

21

1

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 83/83

URTEIL

Verkündet am
6. Juni 1984
Kanik,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma M [REDACTED] & Co. KG, H [REDACTED] in K [REDACTED], vertreten
durch den persönlich haftenden Gesellschafter Julio M [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und [REDACTED] -

g e g e n

die Firma K [REDACTED] Datensysteme GmbH, R [REDACTED] P [REDACTED]-Straße [REDACTED]
in K [REDACTED], vertreten durch den Geschäftsführer Rolf B [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. Juni 1984 durch den Vorsitzenden Richter Braxmaier und die Richter Wolf, Treier, Dr. Brunotte und Dr. Zülch

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 21. Januar 1983 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revisionsinstanz, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin, ein Importunternehmen mit damaligem Hauptsitz in K■■■■ und Filialen in K■■■■, R■■■■■ und H■■■■■, wandte sich im Jahre 1976 wegen der beabsichtigten Umstellung ihrer Betriebe auf elektronische Datenverarbeitung an die Beklagte. Auf der Grundlage von Besprechungen und Informationen der Klägerin unterbreitete ihr die Beklagte am 4. August 1976



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

"die gemeinsam ... erarbeitete Problemlösung als Angebot".
Darin werden Ist-Zustand und Aufgabenstellung beschrieben. Es
umfaßt ferner einen Organisationsvorschlag, zwei Hardware-Ange-
bote und ein Software-Angebot. Dieses Angebot und ein nicht zu
den Akten gelangtes Zusatzangebot vom 15. Oktober 1976 veran-
laßte die Klägerin zur Auftragserteilung am 15. Oktober 1976
mittels eines Formulars der Beklagten. Darin heißt es:

"Die Firma M[REDACTED] & Co. ... erteilt der Firma
K[REDACTED] Datensysteme K[REDACTED] GmbH, den Auftrag
zur Lieferung:
Hardware:
1 x 6600-6,16 K Flopydisk
2 x 2000-1,12 K
2 x Magnetbandkassette für 2000
1 x Magnetbandkassette für 6600
Kaufpreis: DM 163 900 Monatsmiete: DM 3 278
 Mietdauer: 72 Monate
Lieferzeit: ...
Der Kaufvertrag kann bis zur Lieferung in einen
Mietvertrag umgewandelt werden....
Wartungskosten monatlich: DM 1 269, lt. Angebot.
Software:
Bevor die Maschinen abgenommen werden, muß das Pro-
gramm von der Firma M[REDACTED] bei uns im Hause abge-
nommen werden. Laut Angebot und Zusatzangebot vom
4. 8. 76 und 15. 10. 1976
Kaufpreis: DM 14 500....
Programm auf Mietbasis 72 Monate = DM 290...."

Die an die Klägerin gerichtete Auftragsbestätigung Nr. 8 346
der Beklagten vom 18. Oktober 1976 lautet:

"Für Lieferung und Abwicklung gelten die nach-
folgenden Einzelheiten sowie die umseitigen

Geschäftsbedingungen für den Vertrieb von Büro-
maschinen....

Auftrag für das System:

1 K [REDACTED]-System 6600-6,16 K Flopydisk

2 K [REDACTED]-System 2000-1,12 K

2 Magnetbandkassetten für 2000

1 Magnetbandkassette für 6600

zum Preise von DM 163 900 a.W.

+ Mehrwertsteuer

Software: DM 14 500

+ Mehrwertsteuer

Bevor die Maschinen abgenommen werden, muß das Pro-
gramm von der Firma M [REDACTED] bei uns im Hause abge-
nommen werden, laut Angebot und Zusatzangebot vom
4. 8. 76 und 15. 10. 1976.

Programm auf Mietbasis 72 Monate = DM 290

+ Mehrwertsteuer

Monatsmiete: DM 3 278 + Mehrwertsteuer (Hardware)

Mietdauer: 72 Monate

Garantie: 6 Monate

Lieferzeit: ...

Lieferbedingungen: ...

Zahlungsbedingungen: Hardware und Software auf
Mietbasis."

