jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2010/12/15 7Ob171/10p

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 15.12.2010

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofs Dr. Huber als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schaumüller, Dr. Hoch, Dr. Kalivoda und Dr. Roch als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei W***** GmbH, *****, vertreten durch WELZL SCHUSTER SCHENK Rechtsanwälte GmbH in Linz, gegen die beklagte Partei S***** GmbH, *****, vertreten durch Dr. Heinrich Giglmayr, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen 2.395,68 EUR und 7.620,86 EUR sowie Feststellung, über die außerordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 1. Juli 2010, GZ 4 R 28/10f-61, mit dem das Urteil des Landesgerichts Salzburg vom 10. November 2009, GZ 1 Cg 101/07f-57, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden aufgehoben. Dem Erstgericht wird eine neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung aufgetragen.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Die Klägerin, die unter anderem mit Schwimmbadzubehör handelt, kaufte bei der Beklagten am 4. 8. 2005 eine Dosieranlage B***** und baute sie in der Schwimmhalle einer Kundin ein. Die Dosieranlage funktionierte zunächst einwandfrei. Am 3. 11. 2005 beanstandete die Kundin jedoch, dass ein starker unangenehmer Geruch in der Schwimmhalle aufgetreten sei. Daraufhin erneuerte die Klägerin am 4. 11. 2005 die pH- und die Redox-Elektrode und stellte die Dosieranlage wieder ein. Am 16. 11. 2005 wurde die Dosieranlage von einem Mitarbeiter der Herstellerin, der B***** GmbH, besichtigt. Als mögliche Ursachen der Fehlfunktion nannte er das zwischenzeitige Außerkraftsetzen der Dosierzeitbegrenzung oder der Alarmschwellen. Am 14. 12. 2005 teilte die Klägerin der Beklagten mit, dass bei der Dosieranlage ein Problem aufgetreten sei, und sie forderte die Beklagte auf, eine Verjährungsverzichtserklärung zu unterschreiben. Die Beklagte lehnte dies mit Schreiben vom 22. 12. 2005 ab, weil die Klägerin ohnehin bereits mit der Herstellerin in Kontakt sei. Im Jänner 2006 tauschte die Klägerin die gesamte Dosieranlage bei der Kundin aus.

Die Klägerin begehrt 2.365,69 EUR zufolge Wandlung oder den Austausch oder die Verbesserung der Dosieranlage sowie 7.690,86 EUR an Schadenersatz (darin enthalten 1.572,36 EUR an Kosten ihrer Rechtsvertretung). Ferner begehrt sie die Feststellung der Haftung der Beklagten für alle Schäden, die aus der Lieferung und der Installation der

mangelhaften Dosieranlage bei ihrer Kundin resultierten. Die Dosieranlage habe nicht einwandfrei funktioniert; sie habe insbesondere den pH- und den Chlorwert nicht konstant gehalten. Die Klägerin habe die Beklagte bereits anlässlich des Vorfalls vom 3. 11. 2005 auf den aufgetretenen Mangel hingewiesen. Zu Jahresbeginn 2006 habe es erneut Probleme mit der Dosieranlage gegeben, die Chlorelektrode sei verschlissen gewesen. Die Klägerin habe diese und auch die pH-Elektrode ausgetauscht, letztere sei aber nicht mehr justierbar gewesen. Sie habe die Beklagte mehrfach vergeblich zur Gewährleistung aufgefordert. Diese habe die Erfüllung ihrer gewährleistungsrechtlichen Pflichten verweigert und den Mangel rechtswidrig und schuldhaft nicht beseitigt. Die Klägerin habe die Angelegenheit mit ihrer Kundin zwar durch einen Generalvergleich bereinigt, der auch Mangelfolgeschäden umfasse; sie habe aber, weil die Kundin dennoch erfolgreich Ansprüche geltend machen könnte, ein Interesse an der Feststellung der Haftung der Beklagten.

