

TE OGH 1986/10/9 60b581/86 (60b582/86)

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 09.10.1986

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Samsegger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Resch, Dr.Schobel, Dr.Warta und Dr.Schlosser als Richter in den verbundenen Rechtssachen der klagenden und widerbeklagten Partei Albin W***, Bau- und Möbeltischlerei, 6200 Buch bei Jenbach Nr. 52, vertreten durch Dr. Günther Maleczek, Rechtsanwalt in Schwaz, wider die beklagte und widerklagende Partei Firma H***, Holzbearbeitungsmaschinen Gesellschaft m.b.H., 6176 Völs, Bahnhofstraße 37, vertreten durch Dr.Peter Greil, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen 1.) zu 9 Cg 406/82 des Landesgerichtes Innsbruck:

400.800 S und Feststellung (Gesamtstreitwert 500.800 S), 2.) zu 9 Cg 550/82 des Landesgerichtes Innsbruck: 192.000 S, infolge Revision der beklagten und widerklagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 24. Jänner 1986, GZ 6 R 165, 166/85-43, womit infolge der Berufungen beider Parteien das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 15. Dezember 1984, GZ 9 Cg 406/82-38, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung

I. zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird insofern abgeändert, als das Urteil des Erstgerichtes, soweit darin das Feststellungsbegehren abgewiesen wurde, als Teilurteil wieder hergestellt wird.

Die Kostenentscheidung wird dem Endurteil vorbehalten. II. den Beschluß
gefaßt:

In allen übrigen Punkten werden die Urteile der Vorinstanzen aufgehoben. Die Rechtssache wird in diesem Umfang zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger bestellte mit Auftrag vom 20.November 1981 bei der Beklagten eine M*** Kantenanleimmaschine Modell SR 1/NEW/1/4/CI-30 für P.V.A.C.-Kaltleim um den Betrag von 500.000 S zuzüglich Umsatzsteuer. Der Beklagte bestätigte diesen Auftrag mit Auftragsbestätigung vom 30.November 1981. Die Maschine wurde am 21. Jänner 1982 geliefert.

Der Kläger beehrte mit der Klage 9 Cg 406/82 die Bezahlung eines Betrages von 400.800 S samt staffelweisen Zinsen sowie die Feststellung, daß der angeführte Kaufvertrag aufgehoben sei. Der Klagsbetrag setzt sich aus 280.000 S für eine Baranzahlung, 118.000 S für in Zahlung gegebene Gebrauchsmaschinen und 2.800 S Kreditbearbeitungsgebühr zusammen. Der Kläger brachte dazu vor, die Maschine habe - im einzelnen angeführte - wesentliche unbehebbar Mängel aufgewiesen und praktisch nie funktioniert. Die Mängel seien der Beklagten mit Schreiben vom 7.Mai 1982 unter Setzung einer schließlich bis 4.Juni 1982 verlängerten Nachfrist bei gleichzeitiger Androhung des Rücktrittes vom Vertrag bekanntgegeben worden. Reparaturversuche seien jedoch nicht gelungen. Der Kläger sei daher vom Vertrag zurückgetreten. Hilfsweise werde Wandlung begehrt. Auch an der Feststellung des Nichtbestehens des Rechtsverhältnisses habe der Kläger ein berechtigtes Interesse, weil er infolge der Notwendigkeit der händischen Erledigung der Arbeiten, für die die Maschine vorgesehen gewesen sei, sowie wegen der Kosten der Anschaffung einer Ersatzmaschine ziffernmäßig noch nicht feststehende Schadenersatzansprüche habe.

Die Beklagte beantragte, das Klagebegehren abzuweisen und wendete ein, die Maschine sei vom Kläger funktionsfähig übernommen worden. Der Kläger habe die Möglichkeit gehabt, eine gleichartige Maschine im Einsatz zu sehen und ihre Funktionsfähigkeit zu prüfen. Anfängliche Schwierigkeiten hätten ihre Ursache nur in der Maschineneinstellung gehabt. Diese seien behoben worden. Der Kläger habe die Verbesserungen nicht einmal bis zum Ende der gesetzten Frist abgewartet, sondern bereits am letzten Tag der Frist den Rücktritt vom Vertrag erklärt, obwohl die Maschine voll funktionsfähig gewesen sei. Unzulänglichkeiten der Maschine seien auf Bedienungsfehler zurückzuführen.

