

# TE OGH 1968/7/9 8Ob185/68

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 09.07.1968

## Norm

ABGB §932

ZPO §405

## Kopf

SZ 41/94

## Spruch

Der vertragliche Verzicht auf einen Wandlungsanspruch setzt die Erfüllung des zugestandenen Verbesserungsanspruches voraus.

Entscheidung vom 9. Juli 1968, 8 Ob 185/68.

I. Instanz: Bezirksgericht Salzburg; II. Instanz: Landesgericht Salzburg.

## Text

Mit der am 11. September 1965 erhobenen Klage begehrt die Klägerin, die vom Beklagten am 25. September 1964 eine Kaffeemaschine um 14.000 S gekauft hatte, die Rückzahlung dieses Kaufpreises, die Bezahlung der Montagekosten von 200 S und von Reparaturkosten in der Höhe von 1380 S.

Der schriftliche Kaufvertrag vom 25. September 1964 enthält vorgedruckt den Verzicht der Käuferin auf Anfechtung wegen Irrtums, List und Zwang, sowie auf Wandlung und Preisminderung. Handschriftlich wurde beigesetzt, daß ein Jahr Garantie gegeben und innerhalb von sechs Monaten die gekaufte Kaffeemaschine zum vollen Preis gegen eine andere Marke zurückgenommen werde. Hinsichtlich der Garantie war vom Beklagten zugesagt worden, daß, wenn innerhalb eines Jahres mit der Maschine etwas passiere, alles auf Kosten des Beklagten gehen werde. Die Maschine, ein ungarisches Fabrikat, wurde vom Beklagten am 14. August 1964 fabriksneu und in Originalverpackung bezogen und vorerst durch einen gewissen W. vom Druckschalter auf Quecksilberwippe umgebaut. Dies stellte zwar keinen besonderen Eingriff dar, doch wurde es pfuscherhaft durchgeführt. Von dem Umbau wurde die Klägerin nicht verständigt. Die Maschine wurde einige Wochen nach Vertragsabschluß aufgestellt und war bei der darauffolgenden Vorführung in Ordnung. Aber schon einige Stunden später lief sie heiß und verlor Wasser. Mit Brief vom 17. November 1964 forderte die Klägerin den Beklagten auf, die Kaffeemaschine längstens bis 20. November 1964 in Ordnung zu bringen oder gegen eine andere, funktionierende Maschine auszutauschen, widrigenfalls sie den Kaufvertrag stornieren würde. Da der Beklagte der Aufforderung nicht nachkam, erklärte die Klägerin mit Schreiben vom 20. November 1964, ihren Rücktritt vom Kaufvertrag und forderte die Rückzahlung des Kaufpreises und der Montagekosten von zusammen

14.200 S. Am 21. November 1964, dem Tag der Eröffnung des Lokales der Klägerin, kam der Beklagte und reparierte die Maschine. Diese funktionierte aber nur einige Stunden lang. Mitte Dezember 1964 ließ der Beklagte die Wippe von W. instandsetzen. Kurze Zeit danach wies die Maschine wieder die alten Mängel auf.

Mit Schreiben vom 7. Juli 1965 forderte die Klägerin den Beklagten auf, ihr eine neue Maschine zu bringen. Sie ließ schließlich die Maschine zwecks Reparatur zu W. bringen. Damit erklärte sich der Beklagte einverstanden. Die Klägerin bezahlte die Reparaturkosten von 1380 S in der Absicht, sich diesen Betrag vom Beklagten zurückzuholen. Nach einigen Wochen funktionierte die Maschine wieder nicht. Mit Brief vom 10. August 1965 verlangte die Klägerin vom Beklagten die Bezahlung der Reparaturkosten (1380 S), sowie die Rücknahme der Maschine und Lieferung einer anderen neuen Maschine. Mit Schreiben vom 3. September 1965 erklärte die Klägerin mit der Begründung, die Maschine sei auch nach der Reparatur wieder unbrauchbar, ihren Rücktritt vom Vertrag und verlangte die Rückzahlung des Kaufpreises von 14.000 S, der Aufstellungskosten von 200 S und der Reparaturkosten von 1380 S. Der Beklagte lehnte mit Schreiben vom 8. September 1965 die Zurücknahme der Maschine ab und behauptete, der Mangel sei auf Verschulden der Käuferin zurückzuführen.

Das Erstgericht erkannte den Beklagten schuldig, der Klägerin den Betrag von 1380 S samt 8.5% Zinsen seit 13. September 1965 zu bezahlen, und wies das Mehrbegehren von 14.200 S s. A. ab.

Das Berufungsgericht änderte infolge Berufung der Klägerin gegen den abweisenden Teil des Ersturteils das Ersturteil dahin ab, daß dieses zu lauten habe, der am 25. September 1964 zwischen den Streitparteien abgeschlossene Kaufvertrag über die genannte Kaffeemaschine werde aufgehoben und die beklagte Partei sei schuldig, der Klägerin gegen Rückstellung der Kaffeemaschine den Betrag von 15.580 S samt Zinsen zu bezahlen.

