
Datum: 27.08.2015
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 28. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 28 U 159/14
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2015:0827.28U159.14.00

Vorinstanz: Landgericht Paderborn, 2 O 281/14
Schlagworte: Autokauf. Wohnmobil. Reisemobil. Fernabsatzgeschäft. AGB. Vertragsstrafe
Normen: BGB § 323, BGB § 826; BGB § 138 Abs. 1
Leitsätze:

Zum Abschluss eines Kaufvertrages über ein Kraftfahrzeug bei nachträglicher Änderung der verbindlichen Bestellung.

Zum einem durch AGB geregelten Schadensersatzanspruch bei Nichtabnahme eines Kraftfahrzeugs.

Zum Rücktritt vom Kaufvertrag bei Untergang/Beschädigung der Kaufsache.

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 04.11.2014 verkündete Urteil der Einzelrichterin der 2. Zivilkammer des Landgerichts Paderborn teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 6.179,25 EUR zu zahlen nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz ab dem 11.04.2014.

Die Beklagte wird verurteilt, die Klägerin von einer Honorarforderung ihrer Prozessbevollmächtigten – der Rechtsanwälte Dr. I pp. aus T – in Höhe von 546,50 EUR freizustellen.

Im Übrigen bleibt die Klage abgewiesen.

Die weitergehende Berufung der Klägerin wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Beklagte zu 80% und die Klägerin zu 20%. Etwaige durch Anrufung des unzuständigen Landgerichts I entstandene Mehrkosten trägt die Klägerin.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

I.	1
Die Klägerin macht gegen die Beklagte als Alleinerbin ihres verstorbenen Ehemannes Schadensersatzansprüche wegen der Nichtabnahme eines neuen Wohnmobils geltend.	2
Die Klägerin handelt gewerblich mit Wohnmobilen. Sie unterhielt im September 2013 einen Messe-Stand auf dem Caravan-Salon in E. Der dortige Stand wurde am 01.09.2013 von Herrn L aufgesucht, dem damaligen Ehemann der Beklagten.	3
Herr L unterzeichnete bei dieser Gelegenheit ein Formular über die verbindliche Bestellung eines neuen Wohnmobils des französischen Herstellers U vom Typ D zum Preis von 40.795,00 EUR.	4
In dem Bestellformular wurde auf die umseitigen Verkaufsbedingungen verwiesen, die folgende Klauseln enthielten:	5
<i>I. Vertragsabschluss ...</i>	6
<i>Der Käufer ist an die Bestellung höchstens bis drei Wochen, bei Nutzfahrzeugen bis sechs Wochen gebunden. ... Der Kaufvertrag ist abgeschlossen, wenn der Verkäufer die Annahme der Bestellung des näher bezeichneten Kaufgegenstands innerhalb der jeweils genannten Fristen schriftlich bestätigt oder die Lieferung ausführt. ...</i>	7
<i>V. Abnahme</i>	8
<i>1. Der Käufer ist verpflichtet, den Kaufgegenstand innerhalb von 14 Tagen ab Zugang der Bereitstellungsanzeige abzunehmen.</i>	9
<i>2. Im Falle der Nichtabnahme kann der Verkäufer von seinen gesetzlichen Rechten Gebrauch machen. Verlangt der Verkäufer Schadensersatz, so beträgt dieser 15% des Kaufpreises. Der Schadensersatz ist höher oder niedriger anzusetzen, wenn der Verkäufer einen höheren Schaden nachweist oder der Käufer nachweist, dass ein geringerer oder überhaupt kein Schaden entstanden ist.</i>	10
Ebenfalls am 01.09.2013 wurde ein Ankaufschein betreffend das bislang von Herrn L genutzte Wohnmobil vom Typ G ausgefüllt. In dem entsprechenden Formular wurde vereinbart, dass dieses Wohnmobil für 12.000,00 EUR an die Klägerin verkauft wird. Die Zahlung des Kaufpreises sollte durch Anrechnung auf den Kaufpreis für das neue Wohnmobil erfolgen, so dass in dem für das neue Wohnmobil ausgefüllten Bestellschein nur die	11

Zuzahlung von 28.795,00 EUR ausgewiesen wurde.

