

Der Senat ist mithin — ebenso wie das Landgericht — auf eine Schätzung gemäß § 287 ZPO angewiesen, für die das Gutachten des Sachverständigen hinreichend verwertbare Anhaltspunkte enthält. ...

Dabei ist davon auszugehen, daß die Klägerin grundsätzlich nur verpflichtet war, das Gerät Wiederverkäufern anzubieten, da unmittelbare Kontakte zu Endabnehmern gebrauchter Geräte naturgemäß nicht

bestanden. ... Zu berücksichtigen war schließlich, daß die Klägerin nicht gehalten war, den nach Lage der Dinge optimalen Erlös herauszuhandeln, sondern sich mit einem angemessenen Erlös begnügen dürfte. Diesen angemessenen Erlös schätzt der Senat aufgrund der vorliegenden Unterlagen gemäß § 287 ZPO auf 3500,— DM (incl. MWSt).“

Übernahmebestätigung bei Leasing

OLG Stuttgart, Urteil vom 4. März 1986 (6 U 97/85)

Nichtamtliche Leitsätze

1. Zur Einbeziehung der Anwendungssoftware in einen Leasingvertrag, der nur die Hardware aufführt bei gleicher Leasingrate wie die Auftragsbestätigung des Lieferanten, die beides umfaßt.

2. Zur Frage, ob sich der Leasinggeber eine Mahnung des Leasingnehmers an den Lieferanten zurechnen lassen muß.

3. Zur Haftung des Leasingnehmers, der eine unrichtige Übernahmebestätigung abgibt.

Paragrafen

BGB: § 278; § 320; § 535; ZPO: § 287

Stichworte

Einrede des nicht erfüllten Vertrages; Hardware — Wertverlust im Zeitablauf; Leasing — Adressat von Fehlermeldungen — Mahnung — Übernahmebestätigung — Umfang des Leasinggegenstandes

Tatbestand

„Die Klägerin verlangt vom Beklagten rückständige Leasingraten und Schadensersatz wegen Nichterfüllung aus einem Leasingvertrag vom 5./10. November 1982 über ein Computer-System. Der Beklagte macht geltend, da die Lieferantin unvollständig geliefert habe, habe er wirksam den Leasingvertrag fristlos gekündigt.

Der Beklagte ist Inhaber eines größeren Gipsergeschäftes. Er erteilte im September 1982 der Fa. Lieferantin einen Auftrag zur Lieferung eines Computer-Systems Modell X nebst Software. Der Auftrag wurde am 10. September 1982 bestätigt. Zwischen der Fa. Lieferantin und dem Beklagten war von Anfang an abgesprochen, daß die Finanzierung über Leasing erfolgen sollte, d. h., daß das Computer-System an die Klägerin veräußert werden und daß der Beklagte von der Klägerin die Gegenstände leasen sollte. Als Lieferzeit wurde Anfang Dezember 1982 von der Fa. Lieferantin zuge-

sagt. Die vereinbarte Leasingrate sollte 1226,— DM monatlich für Hardware und Software betragen. Am 5./10. November 1982 kam es zum Abschluß eines kündbaren Leasingvertrages zwischen den Parteien, wobei allerdings entgegen der Absprache des Beklagten mit der Fa. Lieferantin trotz gleichbleibender Leasingrate nur noch die Hardware als Mietgegenstand bezeichnet wurde.

Die Auslieferung durch die Fa. Lieferantin verzögerte sich. Durch Schreiben vom 19. Januar 1983 setzte der Beklagte der Fa. Lieferantin eine Lieferfrist von 14 Tagen unter Kündigungsandrohung. ... Die Hardware wurde allerdings ohne Systemschrank am 27. Januar 1983 beim Beklagten ausgeliefert. Der kaufmännische Leiter im Betrieb des Beklagten unterschrieb eine Übernahmebestätigung, wonach er den Mietgegenstand von der Lieferfirma übernommen habe und wonach der Mietgegenstand fabrikneu, ordnungsgemäß und funktionsfähig sei und den Beschreibungen im Leasingvertrag sowie allen mit dem Hersteller bzw. der Lieferfirma getroffenen Vereinbarungen entspreche. ...

Durch Anwaltschreiben vom 8. Februar 1983 gegenüber der Klägerin ließ der Beklagte den Leasingvertrag unter Hinweis auf die nicht vollständige Lieferung fristlos kündigen. Leasingraten bezahlte der Beklagte nicht. ...

