftsatz vom 1.6.2017 hat der Beklagtenvertreter die Erledigung des Hilfswidertklageantrags zu 1. erteilt.

## Entscheidungsgründe

Die Klage ist teilweise begründet. Die Widerklage führt - soweit sie in der Hauptsache noch streitgegenständlich ist - aufgrund des Auerkenntnisses des Klägers zur antragsgemäßen Verurteilung.

I. Die zulässige Klage ist teilweise begründet.

1. Die Klage ist zulässig.

Die sachliche Zuständigkeit des Landgerichts ergibt sich streitwertabhängig aus §§ 1, 5 HS. 1 ZPO, 71 I, 23 Nr. 1 LVG. Die örtliche Zuständigkeit des LG Hamburg ergibt sich aus §§ 12, 17 I ZPO.

Das Feststellungsinteresse des Klägers für den Antrag zu 2. ergibt sich aus §§ 274 II BGB, 756 I ZPO mit Blick auf die spätere Zwangsvollstreckung.

2. Beide Klageanträge können gem. § 260 ZPO gemeinsam verfolgt werden.

2. Die Klage ist teilweise begründet.

a) Der Antrag zu 1. ist teilweise begründet. Dem Kläger steht der geltend gemachte Anspruch aus §§ 316 I, 318 BGB i.V.m. §§ 437 Nr. 2 Alt. 1, 323 I BGB zu. Der Kläger ist vom Vertrag zurückgetreten.

aa) Die Parteien haben am 30.6.2016 einen Kaufvertrag geschlossen. Es fehlt nicht gem. § 155 BGB infolge eines versteckten Dissenses an einer Einigung, denn die Parteien haben sich auf die Lieferung eines fünftürigen Modells geeinigt. Dem steht nicht entgegen, dass das Bestellkürzel in der Bestellbestätigung vom 30.6.2016 auf ein dreitüriges Modell verweist. Gem. §§ 133, 157 BGB sind Willenserklärungen nach dem objektiven Empfängerhorizont auszulegen. Für diese Auslegung ist jedoch nicht nur der Wortlaut, sondern auch die Begleitumstände einzubehalten. Die Begleitumstände des Beratungsgesprächs von Anfang März 2016 führen hier dazu, die Willenserklärungen als auf Lieferung eines fünftürigen Modells gerichtet anzusehen.

legen. Der Kläger ~~hat~~<sup>machte</sup> im Verlauf des Gesprächs deutlich, dass er ein fünf-türiges Modell kaufen wolle. Dazu bedurfte es keines ausdrücklichen Hinweises. Vielmehr war der Wille des Klägers vor dem Hintergrund seiner Schilderung seines bisherigen viertürigen Fahrzeugs und im Lichte der Besichtigung und der Probefahrt ausschließlich fünf-türiger Fahrzeuge für einen verständigen Dritten ersichtlich. Im Lichte dieser Umstände ist nicht nur die Annahme des Klägers, sondern auch das diesem vorangehende Angebot der Beklagten als auf ein fünf-türiges Modell gerichtet zu sehen.

bb) Der Pkw war mangelhaft. Es kann dahinstehen ob sich dies aus § 434 II 1 Nr. 1 BGB ergibt (wenn man in der Einigung auf ein fünf-türiges Modell eine Beschaffenheitsvereinbarung erblickt) oder aus § 434 V BGB (wenn man in den drei- bzw. fünf-türigen Modellen bereits von vornherein unterschiedliche Modelle erblickt). In beiden Fällen ✓ entspricht der Pkw nicht dem geschuldeten fünf-türigen Modell.

cc) Der Mangel lag auch im Zeitpunkt des Gefahrübergangs, d.h. gem. § 446 S. 1 BGB bei Übergabe vor.

dd) Der Kläger hat der Beklagten eine angemessene Frist zur Nacherfüllung gem. § 323 I BGB gesetzt, die erfolglos verstrichen ist. Der Kläger hat die Beklagte erstmals mit Schreiben vom 11.11.2016 zur Lieferung eines fünf-türigen Fahrzeugs aufgefordert. Die Klägerin kann dem über zwei Monate nicht nach.

ee) Der Rücktritt ist nicht gem. § 323 II 2 BGB wegen Überblichkeit der Pflichtver-

Pygüdy 2,

letztlich ausgeschlossen.

ff) Der Rücktritt ist auch nicht wegen Unverhältnismäßigkeit der Nachbefüllung gem. § 439 II BGB ausgeschlossen. Selbst wenn die Nachbefüllung unverhältnismäßig wäre (was schon aufgrund fehlender Vorträge der Beklagten unschlussig ist), lässt dies das Rücktrittsrecht gem. § 437 Nr. 2 Alt. 1 BGB unberührt, das nur durch § 323 II 2 BGB begrenzt wird.

gg) Der Kläger hat den Rücktritt mit Schreiben vom 13.1.2017 gegenüber der Beklagten erklärt.

hh) Der Zinsanspruch beruht auf §§ 280 I, II, 286 I, 288 I BGB. Durch den Ablauf der im Schreiben vom 13.1.2017 bestimmten Frist zur Rückgewähr des Kaufpreises geriet die Beklagte in Verzug. Dieser begann jedoch gem. § 187 I BGB erst mit Ablauf des 1.2.2017. Verzug trat damit erst am 2.2.2017 ein.

b) Der Antrag zu 2. ist vollumfänglich begründet. Der Kläger ist gem. § 346 I BGB zur Herausgabe des PKW an die Beklagte verpflichtet. Die Beklagte hat diese ihr angebotene Leistung gem. § 293 BGB nicht angenommen. Das mündliche Angebot des Klägers im Schreiben vom 13.1.2017 genügt insoweit gem. § 295 S. 1 BGB, weil die Beklagte den Rücktritt und damit konkludent auch die Annahme des PKW mit Schreiben vom 30.1.2017 zurückwies.