Die Beklagte wendete ein, nur Händlerin der Dosieranlage gewesen zu sein und der Klägerin eine original verpackte fehlerfreie Anlage übergeben zu haben. Die Probleme seien dadurch entstanden, dass die Klägerin die Dosieranlage nicht fachgerecht eingestellt habe. Außerdem habe die Klägerin die Dosieranlage selbst ausgetauscht, sodass ein allfälliger Gewährleistungsanspruch durch die Ersatzvornahme konsumiert sei. Der Klägerin stünde daher höchstens der Ersatz der Kosten des Tauschgeräts zu. Nicht richtig sei, dass die Beklagte Gewährleistungsansprüche zurückgewiesen hätte. Vielmehr habe die Klägerin direkt mit der Herstellerin der Dosieranlage Kontakt aufgenommen. Hätte sie sich an die Beklagte gewandt, hätte ihr diese ein Neugerät zum Wechseln zur Verfügung gestellt. Die Klägerin habe zunächst weder bei der Beklagten angerufen noch urgiert noch eine Reklamation mitgeteilt, sondern als ersten Schritt völlig branchenunüblich mit Anwaltsschreiben vom 14. 12. 2005 einen Verjährungsverzicht gefordert.

Das Erstgericht wies die Klage ab. Es stellte noch fest, dass ein fehlerfreier Betrieb der gesamten Regelungs- und Dosierautomatik möglich sei, wenn die Dosieranlage fachgerecht eingestellt sei und die mitgelieferten neuen Elektroden verwendet würden. Warum es nach zweimonatigem fehlerfreien Betrieb der Dosieranlage zu einer Fehlmessung beim Redox-Potential und in der Folge zu einem erhöhten Chlorgehalt gekommen sei, stehe nicht fest. Nicht feststellbar sei auch, ob für die mangelhafte Messung des Redox-Potentials eine fehlerhafte Einstellung der Dosieranlage durch die Klägerin ursächlich gewesen sei. Der Regler und die Dosierpumpen seien zum Zeitpunkt der Übergabe jedenfalls fehlerfrei gewesen.

In seiner rechtlichen Beurteilung vertrat das Erstgericht die Ansicht, im Hinblick auf die Unternehmereigenschaft beider Parteien sei die Rückgriffsnorm des § 933b ABGB zu beachten. Nach dessen Abs 2 seien die Ansprüche nach Abs 1 innerhalb von zwei Monaten nach Erfüllung der eigenen Gewährleistungspflicht gerichtlich geltend zu machen. Da die Klägerin die Dosieranlage zur Erfüllung des Gewährleistungsanspruchs ihrer Kundin im Jänner 2006 ausgetauscht habe, hätte sie ihre Ansprüche bis März 2006 gerichtlich geltend machen müssen. Die Ansprüche der Klägerin seien daher verfristet. Im Übrigen stünden der Klägerin aber ohnehin weder Gewährleistungs- noch Schadenersatzansprüche gegen die Beklagte zu. Da die Dosieranlage zum Zeitpunkt der Übergabe an die Klägerin fehlerfrei gewesen und nach dem Einbau in der Schwimmhalle zwei Monate lang fehlerfrei betrieben worden sei und die Elektroden unter der Voraussetzung einer Reinigung der Sonden einmal monatlich eine realistische Lebensdauer von einem Jahr hätten, sei die Rückwirkungsvermutung des § 924 Satz 2 ABGB gemäß § 924 Satz 3 ABGB ausgeschlossen.

Das von der Klägerin angerufene Berufungsgericht bestätigte die erstinstanzliche Entscheidung im Wesentlichen mit folgender Begründung:

Auf der Basis des festgestellten Sachverhalts könne dem Klagebegehren entgegen der Ansicht der Klägerin nicht stattgegeben werden, da diese eine Mangelhaftigkeit der Dosieranlage nicht bewiesen habe. Die an sich berechtigte Mängelrüge, dass das Gutachten des beigezogenen Sachverständigen für Schwimmbadtechnik im Rechtshilfeweg erörtert worden sei, was gegen den Unmittelbarkeitsgrundsatz verstoße, sei nicht rechtzeitig erhoben worden; dieser Verfahrensmangel könne daher nicht wahrgenommen werden. Hingegen mache die Klägerin zwei weitere Verfahrensmängel grundsätzlich zu Recht geltend, nämlich die Abweisung ihres Antrags, die Dosieranlage einem dreimonatigen Test zu unterziehen und das Unterbleiben der Vernehmung des Zeugen S***** A*****, der die Dosieranlage am 16. 12. 2005 begutachtet habe. Beide Beweismittel wären geeignet gewesen, einer vollständigen Aufklärung des Sachverhalts (insbesondere hinsichtlich der Fragen einer Mangelhaftigkeit der Anlage und ihrer fachgerechten Einstellung) zu dienen.