Hinsichtlich dieser 28.795,00 EUR wurde Herrn L über die Klägerin ein Kreditvertrag bei der D GmbH vermittelt. 12

Im Nachgang zu der Bestellung setzte der Fahrzeughersteller die Klägerin davon in Kenntnis, dass der bestellte Fahrzeugtyp nur noch mit ESP ausgeliefert werde. Der Geschäftsführer der Klägerin versuchte deshalb, sich mit Herrn L telefonisch in Verbindung zu setzen und einen Aufpreis von 400,00 EUR zu vereinbaren. 13

Der Geschäftsführer erreichte Herrn L aber nicht und übersandte ihm deshalb ein Schreiben vom 27.09.2013, in dem es hieß: 14

Sehr geehrter Herr L, 15

wir bestätigen Ihnen – das am 1.9.2013 auf der Messe in E bestellte Reisemobil mit einer Änderung: zusätzlich ESP für € 400,-- (da alle Chassis nur mit ESP kommen) Habe mehrfach versucht Sie tel. zu erreichen.... 16

Wir bedanken uns nochmals für den Auftrag. 17

Das Gesetz will es leider so, deshalb die Bestätigung per Einschreiben.... 18

Nach Erhalt dieses Schreibens kam es zu einer telefonischen Unterredung zwischen der Klägerin und Herrn L, deren Inhalt streitig ist. 19

Am 30.09.2013 bestellte die Klägerin bei dem Hersteller das Wohnmobil zum Preis von netto 28.921,44 EUR. 20

Am 20.10.2013 setzte die Klägerin eine an Herrn L adressierte Fahrzeugrechnung auf, die sich einschließlich der Kosten für das ESP auf 41.195,00 EUR belief. 21

Die Klägerin vereinbarte mit Herrn L einen Abholungstermin auf den 04.11.2013. 22

An diesem Tag begab Herr L sich mit seinem alten Wohnmobil von Anröchte aus auf den Weg zur Klägerin nach O. Herr L kam aber nicht bei der Klägerin an, weil er auf der Fahrt einen Unfall erlitt, an dessen Folgen er am 09.11.2013 verstarb. Sein bisheriges Wohnmobil erlitt einen Totalschaden. 23

Die Beklagte ist Alleinerbin ihres verstorbenen Ehemannes. Sie erfuhr erst im Krankenhaus von der Bestellung des neuen Wohnmobils. 24

Am 27.11.2013 teilte die Beklagte der Klägerin schriftlich mit, dass ihr Ehemann auf dem Weg zur Abholung des neuen Wohnmobils einen Unfall gehabt habe und verstorben sei. Sie selbst habe keine Verwendung für das Fahrzeug und auch keine Finanzierungsmöglichkeit. Aus diesem Grund bat sie, den Kaufvertrag wieder rückgängig zu machen. Den bereits erhaltenen Fahrzeugbrief und die zum Fahrzeug gehörenden Unterlagen sandte die Beklagte an die Klägerin zurück. 25

Am 22.12.2013 übersandte die Klägerin der Beklagten eine Rechnung, die sich auf 25% der Kaufsumme, also auf 10.298,75 EUR, belief. 26

Am 07.01.2014 ließ die Beklagte der Klägerin durch Anwaltsschreiben mitteilen, dass ein Kaufvertrag nicht zustande gekommen sei, weil die Klägerin die Bestellung nicht wie 27

vertraglich vorgesehen bestätigt und innerhalb der Frist auch keine Auslieferung vorgenommen habe. Außerdem habe der Kaufvertrag unter der Bedingung der Finanzierung gestanden; diese Finanzierung sei aber nicht zustande gekommen.

Am 16.01.2014 antwortete die Klägerin, dass sie das Angebot einer Einmalzahlung zurückziehe. Sie forderte die Beklagte auf, das bereits zugelassene Fahrzeug innerhalb von 14 Tagen – bis zum 03.02.2014 – abzuholen. 28

Nachdem die Beklagte dem nicht nachkam, ließ die Klägerin durch Anwaltsschreiben vom 25.03.2014 den Rücktritt vom Kaufvertrag erklären. Die Klägerin ließ außerdem Schadensersatzansprüche in Höhe von 6.274,55 EUR (Mindereinnahmen wegen des neuen Wohnmobils) und 3.000,00 EUR (entgangener Erlös aus der Weiterveräußerung des gebrauchten Wohnmobils) geltend machen und verlangte den Ersatz eines auf 41.195,00 EUR bezogenen Zinsschadens von 6,75% ab dem 04.02.2014. 29

Nachdem keine Zahlungen geleistet wurden, hat die Klägerin am 24.06.2014 – zunächst vor dem Landgericht I – eine Zahlungsklage anhängig gemacht, die sich auf den in den AGB vorgesehenen pauschalierten Schadensersatzanspruch von 15% des Kaufpreises, also auf 6.179,25 EUR, bezog und auf vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten von 546,50 EUR. 30