Die Klägerin kündigte ihrerseits den Leasingvertrag schriftlich am 30. November 1984. Den mehrfachen Aufforderungen des Beklagten, das Computersystem abzuholen, entsprach die Klägerin erst zum 1. Februar 1985. Sie hat am 6. November 1985 das Gerät mit einem Erlös von 3500,— DM verwertet. ...

Die Klägerin hat ihren Gesamtanspruch mit ca. 77000,— DM beziffert. Das LG hat die Klage wegen der Einrede des nicht erfüllten Vertrages abgewiesen.

Entscheidungsgründe

„Die Berufung hat nur teilweise Erfolg.

I. Der Beklagte schuldet keinen Schadensersatz hinsichtlich rückständiger oder abgezinsten künftiger Leasingraten, denn die Klägerin war aufgrund der fristlo-

sen Kündigung vom 8. März 1983 verpflichtet, den Beklagten aus dem Vertrag zu entlassen. Unstreitig wurde am 27. Januar 1983 die Anlage insoweit unvollständig geliefert, als der Systemschrank nicht dabei war, und unstreitig wurden an diesem Tage auch die Anwenderprogramme nicht zur Verfügung gestellt. Darüber hinaus war dem Beklagten auch nach der Aussage des Zeugen eine Tastatur in deutscher Sprache zugesagt, die ebenfalls zu diesem Termin nicht geliefert werden konnte. Daß die Anwenderprogramme im Leasingvertrag nicht erwähnt waren, kann an der Unvollständigkeit der Lieferung nichts ändern, denn in der Auftragsbestätigung der Fa. Lieferantin gegenüber dem Beklagten war die Software enthalten und die Leasingrate war im Leasingvertrag genau in derselben Höhe ausgewiesen, ohne daß der Beklagte von der Klägerin gesondert auf diesen Umstand aufmerksam gemacht wurde. Schon insoweit hätte aber eine Hinweispflicht der Klägerin bestanden.

Die Klägerin muß auch die verspätete Lieferung durch die Fa. Lieferantin gegen sich gelten lassen, denn sie bediente sich ... zur Erfüllung der sich aus dem Mietvertrag ergebenden Pflicht, den Mietgegenstand zur Verfügung zu stellen, der Fa. Lieferantin als ihres Erfüllungsgehilfen gemäß § 278 BGB (BGH, Urteil vom 3. Juli 1985 — VIII ZR 102, 784).

Aufgrund der Auftragsbestätigung hatte die Fa. Lieferantin zugesagt, die Computeranlage Anfang Dezember 1982 auszuliefern. Dieser Lieferzeitpunkt war unstrittig um 1½ Monate überschritten, als der Beklagte gegenüber der Fa. Lieferantin die Lieferung unter Ablehnungsandrohung anmahnte. Diese Anmahnung muß sich die Klägerin ebenfalls entgegenhalten lassen. Zumindest mußte sie auf die fristlose Kündigung vom 8. März 1983 den Beklagten darauf hinweisen, daß ihr keine vorhergehende Fristsetzung mit Kündigungsandrohung zugegangen war. Solange die Klägerin einen solchen Hinweis an den Beklagten nicht gab, konnte dieser davon ausgehen, daß die Fristsetzung der Klägerin bekannt geworden war und die Kündigung mindestens aus diesem Grunde nicht scheitern würde.

Die Klägerin muß also nach alledem die fristlose Kündigung als wirksam gegen sich gelten lassen.

II. Der Beklagte haftet aber der Klägerin dafür, daß er eine unrichtige Übernahmebestätigung abgegeben hat, wodurch die Klägerin veranlaßt wurde, den Kaufpreis an die Fa. Lieferantin auszuführen. Eirre solche Ersatzpflicht ist in § 4 Abs. 4 des Leasingvertrages begründet.

Die Ersatzpflicht besteht aber nur in der Höhe, wie sie bestanden hätte, wenn die Klägerin auf die fristlose Kündigung hin der Aufforderung des Beklagten, die Anlage zurückzunehmen, entsprochen hätte. In diesem Falle wäre die Klägerin in der Lage gewesen, die Anlage zu einem erheblich höheren Preis zu verwerfen, als dies im Jahre 1985 gelungen ist.