Dies führe allerdings nicht zur Aufhebung des Ersturteils, weil die Beklagte in der Berufungsbeantwortung zutreffend darauf hinweise, dass die Klägerin ihrer hier noch nach § 377 HGB zu beurteilenden Anzeigepflicht nicht rechtzeitig nachgekommen sei. Wende der Verkäufer die Verspätung oder eine sonstige Unkorrektheit der Mängelrüge ein, so trage der Käufer die Beweislast dafür, dass die Mängelrüge rechtzeitig und gehörig erhoben worden sei. Zwar habe die Beklagte im erstinstanzlichen Verfahren keine ausdrückliche Einrede nach § 377 HGB erhoben. Ihr Vorbringen, die Klägerin habe vor dem Anwaltsschreiben vom 14. 12. 2005 niemals bei ihr angerufen, urgiert oder Reklamationen mitgeteilt, vielmehr sei das anwaltliche Schreiben der erste Schritt gewesen, den die Klägerin gesetzt habe, bedeute aber nichts anderes, als dass die Klägerin den Mangel nicht (rechtzeitig) gerügt habe. Daher könne auf den erstmals in der Berufungsbeantwortung enthaltenen ausdrücklichen Hinweis auf § 377 HGB eingegangen werden. Nach Abs 3 dieser Bestimmung müsse die Anzeige eines Mangels unverzüglich nach seiner Entdeckung erfolgen. Da die Kundin der Klägerin dieser bereits am 3. 11. 2005 mitgeteilt habe, dass ein starker unangenehmer Geruch in der Schwimmhalle aufgetreten sei und die Klägerin bereits am folgenden Tag Erneuerungs- und Einstellarbeiten an der Dosieranlage vorgenommen habe, hätte sie unverzüglich Mängelrüge gegenüber der Beklagten erheben müssen. Eine Mängelrüge, die nach einem Monat abgegeben werde, sei nicht unverzüglich. Die Klägerin habe zwar mehrfach ohne Angabe konkreter Zeitpunkte behauptet, die Beklagte auf den aufgetretenen Mangel hingewiesen und zur Gewährleistung aufgefordert zu haben; ihrem Vorbringen sei jedoch als frühester Zeitpunkt der 14. 12. 2005 zu entnehmen, zu welchem Zeitpunkt sie die Beklagte unsubstanziiert darauf hingewiesen habe, dass bei der Dosieranlage ein Problem aufgetreten sei. Dass dies einer ordnungsgemäßen Mängelrüge nicht entspreche, bedürfe keiner besonderen Erläuterung. Abgesehen davon sei eine am 14. 12. 2005 erstattete Mängelrüge auch jedenfalls verspätet gewesen. Nach ständiger Rechtsprechung trete die gesetzliche Fiktion der Genehmigung der Ware infolge unterlassener Mängelrüge nach § 377 HGB ohne Rücksicht auf den Parteiwillen in Kraft und bedeute nicht nur den Verlust von Gewährleistungsansprüchen, sondern aller aus dem Mangel der Ware abgeleiteten Rechte, insbesondere also auch von Schadenersatzansprüchen.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands insgesamt 30.000 EUR übersteige; weiters, dass die ordentliche Revision nicht zulässig sei, weil die Lösung der Frage, ob die Klägerin ihrer Rügepflicht nach § 377 Abs 1 HGB nachgekommen sei, von den Umständen des Einzelfalls abhänge.

Gegen das Urteil der zweiten Instanz richtet sich die außerordentlicheRevision der Klägerin aus den Gründen der Nichtigkeit, unrichtigen rechtlichen Beurteilung, Aktenwidrigkeit und Verletzung von Verfahrensvorschriften. Sie macht geltend, die Revision sei entgegen dem Ausspruch des Berufungsgerichts zulässig; für den Fall, dass der Oberste Gerichtshof die vom Berufungsgericht vorgenommene Bewertung des Entscheidungsgegenstands nicht akzeptiere, werde der Antrag gestellt, das Berufungsgericht möge seinen Ausspruch dahin abändern, dass die ordentliche Revision doch für zulässig erklärt werde. In Stattgebung des Rechtsmittels möge das angefochtene Urteil im Sinn einer Klagsstattgebung abgeändert werden. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Beklagte macht in der Revisionsbeantwortung zunächst geltend, dass das Berufungsgericht das Feststellungsbegehren überbewertet habe. Der Oberste Gerichtshof möge dies korrigieren und das Rechtsmittel ihrer Prozessgegnerin mangels Erreichens der Wertgrenze oder aber wegen Fehlens einer erheblichen Rechtsfrage zurückweisen oder ihm nicht Folge geben.