Die Beklagte brachte zu 9 Cg 550/82 des Landesgerichtes Innsbruck eine Widerklage ein, mit der sie die restliche Kaufpreisforderung von 192.000 S s.A. geltend machte. Das Erstgericht gab dem Zahlungsbegehren des Klägers Zug um Zug gegen Rückstellung der Kantenanleimmaschine statt und wies das Feststellungsbegehren des Klägers sowie das Klagebegehren in der Widerklage ab. Es stellte folgenden wesentlichen Sachverhalt fest:

Vor Abschluß des Kaufvertrages besichtigte der Kläger gemeinsam mit Josef S*** sen. von der Beklagten eine gleichartige Maschine im Möbelwerk N*** in Obernberg am Inn. Diese Maschine funktionierte technisch einwandfrei, die Kanten waren haltbar angeleimt. Es handelte sich um dieselbe Maschine, wie die dem Kläger gelieferte. In der Ausstattung unterschied sie sich lediglich dadurch, daß sie statt einer Auflage beim Kantenmagazin für lange Kanten mit spezieller Kette und Auflageschiene eine Gegenschulter aufwies, die nur bei Kantenstärken ab 6 mm Verwendung fand. Der Kläger war mit der Festigkeit der Verbindung bei den ihm vorgeführten Probestücken einverstanden. Es wurde jedoch keine Bruchprobe vorgenommen. Nach der Bestellung der Kantenanleimmaschine durch den Kläger wurde in der Auftragsbestätigung vom 30.November 1981 zwischen den Streitteilen folgende Garantieleistung der Beklagten vereinbart:

"Die Firma M*** und wir garantieren eine einwandfreie Verleimung, sofern die Voraussetzungen seitens des Materiales gegeben sind, wie z.B. gerade und genaue Kanten, hundertprozentig genau und parallel geschnittene Kanten, trockene Ware nicht höher als maximal 15 % Feuchtigkeit, akklimatisiertes Material und der von uns vorgeschriebene P.V.A.C.-Leim Marke Arkol oder ein anderes Fabrikat mit ganz genau denselben Zusammensetzungen bzw. Eigenschaften verwendet wird."

Es konnte nicht festgestellt werden, daß darüber hinaus noch weitere Eigenschaften der Maschine ausdrücklich zugesichert wurden. Der Kaufpreis betrug 500.000 S, der Beklagte gab seine gebrauchte Holz-Her-Kantenanleimmaschine sowie die Holz-Her-Umleimerfräse zu einem Betrag von 100.000 S in Zahlung, so daß sich ein Restkaufpreis von 400.000 S zuzüglich 18 % Umsatzsteuer, insgesamt somit 472.000 S errechnete. Der Preis der Montage, Inbetriebnahme und Einschulung war darin enthalten. Der Kläger bezahlte einen Teilkaufpreis von 280.000 S, wofür er bei der B*** in Innsbruck einen Maschinenkredit aufnahm, der am 3.Februar 1982 ausbezahlt wurde und mit 12,25 % zu verzinsen war. Für diesen Kredit wurde dem Kläger eine einmalige Bearbeitungsgebühr von 2.800 S in Rechnung gestellt. Abzüglich 5 % Skonto von 472.000 S blieb somit ein Restkaufpreis von 192.000 S offen, den der Kläger bis heute noch nicht bezahlte. Nach der Lieferung am 21.Jänner 1980 stellte der Geschäftsführer der Beklagten Josef S*** jun. gemeinsam mit einem Monteur die Kantenanleimmaschine in der Werkstatt des Klägers auf. Beim Probetrieb war die Haltbarkeit der angeleimten Kanten nicht in allen Fällen zufriedenstellend. Die ersten Versuche wurden mit gefrorenem Leim durchgeführt, der dann ausgetauscht wurde. Doch auch mit dem neuen Leim waren die Kanten nur teilweise richtig angeleimt, ihre Haltbarkeit war nicht zur Gänze gegeben. Da der Kläger nach der Einstellung der Maschine immer wieder die Haltbarkeit der Kanten bemängelte, erklärte sich die Beklagte bereit, die Maschine auf Schmelzkleber umzustellen. Die Ergebnisse aus diesem Versuch waren jedoch noch schlechter als mit

