
Datum: 28.10.1996
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 19. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 19 U 96/96
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1996:1028.19U96.96.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 27 O 324/94
Schlagworte: Haftung Hersteller Computeranlage unzutreffende Zusicherung
Normen: BGB § 463

Leitsätze:

Verkauft der Hersteller einer Telefonanlage, die im Verbund betrieben werden soll, diese mit der Zusage, die Verbundlösung werde demnächst, wenn der Sitz des Käufers an das ISDN-Netz angebunden werde, im Verbund unter ISDN laufen, so sichert er eine Eigenschaft zu. Läuft die Anlage dann unter ISDN nicht im Verbund, so kann der Hersteller sich nicht darauf berufen, er habe auf seine Erfahrungen und auf technische Prognosen seiner Mitarbeiter vertraut; mit dieser Zusicherung, die ohne ausreichende Grundlage ins Blaue hinein aufgestellt ist, handelt der Hersteller arglistig im Sinne des § 463 BGB, weil er dem Besteller das Fehlen einer zuverlässigen Beurteilungsgrundlage nicht offengelegt hat.

Rechtskraft: rechtskräftig

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil der 27. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 21.11.1995 - 27 O 324/94 - unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels teilweise abgeändert und wie folgt neu gefaßt: Das Versäumnisurteil des Landgerichts vom 16.05.1995 wird aufgehoben. Auf den Hilfsantrag der Klägerin wird die Beklagte verurteilt, an die Klägerin 30.000,00 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 07.03.1996 zu zahlen. Die Kosten des Rechtsstreits erster Instanz trägt die Klägerin mit Ausnahme der Kosten der Säumnis, die die Beklagte zu tragen

Entscheidungsgründe	1
Die zulässige Berufung der Klägerin ist nach dem Hauptantrag unbegründet, nach dem Hilfsantrag jedoch begründet.	2
1. Der Senat ist nach dem Geschäftsplan des Oberlandesgerichts Köln für das Geschäftsjahr 1996 (Seite 24) zur Entscheidung des Rechtsstreits berufen, denn die Klägerin macht Ansprüche "aus der Veräußerung von Computern (Hardware und Software)" geltend. In dem Bestellschein Nr. 454574 und den zugehörigen "Nebenabreden zu Bestellschein Nr. 454574" (Bl. 47 ff. d.A.), die dem von den Parteien bzw. der Klägerin und der Rechtsvorgängerin der Beklagten geschlossenen Vertrag zugrunde liegen, ist ausdrücklich von Hardware und Software die Rede und davon, daß die vorhandene ACD-Software auf Wunsch der Klägerin gegen eine UNIX-fähige ausgetauscht werde. Im Rechtsstreit geht es darum, daß das computergesteuerte System der Beklagten im Verbund nicht ISDN-fähig ist.	3
2. Die Parteien betrachten ihr Vertragsverhältnis mit Recht als Kauf. Die Klägerin hat von der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgängerin gemäß dem bestätigten (Bl. 6 d.A.) Bestellschein Nr. 454574 (Bl. 47 ff. d.A.) das ISDN-System N. 8818 zusammen mit dem Anrufverteilsystem 8860 ACD erworben. Dabei handelte es sich um eine Standardentwicklung der Beklagten, die lediglich installiert werden sollte. Eine Individuallösung ist nicht ersichtlich.	4
Die Klägerin macht mit ihrem Hauptantrag ausdrücklich einen Erfüllungsanspruch geltend, nämlich "die bei der Klägerin am 20.10.1989 installierte Telefonanlage ISDN-fähig zu machen." Das kann sie nicht verlangen.	5
Die Telefonanlage ist unstreitig so, wie sie geliefert worden ist, nicht - wie vereinbart - ISDN-fähig, weil die beiden Systeme unter ISDN nicht im Verbund arbeiten können. Um die ISDN-Fähigkeit zu erreichen, müßte die Beklagte eine Umrüstung vornehmen; ob diese möglich ist, ist umstritten. Die gelieferte Anlage ist damit nicht unvollständig, wie die Klägerin meint, sondern - wie auch die Beklagte einräumt - mangelhaft im Sinne von § 459 BGB. Das begründet keinen Erfüllungsanspruch. Die Klägerin kann zwar beim Gattungskauf nach § 480 I BGB die Lieferung einer mangelfreien Sache anstelle der mangelhaften verlangen, eine Anlage der von der Klägerin gekauften Art (8818/8860 ACD) ist aber - im übrigen mangelfrei - eo ipso nicht ISDN-fähig, so daß dieser Anspruch der Klägerin ins Leere geht. Insofern ist jede solche Verbundanlage, also die ganze Gattung mangelhaft. In diesem Fall kann die Klägerin statt der Nachlieferung die Rechte aus den §§ 462, 463 oder 480 II BGB geltend machen (Palandt/Putzo, BGB 55. Aufl., § 480 Rn. 1). Letzteren Schadensersatzanspruch macht die Klägerin in zweiter Instanz hilfsweise geltend (Bl. 110 d.A.). Das ist sachdienlich und damit zulässig (§§ 523, 263 ZPO).	6
Das Fehlen einer zugesicherten Eigenschaft, das nach den §§ 463, 480 II BGB auch einen Anspruch auf Schadenersatz begründen könnte, reicht hier nicht aus, weil dieser Anspruch nach sechs Monaten verjährt (§ 477 I BGB), die Klägerin diese Frist aber unstreitig nicht eingehalten hat. Es kommt also darauf an, ob die Beklagte den Fehler, nämlich die fehlende ISDN-Fähigkeit der Verbundanlage, arglistig verschwiegen oder eine nicht vorhandene Eigenschaft vorgespiegelt hat. Ein solcher Tatbestand liegt vor und führt zur entsprechenden Anwendung des § 463 S. 2 BGB (Palandt/Putzo, a.a.O., § 463 Rn. 13).. Die Klägerin trägt dazu vor, die Beklagte habe aus der Erfahrung in anderen, schon ISDN-versorgten Gebieten	7