Die Klägerin hat dazu die Auffassung vertreten, dass ein verbindlicher Kaufvertrag über das neue Wohnmobil unter Einbeziehung ihrer Verkaufsbedingungen zustande gekommen sei. Die nachträgliche Ergänzung des ESP mit dem um 400,00 EUR höheren Kaufpreis habe daran nichts geändert, denn Herr L habe sich damit telefonisch ausdrücklich einverstanden erklärt und habe folglich auch zur Abholung des Neufahrzeugs anreisen wollen. Auch das Darlehen über den Restkaufpreis habe zum Abruf bereit gestanden; ein Widerruf sei nicht erklärt worden. 31

Durch Klageerweiterung vom 22.08.2014 hat die Klägerin zusätzlich Ansprüche geltend gemacht im Zusammenhang mit dem nach ihrer Auffassung verbindlichen Ankauf des gebrauchten Wohnmobils. Weil dessen Übergabe nicht mehr möglich sei, habe sie gem. § 285 BGB einen Anspruch auf die erhaltenen Surrogate, nämlich auf die erhaltene Versicherungsleistung und auf den für das verunfallte Fahrzeug erzielten Verkaufserlös. 32

Die Klägerin hat beantragt, 33

1. die Beklagte zu verurteilen, an sie 6.179,25 EUR zuzüglich Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 11.04.2014 sowie vorgerichtliche Rechtsanwaltsvergütung in Höhe von 546,50 EUR nebst fünf Prozentpunkten an Zinsen seit Rechtshängigkeit zu zahlen 34

2. die Beklagte zu verurteilen, Auskunft darüber zu erteilen, 35

a) welchen Schadensersatzbetrag sie von der gegnerischen Versicherung erhalten hat für den Totalschaden am Fahrzeug FIAT Pössl 2 Win mit dem amtlichen Kennzeichen am 04.11.2013 SO-HK 1312 36

b) welchen Verkaufserlös sie erzielt hat durch den Verkauf des unfallbeschädigten Fahrzeugs G mit dem amtlichen Kennzeichen am 04.11.2013 ##### 37

3. erforderlichenfalls die Richtigkeit und Vollständigkeit ihrer Angaben an Eides statt zu versichern. 38

4.	an sie Ersatz zu leisten in einer nach Erteilung der Auskunft noch zu bestimmenden Höhe nebst fünf Prozentpunkten an Zinsen seit	Rechtshängigkeit.	39
	Die Beklagte hat beantragt,		40
	die Klage abzuweisen.		41
	Sie hat in Abrede gestellt, dass es zu einem wirksamen Kaufvertrag über das Neufahrzeug gekommen sei. Die Auftragsbestätigung vom 27.09.2013 enthalte ein neues Vertragsangebot, das der Verstorbene nicht angenommen habe; vielmehr habe der Verstorbene den Kaufpreis bei Abholung nachverhandeln wollen. Wenn man hingegen davon ausgehe, dass ein geänderter Kaufvertrag zustande gekommen sei, dann könne dies nur telefonisch erfolgt sein. In diesem Fall habe der Beklagten ein Widerrufsrecht i.S.d. §§ 312d, 355 BGB zugestanden, das sie durch ihr Schreiben vom 27.11.2013 auch ausgeübt habe. Im Übrigen sei ein eventueller Kaufvertrag mit dem Darlehensvertrag verbunden gewesen. Der Verstorbene habe den Darlehensantrag aber widerrufen; deshalb sei das Darlehen auch nicht ausgezahlt worden. Zumindest sei ein solcher Widerruf sinngemäß in ihrer Erklärung gegenüber der D GmbH zu sehen, dass ihr Ehemann verstorben sei und das Darlehen nicht mehr benötigt werde. Schließlich hat die Beklagte auch den behaupteten Schaden bestritten und behauptet, die Klägerin habe das neue Wohnmobil sofort nach der Rücktrittserklärung für 40.795,00 EUR verkaufen können.		42
	Das Landgericht hat der Klage nach Anhörung der Parteien nur zu einem Teil stattgegeben und das wie folgt begründet:		43
	Die Klägerin könne wegen der Nichtabnahme des Neufahrzeugs grundsätzlich Schadensersatz beanspruchen.		44
	Ein entsprechender Kaufvertrag sei dadurch zustande gekommen, dass die Klägerin Herrn L am 27.09.2013 ein abgeänderte Annahmeerklärung mit der Bedeutung eines neuen Angebots i.S.d. § 150 Abs. 2 BGB übersandt habe. Dieses Angebot habe Herr L telefonisch angenommen. Dies sei vom Geschäftsführer der Klägerin plausibel dargestellt worden; anders sei auch nicht die Vereinbarung des Abholtermins zu verstehen.		45
	Der Kaufvertrag sei auch nicht gem. §§ 495, 358 Abs. 2, 355 Abs. 2 BGB durch einen Widerruf des Darlehensvertrags entfallen, denn die D GmbH habe am 20.08.2014 schriftlich bestätigt, dass Herr L keinen Widerruf erklärt habe. Auch die Beklagte selbst habe mit ihrer Benachrichtigung der D GmbH über den Tod ihres Ehemannes keinen Widerruf des Darlehens erklärt.		46
	Eine Widerrufsberechtigung habe sich auch nicht aus §§ 355, 312d, 312b BGB ergeben. Der Vertragsschluss sei zwar teilweise telefonisch erfolgt. Gleichwohl liege aber kein Fernabsatzvertrag vor, weil Herr L bereits in der Anbahnungsphase auf dem Messestand über die Einzelheiten des Vertrages informiert worden sei.		47
	Als Folge der Nichtabnahme könne die Klägerin allerdings keinen pauschalierten Schadensersatz in Höhe von 15% verlangen. Nach den unwidersprochen gebliebenen Angaben des Geschäftsführers der Klägerin im Verhandlungstermin habe er das neue Wohnmobil im April 2014 für 37.900,00 EUR verkaufen können. Der Schaden der Klägerin belaufe sich deshalb nur auf 41.195,00 EUR abzüglich 37.900,00 EUR, d.h. auf 3.295,00 EUR.		48