Weißleim, so daß der Kläger eine neuerliche Umstellung auf Weißleim verlangte. Der Kläger bemängelte von Anfang an das Kappaggregat, welches die aufgeleimten Kanten abzuschneiden hatte, da es ungenau funktionierte und teilweise durch Reststücke blockiert wurde. Dies wurde von der Beklagten als Fehler der Maschine akzeptiert. Die Fräseinrichtung funktionierte ebenfalls nicht zufriedenstellend, da bei Kanten mit 30 mm Stärke und darüber Überzähne von 1 bis 2 mm stehenblieben. Nachdem der Kläger diesen Mangel gerügt hatte, wurde ihm zugesichert, daß die Fräser gegen breitere ausgetauscht würden. Nach einem neuerlichen Reparaturversuch stellte die Beklagte am 8. April 1982 folgende Bestätigung aus: "Wir bestätigen Herrn W***, daß bei der M*** Kantenanleimmaschine das Kappaggregat garantiert und kostenlos so in Ordnung gebracht wird, daß zu 99 % die Reststücke bis maximal 66 x 30 x 100 mm das Kappaggregat nicht blockieren. Weiters muß die Maschine wieder kostenlos auf Weißleim umgestellt werden. Über die Haltbarkeit und Festigkeit wird noch eine nähere Vereinbarung getroffen."

Da der Kläger nunmehr der Meinung war, die Maschine würde nach der in Aussicht gestellten Reparatur funktionieren, folgte er Anfang April 1982 seine Eintauschgeräte, welche die Beklagte in der Zwischenzeit bereits weiterverkauft hatte, dem neuen Käufer aus. In der Folge arbeitete die Maschine jedoch wieder nicht zur Zufriedenheit des Klägers, da ihm die Haltbarkeit der aufgeleimten Kanten nicht genügte. Mit Schreiben des Klagevertreters vom 7. Mai 1982 wurde der Beklagten eine Nachfrist bis 21. Mai 1982 zur Herstellung des vertragsmäßigen Zustandes unter Androhung des Rücktrittes vom Vertrag gesetzt. In der Folge war der Kläger mit der Fristverlängerung bis 4. Juni 1982 einverstanden. Am 2. und 3. Juni 1982 wurden die Reparaturen durchgeführt. Die Maschine wurde vom Schmelzkleber auf Weißleim umgestellt, da die Firma C*** L*** einen neuen Leim erzeugte, der bessere Haltbarkeit versprach. Weiters wurden Arbeiten am Kappaggregat durchgeführt. Im Zuge der Reparatur zeigte sich auch als vom Kläger bereits gerügter Mangel, daß die Ebenfräseinrichtung nur mit Fräsern von 30 mm Breite ausgerüstet war und daher auch bei allen Kanten, die breiter als 29 mm waren, Überzähne stehenblieben. Die Beklagte wollte am 4. Juni 1982 die Fräse neu einstellen, ein Austausch war nicht vorgesehen. Dies wurde jedoch vom Kläger nicht mehr zugelassen. Alle anderen Reparaturen waren am Abend des 3. Juni 1982 bereits abgeschlossen und es erfolgte ein Probetrieb. Am 4. Juni 1982 wurde die Maschine nur noch gereinigt. Mit Schreiben vom 4. Juni 1982 erklärte der Kläger seinen Rücktritt vom Vertrag. Danach setzte er selbst die Maschine nicht mehr in Betrieb.

