

TE OGH 1986/11/13 60b6669/86

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.11.1986

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Samsegger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Prof.Dr. Friedl, Dr. Resch, Dr. Schobel sowie Dr. Schlosser als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei V***-Kaltasphalt Gesellschaft m.b.H., Industriestraße 16, 9586 Fürnitz, vertreten durch Dr. Manfred Pochendorfer, Rechtsanwalt in Ried im Innkreis, wider die beklagte Partei P*** Kies- und Splittwerk G*** & CO - Gesellschaft mbH, Werksgasse 281, 8786 Rottenmann, vertreten durch Dr. Maria Schmegner, Rechtsanwalt in Rottenmann, wegen S 1,369.742,70 s.A. und Feststellung (Streitwert S 500.000,-), (Revisionsstreitwert: S 1,369.742,70), infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes vom 17. Juni 1986, GZ 6 R 99/86-31, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Kreisgerichtes Leoben vom 20. März 1986, GZ 4 Cg 342/83-25, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 20.427,90 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten S 1.638,90 Umsatzsteuer und S 2.400,- Barauslagen) binnen 14 Tagen bei Exekution zu bezahlen.

Text

Entscheidungsgründe:

Im Auftrag der Gemeinde Donnersbach brachte die klagende Partei in der Zeit vom 16. bis 30. August 1982 auf der Straße auf die Planneralpe eine staubfreie Asphaltdecke auf und stellte hiefür einen Betrag von S 1,369.742,70 (einschließlich Umsatzsteuer) in Rechnung. Dabei wurde zunächst auf den bestehenden Belag eine Haftemulsion auf Bitumenbasis (Typ 070 S), die die klagende Partei selbst hergestellt hatte, mit Hilfe eines Spritzgerätes aufgetragen und darauf von der beklagten Partei gelieferter Splitt gestreut und eingewalzt. Die weitere Verfestigung des Splitts mit der Emulsion wurde dann durch den Straßenverkehr bewirkt. Die von der klagenden Partei verwendete Bitumen-Emulsion ist seit Jahren in Gebrauch. Die klagende Partei begehrte die Verurteilung der beklagten Partei zur Zahlung eines Betrages von S 1,369.742,70 s.A. und ferner die Feststellung, die beklagte Partei habe der klagenden Partei alle Schäden zu ersetzen, welche dieser in Hinkunft daraus erwachsen, daß sie näher genannten Auftraggebern wegen der Verwendung ungeeigneten und schadhaften Splittmaterials zu Gewährleistung oder Schadenersatz verpflichtet werde. Sie brachte hiezu vor, das von der beklagten Partei gelieferte Splittmaterial weise eine zu geringe Festigkeit auf und sei zur Herstellung von Fahrbahnoberflächen nicht geeignet. Der beklagten Partei sei der Verwendungszweck des Splitts bekannt gewesen und habe sie dennoch auf die Untauglichkeit des Materials nicht hingewiesen. Dessen Untauglichkeit sei seinem äußeren Anschein nach nicht erkennbar gewesen.

Die beklagte Partei wendete vor allem ein, die klagende Partei habe ein ihr nicht bekanntes neues Verfahren

entwickelt, doch habe sich der Splitt mit der Bitumenschicht nicht verbunden. Die klagende Partei habe ihr keine näheren Vorschriften gemacht und vor allem keine besonderen Anforderungen an die Härte des Materials gestellt. Die beklagte Partei habe ihr keine besondere Beschaffenheit des Splittmaterials, die es nicht aufgewiesen habe, zugesichert. Es wäre Sache der klagenden Partei gewesen, die Tauglichkeit selbst zu prüfen. Die Härte des Kalksteins müsse ihr bekannt gewesen sein. Bestritten werde außerdem das Feststellungsinteresse. Das Erstgericht wies das Leistungs- und das Feststellungsbegehren ab. Es traf zu dem eingangs wiedergegebenen Sachverhalt noch nachstehende Feststellungen:

Bei der Bestellung des Splitts war der beklagten Partei der Verwendungszweck des Splittmaterials bekannt; die klagende Partei verlangte jedoch keine bestimmte Festigkeit. Auch im Anbot der klagenden Partei an die Gemeinde Donnersbach sind Hinweise auf den in Aussicht genommenen Splitt nicht enthalten. Dem von der klagenden Partei eingesetzten Bauleiter, Karl W***, der auch das Baumaterial einzukaufen hatte, wurde seitens der beklagten Partei versichert, daß auch das Amt der Steiermärkischen Landesregierung den von ihr abgebauten Splitt verwende.

