
Datum: 06.02.2002
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 12. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 12 U 157/01
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2002:0206.12U157.01.00

Vorinstanz: Landgericht Bochum, 6 O 556/00

Tenor:

Auf die Berufung der Kläger wird unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels, das am 23. Juli 2001 verkündete Urteil der 6. Zivilkammer des Landgerichts Bochum teilweise abgeändert und wie folgt neu gefaßt:

Der Beklagte wird verurteilt, an die Kläger als Mitgläubiger 7.500,00 DM (= 3.834,69 EUR) nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz des Diskontsatz-Überleitungs-Gesetzes vom 9. Juni 1998 bis 31.12.2001 und nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz des Bürgerlichen Gesetzbuches ab 01.01.2002 zu zahlen.

Die weitergehende Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits werden zu 66 % dem Beklagten und zu 34 % den Klägern auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Von der Darstellung des Tatbestandes wird gemäß § 543 Abs. 1 ZPO abgesehen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Berufung ist teilweise begründet.

I.

Der Beklagte ist aufgrund einer Pflichtverletzung im Rahmen des ihm obliegenden Auftrags verpflichtet, 7.500,00 DM an die Kläger als Mitgläubiger zurückzuzahlen.

1.

Zwischen den Parteien ist zumindest ein rechtsverbindlicher Auftrag im Sinne des § 662 BGB zustandegekommen, kraft dessen der Beklagte verpflichtet war, preisgünstige und mit den hiesigen Sicherheitsbestimmungen übereinstimmende Thermen zu beschaffen, die gefahr- und problemlos in den Wohnungen der Kläger in Betrieb genommen werden können.

Entgegen der Ansicht des Beklagten lag kein bloßes Gefälligkeitsverhältnis vor. Selbst wenn man die für diesen Fall von ihm zu beweisende Unentgeltlichkeit unterstellte, wäre der für einen Auftrag erforderliche Rechtsbindungswille der Parteien nämlich deshalb gegeben, weil, für den Beklagten erkennbar, wirtschaftliche Interessen und erhebliche Vermögenswerte der Kläger auf dem Spiel standen (OLG Hamm, Urteil vom 29.01.1997, Az. 31 U 145/96, NJW-RR 1997, 1007, 1008). Der Rechtsbindungswille dokumentiert sich dabei auch in dem Umstand, daß sich der Beklagte im Wege des Vorschusses die notwendigen Barmittel übergeben ließ, so daß auch ihm nicht verborgen bleiben konnte, daß er nunmehr zur verbindlichen Durchführung des Auftrags vertraglich verpflichtet war.

2.

Die sich aus dem Auftragsverhältnis ergebenden Pflichten hat der Beklagte verletzt. Die von ihm beschafften Thermen können weder gefahr- und problemlos in Betrieb genommen werden, noch stimmen sie mit den hiesigen Sicherheitsbestimmungen überein.

a)

Ein die Pflichtverletzung des Beklagten begründender Mangel der Thermen liegt bereits darin, daß diese nicht problemlos in Betrieb genommen werden können. Auf Grund der fehlenden Zertifizierung für die Bundesrepublik Deutschland hat sowohl der Bezirksschornsteinfeger die in § 43 Abs. 7 Bauordnung Nordrhein-Westfalen vorgesehene Abnahme, wie auch ein seitens der Kläger eingeschalteter Heizungsinstallateurmeister den Einbau verweigert. Die alleinige Kennzeichnung für die Niederlande auf dem Typenschild ermöglicht den hiesigen Kontrollorganen nämlich nicht, problemlos die Übereinstimmung mit hiesigen Sicherheitserfordernissen festzustellen.

b)

Die vom Beklagten gelieferten Thermen sind auch deshalb mangelhaft, weil sie ohne ergänzende sicherheitstechnische Überprüfung nicht in der Bundesrepublik Deutschland in Betrieb genommen werden dürfen.

(1)

Die EG-Gasgeräte-Richtlinie 90/396/EWG vom 29. Juni 1990, geändert durch die Richtlinie 93/68/EWG des Rates vom 22. Juli 1993 regelt die grundlegenden Sicherheits- und Gesundheitsanforderungen für die Sicherheit von Gasverbrauchseinrichtungen (Weiter: Das neue Gerätesicherheitsgesetz, 2. Aufl. 1993, § 3 Rd. 24). Gemäß Art. 5 dieser EG-Richtlinie setzen die Mitgliedstaaten die durch die EG-Richtlinie harmonisierten grundlegenden Anforderungen in einzelstaatliche Normen um, wobei sie das Inverkehrbringen und die Inbetriebnahme von Geräten, die den grundlegenden Anforderungen der Richtlinie entsprechen, nicht untersagen, einschränken oder behindern dürfen. Die sicherheitstechnischen Anforderungen bezüglich des Inverkehrbringens von Gasverbrauchseinrichtungen sind entsprechend der Ermächtigung in § 4 Abs. 1 des Gerätesicherheitsgesetzes in der 7. Verordnung zum Gerätesicherheitsgesetz (Gasverbrauchseinrichtungsverordnung - 7. GSGV), in nationales Recht umgesetzt. Die weiteren Vorgaben für die Installation und Inbetriebnahme von Gasverbrauchseinrichtungen finden sich in der Landesbauordnung Nordrhein-Westfalen. Die vorgenannten Regeln werden ergänzt durch die DIN EN 437, die die Aufstell- und Anschlußbedingungen in Deutschland regelt. Die Vorgaben werden vervollständigt durch die technischen Regeln für die Gas-Installation DVGW-TRGI 1986/1996.