Nach Beendigung der Verbesserung befand sich die Maschine in folgendem Zustand: Sie gab teilweise ungenügend Leim ab und leimte die Kanten teilweise nur zur Hälfte an. Sie war nicht imstande, die Kanten einwandfrei auf das Trägermaterial aufzubringen. Die Einstellung des Leimauftrages konnte nur durch Fingerprobe vorgenommen werden und war sehr empfindlich. Ohne größere Änderungen an der Maschine ist es nicht möglich, diese Leimabgabe zu verbessern. Die Haltbarkeit der Kanten entsprach somit nicht in allen Fällen den Erfordernissen, die an eine Kantenanleimmaschine dieser Bauart und Preisklasse gestellt werden. So müssen bei einer ordnungsgemäßen Verleimung bei einer Bruchprobe Späne der Platten mit den Kanten herausgerissen werden. Dies war jedoch bei den Kanten, die mit der M*** Maschine verleimt wurden, nicht der Fall, da nur vereinzelt ganz feine Fasern herausgerissen wurden. Das Kappaggregat funktionierte nicht einwandfrei, da es erst nach dem Reparaturversuch am 2. und 3. Juni 1982 mit Hilfe einer speziellen Meßuhr eingestellt werden mußte. Dabei handelte es sich jedoch nicht um eine Reparatur, sondern um eine reine Feineinstellung. Bei der Fräseinrichtung blieben bei Kanten, die breiter als 29 mm waren, Überzähne stehen, obwohl die Maschine für Massivkanten bis 30 mm geliefert wurde. Zur Behebung dieses Mangels wäre es notwendig gewesen, die 30 mm breiten Fräser gegen solche von 32 mm oder mehr auszutauschen.

Der Kläger nimmt Bankkredit in Anspruch, der mit einem Betrag von mindestens 500.000 S ab 1. Jänner 1982 ausgehafftet und zu diesem Zeitpunkt mit 13 %, ab 1. April 1983 mit 12 % und ab 1. Jänner 1984 mit 11 % verzinst wurde. Die Beklagte nahm am 8. April 1982 Bankkredit mit einer Verzinsung von 13,5 % in Anspruch. Die Höhe des Kreditrahmens steht nicht fest.

Rechtlich führte das Erstgericht aus, die gelieferte Maschine weise einen wesentlichen Mangel auf, der den ausdrücklichen Bedingungen des Vertrages in der Garantiezusage zuwiderlaufe, da die Haltbarkeit der aufgeleimten Kanten auch bei Verwendung von 100 %-ig geradem und parallelem Material nicht gegeben gewesen sei. Auch die Funktionsmängel an der Fräseinrichtung seien als wesentlich anzusehen, da sie den vertraglich festgelegten Gebrauch verhinderten. Die gelieferte Maschine sei trotz wiederholter Verbesserungsversuche zumindest teilweise unbrauchbar geblieben. Der Kläger könne daher behebbare Mängel als unbehebbar behandeln und habe das Recht, Wandlung zu begehren. Damit komme dem Anspruch der beklagten und widerklagenden Partei auf Zahlung des Restkaufpreises

