

# TE OGH 1984/11/27 20b583/84

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.11.1984

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Piegler als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Kralik, Dr. Melber, Dr. Huber und Dr. Egermann als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Ing. Franz U\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Oskar Stefula, Rechtsanwalt in Villach, wider die beklagten Parteien 1.) G\*\*\*\*\* Gesellschaft m.b.H., \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Horst Auer, Rechtsanwalt in Wien, 2.) K\*\*\*\*\* Aktiengesellschaft, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Ernst Grubeck, Rechtsanwalt in Wien, 3.) Firma M\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Peter Schmautzer, Rechtsanwalt in Wien, wegen 149.478,66 S sA, infolge Revision der klagenden Partei gegen die Urteile des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 23. Februar 1984, GZ 2 R 231/83-75 und vom 22. März 1984, GZ 2 R 43/84-78, womit infolge Berufung der klagenden sowie der erst- und zweitbeklagten Parteien das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 9. September 1983, GZ 31 Cg 1256/79-68, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung

1. den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die von der erstbeklagten Partei erstattete Revisionsbeantwortung wird zurückgewiesen.

2. zu Recht erkannt:

Der Revision wird, soweit sie sich gegen das die zweitbeklagte Partei betreffende Urteil vom 22. März 1984, GZ 2 R 43/84-78, richtet, nicht Folge gegeben.

Soweit sich die Revision gegen das die erst- und die drittbeklagte Partei betreffende Urteil vom 23. Februar 1984, GZ 2 R 231/83-75, richtet, wird ihr Folge gegeben. Dieses Urteil des Berufungsgerichts wird dahin abgeändert, dass es unter Einbeziehung des die drittbeklagte Partei betreffenden, in Rechtskraft erwachsenen stattgebenden Teils des Ersturteils zu lauten hat:

„Die erstbeklagte Partei und die drittbeklagte Partei haben zur ungeteilten Hand den Kläger einen Betrag von 149.478,66 S samt 4 % Zinsen vom 4. November 1980 bis 15. Juni 1983 und 9,5 % Zinsen ab 16. Juni 1983 binnen 14 Tagen bei Exekution zu bezahlen.

Die erstbeklagte und die drittbeklagte Partei haben weiters zur ungeteilten Hand den Kläger die mit 80.815,15 S bestimmten Kosten des Verfahrens erster Instanz und die mit 7.074,49 S bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens, die erstbeklagte Partei überdies 4.035,10 S und die Drittbeklagte 2.259,93 S an weiteren Kosten des Berufungsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Der Kläger hat der Zweitbeklagten die mit 6.372 S bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Die Erstbeklagte und die Drittbeklagte haben dem Kläger die mit 6.709,20 S bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.“

### **Text**

Entscheidungsgründe:

Die Zweitbeklagte schloss hinsichtlich von ihr produzierter Heizfolien mit der Erstbeklagten im April 1974 einen Vertrag, in dem sie sich verpflichtete, in Österreich ausschließlich die Erstbeklagte zu beliefern. Der Kläger schloss im Herbst 1974 mit der Erstbeklagten einen Rahmenvertrag über bestimmte Mengen dieser Heizfolie. Nachdem ihm der Gastwirt K\*\*\*\*\* einen Auftrag zur Herstellung einer Fußbodenheizung erteilt hatte, wandte sich der Kläger an die Erstbeklagte wegen der Heizfolien. Diese verwies ihn an die Drittbeklagte, die ihm die Folien verkaufte. Die vom Kläger bei K\*\*\*\*\* installierte Heizung funktionierte ab Beginn der zweiten Heizperiode nicht mehr. Daraufhin brachte K\*\*\*\*\* gegen den nunmehrigen Kläger eine Klage ein und zwar begehrte er letztlich einen Betrag von 156.778,48 S (dieser Betrag setzt sich zusammen aus Kosten für Tischlerarbeiten infolge Entfernung und Wiederherstellung der Einbaumöbel samt Vertäfelung, für Fliesenlegerarbeiten infolge Entfernung und Neuverlegung des Fliesenbodens und für Elektroarbeiten infolge der Notwendigkeit der Behebung des bestehenden Mangels). Außerdem stellte K\*\*\*\*\* mit der Begründung, die Möbel und die Wandvertäfelung könnten bei den Arbeiten beschädigt werden, während der Arbeiten werde ein Verdienstentgang entstehen, ein Feststellungsbegehren. Der nunmehrige Kläger hielt der Klage K\*\*\*\*\*s entgegen, dass die drei Beklagten haften, er sehe nicht ein, dass er für deren Verschulden einstehen müsse. Die drei Beklagten schlossen sich diesem Verfahren als Nebenintervenienten an und zwar die Erst- und die Zweitbeklagte auf Seiten des damaligen Beklagten (nunmehrigen Klägers) und die Drittbeklagte auf Seiten des Klägers K\*\*\*\*\*. Das Verfahren wurde durch einen Vergleich beendet, in welchem sich der nunmehrige Kläger verpflichtete, einen Betrag von 67.980,60 S samt den auf dieser Basis errechneten Kosten zu bezahlen.

Der Kläger begehrt von den drei Beklagten zur ungeteilten Hand einen Betrag von 149.478,66 S (67.980,60 S und Kosten von 26.634,10 S, die er aufgrund des Vergleichs an den Gegner des Vorprozesses habe bezahlen müssen sowie 54.863,96 S an eigenen Kosten des Vorprozesses). Gegenüber der Drittbeklagten stützte er das Begehren darauf, dass diese Partei sein Vertragspartner und überdies ein Spezialunternehmen für elektrische Fußbodenheizungen sei. Die Erstbeklagte hafte als inländischer Importeur und die Zweitbeklagte als Produzent. Es läge die Verletzung eines Schutzgesetzes vor, nämlich des Elektrotechnikgesetzes. Die Heizfolie, ein elektrisches Betriebsmittel, hätte in Österreich nicht in Verkehr gesetzt werden dürfen, weil sie nicht den verbindlich erklärten ÖVE (Österreichische Vorschriften für Elektrotechnik) entspräche. Ein Verschulden der Erstbeklagten liege auch darin, dass sie eine Verlegevorschrift für die Folie herausgegeben habe, die zum Teil unvollständig und zum Teil unrichtig gewesen sei, ohne den Inhalt der Vorschrift mit der Zweitbeklagten abzuklären. Das Produkt der Zweitbeklagten sei mangelhaft und auch bei genauester Einhaltung der Verlegeanleitung nicht betriebssicher. Das Datenblatt der Zweitbeklagten über die Heizfolie vom März 1979 enthalte Hinweise die in der Verlegeanleitung der Erstbeklagten gefehlt hätten, insbesondere die Aufforderung, jede angelieferte Hosta-Therm-Rolle einer visuellen Prüfung zu unterziehen. Auch die Klage gegen die Erst- und die Zweitbeklagte würde auf Vertragshaftung gestützt, weil diese Parteien die vertragliche Verpflichtung zur Wahrung von Schutz- und Sorgfaltspflichten gegenüber dem Kläger verletzt hätten. Der Kläger habe seine Mängelrüge über Ing. L\*\*\*\*\* am 29. November 1976 der Zweitbeklagten zugeleitet. Die Beklagten träfe auch deshalb ein Verschulden, weil sie weder bei mündlichen Erörterungen, noch bei der Vorstellung des Produkts, noch in ihren übergebenen Schriften darauf hingewiesen hätten, dass das Produkt vor Verwendung visuell auf Fehlerstellen überprüft werden müsste. Der Kläger habe eine ordnungsgemäße Prüfung der Folien vorgenommen, aber aus Verschulden der Beklagten nicht auf solche Fehlerstellen hin. Nach Erkennen des Mangels sei die Rüge gegenüber der Drittbeklagten unverzüglich unmittelbar erfolgt, ebenso hinsichtlich der Erstbeklagten unmittelbar, die den Kläger dann an Ing. L\*\*\*\*\* verwiesen habe. Bei der Präsentation des Produkts im Herbst 1974 hätten alle Beklagten erklärt, der Kläger müsse sich bei technischen Fragen an Ing. L\*\*\*\*\* wenden. Die Beklagten hätten den Kläger über die Eigenschaften des Produkts vorsätzlich in Irrtum geführt. Sie hätten aus technischen Erkenntnissen gewusst, dass das Produkt ohne visuelle Prüfung auf Mangelfreiheit nicht verlegt werden dürfe. Sie hätten gegen die Aufklärungspflicht und damit gegen § 377 Abs 5 HGB verstoßen. Der Kläger begehrt von den drei Beklagten zur ungeteilten Hand einen Betrag von 149.478,66 S (67.980,60 S und Kosten von 26.634,10 S, die er aufgrund des Vergleichs an den Gegner des

Vorprozesses habe bezahlen müssen sowie 54.863,96 S an eigenen Kosten des Vorprozesses). Gegenüber der Drittbeklagten stützte er das Begehren darauf, dass diese Partei sein Vertragspartner und überdies ein Spezialunternehmen für elektrische Fußbodenheizungen sei. Die Erstbeklagte hafte als inländischer Importeur und die Zweitbeklagte als Produzent. Es läge die Verletzung eines Schutzgesetzes vor, nämlich des Elektrotechnikgesetzes. Die Heizfolie, ein elektrisches Betriebsmittel, hätte in Österreich nicht in Verkehr gesetzt werden dürfen, weil sie nicht den verbindlich erklärten ÖVE (Österreichische Vorschriften für Elektrotechnik) entspräche. Ein Verschulden der Erstbeklagten liege auch darin, dass sie eine Verlegevorschrift für die Folie herausgegeben habe, die zum Teil unvollständig und zum Teil unrichtig gewesen sei, ohne den Inhalt der Vorschrift mit der Zweitbeklagten abzuklären. Das Produkt der Zweitbeklagten sei mangelhaft und auch bei genauester Einhaltung der Verlegeanleitung nicht betriebssicher. Das Datenblatt der Zweitbeklagten über die Heizfolie vom März 1979 enthalte Hinweise die in der Verlegeanleitung der Erstbeklagten gefehlt hätten, insbesondere die Aufforderung, jede angelieferte Hosta-Therm-Rolle einer visuellen Prüfung zu unterziehen. Auch die Klage gegen die Erst- und die Zweitbeklagte würde auf Vertragshaftung gestützt, weil diese Parteien die vertragliche Verpflichtung zur Wahrung von Schutz- und Sorgfaltspflichten gegenüber dem Kläger verletzt hätten. Der Kläger habe seine Mängelrüge über Ing. L\*\*\*\*\* am 29. November 1976 der Zweitbeklagten zugeleitet. Die Beklagten träfe auch deshalb ein Verschulden, weil sie weder bei mündlichen Erörterungen, noch bei der Vorstellung des Produkts, noch in ihren übergebenen Schriften darauf hingewiesen hätten, dass das Produkt vor Verwendung visuell auf Fehlerstellen überprüft werden müsste. Der Kläger habe eine ordnungsgemäße Prüfung der Folien vorgenommen, aber aus Verschulden der Beklagten nicht auf solche Fehlerstellen hin. Nach Erkennen des Mangels sei die Rüge gegenüber der Drittbeklagten unverzüglich unmittelbar erfolgt, ebenso hinsichtlich der Erstbeklagten unmittelbar, die den Kläger dann an Ing. L\*\*\*\*\* verwiesen habe. Bei der Präsentation des Produkts im Herbst 1974 hätten alle Beklagten erklärt, der Kläger müsse sich bei technischen Fragen an Ing. L\*\*\*\*\* wenden. Die Beklagten hätten den Kläger über die Eigenschaften des Produkts vorsätzlich in Irrtum geführt. Sie hätten aus technischen Erkenntnissen gewusst, dass das Produkt ohne visuelle Prüfung auf Mangelfreiheit nicht verlegt werden dürfe. Sie hätten gegen die Aufklärungspflicht und damit gegen Paragraph 377, Absatz 5, HGB verstoßen.

