

Aktenzeichen:  
14 O 125/18

24. Juni 2019



KANZLEI IM REBLAND  
Rechtsanwalt Hugenschmidt

Landgericht Freiburg im  
Breisgau

Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Rechtsstreit

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Kanzlei im Rebland, Eisenbahnstraße 7, 79418 Schliengen, Gz.: 41/18

gegen

Firma ... GmbH, vertreten durch d. Geschäftsführer, vertr. d. d. Geschäftsführer /

... und /

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte ... Kollegen,

..., Gz.:

wegen Schadensersatzes u. a.

hat das Landgericht Freiburg im Breisgau - 14. Zivilkammer - durch den Richter am Landgericht Dr. ... als Einzelrichter am 19.06.2019 aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 19.10.2018 sowie mit Zustimmung der Parteien gemäß § 128 Abs. 2 ZPO aufgrund des Sachstands vom 07.06.2019 für Recht erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 14.392,84 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 24.04.2018 zu bezahlen, und zwar

Zug-um-Zug gegen Rückübereignung des Elektrorollstuhls Invacare Storm X-Plone, Artikel-Nr.: 18.99.06.1027.

2. Es wird festgestellt, dass sich die Beklagte mit der Entgegennahme des im Klageantrag Ziff. 1 genannten Elektrorollstuhls in Annahmeverzug befindet.
3. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 2.261,24 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 24.04.2018 zu bezahlen.
4. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.100,51 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit dem 24.04.2018 zu bezahlen.
5. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.
6. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

## Beschluss

Der Streitwert wird auf 16.654,31 € festgesetzt.

## Tatbestand

Die Parteien streiten um die Rückabwicklung eines gekauften Elektro-Rollstuhls sowie um Schadensersatz.

Der Kläger ist schwerbehindert. Er leidet an multipler Sklerose und ist deswegen stark beeinträchtigt und halbseitig gelähmt.

Die Beklagte verkaufte an den Kläger im Mai 2017 einen elektrischen Rollstuhl Modell „Invacare Storm X-Plore“ zum Gesamtpreis von 14.392,84 €. Die Auslieferung an den Kläger erfolgte am 31.05.2017. Der Kläger wandte sich alsbald nach der Auslieferung wegen Mängeln an den Beinstützen an die Beklagte, welche den Rollstuhl am 16.06.2017 beim Kläger zwecks Nachbesserung abholte. Nach Wiedererhalt des Rollstuhls stellte der Kläger noch im Juni 2017 fest, dass der Rollstuhl - von der Beklagten bestritten - plötzlich kein Gas mehr annahm. Circa zwei Wochen später und nach der Reklamation des Klägers holte die Beklagte den Rollstuhl wieder zwecks Reparatur ab. Mehr als sechs Wochen später brachte die Beklagte den Rollstuhl zum Kläger zurück. Nach weiteren ein bis zwei Wochen wandte sich der Kläger wieder an Beklagte, weil der Rollstuhl - was streitig ist - kein Gas annehme. Nach Durchführung eines außergerichtlichen Schlichtungsverfahrens teilte die Beklagte per E-Mail vom 23.01.2018 mit, dass sie den Rollstuhl für einwandfrei halte und eine Rücknahme nicht in Betracht komme.

Der Kläger beauftragte daraufhin seinen Prozessbevollmächtigten mit der Durchsetzung kaufrechtlicher Gewährleistungsansprüche. Dieser erklärte mit Anwaltsschreiben vom 07.02.2018 gegenüber der Beklagten den Rücktritt vom Kaufvertrag und forderte sie zur Erstattung des Kaufpreises sowie zum Schadensersatz auf.

Weil der Kläger kein Vertrauen mehr in den Rollstuhl der Beklagten hatte, fuhr er mit seinem alten Rollstuhl. An diesem lies der Kläger sodann erforderliche Reparaturen durchführen, welche ihm gegenüber mit 2.017,10 € sowie 244,37 € abgerechnet wurden.

Der Kläger behauptet, der Rollstuhl sei mangelhaft. Dieser habe insbesondere im Juni 2017 und im Oktober 2017 über mehrere Minuten keine Befehle mehr angenommen. Wegen der Defekte und Reparaturzeiten sei der Kläger mit dem Rollstuhl insgesamt nur circa zwei Wochen gefahren.

Der Kläger beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 14.392,84 € nebst Zinsen in Höhe von

5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit Rechtshängigkeit zu bezahlen, und zwar Zug um Zug gegen Rückübereignung des Elektrorollstuhls Inva-care Storm X-Plore, Artikel-Nr.: 18.99.06.1027,

2. festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Entgegennahme des im Klageantrag Ziffer 1 genannten Elektrorollstuhls in Annahmeverzug befindet,

3. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 2.261,47 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.

4. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger vorgerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.100,51 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus seit Rechtshängigkeit zu bezahlen,

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie bestreitet, dass der Rollstuhl mit Mängeln behaftet sei. Auch sei durch einen zweimaligen Ausfall des Rollstuhls, weil dieser angeblich kein Gas mehr annehme, nicht dessen Zuverlässigkeit in Frage gestellt. Für Reparaturarbeiten am alten Rollstuhl sei die Beklagte unter keinem Gesichtspunkt eintrittspflichtig. Die Beklagte vermisse bei den Klageanträgen einen Abzug neu für alt; der Kläger nutze den Rollstuhl seit Mai 2017.

Hinsichtlich des weiteren Parteivorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.

Das Gericht hat Beweis erhoben durch Einholung eines schriftlichen Gutachtens des Sachverständigen ... Hinsichtlich des Ergebnisses wird auf das bei den Akten befindliche schriftliche Gutachten vom 27.03.2019 verwiesen.

Der Kläger wurde informatorisch gemäß § 141 ZPO angehört. Hinsichtlich des Ergebnisses wird auf das Protokoll der öffentlichen Sitzung vom 19.10.2018 verwiesen.

## Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig und begründet.

I.

Die Klage ist zulässig. Die Zuständigkeit ergibt sich jedenfalls aus § 39 ZPO, nachdem die Beklagte die schriftsätzlich vorgetragene Zuständigkeitsrüge nicht aufrecht erhalten und mündlich zu Sache verhandelt hat. Die Zuständigkeit ergibt sich im Übrigen auch aus § 29 ZPO.

II.

Die Klage ist auch begründet. Dem Kläger stehen die mit der Klage geltend gemachten Ansprüche sämtlich zu.

1.

Dem Kläger steht der Anspruch auf Rückzahlung des geleisteten Kaufpreises in der mit Klageantrag Ziff. 1 geltend gemachten Höhe, Zug um Zug gegen Rückgabe des Rollstuhls an die Beklagte, gemäß §§ 346 Abs. 1, 434 Abs. 1 Satz 1, 437 Nr. 2, 477, 323 Abs. 1 BGB zu.

- a) Der Rollstuhl ist mangelhaft. Dies ergibt sich aus den plausiblen, von Fachkunde getragenen und von den Parteien nicht angegriffenen Feststellungen des Sachverständigen . . . . . Dieser hat bei Probefahrten vor Ort die Verweigerung der Annahme von Fahrbefehlen bestätigt. So hätten insbesondere starke / rasche Bremsungen auf einer Gefällstrecke eine Fehlermeldung auslösen können, welche die Annahme von weiteren Fahrbefehlen verhindert hätten (Gutachten Seite 16). Zwar sei der Fehler nach Neustart des Bedienteils gelöscht worden und der Rollstuhl wieder fahrbereit gewesen. Jedoch liege hierin aus technischer Sicht ein Mangel, weil unmittelbare Reaktionen (z.B. Ausweichvorgänge) systemtechnisch zunächst verhindert werden könnten und somit die Zuverlässigkeit für den Nutzer nicht jederzeit gewährleistet sei. Rechtlich liegt hierin eine Abweichung der Ist- von der vertraglich geschuldeten Soll-Beschaffenheit. Denn der Kläger als Käufer des Roll-

stuhls darf erwarten, dass der Rollstuhl im gewöhnlichen Straßenverkehr gefahrlos eingesetzt werden kann. Hierzu gehört, dass er auch bei mehrfachen Bremsungen auf steilem Gelände einwandfrei Befehle annimmt, die etwa ein Ausweichen oder zur Seite fahren ermöglichen. Entgegenstehendes ist von der Beklagten nicht vorgetragen worden und insbesondere auch aus den Ausführungen des Sachverständigen, der die Testfahrten vorgenommen hat, nicht ersichtlich geworden. Eine Überschreitung der Höchstlast von 150 kg als Ursache für die Ausfälle bei Bremsungen ergaben sich weder aus den Ausführungen des Sachverständigen, welcher die Bremstests selbst durchgeführt hat, noch hat die Beklagte diese Ursache im Zusammenhang mit den Bremsungen behauptet. Im Übrigen ist die Behauptung, der Kläger überschreite mit seinem Gewicht die zulässige Höchstlast von 150 kg, angesichts des Eindrucks, den das Gericht in der Verhandlung vom Kläger gewonnen hat, nicht ansatzweise nachvollziehbar und erweist sich somit als eine Behauptung ins Blaue hinein.