keine Berechtigung zu. Vielmehr habe sie dem Kläger dessen bisher erbrachte Leistung Zug um Zug gegen die Rückstellung der Kantenanleimmaschine auszufolgen. Die Feststellungsklage sei nicht berechtigt, weil die begehrte Feststellung zur Gänze im Leistungsbegehren enthalten sei.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Beklagten nicht Folge, wohl aber jener des Klägers und änderte das erstgerichtliche Urteil dahin ab, daß es auch dem Feststellungsbegehren stattgab. Es sprach ferner aus, daß im Verfahren 9 Cg 406/82 der von der Abänderung betroffene Wert des Streitgegenstandes 15.000 S übersteigt und hinsichtlich des Verfahrens 9 Cg 550/85 die Revision nach § 502 Abs. 4 Z 1 ZPO zulässig sei. Das Berufungsgericht übernahm die Feststellungen des Erstgerichtes, welche seiner Ansicht nach auf einem mangelfreien Verfahren beruhten, und führte rechtlich aus, ein Kauf nach Probe liege nicht vor. Der Umstand, daß der Kläger vor der Bestellung eine im übrigen der bestellten Maschine nicht völlig entsprechende Maschine besichtigt habe, mache den Kauf noch nicht zum Kauf nach Probe. Die Frage des ordnungsgemäßen Zustandes der Maschine bzw. des Fehlens von Mängeln richte sich in erster Linie nach der vertraglichen Vereinbarung. Im übrigen gälten nach § 923 ABGB gewöhnliche Eigenschaften als vorausgesetzt. Die mangelhafte Leimabgabe sei ein wesentlicher Mangel, weil sie den ordentlichen Gebrauch der Maschine, die der Anleimung von Kanten diene, hindere. Der Mangel sei auch unbehebbar, weil es der Beklagten nicht gelungen sei, ihn in absehbarer Zeit zu beheben. Im Hinblick auf diesen wesentlichen, als unbehebbar zu behandelnden Mangel, bedürfe es eines näheren Eingehens auf den weiteren Mangel, nämlich das Vorliegen von Überzähnen bei Kanten von 30 mm, nicht. Allerdings handle es sich dabei nur um einen unwesentlichen Mangel. Ob Unverzüglichkeit der Rüge im Sinne des § 377 HGB gegeben gewesen sei, könne auf sich beruhen, denn die Verspätung der Mängelanzeige sei nicht von Amts wegen wahrzunehmen. Eine Einwendung habe die Beklagte in erster Instanz jedoch nicht erstattet. In den wiederholten Verbesserungsversuchen der Beklagten sei ein Anerkenntnis des Mangels und der Gewährleistungspflicht zu erblicken. Da der letzte Verbesserungsversuch am 3. Juni 1982 erfolgt und die Klage am 22. Juni 1982 eingelangt sei, sei der mit der Klage geltend gemachte Wandlungsanspruch rechtzeitig im Sinne des § 933 ABGB. Der Kläger habe mit Recht Wandlung geltend gemacht. Ihm stehe aber auch das Rücktrittsrecht nach § 918 ABGB zu. Bei Übernahme unter Vorbehalt sei die Anwendung des § 918 ABGB nicht ausgeschlossen. Ein derartiger Vorbehalt sei nach der Rechtsprechung dann anzunehmen, wenn eine Vorführung oder Einschulung vorbehalten worden sei. Im vorliegenden Fall sei zwar weder behauptet noch festgestellt, daß ein Probetrieb oder eine Einschulung vereinbart oder wenigstens vom Kläger einseitig vorbehalten worden sei. Das Erstgericht habe aber festgestellt, daß die Maschine beklagtenseitens im Betrieb des Klägers aufgestellt und ein Probetrieb durchgeführt worden sei. Aus den Feststellungen des Erstgerichtes ergebe sich auch, daß von Anfang an die Ergebnisse nicht zufriedenstellend gewesen seien und der Kläger von Anfang an Mängelrügen vorgebracht habe. Diese Umstände reichten aus, eine vorbehaltlose Annahme auszuschließen. Damit stehe dem Kläger im Sinne des § 921 ABGB nicht nur der Ersatz des von ihm geleisteten Entgeltes sondern auch des von der Beklagten zu vertretenden Zinsenschadens zu. Die Beklagte verliere hingegen jeden Anspruch auf das restliche Entgelt.

Das Feststellungsbegehren sei berechtigt. Es könne zwar nicht darauf gestützt werden, daß Schadenersatzansprüche bestünden, deren Höhe vorerst nicht feststellbar sei, weil es nicht auf die Haftung der Beklagten für künftige Schäden, sondern lediglich auf die Feststellung der Aufhebung des Kaufvertrages gerichtet sei. Dennoch könne der Klage die erforderliche Bereinigungswirkung nicht abgesprochen werden. Denn von der Aufhebung seien nicht nur die vom Kläger ohnedies geltend gemachten Leistungsansprüche abhängig, sondern auch der Anspruch der Beklagten auf Zahlung des Restkaufpreises. Das Feststellungsinteresse müsse im Zeitpunkt des Schlusses der Verhandlung gegeben sein. Zu diesem Zeitpunkt sei über die Widerklage, mit der die Beklagte den Restkaufpreis eingefordert habe, noch nicht entschieden worden. Die Anhängigkeit eines Rechtsstreites über die restliche Kaufpreisforderung nehme dem Kläger nicht das rechtliche Interesse an der Feststellung, weil lediglich die Beklagte über die Kaufpreisklage disponieren, sie etwa zurückziehen könne.