Die Parteien vereinbarten, nachdem bei der Inbetriebnahme
der im März 1977 installierten Anlage Komplikationen aufgetreten
waren, am 30. Juni 1977 eine Aufstockung von Teilen der Hard-
ware (K [REDACTED] 2012-1 um je 20 K auf 32 K) bei einem Preis von
18 400 DM bzw. einer Monatsmiete von 368 DM jeweils zuzüglich
Mehrwertsteuer und am 13. Juli 1977 den teilweisen Austausch
von Hardware (System 6600 gegen System 6100 - 1 S) mit
entsprechender Umstellung der Software.

Unter dem Datum des 31. März, 8. September und 3. Oktober 1977 unterzeichnete die Klägerin Mietverträge der Firma M L GmbH über die inzwischen gelieferte Hardware und Software.

Trotz der vorgenommenen Änderungen der Hardware und Software erhob die Klägerin weitere Beanstandungen. Besprechungen der Mitarbeiter der Parteien führten zu dem Schreiben der Beklagten an die Klägerin vom 6. Februar 1981. Darin heißt es u.a.:

"Wir möchten an dieser Stelle eine geeignete EDV-Lösung für Ihr Haus und die Filialen in R und H vorschlagen.

1. Hardware

K-System 9027-40,
2 Diskettenlaufwerke a 250 000 Stellen,
Drucker 156 Zeichen/Sekunde (s. Hardware-Unterlagen)

2. Software

Mit Herrn H wird per Pflichtenheft die Anforderung für das Fakturier- und Lagerprogramm vorgegeben. Die Software wird von uns erstellt und nach Programmabnahme durch Herrn H Ihren Mitarbeitern übergeben und geschult.

Für die Finanzbuchhaltung erhalten Sie ein Datev-Erfassungsprogramm. Per Kassettenversand wird die Buchhaltung über die Datev ausgewertet (s. Softwarebeschreibung).

Vorteile:

Die drei Firmen arbeiten mit der gleichen Hardware und Software. Die Finanzbuchhaltung kann jede Niederlassung erfassen und auswerten lassen.

Nach Überprüfung des Vorschlags sollten Sie uns mitteilen, ob die Hard- und Software-Lösung Ihren Vorstellungen entgegenkommt.

Danach sollte in einem gemeinsamen Gespräch die Vorgehensweise abgestimmt werden.

Wir sind sicher, daß kurzfristig eine befriedigende Lösung gefunden werden kann."

Mit Anwaltsschreiben vom 6. Juli 1981 ließ die Klägerin die Beklagte davon unterrichten, es sei Klage beim Landgericht Köln eingereicht worden. Die Beklagte antwortete am 17. Juli 1981, ihr sei nicht mitgeteilt worden, ob der Lösungsvorschlag vom 6. Februar 1981 weiterverfolgt werden solle und fügte hinzu, sie sei bereit, diese Möglichkeit zu erörtern.

Die Klägerin hat bis zum 31. Mai 1981 insgesamt Leasingraten von 217 827,29 DM an die Firma M L GmbH gezahlt. Die Beklagte hat der Klägerin für gelieferte Ersatzteile und Wartungs- sowie Reparaturarbeiten insgesamt 30 657,04 DM in Rechnung gestellt. Die Klägerin hat den Betrag nicht bezahlt. Er ist Gegenstand der von der Beklagten erhobenen Widerklage.

Die Firma M L GmbH hat der Klägerin mit Schreiben vom 12. Mai 1981 mitgeteilt:

"Gemäß Ziffer 13 der Vertragsbedingungen tritt die Vermieterin ihre Ansprüche aus Gewährleistung, Schadensersatz und das Recht auf Wandelung an die Mieterin zur Geltendmachung gegenüber der Firma K -Datensysteme K GmbH ... ab."

Die Klägerin hat mit der am 9. Juli 1981 beim Landgericht eingereichten Klage geltend gemacht, sie habe sich nur deshalb für das von der Beklagten angebotene EDV-System entschieden, weil sie auf die Zusicherung vertraut habe, es sei für den vorgesehenen Zweck geeignet. Die Beratung seitens der Beklagten aufgrund der Bedarfsanalyse sei mithin Grundlage für die Anschaffung der Anlage im Wege des Leasing gewesen. Tatsächlich sei sie für die von ihrem Betrieb zu bewältigenden Aufgaben ungeeignet. Schon während der Installationszeit seien wöchentlich Fehler angezeigt und Beanstandungen erhoben worden. Nachdem trotz ständiger Bemühungen sich keine konkreten Lösungsvorschläge abgezeichnet hätten, habe sie sich zur Klageerhebung entschlossen.