Die Erstbeklagte wendete ein, sie sei nur Zwischenhändler gewesen und stehe in keiner Rechtsbeziehung zum Kläger, die Folie entspräche dem Elektrotechnikgesetz, der Kläger habe sich bei Auftreten des Mangels nicht mit ihr in Verbindung gesetzt, die Verlegevorschrift weise keinen Fehler auf, der Kläger habe einen Verlegefehler als Fachmann selbst zu vertreten.

Die Zweitbeklagte brachte vor, die Folien entsprächen dem Gesetz, möglicherweise habe der Kläger, der sich nicht an die Verlegeanleitung gehalten habe, einen Verlegefehler begangen, er habe keine Rüge innerhalb der vereinbarten Gewährleistungsfrist von drei Jahren erhoben. Der Zweitbeklagten fehle die Passivlegitimation, da sie nicht Vertragspartner des Klägers gewesen sei. Die Voraussetzungen für eine Produzentenhaftung fehlten.

Die drittbeklagte Partei brachte vor, die Folien seien betriebssicher, offenbar sei ein Verlegefehler des Klägers die Ursache des Mangels.

Das Erstgericht erkannte gegenüber der Erstbeklagten zur Gänze im Sinne des Klagebegehrens. Hinsichtlich der Zweit- und Drittbeklagten gab es der Klage nur mit einem Betrag von 67.980,60 S sA statt, wies das Mehrbegehren von 81.498,06 S aber ab.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers in der Hauptsache nicht Folge, wohl aber jenen der Erstbeklagten und der Zweitbeklagten und änderte das Urteil des Berufungsgerichts dahin ab, dass das gegen die Erst- und Zweitbeklagte gerichtete Klagebegehren zur Gänze abgewiesen wurde. Das Berufungsgericht sprach aus, dass die Revision zulässig sei.

Gegen das Urteil des Berufungsgerichts richtet sich die Revision des Klägers. Er bekämpft es in seinem das Klagebegehren abweisenden Teil vollinhaltlich, macht den Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung geltend und beantragt das angefochtene Urteil dahin abzuändern, dass dem Klagebegehren voll stattgegeben werde; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Drittbeklagte hat sich am Revisionsverfahren nicht beteiligt. Die Zweitbeklagte beantragte in einer rechtzeitig eingebrachten Revisionsbeantwortung, der Revision nicht Folge zu geben.

Die Erstbeklagte, der die Revision am 7. Mai 1984 zugestellt worden war, brachte ebenfalls eine

Revisionsbeantwortung ein. Diese richtete sie an das Oberlandesgericht Wien, welches sie dem Erstgericht übermittelte, wo sie am 8. Juni 1984 einlangte.

Nach ständiger Rechtsprechung ist der Tag des Einlangens beim zuständigen Gericht entscheidend, wenn die Eingabe bei einem anderen Gericht eingebracht wird. § 89 GOG kommt in diesem Fall nicht zur Anwendung. Die Revisionsbeantwortung der Erstbeklagten wurde daher verspätet eingebracht, weshalb sie zurückzuweisen war. Nach ständiger Rechtsprechung ist der Tag des Einlangens beim zuständigen Gericht entscheidend, wenn die Eingabe bei einem anderen Gericht eingebracht wird. Paragraph 89, GOG kommt in diesem Fall nicht zur Anwendung. Die Revisionsbeantwortung der Erstbeklagten wurde daher verspätet eingebracht, weshalb sie zurückzuweisen war.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist teilweise berechtigt.

Das Erstgericht stellte folgenden wesentlichen Sachverhalt fest:

Laut dem zwischen der Erst- und der Zweitbeklagten im April 1974 abgeschlossenen Vertrag kann die Erstbeklagte bei Sachmängeln nur Wandlung oder Minderung, nicht aber Schadenersatz verlangen. Versteckte Mängel sind innerhalb von 14 Tagen nach Verlegung zu rügen, andernfalls gilt der Flächenheizleiter als genehmigt. Für den Vertrag ist die Anwendung deutschen Rechts vereinbart. Die Erstbeklagte bediente sich in allen fachlichen Fragen betreffend die gegenständliche Folie ihres Mitarbeiters Ing. L\*\*\*\*\*, der sich später von der Erstbeklagten trennte und die selbständige Firma S\*\*\*\*\* gründete. Außerdem arbeitete die Erstbeklagte mit der drittbeklagten Partei zusammen. Deren Geschäftsführer G\*\*\*\*\* war Angestellter der Erstbeklagten. Er hielt ein Lager der Produkte der Erstbeklagten, daher auch die Heizfolie. Im Innenverhältnis verkaufte er diese Folie praktisch zu den selben Preisen wie die Erstbeklagte, ohne Handelsspanne, lediglich mit einem minimalen Aufschlag für die Transportkosten zwischen der Erstbeklagten und der Drittbeklagten per Bahn. Dieses Lager hielt der Drittbeklagte für Lieferungen der Erstbeklagten ständig bereit und war im Rahmen seines Angestelltenverhältnisses interessiert, dass diese Produkte der Erstbeklagten Absatz fänden. Im Rahmen der Vorstellung der Heizfolie auf dem österreichischen Markt fand eine Veranstaltung in Villach statt, zu der verschiedene Professionisten, darunter auch der Kläger eingeladen wurden. Vertreten waren dort alle drei beklagten Parteien, die Drittbeklagte durch den Geschäftsführer G\*\*\*\*\*, welcher schon vorher mit dem Kläger bekannt war, der vermittelte, ohne sachliche Aussagen in Rahmen der Vorstellung der Heizfolie zu machen. Die Erstbeklagte war durch Ing. L\*\*\*\*\* vertreten, den sie als zuständigen Mann bezeichnete, an den man sich mit allen fachlichen Fragen zu wenden hätte. Die Zweitbeklagte war durch ihren Mitarbeiter Diplomphysiker S\*\*\*\*\* vertreten, der einen Lichtbildvortrag über die Vorteile der neuen Folie hielt. Unter dem Eindruck dieses Vortrags entschloss sich der Kläger, mit der Erstbeklagten als österreichischem Generalimporteur für dieses Produkt einen Rahmenvertrag zu schließen, in diesem Vertrag, der vom 29. Oktober 1974 bis 28. Oktober 1979 gelten sollte, verkauft die Erstbeklagte und der Kläger kauft 600 m<sup>2</sup> elektrische Flächenheizleiter zum Kaufpreis von 162,80 S bis 600 m<sup>2</sup>, von 600 bis 1.000 m<sup>2</sup> 5 %, ab 1.000 m<sup>2</sup> 10 %. Die Lieferungen sollten in vier Teilen auf Abruf erfolgen. Der Kläger verpflichtete sich, seinen gesamten Bedarf an elektrischen Flächenleitern ausschließlich bei der Erstbeklagten zu decken, außer bei Vorliegen eines ausdrücklichen anderen Architektenwunsches. Eine Kündigungsmöglichkeit war im Vertrag vorgesehen. Die Erstbeklagte hatte das Recht, ohne dass eine vertragliche Änderung eintritt, diesen Vertrag auf eine ihrer Filialen oder Tochtergesellschaften zu übertragen. Nachdem der Kläger von K\*\*\*\*\* den Auftrag zur Errichtung einer Fußbodenheizung erhalten hatte, wandte er sich an die Erstbeklagte. Diese wies den Kläger an, die benötigten Mengen bei der Drittbeklagten zu bestellen, was der Kläger auch tat. Der Kläger leistete die Zahlungen für die Folien an die Drittbeklagte, die auch die Faktura gelegt hatte. Bei Verlegung der Fußbodenheizung bediente sich der Kläger der Gebrauchsanleitung, die ihm von der Drittbeklagten ausgefolgt worden war. In dieser ist nicht festgehalten, dass die Folie auf die Beschichtungsregelmäßigkeit zu überprüfen wäre. Diese Gebrauchsanleitung ist ein Produkt der Erstbeklagten, die diese mit einem Vertreter der Zweitbeklagten diskutiert hatte. Dieser Vertreter hatte gegen die Formulierungen zwar Einwendungen, ließ es jedoch dabei bewenden, dass die Erstbeklagte ein Konzept verwendete, das sie schon für ein anderes Produkt ausgearbeitet hatte. Die Arbeiten des Klägers an der Baustelle K\*\*\*\*\* waren sach- und fachgerecht und entsprachen den ihm bekannten Anweisungen. Die Heizfolie wurde ordnungsgemäß in den Fußbodenaufbau einbezogen und angeschlossen. Die Heizleistung wurde zur Zufriedenheit des Auftraggebers in der ersten Heizsaison 1975/1976 erreicht. Mitte April 1976 wurde die Anlage über den Sommer stillgelegt und im Oktober 1976 wieder in Betrieb genommen. Dabei stellte K\*\*\*\*\* fest, dass der Sicherheitsschalter sich nicht mehr