Das Berufungsgericht führte in rechtlicher Hinsicht aus, die im Kaufvertrag enthaltene Garantie habe sich auf die Verbesserung des Kaufgegenstandes bezogen, nicht aber auch auf Preisminderung und Wandlung, weil darauf die Klägerin rechtswirksam verzichtet habe. Eine solche Garantie bedeute, daß der Verkäufer bei Mängeln die Sache in Ordnung zu bringen habe. Wenn auf Preisminderung und Wandlung verzichtet worden sei, müsse selbstverständlich vorausgesetzt werden, daß die Ware tatsächlich verbessert werde. In dieser Richtung seien zwar wiederholte Versuche gemacht worden, doch hätten sich nach kurzfristigem Funktionieren die alten Fehler wieder eingestellt, die die Maschine faktisch unbrauchbar gemacht hätten. Infolge Verzichtes auf die Geltendmachung eines Irrtums könne die Klägerin nicht einwenden, daß die gelieferte Maschine keine neue, sondern eine pfuscherhaft umgebaute Maschine war. Der ausdrückliche Verzicht auf Preisminderung und Wandlung unterscheide sich nicht von dem Fall, daß, ungeachtet vollen Gewährleistungsrechtes, nur Verbesserung begehrt und dadurch stillschweigend auf die übrigen Gewährleistungsrechte Verzicht geleistet werde. Zwischen einem ausdrücklichen und einem stillschweigenden Verzicht bestehe hinsichtlich der Wirkungen kein Unterschied. Wenn daher im Falle des stillschweigenden Verzichtes bei fortgesetzten vergeblichen Verbesserungsversuchen selbst bei behebbaren Mängeln vom Wandlungsrecht Gebrauch gemacht werden dürfe, dann müsse auch der Klägerin dieses Recht zugestanden werden. Aber auch schon aus der Tatsache, daß der Beklagte nicht im Sinne der Zusatzvereinbarung über das Umtauschrecht innerhalb eines halben Jahres zu dem von der Klägerin verlangten Umtausch bereit gewesen sei, könne nur die Vertragsaufhebung unter Rückstellung des beiderseits Geleisteten folgen. Zu demselben Ergebnis führe das Gewährleistungsrecht, weil trotz wiederholter Versuche der Mangel durch den Verkäufer nicht behoben worden sei und der Mangel die Sache unbrauchbar gemacht habe, wenn er auch an sich behebbar gewesen sei. Trotz Verzicht könne bei völliger Unbrauchbarkeit Vertragsaufhebung begehrt werden. Diese könne auch deshalb verlangt werden, weil innerhalb der Garantiefrist der Mangel nicht behoben wurde und der Verzicht auf Preisminderung und Vertragsaufhebung voraussetze, daß der Garantie entsprochen werde.

Das Vorbringen der Klägerin über die vergeblichen Verbesserungsversuche ließe keinen Zweifel offen, daß damit ein Wandlungsanspruch begründet werden sollte. Die Wandlungsklage sei eine Rechtsgestaltungsklage, sodaß das Begehren zweckmäßig auf Vertragsaufhebung und Rückstellung des Geleisteten hätte lauten sollen. Dies sei aber kein Grund, der zur Klagsabweisung führen müsse, da aus den angeführten rechtserzeugenden Tatsachen die Geltendmachung des Wandlungsanspruches hervorgehe. Das Berufungsgericht habe ähnlich wie bei den Vollstreckungsgegenklagen den Urteilsspruch amtswegig richtig zu fassen und im Urteilsspruch die Tatsache der Vertragsaufhebung zum Ausdruck zu bringen gehabt.

Der Oberste Gerichtshof verwarf die Revision des Beklagten, soweit damit Nichtigkeit geltend gemacht wurde, und gab dieser Revision im übrigen nicht Folge.

### **Rechtliche Beurteilung**

Aus den Entscheidungsgründen:

Der Beklagte erblickt in der Aufnahme des Satzes in den Urteilsspruch des Berufungsgerichtes "Der am 25. September 1964 zwischen den Streitparteien geschlossene Kaufvertrag über eine Kaffeemaschine wird aufgehoben" deshalb einen Verstoß gegen die Bestimmung des § 405 ZPO. und damit eine Nichtigkeit des bekämpften Urteils, weil dieses Begehren im Klagspetit nicht enthalten sei.