Die Klägerin meint, die Beklagte schulde ihr Schadensersatz in Höhe der bereits gezahlten Leasingraten und sie könne außerdem von der Beklagten Freistellung von den weiteren Verpflichtungen gegenüber der Firma M L GmbH verlangen. Gegenüber der rechnerisch unstreitigen Widerklageforderung von 30 657,04 DM hat die Klägerin mit einem entsprechenden Teil der Klageforderung aufgerechnet und die Beklagte auf Zahlung von 217 827,92 DM abzüglich 30 657,04 DM, sowie auf Freistellung von den ab 1. Juni 1981 fällig gewordenen Verpflichtungen aus den Leasingverträgen in Anspruch genommen. Die Beklagte ist dem Begehren entgegengetreten und hat widerklagend 30 657,04 DM zu-

züglich Zinsen geltend gemacht. Sie hat u.a. die Einrede der Verjährung erhoben.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben.

Die Berufung der Klägerin hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin ihr Begehren weiter.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht unterscheidet bei seiner dem angefochtenen Urteil zugrunde gelegten Wertung der rechtsgeschäftlichen Beziehungen der Parteien zwischen der Bereitstellung der Hardware einerseits und der Software andererseits. Es meint in Bezug auf die Software sei kein Leasingverhältnis zwischengeschaltet worden. Insofern handele es sich um einen Werkvertrag zwischen der Klägerin und der Beklagten.

Gegen diese Auffassung wendet sich die Revision mit Recht, denn sie ist mit dem unstreitigen Inhalt der zu den Akten gelangten Verträge unvereinbar, mithin verfahrensfehlerhaft zustande gekommen (§ 286 ZPO). In der Auftragsbestätigung

Nr. 8346 vom 18. Oktober 1976 heißt es unter Zahlungsbedingungen "Hardware und Software auf Mietbasis". Der Mietzins für die Software ist - bei einer Mietdauer von 72 Monaten - mit monatlich 290 DM angegeben. Dementsprechend ist später, nämlich am 8. September 1977, ein Leasingvertrag über Software geschlossen worden, in dem der Objektwert mit 14 500 DM und die monatliche Miete mit 290 DM angegeben sind. Daß Software, d.h. die Summe aller programmierten Arbeitsanweisungen an den Computer zur Regelung von kaufmännischen und technischen Geschehensabläufen in einem Unternehmen ebenso Gegenstand eines Miet/Leasing- wie eines Kaufvertrages sein kann, unterliegt keinem Zweifel (vgl. Ellenberger, Zweckmäßige Gestaltung von Software-Verträgen aus der Sicht des Anwenders und des Herstellers, RWS-Verlag Kom.F Köln 1983, S. 1). Das gilt insbesondere dann, wenn Standardprogramme oder, wie hier, ein im wesentlichen normierter Programmaufbau geliefert wird.

II. 1. Das Berufungsgericht verneint Ansprüche der Klägerin aus dem Gesichtspunkt schuldhafter Schlechterfüllung eines Beratungs- oder Garantievertrages mit der Begründung, die Beklagte habe keine selbständige von sonstigen vertraglichen Absprachen unabhängige Beratungspflicht übernommen. Die Klägerin habe in diesem Zusammenhang selbst nur von Nebenpflichten gesprochen. Auch aus der Interessenlage ergebe sich nichts für die Annahme eines Beratungsvertrages. Der Abschluß eines Kauf- oder Finanzierungsleasingvertrages über eine EDV-Anlage sei stets von

vorangehender Beratung und intensiver Vorbesprechung abhängig, die hier, wie auch sonst, nicht gesondert vergütet werde. Für ein Garantieverprechen seitens der Beklagten biete der Sachvortrag der Klägerin keinen Anhaltspunkt. Darüber hinaus sei hier die tatsächliche Beratungstätigkeit der Beklagten auch nicht gegenüber dem Leasingnehmer (Klägerin) entfaltet worden. Die mit der Festlegung des Leasingobjekts verbundenen Beratungen würden im Rahmen des zwischen Lieferanten und Leasinggeber beabsichtigten Vertragsabschlusses vorgenommen, also nicht mit Rücksicht auf vertragliche Beziehungen zwischen Lieferanten und Leasingnehmer.