Im Labor der klagenden Partei wurde vor Baubeginn geprüft, ob sich die Emulsion mit dem von der beklagten Partei gelieferten Material binde; diese Untersuchung verlief positiv. Die Festigkeit und die Körnung des Splitts wurde dagegen nicht geprüft. Im Frühjahr 1983 traten nach der Schneeschmelze schwere Schäden an der Fahrbahnoberfläche zutage; diese Schäden wurden von der klagenden Partei auf ihre Kosten unter Verwendung von Splitt aus einem anderen Steinbruch behoben. Die Mängelbehebungskosten erfordern einen Aufwand in Höhe des Klagsbetrages.

An sich traten bei Verwendung des von der beklagten Partei gelieferten Splitts - so etwa seitens der Straßenmeisterei Liezen und der Gemeinde Liezen - auch beim Einsatz zu Sanierungsarbeiten bisher keine Schwierigkeiten auf. Die übliche Haltbarkeitsdauer sanierter Straßen beträgt je nach Verkehrsaufkommen etwa ein Jahr. Für die Lieferung von Gesteinskörnungen im Bereich der Bundesstraßenverwaltung gelten seit 13. September 1984 die "Allgemeinen Technischen Bedingungen - ATB für die Lieferung von gebrochenem Gestein für den Straßenbau" (d.s. Richtlinien des Vereines für Straßenbau). Diese ATB sind durch Erlässe des Bundesministeriums für Bauten und Technik vom 19. Juli 1979 und vom 15. März 1983 überarbeitet worden; der erstere Erlaß beinhaltet - soweit für das vorliegende Verfahren bedeutsam - nur unwesentliche Änderungen. Die erwähnten Richtlinien (RVS 8.111 - Ausgabe Juli 1979) bezeichnen in Bezug auf die Festigkeit von Körnungen gemäß dem modifizierten "Los Angeles-Test" für den Bereich II einen oberen Grenzwert von 25 (Edelsplitt) und für den Bereich III von 30 (Splitt). Für die Herstellung bituminöser Decken ist außerdem noch die RVS 8.627 (Ausgabe März 1983) anzuwenden, nach der die Festigkeit der Körnung für die beiden obersten Belastungsgruppen einen Los Angeles-Wert von höchstens 20, für die Fahrbahn aller anderen Straßen von höchstens 25 und für Geh- und Radwege von höchstens 30 aufweisen darf. Die Festigkeit des von der beklagten Partei gelieferten Materials wurde mit 32,3 bzw. mit 29,9 festgestellt; nach beiden Härtemessungen ist das Splittmaterial der beklagten Partei für die Herstellung von Fahrbahnoberflächen nicht geeignet. Das Amt der Steiermärkischen Landesregierung schrieb 1983 ein Anbot über die Lieferung von Belagsplitt für die Erhaltung der Landesstraße im Bereich der Straßenmeisterei Liezen aus und forderte für die Festigkeit einen oberen Grenzwert von 30 gemäß dem modifizierten Los Angeles-Test, Bereich III. Die gleiche Anforderung an die Festigkeit enthielt auch eine Ausschreibung aus dem Jahre 1982. Als Grundlage für die Beschaffenheit des Splitts wird dabei jeweils auf die ATB (Fassung 1974) verwiesen.

In rechtlicher Hinsicht verneinte das Erstgericht die Haftung der beklagten Partei, weil sie nach ihrer bisherigen Tätigkeit und den Ausschreibungen des Amtes der Steiermärkischen Landesregierung habe darauf vertrauen dürfen, daß der von ihr gelieferte Splitt auch für die Herstellung der Fahrbahndecke für die Straße auf die Planner-Alpe geeignet sei. Die klagende Partei habe an die Festigkeit keine besonderen Anforderungen gestellt. Die Richtlinien vom März 1983 könnten der im August 1982 erfolgten Lieferung nicht zugrunde gelegt werden. Im übrigen sei das Material auch sonst in Ordnung gewesen.

Das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil. Es führte in rechtlicher Hinsicht aus, die beklagte Partei leiste Gewähr, daß der Splitt die ausdrücklich bedungenen oder gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaften aufweise bzw. der Natur des Geschäftes oder der getroffenen Vereinbarung gemäß benützt oder verwendet werden könne. Daß die beklagte Partei bestimmte Eigenschaften zugesichert habe, sei nicht behauptet worden. Auch daß der Splitt die üblichen und gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaften eines Gesteinsmaterials dieser Art nicht aufweise, habe die klagende Partei nicht behauptet und sei dies auch nicht hervorgekommen. Besondere Eigenschaften bedürften jedoch einer konkreten