einschalten ließ. Er verständigte den Kläger, der feststellen musste, dass die Anlage sichtlich defekt und funktionsuntüchtig war, allerdings nicht sofort aus diesem Umstand auf die Ursache schließen konnte. Er begann daher ca 14 Tage mit Messungen, nachdem es ihm gelungen war, vorübergehend ein Funktionieren der Anlage zu erreichen. Die Folie selbst konnte er nicht in Augenschein nehmen, da diese fest in das Bauwerk eingebaut ist. Im Rahmen dieser Versuche, die Fehlerursache zu isolieren, trat beim Kläger der Verdacht auf, dass diese Ursache in der gelieferten Folie liegen könnte. Es war dies die erste Fußbodenheizung, die der Kläger mit dieser Folie durchführte. Er verständigte daher sofort die Drittbeklagte vom Schadensfall, die aber mangels Sachkenntnissen keine weitere Hilfestellung gewähren konnte. Daraufhin versuchte der Kläger den ihm seinerzeit namhaft gemachten Ing. L\*\*\*\*\* bei der Erstbeklagten zu erreichen und erfuhr dort, dass Ing. L\*\*\*\*\* über die Firma S\*\*\*\*\* zu erreichen wäre. Nach telefonischer Kontaktaufnahme richtete er mit 23. November 1976 ein Schreiben an Ing. L\*\*\*\*\*, in dem er den Schadensfall schilderte. Er bezeichnete das Verlegungsende mit 27. November 1975, die Inbetriebnahme der Heizung mit 26. Dezember 1975. Im Oktober 1976 hätte dann K\*\*\*\*\* das Nichtfunktionieren der Heizung festgestellt. Der Brief setzt fort: „Die Anlage ist nicht mehr betriebsbereit, wir bitten um Stellungnahme bzw Fehlerfeststellung mit Bekanntgabe der Möglichkeit der Behebung der aufgetretenen Störung. Der Kunde, Herr K\*\*\*\*\*, war mit der Fußbodenheizung sehr zufrieden, weshalb wir um möglichst rasche Erledigung bitten.“ Ing. L\*\*\*\*\* war auch nach seinem Ausscheiden aus der Erstbeklagten und nach Gründung der Firma S\*\*\*\*\* bereit, die Kunden der Erstbeklagten weiter zu betreuen. Mündlich über mehrfache Urgenzen des Klägers sagte er Behebung zu und bestätigte mit 29. November 1976, dass er das Schreiben an die Firma K\*\*\*\*\* weitergeleitet habe und um dringliche Stellungnahme gebeten habe. Dessen ungeachtet wurden weder von Ing. L\*\*\*\*\* noch von den beklagten Parteien irgendwelche Schritte unternommen, um Abhilfe zu schaffen. Der Kläger, der nicht über die notwendigen Fachkenntnisse verfügte, die Ursachen selbst zu klären, war daher zu einer Behebung des Mangels nicht in der Lage, bis K\*\*\*\*\* eine Erneuerung der Heizung verlangte und zur Klage gezwungen war. Der Kläger, der auf die Ordnungsgemäßheit seiner Arbeit vertraute, suchte die Ursache für den Defekt der Heizung in der für ihn nicht weiter überprüfbaren Folie, gewann jedoch erst mit den in diesem Verfahren eingeholten Sachverständigengutachten Gewissheit. Ursache des Nichtfunktionierens der Heizung waren Unzulänglichkeiten bei der Produktion. Die Beschichtung wurde nicht gleichmäßig aufgebracht, sodass punktförmige weiße Stellen entstanden, die bei dauernder Belastung zur Überhitzung und in der Folge zur Zerstörung der Folie führen. Die Folie war zum Zeitpunkt der Einführung in Österreich bzw des Verkaufs an den Kläger nicht mit dem österreichischen ÖVE-Siegel versehen, wohl aber in Deutschland nach den entsprechenden deutschen Normen geprüft und zugelassen. Ähnliche Zulassungen hat die Zweitbeklagte auch für Frankreich erwirkt, auch in Schweden darf die Folie verkauft werden. Weitere Initiativen in dieser Richtung in Österreich wurden von der Zweitbeklagten nicht gesetzt, weil der österreichische Markt aus kaufmännischen Gründen für die Zweitbeklagte uninteressant wurde und daher derzeit eine Lieferung der Folie nach Österreich nicht erfolgt. Die Problematik der Heizfolie in technischer Hinsicht ist in der Literatur zum Zeitpunkt des Verkaufs der Folie an den Kläger im Allgemeinen nicht unbekannt gewesen, die Problematik der punktuellen Überhitzungen durch kleine Fehlerstellen in der Beschichtung der Folie war für den Produzenten zu diesem Zeitpunkt, erkennbar, aufgrund der technischen Entwicklung. Eine bewusste Irreführung von Seiten der Erst- und der Zweitbeklagten gegenüber dem Kläger konnte nicht erwiesen werden. Der Kläger arbeitet in der Höhe der Klagssumme mit Bankkredit, der mit mindestens 9,5 % jährlich verzinst wird. Laut dem zwischen der Erst- und der Zweitbeklagten im April 1974 abgeschlossenen Vertrag kann die Erstbeklagte bei Sachmängeln nur Wandlung oder Minderung, nicht aber Schadenersatz verlangen. Versteckte Mängel sind innerhalb von 14 Tagen nach Verlegung zu rügen, andernfalls gilt der Flächenheizleiter als genehmigt. Für den Vertrag ist die Anwendung deutschen Rechts vereinbart. Die Erstbeklagte bediente sich in allen fachlichen Fragen betreffend die gegenständliche Folie ihres Mitarbeiters Ing. L\*\*\*\*\*, der sich später von der Erstbeklagten trennte und die selbständige Firma S\*\*\*\*\* gründete. Außerdem arbeitete die Erstbeklagte mit der drittbeklagten Partei zusammen. Deren Geschäftsführer G\*\*\*\*\* war Angestellter der Erstbeklagten. Er hielt ein Lager der Produkte der Erstbeklagten, daher auch die Heizfolie. Im Innenverhältnis verkaufte er diese Folie praktisch zu den selben Preisen wie die Erstbeklagte, ohne Handelsspanne, lediglich mit einem minimalen Aufschlag für die Transportkosten zwischen der Erstbeklagten und der Drittbeklagten per Bahn. Dieses Lager hielt der Drittbeklagte für Lieferungen der Erstbeklagten ständig bereit und war im Rahmen seines Angestelltenverhältnisses interessiert, dass diese Produkte der Erstbeklagten Absatz fänden. Im Rahmen der Vorstellung der Heizfolie auf dem österreichischen Markt fand eine Veranstaltung in Villach statt, zu der verschiedene Professionisten, darunter auch der Kläger eingeladen wurden. Vertreten waren dort alle drei beklagten Parteien, die

Drittbeklagte durch den Geschäftsführer G\*\*\*\*\*, welcher schon vorher mit dem Kläger bekannt war, der vermittelte, ohne sachliche Aussagen in Rahmen der Vorstellung der Heizfolie zu machen. Die Erstbeklagte war durch Ing. L\*\*\*\*\* vertreten, den sie als zuständigen Mann bezeichnete, an den man sich mit allen fachlichen Fragen zu wenden hätte. Die Zweitbeklagte war durch ihren Mitarbeiter Diplomphysiker S\*\*\*\*\* vertreten, der einen Lichtbildvortrag über die Vorteile der neuen Folie hielt. Unter dem Eindruck dieses Vortrags entschloss sich der Kläger, mit der Erstbeklagten als österreichischem Generalimporteur für dieses Produkt einen Rahmenvertrag zu schließen, in diesem Vertrag, der vom 29. Oktober 1974 bis 28. Oktober 1979 gelten sollte, verkauft die Erstbeklagte und der Kläger kauft 600 m<sup>2</sup> elektrische Flächenheizleiter zum Kaufpreis von 162,80 S bis 600 m<sup>2</sup>, von 600 bis 1.000 m<sup>2</sup> 5 %, ab 1.000 m<sup>2</sup> 10 %. Die Lieferungen sollten in vier Teilen auf Abruf erfolgen. Der Kläger verpflichtete sich, seinen gesamten Bedarf an elektrischen Flächenleitern ausschließlich bei der Erstbeklagten zu decken, außer bei Vorliegen eines ausdrücklichen anderen Architektenwunsches. Eine Kündigungsmöglichkeit war im Vertrag vorgesehen. Die Erstbeklagte hatte das Recht, ohne dass eine vertragliche Änderung eintritt, diesen Vertrag auf eine ihrer Filialen oder Tochtergesellschaften zu übertragen. Nachdem der Kläger von K\*\*\*\*\* den Auftrag zur Errichtung einer Fußbodenheizung erhalten hatte, wandte er sich an die Erstbeklagte. Diese wies den Kläger an, die benötigten Mengen bei der Drittbeklagten zu bestellen, was der Kläger auch tat. Der Kläger leistete die Zahlungen für die Folien an die Drittbeklagte, die auch die Faktura gelegt hatte. Bei Verlegung der Fußbodenheizung bediente sich der Kläger der Gebrauchsanleitung, die ihm von der Drittbeklagten ausgefolgt worden war. In dieser ist nicht festgehalten, dass die Folie auf die Beschichtungsregelmäßigkeit zu überprüfen wäre. Diese Gebrauchsanleitung ist ein Produkt der Erstbeklagten, die diese mit einem Vertreter der Zweitbeklagten diskutiert hatte. Dieser Vertreter hatte gegen die Formulierungen zwar Einwendungen, ließ es jedoch dabei bewenden, dass die Erstbeklagte ein Konzept verwendete, das sie schon für ein anderes Produkt ausgearbeitet hatte. Die Arbeiten des Klägers an der Baustelle K\*\*\*\*\* waren sach- und fachgerecht und entsprachen den ihm bekannten Anweisungen. Die Heizfolie wurde ordnungsgemäß in den Fußbodenaufbau einbezogen und angeschlossen. Die Heizleistung wurde zur Zufriedenheit des Auftraggebers in der ersten Heizsaison 1975 aus 1976, erreicht. Mitte April 1976 wurde die Anlage über den Sommer stillgelegt und im Oktober 1976 wieder in Betrieb genommen. Dabei stellte K\*\*\*\*\* fest, dass der Sicherheitsschalter sich nicht mehr einschalten ließ. Er verständigte den Kläger, der feststellen musste, dass die Anlage sichtlich defekt und funktionsuntüchtig war, allerdings nicht sofort aus diesem Umstand auf die Ursache schließen konnte. Er begann daher ca 14 Tage mit Messungen, nachdem es ihm gelungen war, vorübergehend ein Funktionieren der Anlage zu erreichen. Die Folie selbst konnte er nicht in Augenschein nehmen, da diese fest in das Bauwerk eingebaut ist. Im Rahmen dieser Versuche, die Fehlerursache zu isolieren, trat beim Kläger der Verdacht auf, dass diese Ursache in der gelieferten Folie liegen könnte. Es war dies die erste Fußbodenheizung, die der Kläger mit dieser Folie durchführte. Er verständigte daher sofort die Drittbeklagte vom Schadensfall, die aber mangels Sachkenntnissen keine weitere Hilfestellung gewähren konnte. Daraufhin versuchte der Kläger den ihm seinerzeit namhaft gemachten Ing. L\*\*\*\*\* bei der Erstbeklagten zu erreichen und erfuhr dort, dass Ing. L\*\*\*\*\* über die Firma S\*\*\*\*\* zu erreichen wäre. Nach telefonischer Kontaktaufnahme richtete er mit 23. November 1976 ein Schreiben an Ing. L\*\*\*\*\*, in dem er den Schadensfall schilderte. Er bezeichnete das Verlegungsende mit 27. November 1975, die Inbetriebnahme der Heizung mit 26. Dezember 1975. Im Oktober 1976 hätte dann K\*\*\*\*\* das Nichtfunktionieren der Heizung festgestellt. Der Brief setzt fort: „Die Anlage ist nicht mehr betriebsbereit, wir bitten um Stellungnahme bzw Fehlerfeststellung mit Bekanntgabe der Möglichkeit der Behebung der aufgetretenen Störung. Der Kunde, Herr K\*\*\*\*\*, war mit der Fußbodenheizung sehr zufrieden, weshalb wir um möglichst rasche Erledigung bitten.“ Ing. L\*\*\*\*\* war auch nach seinem Ausscheiden aus der Erstbeklagten und nach Gründung der Firma S\*\*\*\*\* bereit, die Kunden der Erstbeklagten weiter zu betreuen. Mündlich über mehrfache Urgezen des Klägers sagte er Behebung zu und bestätigte mit 29. November 1976, dass er das Schreiben an die Firma K\*\*\*\*\* weitergeleitet habe und um dringliche Stellungnahme gebeten habe. Dessen ungeachtet wurden weder von Ing. L\*\*\*\*\* noch von den beklagten Parteien irgendwelche Schritte unternommen, um Abhilfe zu schaffen. Der Kläger, der nicht über die notwendigen Fachkenntnisse verfügte, die Ursachen selbst zu klären, war daher zu einer Behebung des Mangels nicht in der Lage, bis K\*\*\*\*\* eine Erneuerung der Heizung verlangte und zur Klage gezwungen war. Der Kläger, der auf die Ordnungsgemäßheit seiner Arbeit vertraute, suchte die Ursache für den Defekt der Heizung in der für ihn nicht weiter überprüfbaren Folie, gewann jedoch erst mit den in diesem Verfahren eingeholten Sachverständigengutachten Gewissheit. Ursache des Nichtfunktionierens der Heizung waren Unzulänglichkeiten bei der Produktion. Die Beschichtung wurde nicht gleichmäßig aufgebracht, sodass punktförmige weiße Stellen entstanden, die bei dauernder Belastung zur Überhitzung und in der Folge zur Zerstörung der Folie führen. Die Folie

