

6 O 408/06



Verkündet am 22.05.2007

Schreiner, Justizbeschäftigte  
als Urkundsbeamte der Geschäftsstelle

## LANDGERICHT DUISBURG

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

In dem Rechtsstreit

Klägerin,

g e g e n

Beklagten,

hat die 6. Zivilkammer des Landgerichts Duisburg  
auf die mündliche Verhandlung vom 22.05.2007  
durch Vorsitzenden Richter am Landgericht Schlinkert,  
den Richter am Landgericht Menkhoff und  
die Richterin Seim

für Recht erkannt:

**Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 10.697,81 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 06.10.2006 Zug um Zug gegen Abgabe von 18.500 l Heizöl zu zahlen.**

**Es wird festgestellt, dass sich der Beklagte mit der Abnahme des Heizöls seit dem 27.09.2006 im Annahmeverzug befindet.**

**Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.**

**Der Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.**

**Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.**

#### Tatbestand

Die Parteien streiten um Forderungen aus einem Kaufvertrag über Heizöl.

Der Beklagte bestellte bei der Klägerin zunächst telefonisch unterschiedliche Mengen Heizöl für vier verschiedene Lieferadressen zu einem Preis von 49,85 € je 100 l Heizöl zzgl. 16 % Mehrwertsteuer. Die Bestellung bestätigte er mit Telefax vom 05.09.2006 unter Angabe der Lieferadressen. Die Lieferung sollte für Mehrfamilienhäuser bestimmt sein, die im Eigentum des Beklagten bzw. seiner Mutter und Schwester stehen. Als Liefertermin wurde der 21.09.2006 vereinbart.

Die Klägerin bestellte das Heizöl daraufhin ihrerseits bei einem Mineralölgroßhandel. Mit Telefax vom 11.09.2006 erklärte der Beklagte den Rücktritt bzw. Widerruf seiner Bestellung und verweigerte auf mehrfache Lieferangebote der Klägerin die Annahme des Heizöls.

Die Klägerin behauptet, sie sei bei der Bestellung bei Großhändlern an einen Festpreis gebunden; der Kaufpreis richte sich nach dem Tagespreis der Bestellung und könne nachträglich nicht geändert werden. Der mit dem Beklagten vereinbarte Preis sei ein Sonderpreis gewesen, der nur unwesentlich über dem Einkaufspreis gelegen habe.

Die Klägerin beantragt,

1. die Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin 10.697,81 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 28.09.2006 Zug um Zug gegen Abgabe von 18.500 l Heizöl zu zahlen;
2. festzustellen, dass sich der Beklagte seit dem 27.09.2006 in Annahmeverzug befindet.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er ist der Ansicht, bei dem Vertrag habe es sich um ein Fernabsatzgeschäft gehandelt, so dass ihm ein Widerrufsrecht zustehe. Er habe den Vertrag als Verbraucher geschlossen. Hilfsweise beruft er sich auf eine Anfechtung des Kaufvertrags. Er behauptet, ein Mitarbeiter der Klägerin habe ihm am Telefon zugesichert, dass der Beklagte so günstig wie bei der Klägerin in nächster Zeit kein Heizöl erwerben werde können. Äußerst Hilfsweise beruft sich der Beklagte auf Unmöglichkeit der Abnahme des Heizöls. Er habe die Öltanks kurz nach Widerruf des Vertrags mit der Klägerin anderweitig auffüllen lassen.

Für das übrige Parteivorbringen wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen und das Sitzungsprotokoll Bezug genommen.

#### Entscheidungsgründe

I.

Die Klage ist zulässig und begründet.

Die Klägerin hat einen Anspruch auf Zahlung der Klagesumme Zug um Zug gegen Lieferung des Heizöls aus § 433 Abs.2 BGB.

Die Parteien haben telefonisch einen Kaufvertrag über die Lieferung bestimmter Heizölmengen für verschiedene Mietshäuser des Beklagten und seiner Familienmitglieder geschlossen.

Der Kaufvertrag ist nicht wirksam widerrufen worden.

Dem Beklagten steht kein Widerrufsrecht nach §§ 312 d Abs.1, 355 BGB zu. Zwar dürfte der Beklagte den Vertrag als Verbraucher i.S.d. § 13 BGB geschlossen haben, denn das Rechtsgeschäft kann nicht seiner gewerblichen oder selbstständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden. Der Beklagte hat nachvollziehbar dargelegt, dass er die Heizölbestellungen für Mietshäuser vorgenommen hat, die im Eigentum verschiedener Familienmitglieder standen. Weil die Bestellung ausschließlich telefonisch und per Telefax erfolgte, liegt ein Fernabsatzvertrag i.S.d. § 312 b Abs.1 BGB vor.

Allerdings ist das Widerrufsrecht nach § 312 d Abs.4 Nr.6 BGB ausgeschlossen, weil Gegenstand des Vertrages Heizöl und damit eine Ware ist, deren Preis auf dem Finanzmarkt Schwankungen unterliegt, auf die der Unternehmer keinen Einfluss hat und die innerhalb der Widerrufsfrist auftreten können. Zwar nennt § 312 d Abs.4 Nr. 6 beispielhaft vor allem Finanzdienstleistungen, die Aufzählung ist aber gerade nicht abschließend. Zu den in der Vorschrift genannten Waren gehören auch die an den Börsen gehandelten Rohstoffe (Palandt/ Heinrichs § 312 d Rn.14). Der Ölpreis unterliegt erheblichen Schwankungen auf den Finanzmärkten, auf welche die Klägerin keinerlei Einfluss hat und die innerhalb kürzester Zeit auftreten können. In einem solchem Fall übernehmen beide Parteien das Risiko, dass sich ihre Einschätzung nachträglich als fehlerhaft erweist. Der Ausschluss des Widerrufsrechts rechtfertigt sich daraus, dass dem Unternehmer dieses Risiko nicht einseitig aufgebürdet werden soll.

