

Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
4C.395/2001 /rnd

Sitzung vom 28. Mai 2002
I. Zivilabteilung

Bundesrichterinnen und Bundesrichter Walter, Präsident,
Corboz, Klett, Rottenberg Liatowitsch, Favre
Gerichtsschreiberin Boutellier.

X. _____ AG,
Beklagte und Berufungsklägerin, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Mike Gessner, Rheinstrasse 10,
Postfach 731,
8501 Frauenfeld,

gegen

A. _____,
Kläger und Berufungsbeklagten, vertreten durch Rechtsanwalt Christian Geosits, Geschäftshaus
"Rondo", Löwenstrasse 16, Postfach, 8280 Kreuzlingen.

Kaufvertrag

Berufung gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 10. Juli 2001

Sachverhalt:

A.

A.a A. _____ (Kläger) und die X. _____ AG (Beklagte) stehen seit 1995 in geschäftlichen Beziehungen. Am 22. November 1998 bot der Kläger der Beklagten eine Partie Ahorn-Rundhölzer zum Kauf an, und es kam zu einem Vertragsabschluss, wonach die Beklagte Holz in gleicher Qualität und zu gleichen Preisen wie bei der vorangegangenen Lieferung kaufe. Die Ahorn-Rundhölzer wurden im Oktober und November 1998 geschlagen, vom Gemeindeförster vermessen, klassiert und in Holzmasslisten aufgenommen. Die Lieferung an die Beklagte erfolgte am 6., 7. und 21. Januar 1999. Am 12. Januar 1999 stellte der Kläger für die beiden ersten Lieferungen und am 22. Januar 1999 für die dritte Lieferung Rechnung im Gesamtbetrag von Fr. 13'496.45 (Fr. 250.--/m³ für Rundhölzer bis 29 cm Durchmesser und Fr. 300.--/m³ für Rundhölzer ab 30 cm Durchmesser). Zusammen mit den Lieferscheinen erhielt die Beklagte jeweils eine Liste mit quantitativen Angaben der gelieferten Rundhölzer.

A.b Am 22. Januar 1999 erhob die Beklagte schriftlich "Mängelrüge" mit folgendem Wortlaut: "Wir bedauern, Ihnen mitteilen zu müssen, dass die Ahorn-Lieferungen aus der Gemeinde B. _____ (Transport durch C. _____) qualitativ weit unter früheren Lieferungen liegt. Viele Stämme weisen lediglich Emballage-Qualität auf und können auch von uns nicht mehr verarbeitet werden. Wir stellen Ihnen daher das Holz wieder zur Verfügung. Es liegt auf der Sägerei D. _____. Gerne erwarten wir Ihre Stellungnahme".

Sowohl die Beklagte als auch der Kläger liessen das Holz von der schweizerischen Handelsbörse begutachten. In der von der Beklagten in Auftrag gegebenen Expertise vom 30. März 1999 hielt der Gutachter der Schweizerischen Handelsbörse, G. Morandini fest, dass die Ahorn-Rundholz-Partie rein qualitativ einen schlechten Eindruck mache und die Klassierung durch den Förster zu Unrecht am oberen Ende der Skala erfolgte. Eine nicht umfassende Nachmessung habe starke Massdifferenzen ergeben, die Partie käme auf höchstens Fr. 132.-- je m³ zu stehen. Als Kompromiss schlug dieser Gutachter eine Einigung auf der genannten Preisbasis vor.

Mit Verfügung vom 27. April 1999 bewilligte das Vizegerichtspräsidium Weinfelden auf Gesuch der Beklagten den Notverkauf, der Anfang Juni 1999 erfolgte und einen Erlös von Fr. 4'692.40 erbrachte.
B.

Am 1. Juli 1999 stellte der Kläger beim Bezirksgericht Steckborn das Begehren, die Beklagte sei zur Zahlung von Fr. 13'496.45 nebst Zins, zuzüglich Umtriebsentschädigung und Zahlungsbefehlkosten zu verpflichten; der Rechtsvorschlag in der entsprechenden Betreibung sei aufzuheben. Die Beklagte

beantragte Abweisung der Klage mit der Begründung, sie habe Wandelung erklärt; der Kaufvertrag sei rückabzuwickeln und der Kläger zu verpflichten, die weiteren Schäden zu tragen, unter Anrechnung des ihm zustehenden Erlöses aus dem Notverkauf.