gewußt, daß die Anlage unter ISDN nicht funktioniere; jedenfalls sei sie sich des Erfolges keineswegs sicher gewesen. Trotzdem hätten ihre Mitarbeiter erklärt, die Verbundlösung laufe auch unter ISDN. Die Beklagte bestreitet zwar die behauptete Kenntnis, behauptet aber andererseits selbst nicht, positive Erfahrungen in bestimmten anderen Ortsnetzen gehabt zu haben. Soweit sie von "ihren Erfahrungen und technischen Prognosen" spricht (Bl. 133 d.A.), die ihren Angaben zugrunde gelegen hätten, handelt es sich erkennbar nicht um solche positiven Erkenntnisse, sondern um allgemeine technische Erfahrungen. Da der K.er Raum zur Zeit der Auftragserteilung noch nicht im ISDN-Netz war, mußte die Beklagte insoweit auf die Richtigkeit ihrer noch nicht durch tatsächliche Feststellungen in konkret vergleichbaren Fällen untermauerten Prognose vertrauen. Dann durfte sie aber der Klägerin, die auf das Funktionieren der gesamten Anlage unter ISDN bekanntermaßen Wert legte, dieses nicht als unzweifelhaft darstellen und ihr die Anlage uneingeschränkt als ISDN-tauglich verkaufen. So erfolgten die Zusicherungen "ins Blaue hinein", ohne ausreichende Grundlage. Das reicht für arglistiges Verhalten im Sinne von § 463 BGB im vorliegenden Fall selbst dann aus, wenn die Beklagte in bezug auf die versprochene ISDN-Fähigkeit gutgläubig gewesen sein sollte und bestehende Unsicherheiten als marginal ansah. Denn sie hätte der Klägerin das Fehlen einer letztlich zuverlässigen Beurteilungsgrundlage offenlegen müssen (Palandt/Heinrichs, a.a.O., § 123 Rn. 11 m.N. a. d. Rspr.). Einer Beweisaufnahme über das von der Klägerin behauptete Wissen der Beklagten bedarf es deshalb nicht.

Der Schaden der Klägerin ist mit 30.000,00 DM zu bemessen. Insoweit hat sie jedenfalls schlüssig dargelegt, daß dieser Betrag notwendig sei, um ihre Anlage ISDN-fähig zu machen. Diese Art der Schadensberechnung ist möglich (Palandt/Putzo, a.a.O., § 463 Rn. 18). Zu den Darlegungen der Klägerin im Schriftsatz vom 23.08.1996 hätte die sachkundige Beklagte rechtzeitig zum Verhandlungstermin Stellung nehmen können. Da sie das nicht getan hat, sieht der Senat keine Bedenken, die Angaben der Klägerin zugrunde zu legen, zumal die Beklagte im Schreiben vom 05.11.1990 die ISDN-Funktionsfähigkeit selbst mit 40.000,00 DM bewertet hat (Bl. 30 d.A.).

Der Zinsanspruch ist nach den §§ 291, 288 BGB begründet.

Die Kostenentscheidung beruht für die erste Instanz auf den §§ 91, 344 ZPO. Der damals gestellte Antrag war und ist unbegründet. Die Kosten der Berufungsinstanz hat nach § 91 ZPO die Beklagte zu tragen, weil der erfolglose Hauptantrag den Streitwert nicht erhöht. § 97 II ZPO ist nicht anzuwenden, weil der neu gestellte Hilfsantrag kein "neues Vorbringen" in diesem Sinne ist (Thomas/Putzo, ZPO 18. Aufl., § 97 Rn. 11 in Verb. mit § 146 Rn. 2).

Das Urteil ist nach den §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO vorläufig vollstreckbar.

Wert der Beschwer der Beklagten: 30.000,00 DM.