Gegen das Urteil des Berufungsgerichtes richtet sich die Revision der Beklagten aus den Revisionsgründen der Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens, der Aktenwidrigkeit und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit den Anträgen, das Urteil des Berufungsgerichtes, allenfalls auch das des Erstgerichtes aufzuheben und die Rechtssache zur Verfahrensergänzung und neuerlichen Entscheidung an eine der Vorinstanzen zurückzuverweisen oder es dahin abzuändern, daß das Klagebegehren abgewiesen und dem Begehren in der Widerklage stattgegeben werde.

Der Kläger beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist berechtigt.

Der Beklagten ist beizupflichten, soweit sie sich dagegen wendet, daß das Berufungsgericht dem Feststellungsbegehren stattgegeben hat. Das Berufungsgericht hat mit Recht darauf verwiesen, daß mögliche Schadenersatzansprüche des Klägers ein rechtliches Interesse an der begehrten Feststellung nicht zu begründen vermögen, weil das Begehren nicht auf die Feststellung der Haftung für künftige Schäden, sondern auf die Feststellung der Aufhebung des Kaufvertrages gerichtet ist. Aber auch im Hinblick auf das Begehren in der Widerklage kann dem Kläger kein rechtliches Interesse an der Feststellung zugebilligt werden. Wenn das Berufungsgericht meint, lediglich die Beklagte könnte über die Kaufpreisklage disponieren und diese zurückziehen, weshalb ein rechtliches Interesse an der begehrten Feststellung bestehe, übersieht es, daß eine Zurückziehung der Widerklage gemäß den §§ 237 Abs. 1, 483 Abs. 3 ZPO nur mit Zustimmung der Widerbeklagten oder unter Verzicht auf den Anspruch möglich wäre. Es sind daher alle denkbaren Ansprüche, bezüglich derer dem Feststellungsbegehren Bereinigungswirkung zukommen könnte, ohnehin streitverfangen, so daß ein rechtliches Interesse an der begehrten Feststellung nicht besteht.

In diesem Punkt war daher in Stattgebung der Revision das Urteil des Erstgerichtes als Teilurteil wiederherzustellen. Aber auch im übrigen ist die Revision berechtigt.

Mit Recht macht die Beklagte als Aktenwidrigkeit geltend, daß das Berufungsgericht bei Erledigung ihrer Beweistrüge davon ausgegangen ist, die Heranziehung der Ergebnisse der ersten Erprobung der Maschine durch den Sachverständigen könne zu keinem verlässlichen Resultat führen, da eine nachträgliche Überprüfung der Haltbarkeit der Proben durch den Sachverständigen Roland P*** nicht möglich gewesen sei, weil der Kläger offenbar durch ein Mißverständnis die Kanten der betreffenden Proben selbst abgerissen habe.