Das Bezirksgericht wies die Klage mit Urteil vom 26. Oktober/8. November 2000 ab. Es kam zum Schluss, dass der Kaufvertrag aufgrund der vorliegenden Mängel rückabzuwickeln sei.

C.

Auf Berufung des Klägers hiess das Obergericht die Klage mit Urteil vom 10. Juli 2001 im Betrag von Fr. 13'496.45 nebst Zins gut und beseitigte den Rechtsvorschlag in der Betreibung in diesem Umfang. Es kam zum Schluss, die Mängelrüge der Beklagten sei zu wenig substantiiert und daher nicht rechtsgenügend. Somit seien die Voraussetzungen für eine Wandelung bzw. Minderung nicht gegeben und es könne offen bleiben, ob die Ahorn-Lieferung mangelhaft war oder nicht.

D.

Gegen diesen Entscheid hat die Beklagte am 10. Dezember 2001 beim Bundesgericht Berufung erhoben. Sie beantragt, das Urteil des Obergerichts sei aufzuheben und die Klage abzuweisen, eventualiter sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen. Der Kläger schliesst auf Abweisung der Berufung, eventualiter sei die Beklagte zur Bezahlung von Fr. 9'447.50 zuzüglich Zins zu verurteilen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Beklagte macht in der Berufung geltend, dass die Argumentation der Vorinstanz offensichtliche Widersprüche aufweise.

1.1 Gemäss Art. 51 Abs. 1 lit. c OG ist im kantonalen Entscheid das Ergebnis der Beweisführung festzuhalten und anzugeben, inwieweit das Urteil auf der Anwendung eidgenössischer, kantonaler oder ausländischer Gesetzesbestimmungen beruht. Dadurch soll dem Bundesgericht im Berufungsverfahren die Prüfung der Eintretensvoraussetzungen ermöglicht und der Sachverhalt, den es seiner Rechtsprüfung zugrunde zu legen hat, aufgezeigt werden. Missachtet das kantonale Gericht diese Anweisung, kann der Entscheid von Amtes wegen aufgehoben und zur Verbesserung zurückgewiesen werden (BGE 119 II 478, E. 1c mit Hinweisen).

1.2 Im vorinstanzlichen Verfahren war noch streitig, ob Kaufgegenstand und Kaufpreis genügend bestimmt und demnach ein Kaufvertrag zustandegekommen sei. Es war anerkannt, dass die Parteien eine Lieferung von 42.9 m³ Ahorn-Rundholz vereinbarten, wobei es sich um eine Gattungsschuld handelte. Die Vorinstanz hat in Ziff. 2 der Erwägungen zuerst die Behauptungen der Parteien dargelegt und daraus den Schluss gezogen, dass die Parteien einen Kaufvertrag über "Ahorn-Rundhölzer mit gleicher Qualität und zum gleichen Preis wie im Vorjahr" geschlossen haben.

1.3 Diese Feststellung der Vorinstanz ist weder widersprüchlich, noch beruht sie auf einem offensichtlichen Versehen, noch ist sie unter Verletzung bundesrechtlicher Beweisvorschriften zustandegekommen. Die Beklagte stellt vorliegend auch nicht mehr in Abrede, dass zwischen den Parteien ein Kaufvertrag mit dem von der Vorinstanz festgestellten Inhalt zustandegekommen sei.

2.

Die Vorinstanz kam zum Schluss, die Mängelrüge der Beklagten vom 22. Januar 1999 sei zu wenig substantiiert und somit nicht rechtsgenügend; daher seien die Voraussetzungen für eine Wandelung bzw. Minderung verwirkt und es könne offen bleiben, ob die Ahorn-Lieferung mangelhaft war oder nicht. Die Beklagte rügt, die Vorinstanz habe Art. 201 OR verletzt, denn die Mängelrüge vom 22. Januar 1999 genüge den Anforderungen an die Substanziierung.