war zum Zeitpunkt der Einführung in Österreich bzw des Verkaufs an den Kläger nicht mit dem österreichischen ÖVE-Siegel versehen, wohl aber in Deutschland nach den entsprechenden deutschen Normen geprüft und zugelassen. Ähnliche Zulassungen hat die Zweitbeklagte auch für Frankreich erwirkt, auch in Schweden darf die Folie verkauft werden. Weitere Initiativen in dieser Richtung in Österreich wurden von der Zweitbeklagten nicht gesetzt, weil der österreichische Markt aus kaufmännischen Gründen für die Zweitbeklagte uninteressant wurde und daher derzeit eine Lieferung der Folie nach Österreich nicht erfolgt. Die Problematik der Heizfolie in technischer Hinsicht ist in der Literatur zum Zeitpunkt des Verkaufs der Folie an den Kläger im Allgemeinen nicht unbekannt gewesen, die Problematik der punktuellen Überhitzungen durch kleine Fehlerstellen in der Beschichtung der Folie war für den Produzenten zu diesem Zeitpunkt, erkennbar, aufgrund der technischen Entwicklung. Eine bewusste Irreführung von Seiten der Erst- und der Zweitbeklagten gegenüber dem Kläger konnte nicht erwiesen werden. Der Kläger arbeitet in der Höhe der Klagssumme mit Bankkredit, der mit mindestens 9,5 % jährlich verzinst wird.

Rechtlich beurteilte das Erstgericht diesen Sachverhalt dahin, die Zweitbeklagte habe die Heizfolie produziert, die Erstbeklagte sei ihre Generalvertreterin für Österreich gewesen, habe von ihr die Folien erworben und ein Lager für diese Produkte bei ihrem Angestellten, dem Geschäftsführer der Drittbeklagten, unterhalten. Außerdem habe sie die Produkte an die Drittbeklagte verkauft, von der sie der Kläger erworben habe, um sie für ein von K\*\*\*\*\* bestelltes Werk zu verwenden. Zwischen dem Kläger und K\*\*\*\*\* habe ein Werkvertrag bestanden. Während die Beklagten Formkaufleute seien, fehle dem Kläger als Elektrounternehmer die Kaufmannseigenschaft, weil er ein bloßer Bauhandwerker sei. Deshalb träfe ihn nicht die Rügepflicht des § 377 HGB. Selbst wenn er aber Kaufmann wäre, so hätte er doch nicht diese Pflicht vernachlässigt. Die Pflicht zur Untersuchung der Ware finde ihre Grenze in der Zumutbarkeit. Die Möglichkeiten eines Wiederverkaufs, bei der Untersuchung technisch konstruktive Probleme aufzudecken, dürfe nicht überspannt werden. Im vorliegenden Fall seien die Ursachen des Mangels erst nach umfangreichen Messungen und höheren technischen Berechnungen des Sachverständigen klageworden. Die Bedeutung der an den manchmal stecknadelkopfgroßen weißen Punkten erkennbaren, nicht gleichmäßigen Beschichtung der Folie habe der Kläger nicht erkennen können, wenngleich in wissenschaftlicher Literatur auf diese Problematik bereits hingewiesen worden sei. Der Kläger habe sich aber mit handwerklicher Literatur begnügen müssen. Er habe den Mangel erst aufgrund des im nunmehrigen Verfahren eingeholten Sachverständigengutachtens erkennen können. Der Umstand, dass der Kläger mit der Erstbeklagten einen Basisvertrag über die Lieferung von Folien geschlossen habe, ändere nichts daran, dass er den Kaufvertrag über die umstrittenen Folien mit der Drittbeklagten eingegangen sei. Diese hafte demnach aus dem Kaufvertrag nach Schadenersatzgrundsätzen. Die Mängel der von der Drittbeklagten gelieferten Heizfolien seien Ursache für den Schaden des Klägers, der ihm aus der Bezahlung des Kapitalbetrags an K\*\*\*\*\* entstanden sei. Das Verschulden der Drittbeklagten liege darin, dass sie den Mangel der Ware trotz Zumutbarkeit nicht erkannt habe. Dass sie die Ware trotz Kenntnis des Mangels weiterverkauft habe sei allerdings nicht.

Rechtlich beurteilte das Erstgericht diesen Sachverhalt dahin, die Zweitbeklagte habe die Heizfolie produziert, die Erstbeklagte sei ihre Generalvertreterin für Österreich gewesen, habe von ihr die Folien erworben und ein Lager für diese Produkte bei ihrem Angestellten, dem Geschäftsführer der Drittbeklagten, unterhalten. Außerdem habe sie die Produkte an die Drittbeklagte verkauft, von der sie der Kläger erworben habe, um sie für ein von K\*\*\*\*\* bestelltes Werk zu verwenden. Zwischen dem Kläger und K\*\*\*\*\* habe ein Werkvertrag bestanden. Während die Beklagten Formkaufleute seien, fehle dem Kläger als Elektrounternehmer die Kaufmannseigenschaft, weil er ein bloßer Bauhandwerker sei. Deshalb träfe ihn nicht die Rügepflicht des Paragraph 377, HGB. Selbst wenn er aber Kaufmann wäre, so hätte er doch nicht diese Pflicht vernachlässigt. Die Pflicht zur Untersuchung der Ware finde ihre Grenze in der Zumutbarkeit. Die Möglichkeiten eines Wiederverkaufs, bei der Untersuchung technisch konstruktive Probleme aufzudecken, dürfe nicht überspannt werden. Im vorliegenden Fall seien die Ursachen des Mangels erst nach umfangreichen Messungen und höheren technischen Berechnungen des Sachverständigen klageworden. Die Bedeutung der an den manchmal stecknadelkopfgroßen weißen Punkten erkennbaren, nicht gleichmäßigen Beschichtung der Folie habe der Kläger nicht erkennen können, wenngleich in wissenschaftlicher Literatur auf diese Problematik bereits hingewiesen worden sei. Der Kläger habe sich aber mit handwerklicher Literatur begnügen müssen. Er habe den Mangel erst aufgrund des im nunmehrigen Verfahren eingeholten Sachverständigengutachtens erkennen können. Der Umstand, dass der Kläger mit der Erstbeklagten einen Basisvertrag über die Lieferung von Folien geschlossen habe, ändere nichts daran, dass er den Kaufvertrag über die umstrittenen Folien mit der Drittbeklagten eingegangen sei. Diese hafte demnach aus dem Kaufvertrag nach Schadenersatzgrundsätzen. Die Mängel der von der Drittbeklagten gelieferten Heizfolien seien Ursache für den

Schaden des Klägers, der ihm aus der Bezahlung des Kapitalbetrags an K\*\*\*\*\* entstanden sei. Das Verschulden der Drittbeklagten liege darin, dass sie den Mangel der Ware trotz Zumutbarkeit nicht erkannt habe. Dass sie die Ware trotz Kenntnis des Mangels weiterverkauft habe sei allerdings nicht

hervorgekommen. Sei auch die Prüfpflicht des Zwischenhändlers in der Regel nicht zu überspannen, ergebe sich das Verschulden der Drittbeklagten aus der wirtschaftlichen Verflechtung mit den übrigen Beklagten. Die Erstbeklagte sei als Generalimporteur und inländischer Repräsentant der Zweitbeklagten aufgetreten und habe eigenständige technische Beratung angeboten. Demnach habe sie die gleiche technische Verantwortung für das Produkt übernommen wie der Produzent. Es träfen sie daher spezielle Prüf- und Sorgfaltspflichten. Im Vertrag zwischen Kläger und Erstbeklagter habe sich die letztere vorbehalten, bei ihr eingehende Bestellungen an Filialen oder Tochtergesellschaften weiter zu übertragen. Die Drittbeklagte sei einer Tochtergesellschaft der Zweitbeklagten gleichzuhalten, da ihr Geschäftsführer gleichzeitig Angestellter der Erstbeklagten sei und für die Verteilung der Folien im Raum Steiermark und Kärnten zuständig sei. Die Drittbeklagte, die trotz rechtlicher Selbständigkeit in gleicher Funktion am Markt wie die Erstbeklagte auftrete, habe daher die gleichen Verpflichtungen. Die Erstbeklagte könne sich ihrer Haftung gegenüber den Detailhändlern nicht durch Zwischenschaltung von formalrechtlich selbständigen Zwischenhändlern entziehen. Da sich der Kaufvertrag des Klägers mit der Drittbeklagten im Bereich des Rahmenvertrags mit der Erstbeklagten befinde, treffe diese dem Kläger gegenüber die vertragliche Haftung wegen Verletzung der Sorgfaltspflichten. Die Zweitbeklagte hafte als Produzent nach deutschem Recht vertraglich gegenüber Detailhändlern oder Letztverbrauchern für mangelhafte Prüfung des Produkts bzw mangelhafte Verlegeanleitungen oder Anweisungen. Ihr Verschulden ergebe sich aus der Nichtdurchführung zumutbarer Untersuchungen und Kontrollen bei der Endfertigung. Insofern bestehe eine Produkthaftung. Die Zweitbeklagte habe die erforderlichen Prüfungen der Produkte unterlassen, obwohl das Problem für sie erkennbar gewesen wäre. Ihre Behauptung, dem damaligen wissenschaftlichen Standard entsprechend gehandelt zu haben, sei widerlegt. Da folglich sämtliche Beklagten dem Kläger vertraglich für den Schaden hafteten, sei die Haftung solidarisch. Das Vorbringen des Klägers, die Heizfolie sei nicht ÖVE-geprüft, sei nicht weiter zu erörtern, obgleich es zutreffe. Aus diesen Gründen sei der Anspruch des Klägers auf Ersatz des an K\*\*\*\*\* bezahlten Kapitalbetrags zu bejahen. In der Regel bestünde jedoch kein Anspruch auf Ersatz der Prozesskosten. Den Kläger hätten Schadensminderungspflichten getroffen, auf die sich die Beklagten insofern berufen hätten, als sie ihre Zahlungspflicht in Abrede gestellt hätten. Die Beklagten würden nur dann für die Prozesskosten des Klägers aus dem Vorprozess vor dem Landesgericht Klagenfurt haften, wenn sie ihn durch schuldhaft unrichtige Sachverhaltsdarstellungen gezwungen hätten, aus sachlichen Gründen die Klage des Bestellers K\*\*\*\*\* zu bestreiten. Die Bestreitung des Klägers sei jedoch objektiv nicht notwendig gewesen. Er habe dort als Beklagter den Standpunkt vertreten, er sehe nicht ein, warum er zu Ersatzleistungen herangezogen werde, obwohl die Beklagten ihm verpflichtet seien, die entsprechenden Schäden zu ersetzen. K\*\*\*\*\* habe jedoch aufgrund der Gewährleistung den Anspruch auf Mängelbehebung gegen den Kläger gehabt, ob das Nichtfunktionieren der Fußbodenheizungen auf mangelhafte Arbeiten des Klägers oder auf Materialfehler des Produkts zurückzuführen gewesen sei. Der Kläger hätte daher K\*\*\*\*\* jedenfalls zu entschädigen gehabt. Er könne sich auch nicht darauf berufen, dass eine gerichtliche Sachverhaltserklärung notwendig gewesen sei, weil eine solche vor dem Landesgericht Klagenfurt ohnehin nicht erfolgt, sondern das Verfahren verglichen worden sei, ohne dass die Beweismittel einer gerichtlichen Prüfung unterzogen worden wären. Die Zweit- und die Drittbeklagte hätten daher die Kosten des Vorprozesses nicht zu ersetzen. Anders liege der Fall der Erstbeklagten, die ihren Beitritt im Verfahren vor dem Landesgericht Klagenfurt vor allem damit begründet habe, sie wolle den Kläger daran hindern, die Forderung K\*\*\*\*\*s anzuerkennen. Sie habe im dortigen Verfahren die Abweisung der Klage beantragt und habe es daher allein zu vertreten, dass sich der Kläger in diesen Prozess eingelassen habe.