Das Berufungsgericht hat aber die Aufnahme dieses Satzes in den Spruch zutreffend mit der Überlegung begründet, daß die Klage auch als Wandlungsklage aufzufassen sei, die als Rechtsgestaltungsklage erst mit dem Urteil die Aufhebung des Kaufvertrages herbeizuführen geeignet ist. Voraussetzung ist daher für das übrige Begehren auf Rückstellung des Geleisteten die Aufhebung des Vertrages auf Grund des Urteils (Klang - Komm.[2] IV S. 540 f., zu § 932, Gschnitzer, Schuldrecht, Allgemeiner Teil S. 82). Es handelt sich sohin nicht um ein Aliud oder ein Mehr, über das entschieden wurde, sondern unter Berücksichtigung der in der Klage angeführten rechtserzeugenden Tatsachen, die auf die Geltendmachung eines Wandlungsanspruches hinweisen, um eine die Wandlung des Vertrages deutlicher zum Ausdruck bringende Fassung des Urteils, womit die Vertragsaufhebung, die eine notwendige Voraussetzung der Rückstellung des Geleisteten ist, nicht nur in der Begründung, sondern auch im Spruch aufscheint. Darin kann aber eine Überschreitung des Klagebegehrens nicht gelegen sein.

Die Revision wegen Nichtigkeit war sohin zu verwerfen.

Aber auch die Revision wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung ist nicht berechtigt.

In der Rechtsrüge wird ausgeführt, die vereinbarte einjährige, Garantie, die sich lediglich auf die Verbesserung, bzw. die Behebung von Mängeln bezogen habe, während auf die Geltendmachung der Preisminderung und Wandlung verzichtet worden sei, könne nicht dahin ausgelegt werden, daß sie bei Nichtverbesserung den Verzicht auf Wandlung und Preisminderung als gegenstandslos erscheinen lasse. Wenn die Reparaturbemühungen der beklagten Partei ergebnislos geblieben seien, dann habe die Klägerin allenfalls einen Schadenersatzanspruch, den sie aber mit der vorliegenden Klage nicht erhoben habe.

Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden. Die Klägerin konnte zwar auf die Geltendmachung der Gewährleistung durch Wandlung und Preisminderung wirksam verzichten (vgl. 8 Ob 170/65, Gschnitzer, a. a. O., S. 79), sodaß ihr infolge dieses Verzichtes von vornherein nur ein Anspruch auf Verbesserung zustand. Führt die Forderung auf Verbesserung nicht zum Ziel, indem der Verkäufer den, wenn auch behebbaren Mangel, nicht beseitigt, so kann nach Lehre und Rechtsprechung der Käufer nunmehr Wandlung begehren, dies auch im Falle eines mißlungenen Verbesserungsversuches, der nicht als Behebung des Mangels angesehen werden kann (vgl. EvBl. 1966 Nr. 256 S. 321 = JBl. 1966 S. 421, 8 Ob 182/67). Die Verbesserung eines Sachmangels besteht in der Herstellung der Sachlage, die der Erwerber erwartet hat und auf Grund des Verhaltens des Veräußerers sowie nach der Verkehrsauffassung erwarten konnte. Die Klägerin durfte nach der Vereinbarung die Lieferung einer neuen, funktionsbereiten Kaffeemaschine erwarten. Die gelieferte Maschine ist aber trotz wiederholter Verbesserungsversuche unbrauchbar geblieben. Der teilweise Gewährleistungsverzicht der Klägerin hatte, wie das Berufungsgericht zutreffend dargelegt hat, zur Voraussetzung, daß bei Verlangen der Verbesserung, das in der einjährigen Garantie begründet war, der Kaufgegenstand so instandgesetzt werde, daß er voll gebrauchsfähig und der Mangel behoben wird. Dies muß nach redlicher Verkehrsübung als stillschweigend vereinbart angesehen werden. Im Falle des Nichtgelingens der Verbesserung oder deren Ablehnung durch den Veräußerer die Klägerin bloß auf einen Schadenersatzanspruch verweisen zu wollen, kommt einer Duldung der Vereitelung der Garantieverpflichtung gleich. Die Nichterfüllung des Verbesserungsanspruches hat vielmehr nach dem angeführten Grundsatz, daß anstelle der Verbesserung die Wandlung begehrt werden kann, wenn der beehrten Verbesserung nicht entsprochen wird, ohne Rücksicht auf den Teilverzicht auf Gewährleistung auch im vorliegenden Fall den Wandlungsanspruch zur Folge.

Es erweist sich sohin auch die Rechtsrüge als nicht berechtigt, sodaß der aus diesem Gründe erhobenen Revision kein Erfolg zuteil werden konnte.

### **Anmerkung**

Z41094

**Schlagworte**

Gewährleistung, vertraglicher Verzicht auf Wandlungsanspruch, Vertraglicher Verzicht auf Wandlungsanspruch, Verzicht, vertraglicher auf Wandlungsanspruch, Wandlungsanspruch, vertraglicher Verzicht auf -

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1968:0080OB00185.68.0709.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19680709\_OGH0002\_0080OB00185\_6800000\_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](http://www.jusline.at)