2.1 Gemäss Art. 201 Abs. 1 OR hat der Käufer, sobald es nach dem üblichen Geschäftsgang tunlich ist, die Beschaffenheit der empfangenen Sache zu prüfen und, falls Mängel vorhanden sind, für die der Verkäufer gewährleistetungspflichtig ist, diese anzuzeigen. Versäumt dies der Käufer, gilt die gekaufte Sache nach Art. 201 Abs. 2 OR als genehmigt, soweit es sich nicht um Mängel handelt, die bei der übungsgemässen Untersuchung nicht erkennbar waren.

2.1.1 Die Vorschriften über die Rügeobliegenheiten dienen dem Interesse der Verkehrssicherheit beim Kaufgeschäft und bezwecken eine rasche Klarstellung der tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse. Der Verkäufer soll rasch Gewissheit darüber erhalten, ob die Ware genehmigt worden ist, und es soll ihm von Beanstandungen so rechtzeitig Kenntnis verschafft werden, dass er sich durch eigene Prüfung ein Urteil über die Begründetheit der Rüge bilden kann (BGE 88 II 364 E. 2). Die Vorschriften dienen dem Schutz des Verkäufers, der weder der Spekulation des Käufers noch auf unbeschränkte Zeit Gewährleistungsansprüchen ausgesetzt sein soll, von denen er keine Kenntnis hat. Der Verkäufer soll vielmehr die Möglichkeit erhalten, das Erforderliche zur Wahrung seiner Rechte, etwa gegenüber Lieferanten, vorzunehmen (BGE 81 II 56 E. 2b mit Hinweis; Honsell, Basler-Kommentar, N. 1 zu Art. 201 OR; Giger, Berner-Kommentar, N. 12 zu Art. 201 OR; Oser/Schönenberger, Zürcher Kommentar, N. 5 zu Art. 201 OR; Guhl/Koller, Das Schweizerische Obligationenrecht, 9. Aufl., § 42 N. 23, S. 384; Tercier, Les contrats spéciaux, 2. Aufl., N. 412; Cavin, Kauf, Tausch, Schenkung, in:

Schweizerisches Privatrecht, VII/1, Basel 1977, § 12/I, S. 88 f.).

Die Mängelrüge ist nichts weiter als eine zur Erhaltung der Gewährleistungsansprüche erforderliche Erklärung, welche die Vorstellung des Empfängers über die Mängel zum Ausdruck bringt und die Gewährspflicht des Verkäufers negativ in dem Sinne eingrenzt, dass dieser in Bezug auf nichtangezeigte Mängel von der Gewährleistung befreit wird (BGE 107 II 437 zum Werkvertrag). Notwendiger Inhalt der Anzeige der Mängel bildet die Angabe, inwieweit die Kaufsache als mangelhaft betrachtet wird (Zehnder, Die Mängelrüge im Kauf-, Werkvertrags- und Mietrecht, SJZ 96 [2000] 545 ff., 546), d.h. inwieweit sie den vertraglich vorausgesetzten oder zugesicherten Eigenschaften nicht entspricht (Art. 197 Abs. 1 OR; BGE 114 II 239 E. 5a/aa; vgl. auch 100 II 30 E. 2 S. 32 zum Werkvertrag; 124 III 456 E. 4d/aa, je mit Hinweisen). Es genügt nicht, wenn der Käufer allgemein seine Unzufriedenheit äussert, ohne konkret die Mängel zu benennen (Honsell, a.a.O., N. 10 zu Art. 201 OR; Giger, a.a.O., N. 63 zu Art. 201 OR; Oser/Schönenberger, a.a.O. N. 28 zu Art. 201 OR; Guhl/Koller, a.a.O., § 42 N. 28, S. 385; Tercier, a.a.O., N. 428). Hingegen reicht die blossige Angabe der ungünstigen Wirkungen, wie zum Beispiel "Ware ist so schlecht, dass sie nicht verarbeitet werden kann" (Gsell, Die Mängelrüge beim Kauf nach schweizerischem Obligationenrecht, Zürich 1926, S. 59, FN. 1). Die Rüge muss inhaltlich sachgerecht substantiiert sein und zum Ausdruck bringen, dass die Lieferung nicht als vertragsgemäss anerkannt und der Lieferant haftbar gemacht wird (für den Werkvertrag BGE 107 II 172 E. 1a mit Hinweisen). Die Anforderungen an die inhaltliche Substantiierung ergeben sich aus dem Zweck der Anzeige. Diese soll dem Verkäufer die Art, den Umfang und die Gründe der Beanstandung zur Kenntnis bringen, damit er entscheiden kann, wie er sich im Hinblick auf die in Aussicht stehende Haftung verhalten will. Welche Angaben zu diesem Zweck erforderlich sind, hängt von den Umständen ab (BGE 22, 498 E. 2, S. 503; Honsell, a.a.O., N. 10 zu Art. 201 OR; Giger, a.a.O., N. 62 zu Art. 201 OR). Nach dem im Privatrecht geltenden Vertrauensprinzip sind Willenserklärungen so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten (BGE 126 III 119 E. 2a S. 120 mit Hinweisen), ohne dass dem Zweck der Anzeige widersprechende formelle Anforderungen zu stellen sind (vgl. für das im Verfahrensrecht aus Art. 29 Abs. 1 BV abgeleitete Verbot des überspitzten