Das Berufungsgericht, führte zur Berufung des Klägers aus, Prozesskosten eines Gewährleistungsprozesses könnten Mängelfolgeschäden sein. Dies könne aber nur dann gelten, wenn die Prozesskosten dem Verkäufer einer Sache dadurch entstanden seien, dass diese mangelhaft gewesen sei und ihm dieser Mangel aus Verschulden seines Vormanns unbekannt geblieben sei. Habe der vom Käufer in Anspruch genommene Verkäufer mit Grund daran zweifeln können, dass der Mangel vorliege, weshalb er sich auf den Prozess eingelassen habe, dann könne er von seinem Lieferanten - dessen Verschulden vorausgesetzt - Ersatz auch der Prozesskosten verlangen. Hier liege der Fall aber anders. Der Kläger habe sich in den Prozess mit K\*\*\*\*\* im vollen Bewusstsein der Tatsache eingelassen, dass die von ihm installierte Heizung seit der zweiten Heizperiode nicht mehr funktionierte und K\*\*\*\*\* vergeblich die Mängelhebung gefordert habe. Er habe sich demgegenüber auf den Standpunkt gestellt, er sehe nicht ein, dass er für



das Versagen einer Heizfolie, die er von einem Spezialunternehmen bezogen habe, haften und einen hohen Betrag vorfinanzieren solle. Dem durch einen Rechtsanwalt vertretenen und daher über die Rechtslage unterrichteten Kläger habe es klar sein müssen, dass er im Verfahren gegen K\*\*\*\*\* zumindest dem Grunde nach unterliegen müsse. Denn aufgrund seiner Gewährleistungspflicht habe er dem Besteller gegenüber einzustehen, ob er nun beim Verlegen einen Fehler gemacht habe oder ob das von ihm verwendete Material mangelhaft gewesen sei. Soweit aber K\*\*\*\*\* vom Kläger mehr verlangt haben sollte, als ihm aufgrund der Gewährleistung zustehe, also etwa einen überhöhten Betrag für Verbesserungen oder Ansprüche, die nur auf den Rechtsgrund des Schadenersatzes erhoben werden können, seien die dadurch entstandenen Prozesskosten keinesfalls von den Beklagten zu tragen. Hätte nämlich der Kläger dem Besteller K\*\*\*\*\* sogleich das bezahlt, was er aufgrund der Gewährleistung geschuldet habe, hätte er allenfalls gegen darüber hinausgehender Beträge in Anspruch genommen, obsiegt und Kostenersatz erlangt. Es bestehe gewiss auch die Möglichkeit, dass der Kläger nicht mit Sicherheit gewusst habe, wie hoch die K\*\*\*\*\* zustehenden Verbesserungskosten wirklich seien. Abgesehen davon, dass man ihm als Fachmann auch zutrauen könne, diese Kosten zu erheben, handle es sich hiebei um das typische Prozessrisiko, das zu verhindern vom Schutzzweck der Norm, mängelfreie Waren zu liefern, nicht umfasst werde. Der Abschluss des Vergleichs zwischen dem Kläger und seinen Prozessgegner K\*\*\*\*\* habe zur Festlegung des Betrags der Mängelbehebungskosten mit 67.980,60 S geführt, zu einem Betrag also, der möglicherweise unter den wirklich erforderlichen Behebungskosten gelegen sei. Dieser Umstand könne aber keine Grundlage dafür bilden, dass die Beklagten nun auch die Prozesskosten zu tragen hätten, wie der Kläger in seiner Berufung meine. Hätte er diesen Vergleich nicht abgeschlossen, sondern sich beim Landesgericht Klagenfurt zu einem allenfalls höheren Betrag verurteilen lassen, dann hätte er die seinem Gegner K\*\*\*\*\* zu ersetzenden und seinem Rechtsanwalt zu zahlenden Kosten nicht auf die Beklagten überwälzen können. Der Vergleichsabschluss sei in seinem eigenen Interesse gewesen, weil er weitere Kosten habe vermeiden können. Der Umstand, dass er allenfalls die Kapitalsforderung des Gastwirts K\*\*\*\*\* im Vergleichswege herabgedrückt habe, löse nicht die Verpflichtung der Beklagten zum Ersatz seiner Prozesskosten bis zur Höhe der wirklichen Mängelbehebungskosten aus. Im Übrigen habe der Kläger in erster Instanz gar nicht behauptet, dass K\*\*\*\*\* der Betrag von 150.000 S zugestanden wäre. Daraus, dass sich die Zweitbeklagte dem Klagenfurter Verfahren als Nebenintervenient auf Seite des Klägers (und dortigen Beklagten) angeschlossen habe, lasse sich ihre Schadenersatzpflicht nicht ableiten. Der Kläger habe niemals die Behauptung aufgestellt, er habe nur über Drängen der Beklagten den Klagsanspruch des Gastwirts K\*\*\*\*\* bestritten. Fehle es aber an Kausalität und Rechtswidrigkeitszusammenhang zwischen der Lieferung mangelhafter Produkte einerseits und der Entstehung der vom Kläger geltend gemachten Prozesskosten, sei dieser Schadenersatzanspruch zu verneinen.

Zur Berufung der Erstbeklagten führte das Berufungsgericht aus, der Kläger habe der Erstbeklagten gegenüber keine Rüge erheben müssen und zwar auch dann nicht, wenn er Kaufmann sein sollte. Die Mängel seien nämlich dem Verkäufer unverzüglich anzuzeigen und nicht dessen Vormann. Gegenüber dem Verkäufer, nämlich der Drittbeklagten, habe er den Mangel aber sofort nach Entdeckung gerügt. Aus dem Basisvertrag könne der Kläger die Erstbeklagte nicht in Anspruch nehmen und habe dies auch nicht getan. Die Erstbeklagte habe dem Kläger die Heizfolie nicht verkauft, sondern ihn an die Drittbeklagte verwiesen. Ob sie damit von ihrem im Vertrag verankerten Recht Gebrauch gemacht habe, ohne Eintritt einer vertraglichen Änderung diesen Vertrag auf eine ihrer Filialen oder Tochtergesellschaften zu übertragen, könne auf sich beruhen. Jedenfalls habe die Erstbeklagte mit dem Kläger nicht den Kaufvertrag über die Heizfolien abgeschlossen, die er bei K\*\*\*\*\* verlegt habe. Er habe auch die Verlegeanleitung nicht von ihr erhalten, sondern von der Drittbeklagten. Folgerichtig habe der Kläger seinen Anspruch gegen die Erstbeklagte mit ihrer Deliktshaftung und ihren Schutz- und Sorgfaltspflichten aus den Verträgen mit den anderen Beklagten, also, auf die Rechtsgründe gestützt, die zur Begründung der Produzentenhaftpflicht herangezogen worden seien. Wende man die Grundsätze der Produzentenhaftpflicht hier an, sei das Begehren des Klägers gegenüber der Erstbeklagten zum Scheitern verurteilt. Nach herrschender (österreichischer) Rechtsprechung sei die Frage der Haftung des Produzenten für Schäden, die durch die von ihm hergestellten Produkte an den übrigen Rechtsgütern des Abnehmers entstünden, bei Fehlen unmittelbarer Vertragsbeziehungen zum Geschädigten - neben der Möglichkeit der Inanspruchnahme der rein deliktischen Haftung des Herstellers - vor allem auf der Grundlage der Lehre von den vertraglichen Schutzpflichten zugunsten Dritter zu lösen. Nach dieser Auffassung erscheine beim Absatz von Waren mittels einer Vertragskette der erste Vertrag als solcher mit Schutzwirkungen zugunsten dessen, dessen durch eine Kette von Verträgen als berechtigt ausgewiesen sei. Der Produzent dürfe nicht Sachen in Verkehr bringen, die technische Mängel aufwiesen. Entscheidend für die Schutzpflicht des Produzenten sei, dass der Letztkäufer als

Verbraucher in aller Regel dem Produzenten das Vertrauen schenke, dass die Ware sorgfältig produziert und kontrolliert worden sei und daher in ungefährlichem Zustand zum Verbraucher gelange. Diese Grundsätze seien auf Mangelfolgeschäden abgestellt, die der Erwerber infolge eines Sachmangels erleide. Die Rechtsprechung und Lehre entspringe dem gerade in den letzten Jahren wachsenden Bedürfnis, dem Konsumenten den Ersatz für Schäden zu gewähren, die bei ihm durch Mängel einer gekauften Sache entstanden seien, wie zum Beispiel gesundheitliche Schäden durch Medikamente, Unfälle mit Personenschaden infolge technischer Gebrechen der Sache, erhebliche Sachschäden infolge einer Explosion der erworbenen Sache und dergleichen. Der vorliegende Sachverhalt sei, gemessen an diesen Produzentenhaftungsfällen, in mehrfacher Weise atypisch. Es möge schon zweifelhaft erscheinen, ob der Kläger, der die gekauften Folien an K\*\*\*\*\* weiterveräußert habe, als schutzwürdiger „Letztkäufer“ anzusehen sei. Allerdings habe der Oberste Gerichtshof bereits einmal einem Händler nach den Grundsätzen der Produzentenhaftung Schadenersatz zugebilligt (JBl 1983, 253). Die Erstbeklagte sei aber auch nicht Produzent, sondern Händler. Als solche habe sie grundsätzlich nur für die Erfüllung der sie selbst treffenden Pflichten (Auswahl eines geeigneten Erzeugers, einwandfreies Recht