Die Klägerin könne darüber hinaus auch eine Zahlung in Höhe der Versicherungsleistung verlangen, die die Beklagte nach eigenen Ausführungen in Höhe von 13.500,00 EUR ausgezahlt bekommen habe. Weil die Klägerin andererseits den Rücktritt vom Kaufvertrag erklärt und selbst den Ankaufvertrag nicht mehr erfüllt habe, stehe ihr nur ein Schadensersatz nach der Differenzmethode zu. Dieser belaufe sich auf 13.500,00 EUR abzüglich der vereinbarten 12.000,00 EUR, also auf 1.500,00 EUR.

Dementsprechend hat das Landgericht die Beklagte verurteilt, an die Klägerin 4.795,00 EUR zuzüglich Zinsen zu zahlen, wobei die vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten nicht zuerkannt wurden, weil die Kosten einer den Verzug erst begründenden Erstmahnung nicht ersatzfähig seien. 50

Dieses Urteil wurde zunächst von beiden Parteien mit der Berufung angegriffen, mit denen sie ihre erstinstanzlichen Anträge weiterverfolgt haben. 51

Die Klägerin beanstandet, dass das Landgericht nicht von der geltend gemachten 15%igen Schadenspauschale ausgegangen sei. Der vom Landgericht angenommene Differenzschaden von 3.295,00 EUR sei zu niedrig. Im Falle einer konkreten Schadensberechnung hätte berücksichtigt werden müssen, dass sie das von Herrn L bestellte Wohnmobil für 28.343,01 EUR angeschafft hatte und es für netto 34.617,65 EUR an Herrn L hätte weiterverkaufen können. Ihr Schaden belaufe sich insoweit zum einen auf die Mindereinnahme von 6.274,55 EUR. Dieser Schaden sei auch nicht dadurch gemindert, dass letztlich ein anderer Kunde das streitgegenständliche neue Wohnmobil gekauft habe, denn dieser Kunde hätte sich ansonsten für ein anderes Fahrzeug entschieden. Ein zusätzliches Geschäfts sei ihr auch dadurch entgangen, dass sie das gebrauchte Wohnmobil von Herrn L nicht habe weiterverkaufen können. Dadurch sei ihr ein Gewinn von 3.000,00 EUR entgangen. Berücksichtige man zusätzlich die Zinsaufwendungen und die Standkosten für das neue Wohnmobil, so belaufe sich ihr tatsächlicher Schaden letztlich auf 12.600,40 EUR. 52

Ferner habe das Landgericht rechtsfehlerhaft nicht die vorgerichtliche Anwaltsvergütung zuerkannt und nicht über die Auskunftsanträge entschieden. Das Landgericht habe im Zusammenhang mit dem von ihr geltend gemachten Ersatzleistung auch nicht einfach einen Betrag von 1.500,00 EUR ausurteilen dürfen, denn die von der Beklagten in der Verhandlung genannte Entschädigungsleistung von 13.500,00 EUR sei bestritten gewesen. 53