2. Der Revision ist zuzugeben, daß diese Ausführungen der Vorinstanz ebenfalls dem unstreitigen Sachverhalt nicht gerecht werden und von Rechtsirrtum beeinflusst sind.

a) Die Zuordnung von Ersatzansprüchen wegen der Verletzung von Aufklärungs- und Beratungspflichten bei der Festlegung des Objekts im Rahmen von Finanzierungsleasinggeschäften weist im Hinblick auf das Dreiecksverhältnis zwischen Hersteller/Lieferanten, Leasinggeber und Leasingnehmer Besonderheiten auf. Als typischer Lebenssachverhalt kann nach den vom erkennenden Senat gewonnenen Erfahrungen gelten, daß der Leasingnehmer die Auswahl des Leasingobjekts vornimmt und deshalb die mit der Herstellung und Beschaffung des Leasingobjekts verbundenen Verhandlungen mit dem Hersteller/Lieferanten selbst bis zur Abschlußreife führt,

in diesem Zusammenhang auch die zum vorgesehenen vertragsgemäßen Gebrauch wichtigen Eigenschaften beschreibt und gegebenenfalls auf entsprechende Zusicherungen oder Garantien des Herstellers/Lieferanten hinwirkt. Als charakteristisch für das Finanzierungsleasing kann ferner gelten, daß es regelmäßig Sache des Leasinggebers ist, den Kaufvertrag über das vom Leasingnehmer ausgesuchte Objekt abzuschließen, um es diesem alsdann im Wege des Leasing zu Gebrauch und Nutzung zu überlassen. Stehen mithin dem Leasinggeber regelmäßig die Ansprüche aus dem Kaufvertrag, vornehmlich auf Erfüllung und Gewährleistung zu, so liegt es nahe, davon auszugehen, daß dies auch für vorvertragliche Ansprüche, die im Zusammenhang mit der Herstellung und Beschaffung des Leasingobjekts stehen, gilt. Allerdings ist andererseits das Zustandekommen eines Vertrages nicht Voraussetzung für Ansprüche aus Verschulden bei den Vertragsverhandlungen, so daß aus Rechtsgründen der Annahme nichts im Wege steht, derartige Ansprüche sollen dem verhandelnden Leasingnehmer selbst dann zustehen, wenn von vornherein sicher ist, daß er nicht Kaufvertragspartner wird (vgl. dazu von Westphalen, Der Leasingvertrag, 1979, S. 18 m.w.Nachw.). Mit Rücksicht auf eine Vielzahl von Gestaltungsmöglichkeiten, die das Finanzierungsleasing den daran Beteiligten eröffnet (vgl. dazu Bernstein, Der Tatbestand des Mobilien-Finanzierungsleasingvertrages und seine rechtliche Einordnung als Vertrag sui generis, Frankfurter

Dissertation, 1983, S. 127-129, insbesondere die Nachweise unter FN 10) kommt es auf die Umstände des jeweiligen Sachverhalts an.

b) Abgesehen davon, daß im vorliegenden Falle, entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts, die tatsächliche Beratungstätigkeit der Beklagten unstreitig ausschließlich gegenüber der Klägerin entfaltet worden ist, hat die Vorinstanz eine Besonderheit der hier von den Parteien gewählten Vertragsgestaltung verkannt. Im Anschluß an ihre Vorbesprechungen und an die von der Beklagten mit Schreiben vom 4. August 1976 "gemeinsam erarbeitete Problemlösung" hat die Klägerin der Beklagten am 15. Oktober 1976 den Auftrag zur Lieferung von Hardware und Software erteilt. Die Beklagte hat ihn der Klägerin am 18. Oktober 1976 bestätigt. Die Klägerin hat sich mithin nicht damit begnügt, die Verhandlungen bis zur Abschlußreife zu führen und den Vertragschluß der Firma M L GmbH zu überlassen. In gleicher Weise sind die Parteien des Rechtsstreit bei der "Aufstockung" der Hardware am 30. Juni 1977 (Auftragsbestätigung Nr. 8446) verfahren. Der Umstand, daß die Firma M L GmbH in den Vertragsurkunden nicht erwähnt ist, legt die Annahme nahe, daß hier, ähnlich wie in dem vom erkennenden Senat am 19. Dezember 1979 entschiedenen Fall (VIII ZR 95/79 = WM 1980, 79 = NJW 1980, 698) zunächst ein Vertrag zwischen Klägerin und Beklagter zustande gekommen ist, bei dem der Klägerin aufgrund der vereinbarten Zahlungsbedingungen erlaubt war, den in den Vertrags-