Die Lagerung der Ware, Hinweis auf Gefahren, ordnungsgemäße Verpackung) einzustehen. Sie treffe hinsichtlich der Qualität der Ware wohl eine gewisse Prüfungspflicht, wobei an einen Fachhändler entsprechend strengere Anforderungen gestellt werden müssten. Der Käufer könne aber in der Regel nicht erwarten, dass der Händler eigene kostspielige technische Kontrollen der Kaufsache vornehme. Aber auch hier möge man zugunsten des Klägers ins Treffen führen, dass die Erstbeklagte als Alleinimporteurin die besondere Stellung eines Vertragshändlers gehabt habe, von dem aufgrund seines Auftretens ein besonderes Wissen kundgetan und erwartet werde, was es rechtfertige, den Sorgfaltsmaßstab für ihn auf Auslandsmärkten besonders hoch anzusetzen. Vom Repräsentanten des Produzenten könne, auch wenn er ausschließlich als Händler auftrete, ein besonders hohes Maß an Wissen und Sorgfalt bei der Aufklärung des Erwerbers eines Produkts des Herstellers vorausgesetzt und verlangt werden. Dies gelte umso mehr, wenn er - wie hier die Erstbeklagte - eine Verlegeanleitung herausgegeben habe. Ob diese Umstände dem Kläger dann zum Erfolg verhelfen würden, hätte er die mangelhaften Heizfolien von der Erstbeklagten erworben, sei hier ohne Bedeutung, weil eben ein solches Vertragsverhältnis nicht bestehe. Selbst wenn man - in Erweiterung der oben dargestellten Grundsätze über Produzentenhaftpflicht auch eine Haftung des Vertragshändlers gegenüber den mit ihm nicht in Vertragsbeziehung stehenden Letztverwerber bejahen wollte, wäre hier für den Kläger nichts zu gewinnen. Der Kläger habe infolge des Produktmangels keinen Schaden an Leben, Gesundheit, Eigentum oder einem sonstigen absoluten Recht erlitten, sondern am „bloßen Vermögen“. Nach herrschender Lehre beziehe sich die Schutzwirkung zugunsten Dritter nur auf derart absolut geschütztes Recht, weil eben die Beziehung zwischen dem Schuldner und dem Dritten schwächer sei, als jene mit dem Gläubiger, da nur Schuldner und Gläubiger in rechtsgeschäftlichem Kontakt stünden, sodass auch nur zwischen diesen Personen wirklich umfassende Schutzpflichten gerechtfertigt seien. Für bloße Vermögensschäden sei aller Regel nicht zu haften, da sonst die Ersatzpflicht unerträglich ausufern würde. Diese Grundsätze fänden auch dann Anwendung, wenn eine Deliktshaftung vorliege. Auch in diesem Fall sei nur der unmittelbar Geschädigte geschützt, das heiße also jener, dessen Verletzte Güter vom Schutzbereich der übertretenen Norm geschützt seien. Die Norm, nur sorgfältig geprüfte und als mangelfrei erkannte Produkte herzustellen und zu veräußern, habe nicht den Zweck, bloße Vermögensschäden bei irgendwelchen dritten späteren Erwerbern hintanzuhalten. Dass die Erstbeklagte den Kläger vorsätzlich in Irrtum geführt hätte, wie er behauptet habe, habe der Erstrichter ausdrücklich als nicht erwiesen angenommen. Wenn der Kläger meine, die Erstbeklagte habe das Elektrotechnikgesetz als Schutznorm verletzt, sei ihm zu erwidern, dass selbst bei Zutreffen dieser Behauptung doch kein Rechtswidrigkeitszusammenhang zwischen dem Fehlen der generellen Genehmigung der von der Zweitbeklagten hergestellten Heizfolien in Österreich einerseits und den durch den Verkauf einzelner mangelhaft produzierter Folien dieser Type besteht. Gegenstand der behördlichen Prüfung aufgrund des Elektrotechnikgesetzes seien nicht alle einzelnen, konkreten elektrischen Betriebsmittel, sondern nur die jeweilige Type. Die Verlegeanleitung der Erstbeklagten sei nicht unrichtig gewesen. Nach den Feststellungen habe ihr der Hinweis darauf gefehlt, dass die Folie vor ihrer Konfektionierung über die Beschichtungsregelmäßigkeit zu überprüfen wäre. Diese Unterlassung beruhe nicht auf dem Vorsatz, Erwerber von Folien zu schädigen, sondern könne - wenn überhaupt ein Verschulden anzunehmen sei - nur als Fahrlässigkeit gewertet werden. Auch diese könne nicht dazu führen, dass nun die Erstbeklagte für jeden Vermögensschaden, den irgendein Leser ihrer Verlegeanleitung erleide, einzustehen hätte. Aus diesen Erwägungen sei nicht nur die Haftung der Erstbeklagten für die vom Kläger an K\*\*\*\*\* bezahlten Mängelbehebungskosten zu verneinen, sondern auch jene für die ihm im Vorprozess erwachsenen Kosten. Daraus,

dass die Erstbeklagte dem Kläger im vorangegangenen Verfahren nicht nur beigetreten sei, sondern auch sein Anerkenntnis habe verhindern wollen, könne ihre Ersatzpflicht nicht abgeleitet werden. Es bestünde kein Anhaltspunkt für die Annahme, der Kläger hätte nur wegen dieser Haltung der Erstbeklagten sich in den Prozess eingelassen und ihn bis zum Vergleichsabschluss weitergeführt. Das Prozessverhalten der Erstbeklagten sei nicht als rechtswidrig und schadenskausal zu beurteilen.

Zur Berufung der Zweitbeklagten führte das Berufungsgericht aus, die Frage, nach welcher Rechtsordnung zu entscheiden wäre, könne offen bleiben, da der gegen die Zweitbeklagte als Produzentin erhobene Schadenersatzanspruch sowohl nach der bundesdeutschen als auch, nach der österreichischen Rechtsordnung zu verneinen sei. Wie zur Berufung der Erstbeklagten ausgeführt, hafte nach österreichischem Recht der Erzeuger für bloße Vermögensschäden nicht. In der Bundesrepublik Deutschland habe sich die höchstrichterliche Rechtsprechung für die deliktsrechtliche Lösung entschieden. Voraussetzung für die deliktsrechtliche Produkthaftung sei, dass ein durch § 823 Abs 1 BGB geschütztes Rechtsgut - und nicht etwa nur das Vermögen des Abnehmers - beeinträchtigt worden sei. Ziel dieser rechtlichen Konstruktion sei es, den Abnehmer vor Schäden aus Gefahrenpotential und mangelnder Gebrauchssicherheit eines Produkts zu bewahren, nicht dagegen den Schutz seiner produktbezogenen Gebrauchs- und Verwertungsinteressen zu gewähren. Ein primärer Vermögensschutz werde daher durch die Produkthaftung nicht bewirkt. Unter den Schutzzweck der Produkthaftung fielen Vermögensfolgeschäden nur dann, wenn sie an die Verletzung der durch § 823 Abs I BGB geschützten Rechtsgüter anknüpften und somit im Rahmen des Schutzbereichs des deliktischen Güterschutzes lägen. Führe das mangelhafte Produkt zu einem Haftpflichtfall beim Abnehmer, der deshalb Schadenersatz leisten müsse, so sei dies ein primärer Vermögensschaden, der nach den dargestellten Grundsätzen über die Produkthaftung nicht geltend gemacht werden könne. Die vom Kläger begehrten Kosten der Mängelbehebung seien sowohl nach der österreichischen als auch nach der deutschen Lehre und Rechtsprechung ein bloßer Vermögensschaden. Der Kläger könne sich nicht mit Erfolg darauf berufen, dass die Zweitbeklagte ein Schutzgesetz verletzt habe. Selbst wenn man ihr den Vorwurf machen könnte, dass die Erstbeklagte die Heizfolien in Österreich ohne Genehmigung nach dem Elektrotechnikgesetz vertrieben habe, fehle es (wie zur Berufung der Erstbeklagten ausgeführt wurde) am Rechtswidrigkeitszusammenhang. Zur Berufung der Zweitbeklagten führte das Berufungsgericht aus, die Frage, nach welcher Rechtsordnung zu entscheiden wäre, könne offen bleiben, da der gegen die Zweitbeklagte als Produzentin erhobene Schadenersatzanspruch sowohl nach der bundesdeutschen als auch, nach der österreichischen Rechtsordnung zu verneinen sei. Wie zur Berufung der Erstbeklagten ausgeführt, hafte nach österreichischem Recht der Erzeuger für bloße Vermögensschäden nicht. In der Bundesrepublik Deutschland habe sich die höchstrichterliche Rechtsprechung für die deliktsrechtliche Lösung entschieden. Voraussetzung für die deliktsrechtliche Produkthaftung sei, dass ein durch Paragraph 823, Absatz eins, BGB geschütztes Rechtsgut - und nicht etwa nur das Vermögen des Abnehmers - beeinträchtigt worden sei. Ziel dieser rechtlichen Konstruktion sei es, den Abnehmer vor Schäden aus Gefahrenpotential und mangelnder Gebrauchssicherheit eines Produkts zu bewahren, nicht dagegen den Schutz seiner produktbezogenen Gebrauchs- und Verwertungsinteressen zu gewähren. Ein primärer Vermögensschutz werde daher durch die Produkthaftung nicht bewirkt. Unter den Schutzzweck der Produkthaftung fielen Vermögensfolgeschäden nur dann, wenn sie an die Verletzung der durch Paragraph 823, Abs I BGB geschützten Rechtsgüter anknüpften und somit im Rahmen des Schutzbereichs des deliktischen Güterschutzes lägen. Führe das mangelhafte Produkt zu einem Haftpflichtfall beim Abnehmer, der deshalb Schadenersatz leisten müsse, so sei dies ein primärer Vermögensschaden, der nach den dargestellten Grundsätzen über die Produkthaftung nicht geltend gemacht werden könne. Die vom Kläger begehrten Kosten der Mängelbehebung seien sowohl nach der österreichischen als auch nach der deutschen Lehre und Rechtsprechung ein bloßer Vermögensschaden. Der Kläger könne sich nicht mit Erfolg darauf berufen, dass die Zweitbeklagte ein Schutzgesetz verletzt habe. Selbst wenn man ihr den Vorwurf machen könnte, dass die Erstbeklagte die Heizfolien in Österreich ohne Genehmigung nach dem Elektrotechnikgesetz vertrieben habe, fehle es (wie zur Berufung der Erstbeklagten ausgeführt wurde) am Rechtswidrigkeitszusammenhang.

Der Revisionswerber wendet sich zunächst gegen die Ansicht des Berufungsgerichts hinsichtlich seines Begehrens auf Ersatz der Kosten des Vorprozesses. Er führt aus, er habe im Zeitpunkt der Klagseinbringung durch K\*\*\*\*\* die Ursache des Nichtfunktionierens der Heizung nicht gekannt. Es wäre möglich gewesen, dass der Schaden auf eine fehlerhafte Unterbodenkonstruktion oder auf Beschädigungen durch später arbeitende Professionisten zurückzuführen sei. Alle drei Beklagten, die im Verfahren Nebenintervenienten gewesen seien, hätten den Kläger hinsichtlich des Produktmangels im Ungewissen gelassen.

