

2. Eine Kündigung des Leasingvertrages durch die Leasingnehmerin ist mangels Empfangsvollmacht der Lieferantin nur wirksam, wenn sie gegenüber der Klägerin ausgesprochen worden ist (Senatsurteile vom 1. Juli 1987 aaO unter A I 3 b und vom 30. September 1987 aaO unter I 1). Ausdrücklich ist das nicht geschehen. Zu prüfen ist aber, ob das Schreiben der Leasingnehmerin vom 13. Juni 1985, mit dem sie eine Abschrift des Rücktrittschreibens vom 6. Juni 1985 an die Klägerin gesandt haben will, im Zusammenhang mit der übrigen Korrespondenz zwischen den Parteien oder aufgrund anderer, für den Empfänger des Schreibens eindeutiger Anhaltspunkte möglicherweise als an die Klägerin gerichtete Kündigung ausgelegt werden kann. Den Empfang dieses Schreibens hat die Klägerin mit ihrer Antwort vom 21. Juni 1985 bestätigt. Diese Antwort (jetzt Bd. II B1. 55ff. der Gerichtsakten) hatte der Beklagte bereits mit seinem Schriftsatz vom 10. Juni 1986 vorgelegt.

Sollte die Kündigung nicht wirksam erklärt worden sein, so wird das Berufungsgericht weiter zu prüfen haben, ob der Leasingnehmerin und damit dem Beklagten Einwendungen nach § 326 oder § 323 BGB zustehen (vgl. Senatsurteile vom 10. November 1982 — VIII ZR 252/81 = BGHZ 85, 267, 271 — und vom 16. September 1987 — VIII ZR 156/86 = WM 1987, 1531 unter II 2 d bb —, ferner Palandt/Heinrichs, BGB, 47. Aufl., § 275 Anm. 5 b und § 284 Anm. 1 b). Auf den vertraglichen Ausschluß dieser Einwendungen

kann sich die Klägerin nicht berufen, weil § 6 des Leasingvertrages unwirksam ist (oben II 1 b und c). Ebenso kann sie keine Rechte aus ihrer Kündigung vom 30. April 1986 herleiten, wenn die Leasingnehmerin wegen der ihr nicht gewährten Leistung die Zahlung auch nach § 320 BGB verweigern durfte und daher nicht in Verzug geraten ist.

3. Die Kündigung nach § 542 BGB setzt voraus, daß der Vermieter (Leasinggeber) zuvor unter Fristsetzung zur Abhilfe aufgefordert worden ist (§ 542 Abs. 1 Satz 2 BGB). Eine solche Aufforderung und Fristsetzung hat der Beklagte nicht behauptet. Fristsetzung und Abhilfeforderung waren hier jedoch entbehrlich, weil in 6.5 des Leasingvertrages für den Fall nicht rechtzeitiger Lieferung ein Kündigungsrecht ohne Fristsetzung vorgesehen ist. Zwar ist diese Bestimmung wegen ihres Zusammenhanges mit der Gewährleistungsregelung unwirksam (vgl. oben II 1). Der Verwender unwirksamer Allgemeiner Geschäftsbedingungen kann aber gehalten sein, Handlungen seines Vertragspartners hinzunehmen, die dieser im Vertrauen auf die vertraglich vorgesehene Verfahrensweise vorgenommen hat, ebenso wie sich in einem solchen Fall der Verwender selbst an das von ihm vorgeschriebene Verfahren halten müßte (Senatsurteil vom 25. März 1987 — VIII ZR 71/86 = NJW 1987, 2506 = WM 1987, 904 unter B I 2 c m.w.N.). Die Klägerin muß sich also eine Kündigung ohne Fristsetzung gefallen lassen.“

(Einsendung: RA Dr. Christoph Zahrbt)

Prozeßförderungspflicht bei Sachverständigengutachten

OLG Hamm, Urteil vom 30. November 1987 (2 U 118/86)

Nichtamtliche Leitsätze

1. Zur Pflicht der nichtbeweisbelasteten Partei, die Tätigkeit des Sachverständigen zu unterstützen.
2. Die Lieferung eines Standardprogramms mit Einrichten (Zuschneiden) richtet sich nach Werkvertragsrecht.

Paragrafen

BGB: § 139; § 459; § 631
AGB-Gesetz: § 5

Stichworte

Fehlermeldung — Schriftform; Koppelung von Hardware und Software — bei einem Lieferanten — insb. bei getrennten Dokumenten; Sachverständiger — Unterstützung durch nicht beweisbelastete Partei

Tatbestand (LG Dortmund, 16 O 150/85)

Die Beklagte bestellte 1983 einen Mikrocomputer samt Standardanwendungsprogrammen unter Verwen-

dung getrennter AGB für den Verkauf der Hardware bzw. für die Überlassung der Standardprogramme. Die Klägerin klagte auf Zahlung. Die Beklagte berief sich auf Fehler. Die Klägerin obsiegte in erster Instanz und unterlag nach Einholung eines Sachverständigengutachtens in zweiter Instanz.

Entscheidungsgründe

„Die Klägerin kann von der Beklagten die Bezahlung ... nicht verlangen. Zwar ist davon auszugehen, daß zwischen den Parteien ein wirksamer Vertrag über die ... Lieferung der Computeranlage nebst Programmen und Einarbeitung zunächst zustande gekommen ist. ... Dieses Vertragsverhältnis, das rechtlich als ein gemischter Vertrag anzusehen ist, nämlich als Kauf hinsichtlich der sogenannten Hardware und der bei Vertragsschluß fertigen sogenannten Software (Standardprogramme), als Werkvertrag hinsichtlich der erst zu erstellenden Software (auf die besonderen Verhältnisse der Beklagten zugeschnittenen Programme) und als Dienstvertrag hinsichtlich der Einarbeitung der Be-

klagten in die Benutzung der Anlage, ist seitens der Beklagten wirksam gewandelt worden (§§ 459 Abs. 1, 462, 467, 346ff., 633, 634 BGB). Dabei zog die hinsichtlich von Teilen der Leistung der Klägerin berechnete Wandlung nach dem Rechtsgedanken des § 139 BGB die Rückgängigmachung des ganzen Vertrages nach sich.

Nach den genannten Vorschriften war die Beklagte berechtigt, den Vertrag wegen Mangelhaftigkeit der Lieferung der Klägerin zu wandeln. ... Zwar ist dieses Sachverständigengutachten lediglich aufgrund des bisherigen Akteninhalts erstattet worden, nachdem es, wie das unwidersprochen gebliebene Schreiben des Sachverständigen vom 10. 6. 1987 ergeben hat, bei der Klägerin Schwierigkeiten mit der Vorbereitung eines von dem Sachverständigen beabsichtigten Ortstermins gegeben hatte. Dieses Gutachten war aber der Entscheidung zugrunde zu legen. Es war im Rahmen ihrer Prozeßförderungspflicht Sache der Klägerin, dem Sachverständigen bei seiner Tätigkeit die erforderliche, von Seiten der Klägerin zu leistende Unterstützung zuteil werden zu lassen. Daran hat die Klägerin es fehlen lassen. Mit Schreiben vom 25. 5. 1987 hat sie dem Sachverständigen mitgeteilt, daß sie — da die mit der Sache betrauten Mitarbeiter nicht mehr bei ihr tätig seien — erst einmal herausfinden müsse, wer sich bei ihr mit dem Fall auskenne, und daß sie gleiche Probleme mit der Bereitstellung eines Programmierers habe und daher eine möglichst kurzfristige Abwicklung nicht möglich sein werde. Nach dem Schreiben des Sachverständigen vom 10. 6. 1987 erkundigte sich Frau ... von der Klägerin bei dem Sachverständigen telefonisch mit dem Hinweis, daß sie den Ortstermin namens der Klägerin wahrnehmen werde, danach, worum es bei dem Ortstermin gehe, und teilte weiter mit, daß ihr die entsprechenden von der Klägerin ihr noch zuzuleitenden Unterlagen fehlten. Danach hat der Sachverständige unter dem 18. 6. 1987 das Gutachten ohne Abhaltung eines Ortstermin erstattet. Bis da-

hin hat sich die Klägerin nach ihrem eigenen Vortrag nicht mehr bei dem Sachverständigen gemeldet. Sie hat auch nach Erhalt des Gutachtens, das den Parteien Ende Juni 1987 zugeleitet worden war, vor dem Senatstermin vom 30. 11. 1987 weder mitteilen lassen, daß nunmehr die von ihrer Seite zu erfüllenden Voraussetzungen für einen Ortstermin gegeben seien, noch daß irgendwelche Bedenken gegen die Richtigkeit des Gutachtens erhoben würden. Zwar hat die Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat der Verwertung des Gutachtens widersprechen lassen. Jedoch hat sie auch dabei nicht erklären lassen, daß nunmehr die Voraussetzungen für die Durchführung eines Ortstermins zur Vorbereitung einer Ergänzung des Gutachtens auf Seiten der Klägerin gegeben seien. Der Senat wertet dieses Verhalten der Klägerin dahin, daß sie an einer weiteren Aufklärung nicht interessiert ist. Danach war auf der Grundlage des Gutachtens vom 18. 6. 1987 zu entscheiden.

Die Gewährleistungsrechte der Beklagten sind nicht wegen Verletzung von Rügeobligationen der Beklagten (§ 377 HGB, Ziff. 5.4 der AGB der Klägerin für Hardware, Ziff. 10.1 der AGB der Klägerin für Software) entfallen. Unstreitig hat die Beklagte das Nichtfunktionieren der Anlage stets sogleich und ständig gerügt. Im übrigen ist bei der Frage nach der Rechtzeitigkeit der Rüge auch zu berücksichtigen, daß die von der Beklagten geltend gemachte Untauglichkeit der Maschine für die vorgesehenen Programme kein offensichtlicher Mangel im Sinne der sogenannten Vertrags- und Gesetzesbestimmungen ist. Daß die in den AGB der Klägerin vorgesehene Schriftlichkeit der Rüge Wirksamkeitsvoraussetzung der Rüge sein soll, ist nicht eindeutig feststellbar; die Unklarheit geht nach § 5 AGBG zu Lasten der Klägerin als der Verwenderin der AGB.

Die Nachbesserungsabrede der AGB der Klägerin steht dem Wandlungsrecht wegen Untauglichkeit der Anlage nicht entgegen. ...“

(Einsendung: RA Dr. Christoph Zabrnt)

Datenbanken

In einem Finanzamt (FA) mit 14 Sachgebieten und über 350 Bediensteten ist die zentrale Rechtsbehelfsstelle an JURIS angeschlossen. Die technische Lösung und die Nutzung von JURIS in einer Behörde sollen hier gerafft dargestellt werden.

JURIS im Finanzamt — und wie

Winfried Blum

Die rheinland-pfälzische Finanzverwaltung unterhält ein Leitungsnetz, an das die Oberfinanzdirektion Koblenz (OFD) — dort ist die Zentrale Datenverarbeitung der Finanzverwaltung (ZDFin) angesiedelt — und alle (36) FÄ angeschlossen sind. Dieses leistungsstarke Netz ist das Rückgrat für die Alltagsarbeit der FÄ und Finanzkassen, insbesondere für die Abwicklung des integrierten automatisierten Steuerfestsetzungs- und -erhebungsverfahrens. Ein FA-Anschluß an JURIS

sollte daher — das war die Forderung — schon aus Kostengründen nicht jeweils gesondert und vereinzelt zwischen dem FA und dem JURIS-Rechner hergestellt werden, sondern durch Verbindung zwischen dem JURIS-Rechner und dem vorhandenen Leitungsnetz der Verwaltung. Die technischen Voraussetzungen für eine Rechner-Rechner-Verbindung zwischen der JURIS GmbH in Saarbrücken und der ZDFin in Koblenz waren ab November 1986 gegeben, so daß der Versuch