urkunden jeweils ausgewiesenen Kaufpreis für Hardware und Software "auf Mietbasis" (Mietdauer 72 Monate, monatlicher Mietzins für Hardware 3 278 DM und Software 290 DM) zu entrichten. Die Zahlungsbedingung "auf Mietbasis" eröffnete sowohl die Möglichkeit eines Herstellerleasing, wie den später tatsächlich durch Abschluß der Leasingverträge vom 31. März, 8. September und 3. Oktober 1977 beschrittenen Weg des Finanzierungsleasing.

Ist es im vorliegenden Falle aber erst nachträglich zu dem für das Finanzierungsleasing charakteristischen Dreiecksverhältnis zwischen Hersteller/Lieferanten, Leasingnehmer und Leasinggeber gekommen, weil die Leasinggeberin ersichtlich erst bei Lieferung der Hardware und Software, die unstreitig nicht vor März 1977 erfolgte, in den Vertrag vom 15./18. Oktober 1976 eingetreten ist, wobei sie den von den Parteien vereinbarten Kaufpreis an die Beklagte gezahlt und der Klägerin Hardware und Software mietweise überlassen hat, so liegt es nahe, der Klägerin aus eigenem Recht Ersatzansprüche aus dem Gesichtspunkt der Verletzung von Beratungspflichten bei der Auswahl der Hardware und Software zuzubilligen.

Soweit die Klägerin geltend gemacht hat, sie habe die im Vertrag vom 15./18. Oktober 1976 und in der Vereinbarung vom 30. Juni 1977 bezeichnete Hardware und Software aufgrund fehlerhafter Beratung durch die Beklagte ausgewählt, tragen danach die Erwägungen der Vorinstanz die Verneinung von Ersatzansprü-

chen wegen der Verletzung vertraglicher Nebenpflichten das angefochtene Urteil nicht.

c) Dagegen wendet sich die Revision im Ergebnis vergeblich gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, die Parteien hätten keinen selbständigen Beratungs- oder Garantievertrag geschlossen. Zwar hat der Leasingnehmer, wie die Klägerin mit Recht betont, ein besonderes Interesse daran, durch vollständige und richtige Beratung seitens des Herstellers/Lieferanten sicherzustellen, daß er sich eine für seine Zwecke geeignete EDV-Anlage aussucht. Das rechtfertigt es indessen nicht, einen selbständigen Beratungsvertrag oder gar eine Garantievereinbarung anzunehmen, wenn nicht besondere Umstände darauf hindeuten. Die Aufklärung und Beratung bei der Auswahl des Leasingobjekts ist bei lebensnaher Betrachtung stets Teil der Bemühungen des Herstellers/Lieferanten, die Ware an den Mann zu bringen. Darin unterscheidet sich die vorvertragliche Phase des Leasinggeschäfts, auch wenn die Beratung einen erheblichen Aufwand an Zeit und Mühe verursacht, nicht von Vorverhandlungen über den Abschluß eines Kaufvertrages (vgl. Bernstein, aaO, S. 127). Zu einer Verselbständigung der Beratungs- und Aufklärungspflichten besteht jedenfalls dann kein Anlaß, wenn der Besteller der Ware, wie hier die Klägerin, sich lediglich vorbehält, den Kaufpreis "auf Mietbasis" zu entrichten, dem Hersteller/Lieferanten also zumindest zunächst - bis zum Eintritt des Leasinggebers - als Vertragspartner gegenübertritt.