Zu dieser Frage ist Folgendes zu erwägen:

Wie schon das Berufungsgericht ausführte, sind die Prozesskosten eines Gewährleistungsprozesses Mängelfolgeschäden (RZ 1982/62, S 244; JBl 1983, 253). Hätte sich der Kläger, obwohl ihm klar sein musste, dass er unterliegen werde, in den Vorprozess eingelassen, dann könnte er von den Beklagten allerdings nicht Ersatz der Verfahrenskosten begehren. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass K\*\*\*\*\* im Vorprozess seine Ansprüche nicht nur auf Gewährleistung sondern auch auf Schadenersatz stützte und einem Teil der Ansprüche (jedenfalls der Verdienstentgang) nur aufgrund der Vorschriften über den Schadenersatz Berechtigung hätte zukommen können. Schadenersatz setzt aber Verschulden voraus, weshalb die Ursache des Nichtfunktionierens der Heizung für den Ausgang des Vorprozesses nicht ohne Bedeutung war. Dem Kläger kann daher nicht zum Vorwurf gemacht werden, sich auf den Vorprozess eingelassen zu haben. Wohl hätte die Möglichkeit bestanden, die Ansprüche K\*\*\*\*\*s, die auf Gewährleistungsrecht gestützt werden können, anzuerkennen, zumal den Revisionsausführungen der Schaden hätte auch auf eine weder vom Kläger noch dem Erzeuger bzw Lieferanten der Heizfolie anzulastende Ursache zurückgeführt, werden können, entgegengehalten werden muss, dass der Kläger im Vorprozess den Standpunkt vertrat, die Folie habe versagt. Er brachte dort nicht vor, die Ursache des Nichtfunktionierens der Heizung sei auf Umstände in der Sphäre K\*\*\*\*\*s zurückzuführen. Zu berücksichtigen ist allerdings, dass die Ansicht des Klägers, bei der Verlegung keinen Fehler begangen zu haben, richtig war und die drei Beklagten einen Mangel der Heizfolie in Abrede stellten. Überdies konnte der Kläger, solange er über den Mangel der Folie keine Gewissheit hatte, auch als Fachmann nicht wissen, ob tatsächlich eine Erneuerung der gesamten Anlage notwendig sein werde und K\*\*\*\*\* daher Anspruch auf Ersatz der in seiner Klage angeführten Kosten habe. Wenn der Kläger bei dieser Sachlage nicht sogleich einen Teil des Klagebegehrens anerkannte, sondern bestrebt war, im Verfahren eine vergleichsweise Regelung herbeizuführen, kann ihm dies nicht zum Vorwurf gemacht werden. Er hat daher grundsätzlich Anspruch auf Ersatz der Prozesskosten, weshalb die Parteien, die dem Kläger ersatzpflichtig sind, auch diese Kosten zu ersetzen haben. Die Drittbeklagte bestritt die Höhe der Prozesskosten nicht, die Erstbeklagte stellte die Höhe der Klagsforderung außer Streit (ON 57, AS 283). Die Prozesskosten waren daher im begehrten Umfang zuzusprechen, obwohl die Erstbeklagte in der Berufung deren Höhe bestritten hatte.

Die Drittbeklagte hat die Entscheidung des Erstgerichts, mit der sie zur Bezahlung eines Betrags von 67.980,60 S verurteilt worden war, unbekämpft gelassen. Trotzdem muss - im Hinblick auf die von den Vorinstanzen auch gegenüber der Drittbeklagten abgewiesenen Prozesskostenforderung - die Haftung dem Grunde nach nicht nur hinsichtlich der erst- und zweitbeklagten Partei sondern auch bezüglich der Drittbeklagten erörtert werden.

Die von der Zweitbeklagten produzierte Folie gelangte durch eine Kette von Kaufverträgen zum Kläger, wie dies im heutigen Wirtschaftsleben bei Warenkäufen der Regelfall ist (Bydlinski in Klang2 IV/2, 170). Das Atypische des vorliegenden Falls ist allerdings, dass der Kläger nicht nur zur Drittbeklagten, von der er die Folie kaufte in Geschäftsverbindung stand, sondern auch zu deren Lieferanten, der Erstbeklagten, da er mit dieser einen Rahmenvertrag abgeschlossen hatte. Die Erstbeklagte war Generalimporteur, verfasste die Verlegeanleitung, gab als zuständigen Mann, an den man sich mit fachlichen Fragen zu wenden hätte, ihren damaligen Angestellten Ing. L\*\*\*\*\* bekannt und verpflichtete sich im Rahmenvertrag, den Kläger zu unterstützen, insbesondere ihn mit know-how zu versorgen. Damit brachte sie klar zum Ausdruck, sich nicht nur um die kaufmännischen Angelegenheiten des Vertriebs sondern auch um die technischen Belange zu kümmern. Aus diesem Grund trifft sie gegenüber ihren Vertragspartnern aber auch die Verpflichtung, das Produkt auf seine Funktionsfähigkeit zu überprüfen. Sie kann sich nicht darauf berufen, dass ein Zwischenhändler nur begrenzte Kontrollmöglichkeiten habe (vgl Bydlinski aaO 174) und ihm die nötigen Kenntnisse und Prüfeinrichtungen fehlen (vgl Koziol, österreichisches Haftpflichtrecht2 II 91), wie dies sonst der Fall sein mag. Zwischen der Erstbeklagten und der Drittbeklagten bestand - wie schon das Erstgericht zutreffend hervorhob eine wirtschaftliche Verflechtung insofern, als der Geschäftsführer der Drittbeklagten ein Angestellter der Erstbeklagten war, als solcher am Absatz der Produkte der Erstbeklagten interessiert war und die Heizfolie ohne Handelsspanne weiterverkaufte. Im Hinblick darauf, dass die Erstbeklagte, die bei Verletzung ihrer Prüfpflicht gegenüber ihren Kunden für technische Mängel einzustehen hatte, aufgrund des Rahmenvertrags den Kläger an den mit ihr wirtschaftlich verflochtenen Drittbeklagten verwies, muss die Verantwortlichkeit für eine unterlassene Prüfung der Ware auch der Drittbeklagten die sich als Spezialunternehmen für elektrische Fußbodenheizung bezeichnet, angelastet werden (vgl Geigel, Der Haftpflichtprozeß18 14, 276). Daraus folgt, dass die Drittbeklagte aufgrund des Kaufvertrags nicht nur für den Betrag haftet, der dem Kläger bereits vom Erstgericht rechtskräftig zuerkannt wurde,

sondern auch, für die dem Kläger im Vorprozess erwachsenen Kosten. Die von der Zweitbeklagten produzierte Folie gelangte durch eine Kette von Kaufverträgen zum Kläger, wie dies im heutigen Wirtschaftsleben bei Warenkäufen der Regelfall ist (Bydlinski in Klang 2 IV/2, 170). Das Atypische des vorliegenden Falls ist allerdings, dass der Kläger nicht nur zur Drittbeklagten, von der er die Folie kaufte in Geschäftsverbindung stand, sondern auch zu deren Lieferanten, der Erstbeklagten, da er mit dieser einen Rahmenvertrag abgeschlossen hatte. Die Erstbeklagte war Generalimporteur, verfasste die Verlegeanleitung, gab als zuständigen Mann, an den man sich mit fachlichen Fragen zu wenden hätte, ihren damaligen Angestellten Ing. L\*\*\*\*\* bekannt und verpflichtete sich im Rahmenvertrag, den Kläger zu unterstützen, insbesondere ihn mit know-how zu versorgen. Damit brachte sie klar zum Ausdruck, sich nicht nur um die kaufmännischen Angelegenheiten des Vertriebs sondern auch um die technischen Belange zu kümmern. Aus diesem Grund trifft sie gegenüber ihren Vertragspartnern aber auch die Verpflichtung, das Produkt auf seine Funktionsfähigkeit zu überprüfen. Sie kann sich nicht darauf berufen, dass ein Zwischenhändler nur begrenzte Kontrollmöglichkeiten habe (vergleiche Bydlinski aaO 174) und ihm die nötigen Kenntnisse und Prüfeinrichtungen fehlen (vergleiche Koziol, österreichisches Haftpflichtrecht 2 römisch zwei 91), wie dies sonst der Fall sein mag. Zwischen der Erstbeklagten und der Drittbeklagten bestand - wie schon das Erstgericht zutreffend hervorhob - eine wirtschaftliche Verflechtung insofern, als der Geschäftsführer der Drittbeklagten ein Angestellter der Erstbeklagten war, als solcher am Absatz der Produkte der Erstbeklagten interessiert war und die Heizfolie ohne Handelsspanne weiterverkaufte. Im Hinblick darauf, dass die Erstbeklagte, die bei Verletzung ihrer Prüfpflicht gegenüber ihren Kunden für technische Mängel einzustehen hatte, aufgrund des Rahmenvertrags den Kläger an den mit ihr wirtschaftlich verflochtenen Drittbeklagten verwies, muss die Verantwortlichkeit für eine unterlassene Prüfung der Ware auch der Drittbeklagten die sich als Spezialunternehmen für elektrische Fußbodenheizung bezeichnet, angelastet werden (vergleiche Geigel, Der Haftpflichtprozeß 18 14, 276). Daraus folgt, dass die Drittbeklagte aufgrund des Kaufvertrags nicht nur für den Betrag haftet, der dem Kläger bereits vom Erstgericht rechtskräftig zuerkannt wurde, sondern auch, für die dem Kläger im Vorprozess erwachsenen Kosten.

Aber auch die Erstbeklagte trifft eine Haftung aus dem Vertrag, wenngleich der Kläger die Folie, die er bei K\*\*\*\*\* einbaute, bei der Drittbeklagten gekauft hatte. Maßgebend ist hierfür der zwischen dem Kläger und der Erstbeklagten abgeschlossene Rahmenvertrag. Aufgrund dieses Rahmenvertrags war der Kläger Vertragspartner der Erstbeklagten, er war gegenüber dieser zur Abnahme einer bestimmten Menge von Folie verpflichtet und daher hatte auch die Erstbeklagte gegenüber dem Kläger die Pflicht, die Folien zu prüfen. Aus diesen Gründen kann sie sich nicht darauf berufen, nicht Verkäufer der Folie gewesen zu sein. Denn der Kaufvertrag zwischen Kläger und Drittbeklagter basierte auf dem Rahmenvertrag und Gegenstand des Kaufvertrags waren Folien, die die Erstbeklagte der Drittbeklagten geliefert hatte. Daher haftet auch die Erstbeklagte dem Kläger - zur ungeteilten Hand mit der Drittbeklagten - für den gesamten Schaden. Dass der Kläger die Haftung der Erstbeklagten nicht ausdrücklich auf den Rahmenvertrag stützte, ist ohne Bedeutung. Der Kläger stützte nämlich sein Begehren nicht ausdrücklich nur auf einen bestimmten Rechtsgrund und daher ist der festgestellte Sachverhalt nach allen rechtlichen Gesichtspunkten zu prüfen.

Eine Verletzung der Rückgabepflicht des § 377 HGB kann dem Kläger nicht vorgeworfen werden. Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführte, besteht diese Pflicht nur gegenüber dem Verkäufer, im vorliegenden Fall somit gegenüber der Drittbeklagten. Dieser machte der Kläger, sobald sich der Mangel zeigte, aber ohnedies sogleich Mitteilung vom Mangel. Eine Verletzung der Rückgabepflicht des Paragraph 377, HGB kann dem Kläger nicht vorgeworfen werden. Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführte, besteht diese Pflicht nur gegenüber dem Verkäufer, im vorliegenden Fall somit gegenüber der Drittbeklagten. Dieser machte der Kläger, sobald sich der Mangel zeigte, aber ohnedies sogleich Mitteilung vom Mangel.