Zusage. Eine solche Zusage habe die klagende Partei nicht verlangt. Wohl könne eine derartige Zusage auch schlüssig erklärt werden; als eine solche Erklärung könnte die Unterlassung der Aufklärung über die Untauglichkeit der Ware für den Verwendungszweck beurteilt werden. Dennoch sei eine schlüssige Zusage nicht anzunehmen, weil der Verkäufer erwarten könne, daß der Käufer, der Fachmann sei, wissen müsse, welches Material er für sein Werk verwenden wolle und könne. Nicht der Verkäufer des Splitts, sondern der Straßenbaufachmann müsse wissen, welches Material für welche Art von Straßenbauten oder Straßensanierungen geeignet sei. Er müsse die vorausgesetzte Beschaffenheit des Materials kennen und vom Verkäufer die notwendige Beschaffenheit auch fordern. Die Unterlassung der Aufklärung der klagenden Partei über die Festigkeit des Splittmaterials sei weder eine schlüssige Zusage noch eine schuldhaft Verletzung einer die beklagte Partei treffenden Warnpflicht zumal es Sache des Straßenbauexperten sei, sich das geeignete Material zu beschaffen, und die beklagte Partei mit Rücksicht auf die Ausschreibungspraxis des Amtes der Steiermärkischen Landesregierung keine Bedenken habe hegen müssen.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision der klagenden Partei ist nicht berechtigt. In ihren Rechtsmittelausführungen stützt sich die klagende Partei in erster Linie auf Gewährleistung. Gemäß § 922 ABGB leistet der Verkäufer Gewähr, daß die Ware die ausdrücklich bedungenen oder gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaften habe und daher der Natur des Geschäftes oder der getroffenen Verabredung gemäß benützt und verwendet werden könne. Daß der von der beklagten Partei gelieferte Kalksplitt den üblichen Anforderungen an solches Material nicht genüge, hat die klagende Partei im Verfahren erster Instanz nicht behauptet. Es sind im Verfahren auch keine Anhaltspunkte hervorgekommen, die darauf schließen ließen. Zutreffend verweist das Gericht zweiter Instanz darauf, daß die beklagte Partei der klagenden Partei vor oder bei der Bestellung keine besondere Beschaffenheit zugesichert hatte. Karl W*** war

lediglich - wahrheitsgemäß - versichert worden, daß auch das Amt der Steiermärkischen Landesregierung den von der beklagten Partei gewonnenen Splitt verwende.

Die Zusicherung besonderer Beschaffenheit der Ware, bei der es sich um eine vertraglich begründete Leistungspflicht und somit um eine vom Vertragspartner angenommene Willenserklärung handelt, kann zwar auch stillschweigend im Sinne des § 863 ABGB erteilt werden (JBI 1986, 245; insbesondere JBI 1985, 620 mwN). Eine solche stillschweigende Willenserklärung darf aber nur angenommen werden, wenn das dahin gedeutete Verhalten nach der Verkehrssitte sowie nach den vorhandenen Gewohnheiten und Gebräuchen eindeutig als solche beurteilt werden muß. Ob ein bestimmtes Verhalten als schlüssige Willenserklärung zu verstehen ist, hängt nicht davon ab, was der Erklärende wollte, sondern was der Erklärungsempfänger nach Treu und Glauben aus der Erklärung erschließen durfte (JBI 1985, 620 mwN). Kannte der Verkäufer zwar den vom Käufer geplanten Verwendungszweck, wußte er jedoch nicht, daß die Ware zu diesem Zweck nicht geeignet ist, und mußte er dies auch nicht wissen, so kann das noch nicht dahin verstanden werden, daß der Verkäufer dem Käufer damit bereits eine bestimmte Eigenschaft - geradezu als Bedingung des Kaufvertrages - zusicherte. Vielmehr darf als solche Zusage nur ein Verhalten des Verkäufers gedeutet werden, das nach Treu und Glauben die Annahme rechtfertigt, er leiste ihm Gewähr für das Vorhandensein der vom Käufer erwarteten Beschaffenheit des Leistungsgegenstandes. Das kann im allgemeinen nur dann angenommen werden, wenn der Verwendungszweck geradezu zum Vertragsinhalt gemacht, die Sache dem Käufer eben zu diesem Zweck angeboten wird oder dieser sonst nach den Aussagen des Verkäufers von einer bestimmten Eigenschaft der Ware ausgehen darf. Hat sich dagegen der Käufer - wie hier - frei entschieden, haftet der Verkäufer grundsätzlich für eine besondere Beschaffenheit nicht.