d) Da hier wegen der dargestellten Besonderheiten des Falles Ersatzansprüche der Klägerin wegen Verletzung von Aufklärungs- und Beratungspflichten in Betracht kommen, braucht derzeit nicht abschließend geprüft zu werden, ob die Klägerin gegebenenfalls insoweit aus abgetretenem Recht der Firma M L GmbH zum selben Ziel gelangen könnte. Das gilt um so mehr, als Art und Umfang der Pflichten zu sachgerechter Aufklärung und Beratung in jedem Fall durch die Belange des Leasingnehmers bestimmt werden. Das ergibt sich aus der Natur des Finanzierungsleasingvertrages. Daran muß sich der Hersteller/Lieferant auch dann festhalten lassen, wenn der Leasingnehmer die Verhandlungen nur bis zur Abschlußreife führt, den Kaufvertrag selbst aber der Leasinggeber von vornherein abschließt. Ansprüche aus abgetretenem Recht des Leasinggebers wegen Verletzung von Aufklärungs- und Beratungspflichten wären hier jedenfalls nicht umfassender als solche des Leasingnehmers aus eigenem Recht.

3. Einer abschließenden Entscheidung darüber, ob der Klägerin Ersatzansprüche wegen der Verletzung von Beratungspflichten gegen die Beklagte zustehen, bedürfte es dann nicht, wenn diese durch Gewährleistungsrechte aufgrund von Sachmängeln des Leasingobjekts, welche die Klägerin durch Abtretung seitens der Firma M L GmbH jedenfalls erworben haben würde, verdrängt worden sind.

a) Der Bundesgerichtshof, insbesondere auch der erkennende Senat, hat die ständige Rechtsprechung des Reichsgerichts fortgeführt, wonach die Sondervorschriften über die Gewährleistung eine Haftung aus dem Gesichtspunkt des Verschuldens bei Vertragsschluß für fahrlässig unzutreffende Erklärungen des Verkäufers ausschließen, die sich auf Eigenschaften des Liefergegenstandes beziehen (Senatsurteile vom 5. Mai 1959 - VIII ZR 80/58, vom 13./14. Mai 1971 - VIII ZR 142/70 und vom 12. Mai 1976 - VIII ZR 33/74 = WM 1976, 740 mit Abgrenzung zu BGH Urteil vom 16. März 1973 - V ZR 118/71 = BGHZ 60, 319). Der erkennende Senat hat andererseits ausgesprochen, daß in Fällen, in denen der Verkäufer im Rahmen eingehender Vertragsverhandlungen und auf Befragen des Käufers jeweils einen ausdrücklichen Rat erteilt, bei fahrlässig falscher Auskunft- oder Ratserteilung eine Schadensersatzpflicht wegen Verletzung einer im Rahmen des Kaufvertrages übernommenen Nebenpflicht neben Gewährleistungsansprüchen bestehen kann, und zwar auch dann, wenn sich das Verschulden des Verkäufers auf Angaben über Eigenschaften der Kaufsache bezieht (Senatsurteil vom 25. März 1958 - VIII ZR 48/57 = NJW 1958, 866; vom 31. Januar 1962 - VIII ZR 120/60 = NJW 1962, 1196; vom 12. Mai 1976 - VIII ZR 33/74 aaO; vom 29. Juni 1977 - VIII ZR 309/75 = WM 1977, 1027, 1028 und vom 13. Juli 1983 - VIII ZR 112/82 = BGHZ 88, 130 = WM 1983, 987, 988).

b) Im vorliegenden Fall hat die Klägerin zur Begründung ihrer Forderung einen Sachverhalt vorgetragen, der die Annahme rechtfertigt, daß der Anspruch durch das Bestehen etwaiger Gewährleistungsrechte nicht verdrängt worden ist. Sie hat schon im ersten Rechtszug geltend gemacht, sie habe sich als Laie auf dem Gebiet der elektronischen Datenverarbeitung darauf verlassen, daß die Beklagte aufgrund entsprechender Informationen die geeignete Anlage mit der dazugehörigen Software ermitteln werde. Nur im Vertrauen darauf sei ihr der Auftrag zur Lieferung der Anlage erteilt worden. Sie hat daran in der Berufungsinstanz festgehalten und unterstrichen, bereits das Programm- und Organisationsangebot der Beklagten vom 4. August 1976 sei hinsichtlich der konkreten Lösungsvorschläge unzureichend und fehlerhaft. Das zitierte Schreiben der Beklagten macht deutlich, daß dem Vertragsschluß vom 15./18. Oktober 1976 eine eingehende Beratungstätigkeit vorausgegangen ist. Sie knüpft an die damals bestehende Organisation der Finanzbuchhaltung der Klägerin in ihrem Hauptbetrieb und in den Filialen in Stuttgart und Renningen an. Worüber die Klägerin beraten werden wollte und welche Umorganisation sie beabsichtigte, hat die Beklagte als Aufgabenstellung formuliert und der Klägerin alsdann die Vorteile eines 35 Seiten umfassenden Organisationsvorschlages verdeutlicht. Zur Problemlösung hielt sie die in den Angeboten I und II zusammengestellte Hardware (Zentraleinheit, Zeilendrucker, Steuereinheiten, Magnetplattenspeicher u.a.) und - in Weiterentwicklung von Standardprogrammen - Modularprogramme in