Gemäß § 2 der Gasverbrauchseinrichtungsverordnung müssen die Geräte den Sicherheitsanforderungen der EG-Richtlinie genügen. Der Nachweis erfolgt durch eine EG-Baumusterprüfung und eine anschließende Baumusterkonformitätserklärung des Herstellers, die ihren Niederschlag in der CE-Kennzeichnung gemäß § 4 Abs. 1 Gasverbrauchseinrichtungsverordnung findet. Die Baumusterprüfung hat dabei nationalen Charakter, da, wie im Vorwort zur EG-Richtlinie ausdrücklich ausgeführt, in den Mitgliedsstaaten unterschiedliche Bedingungen im Hinblick auf die Gaskategorien und Eingangsdrücke gelten. Angesichts dieser Besonderheit sind beispielsweise die jeweiligen Gasversorgungsbedingungen und Gaskategorien für jedes Bestimmungsland verbindlich in der DIN EN 437 ausgeführt. Dementsprechend erfolgt die Baumusterprüfung vor dem Hintergrund der nationalen Besonderheiten des jeweiligen Gasmarktes. Sie umfaßt auch die Prüfung der Installations-, Bedienungs- und Wartungshinweise in der jeweiligen Landessprache. 17

Die vorgenannten Regeln stehen derzeit einem Betrieb der lediglich für den niederländischen Markt zugelassenen Thermen in Deutschland entgegen. 18

(a) 19

Die Geräte besitzen keine für die Bundesrepublik Deutschland geltende Zulassung. Aufgrund der unterschiedlichen Gaskategorien und Eingangsdrücke in den Mitgliedstaaten dokumentiert die Zulassung in einem anderen Mitgliedsland nicht den gefahrlosen Betrieb in der Bundesrepublik Deutschland. 20

(b) 21

Der nachträgliche Umbau der Geräte außerhalb eines vom Hersteller lizenzierten Umrüstsatzes entwertet zu dem die EG-Baumusterkonformitätserklärung des Herstellers, da das umgerüstete Gerät nicht mehr mit dem geprüften Baumuster identisch ist. Gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 2 Gasverbrauchseinrichtungsverordnung dürfen nur solche Geräte in Verkehr gebracht werden, für die eine Stelle nach Durchführung der EG-Baumusterprüfung gemäß Anhang II Nr. 1 der EG-Richtlinie bescheinigt hat, daß die Bauart des Gerätes den Bestimmungen dieser Richtlinie entspricht. Soweit ein zugelassenes Gerät, wie hier, nachträglich verändert wird, regelt Punkt 1.7 des Anhangs II der EG Richtlinie, daß 22

Änderungen des genehmigten Baumusters von der Stelle, die die Baumusterprüfbescheinigung ausgestellt hat, genehmigt werden müssen. Dementsprechend ist eine Umrüstung in Deutschland zugelassener Thermen hinsichtlich der Gasart auch nur mittels eines typgeprüften und zugelassenem Umbausatzes möglich.

Ein typgeprüfter Umbausatz von einem in den Niederlanden zugelassenem Gerät auf ein in Deutschland zugelassenes Gerät ist aber weder, wie der Zeuge L 2 glaubhaft bekundete, seitens des Beklagten mitgeliefert worden, noch, wie der Zeuge T glaubhaft bekundete, bei der Firma W erhältlich. 23

(c) 24

Durch einen Umbau außerhalb eines vom Hersteller zertifizierten Umrüstsatzes, ist auch die CE-Kennzeichnung, die gemäß § 4 Abs. 2 Ziffer 1 Gasverbrauchseinrichtungsverordnung notwendiger Bestandteil des EG-Zeichens ist, entwertet, so daß ein Bauamt, bei ordnungsgemäßer Prüfung, auf eine Einzelprüfung gemäß § 3 Abs. 2 Gasverbrauchseinrichtungsverordnung bestehen müßte. Auf Grund der bautechnischen Veränderung kann durch die CE-Kennzeichnung nämlich nicht mehr nachgewiesen werden, daß die Sicherheitsanforderungen nach § 2 der Gasverbrauchseinrichtungsverordnung, der seinerseits auf die EG-Gasrichtlinie Bezug nimmt, gewährleistet sind. Dieser Nachweis basiert nämlich gerade auf der vorangegangenen Baumusterprüfung und der Baumusterkonformitätserklärung (§ 3 Abs. 1 Nr. 2 Gasverbrauchseinrichtungsverordnung). 25