- b) Der Mangel hat sich auch innerhalb von sechs Monaten seit Gefahrübergang gezeigt, so dass dessen Vorhandensein bereits bei Gefahrübergang gemäß § 477 BGB vermutet wird. Die Regelung ist anwendbar, weil es sich bei dem streitgegenständlichen Kauf um einen Verbrauchsgüterkauf im Sinne des § 474 BGB handelt, bei dem der Kläger als Verbraucher (§ 13 BGB) den Rollstuhl von der Beklagten als Unternehmerin (§ 14 BGB) gekauft hat. Das Gericht ist überzeugt, dass sich der Mangel der Verweigerung der Annahme von Fahrbefehlen sowohl im Juni als auch im Oktober 2017, und damit binnen sechs Monaten nach Übergabe und somit Gefahrübergang des Rollstuhls am 31.05.2017 gezeigt hat. Das Gericht ist hiervon aufgrund der informatorischen Anhörung des Klägers in der mündlichen Verhandlung überzeugt. Der Kläger hat die von ihm monierten Ausfälle, durch die er auch sein Vertrauen in die Funktionsfähigkeit des Rollstuhls verloren hat, anschaulich und glaubhaft geschildert. Sie stehen vor allem im Einklang mit den Feststellungen der Sachverständigen, welcher aufgrund seiner Untersuchungen die Schilderungen des Klägers für glaubhaft, mit anderen Worten für nachvollziehbar und plausibel, hält.
- c) Eine Fristsetzung zu Nacherfüllung war gemäß § 323 Abs. 2 Nr. 1 BGB wegen ernsthafter und endgültiger Erfüllungsverweigerung entbehrlich, nachdem die Beklagte auf die Reklamation des Klägers mit E-Mail vom 23.01.2018 mitteilte, die Versorgung werde als einwandfrei angesehen. Eine Fehlversorgung sei nicht erkennbar, eine Rücknahme komme nicht in Betracht. Die Beklagte hielt und hält den Rollstuhl, was die vom Kläger behauptete (und nunmehr bewiesene, siehe oben, lit. a) fehlende Annahme von Gas und Befehlen angeht, für nicht mangelhaft. Sie hat zudem ausgeführt, dass ein Umbau nicht möglich sein.

Vor diesem Hintergrund ist die E-Mail vom 23.01.2018 sowie das gesamte weitere Regulierungsverhalten dahingehend zu verstehen, dass die Beklagte eine Nacherfüllung endgültig und ernsthaft verweigert.

- d) In der Folge sind gemäß § 346 Abs. 1 BGB die empfangenen Leistungen zurückzugewähren und die gezogenen Nutzungen herauszugeben. Dies führt zur Verurteilung der Beklagten zur Rückzahlung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Herausgabe des Rollstuhls. Nutzungsersatz schuldet der Kläger nicht. Die Beklagte hat bereits weder dargelegt noch Beweis dafür angeboten, dass der Kläger den Rollstuhl derart genutzt hat, dass er hierfür ersatzpflichtig wäre. Die Darlegungs- und Beweislast hierfür liegt aber bei der Beklagten als Rückgewährgläubigerin für Nutzungen des Rollstuhls (BeckOK BGB/H. Schmidt, 50. Ed. 1.5.2019, BGB § 346 Rn. 82). Sie jedoch lediglich vorgetragen, der Schuldner nutze den Rollstuhl seit Mai 2017 und schulde daher einen Abzug „neu für alt“, womit in der Sache die Pflicht zur Zahlung einer Nutzungsentschädigung gemeint sein dürfte. Dies hat der Kläger jedoch substantiiert bestritten. Demnach hat er den Rollstuhl lediglich für circa zwei Wochen genutzt. Der Rollstuhl befand sich seit der Anlieferung am 31.05.2017 zweimal für insgesamt mehrere Wochen bei der Beklagten zur Fehlerbehebung. Zudem ließ der Kläger - wie er in der informatorischen Anhörung glaubhaft angab - den Rollstuhl in dieser Zeit nach den eingetretenen Defekten (Befehlsverweigerung) über Wochen unbenutzt. Seit Oktober 2017 nutzt der Kläger den Rollstuhl überhaupt nicht mehr. Die Beklagte hat dem schon nicht substantiiert widersprochen und weder dargelegt oder unter Beweis gestellt, dass der Kläger den Rollstuhl darüber hinaus genutzt habe. Sie hat darüber hinaus nicht dargelegt, dass und welcher Wert der Nutzung für den Rollstuhl in derart kurzer Zeit zukommen soll.

2.

Nachdem der Kläger mit Schreiben vom 07.02.2018 (Anlage K 4) die Herausgabe des Rollstuhls Zug um Zug gegen die Rückzahlung des Kaufpreises angeboten hatte, die Beklagte jedoch die Rücknahme des Rollstuhls bereits mit E-Mail vom 23.01.2018 (Anlage K 3) abgelehnt hatte, befindet sich die Beklagte nach §§ 293, 295 BGB insoweit in Annahmeverzug.