"Einheitlicher Modular-Programm-Struktur" für geeignet. Sie hat der Klägerin außerdem ihr Betriebssystem zur kostenlosen Inanspruchnahme, sowie ihren "Software-Full-Service" zu Pauschalpreisen angeboten.

Die der Anschaffung einer EDV-Anlage vorausgehende Beratungstätigkeit begründet spezifische Sorgfaltspflichten des Herstellers/Lieferanten von Hardware und Software gegenüber dem an ihrer Einführung interessierten Kunden. Dazu tritt regelmäßig, wie auch im vorliegenden Falle von der Klägerin geltend gemacht worden ist, das Vertrauen des Laien in die Fachkunde des Herstellers. Die Verletzung von Sorgfaltspflichten seitens der Beklagten bei der Beratung, welche Kombination von Hardware und Software der gestellten innerbetrieblichen Organisationsaufgabe gerecht würde, hat die Klägerin schlüssig vorgetragen. Der daraus hergeleitete Ersatzanspruch wird durch Gewährleistungsansprüche wegen Sachmängeln nicht verdrängt.

c) Soweit die Klägerin behauptet hat, die Software sei unvollständig geliefert worden und einzelne der zur Verfügung gestellten Programme seien mangelhaft, ist das für die Entscheidung des Rechtsstreits ohne Bedeutung, denn um Gewährleistungsansprüche geht es schon nach dem gestellten Klageantrag in diesem Rechtsstreit nicht.

4. Fraglich bleibt danach, ob der Klage selbst dann der Erfolg versagt bleiben müßte, wenn der Beklagten, was bisher nicht festgestellt worden ist, zwar ein Ersatzanspruch wegen der Verletzung von Beratungspflichten zustünde, dieser aber verjährt wäre.

a) Kaufrechtliche und werkvertragsrechtliche Gewährleistungsansprüche verjähren gemäß §§ 477, 638 BGB regelmäßig in sechs Monaten nach Ablieferung bzw. Abnahme. Diese Verjährungsregelung gilt nach ständiger Rechtsprechung auch für Ansprüche aus der Verletzung von Beratungspflichten, wenn das Verschulden sich auf einen Mangel bezieht. Da die Klägerin behauptet, die ihr gelieferte Anlage sei für die in ihren Betrieben anfallenden Aufgaben ungeeignet, liegt es nahe, insoweit einen Sachmangel nach § 459 Abs. 1 BGB anzunehmen. Doch bedarf das keiner abschließenden Prüfung. Der erkennende Senat hat in seinem Urteil vom 13. Juli 1983 (aaO) in Fortentwicklung der in der Entscheidung im einzelnen dargestellten Rechtsprechung auch den Schadensersatzanspruch des Käufers aus der schuldhaften Verletzung einer dem Verkäufer obliegenden Aufklärungs- oder Beratungspflicht über eine Eigenschaft des Kaufgegenstandes, die keinen Mangel darstellt, dann der kurzen Verjährungsfrist des § 477 Abs. 1 BGB unterworfen, wenn von der Eigenschaft die Verwendungsfähigkeit der Kaufsache für den nach dem Vertrag vorausgesetzten Zweck abhängt. So liegt der Fall hier. Nach der Darstellung der Klägerin hat die fehlerhafte Beratung durch die Be-

klagte dazu geführt, daß sie sich zur Anschaffung einer EDV-Anlage entschlossen hat, die für die Bewältigung der innerbetrieblichen Aufgaben in der Finanzbuchhaltung und Lagerhaltung unterdimensioniert und damit für den Vertragszweck nicht hinreichend geeignet ist. Daß die Beratung des Kunden vor der Anschaffung einer EDV-Anlage, mit deren Hilfe Betriebsabteilungen und Arbeitsabläufe umorganisiert und rationalisiert werden sollen, ein erhebliches Maß an Umsicht und Gewissenhaftigkeit erfordert, liegt, wie der vorliegende Fall zeigt, an der Aufgabenstellung. Das unterstreicht aber gerade, daß es Sinn und Zweck der Beratung ist, dem Kunden eine für den Anschaffungszweck geeignete Anlage anzudienen. Für den mit der Klage geltend gemachten Ersatzanspruch gilt deshalb die sechsmonatige Verjährungsfrist in entsprechender Anwendung des § 477 Abs. 1 BGB.