Rechtliche Beurteilung

Im Hinblick auf das betreffende Vorbringen der Klägerin und dem entsprechenden Einwand der Beklagten ist vorweg darauf hinzuweisen, dass der Oberste Gerichtshof an den Bewertungsausspruch des Gerichts zweiter Instanz gebunden ist, sofern nicht eine Bewertung überhaupt zu entfallen hat, gegen zwingende Bewertungsregeln verstoßen oder eine offenbare Über- oder Unterbewertung vorgenommen wurde. Keine dieser Voraussetzungen trifft hier zu: Da das höchstmögliche Ausmaß der durch das Feststellungsbegehren gedeckten Ansprüche nur schwer zu beurteilen ist, liegt eine die Grenzen des zulässigen Ermessens offenkundig überschreitende Bewertung durch das Berufungsgericht (noch) nicht vor. Entsprechend dem daher bindenden Ausspruch des Berufungsgerichts ist also davon auszugehen, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 30.000 EUR übersteigt. Die außerordentliche Revision der Klägerin ist daher statthaft. Da - wie ausgeführt werden wird - dem Berufungsgericht ein Fehler unterlaufen ist, der aus Gründen der Rechtssicherheit vom Obersten Gerichtshof korrigiert werden muss, ist die Revision entgegen dem weiteren Ausspruch des Berufungsgerichts zulässig und im Sinn des Aufhebungsantrags auch berechtigt.

Die Revisionswerberin rügt, dass entgegen ihrem Antrag keine mündliche Berufungsverhandlung durchgeführt wurde. Die Durchführung einer Berufungsverhandlung wäre insbesondere deshalb geboten gewesen, weil der Einwand einer Verspätung der Mängelrüge, auf den das Berufungsgericht die Klagsabweisung gestützt habe, von der Beklagten erstmals in der Berufungsbeantwortung erhoben worden sei. Träfe die Rechtsansicht des Berufungsgerichts zu, die Beklagte habe diesen Einwand erkennbar schon in erster Instanz erhoben und dieser Einwand sei schon nach dem Vorbringen der Parteien berechtigt, wäre die Rechtssache sofort im Sinn einer Klagsabweisung entscheidungsreif und ein Beweisverfahren entbehrlich gewesen. Tatsächlich habe die Klägerin aber schon in der Klage vorgebracht, dass eine Rüge gegenüber der Beklagten unmittelbar nach Auftreten des Mangels erfolgt sei und zum Beweis dafür (unter anderem) die Vernehmung ihres Geschäftsführers angeboten. Die Einvernahme der Parteien (oder von Zeugen) habe aber nicht stattgefunden. Die Rechtsansicht des Berufungsgerichts sei daher für die Klägerin überraschend gewesen. Hätte sie das Berufungsgericht in einer mündlichen Berufungsverhandlung mit dieser Ansicht konfrontiert und den von ihr dazu beantragten Beweis aufgenommen, wäre die Rechtzeitigkeit der Mängelrüge nachgewiesen worden. Das Unterbleiben einer Berufungsverhandlung ziehe eine Nichtigkeit nach § 477 Abs 1 Z 4 ZPO nach sich. Das Berufungsgericht habe einerseits das betreffende Vorbringen in der Klage wiedergegeben, andererseits aber aktenwidrig ausgeführt, dass dem Vorbringen der Klägerin als frühester Zeitpunkt einer Mängelrüge der 14. 12. 2005 zu entnehmen sei; insofern stehe das Berufungsurteil mit sich selbst in Widerspruch, was eine Nichtigkeit gemäß § 477 Abs 1 Z 9 ZPO bewirke.

