
Datum: 05.07.2004
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 2. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 2 U 17/04
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2004:0705.2U17.04.00

Vorinstanz: Landgericht Arnsberg, 1 O 134/02

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 19.12.2003 verkündete Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts Arnsberg wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Dem Kläger wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung der Beklagten gegen Sicherheitsleistung in Höhe der zu vollstreckenden Beträge abzuwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

I.

Der Kläger verlangt von der Beklagten die Rückabwicklung eines Kaufvertrages über ein in der Schönheitschirurgie zur Fettabsaugung eingesetztes "Soft- Lipomodell T" sowie Ersatz weitergehender Schäden mit der Behauptung, das Gerät sei mangelhaft, es käme

1

2

3

insbesondere zu unkontrollierten und für die Patienten gefährlichen Stromschlägen.

Wegen des weiteren Sachvortrags erster Instanz, sowie der in der ersten Instanz gestellten Anträge wird auf den Tatbestand der angefochtenen Entscheidung Bl. 256 R bis 257 R d. A. verwiesen. 4

Mit am 19.12.2003 verkündetem Urteil hat die Einzelrichterin der 1. Zivilkammer des Landgerichts Arnsberg die Klage abgewiesen und zur Begründung ausgeführt, dem Kläger stünden keine Gewährleistungsansprüche zu, da er nicht bewiesen habe, dass das Gerät mangelhaft ist. Die Gefahr von auftretenden Stromstößen könne in der Hochfrequenzchirurgie nicht vermieden werden, sie sei den Geräten immanent. Eine zu geringe Pumpleistung des Gerätes habe der Sachverständige nicht festgestellt, das Wackeln des Handgerätes stelle ebenfalls keinen Fehler dar. 5

Gegen dieses Urteil, welches ihm am 29.12.2003 zugestellt wurde, wendet sich der Kläger mit seiner rechtzeitig am 19.01.2003 eingegangenen Berufung. Die Berufungsbegründung ist am 29.03.2003 und damit innerhalb der bis zu diesem Tag verlängerten Berufungsbegründungsfrist eingegangen. 6

Der Kläger meint, da die Gebrauchshinweise unvollständig und irreführend seien, sei das Gerät mangelhaft. Warnhinweise würden vollständig fehlen. Ihm sei wegen dieser fehlenden Hinweise zugesichert worden, dass bei dem vorgesehenen und in der Anleitung beschriebenen Gebrauch keine Stromschlaggefahr bestehe. 7

Die angefochtene Entscheidung berücksichtige nicht, dass der Sachverständige eine Verbesserung des Produktes empfohlen habe und dass andere Ärzte ebenfalls Störungen beanstandet hätten. Das Landgericht habe verfahrensfehlerhaft die Zeugen nicht vernommen. 8

Der Kläger beantragt, 9

das angefochtene Urteil abzuändern und 10

1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 23.969,94 Euro nebst 8 % Zinsen über dem Basiszinssatz ab dem 01.01.2002 Zug um Zug gegen Rückgabe des Systems Soft-Lipomodel "T" Typ, Artikelnummer LEMMSLT zu zahlen, 11

2. festzustellen, dass sich die Beklagte mit der Rücknahme des im Klageantrag zu Ziff. 1 näher bezeichneten Gerätes in Verzug befindet, 12

3. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 12.628,79 Euro nebst 8 % Zinsen über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen. 13

Die Beklagte beantragt, 14

die Berufung zurückzuweisen. 15

Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil und verweist erneut darauf, aufgetretene Störungen seien auf Bedienungsfehler zurückzuführen. Nach dem Ergebnis des Sachverständigengutachtens stehe fest, dass das Gerät technisch störungsfrei arbeite. Ein erfahrener Chirurg wisse, dass im Bereich der Hochfrequenzchirurgie die unvermeidbare Gefahr von Stromentladungen bestehe, darauf sei der Kläger zudem, wie die Beklagte unter Beweisantritt behauptet, bei den Schulungen hingewiesen worden. 16