Nach der Schadensschätzung des Senats § 287 ZPO hat die Anlage allein dadurch, daß sie bei einem Anwender aufgestellt wurde, ca. 20% an Wert verloren. Aber immerhin hätte sie im Falle der Veräußerung

etwa 80% ihres Neuwertes erbracht, insbesondere wenn man berücksichtigt, daß die Fa. Lieferantin seinerzeit hinsichtlich solcher Anlagen in Lieferschwierigkeiten war. Der Senat meint deshalb, daß der Beklagte der Klägerin 20% von dem ausbezahlten Kaufpreis ... der Klägerin erstatten muß. Den Rest muß die Klägerin selbst auf sich nehmen, weil sie trotz der Erklärung des Beklagten und trotz der ihr zuzurechnenden Pflichtverletzungen der Lieferfirma sich geweigert hat, die Anlage abzuholen und anderweitig zu verwenden.

III. Die Einrede des nicht erfüllten Vertrages steht dem Beklagten nach Auffassung des Senats nicht zu. Die Einrede dient dazu, den Vertragspartner zur Erfüllung des Vertrages anzuhalten. Sie kann aber nicht mehr erhoben werden, wenn man selbst die Erfüllung des Vertrages verweigert und auf die Erfüllung durch den Vertragspartner ersichtlich keinen Wert mehr legt.“

Anmerkung

1. Zur Einbeziehung der Software: Die Ausführungen des OLG sollten dogmatisch richtig interpretiert werden. Es geht nicht um eine Aufklärungspflicht (wie es das zitierte Urteil des BGH vom 3. Juli 1985, IuR 1986, 257 nahelegt). Es geht vielmehr darum, daß der Leasinggeber in den vom Leasingnehmer mit dem Lieferanten abgeschlossenen Auftrag einsteigen und dessen Leistung — im Rahmen eines Leasingvertrages — weitergeben soll. So ist seine Vorlage des Leasingvertragsentwurfs vom Empfängerhorizont aus zu verstehen. Will der Leasinggeber das nicht tun, so muß er deutlich machen, nach den Worten des OLG: darauf hinweisen, daß er einen anderen Vertragsantrag als erwartet abgibt.

2. Das OLG nennt keine Anspruchsgrundlage, dürfte sich aber auf § 542 BGB beziehen (a.o. Kündigung, nicht Rücktritt, was der Dogmatik bei teilweiser Lieferung entspricht). Es bedürfte schon etwas mehr Begründung, warum der Leasinggeber sich die Nachfristsetzung mit Kündigungsandrohung zurechnen lassen muß. Das gibt insb. in diesem Fall, in dem das Gericht nicht davon ausgeht, daß der Leasinggeber die eigenen Gewährleistungsansprüche ausgeschlossen und dem Leasingnehmer die Gewährleistungsansprüche abgetreten hat. (Sollte das der Fall gewesen sein, weil Leasinggesellschaft und Lieferant im Sinne des Herstellerleasings zusammenwirkten, wäre dem Ergebnis sofort zuzustimmen.)

3. Das OLG begründet die Haftung des Leasingnehmers für die unrichtige Leasingbestätigung mit den AGB des Leasinggebers. Die Haftung dürfte auch nach bürgerlichem Recht begründet sein, wenn der Leasinggeber den Leasingnehmer über die Bedeutung der Übernahmeerklärung aufgeklärt hat.

4. Die Belastung des Leasingnehmers mit 20% Wertverlust dürfte nicht richtig sein. Der Wertverlust trat — laut Urteil — mit der Installation ein. Die Übernahmebestätigung wurde erst *danach* gegeben.

Unabhängig von ihr wurde die a. o. Kündigung und zugleich der Rücktritt/die Wandlung hinsichtlich des Kaufvertrages am 8. Februar 1983, also weniger als zwei Wochen später wirksam. Der Leasinggeber hatte auf jeden Fall Anspruch auf Erstattung des vollen Kaufpreises gegen den vertragsbrüchigen Lieferanten.

Der Verlust hätte den vertragsbrüchigen Lieferanten getroffen.