Diese Ausführungen des Berufungsgerichtes sind aktenwidrig. Der Sachverständige Roland P*** hat in seinem Gutachten (ON 16 S 87 f d.A.) ausdrücklich angeführt, daß nach Abschluß der Arbeiten die Platten geteilt worden seien und nur eine Hälfte beim Kläger geblieben sei, während er die andere Hälfte mitgenommen und an diesen am 9.März 1983 Bruchproben durchgeführt habe, wobei er bei den meisten Werkstücken ein Stemmeisen oder Keile und Hammer habe verwenden müssen, um die Kanten von der Platte herunterzubringen. Einer Auseinandersetzung mit dieser ersten Befundaufnahme hätte es unter diesen Umständen jedenfalls bedurft, und zwar umso mehr, als das Berufungsgericht selbst einräumt, daß der Sachverständige in dem schließlich den Feststellungen zugrundegelegten zweiten Gutachten zunächst die Ursache der schlechten Resultate eher auf Bedienungsfehler als auf Mängel der Maschine zurückführte und erst in der Folge erklärte, das Problem der Leimabgabe sei seiner Meinung nach nicht gut gelöst. Dazu kommen weitere Widersprüche im Sachverständigengutachten, mit denen sich das Berufungsgericht nicht auseinandergesetzt hat. So erklärte der Sachverständige Roland P*** in seinem zweiten Gutachten (ON 30 S 163) zunächst, daß die ungenügende Leimabgabe sicher auch auf die (mit bis zu 0,3 mm angegebenen) Winkelfehler zurückzuführen sei, während er bei der mündlichen Ergänzung (ON 37 S 221) erklärte, Winkelfehler seien nicht die Ursache der schlechten Haltbarkeit. Die aktenwidrige Annahme des Berufungsgerichtes, bei der ersten Befundaufnahme seien keine Bruchproben erfolgt, kann daher von wesentlichem Einfluß auf die Beweiswürdigung sein, weshalb schon aus diesem Grunde das angefochtene Urteil aufzuheben war.

Aber auch die Rechtsrüge ist begründet.

Zwar kann der Beklagten nicht beigespflichtet werden, wenn sie die Ansicht vertritt, es liege ein Kauf nach Probe vor. Der Umstand, daß der Kläger eine gleichartige Maschine vor dem Kauf besichtigte und sich von deren Leistungen überzeugte, bedeutet für sich allein noch nicht, daß ein Kauf nach Probe im Sinne des Art. 8 Nr. 17 der

4. EVzHGB vorliegt. Der Beklagten ist aber zuzustimmen, wenn sie sich gegen die Ansicht des Berufungsgerichtes wendet, eine vorbehaltlose Annahme der Maschine durch den Kläger sei nicht erfolgt. Die Maschine wurde am 21.Jänner 1982 geliefert. Erst mit Schreiben vom 7.Mai 1982 drohte der Kläger der Beklagten unter Setzung einer Nachfrist den Rücktritt vom Vertrag an. Bei einem mehr als drei Monate andauernden Betrieb der Maschine kann nicht mehr von einem vereinbarten Probetrieb gesprochen werden, zumal eine Behauptung, daß ein solcher vereinbart oder wenigstens vom Kläger vorbehalten worden wäre, nicht aufgestellt wurde und die Vorinstanzen auch keine solche Feststellung getroffen haben. An der Annahme der Maschine durch den Kläger ist daher nicht zu zweifeln. Allerdings kann der Käufer auch dann Wandlung begehren, wenn er - wie hier - zunächst Verbesserung verlangt, der Unternehmer die Verbesserung aber innerhalb angemessener Frist nicht vornimmt, wobei es nicht darauf ankommt, ob es sich um einen behebbaren Mangel handelt (SZ 50/116 mwN; SZ 48/56 uva). Soweit die Beklagte in diesem