Formalismus BGE 127 I 31 E. 2a). Auch mit Blick auf die hier streitige Vorstellungsäusserung des Käufers ist entscheidend, dass der Verkäufer nach Treu und Glauben ohne Mühe erkennen kann, welche Mängel gerügt sind.

2.1.2 Ein Vergleich mit dem Recht der Nachbarländer zeigt, dass das schweizerische Recht strenger ist als die Rechtsordnungen dieser Staaten. Das deutsche Recht kennt eine dem schweizerischen Obligationenrecht vergleichbare Regelung für den Handelskauf (§ 377 HGB; Baumbach/Hopt, Handelsgesetzbuch, 30. Aufl., München 2000, N. 30 zu § 377), für den bürgerlichen Kauf sieht das BGB hingegen nur eine Verjährung der Gewährleistungsansprüche (§ 477 BGB) vor, jedoch keine Prüfungs- und Rügepflicht (Palandt/Putzo, Bürgerliches Gesetzbuch, 60. Aufl., München 2001, N. 11 zu § 462). Nach dem österreichische ABGB erlöscht beim bürgerlichen Kauf lediglich das Gewährleistungsrecht, wenn dieses nicht innert einer bestimmten Frist gerichtlich geltend gemacht wird (§ 933 ABGB), es besteht jedoch weder eine Prüfungs- noch eine Rügepflicht; die Regelung für den Handelskauf stimmt mit dem deutschen Recht überein (Rummel/Reischauer, Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, 2. Aufl., Wien 1990, N. 1 und 8 zu § 933). Der französische Code Civil kennt keine eigentliche Rügepflicht; Gewährleistungsansprüche bestehen nur für versteckte Mängel und müssen vom Käufer innerhalb kurzer Frist klageweise geltend gemacht werden (Art. 1648 CC); faktisch

besteht jedoch ein der Untersuchungs- und Rügeobliegenheit ähnliches Institut, da der Käufer bei einem offensichtlichen Mangel die Ware bei der Lieferung sofort zurückweisen muss, ansonsten verliert er seine Ansprüche (Michael Georg Gerny, Untersuchungs- und Rügepflichten beim Kauf nach schweizerischem, französischem und US-amerikanischem Recht sowie nach CISG, Basel 1999, S. 117 f.). Auch nach italienischem Codice Civile hat der Käufer nur eine Rügeobliegenheit (Art. 1495 CC), jedoch keine Untersuchungspflicht; der Verkäufer, welcher Verwirkung der Gewährleistungsansprüche behauptet, muss die Kenntnis der Mängel beweisen (Cian/Trabucchi, Commentario Breve al Codice Civile, 4. Aufl., Mailand 1996, N. II zu Art. 1495. Vgl. zum Ganzen auch Eugen Bucher, Der benachteiligte Käufer, SJZ 67/1971, S. 17 ff.)

