

## Darlegungs- und Beweislast bei Schadenspauschalierung

**Ein Kfz-Händler, der gestützt auf seine Allgemeinen Geschäftsbedingungen vom Käufer wegen Nichterfüllung des Kaufvertrags Schadensersatz in Höhe von pauschal 15 % des Kaufpreises verlangt, muss auch unter dem Gesichtspunkt einer sekundären Darlegungslast nicht seine Kalkulation offenlegen, um den Käufer den Nachweis zu ermöglichen, dass ein Schaden gar nicht entstanden oder wesentlich niedriger als die Pauschale sei.**

OLG Naumburg, Urteil vom 19.03.1999 – [6 U 13/98](#)

**Sachverhalt:** Der Beklagte bestellte über die S-Automobilgesellschaft mbH (im Folgenden: S-GmbH) am 23.04.1996 bei der Klägerin einen Lkw zum Preis von 189.900 DM netto (= 218.385 DM brutto). Auf dem von dem Beklagten unterzeichneten Bestellformular heißt es vorgedruckt unter anderem: „Unter Anerkennung der umseitigen Neufahrzeug-Verkaufsbedingungen bestellt: ...“.

Mit schriftlicher „Auftragsbestätigung“ vom 03.05.1996 nahm die Klägerin die Bestellung „unter Zugrundelegung der ... bei Bestellung ... ausgehändigten Verkaufsbedingungen“ an.

Am 09.05.1996 „stornierte“ der Beklagte seine Bestellung bei der S-GmbH. Mit Schreiben vom 24.06.1996 forderte die Klägerin den Beklagten zur Abnahme des Fahrzeugs auf. Mit Schreiben vom 09.07.1996 setzte sie ihm hierfür eine Nachfrist von 14 Tagen und kündigte an, nach Ablauf der Frist die Lieferung abzulehnen und Schadensersatz in Höhe von 15 % des Kaufpreises zu fordern. Mit Schreiben vom 28.01.1997 verlangte die Klägerin schließlich unter Hinweis auf Abschnitt V Nr. 5 „der vereinbarten Bedingungen“ Schadensersatz in Höhe von 32.757,75 DM.

Im vorliegenden Rechtsstreit macht die Klägerin einen Teilbetrag von 15.000 DM geltend. Das Landgericht hat den Beklagten antragsgemäß zur Zahlung dieses Betrags verurteilt. Die Berufung des Beklagten hatte keinen Erfolg.

**Aus den Gründen:** 1. Grundlage für das Begehren der Klägerin ist [§ 326 I BGB](#) i. V. mit Abschnitt V Nr. 5 der „Neufahrzeug-Verkaufsbedingungen“ der Klägerin.

a) Die „Neufahrzeug-Verkaufsbedingungen“ sind wirksam einbezogen worden. In der vom Beklagten unterschriebenen „Bestellung“ heißt es ausdrücklich: „Unter Anerkennung der umseitigen Neufahrzeug-Verkaufsbedingungen bestellt ...“. Dass dem Beklagten Verkaufsbedingungen ausgehändigt worden sind, ist unstreitig. Dann muss er darlegen und beweisen, dass es sich dabei nicht um die „Neufahrzeug-Verkaufsbedingungen“, sondern um andere Allgemeine Geschäftsbedingungen gehandelt hat. Die ihm angeblich übergebenen abweichenden Verkaufsbedingungen hat er jedoch nicht vorgelegt.

b) Abschnitt V Nr. 5 der „Neufahrzeug-Verkaufsbedingungen“ ist wirksam.

(1) Die betreffende Klausel lautet:

„Verlangt der Verkäufer Schadensersatz, so beträgt dieser 15 % des vereinbarten Kaufpreises. Der Schadenbetrag ist höher oder niedriger, wenn der Verkäufer einen höheren oder der Käufer einen geringeren Schaden nachweist.“

(2) Bedenken gegen die Wirksamkeit dieser Klausel bestehen nicht. Insbesondere ist die Klausel nicht gemäß [§ 9 AGBG](#) wegen Verstoßes gegen [§ 11 Nr. 5 AGBG](#), der im kaufmännischen Verkehr entsprechend gilt, unwirksam. Der Nachweis eines geringeren Schadens wird dem Käufer nicht abgeschnitten.

Dass die vereinbarte Pauschale von 15 % den nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge zu erwartenden Schaden oder die gewöhnlich eintretende Wertminderung übersteigt, behauptet der Beklagte nicht. Im Neuwagengeschäft sind 15 % bisher als unbedenklich angesehen worden ([BGH, Urt. v. 16.06.1982 – VII I ZR 89/81, NJW 1982, 2316](#); krit. allerdings *Reinking/Eggert*, Der Autokauf, 6. Aufl., Rn. 511).