Zusammenhang darauf hinweist, daß nach den vereinbarten Allgemeinen Lieferbedingungen des Fachverbandes der Maschinen- und Stahlindustrie Österreichs Dokumente Nr. 188 A und 730 der Käufer nur Verbesserung, nicht aber Wandlung begehren darf, übersieht sie zunächst, daß nach ständiger Rechtsprechung bei Zusage bestimmter Eigenschaften der Sache, auf die sich der Käufer verlassen darf, der Verkäufer sogar im Falle eines vereinbarten Ausschlusses der Gewährleistung haftet (SZ 42/180; SZ 55/2 uva). Darüber hinaus konnte zwar der Kläger auf die Geltendmachung der Gewährleistung durch Wandlung verzichten. Führt aber die Forderung der Verbesserung nicht zum Ziel, kann der Käufer ungeachtet des Verzichtes nunmehr Wandlung begehren (SZ 41/94). Ob die gelieferte Maschine aber überhaupt mangelhaft war, kann - abgesehen von den obigen Ausführungen zur Erledigung des Revisionsgrundes der Aktenwidrigkeit - derzeit noch nicht gesagt werden. Das Berufungsgericht hat zutreffend darauf verwiesen, daß sich die Frage, ob Mängel vorliegen, in erster Linie nach den vertraglich zugesagten Leistungen richtet, im übrigen aber gewöhnliche Eigenschaften vorausgesetzt gelten (§§ 922, 923 ABGB). Die von der Beklagten unter gewissen Bedingungen garantierte einwandfreie Verleimung muß aber unter Berücksichtigung der üblichen Verwendung derartiger Maschinen und der dabei erbrachten Leistungen beurteilt werden, sofern nicht - was nicht festgestellt wurde - eine ganz bestimmte Art der Verwendung im Betrieb des Klägers Grundlage der Vereinbarung war. Mit Recht verweist die Revision darauf, daß nach dem Gutachten des Sachverständigen Roland P*** im Rahmen der zweiten Erprobung absolut unübliche Verleimungen durchgeführt wurden und die problematischsten Holzstärken und Holzsorten angeboten wurden, um die Funktion der Maschine in Frage zu stellen (ON 30 S 163). Ähnlich hat auch der Sachverständige Romed P*** (ON 36 S 204 f) argumentiert.

Damit erweist sich jedoch das bisherige Verfahren ergänzungsbedürftig. Es bedarf somit Feststellungen darüber, für welche Verleimungen derartige Maschinen üblicherweise verwendet werden und welche Leistungen beim Kauf einer solchen Maschine erwartet werden können. Dementsprechend sind dann auch die Proben auszuwählen und auf dieser Grundlage von den Sachverständigen Befund und Gutachten zu erstellen. Dabei kann auch von Bedeutung sein, daß die Maschine nach dem eigenen Vorbringen des Klägers (ON 1 S 3) für eine Massen- und Serienfertigung ausgelegt ist. Auch die Vorinstanzen sind davon ausgegangen, daß die Maschine insbesondere dann einzusetzen ist, wenn mehrere Werkstücke gleicher Dimension hintereinander zu bearbeiten sind. Bei einer derartigen Verwendung kann aber die sehr empfindliche Einstellung des Leimauftrages möglicherweise keine entscheidende Rolle spielen, zumal der Sachverständige Roland P*** auch ausführte, daß nach einer gewissen Übung und Erfahrung die Einstellung keine Schwierigkeiten bereite. Winkelfehler wären allerdings im Sinne der getroffenen Vereinbarung (100 % genau und parallel geschnittene Kanten) nur in jenem Ausmaß zu tolerieren, wie sie im Tischlereigewerbe auch bei besonderer Genauigkeit der Arbeit in Kauf genommen werden müssen (vgl. dazu Gutachten des Sachverständigen Romed P*** ON 36 S 206). Die Sachverständigengutachten wären auch hinsichtlich der Frage, ob die Einstellung des Leimauftrages durch Fingerprobe einen Mangel darstellt und darin etwa von der Funktion anderer derartiger Maschinen abweicht, zu ergänzen. Erst wenn die Funktionsfähigkeit der Maschine unter diesen Bedingungen erprobt ist, kann beurteilt werden, ob die Maschine tatsächlich Mängel aufweist. Schließlich sind aber mit Rücksicht auf die Einwendung der Beklagten, der Kläger sei vor Ablauf der Verbesserungsfrist vom Vertrag zurückgetreten, für den Fall, daß Mängel vorlagen, Feststellungen darüber erforderlich, ob diese Mängel in der noch offenen Frist hätten behoben werden können. Aus diesem Grunde war daher eine Aufhebung in die erste Instanz nicht zu vermeiden.

Der Ausspruch über den Vorbehalt der Kosten des Teilurteiles gründet sich auf die §§ 392 Abs. 2 und 52 Abs. 2 ZPO, jener über die sonstigen Kosten des Rechtsmittelverfahrens auf § 52 Abs. 1 ZPO.

Anmerkung

E09208

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1986:0060OB00581.86.1009.000

Dokumentnummer

JJT_19861009_OGH0002_0060OB00581_8600000_000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at