Zur Zweitbeklagten stand der Kläger allerdings in keinem Vertragsverhältnis. Es könnte hier nur die sogenannte Produzentenhaftung in Frage kommen. Die Frage, ob hier österreichisches oder deutsches Recht anzuwenden ist (vgl. hierzu Koziol aaO 94; Schwimann, Grundriß des internationalen Privatrechts 166), braucht nicht erörtert zu werden, weil die Rechtsfragen aufgrund beider Rechtsordnungen gleich liegen (Bydlinski aaO 169). In Österreich entspricht es herrschender Rechtsprechung und Lehre, dass sich die Haftung des Erzeugers, der mit dem Geschädigten in keinem Vertragsverhältnis steht, nur auf absolut geschützte Rechte erstreckt, nicht aber auf bloße Vermögensschäden (Koziol aaO 92; SZ 51/169; JBl 1983, 253 ua). Der Schaden, den der Kläger erlitten hat, ist aber ein bloßer Vermögensschaden in diesem Sinne. Der Revisionswerber bestreitet dies zwar, vermag aber keine stichhaltigen Argumente anzuführen. Auf die Revisionsausführungen zur Produzentenhaftung, die die Erstbeklagte betreffen, braucht nicht eingegangen zu

werden, weil diese Partei ohnedies aufgrund des Rahmenvertrags haftet. Nicht zielführend ist der Hinweis auf die Entscheidung JBl 1983, 253 = SZ 54/152. Dort wurde nämlich ausgeführt, die Einschränkung, für bloße Vermögensschäden sei in aller Regel nicht zu haften, gelte für einen Folgeschaden aus einem Rechtsmangel betreffenden Fall nicht. Da es sich im vorliegenden Fall nicht um einen Rechts- sondern um einen Sachmangel handelte, kann die Entscheidung nicht zur Stützung des Rechtsstandpunkts des Klägers herangezogen werden. Die Meinung des Revisionswerbers, die Klagsforderung stelle keinen bloßen Vermögensschaden dar, weil durch Zahlung der Verbesserungskosten und der Verfahrenskosten eine Minderung des Eigentums des Klägers, sohin eines absolut geschützten Gutes, eingetreten sei, kann nicht geteilt werden. Dadurch, dass der Kläger eine Forderung K\*\*\*\*\*s zu befriedigen hatte, wurde nicht in sein Eigentum eingegriffen, es handelte sich vielmehr um einen im Rahmen der Produzentenhaftung grundsätzlich nicht zu ersetzenden Vermögensschaden. Zur Zweitbeklagten stand der Kläger allerdings in keinem Vertragsverhältnis. Es könnte hier nur die sogenannte Produzentenhaftung in Frage kommen. Die Frage, ob hier österreichisches oder deutsches Recht anzuwenden ist vergleiche hiezu Koziol aaO 94; Schwimann, Grundriß des internationalen Privatrechts 166), braucht nicht erörtert zu werden, weil die Rechtsfragen aufgrund beider Rechtsordnungen gleich liegen (Bydlinski aaO 169). In Österreich entspricht es herrschender Rechtsprechung und Lehre, dass sich die Haftung des Erzeugers, der mit dem Geschädigten in keinem Vertragsverhältnis steht, nur auf absolut geschützte Rechte erstreckt, nicht aber auf bloße Vermögensschäden (Koziol aaO 92; SZ 51/169; JBl 1983, 253 ua). Der Schaden, den der Kläger erlitten hat, ist aber ein bloßer Vermögensschaden in diesem Sinne. Der Revisionswerber bestreitet dies zwar, vermag aber keine stichhaltigen Argumente anzuführen. Auf die Revisionsausführungen zur Produzentenhaftung, die die Erstbeklagte betreffen, braucht nicht eingegangen zu werden, weil diese Partei ohnedies aufgrund des Rahmenvertrags haftet. Nicht zielführend ist der Hinweis auf die Entscheidung JBl 1983, 253 = SZ 54/152. Dort wurde nämlich ausgeführt, die Einschränkung, für bloße Vermögensschäden sei in aller Regel nicht zu haften, gelte für einen Folgeschaden aus einem Rechtsmangel betreffenden Fall nicht. Da es sich im vorliegenden Fall nicht um einen Rechts- sondern um einen Sachmangel handelte, kann die Entscheidung nicht zur Stützung des Rechtsstandpunkts des Klägers herangezogen werden. Die Meinung des Revisionswerbers, die Klagsforderung stelle keinen bloßen Vermögensschaden dar, weil durch Zahlung der Verbesserungskosten und der Verfahrenskosten eine Minderung des Eigentums des Klägers, sohin eines absolut geschützten Gutes, eingetreten sei, kann nicht geteilt werden. Dadurch, dass der Kläger eine Forderung K\*\*\*\*\*s zu befriedigen hatte, wurde nicht in sein Eigentum eingegriffen, es handelte sich vielmehr um einen im Rahmen der Produzentenhaftung grundsätzlich nicht zu ersetzenden Vermögensschaden.

Auch die Revisionsausführungen, bei deliktischer Haftung sei auch ein bloßer Vermögensschaden zu ersetzen, sind nicht geeignet, ein für den Kläger günstigeres Ergebnis herbeizuführen. Auf das Fehlen des ÖVE-Siegels und damit die Verletzung eines Schutzgesetzes kann der Kläger seinen Anspruch schon aus folgendem Grund nicht mit Erfolg stützen: Ein Material, das dem Elektrotechnikgesetz nicht entspricht und dessen Vertrieb in Österreich daher nicht erlaubt ist, darf auch der Kläger nicht verwenden. Der Vorwurf des Verstoßes gegen das Elektrotechnikgesetz trifft ihn, der als Elektromeister Fachmann ist, daher ebenso wie die Beklagten. Hat er das Material trotz Fehlens des ÖVE-Siegels verwendet, dann kann er keine Ersatzansprüche darauf, stützen, dass das ÖVE-Siegel nicht vorhanden war.

Eine deliktische Haftung des Produzenten kann grundsätzlich auf die allgemeine Rechtspflicht, niemandes absolute Rechte zu gefährden, gestützt werden (Bydlinski aaO 175). Wie bereits oben dargelegt, wurden im vorliegenden Fall aber keine absoluten Rechte verletzt. Ein absolutes, dass heißt gegen jedermann geschütztes Recht, dass nur mängelfreie Waren hergestellt werden dürfen, existiert nicht, (SZ 51/169). Die Zweitbeklagte ist daher auch nicht aufgrund deliktischer Haftung gegenüber dem Kläger ersatzpflichtig.

Auch nach der Rechtsprechung und Lehre in der Bundesrepublik Deutschland sind im Rahmen der Produzentenhaftung nur die im § 823 Abs I BGB angeführten Rechtsgüter, wie Leben, Körper, Gesundheit, Eigentum oder ein sonstiges Recht wie etwa Besitz, Namensrecht, allgemeines Persönlichkeitsrecht, geschützt (vgl Marga Henke, Die Produzentenhaftung im Deutschen Recht, ÖJZ 1984, 378 ff). Auch nach der Rechtsprechung und Lehre in der Bundesrepublik Deutschland sind im Rahmen der Produzentenhaftung nur die im Paragraph 823, Abs I BGB angeführten Rechtsgüter, wie Leben, Körper, Gesundheit, Eigentum oder ein sonstiges Recht wie etwa Besitz, Namensrecht, allgemeines Persönlichkeitsrecht, geschützt vergleiche Marga Henke, Die Produzentenhaftung im Deutschen Recht, ÖJZ 1984, 378 ff).

Gegenüber der Zweitbeklagten hat das Berufungsgericht daher das Klagebegehren mit Recht zur Gänze abgewiesen.

Im Übrigen war das Urteil des Berufungsgerichts jedoch dahin abzuändern, dass dem Kläger nicht nur die Drittbeklagte sondern auch die Erstbeklagte haftet und dass diese beiden beklagten Parteien auch die Kosten des Vorprozesses zu ersetzen haben.

Die Entscheidung über die Kosten des Verfahrens erster Instanz gründet sich auf § 41 ZPO, jene über die Kosten des Berufungs- und des Revisionsverfahrens überdies auf § 50 ZPO. Dabei war Folgendes zu berücksichtigen: In erster Instanz obsiegte der Kläger gegenüber der erst- und der zweitbeklagten Partei zur Gänze. Gegenüber diesen beklagten Parteien hat er daher Anspruch auf Ersatz von zwei Dritteln seiner Kosten (die Kostenersatzpflicht des Klägers gegenüber der Zweitbeklagten für das Verfahren erster und zweiter Instanz gemäß dem Urteil des Berufungsgerichts vom 22. 3. 1984, GZ 2 R 43/84-78, wird durch diese Entscheidung nicht berührt). Auch im Berufungsverfahren obsiegte der Kläger gegenüber der erst- und der drittbeklagten Partei zur Gänze. Seine Berufung betraf allerdings nur die Zweit- und Drittbeklagte, seine Berufungsbeantwortung nur die Erst- und Zweitbeklagte. Der Kläger hat daher jeweils Anspruch auf Ersatz der Hälfte der Kosten dieser Schriftsätze und zwar hinsichtlich der Berufung gegenüber der Drittbeklagten und hinsichtlich der Berufungsbeantwortung gegenüber der Erstbeklagten. Die Berufungsverhandlung betraf nur die Erst- und Drittbeklagte, weshalb der Kläger Anspruch auf vollen Kostenersatz hierfür hat. Da der Kläger im Revisionsverfahren gegenüber der Zweitbeklagten unterlag, gegenüber der Erst- und der Drittbeklagten aber obsiegte, hat er Anspruch auf Ersatz von zwei Dritteln der Kosten der Revision gegen Erst- und Drittbeklagte, hat aber der Zweitbeklagten die Kosten der von dieser Partei erstatteten Revisionsbeantwortung zu ersetzen. Die Entscheidung über die Kosten des Verfahrens erster Instanz gründet sich auf Paragraph 41, ZPO, jene über die Kosten des Berufungs- und des Revisionsverfahrens überdies auf Paragraph 50, ZPO. Dabei war Folgendes zu berücksichtigen: In erster Instanz obsiegte der Kläger gegenüber der erst- und der zweitbeklagten Partei zur Gänze. Gegenüber diesen beklagten Parteien hat er daher Anspruch auf Ersatz von zwei Dritteln seiner Kosten (die Kostenersatzpflicht des Klägers gegenüber der Zweitbeklagten für das Verfahren erster und zweiter Instanz gemäß dem Urteil des Berufungsgerichts vom 22. 3. 1984, GZ 2 R 43/84-78, wird durch diese Entscheidung nicht berührt). Auch im Berufungsverfahren obsiegte der Kläger gegenüber der erst- und der drittbeklagten Partei zur Gänze. Seine Berufung betraf allerdings nur die Zweit- und Drittbeklagte, seine Berufungsbeantwortung nur die Erst- und Zweitbeklagte. Der Kläger hat daher jeweils Anspruch auf Ersatz der Hälfte der Kosten dieser Schriftsätze und zwar hinsichtlich der Berufung gegenüber der Drittbeklagten und hinsichtlich der Berufungsbeantwortung gegenüber der Erstbeklagten. Die Berufungsverhandlung betraf nur die Erst- und Drittbeklagte, weshalb der Kläger Anspruch auf vollen Kostenersatz hierfür hat. Da der Kläger im Revisionsverfahren gegenüber der Zweitbeklagten unterlag, gegenüber der Erst- und der Drittbeklagten aber obsiegte, hat er Anspruch auf Ersatz von zwei Dritteln der Kosten der Revision gegen Erst- und Drittbeklagte, hat aber der Zweitbeklagten die Kosten der von dieser Partei erstatteten Revisionsbeantwortung zu ersetzen.

**Textnummer**

E96141

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1984:0020OB00583.84.1127.000

**Im RIS seit**

07.02.2011

**Zuletzt aktualisiert am**

07.02.2011

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)