Das Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf vom 11. April 1980 (United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods [abgekürzt CISG], SR 0.221.211.1), welchem auch die Schweiz beigetreten ist, verlangt in Art. 39, dass der Käufer innerhalb einer angemessenen Frist (längstens zwei Jahre nach Übergabe) dem Verkäufer die Vertragswidrigkeit der Ware anzeigt, und deren Art genau bezeichnet, ansonsten verliert er das Recht sich auf Vertragswidrigkeit der Ware zu berufen. Durch die Rüge soll der Verkäufer so informiert

werden, dass er sich ein Bild über die Vertragswidrigkeiten machen und die notwendigen Schritte ergreifen kann. Die Rüge dient nicht dazu, den Käufer mit dem Risiko der Vertragswidrigkeit zu belasten, daher dürfen an die Substanziierung der Rüge keine übermässig hohe Ansprüche gestellt werden (Hans-Josef Vogel, Die Untersuchungs- und Rügepflicht im UN-Kaufrecht, Bonn 2000, S. 95 f.).

2.1.3 Noch im 19. und frühen 20. Jahrhundert, unter der Geltung des OR von 1881 hat das Bundesgericht erkannt, die Mängelrüge müsse so abgefasst sein, dass der Verkäufer daraus die Tragweite der Beanstandung ermassen könne.

In einem Urteil von 1895 wurde die Rüge einer Käuferin von ca. 600 Käseläubern als ungenügend qualifiziert. Nach der Bestimmung des Kaufvertrages durfte die Käuferin nicht die ganze Lieferung zurückweisen, sondern nur die fehlerhaften Stücke. Die Käuferin liess den Verkäufer im Ungewissen, auf welche Lieferung sich die Beanstandung bezog und gab auch die Anzahl der schadhafte Stücke nicht an (BGE 21, 570). Als inhaltlich hinreichend erachtet wurde dagegen in einem Urteil aus dem Jahr 1896 die Mängelrüge, die Maschinen entsprächen nicht den Prospekten, und die Art der Ausführung der Maschinen sei im Ganzen so schlecht, dass sie nicht weiterverkauft werden könnten. Eine förmliche Beschreibung der Mängel wurde in diesem konkreten Fall nicht gefordert; die Aufzählung aller einzelnen Mängel wäre eine so grosse, umfangreiche Arbeit gewesen, dass dies für die Erstattung einer blossen Mängelanzeige unzumutbar wäre (BGE 22, 498). Als inhaltlich hinreichend wurde die Mängelrüge auch in einem Urteil von 1896 erachtet. Entscheidend war, dass die Verkäuferin aus der Reklamation ersehen konnte, aus welchen Gründen die Ware beanstandet wurde und welche Mängel die Käuferin festgestellt hatte (BGE 22, 566). In einem Entscheid aus dem Jahre 1898

wurde eine Mängelrüge als teilweise genügend erachtet. Der Käufer von Fahrrädern rügte, die Lieferung sei nicht gemäss Katalog und Vertrag erfolgt und die Untersuchung habe ergeben, dass anderes Material verwendet wurde, als in der Preisliste angegeben. Diese Rüge wurde hinsichtlich des verwendeten Stahls als ausreichend, jedoch bezüglich der allgemeinen Bemerkung (nicht katalog- und vertragskonform) als ungenügend erachtet. Der Verkäufer habe nicht erkennen können, welche Mängel gerügt werden wollten, da der Katalog eine Reihe von Eigenschaften hervorgehoben habe (BGE 24 II 62). Im Jahr 1906 erachtete das Bundesgericht bei einem Kaufvertrag über einen Kesselwagen Alicantewein, der als Verschnittwein verwendet werden sollte, die Rüge "da nach Untersuchung 0,174 zu viel flüchtige Säure, als Verschnittwein ungeeignet und nur 13,54 Alkohol" ohne weitergehende Begründung unter den gegebenen Umständen als genügend substantiiert (BGE 32 II 294). In einem Urteil von 1912 wurde bei einem Kauf von Erbsen die Rüge, die Erbsen enthielten Fliegen und die Lieferung werde daher der Verkäuferin wieder zur Verfügung gestellt, als inhaltlich genügend substantiiert angesehen, da sie die Aufzählung der wichtigsten festgestellten Mängel enthielt, sowie die Ankündigung, dass die Käuferin aus diesen Mängeln sämtliche Rechtsfolgen ziehe (BGE 38 II 542).