Die Klägerin beantragt, 54

(1.) das Urteil des Landgerichts Paderborn abzuändern und die Beklagte zu verurteilen 55

a) an sie 6.179,25 EUR zuzüglich Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 11.04.2014 sowie vorgerichtliche Rechtsanwaltsvergütung in Höhe von 546,50 EUR nebst fünf Prozentpunkten an Zinsen seit Rechtshängigkeit zu zahlen 56

b) ihr Auskunft darüber zu erteilen, 57

aa) welchen Schadensersatzbetrag sie von der gegnerischen Versicherung erhalten hat für den Totalschaden am Fahrzeug G mit dem amtlichen Kennzeichen am 04.11.2013 ##### 58

bb) welchen Verkaufserlös sie erzielt hat durch den Verkauf des unfallbeschädigten Fahrzeugs G mit dem amtlichen Kennzeichen am 04.11.2013 #####

Die Beklagte hat zunächst beantragt, 60

die Klage abändernd vollständig abzuweisen. 61

Nach Hinweiserteilung im Senatstermin hat sie ihre Berufung zurückgenommen. 62

Sie beantragt nurmehr, 63

die gegnerische Berufung zurückzuweisen. 64

Die Beklagte betont, dass das Landgericht zutreffend davon ausgegangen sei, dass die Auftragsbestätigung vom 27.09.2013 als neues Angebot gewertet werden müsse. In diesem neuen Angebot seien aber die AGB der Klägerin nicht mit einbezogen worden. Deshalb fehle es an der Grundlage für den pauschalierten Schadensersatz; einen konkreten Schadenseintritt müsse die Klägerin hingegen beweisen. Wenn man umgekehrt davon ausgehe, dass mit der Auftragsbestätigung vom 27.09.2013 auch die AGB der Klägerin einbezogen worden seien, dann habe es für den wirksamen Vertragsschluss wiederum binnen drei Wochen einer schriftlichen Annahmeerklärung bedurft. Statt dessen soll aber nach Behauptung des Geschäftsführers der Klägerin am 24.10.2013 über den Vertragsschluss telefoniert worden sein. Letztlich könne deshalb ein Vertragsschluss zwischen der Klägerin und ihrem verstorbenen Ehemann nicht festgestellt werden. 65

Das Landgericht habe auch fehlerhaft einen Widerruf des Darlehensvertrages verneint. In der Mitteilung, dass das Darlehen nicht mehr benötigt werde, weil der Erblasser verstorben sei, müsse ein Widerruf gesehen werden. Damit sei der Kaufvertrag als verbundenes Geschäft zumindest nicht mehr wirksam gewesen. 66

Der vom Landgericht teilweise zuerkannte Anspruch auf das stellvertretende commodum bestehe schon deshalb nicht, weil die Klägerin keinen Anspruch auf Übereignung des Altfahrzeugs gehabt habe. Der Verstorbene habe das Fahrzeug vielmehr nur als Leistung an Erfüllung statt angeboten. Zumindest hätte das Landgericht den Schadensersatzanspruch wegen § 285 Abs. 2 BGB um das Surrogat kürzen müssen. 67

Im Übrigen habe das Landgericht ihre Behauptung übergangen, dass die Klägerin das Neufahrzeug für 40.795,00 EUR weiterverkauft habe. Dazu sei die Vernehmung des Geschäftsführers der Klägerin beantragt worden 68

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils sowie auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen. 69

II. 70

Die Berufung der Klägerin ist im tenorierten Umfang begründet. 71

1. Die Klägerin hat gegen die Beklagte wegen der Nichtabnahme des neuen Wohnmobils aus §§ 433, 323 Abs. 1, 325, 281 Abs. 1, 280 Abs. 1 i.V.m. § 1922 BGB einen Anspruch auf Schadensersatz, der sich nicht nur auf den vom Landgericht angenommenen Betrag von 3.295,00 EUR, sondern auf die eingeklagten 6.179,25 EUR beläuft. 72

a) Nachdem die Beklagte ihre eigenständige, auf Klageabweisung gerichtete Berufung zurückgenommen hat, steht zwischen den Parteien letztlich nicht mehr im Streit, dass die Beklagte dem Grunde nach wegen der Nichterfüllung des Kaufvertrages über das Wohnmobil vom Typ D zum Schadensersatz verpflichtet ist.