Der Beklagte beruft sich auf eine Entscheidung des OLG Köln, derzufolge 15 % beim Verkauf von Gebrauchtwagen im „Mischgeschäft“ – im Falle von Neuwagenhändlern, die Gebrauchtwagen in Zahlung nehmen und weiterverkaufen – überhöht seien (OLG Köln, Urt. v. 27.05.1993 – [12 U 141/92, NJW-RR 1993, 1404](#); zustimmend LG Hamburg, Urt. v. 26.07.1996 – [313 S 33/96, NJW-RR 1997, 560](#); Ulmer/Brandner/Hensen, AGBG, 8. Aufl., Anh. §§ 9–11 Rn. 436; krit. hinsichtlich einer Pauschale von 15 % bei Gebrauchtwagen wohl auch [BGH, Urt. v. 29.06.1994 – VIII ZR 317/93, NJW 1994, 2478, 2479](#)). Im vorliegenden Fall handelt es sich jedoch nicht um ein solches Geschäft.

Man mag darüber streiten können, ob ein Fahrzeug, das ein Jahr lang „auf Halde“ stand, noch als „Neuwagen“ anzusehen ist. Durch die längere Standzeit des verkauften Fahrzeugs allein wird der Verkauf jedoch nicht zu einem „Gebrauchtwagengeschäft“ im Sinne der neueren Rechtsprechung zur Schadenspauschalierung.

Die Argumentation des OLG Köln lautet wie folgt: Ein Vertragshändler eines Automobilherstellers „lebt“ vom Neuwagengeschäft. Gebrauchtwagen nimmt er in Zahlung, um ein Neufahrzeug verkaufen zu können. Um dieses Ziel – den Verkauf eines Neuwagens – erreichen zu können, bietet er oft einen überhöhten Ankaufspreis als versteckten Rabatt auf den Preis des zu verkaufenden Neuwagens. Die Veräußerung eines solchen Gebrauchtwagens dient dann weniger der Gewinnerzielung als der Meidung zu hoher Verluste.

Im vorliegenden Fall geht es jedoch nicht um den Verkauf eines Fahrzeugs, das typischerweise zu einem zu hohen Preis angekauft und daher mit geringem Gewinn, oft sogar mit Verlust, weiterverkauft wird. Es geht um ein von der Klägerin produziertes Fahrzeug, das wie alle anderen von der Klägerin produzierten Fahrzeuge veräußert wird, um die Produktionskosten und den bei der Klägerin üblichen Gewinn „einzuspielen“. Es gelten daher zunächst die Grundsätze für den Neuwagenkauf. Besonderheiten des einzelnen Falles – hier: die lange Standzeit und die anscheinend gewährten Rabatte – können im Wege des Nachweises eines geringeren Schadens geltend gemacht werden.

(3) Damit ist zunächst von einem Anspruch der Klägerin in Höhe von 32.757,75 DM auszugehen.

2. Dem Beklagten steht demgegenüber der Nachweis offen, dass der Klägerin kein oder nur ein geringerer Schaden entstanden ist. Diesen Nachweis hat er nicht geführt. Schon sein Vortrag ist unzureichend.

a) Der Beklagte behauptet, der vereinbarte Kaufpreis von 189.000 DM netto habe dem Selbstkostenpreis der Klägerin entsprochen. Diese Behauptung ist im Grundsatz erheblich. Schadensersatz wegen Nichterfüllung kann entweder in Höhe der Differenz zwischen den Selbstkosten und dem Vertragspreis oder in Höhe der Differenz zwischen dem bei einem Deckungsverkauf erzielten niedrigeren Verkaufserlös und dem Vertragspreis verlangt werden (BGH, Urt. v. 22.02.1989 – [VIII ZR 45/88](#), [BGHZ 107, 67](#), 69).

Der Beklagte ist jedoch dafür, dass kein oder nur ein geringerer Schaden entstanden ist, beweispflichtig. Er hat die Einholung eines Sachverständigengutachtens beantragt. Dieses Beweismittel ist ungeeignet ([§ 244 II 2 StPO](#) analog). Der Sachverständige kann auf der Grundlage der Angaben des Beklagten nicht beurteilen, ob und in welcher Höhe der Klägerin ein Schaden entstanden ist.

b) Obwohl der Beklagte jedoch aus eigener Kenntnis weder zu den Selbstkosten der Klägerin noch zu dem bei einem Deckungsverkauf erzielten niedrigeren Erlös vortragen kann, ist die Klägerin auch nach den Grundsätzen über die sekundäre Darlegungslast (zuletzt BGH, Urt. v. 24.11.1998 – VI ZR 288/97 m. w. Nachw.) nicht verpflichtet, ihre Kalkulation offenzulegen.