Amtlich publizierte Entscheide zu den inhaltlichen Anforderungen an die Mängelrüge beim Kaufvertrag gibt es seither nicht mehr. In einem unpublizierten Entscheid vom 4. November 1992 (Urteil 4C.224/1992 E. 3b mit Hinweisen) war die Rüge eines Schreiner- und Tischlermeisters zu beurteilen, der eine Hobelmaschine gekauft hatte. Er hatte beanstandet, die Maschine werde den Ansprüchen seines Berufes nicht gerecht; insbesondere verfüge sie nicht über eine genügende Hobelkapazität, die Tische hielten starkem Druck nicht stand und die Motorenleistung befriedige nicht. Diese Mängelrüge wurde als hinreichend substantiiert erachtet, da sie die Beanstandungen genügend deutlich aufzeige.

2.2 Im vorliegenden Fall hat die Vorinstanz die Mängelrüge als ungenügend substantiiert erachtet, da der Adressat nicht gewusst habe, was an seiner Lieferung genau beanstandet werde. Sie hielt fest, dass der Kläger 54 Stämme mit einem Gesamtvolumen von 42,9 m³ in verschiedenen Qualitäten geliefert hatte. Die Beklagte hatte vom Transporteur die Holzmasslisten des Gemeindeförsters angefordert und auch erhalten. In diesen waren die einzelnen Stämme nummeriert, nach Holzart, Länge-Durchmesser und Volumen bestimmt, sowie nach Qualität in einzelne Klassen eingeteilt. Von den 54 Stämmen waren nach den Feststellungen der Vorinstanz sechs in die Klasse N (normales Holz), 30 in die Klasse F (Holz mit wesentlichen Fehlern behaftet) und 18 in die Klasse KS (schlechter als F) zugeordnet gewesen. Da die Käuferin den Kern der Auseinandersetzungen in der inhaltlichen Korrektheit der Qualitätseinschätzung auf diesen Listen sehe, wäre sie nach Ansicht der Vorinstanz gestützt auf die Holzmasslisten in der Lage und verpflichtet gewesen, die Ahorn-Lieferung konkret zu beanstanden. Sie hätte es dem Verkäufer ermöglichen müssen, die Rüge wenigstens ansatzweise zu prüfen. Da jeglicher erkennbare Bezug zur kritisierten Qualitätseinschätzung gemäss den

Holzmasslisten fehle, hielt die Vorinstanz die Anzeige für ungenügend und liess offen, wie detailliert die Rüge hätte ausfallen müssen. Dabei erwog sie, es sei dem Verkäufer mit der pauschalen Mängelrüge nicht einmal möglich gewesen abzuschätzen, ob ein Wandlungs- oder Minderungsanspruch im Bereich des Möglichen gelegen sei, oder ob er allenfalls einen Nachbesserungsanspruch gehabt hätte. Die Vorinstanz stellte überdies fest, dass der Verkäufer in seinem Schreiben vom 4. März 1999 moniert habe, die Beklagte habe ihm das Holz aus "pauschalen und subjektiven, von uns nicht akzeptierbaren Gründen" wieder zur Verfügung gestellt. In Betracht zog sie noch § 68 Abs. 2 der schweizerischen Holzhandelsgebräuche, wonach beim Vertragsabschluss über eingemessenes Holz Beanstandungen von Mass, Beschaffenheit oder Einreihung in die vertraglich vereinbarten Preisklassen unverzüglich, nach gegebenen Möglichkeiten zur Besichtigung und Prüfung des Holzes, zu erheben seien. Auch wenn hier nicht eingemessenes Holz verkauft wurde, zeigt diese Bestimmung nach Ansicht der Vorinstanz, dass in der Holzhandelsbranche pauschale Rügen grundsätzlich nicht zu genügen vermögen. Als geradezu mustergültiges Beispiel einer substanziierten Rüge bezeichnete die Vorinstanz schliesslich die anlässlich des Notverkaufs erstellte detaillierte Taxierungsliste.