Das Landgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass der Kaufvertrag nicht durch Übersendung der Auftragsbestätigung vom 27.09.2013 zustande kam. Diese Bestätigung enthielt wegen des Mehrpreises für das ESP eine inhaltliche Abänderung und ging auch erst nach Ablauf der 3-Wochen-Frist bei dem verstorbenen Ehemann der Beklagten ein, so dass es gem. § 150 BGB als neues Angebot zum Abschluss des Kaufvertrages anzusehen war (Reinking/Eggert *Der Autokauf*, 12. Aufl. 2014, Rnrrn. 32f). Ebenfalls ohne Rechtsfehler war die Schlussfolgerung des Landgerichts, dass der verstorbene Ehemann der Beklagten dieses Angebot einschließlich der Zuzahlung von 400,00 EUR angenommen haben muss, weil er ansonsten nicht die Zulassung des neuen Wohnmobils auf seinen Namen veranlasst und sich zum Austausch der Wohnmobile auf den Weg zur Klägerin begeben hätte. 74

Der Kaufvertrag ist auch nicht nachträglich weggefallen. Aufgrund der persönlichen Anbahnung auf dem Messestand lag einerseits kein widerrufliches Fernabsatzgeschäft i.S.d. § 312b BGB a.F. vor. Und andererseits wurde auch hinsichtlich des vom Ehemann der Beklagten am 01.09.2013 unterzeichneten Darlehensvertrages nicht innerhalb der 14tägigen Frist der §§ 495, 355 BGB ein sich auf den damit verbundenen Kaufvertrag auswirkender Widerruf erklärt. 75

Damit war der verstorbene Ehemann der Beklagten aus dem Kaufvertrag über das neue Wohnmobil zur Abholung des Fahrzeugs und zur Kaufpreiszahlung verpflichtet. Dieser Verpflichtung ist er unfallbedingt nicht nachgekommen. Und auch die Beklagte hat dies trotz der gem. § 281 Abs. 1 S. 1 BGB bis zum 03.02.2014 gesetzten Frist nicht nachgeholt. Deshalb konnte die Klägerin am 25.03.2014 gem. § 323 Abs. 1 BGB vom Kaufvertrag zurücktreten und gem. § 325 BGB daneben Schadensersatz statt der Leistung verlangen (§ 281 BGB). 76

b) Die Höhe des Schadensersatzanspruchs belief sich entsprechend der Regelung in Ziff. V. der Verkaufsbedingungen der Klägerin auf 15% des Kaufpreises, also auf 6.179,25 EUR. 77

Entgegen der Auffassung der Beklagten erfolgte der Abschluss des Kaufvertrages über das neue Wohnmobil i.S.d. § 305 BGB unter Einbeziehung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin. 78

Zwar beruhte der Vertragsschluss nicht mehr im eigentlichen Sinne auf dem ursprünglichen Bestellschein vom 01.09.2013, sondern auf der verspäteten und inhaltlich abweichenden Auftragsbestätigung vom 27.09.2013, die gem. § 150 BGB als neues Angebot anzusehen war. Diese Auftragsbestätigung enthielt keinen – erneuten – Hinweis auf die beabsichtigte Geltung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die auf der Rückseite des Bestellscheins abgedruckt waren. Darauf kommt es aber nicht an, denn nach § 305 Abs. 2 BGB müssen der Hinweis auf die Einbeziehung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen und die Möglichkeit ihrer Kenntnisnahme „bei Vertragsschluss“ vorliegen. Für den Vertragsschluss sind nicht nur die gewechselten Willenserklärungen als solche maßgeblich, sondern auch Vorfelderklärungen, die wesentliche Vertragsbestandteile beinhalten. So war auch im Streitfall das ursprüngliche Bestellformular für den Erwerb des Wohnmobils nicht bedeutungslos, sondern aus ihm gingen nach wie vor die Angaben zu dem Wohnmobil und der Kaufpreis hervor, der lediglich wegen des ESP im Nachhinein um 400,00 EUR angehoben wurde. Dementsprechend musste auch der in diesem Bestellformular enthaltene 79

und vom Ehemann der Beklagten zur Kenntnis genommene Hinweis auf die Allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht noch einmal wiederholt werden; dieser Hinweis wirkte vielmehr bis zum letztendlichen Vertragsschluss fort (Pfeiffer, in: Wolf/Lindacher/Pfeiffer *AGB-Recht*, 6. Aufl. 2013, § 305 Rnr. 101).