(1) Nach [§ 138 II und III ZPO](#) hat sich jede Partei über die vom Gegner behaupteten Tatsachen zu erklären. Tatsachen, die nicht ausdrücklich bestritten werden, sind als zugestanden anzusehen, sofern nicht die Absicht, sie bestreiten zu wollen, aus den übrigen Erklärungen der Partei hervorgeht. Hieraus folgt, dass eine Partei, soll ihr Vortrag beachtlich sein, auf Behauptungen des Prozeßgegners unter Umständen „substanziiert“ (das heißt mit näheren positiven Angaben) zu erwidern hat. Eine solche Pflicht kann insbesondere dann in Betracht kommen, wenn die Partei alle wesentlichen Tatsachen kennt, weil sie sich in ihrem Wahrnehmungsbereich abgespielt haben, und es ihr zumutbar ist, nähere Angaben machen (BGH, Urt. v. 19.12.1953 – [II ZR 27/53](#), [BGHZ 12, 49](#), 50; Urt. v. 01.12.1982 – [VIII ZR 279/81](#), [BGHZ 86, 23](#), 30; Urt. v. 17.03.1987 – [VI ZR 282/85](#), [BGHZ 100, 190](#), 195 m. w. Nachw.). Eine allgemeine Aufklärungspflicht der nicht darlegungs- und beweispflichtigen Partei besteht jedoch nicht (BGH, Urt. v. 12.11.1991 – [KZR 18/90](#), [NJW 1992, 1817](#), 1819).

(2) Der vorliegende Fall gehört nicht zu den Fallgruppen, in denen der BGH bisher eine sekundäre Darlegungslast angenommen hat (z. B. Veruntreuung anvertrauter Gelder; weitere Beispiele bei *Zöller/Greger*, ZPO, 21. Aufl., vor § 284 Rn. 34). Der BGH hat umgekehrt entschieden, dass die Aufdeckung von Betriebsinterna jedenfalls dann, wenn zwischen den Prozessparteien ein Wettbewerbsverhältnis besteht, nicht zumutbar ist (BGH, Urt. v. 12.11.1991 – [KZR 18/90](#), [NJW 1992, 1817](#), 1819), weil dadurch die Erfolgsaussichten eines Unternehmens im Wettbewerb nachhaltig beeinträchtigt werden könnten.

Auch der Klägerin ist eine Offenlegung ihrer Kalkulation nicht zumutbar. Zwischen den Parteien besteht zwar kein Wettbewerbsverhältnis. Damit wäre jedoch nicht gewährleistet, dass die Kalkulation nicht in falsche Hände gerät; eine Verschwiegenheitspflicht der Prozessparteien bestünde nämlich nicht.

(3) Eine Begutachtung in der Form, dass nur der Gutachter Einsicht in die erforderlichen Unterlagen der Klägerin erhält, ist prozessual unzulässig. Diese Vorgehensweise verstieße gegen den Grundsatz rechtlichen Gehörs ([Art. 103 I GG](#)), weil der Beklagte das Gutachten nicht substanziiert angreifen könnte; außerdem wäre der Senat nicht, wie [§ 286 ZPO](#) es verlangt, in der Lage, das Gutachten sorgfältig und kritisch zu würdigen.

(4) Gegen eine „Auskunftspflicht“ der Beklagten spricht schließlich folgende weitere Überlegung: Die Vereinbarung einer Schadenspauschale dient gerade dazu, den Nachweis des tatsächlich entstandenen Schadens zu erleichtern. Eine solche Vereinbarung ist, wie gezeigt, zulässig. Dann wäre es widersprüchlich, über den Umweg der sekundären Darlegungslast doch wieder den Tatsachenvortrag zu verlangen, den die Vereinbarung der Pauschale ersetzen soll.

3. Die Behauptung des Klägers, der Mitarbeiter der S-GmbH M habe ihm erklärt, mit der Stornierung sei „alles erledigt“, ist aus Rechtsgründen unerheblich. Es ist nicht ersichtlich, dass M zur Vertretung der Klägerin bei Abschluss eines Verzichts- oder Erlass- oder sonstigen Vertrages berechtigt war. ...

#### **Probleme beim Autokauf?**

Als spezialisierter Rechtsanwalt helfe ich Ihnen gerne weiter – ganz gleich, ob Sie Käufer oder Verkäufer sind. Interessiert? Nutzen Sie das Kontaktformular auf <https://autokaufrecht.info/sofortberatung/> oder rufen Sie mich unverbindlich an

**(0 23 27) 8 32 59-99.**