Der Kaufvertrag ist auch nicht aufgrund einer Anfechtung des Beklagten nichtig. Zwar kann die Rücktrittserklärung vom 11.09.2006 zugunsten des Beklagten auch als Anfechtungserklärung gemäß § 143 Abs.1 BGB ausgelegt werden. Der Beklagte hat aber keinen Anfechtungsgrund substantiiert dargelegt.

Eine der Klägerin zurechenbare arglistige Täuschung ergibt sich schon nicht aufgrund des Beklagtenvortrags. Er hat behauptet, ein Mitarbeiter der Klägerin habe ihm zugesichert, dass er in nächster Zeit so günstig wie bei der Klägerin kein Heizöl erwerben könne. Da beiden Parteien die Schwankungen des Ölpreises bekannt waren, konnte der Beklagte eine solche Erklärung, wenn sie denn tatsächlich abgegeben wurde, nur so verstehen, dass sie sich auf die aktuellen Marktpreise für Öl bezog.

Die Klägerin hat substantiiert dargelegt, dass der Preis von 49,85 €/ 100 l Heizöl zum Zeitpunkt der Bestellung tatsächlich ein günstiges Angebot darstellte. Sie hat Auftragsbestätigungen ihres Mineralölgroßhändlers vorgelegt, aus denen ersichtlich ist, dass sie am 07.09.2006 Heizöl zu einem Preis von 48,34 €/ 100 l zzgl. Mehr-

wertsteuer einkaufte. Die Gewinnspanne war demnach relativ gering, der Kaufpreis für den Beklagten dementsprechend günstig.

Auch eine der Klägerin zurechenbare Erklärung, Lieferzeiten von drei Wochen seien üblich, stellt keine Täuschung zum Nachteil des Beklagten dar. Die Klägerin hat belegt, dass zum Lieferzeitpunkt angesichts der hohen Nachfrage lange Lieferzeiten für Heizöl in Kauf zu nehmen waren.

Ein Anfechtungsgrund ergibt sich ebenso wenig aus § 119 BGB bei Zugrundelegung der Behauptung des Beklagten, er sei über den tatsächlichen Preisverlauf am Heizölmarkt im Irrtum gewesen. Ein solcher Irrtum wäre ein unbeachtlicher Motivirrtum. Von den grundsätzlichen Schwankungen des Ölpreises hatte der Beklagte Kenntnis. Dass der Ölpreis gerade im Anschluss an die Bestellung des Beklagten sinken würde, war naturgemäß für den Beklagten, aber auch für die Klägerin nicht absehbar. Ebenso hätte der Ölpreis kurz darauf wieder steigen können. Das Risiko, dass sich die Einschätzung nachträglich als fehlerhaft erweist, war dem Kaufvertrag wegen der Eigenart der Ware immanent und ist von beiden Parteien gleichermaßen zu tragen.

Der Beklagte kann sich auch nicht auf Unmöglichkeit nach § 275 BGB berufen. Unmöglichkeit der Pflicht zur Kaufpreiszahlung kann ohnehin nicht eintreten. Aber auch die Abnahme des Heizöls ist nicht unmöglich geworden. Der Beklagte hat lediglich vorgetragen, die Heizöltanks seien bis zum heutigen Zeitpunkt voll, weil er sie anderweitig habe auffüllen lassen. Dieser Vortrag ist bereits zweifelhaft; er kann aber keinesfalls die Unmöglichkeit der Abnahme begründen. Die Abnahme ist nicht tatsächlich unmöglich, denn der Beklagte ist auch, wenn seine Öltanks voll sind, in der Lage, neue Tanks oder andere Aufbewahrungsbehälter für das Öl zu erwerben. Dieser Aufwand begründet auch keine faktische Unmöglichkeit gemäß § 275 Abs.2 BGB, denn er stünde nicht in einem groben Missverhältnis zu dem Leistungsinteresse der Klägerin. Gerade weil der Beklagte durch die anderweitige Bestellung den Aufwand selbst verursacht hat, ist dieser ihm zuzumuten.

Der Beklagte befand sich seit dem 27.09.2006 mit der Annahme der Heizöllieferungen in Verzug. Die Klägerin hat dem Beklagten am 27.09.2006 die Lieferung des Heizöls angeboten. Der Beklagte verweigerte die Annahme unberechtigt.

Der Zinsanspruch ergibt sich unter dem Gesichtspunkt des Schuldnerverzuges gemäß §§ 280 Abs.1, Abs.2, § 286 Abs.1 BGB. Allerdings ist der Anspruch erst ab dem 06.10.2006 begründet, weil erst zu diesem Zeitpunkt der Verzug

II.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 ZPO.

Die vorläufige Vollstreckbarkeit richtet sich nach § 709 Sätzen 1 und 2 ZPO.

Der Streitwert wird endgültig auf 10.697,81 € festgesetzt.

Schlinkert

Menkhoff

Seim