(2) 26

Eine Mangelhaftigkeit der gelieferten Geräte ergibt sich aber auch daraus, daß die Installations-, Bedienungs- und Wartungshinweise nicht in deutscher Sprache beigelegt waren. Nach § 1 Abs. 5 Nr. 1 der Gasverbrauchseinrichtungsverordnung sind vorschriftsmäßig verwendete Geräte im Sinne dieser Verordnung nur Geräte, die nach den Anweisungen des Herstellers eingebaut und regelmäßig gewartet werden. Gemäß § 5 der Gasverbrauchseinrichtungsverordnung müssen den Geräten beim Inverkehrbringen die in Anhang I Nr. 1.2 der Richtlinie 90/396 EWG aufgeführten Unterlagen in deutscher Sprache beigelegt sein. Der Anhang I der Richtlinie sieht vor, daß die Anleitung für den Installateur sowie die Bedienungs- und Wartungsanleitung für den Nutzer beizufügen sind. Punkt 1.2.1 der Richtlinie enthält dann weitere Vorgaben hinsichtlich des genauen Inhalts der Installationsanweisung, insbesondere die verwendete Gasart und der verwendete Eingangsdruck, die beide, wie oben dargelegt, landesspezifisch sind. Eine gleichlautende Bestimmung findet sich in Punkt 5.1 der technischen Regeln für die Gas-Installation DVGW-TRGI 1986/1996. Ohne diese wichtigen Detailangaben, die, wie der Zeuge T überzeugend bekundete, auch Gegenstand des Zulassungsverfahrens sind, dürfen die in Frage stehenden Geräte nicht angebracht werden. 27

(3) 28

Ein Mangel der in Frage stehenden Geräte resultiert schließlich auch daraus, daß nicht die richtigen Gas-Arten und Verteilungsdrücke auf dem Gasgerät angegeben sind. Gemäß § 4 Abs. 1 der Gasverbrauchseinrichtungsverordnung muß die CE-Kennzeichnung dem Anhang III der Richtlinie 90/396/EWG entsprechen. Anhang III Ziffer 2 der EG-Richtlinie sieht unter dem vierten Spiegelstrich vor, daß auf dem Typenschild auch die Gerätekategorie anzugeben ist. Hierunter sind gemäß DIN EN 437 die Angabe der Gasarten und der Verteilungsdrücke zu verstehen. Der Hinweis auf diese Notwendigkeit findet sich auch in Punkt 5.1 der DVGW-TRGI 1986/1996. Die Angaben sind aus sicherheitstechnischen Gründen vor dem 29

Hintergrund der landesspezifischen Besonderheit der Gasart und Verteilungsdrücke unabdingbar.

(4)

In diesem Zusammenhang kommt es nicht darauf an, ob möglicherweise die nach der überzeugenden Bekundung des Zeugen S lediglich für L-Gas konzipierten holländischen Geräte der Firma W möglicherweise mit mehr oder weniger großem technischen Aufwand den hiesigen Sicherheitsvorschriften, wie erstinstanzlich vom Sachverständigen S ausgeführt, angepaßt werden könnten. Allein der Umstand, daß handelsübliche Geräte geschuldet waren und die gelieferten Geräte allenfalls nach Umbau und ergänzender sicherheitstechnischer Überprüfung in der Bundesrepublik Deutschland verwandt werden dürften, begründet die Mangelhaftigkeit, da handelsübliche Geräte problemlos eingebaut und betrieben werden können.

c)

Ein Mangel der gelieferten Geräte liegt schließlich auch darin begründet, daß nach einer Umrüstung ohne zertifizierten Umrüstsatz die Werksgarantie der Firma W erlischt. Der Zeuge T hat glaubhaft bekundet, daß zertifizierte Umrüstsätze für holländische Geräte seitens der Firma W nicht vertrieben werden. Ein Umbau sei nur unter Verwendung verschiedener Ersatzteile möglich, wobei die Firma W dann jedoch auf Grund der fehlenden GesamtAbstimmung des Gerätes die Werksgarantie verweigere.

3.

Das notwendige Verschulden des Beklagten wird gemäß § 282 BGB vermutet. Es sind auch keine Anhaltspunkte erkennbar, kraft derer der Beklagte sich entlasten könnte. Vielmehr hätte es ihm als Gas- und Wasserinstallateur oblegen, sich vor dem Erwerb der Geräte darüber zu informieren, ob diese für den Einbau in Deutschland geeignet sind.