3.

Dem Kläger steht gegen die Beklagte ein Anspruch auf Zahlung von 2.261,47 € als Schadens-

ersatz gemäß §§ 434, 437 Nr. 3, 280 Abs. 1, 3, 281, 249f. BGB zu. Das Recht, Schadensersatz zu verlangen, wird durch das Rücktrittsrecht nicht ausgeschlossen, § 325 BGB. Eine Nachfristsetzung war gemäß § 280 Abs. 2 BGB wegen ernsthafter und endgültiger Erfüllungsverweigerung entbehrlich (vgl. oben Ziff. 1 c). Bereits grundsätzlich ist ein Nutzungsausfallschaden als Schadensersatz statt der Leistung ersatzfähig, wenn der Käufer wegen des Mangels an der Kaufsache an deren Nutzung gehindert ist (BGH NJW 2008, 911, beck-online, NJW 2010, 2426, beck-online). Im Falle der Lieferung einer mangelhaften Sache umfasst der auf das positive Interesse gerichtete Schadensersatzanspruch des Käufers typischerweise auch den Ersatz eines Nutzungsausfallschadens, der dadurch entsteht, dass dem Käufer infolge eines Mangels die Nutzung der Kaufsache entgeht (BGH NJW 2008, 911, beck-online). Der Schaden besteht in den zur Herstellung des Alt-Rollstuhls erforderlichen Kosten. Denn diese hätte der Kläger nicht gehabt, wenn er mit einem mangelfreien Rollstuhl beliefert worden wäre. Der Kläger hat die Schadenspositionen mit Verweis auf die zwei Reparaturrechnungen der Firma Rapp & Seifert (Anlagen K 6 und K 7) dargetan. Es ist unbestritten, dass der Kläger die Reparaturen erforderlich waren, um den Alt-Rollstuhl in einen funktionsfähigen Zustand zu versetzen.

4.

Dem Kläger steht zudem ein Anspruch auf Ersatz der geltend gemachten vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten aus Verzug gemäß § 280 Abs. 1, 2, 286 BGB zu. Die Beklagte hat den substantiierten und mit dem Schreiben Anlage K 9 belegten Vortrag, wonach der Rechtsschutzversicherer den ihm nach Zahlung der Geschäftsgebühr zustehenden Erstattungsanspruch an den Kläger abgetreten hat, nicht bestritten. Zudem wandelt sich der Freistellungsanspruch in einen Zahlungsanspruch, wenn - wie hier - der Schädiger die Leistung ernsthaft und endgültig verweigert (BGH, Urteil vom 13. Januar 2004 – XI ZR 355/02 –, juris).

5.

Der Anspruch auf Zinsen ergibt sich aus § 291 BGB.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 709 Satz 1 und 2 ZPO.

### **Rechtsbehelfsbelehrung:**

Gegen die Entscheidung, mit der der Streitwert festgesetzt worden ist, kann Beschwerde eingelegt werden, wenn der Wert des Beschwerdegegenstands 200 Euro übersteigt oder das Gericht die Beschwerde zugelassen hat.

Die Beschwerde ist binnen sechs Monaten bei dem

Landgericht Freiburg im Breisgau  
Salzstraße 17  
79098 Freiburg im Breisgau

einzulegen.

Die Frist beginnt mit Eintreten der Rechtskraft der Entscheidung in der Hauptsache oder der anderweitigen Erledigung des Verfahrens. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf der sechsmonatigen Frist festgesetzt worden, kann die Beschwerde noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden. Im Fall der formlosen Mitteilung gilt der Beschluss mit dem dritten Tage nach Aufgabe zur Post als bekannt gemacht.

Die Beschwerde ist schriftlich einzulegen oder durch Erklärung zu Protokoll der Geschäftsstelle des genannten Gerichts. Sie kann auch vor der Geschäftsstelle jedes Amtsgerichts zu Protokoll erklärt werden; die Frist ist jedoch nur gewahrt, wenn das Protokoll rechtzeitig bei dem oben genannten Gericht eingeht. Eine anwaltliche Mitwirkung ist nicht vorgeschrieben.

Rechtsbehelfe können auch als elektronisches Dokument eingelegt werden. Eine Einlegung per E-Mail ist nicht zulässig. Wie Sie bei Gericht elektronisch einreichen können, wird auf [www.ejustice-bw.de](http://www.ejustice-bw.de) beschrieben.

Dr.  
Richter am Landgericht

Verkündet am 19.06.2019

JFAng'e  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

**Beglaubigt**  
**Freiburg im Breisgau, 19.06.2019**



**Hederer**  
**Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle**  
**Durch maschinelle Bearbeitung beglaubigt**  
**- ohne Unterschrift gültig**