Diese Ausführungen sind ihrem Inhalt nach im Wesentlichen berechtigt:

Gebilligt werden kann zwar die Ansicht des Berufungsgerichts, dass das erstinstanzliche Vorbringen der Beklagten, das Anwaltsschreiben vom 14. 12. 2005 sei der erste Reklamationsschritt der Klägerin gewesen, als schlüssiger Einwand der Verspätung der Mängelrüge aufgefasst werden könne. Zu widersprechen ist aber den weiteren Ausführungen, schon nach dem Vorbringen der Klägerin selbst habe diese die Beklagte erstmals am 14. 12. 2005 auf den aufgetretenen Mangel hingewiesen und daher jedenfalls verspätet Mängelrüge erstattet. Vom Berufungsgericht wurde übersehen, dass die Klägerin bereits in der Klage ein Vorbringen dahin erstattet hat, dass unverzüglich Mängelrüge erhoben worden sei: Am 3. 11. 2005 sei der Klägerin von ihrer Kundin gemeldet worden, dass ein starker unangenehmer Geruch in der Schwimmhalle auftrete. Am darauffolgenden Tag sei der Geschäftsführer der Klägerin vor Ort gewesen und habe Elektroden erneuert und die Dosieranlage wieder eingestellt. Bereits anlässlich dieses Vorfalls habe die Klägerin die Beklagte auf den aufgetretenen Mangel hingewiesen. Die Klägerin hat zu diesem Vorbringen auch mehrere Beweise angeboten. Demnach steht die Ansicht des Berufungsgerichts, auch nach dem Vorbringen der Klägerin sei die Mängelrüge nach § 377 Abs 3 HGB jedenfalls verspätet gewesen, mit dem Inhalt der Akten in Widerspruch. Dieses Übergehen von Parteienvorbringen bewirkt zwar entgegen der Meinung der Revisionswerberin keine Nichtigkeit nach § 477 Abs 1 Z 9 ZPO (weil das Berufungsurteil mit sich selbst im Widerspruch stünde) oder nach § 477 Abs 1 Z 4 ZPO (weil das Berufungsgericht durch die Ablehnung der Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung das rechtliche Gehör der Klägerin verletzt hätte). Sie stellt aber eine entscheidungserhebliche Mangelhaftigkeit des Verfahrens dar, die - da das Verfahren allenfalls noch in größerem Umfang ergänzungsbedürftig sein könnte - zur Aufhebung beider vorinstanzlichen Entscheidungen und zur Zurückverweisung der Rechtssache an das Erstgericht führt. Dieses wird die Frage, ob die Klägerin die ihr von ihrer Kundin mitgeteilten Mängel im Sinn des § 377 Abs 3 HGB der Beklagten unverzüglich angezeigt hat, mit den Parteien zu erörtern und die von der - für die Rechtzeitigkeit der Mängelrüge beweispflichtigen (RIS-Justiz RS0062557) - Klägerin angebotenen Beweise aufzunehmen haben.

Sollte nach entsprechender Verbreiterung der Sachverhaltsbasis die Erstattung einer rechtzeitigen Mängelrüge durch die Klägerin zu bejahen sein, hätte das Erstgericht auch die vom Berufungsgericht aufgezeigten weiteren Verfahrensmängel zu beheben. Da die den betreffenden Ausführungen des Berufungsgerichts zugrundeliegenden rechtlichen Erwägungen - wie auch von der Beklagten nicht bestritten wurde - zutreffend sind, ist es dem Obersten Gerichtshof, der nicht Tatsacheninstanz ist, verwehrt, die Notwendigkeit der vom Berufungsgericht grundsätzlich für erforderlich erachteten, zufolge der vom Obersten Gerichtshof nicht gebilligten Rechtsansicht dem Erstgericht aber nicht aufgetragenen, Verfahrensergänzung zu überprüfen (RIS-Justiz RS0042179; RS0113643 [T2]).

Der Vollständigkeit halber ist noch zu erwähnen, dass entgegen der Ansicht des Erstgerichts ein Fall des § 933b ABGB nicht vorliegt. Diese Bestimmung greift nur dann ein, wenn die Gewährleistungsrechte des Unternehmers (hier die Klägerin) gegen seinen Vormann (hier die Beklagte) nach § 933 ABGB bereits verfristet wären. Die vorliegende Klage

wurde am 30. 1. 2007 aber ohnehin fristgerecht eingebracht.

Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 52 ZPO.

Schlagworte

4 Amtshaftungssachen,Zivilverfahrensrecht

Textnummer

E95999

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2010:0070OB00171.10P.1215.000

Im RIS seit

19.01.2011

Zuletzt aktualisiert am

05.05.2011

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