4.

Auf Grund der Pflichtverletzung des Beklagten sind die Kläger zum Rücktritt vom Vertrag berechtigt, da die Pflichtverletzung des Beklagten den Vertragszweck derart gefährdet, daß ihnen ein Festhalten am Vertrag nicht zugemutet werden kann (vgl. Palandt/Heinrichs, BGB, 61. Auflage, § 276 Rd. 124). Der Anspruch aus positiver Forderungsverletzung tritt im Rahmen des Auftragsrechts an die Stelle des Gewährleistungsrechts, so daß es gerechtfertigt ist, angesichts der fehlenden Verwendbarkeit der Thermen, den Klägern die Rückgängigmachung des Vertrages durch Rücktritt zu eröffnen.

5.

In der Wandlungserklärung der Kläger ist gleichzeitig die Erklärung des Rücktritts zu sehen (vgl. BGH NJW 1998, 3197, 3199).

6.

Der Beklagte ist danach allerdings lediglich verpflichtet, 7.500,00 DM zurückzugewähren.

a)

Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme vermag der Senat nicht die sichere Überzeugung zu gewinnen, daß dem Beklagten durch den Kläger J 1 11.400,00 DM übergeben wurden. Bei der eigentlichen Geldübergabe war niemand zugegen. Eine schriftliche Bestätigung über die Geldübergabe existiert nicht. Der Beklagte hat im Rahmen seiner eidlichen Vernehmung lediglich den Erhalt von 7.500,00 DM eingeräumt.

b) 45

Der Senat vermag auch nicht auf Grund der weiteren Indizien mit der notwendigen Sicherheit festzustellen, daß tatsächlich 11.400,00 DM übergeben wurden. Der Zeuge J 3 konnte lediglich bestätigen, daß im Familienkreis von einem Kaufpreis von 3.800,00 DM pro Therme gesprochen wurde, wodurch kein Rückschluß auf eine tatsächliche Geldübergabe in dieser Höhe möglich ist. Auch die Aussage des Zeugen L 2 vermag nicht mit hinreichender Sicherheit die tatsächliche Geldübergabe von 11.400,00 DM zu belegen. Wenngleich der Zeuge L 2 glaubhaft bekundete, daß im Rahmen eines Gesprächs über den Einbau der Thermen ein Betrag von 3.800,00 DM im Raume gestanden habe, ist alleine dieses Indiz nicht geeignet, den sicheren Rückschluß auf die tatsächliche Übergabe von 11.400,00 DM zuzulassen. Zunächst ist nämlich nicht feststellbar, durch wen die Zahl von 3.800,00 DM in den Raum gestellt wurde. Der Zeuge hat zu dem bekundet, daß ihm diese Zahl jedenfalls auch von C, mithin dem Verkäufer der Gasthermen, anläßlich des auf der Baustelle geführten Telefonats mitgeteilt worden sei. Dem Zeugen war nicht erinnerlich, durch wen darüber hinaus der angebliche Kaufpreis von 3.800,00 DM in den Raum gestellt worden war, so daß jedenfalls nicht auszuschließen ist, daß diese Zahl von einem der Kläger genannt wurde. Für den Beklagten bestand auch nicht die zwingende Notwendigkeit, einen im Raume stehenden Kaufpreis von 3.800,00 DM zu korrigieren, da es bei dem Gespräch nicht um eine etwaige Rückzahlungsverpflichtung des erhaltenen Betrages, sondern ausschließlich um die Möglichkeit des Einbaus der Thermen ging, so daß der vermeintliche Kaufpreis mit der zu erörternden Problematik in keinerlei Zusammenhang stand.

II. 47

Der Zinsanspruch folgt aus § 286 Abs. 1 BGB, wobei der Verzug gemäß § 284 Abs. 3 BGB 30 Tage nach Zugang der Rückzahlungsaufforderung vom 04.10.2000, mithin am 06.11.2001 eintrat. Die Zinshöhe von 5 % über dem Basiszinssatz des Diskontüberleitungsgesetzes vom 9. Juni 1998 folgt für den Zeitraum vom 06.11.2000 bis 31.12.2001 aus § 288 Abs. 1 alter Fassung und ab 01.01.2002 aus § 288 Abs. 1 BGB neuer Fassung in Verbindung mit Artikel 229 § 7 Abs. 1 Nr. 1 EGBGB.

III. 49

Die Nebenentscheidungen basieren auf §§ 92 Abs. 1, 708 Nr. 10, 713 ZPO in Verbindung mit § 26 Nr. 8 EGZPO. Die Revision war nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO neuer Fassung nicht vorlagen.