



LANDGERICHT WUPPERTAL

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

Aktenzeichen: 4 0 70/02

Entscheidung vom 15. Oktober 2003

In dem Rechtsstreit

...
gegen
...

hat die 4. Zivilkammer des LG Wuppertal durch die Richter auf die mündliche Verhandlung

für Recht erkannt:

Die Klage wird abgewiesen.

Auf die Widerklage wird die Klägerin verurteilt, an den Beklagten 690,05 Euro nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz seit dem 24.01.2002 zuzüglich 10,00 Euro vorgerichtlicher Mahnkosten zu zahlen.

Im Übrigen wird die Widerklage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Klägerin.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung des Beklagten in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages.

Tatbestand:

1.

Die Klägerin betreibt eine Immobilienfirma und kaufte am 31.08.2001 vom Beklagten nach dreimonatiger Probephase einen so genannten Streamer der Firma T vom Typ DDS3-12-24GB, nebst 10 Sicherungsbändern zum Gesamtpreis von 2.166,88 DM (= 1.107,91 Euro) brutto. Insoweit wird auch auf den Inhalt der in Kopie vorliegenden Rechnung unter Blatt 6 der Akte verwiesen. Die Klägerin beabsichtigte das Gerät insbesondere zur Sicherung ihrer Buchhaltungsdaten zu nutzen.

Nachdem das Gerät von dem Beklagten bei der Klägerin eingerichtet worden war, nahm diese auch täglich Datensicherungen durch ihre Mitarbeiter vor. Am 17.12.2001 konnte die Klägerin wegen eines Defekts der Festplatte ihres Servers nicht mehr auf die Daten zurückgreifen, weshalb sie versuchte, die Buchhaltungsdaten von den Sicherungsbändern zurückzulesen, was ihr jedoch - jedenfalls was die aktuellen Daten anbelangte - nicht gelang.

Der Grund hierfür ist zwischen den Parteien streitig.

Die Klägerin beauftragte daraufhin den Beklagten mit der Überprüfung, der in der Zeit vom 19. bis 21.12. Bändersichtungs- und Rücksicherungsarbeiten durchführte. Bereits zuvor hatte der Beklagte im September

2001 sowie am 30.10.2001 im Auftrag der Klägerin Service- und Installationsarbeiten vor Ort durchgeführt. Für die im September 2001 erbrachten Leistungen berechnete der Beklagte unter dem 26.09.2001 insgesamt 2.379,45 DM. Auf die in Kopie unter Blatt 35 und 36 d. A. vorliegende Rechnung wird insoweit verwiesen. Die vorgenannten weiteren Tätigkeiten stellte der Beklagte mit Schreiben vom 26.09.2001, 08.11.2001 und 04.01.2001 mit einem Betrag von 124,55 Euro bzw. 565, 50 Euro in Rechnung. Wegen der Einzelheiten wird insoweit auf die in Kopie vorliegenden Rechnungen unter Blatt 19 bis 21 d. A. Bezug genommen.

Während die Klägerin den mit Rechnung vom 26.09.2001 verlangten Betrag ausglich, leistete sie im übrigen trotz telefonischer, und hinsichtlich der ersten Rechnung schriftlicher Mahnungen vom 04.01., 23.01. und 11.02.2003 sowie schriftlicher Mahnungen bezüglich der 2. Rechnung vom 23.01., 04.02. und 11.02.2002, bislang keine Zahlung.

Die Klägerin begehrt in erster Linie Rückzahlung des Kaufpreises, beruft sich primär auf Schadenersatz, hilfsweise auf Wandlung. Sie behauptet im Wesentlichen, der gelieferte Streamer sei nicht in Ordnung gewesen, jedenfalls hätte das System in der von der Beklagten installierten Konfiguration die Daten nicht sichern können. Bei den verlorenen Daten handele es sich um Buchhaltungsdaten des zweiten Halbjahres 2001, deren manuelle Wiederherstellung Kosten von ca. 7.500,00 Euro verursachen würde. Die Klägerin ist ferner der Auffassung, ihr stehe ein Schadenersatzanspruch wegen Fehlen einer zugesicherten Eigenschaft zu, da das System zur Datensicherung nicht geeignet gewesen sei. Im Übrigen meint sie hinsichtlich der Service- und Aufbauleistungen dem Beklagten nicht zur Zahlung verpflichtet zu sein, weil es sich hierbei lediglich um Gewährleistungsarbeiten gehandelt habe. Sie ist im Übrigen der Auffassung, dem Beklagten hätte es bei der Überprüfung auffallen müssen, dass nicht die aktuellen Daten gesichert worden seien und er hätte die Klägerin hierauf hinweisen müssen. Der Rekonstruktionsaufwand für die nicht gesicherten Daten belaufe sich auf 5.870,00 EUR.