2.3 Die Beklagte hat in ihrer Mängelrüge vom 22. Januar 1999 erklärt, die Ahorn-Lieferung liege qualitativ weit unter früheren Lieferungen, viele Stämme wiesen lediglich Emballage-Qualität auf und könnten daher von ihr nicht mehr verarbeitet werden. Damit beanstandete sie in keiner Weise das Mass des gelieferten Holzes. Der Preis richtete sich gemäss der Parteivereinbarung nicht nach der Holzqualität, sondern nach der Stammdicke. Die Mängelrüge betraf daher auch nicht die Einreihung in die vertraglich vereinbarten Preisklassen. Die Beklagte bemängelte die Qualität des gelieferten Holzes und beanstandete damit dessen Beschaffenheit. Dass der Kläger über den Inhalt der Rüge im Unklaren sein konnte, ist aufgrund der Feststellungen im angefochtenen Urteil nicht anzunehmen. Der Kläger beanstandete zwar in dem von der Vorinstanz erwähnten Zitat die "pauschalen" Gründe, aus denen die Beklagte die Holzlieferung zurückwies, bezeichnete diese Gründe gleichzeitig jedoch als "subjektiv" und "von uns nicht akzeptierbar". Dies bedeutet nicht, dass er die Begründung nicht verstand. Die Beklagte begnügte sich auch nicht damit, die Beschaffenheit generell zu kritisieren, sondern erklärte, die Qualität des gelieferten Holzes liege weit unter derjenigen früherer Lieferungen und viele Stämme könnten von ihr nicht mehr verarbeitet werden, weil sie lediglich noch Emballage-Qualität aufwiesen. Da die Parteien vereinbart hatten, Kaufgegenstand solle Holz in der gleichen Qualität wie bei der vorangehenden Lieferung sein, genügt die Anzeige, dass diese Qualität nicht erreicht worden sei. Es mag sein, dass der Kläger aus einer detaillierten Beanstandung jedes einzelnen Stammes im Vergleich zur Holzmassliste gewisse zusätzliche Informationen hätte erhalten können. Namentlich wenn mit der herrschenden Lehre angenommen wird, der Verkäufer könne sich im Sinne von Art. 206 Abs. 2 OR angesichts der modernen Transportmittel auch bei einem Distanzkauf durch sofortige Nachlieferung wahrhafter Gattungsware von jedem anderen Anspruch der Käuferin befreien (Giger, a.a.O., N. 19 f. zu Art. 206 OR; Honsell, a.a.O., N. 1 zu Art. 206 OR), wäre die genaue Angabe der Anzahl und Qualität der nachzuliefernden Stämme oder des nachzuliefernden Holzmasses nützlich gewesen. Angesichts des Ausmasses der Holzlieferung von 54 Stämmen und 42,9 m³ war der Beklagten jedoch nicht zuzumuten, bereits für die Anzeige der Mängel eine derart umfassende Bestandesaufnahme vorzunehmen, wie sie die Vorinstanz