II.	17
Die zulässige Berufung des Klägers, mit der er sein Wandlungs- und Schadensersatzbegehren weiter verfolgt, bleibt ohne Erfolg.	18
1. Dem Kläger steht kein Anspruch auf Zahlung von 23.994,94 Euro gegen Rückgabe und Rückübereignung des Soft- Lipomodels T aus §§ 346 Abs. 1, 462, 459, 465, 467 BGB a. F., die nach Art. 229 § 5 EGBGB auf das vorliegende Schuldverhältnis Anwendung finden, zu.	19
Der insoweit darlegungs- und beweisbelastete Kläger hat schon nicht	20
bewiesen, dass das am 28.11.2001 – im Wege des Austausches – gelieferte Gerät mangelhaft im Sinne von § 459 Abs. 1 BGB a.F. ist.	21
Eine Sache ist mangelhaft, wenn die Istbeschaffenheit nachteilig von der	22
vereinbarten Sollbeschaffenheit abweicht. Bei technischen Geräten kann ein Mangel insbesondere darin liegen, dass das Gerät nicht den Regeln der Technik entspricht, dass technische Fehlfunktionen vorliegen oder darin, dass das Gerät nicht so beschaffen ist, dass der Benutzer bei bestimmungsgemäßer Verwendung gegen vermeidbare Gefahren für Leben und Gesundheit geschützt ist (Huber in Soergel, BGB, 12. Aufl., § 459 Rn.: 330).	23
a) Der Kläger hat schon nicht geltend gemacht, dass entgegen den vorgelegten Zertifizierungsunterlagen spezielle Regeln der Technik nicht eingehalten wurden.	24
b) Der Kläger hat nicht bewiesen, dass aufgrund technischer	25
Fehlfunktionen von dem gelieferten Gerät unkontrollierte Stromschläge ausgehen.	26
aa) Der Sachverständige hat überzeugend ausgeführt, dass von dem Gerät ausgehende Störungen oder Unregelmäßigkeiten bei anleituungsentsprechender Nutzung nicht gemessen werden konnten. Gefahr von Verbrennungen, Entladungen und Funkenbildung bestehe primär dann, wenn der Strom eingeschaltet werde, bevor die Kanüle in das Fettgewebe eingeführt worden sei.	27
b. Soweit auch im Bereich der vorgeschriebenen Benutzung Entladungen und	28
Stromstöße auftreten, da in dem Gewebe Hohlräume vorhanden sein können, sei dies eine Gefahr, die im Bereich der Hochfrequenztechnik nicht vermeidbar sei.	29
Eine solche – den Geräten immanente Gefahr – stellt hingegen – worauf das Landgericht zutreffend hingewiesen hat, schon keinen Mangel dar.	30
cc) Entgegen den Ausführungen der Berufung ist es auch nicht geboten, die benannten Zeugen nicht zu vernehmen. Zwar mögen die Zeugen bekunden, dass während der Operationen Stromschläge oder sonstige Störungen aufgetreten sind. Allein darauf kann aber vor dem Hintergrund der sachverständigen Ausführungen gerade nicht die Feststellung gestützt werden, das Gerät arbeite mangelhaft.	31
c) Entgegen den Ausführungen der Berufung ist das Gerät auch nicht deswegen mangelhaft, weil die Gebrauchsanweisung nicht auf die unvermeidbare Gefahr von Stromschlägen bei bestimmungsgemäßer Verwendung hinweist.	32

Fehlerhafte Gebrauchsanweisungen können dann einen Sachmangel begründen, wenn hierdurch die Tauglichkeit des Gerätes zum gewöhnlichen oder vertraglich vorgesehenen Zweck nicht nur unerheblich beeinträchtigt ist (Huber a.a.O., § 459 Rn.: 331).

aa) Die vorgelegte Gebrauchsanweisung ist mangels ausreichender Warnhinweise auf Stromstöße fehlerhaft. 34

Zwar enthält die Gebrauchsanweisung einen ausreichenden Hinweis darauf, dass zur Vermeidung von Verbrennungen und Stromstößen das Gerät erst eingeschaltet werden soll, wenn es sich im adipösen Gewebe befindet. Ein Hinweis darauf, dass auch unabhängig hiervon eine immanente Stromschlaggefahr besteht, fehlt. 35

bb) Die Funktionsweise des Gerätes wird hingegen durch diesen fehlenden Hinweis nicht beeinträchtigt. 36
37

cc) Allerdings können durch die Stromschläge Gefahrensituationen wie z.B. Herzflimmern hervorgerufen werden, die mangels ärztlicher Vorsorge unbeherrschbar sein können. 38
39

Ob dieses Risiko in Fachkreisen, so wie der Sachverständige ausgeführt hat, allgemein und damit auch dem Kläger bekannt ist, kann letztlich offen bleiben. 40
41

(1) Denn unabhängig davon, dass schon schwer vorstellbar ist, dass der Kläger, der als Referent für dieses Gerät aufgetreten ist, nicht mit der Funktionsweise und insbesondere mit den immanenten Gefahren und Risiken des Gerätes vertraut ist, hat die Beklagte unter Beweisanspruch dargetan, dass der Kläger anlässlich der Schulungen auf diese Gefahr hingewiesen wurde. 42

(2) Der Kläger hat seinerseits seinen dem widersprechenden Vortrag nicht – auch nicht auf Frage des Senats - unter Beweis gestellt. 43
44

(3) Der Kläger trägt für die behauptete mangelnde Aufklärung die Beweislast. 45

Auch wenn in der Gebrauchsanweisung ein Hinweis auf diese Gefahr im Zeitpunkt des Verkaufs an den Kläger gefehlt hat, kehrt sich dadurch die Beweislast nicht zu Gunsten des Klägers um. Denn die Anleitung stellt keine Vertragsurkunde dar, die für sich die Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit begründet. 46

d) Entgegen der Auffassung des Klägers sichert die Beklagte auch nicht etwa dadurch, dass die Gebrauchsanleitung zu dieser Gefahr keine Informationen enthält, zu, dass derartige Stromstöße nicht auftreten können, § 459 Abs. 2 BGB a. F. 47

e) Soweit der Kläger in der ersten Instanz weitere technische Fehlfunktionen des Gerätes gerügt hat, insbesondere das angebliche Wackeln des Handgerätes und die angeblich ungenügende Saugleistung der Pumpe, hat er diesen Vortrag in der Berufungsinstanz schon nicht aufrechterhalten. Darüber hinaus steht nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme vor dem Landgericht fest, dass diese behaupteten Fehlfunktionen nicht vorliegen. Insoweit wird auf die zutreffenden Ausführungen der angefochtenen Entscheidung verwiesen. 48

2. Da die Beklagte nicht zur Rücknahme des Gerätes verpflichtet ist, ist das Feststellungsbegehren des Klägers ohne weiteres unbegründet.	
3. Über den Mangelschaden hinausgehende Mangelfolgeschäden, die der Kläger mit seinem Antrag auf Zahlung von 12.628,79 Euro geltend macht, stehen ihm schon deswegen nicht zu, weil das gelieferte Gerät nach den obigen Ausführungen, auf die verwiesen wird, nicht mangelhaft ist.	50
Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.	51
Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.	52
Die Revision war nicht zuzulassen. Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung noch erfordern die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts.	53