Die in den Verkaufsbedingungen der Klägerin vorgesehene Pauschalierung des Schadensersatzanspruchs wegen Nichtabnahme war gem. § 309 Nr. 5 BGB zulässig, weil sie dem Käufer die Möglichkeit offenhielt, den Nichteintritt des Schadens bzw. eine geringere Schadenshöhe nachzuweisen (Reinking/Eggert a.a.O Rnr. 369). Insbesondere wird bei Kauf eines Neufahrzeugs auch eine Schadenspauschale von 15% des Kaufpreises der Höhe nach für angemessen erachtet (BGH NJW 2012, 3230). 80

Entgegen der Einschätzung des Landgerichts lag auch kein unstreitiger Sachvortrag vor, der es prozessual geboten hätte, statt der eingeklagten Pauschale lediglich einen geringeren Schadensbetrag zuzuerkennen. 81

Dabei mag dahinstehen, ob die Beklagte sich prozessual gesehen die Erklärung des Geschäftsführers der Klägerin zu eigen gemacht hat, er habe das streitgegenständliche Wohnmobil später an einen anderen Kunden für 37.900,00 EUR veräußert. 82

Denn jedenfalls stellte die Differenz zwischen diesem Betrag und dem mit Herrn L vereinbarten Kaufpreis von 41.195,00 EUR nicht den einzig relevanten Posten im Rahmen einer konkreten Schadensberechnung dar. 83

Bereits aus dem vorgerichtlichen Schreiben der Klägervertreter vom 25.03.2014 ging hervor, dass die Klägerin – wie sie auch in der Berufungsinstanz betont – von einem Schaden ausgeht, der deutlich über der geltend gemachten Pauschale liegen soll. 84

Die Klägerin legt dazu mit der Berufungsbegründung dar, dass sie seinerzeit 28.343,01 EUR netto für den Einkauf des Wohnmobils bei dem Hersteller U habe aufwenden müssen. Durch den Weiterverkauf an Herrn L habe sie einen Nettobetrag von 34.617,65 EUR vereinnahmen können, so dass eine rechnerische Differenz von 6.274,64 EUR zu konstatieren sei. 85

In diesem Zusammenhang konnte das Kompensationsgeschäft mit dem anderweitigen Käufer des streitgegenständlichen Wohnmobils nicht als schadensmindernd angesehen werden, weil eine tatsächliche Vermutung dafür spricht, dass dieser Käufer sich ansonsten für den Erwerb eines anderen Neufahrzeugs entschieden hätte (BGH NJW 2000, 1409 - juris-Tz. 12). Dieses Zusatzgeschäft ist der Klägerin nicht ausschließbar entgangen mit der Folge eines insoweit entstandenen weiteren Schadens. 86

Außerdem konnte die Klägerin den mit Herrn L vereinbarten Nettokaufpreis von 34.617,65 EUR nicht bereits Anfang November 2013 vereinnahmen; vielmehr ist ihr ein anderweitiger Verkauf des Wohnmobils erst im April 2014 gelungen. Vor diesem Hintergrund ist der Klägerin nicht ausschließbar ein zusätzlicher Zinsschaden entstanden. 87

Außerdem geht die Klägerin bei ihrer alternativ angeführten konkreten Schadensberechnung davon aus, dass ihr durch den unterbliebenen Einkauf des bis dahin von Herrn L genutzten Wohnmobils noch ein Weiterveräußerungsgewinn von 3.000,00 EUR entgangen sei. 88

Der mit der Nichterfüllung des Kaufvertrages zusammenhängende tatsächliche Schaden soll sich also nicht auf einen vermeintlich unstreitigen Betrag von 3.295,00 EUR belaufen, sondern auf eine behauptete Größenordnung von über 12.000,00 EUR. 89