Die Klägerin beantragt,

1. den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin 1.107,91 Euro zuzüglich 5 % Jahreszinsen über dem Basiszinssatz ab Klagezustellung, hilfsweise Zug um Zug gegen Rückgabe eines T Streamers vom Typ DDS3, 12 - 24 GB, sowie 10 Sicherungsbändern vom Typo Fuji DDS-3, 4 mm, 125 m bis 24 GB, zu zahlen;
2. den Beklagten zu verurteilen, an die Klägerin weitere 5.870,00 Euro, zuzüglich 5 % Jahreszinsen über dem Basiszinssatz ab Zustellung des Schriftsatzes vom 02.10.2003 zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,
die Klage abzuweisen.

Widerklegend beantragt er,
an den Beklagten 690,05 Euro nebst Zinsen in Höhe von 8 %-Punkten über dem Basiszinssatz seit dem 14.01.2002 zuzüglich 10,00 Euro vor- gerichtliche Mahnkosten zu zahlen.

Die Klägerin beantragt,
die Widerklage abzuweisen.

Der Beklagte tritt dem Vorbringen der Klägerin entgegen. Er macht geltend, sowohl der gelieferte Streamer wie auch die Sicherungsbänder seien in Ordnung gewesen. Bei der Überprüfung habe sich im übrigen ergeben, dass durchaus Daten gespeichert worden seien. Wenn Daten verloren gegangen seien, so läge das daran, dass die Klägerin durch die Einlage falscher Bänder Daten nur teilweise gesichert habe. Die Klägerin habe kapazitätsärmere Bänder benutzt. Dies habe zur Überspielungen geführt, welche dann im Ergebnis den Datensicherungszweck zum Teil vereitelt hätten. Streamer und Sicherung hätten dagegen funktioniert.

Das Gericht hat Beweis erhoben gemäß Beweisbeschluss vom 17.07.2002 (Bl. 41 f. d. A.) durch Einholung eines schriftlichen Sachverständigengutachtens. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Gutachten des Sachverständigen A vom 27.11.2002 (Bl. 65 f. d. A.) sowie auf dessen ergänzende Stellungnahmen vom 11.03.2003 und 26.05.2003 (Bl. 105 f. und 121 f. d. A.) Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage ist nicht begründet, die zulässige Widerklage hat dagegen auch in der Sache Erfolg. Auf das Schuldverhältnis der Parteien finden die bis zum 31.12.2001 geltenden Gesetze Anwendung.

I. Klage:

1. Der Klägerin steht gegen den Beklagten aus keiner in Betracht kommenden Anspruchsgrundlage ein Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises - weder isoliert noch, wie sie hilfsweise geltend macht, Zug um Zug gegen Rückgabe des Streamers und der Sicherungsbänder - zu.

1.1. Die Klägerin kann von dem Beklagten Zahlung weder als Schadensersatz noch - wie sie hilfsweise geltend macht, aus dem Gesichtspunkt der Wandlung verlangen.

Dahingestellt bleiben kann insofern, ob ein hier in Betracht kommender Schadensersatzanspruch nach § 463 BGB schon deshalb zu verneinen ist, weil es sich bei dem mit dem Streamer verfolgten Sicherungszweck schon nicht um eine zugesicherte Eigenschaft in diesem Sinne handelt. Selbst unterstellt, letzteres wäre der Fall, so scheidet ein Schadensersatzanspruch aus § 463 BGB jedenfalls deshalb aus, weil die Klägerin nicht zu beweisen vermochte, dass diese Eigenschaft fehlte.

Nach den überzeugenden und nachvollziehbaren Ausführungen des Sachverständigen A ist der von dem Beklagten gelieferte Streamer nicht nur mangelfrei, sondern mit ihm kann problemlos eine Datensicherung erfolgen und wurde eine solche Datensicherung im übrigen auch regelmäßig automatisch vorgenommen. So fanden nach den gutachterlichen Feststellungen des Sachverständigen Datensicherungen am 27.11., 29.11., 11.12. und zuletzt am 13.12.2001 statt. Dass die gesicherten Buchhaltungsdaten das Systemdatum 11.06.2001 trugen, liegt nach der Beurteilung des Sachverständigen, der sich eingehend mit dem Gerät selbst, mit den Sicherungsbändern wie auch mit der Rückführung der zu sichernden Daten auseinander gesetzt hat, nicht daran, dass der Streamer nicht funktionierte oder dass eine Datensicherung nicht möglich war. Ursache hierfür ist vielmehr, dass die aktuellen Daten auf dem Server, von dem die Sicherungen vorgenommen worden sind, nicht gespeichert waren.