b) Das Berufungsgericht hat angenommen, daß die - mit der Ablieferung der Anlage beginnende - sechsmonatige Verjährungsfrist im Jahre 1978 abgelaufen ist. Dagegen wendet sich die Revision mit durchgreifenden Gründen. Abgesehen davon, daß es für die Feststellung des Beginns der Verjährungsfrist nicht genügt, auf die Ablieferung der Hardware abzustellen, weil zum Einsatz der Anlage auch die Programmierung der Computer gehört, ist der Fristenlauf so lange gehemmt, wie der Lieferant sich im Hinblick auf Beanstandungen des Kunden darum bemüht, diesen durch Nachbesserung abzuhelpfen. Nach ständiger Rechtsprechung ist § 639 Abs. 2 BGB in Nachbesserungsfällen auch im Kaufver-

tragsrecht anzuwenden, und zwar auch dann, wenn sich der Verkäufer nicht zur Nachbesserung verpflichtet hatte (Senatsurteil vom 8. Februar 1984 - VIII ZR 295/82 = WM 1984, 479). Hier geht es allerdings nicht um die Durchsetzung von Gewährleistungsrechten, sondern um Ersatzansprüche aus der Verletzung von Beratungspflichten bei der Anschaffung einer EDV-Anlage im Wege des Finanzierungsleasing. Da das Gesetz die Rechtsfolge der Verjährungshemmung indessen daran knüpft, daß der Unternehmer sich im Einverständnis mit dem Besteller der Beseitigung eines Mangels unterzieht, ist die entsprechende Anwendung der Vorschrift gerechtfertigt, wenn der Hersteller/Lieferant eines Leasingobjekts im Einverständnis mit dem Leasingnehmer darum bemüht ist, die Eignung des Leasingobjekts für den Vertragszweck durch geeignete Maßnahmen herbeizuführen. Derartige Bemühungen hat die Beklagte offenbar im vorliegenden Falle, wie aufgrund der Äußerung eines ihrer leitenden Angestellten angenommen werden kann, jedenfalls bis zum August 1980 angestellt.

c) Unter dem Gesichtspunkt der Verjährungshemmung bedarf es deshalb weiterer Sachaufklärung, insbesondere der Feststellung, ob die Behauptung der Klägerin zutrifft, auch nach August 1980 habe die Beklagte ihre Anstrengungen fortgesetzt, die EDV-Anlage in ihrer Hardware-Zusammensetzung und Programmierung so zu gestalten, daß sie der Aufgabenstellung gerecht werden konnte. Einen Anhaltspunkt dafür, daß zutrifft, was die Klägerin vorgebracht hat, bietet das Schreiben der Beklagten vom

6. Februar 1981. Sein Inhalt erlaubt die Annahme, daß die Beklagte damals selbst der Meinung war, in der Vergangenheit noch keine befriedigende Lösung der ihr gestellten Aufgabe gefunden zu haben, indessen hoffte, dies mit der vorgeschlagenen Umrüstung der Anlage kurzfristig erreichen zu können.

III. Das angefochtene Urteil konnte danach keinen Bestand haben.

Da die Voraussetzungen für eine eigene Sachentscheidung des erkennenden Senats nicht gegeben sind, war die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Ergibt die anderweite Verhandlung, daß der geltend gemachte Ersatzanspruch nicht verjährt ist, so müssen dessen Voraussetzungen im einzelnen festgestellt werden.

Da der endgültige Erfolg oder Mißerfolg des Rechtsmittels vom Ergebnis der anderweiten Verhandlung abhängt, war der Vorinstanz auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens vorzubehalten.

Braxmaier

Wolf

Treier

Dr. Brunotte

Dr. Zülch