Soweit die Beklagte in diesem Zusammenhang erstinstanzlich umgekehrt die Behauptung aufgestellt hatte, der Klägerin sei praktisch gar kein Schaden entstanden, weil es ihr gelungen sei, das Wohnmobil sofort nach der Rücktrittserklärung für 40.795,00 EUR zu verkaufen, war das Landgericht nicht gehalten dem darauf bezogenen Beweisantritt der Beklagten – „Zeugnis des Geschäftsführers T“ – nachzugehen. Zum einen hatte der Geschäftsführer der Klägerin bei seiner Anhörung gerade bekundet, dass die Weiterveräußerung nur für 37.900,00 EUR erfolgt sei. Und zum anderen stellte diese Differenz – wie eben dargelegt – ohnehin nur einen Rechenposten bei der Bestimmung des eigentlichen konkreten Schadens dar.	90
Vor diesem Hintergrund hätte das Landgericht von der zur Vermeidung einer konkreten Schadensdarlegung eingeklagten 15%igen Pauschale von 6.179,25 EUR ausgehen müssen.	91
2. Ein darüber hinausgehender weiterer Schadensersatzanspruch wegen des unterbliebenen Ankaufs des gebrauchten Wohnmobils konnte der Klägerin dagegen nicht zuerkannt werden.	92
Soweit das Landgericht im Rahmen der anhängigen Stufenklage die ersten beiden Stufen übersprungen und einen Schadensbetrag von 1.500,00 EUR zuerkannt hat, ist diese Verurteilung der Beklagten trotz deren Berufungsrücknahme nicht in Rechtskraft erwachsen.	93
Denn die Klägerin hat ihrerseits die Stufenklage unverändert aufrecht erhalten und daraus in der Berufungsinstanz lediglich die Auskunftsanträge gestellt. Damit hat sie zum Ausdruck gebracht, die zuerkannten 1.500,00 EUR nicht als Mindestschaden akzeptieren zu wollen, sondern statt dessen einen Schadensersatzanspruch zu verfolgen, dessen Höhe erst zu einem späteren Zeitpunkt beziffert werden soll.	94
Die Klägerin kann aber neben der eingeklagten und vollumfänglich zuzusprechenden 15%igen Schadenspauschale von 6.179,25 EUR nicht noch einen weiteren Anspruch geltend machen, der i.S.d. § 285 BGB auf etwaige von der Beklagten erhaltene Ersatzleistungen für das gebrauchte Wohnmobil bezogen ist.	95
In der Konstellation des Erwerbs eines Neufahrzeugs bei gleichzeitiger Inzahlunggabe des Altfahrzeugs geht die Rechtsprechung von einem einzigen einheitlichen Kaufvertrag aus, bei dem der Käufer die Gelegenheit erhält, einen Teil des Kaufpreises durch Übereignung seines bisher genutzten Gebrauchtwagens zu ersetzen; diese Einheitlichkeit gilt auch dann, wenn - wie im Streitfall - zwei verschiedene Vertragsurkunden aufgesetzt werden (BGH NJW 2008, 2028 - juris-Tz. 12; Senat NJW-RR 2009, 1505 - juris-Tz. 14; Reinking/Eggert a.a.O. Rnr. 1494ff).	96
Nachdem die Klägerin von diesem einheitlichen Kaufvertrag mit Erklärung vom 25.03.2014 zurückgetreten ist, ist bereits fraglich, woraus sich ein fortbestehender Anspruch der Klägerin auf Übereignung und Übergabe des G-Wohnmobils ergeben soll, der wiederum Grundlage für den geltend gemachten Anspruch auf Ersatz des stellvertretenden commodum wäre.	97
In jedem Fall wäre aber ein mit der unterbliebenen Hereinnahme des Gebrauchtfahrzeugs zusammenhängender wirtschaftlicher Nachteil der Klägerin lediglich ein Posten bei der Berechnung des konkreten Schadens, der aus der Nichterfüllung des – einheitlichen – Kaufvertrages resultieren soll.	98
Einen solchen konkreten Schaden macht die Klägerin aber gerade nicht geltend; sie verfolgt vielmehr statt dessen – mit Erfolg – den Anspruch auf Ersatz der in ihren Verkaufsbedingungen vorgesehenen Schadenspauschale. Eine doppelte Abrechnung sowohl	99

des pauschalierten als auch des konkreten Schadens ist ihr verwehrt.

3. Die Klägerin kann allerdings von der Beklagten gem. §§ 280 Abs. 1, 257 BGB in Höhe von 546,50 EUR die Freistellung von einer Gebührenforderung ihrer Prozessbevollmächtigten verlangen. 100

Die Beklagte ist der Abholungsaufforderung der Klägerin innerhalb der gesetzten Frist pflichtwidrig nicht nachgekommen, so dass sie aus Sicht der Klägerin Anlass zur Beauftragung ihrer Prozessbevollmächtigten gegeben hat. 101

Diese wiederum können von der Klägerin bezogen auf eine berechnete Forderungshöhe von 6.179,25 EUR eine nicht erstattungsfähige 1,3fache Geschäftsgebühr (526,50 EUR) sowie eine Pauschale von 20,00 EUR verlangen. 102

Insofern kam allerdings keine Verurteilung der Beklagten zur Zahlung des entsprechenden Gesamtbetrages in Betracht, weil von der Klägerin nicht vorgetragen wird, von ihren Prozessbevollmächtigten bereits eine entsprechende Honorarnote erhalten und diese beglichen zu haben. 103

In dem gestellten Leistungsantrag war allerdings als prozessuales Minus ein Freistellungsbegehren enthalten, das zu der entsprechenden Tenorierung führte. 104

III. 105

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 92 Abs. 1 S. 1, 281 Abs. 3, 516 Abs. 3 ZPO. Über die vorläufige Vollstreckbarkeit wurde gem. §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO befunden. 106

IV. 107

Die Revision ist nicht zuzulassen, weil die Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung hat noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordern (§ 543 Abs. 2 S. 1 ZPO). 108