1.2. Letztlich aus den gleichen Erwägungen kann die Klägerin auch nicht die Wandlung und Rückabwicklung des Kaufvertrages beanspruchen (§§ 462, 459, 465, 467 BGB). Voraussetzung wäre insoweit, dass das gelieferte Gerät bei Übergabe an die Klägerin mit einem Fehler behaftet war, der den Wert oder die Tauglichkeit zum gewöhnlichen oder vertraglich vereinbarten Gebrauch aufhob oder minderte.

Dies wäre dann der Fall, wenn mit dem zwecks Datensicherung gekauften Streamer eine solche nicht möglich gewesen wären. Dies lässt sich nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme aufgrund der gutachterlichen Ausführungen des Sachverständigen indes gerade nicht feststellen, was zu Lasten der insoweit beweisbelasteten Klägerin geht. Aufgrund der gutachterlichen Bewertung, hinsichtlich der auf die zuvor gemachten Ausführungen Bezug genommen wird, steht nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme gerade Gegenteiliges fest, nämlich dass der Streamer mangelfrei und geeignet zur Datensicherung gewesen ist.

2. Die Klägerin kann auch nicht Schadensersatz für die Rekonstruktion der Daten beanspruchen. Es fehlt bereits an einem dahingehenden Schadensersatzanspruch der Klägerin dem Grunde nach.

2.1. Soweit es die Funktionsfähigkeit des Streamers anbelangt, so scheidet ein insoweit in Betracht kommender Schadensersatzanspruch aus § 463 BGB mangels Fehlen einer zugesicherten Eigenschaft aus den zuvor gemachten Erwägungen aus.

2.2. Der Klägerin steht darüber hinaus auch im Hinblick auf die im Auftrag der Klägerin im September 2001 erfolgte Kontrolle der Datensicherung weder ein Schadensersatzanspruch aus § 635 BGB noch aus positiver Vertragsverletzung zu. In diesem Zusammenhang kann letztlich dahinstehen, ob die als solches unstreitig von

der Klägerin beauftragten und seitens des Beklagten unter dem 26.09.2001 abgerechneten Service- und Installationstätigkeiten als Werk-, Dienstvertrag oder aber bloße Geschäftsbesorgung zu qualifizieren sind. Jedenfalls scheidet eine Haftung des Beklagten bereits deshalb aus, weil nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme weder ein vertragswidriges Verhalten des Beklagten noch eine fehlerhafte Ausführung durch diesen festgestellt werden kann. Nach den gutachterlichen Ausführungen des Sachverständigen A wurden sämtliche Daten auf der Festplatte C und D des Servers der Klägerin gesichert.

Der Sachverständige führt in seinem Ergänzungsgutachten vom 26.05.2003 weiter aus, dass Gegenstand einer Funktionsprüfung einer Datensicherung ist, zu überprüfen, ob das, was gesichert werden soll, auch auf ein Band geschrieben wird und zudem zu überprüfen, ob das, was sich auf dem Sicherungsband befindet, auch wieder vollständig zurückgelesen werden kann. Bereits in seinem Gutachten vom 11.03.2003 hatte der Sachverständige ausgeführt, dass, da der Streamer funktionierte und eine Datensicherung möglich war, die Überprüfung des Beklagten vom 17.09.2001 zu dem Ergebnis geführt haben dürfte, dass die Festplattenlaufwerke C und D des Servers der Klägerin vollständig gesichert wurden und die Sicherung technisch funktionierte.