~~II. Über den Widerklageantrag~~ war grund-

II. Über den Widerklageantrag zu 2. war grundsätzlich zu entscheiden, da mit der Begründetheit der Klage die innerprozessuale Bedingung eingehalten ist. Demgegenüber ist der Widerklageantrag zu 1. infolge der ein stimmenden Erledigungserklärung der Parteien in der Hauptsache erledigt.

Soweit noch streitgegenständlich, war die Klägerin antragsgemäß zu verurteilen, da auch insoweit die innerprozessuale

Bedingung des Anerkenntnisses eingetreten ist.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 92 II Nr. 1, 91a I 1, 93 ZPO.

1. Hinsichtlich der Klage beruht die Kostenentscheidung auf § 92 II Nr. 1 ZPO. Der Beklagten waren die gesamten Kosten aufzuerlegen, da die zuviel beantragte Forderung von einem Tag geringfügig ist und aufgrund der Gebührenneutralität gem. § 43 I GKG keine höheren Kosten verursacht.

z.w. bspw.  
„Beklagte“  
Wang

2. Hinsichtlich des Widerklageantrags zu 1. war gem. § 91a I 1 ZPO nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstands über die Kosten zu entscheiden. Billig ist die Kostentragung der Parteien die den Rechtsstreit insoweit verloren hätte. Dies ist der Kläger. Der Beklagten steht nach dem bisherigen Sach- und Streitstand ein Auskunftsanspruch aus § 242 BGB zu, da das Rückgewährschuldverhältnis der Beklagten gem. § 346 II 1 Nr. 1 BGB ein Anspruch auf Nutzungs-

ersatz zusteht, dessen Berechnung wesentlich von der Fahrleistung des Klägers abhängt. Diese ist der Beklagten nicht bekannt. Ein Auskunftsanspruch der Beklagten gegen den Kläger ist daher geboten, damit die Beklagte über den Umfang ihres Rechts Gewissheit erlangt, weil der Kläger diese Auskunft unerschweren kann.

ZL 2;  
(Auftraggeber  
d. § 93 Z)

Auch insoweit sind jedoch gem. § 92 II Nr. 1 ZPO die Kosten letztlich der Beklagten aufzuerlegen, da der Auskunftsanspruch nur mit einem Fünftel des Werts des infolge der Auskunft quantifizierten Leistungsanspruchs zu berücksichtigen ist. Dies sind hier bei einem Leistungsanspruch aus § 346 II 1 Nr. 1 BGB i.H.v. EUR 1440 lediglich EUR 288.

3. Hinsichtlich des Wiedertlageauftrags zu 2. beruht die Kostenentscheidung auf § 93 ZPO. Der Kläger hat den Wiedertlagend geltend gemachten Anspruch sofort im ersten Schriftsatz nach Erhebung der Wiedertlage anerkannt. Er hat auch keinen Anlass zur Klageerhebung gegeben. Die Beklagte

hat den Anspruch auf Nutzungsersatz vorprozessual nicht geltend gemacht. Vielmehr hat sie bereits den Rücktritt pauschal zurückgewiesen. In dieser Situation war der Kläger nicht gehalten, die Nutzungsentschädigung von sich aus anzufordern.

§ 708 Abs. 1: IV. Der Vollstreckbarkeitsauspruch beruht auf § 709 S. 2 ZPO.

< Rechtsbehelfsbelehrung: gem. § 232 S. 2 ZPO entbehrlich >

< Unterschrift >

Dr. Meyer

Richter am Landgericht.

## Beschluss

(Rubrum wie oben)

Der Streitwert wird auf EUR 37.440 festgesetzt.

## Gründe

Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 39 I, 43 I, 45 I AKG.\*

Die Forderung im Klageantrag bleibt gem. § 43 I AKG unberücksichtigt.

Der Widerklageantrag zu 1. bleibt gem. § 45 I 2 AKG unberücksichtigt, da über ihn infolge der Erledigung nicht mehr entschieden wurde.

Der Widerklageantrag zu 2. erhöht den Streitwert gem. § 45 I 1 u. 2 AKG.

\* Der Klageantrag zu 2. bleibt gem. § 45 I 3 AKG unberücksichtigt.  
(Unterschrift)

### 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 Rückgabe des PKW Golf VI GTI mit dem amtlichen Kennzeichen HH-MK 1311, Fahrgestell-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.

#### 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 Fahrzeugs 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 beehrte 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

✓  
✓  
✓  
✓  
✓  
S 2 (-) ✓  
zu Klage/Antrag  
I  
dazu Randbe-  
merkungen i-  
der Klausur  
I

## Entscheidungsgründe

### A. 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 Rücküberweisung; 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.

(-)

(-)

(-)

§ 260 ZGO ist  
für unwirksam

✓

✓

✓

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 Bekl nicht berufen können, weil es sich um einen Verbrauchsgüterkauf gem. § 474 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 Kaufpreiszahlung (ernsthaft 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. § 254 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.

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 Kosten E 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).

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).

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)

Das Reibren ist i.O.; die Tena ist überwiegend korrekt formuliert. Die TB ist mit Ausnahme der Darstellung zu den Aufträgen i- Ordre und entspricht den gesetzlichen Anforderungen. Die EB können ganz überwiegend überzeugen; sie sind stringent formuliert, einige Male werden die Frage aber etwas zu knapp bearbeitet / begründet. Insgesamt aber ein sehr gute Arbeit! gut / 14 Punkte