5. Fraglich ist allerdings, ob überhaupt ein Wertverlust eingetreten ist. Es ist durchaus üblich, daß Hardware, die alsbald nach der Installation wieder abgebaut

wird, an einen anderen Kunden als neu verkauft wird. Einige Wochen Nutzung können die Zuverlässigkeit der Hardware sogar erhöhen (wenn nämlich diejenigen elektronischen Bauelemente, die typischerweise in den ersten Wochen ausfallen, ausgetauscht worden sind, vgl. Zahrnt, DV-Verträge, Rechtsfragen und Rechtsprechung, Hallbergmoos 1987 S. 35 ff.). Richtig ist, daß die Abschreibungsrate für das erste Jahr um 20% höher als die für die nächsten Jahre angesetzt werden kann (Zahrnt aaO S. 40). (ch. z.)

Pflicht zur Einweisung

OLG Stuttgart, Urteil vom 23. Juni 1986 (2 U 252/85)

Nichtamtliche Leitsätze

1. Die Überlassung von Standardprogrammen richtet sich — hinsichtlich der Gewährleistung — nach Kaufrecht.

2. Der Lieferant von DV-Anlagen und Standardanwendungsprogrammen ist zur Einweisung des Laien-Anwenders verpflichtet, und zwar so, daß dieser anhand der Bedienungsanweisungen in die Lage versetzt wird, diese Leistungen zu bedienen. Nottfalls hat das so lange zu erfolgen, bis der Laien-Anwender das erreicht hat.

Das ist auch bei Mikrocomputer in der Preisklasse von ca. DM 20000,— üblich.

3. Es liegt auch dann ein einheitliches Rechtsgeschäft vor, wenn die Anwendungssoftware, für deren Einsatz die DV-Anlage bestimmt ist, einige Tage später als diese gekauft wird.

Paragrafen

BGB: § 139; § 276 (pos.V.V.); § 433; § 459

Stichworte

Einweisung — Pflicht des Lieferanten; Koppelung von Hardware und Software — bei einem Lieferanten zeitliches Auseinanderfallen der Verträge; Überlassung von Standardprogrammen — rechtliche Einordnung

Tatbestand

Der Beklagte, ein Unternehmensberater, kaufte im Dezember 1984/Januar 1985 bei der Klägerin einen Mikrocomputer zum Preis von insgesamt 19290,— DM zusätzlich Mehrwertsteuer sowie Software, nämlich das Programm ‚Symphony‘ der Firma X zum Preis von 1756,— DM zuzüglich Mehrwertsteuer und ein Finanzbuchhaltungsprogramm der Firma O (Hersteller des Mikros). ...

Der Beklagte beanstandete mehrmals Mängel der Anlage und der Programme und verlangte von der Klägerin eine Einarbeitung in Anlage und Software. Mit Schreiben vom 12. Februar 1985 setzte er der Klägerin eine letzte Frist bis zum 14. Februar 1985, die gelieferte ‚Computeranlage zusammen mit den beiden Programmen für ihn‘ den Beklagten, sowie für seine beruflichen Zwecke gebrauchsfähig zu machen, andernfalls werde er die Anlage zurückschicken. Mit Schreiben vom 13. Februar 1985 lehnte die Klägerin das ab. ...

Der Beklagte trat deswegen vom Vertrag zurück. Die Klägerin klagte den Kaufpreis ein. Sie obsiegte in erster Instanz und unterlag in zweiter Instanz.

Entscheidungsgründe

„Der Klägerin steht ein ... Kaufpreisanspruch nicht mehr zu, da der Kaufvertrag der Parteien mit dem Rücktritt des Beklagten wegen positiver Vertragsverletzung aufgelöst worden ist. ...

1. Das Landgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß die Vertragsbeziehungen der Parteien allein nach Kaufrecht zu beurteilen sind, da es sich bei der zusammen mit der Anlage dem Beklagten gelieferten Software um sogenannte konfektionierte Standardanwendungsprogramme handelte, nicht aber um individuelle, im Rahmen eines Dienst- oder Werkvertrages zu erstellende, anzupassende oder zu modifizierende Anwendungssoftware. Dies wird auch von keiner der Parteien in Frage gestellt.

2. Das Landgericht hat übersehen, daß dem Kläger eine den Beklagten zum Rücktritt berechtigende positive Vertragsverletzung zur Last fällt, nämlich Verletzung der Pflicht zur ordnungsgemäßen Einarbeitung und Einweisung in die erworbene Anlage nebst Software. ...

Wird eine solche Nebenpflicht schuldhaft verletzt und ist dem anderen Vertragsteil das Festhalten am Vertrag nicht mehr zuzumuten, dann steht diesem ein