Soweit die Klägerin geltend macht, dem Beklagten habe bei der Überprüfung auffallen müssen, dass nicht die aktuellen Buchhaltungsdaten gesichert worden seien und er habe die Klägerin hierauf hinweisen müssen, so geht dieser Einwand ins Leere. Selbst wenn, wie die Klägerin geltend macht, sie davon ausgegangen ist, dass mit von der Beklagten eingerichteten Sicherungssoftware die tagesaktuellen Daten gesichert würden, so hat sie nicht vorgetragen und ergibt sich dies auch nicht aus den von ihr vorgelegten Unterlagen, dass der Beklagte bei seiner Überprüfung und Sicherung im September 2001 bestimmte Daten sichern sollte. Nach den Ausführungen des Sachverständigen konnte dann aber der Beklagte davon ausgehen, dass mit einer vollständigen Sicherung der Festplatten C und D des Servers der Klägerin, was auch erfolgt ist, auch die richtigen Buchhaltungsdaten gesichert worden sind. Gerade der Name des Verzeichnisses "D:/M/Lexdaten" lasse - so der Sachverständige - erwarten, dass dort auch die Daten der Buchhaltungssoftware der Firma M gespeichert sind. Zwar habe auffallen können, aber nicht unbedingt auffallen müssen, dass diese Daten im Verzeichnis einen Stand von 11.06.2001 gehabt hätten. Dies aber wiederum - insoweit wird auf die zuvor gemachten Ausführungen Bezug genommen - lag nicht in der Sphäre des Beklagten, sondern in der der Klägerin, da diese die aktuellen Daten nicht auf die Festplatte C und D ihres Servers gespeichert hatte. Bedienungsprobleme der Klägerin muss sich der Beklagte aber nicht zurechnen lassen. Gegenstand des Auftrages der Klägerin an den Beklagten war die Überprüfung der Datensicherung. Dass es eine spezielle Anweisung der Klägerin gegeben hatte zu prüfen, ob der aktuelle Tagesbestand gesichert wird, hat diese indes nicht hinreichend dargetan und unter Beweis gestellt. Nach den gutachterlichen Ausführungen des Sachverständigen funktionierte der Streamer einwandfrei und war so eingestellt, dass alle Daten von den Festplatten C und D des Servers der Klägerin täglich gesichert wurden. Dass die Klägerin die aktuellen Daten nicht auf die Festplatten C und D abspeicherte, mit der Folge, dass letztlich tatsächlich keine Sicherung der tagesaktuellen Daten erfolgte, ist dem Beklagten nicht anzulasten.

II. Widerklage:

1. Dem Beklagten steht gegen die Klägerin ein Vergütungsanspruch in Höhe von 690,05 Euro. Der Beklagte erbrachte für die Klägerin in deren Auftrag unstreitig Service- und Installationsarbeiten am 30.10. sowie 19. bis 21.12.2001.

Nach den von beiden Parteien vorgetragenen Umständen dürften die seitens der Beklagten erbrachten Leistungen als Vertrag mit Werkvertrags- wie auch Dienstvertragsanteilen zu qualifizieren sein. Einer Entscheidung hierzu bedarf es letztlich nicht, da der Beklagte jedenfalls hierfür Vergütung beanspruchen kann, sei es aus §§ 631, 632 BGB oder aus §§ 612, 675 BGB.

Entgegen der von der Klägerin vertretenen Auffassung handelt es sich bei diesen Tätigkeiten nämlich nicht um solche, die der Beklagte im Rahmen seiner Gewährleistungspflichten vorzunehmen hatte. Unter Verweis auf die zuvor gemachten Ausführungen, namentlich die Feststellungen des Sachverständigen A fehlt es insoweit bereits an einem die Gewährleistung auslösenden Fehlen einer zugesicherten Eigenschaft bzw. eines Mangels der Kaufsache. Bei den vorgenannten Leistungen handelt es sich vielmehr um solche, für

welche den Umständen nach eine Vergütung zu erwarten ist. Bei der seitens des Beklagten geforderten Vergütung handelt es sich mangels gegenteiligen Vortrags der Klägerin auch um die übliche Vergütung, welche gem. §§ 632 Abs. 2, 612 Abs. 2 BGB als vereinbart anzusehen ist.

2. Zinsen stehen dem Beklagten - jedoch lediglich in dem ausgeurteilten Umfange - gemäß §§ 288 Abs. 1, Abs. 2, 286 Abs. 1 BGB zu.

Der Beklagte kann lediglich Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz verlangen, denn der höhere Zinssatz des § 288 Abs. 2 BGB gilt nach Art. 229, § 5 EGBGB nur für Entgeltforderungen aus Schuldverhältnissen, die nach dem 01.01.2002 entstanden sind. Für vorher entstandene Schuldverhältnisse bleibt es, auch wenn die Forderung erst nach diesem Stichtag fällig geworden ist, bei dem Zinssatz des § 288 Abs. 1 BGB (dazu Heinrichs in Palandt BGB, 62. Auflage, § 288 Rdnr. 1). Vorgerichtliche Mahnkosten in Höhe von 10,00 Euro stehen dem Beklagten gemäß § 286 Abs. 1, 284 Abs. 1 BGB a.F. zu.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1, 92 Abs. 2 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 709 ZPO.

Streitwert: 7.667,96 Euro (davon auf die Klage: 6.977,91 Euro; auf die Widerklage: 690,05 Euro), §§ 12 Abs. 1, 19 Abs. 1 GKG, 3 ZPO.

(Unterschriften)