Im vorliegenden Fall bot die beklagte Partei Kalksplitt aus ihrem Steinbruch auf dem Markt an. Sie hatte der Straßenmeisterei Liezen schon vorher immer wieder ihren Splitt zur Sanierung von Bundes- und Landesstraßen geliefert, ohne daß es zu Reklamationen gekommen war (AS 111). Sie durfte also davon ausgehen, daß der von ihr gelieferte Kalksplitt für Straßenbau- und -sanierungsarbeiten grundsätzlich geeignet ist. Die klagende Partei hat weder im Anbot an die Gemeinde Donnersbach ein bestimmtes Splittmaterial angeführt noch bei der Bestellung in Bezug auf Körnung und Festigkeit bestimmte Anforderungen an das zu liefernde Material gestellt. Vielmehr hat sich ihr Einkäufer mit der Auskunft der beklagten Partei, auch das Amt der Steiermärkischen Landesregierung verwende zum gleichen Zweck ihr Splittmaterial, zufriedengegeben (AS 110). Es steht lediglich fest, daß der beklagten Partei als Verwendungszweck der Einsatz des Materials bei Straßensanierungsarbeiten bekannt war. Daß ihr auch die besonderen Bedingungen der Verwendung im Rahmen eines ganz bestimmten Arbeitsverfahrens mit dem Ziel, die Eignung des Materials für diesen spezifischen Verwendungszweck sicherzustellen, bekanntgegeben worden seien, hat

hingegen die klagende Partei nicht einmal behauptet. Umso weniger kann dann angenommen werden, die beklagte Partei habe für diese ganz konkrete Eignung einstehen wollen. Vielmehr ist es in solchen Fällen Sache des Käufers, der - wie die klagende Partei - bei der Bestellung keine Bedingungen stellt, keine näheren Auskünfte und hiemit keine Zusage einer bestimmten Beschaffenheit verlangt und auch aus dem Verhalten des Verkäufers nicht auf bestimmte Eigenschaften der Ware schließen darf, zu beurteilen, ob eine bestimmte Warengattung für seine Zwecke brauchbar ist. Die klagende Partei hat das Material sogar in ihrem Labor geprüft, allerdings nur auf seine Fähigkeit, sich mit der von ihr hergestellten Emulsion zu binden, und nicht auch - wie angezeigt - auf seine Körnung und Festigkeit. An die bloße Kenntnis des Verwendungszweckes ist beim Gattungskauf noch keineswegs die Verpflichtung des Verkäufers geknüpft, von sich aus spezielle Versuche über die Eignung des Materials für diesen Verwendungszweck durchzuführen. Er darf nur nicht Erzeugnisse verkaufen, von welchen er positiv weiß oder doch wenigstens wissen muß, daß sie für den konkreten Verwendungszweck nicht brauchbar sind. Davon kann aber im vorliegenden Fall deshalb keine Rede sein, war doch das Material vorher schon wiederholt zum gleichen Verwendungszweck - Straßensanierungsarbeiten - eingesetzt worden, ohne daß es je Anstände gegeben hätte. Unter solchen Umständen mußte die beklagte Partei das Material nicht auf die konkrete, ihr weder bekanntgegebene noch sonst geläufige Eignung prüfen. Sie war somit - für die klagende Partei erkennbar - auch gar nicht in der Lage, sich so zu verhalten, daß die klagende Partei daraus auf die Zusage der konkret erforderlichen Beschaffenheit des Materials schließen durfte. Daraus folgt, daß der Käufer durch die bloß allgemein gehaltene Mitteilung des Verwendungszweckes das an die freie Auswahl der gewünschten Ware gebundene Eigenrisiko grundsätzlich nicht auf den Verkäufer überwälzen kann. Ist nicht erwiesen, daß der gelieferte Splitt die gewöhnlichen oder besonders bedungenen Eigenschaften nicht aufweist, so kommt auch dem geltend gemachten Gewährleistungsanspruch keine Berechtigung zu. Die Vorinstanzen haben das Leistungs- und Feststellungsbegehren somit zu Recht abgewiesen, ohne daß noch geprüft werden müßte, ob das Gewährleistungsbegehren nicht etwa bereits verfristet wäre (vgl. zur Problematik der Verfristung beim Reiherrückgriff Mayrhofer in Ehrenzweig 2, Schuldrecht, Allgemeiner Teil, 452 f). Mit einem - wohl nur auf Verletzung vertraglicher Aufklärungspflichten zu stützenden - Schadenersatzbegehren könnte die klagende Partei allein schon deshalb nicht durchdringen, weil der beklagten Partei insoweit ein Verschulden nicht zur Last fällt. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf den §§ 41, 50 ZPO. Die Eingabengebühr für die Revisionsbeantwortung beträgt S 2.400 (§ 3 Abs 1 und TP 1 GJGebGes 1962 in der Fassung des Art. X der Zivilverfahrens-Novelle 1983; AnwBl 1971, Nr. 71).

Anmerkung

E09383

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1986:0060OB00669.86.1113.000

Dokumentnummer

JJT_19861113_OGH0002_0060OB00669_8600000_000

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

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at