aufgrund der Aufstellung für den Notverkauf offenbar befürwortet hat. Der Verkäufer konnte aus der Anzeige ersehen, dass das gelieferte Holz von der Käuferin als derart minderwertig im Vergleich zur früheren Lieferung beanstandet werde, dass sie dieses zum allergrössten Teil nicht verarbeiten könne. Dies genügt den Anforderungen an die Substanziierung der Anzeige. Wenn sich der Kläger im Sinne von Art. 206 Abs. 2 OR durch Lieferung wahrhaften Holzes hätte befreien wollen, wäre es ihm bei dieser Anzeige möglich gewesen, der Beklagten Nachlieferung anzubieten. In ihrer Mängelrüge lehnte die Beklagte die Abnahme der Ware ab und stellte die gesamte Lieferung dem Kläger zur Abholung bereit. Der Kläger konnte, entgegen der Auffassung der Vorinstanz, schon aus der Anzeige ersehen, dass die Beklagte die Mängel als schwerwiegend erachtete und musste daher mit der Wandlung rechnen - sofern nicht überhaupt anzunehmen ist, dass die Beklagte bereits mit der Mängelrüge Wandlung erklärte. Schliesslich kann der Vorinstanz nicht gefolgt werden, wenn sie anzunehmen scheint, der Verkäufer müsse aufgrund der Mängelanzeige die materielle Begründetheit der Rüge prüfen können. Die Anzeige hat lediglich die Wahrnehmung der Käuferin zu vermitteln. Wenn

ihr der Verkäufer nicht glaubt, sind Beweismassnahmen vorzukehren. Dies wurde dem Verkäufer mit der Mängelrüge der Käuferin vom 22. Januar 1999 ermöglicht.

2.4 Die Mängelrüge der Beklagten vom 22. Januar 1999 genügt den inhaltlichen Anforderungen von Art. 201 OR an die Substanziierung. Dies hat die Vorinstanz verkannt indem sie die Mängelanzeige als ungenügend erachtete.

3.

Liegt ein Fall der Gewährleistung wegen Mängeln der Kaufsache vor, so hat der Käufer die Wahl, mit der Wandelungsklage den Kauf rückgängig zu machen oder mit der Minderungsklage Ersatz des Minderwertes der Sache zu fordern (Art. 205 Abs. 1 OR). Auch wenn Wandelungsklage erhoben wird, steht es dem Richter frei, bloss Ersatz des Minderwertes zuzusprechen, sofern die Umstände es nicht rechtfertigen, den Kauf rückgängig zu machen (Art. 205 Abs. 2 OR).

Die Vorinstanz hat offen gelassen, ob die Ware überhaupt mangelhaft war. Sie hat entgegen der ersten Instanz angenommen, es sei ohne Beweisverfahren wohl kaum möglich, aufgrund der Akten einen Mangel zu bejahen. Damit fehlen die erforderlichen tatsächlichen Feststellungen zur Beurteilung, ob die Beklagte die Gewährleistung zu Recht beansprucht hat, und ob gegebenenfalls der Mangel so schwer wog, dass Wandelung gerechtfertigt sei. Weder der Hauptantrag der Beklagten auf Abweisung der Klage, noch die Anträge des Klägers auf Bestätigung des angefochtenen Urteils und Verpflichtung der Beklagten zur Bezahlung des vollen Kaufpreises, und auch nicht der Eventualantrag des Klägers auf einen geminderten Kaufpreis, lassen sich gestützt auf die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz beurteilen.

4.

Die Berufung ist im Sinne des Eventualantrages der Beklagten teilweise gutzuheissen, der angefochtene Entscheid aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung im Sinne von Art. 64 OG an die Vorinstanz zurückzuweisen. Die Beklagte obsiegt mit ihren Rechtsbegehren somit teilweise. Die materielle Frage der Mangelhaftigkeit ist noch offen. Dies rechtfertigt 3/4 der Gerichtskosten dem Kläger und 1/4 der Beklagten aufzuerlegen (Art. 156 Abs. 3 OG). Dementsprechend hat der Kläger der Beklagten eine reduzierte Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 159 Abs. 3 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Berufung wird teilweise gutgeheissen. Das Urteil des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 10. Juli 2001 wird aufgehoben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.

Die Gerichtsgebühr von Fr. 2'000.-- wird zu $\frac{3}{4}$ dem Kläger und zu $\frac{1}{4}$ der Beklagten auferlegt.

3.

Der Kläger hat der Beklagten eine reduzierte Parteientschädigung von Fr. 1'500.-- zu bezahlen.

4.

Dieses Urteil wird den Parteien und dem Obergericht des Kantons Thurgau schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 28. Mai 2002

Im Namen der I. Zivilabteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident: Die Gerichtsschreiberin: