

13. Zur Auslegung des § 377 Abs. 1 (früher Art. 347 Abs. 1)
§. 6. B.

II. Zivilsenat. Urtr. v. 30. September 1904 i. S. B. (Rl.) w. G.
(Bekl.). Rep. II. 603/03.

I. Landgericht Freiburg.

II. Oberlandesgericht Karlsruhe.

Der Beklagte, Inhaber einer Hofbuch- und Kunsthandlung, hatte bei dem Kläger eine größere Bestellung von Ansichtspostkarten — sog. Künstlerkarten — nach Originalaquarellen gemacht. Er stellte die ihm übersendete Partie Auflagegedruckte der als zweite Serie bezeichneten Bestellung als mangelhaft zur Verfügung und weigerte Zahlung des Kaufpreises. Die Instanzgerichte nahmen an, die Mängelanzeige sei noch rechtzeitig. Auf Revision des Klägers wurde das Berufungsurteil aufgehoben, und die Sache in die Berufungsinstanz zurückverwiesen.

Aus den Gründen:

... „Von der als zweite Serie bezeichneten Bestellung hatte der Kläger anfangs September 1899 eine Partie Auflagegedruckte dem Beklagten übersendet. Mit Karte vom 7. September bat letzterer den Kläger um umgehende Zusendung der Originale, ohne welche er kein Urteil über die empfangenen Karten fällen könne. Der Kläger kam diesem Ersuchen am 12. September nach; er erinnerte an die für die Beurteilung der Karten maßgebenden Bedingungen, die er seinerzeit gestellt habe, und sagte tunlichste Berücksichtigung etwaiger Wünsche des Beklagten bei den angeblich noch nicht gedruckten Karten zu. Nach Eingang der Originale holte der Be-

klagte mehrere Gutachten ein. Auf Erinnerung des Klägers vom 27. September 1899, in der um Nachricht auf das Schreiben vom 12. September gebeten wurde, antwortete der Beklagte mit Schreiben vom 4. Oktober, daß er noch keinen definitiven Bescheid geben könne, weil er von den Sachverständigen noch nicht die erbetenen Äußerungen erhalten habe. Am folgenden Tage erwiderte ihm der Kläger, daß er auf Abnahme der angeblich inzwischen fertig gedruckten Karten bestehen müsse. Mit Brief vom 11. Oktober weigerte der Beklagte deren Abnahme als mangelhafter. Die Instanzgerichte haben übereinstimmend als bewiesen erachtet, daß die Aufgedruckte der zweiten Serie mangelhaft seien, und der Beklagte an sich zu deren Zurückweisung berechtigt war. Der Kläger hatte indessen weiter geltend gemacht, die Mängelrüge vom 11. Oktober sei verspätet, und der Beklagte müsse daher die anfangs September gelieferten und auch die übrigen Karten der zweiten Serie als genehmigt gegen sich gelten lassen. Der erste Richter und der Berufungsrichter haben mit allerdings zum Teil voneinander abweichender Begründung die Mängelrüge vom 11. Oktober als rechtzeitig erachtet. Die hier allein in Betracht kommenden Ausführungen des Berufungsrichters gehen dahin: nach allem Vorangegangenen (gemeint sind hier auch die Vorgänge mit der ersten Serie) sei es dem Beklagten nicht zu verargen gewesen, wenn er, bevor er eine definitive Entscheidung über Annahme oder Zurückweisung der zweiten Serie Postkarten faßte, bei seiner eigenen mangelnden Fachkenntnis zuvor noch das Gutachten von Sachverständigen erhob, wie er dies dem Kläger bereits mit Brief vom 4. Oktober mitteilte, und wie dies in ähnlichen Fällen auch sonst schon für zulässig erklärt worden sei.

Der Revisionskläger bekämpft diese Ausführungen als auf Verletzung des Gesetzes beruhend; er macht geltend, daß nicht die persönlichen Anschauungen und Verhältnisse des Beklagten dafür entscheidend sein können, ob er durch Erhebung von Gutachten die Mängelrüge, wie hier geschehen, verzögern dürfe. Dem Angriff konnte der Erfolg nicht versagt werden. Dem Käufer ist durch die Bestimmungen des Art. 347 H.G.B. nicht verwehrt, zu der dort vorgesehenen Untersuchung Sachverständige zuzuziehen; darum handelt es sich hier nicht. In Frage steht vielmehr, ob, wenn durch Einholung von Gutachten sich die darin liegende Untersuchung der Ware und die Mängelanzeige

verzögert, sie doch noch als rechtzeitige angesehen werden kann. Bei Auslegung und Anwendung der darin mit § 377 §. 3. n. F. übereinstimmenden Vorschrift in Art. 347 a. a. D., wonach der Käufer die Ware ohne Verzug nach der Ablieferung, soweit dies nach dem ordnungsmäßigen Geschäftsgange tunlich ist, zu untersuchen und, wenn sie sich als nicht vertragsmäßig oder gesetzmäßig ergibt, dem Verkäufer sofort davon Anzeige zu machen hat, waren Rechtslehre und Rechtsprechung einverstanden einmal darüber, daß die Zuziehung von Sachverständigen oder die Erhebung von Gutachten zur ordnungsgemäßen Untersuchung dann als erforderlich erachtet werden dürfe, wenn die Ware von der Art sei, daß ihre Beschaffenheit nur von Sachverständigen erkannt werden könne, sodann darüber, daß für die weitere Frage, ob danach der Käufer zur ordnungsgemäßen Untersuchung Gutachten Sachverständiger einholen dürfe, die objektive Sachlage und die allgemeinen Verkehrsanschauungen, nicht die persönlichen Verhältnisse des Käufers und seine subjektiven Anschauungen entscheidend sein können, und endlich auch darüber, daß, soweit nicht einer der bisher erörterten Fälle vorliegt, der mit solchen Waren handelnde Käufer in der Regel entweder die zu eigener Untersuchung nötige Sachkunde besitzen, oder geeignete Vorkehrungen treffen muß, um die gehörige Untersuchung in der für solche Waren üblichen Zeit durch Dritte besorgen zu lassen. Zwar sind bei Anwendung der dargelegten rechtlichen Grundsätze im übrigen die besonderen Umstände des einzelnen Falls zu berücksichtigen; immerhin muß aber die Würdigung der Sachlage im einzelnen Falle erkennen lassen, daß der Instanzrichter von ihnen ausgegangen sei. Die oben wiedergegebenen Urteilsgründe des Berufungsrichters lassen indessen nach ihrem Wortlaute und ihrem Zusammenhange wohl keine andere Auslegung zu, als daß nach Annahme des Berufungsrichters die persönlichen Verhältnisse des Käufers, dessen subjektive Anschauungen, nicht die besondere Natur der Ware und die allgemeinen Verkehrsanschauungen dafür entscheidend seien, ob die Einholung von Gutachten noch in den Rahmen der in Art. 347 verlangten unverzüglichen Untersuchung, soweit sie nach ordnungsmäßigem Geschäftsgange tunlich sei, falle. Nach dieser Richtung sind die Ausführungen des Berufungsrichters nicht frei von Rechtsirrtum. Da aber auf ihnen die Verneinung der eingetwendeten Verspätung der Mängelrüge beruht, so mußte der er-

wähnte Mangel zur Aufhebung des Berufungsurteils, soweit es den hierher gehörenden Teil des Klagenspruchs betrifft, führen. Das Berufungsgericht, an das die Sache in dem bezeichneten Umfange zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen ist, wird für den Fall, daß es zu dem Ergebnisse käme, die Mängelrüge sei verspätet, übrigens noch zum Gegenstand besonderer Prüfung machen müssen, aus welchen Gründen die gegebene Sachlage die Annahme des Klägers rechtfertige, daß das Präjudiz der Genehmigung aus Abs. 2 des Art. 347 die noch nicht abgelieferten Karten der zweiten Serie in gleichem Maße umfasse, wie die zu Anfang September gelieferten." . . .