BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 70/13

Verkündet am:
15. Januar 2014
Ring
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

BGB § 476

Zur Beweislastumkehr hinsichtlich eines latenten Mangels beim Verbrauchsgüterkauf (hier: Vorschädigung der Sehnen eines Pferdes als Ursache einer akuten Verletzung).

BGH, Urteil vom 15. Januar 2014 - VIII ZR 70/13 - OLG Frankfurt/Main
LG Frankfurt/Main

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. Januar 2014 durch den Vorsitzenden Richter Ball, den Richter Dr. Frellesen, die Richterin Dr. Hessel sowie die Richter Dr. Achilles und Dr. Schneider

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main, 4. Zivilsenat, vom 1. März 2013 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Beklagte kaufte von der Klägerin mit Vertrag vom 7. Februar 2007 das Dressurpferd "L. " zum Preis von 500.000 € unter Ausschluss der Gewährleistung. Im Kaufvertrag ist vermerkt, dass die Ankaufsuntersuchung durch die Tierärzte Dr. F. und Dr. S. zufriedenstellend erfolgt sei. In § 6 des Kaufvertrags ("Gefahrübergang") ist geregelt:

> "Kosten und Gefahr gehen auf den Käufer über, sobald das Pferd dem Käufer oder dessen Beauftragten übergeben (wird) [...]
>
> Der Verkäufer übergibt hiermit das Pferd dem Käufer."

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

2 Ebenfalls am 7. Februar 2007 schloss der Beklagte mit der B. , die von derselben Person vertreten wurde wie die Klägerin beim Abschluss des Kaufvertrags, einen Ausbildungs- und Einstellvertrag, aufgrund dessen das Pferd weiterhin im Reitstall H. in K. verblieb.

3 Im April 2007 lahmte das Pferd. Der Tierarzt Dr. F. stellte am 13. April 2007 mittels einer Ultraschalluntersuchung einen "frischen isolierten Faserschaden mit einer akuten Einblutung" im lateralen Fesselträgerast hinten rechts fest. Am 17. April 2007 diagnostizierte auch der Tierarzt Dr. S. einen "Fesselträgerschenkelschaden hinten rechts lateral". Nach seinem Attest vom 22. Dezember 2010 war das Pferd seinerzeit "gering-mittelgradig lahm und zeigte eine über der betroffenen Fesselträgerregion erhöhte Wärme, deutliche Umfangsvermehrung des Sehnenschenkels verbunden mit hochgradigem Druckschmerz". Der Fesselträgerschenkelschaden wurde über mehrere Monate behandelt und war danach ausgeheilt. Seit 2008 wurde das Pferd auf Turnieren geritten; Komplikationen in der betreffenden Region traten nicht wieder auf.

4 Die Klägerin hat im Urkundenprozess einen Restkaufpreisanspruch in Höhe vom 50.000 € nebst Zinsen geltend gemacht. Durch rechtskräftiges Vorbehaltsurteil des Landgerichts ist der Beklagte antragsgemäß verurteilt worden. Der Beklagte macht seine Rechte im Nachverfahren geltend. Er beansprucht, soweit im Revisionsverfahren noch von Interesse, Minderung des Kaufpreises in Höhe eines die Klageforderung übersteigenden Betrages wegen des im April 2007 aufgetretenen Fesselträgerschenkelschadens.

5 Das Landgericht hat das Vorbehaltsurteil - mit Ausnahme eines Teils der Zinsen - aufrechterhalten. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten zurückgewiesen. Dagegen wendet sich der Beklagte mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, mit der er weiterhin Klageabweisung begehrt.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision hat Erfolg.

I.

7 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung, soweit im Revisionsverfahren von Interesse, im Wesentlichen ausgeführt:

8 Dem Beklagten stehe gegenüber dem Restkaufanspruch nicht die Einrede der Minderung des Kaufpreises wegen eines Mangels des Pferdes zu. Einer Minderung stehe allerdings nicht der vereinbarte Gewährleistungsausschluss entgegen, denn dieser sei in Bezug auf die Rechte auf Rücktritt und Minderung nach § 475 Abs. 1 BGB unwirksam, weil es sich bei dem zwischen den Parteien geschlossenen Kaufvertrag um einen Verbrauchsgüterkauf im Sinne von § 474 BGB gehandelt habe. Ein Minderungsanspruch des Beklagten bestehe jedoch deshalb nicht, weil das verkaufte Pferd bei Gefahrübergang nicht mangelbehaftet im Sinne des § 434 Abs. 1 BGB gewesen sei.

9 Maßgebend für die Beurteilung der Mangelhaftigkeit des Pferdes sei der Zeitpunkt des Vertragsschlusses (7. Februar 2007) und nicht erst der Zeitpunkt der Verbringung des Pferdes zum Beklagten und in die Obhut des von ihm beauftragten Tierarztes Dr. S. Anfang Mai 2007. Der Gefahrübergang trete nach § 446 BGB zwar grundsätzlich mit der Übergabe der Kaufsache an den Käufer ein. Dies erfordere aber nicht notwendig die Einräumung des unmittelbaren Besitzes. Eine Übergabe könne auch dadurch erfolgen, dass dem Käufer auf Veranlassung des Verkäufers der mittelbare Besitz an dem Kaufgegenstand verschafft werde, sofern dies beim Kauf oder später vereinbart werde. Die Parteien hätten hier durch die in § 6 des Vertrages abgegebene Erklärung, der Verkäufer übergebe hiermit das Pferd dem Käufer, in Verbindung mit dem am

gleichen Tag vom Beklagten geschlossenen Ausbildungs- und Einstellvertrag, der in der Folgezeit auch durchgeführt worden sei, dem Beklagten zumindest konkludent mittelbaren Besitz an dem Pferd eingeräumt.

10 Die Klägerin treffe nach § 476 BGB die Beweislast dafür, dass der bei den tierärztlichen Untersuchungen am 13. und 17. April 2007 offenbar gewordene Fesselträgerschenkelschaden am 7. Februar 2007 noch nicht vorgelegen habe. Sie habe diesen Beweis geführt. Nach den überzeugenden Ausführungen des Sachverständigen habe dieser Befund mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit am 7. Februar 2007 noch nicht vorgelegen, weil die damit verbundene Lahmheit des Pferdes auch für Laien erkennbar gewesen wäre.

11 Allerdings habe der Sachverständige ausgeführt, dass der Fesselträger wie auch die Fesselträgerschenkel sowohl durch ein akutes Trauma bei einem Unfall oder einer Überdehnung geschädigt werden könnten als auch - besonders bei Sportpferden - durch eine chronische Überbeanspruchung und allmähliche Schädigung der dortigen Sehnenfasern. Es sei nach den Befunden durchaus möglich, sogar wahrscheinlich, dass der äußere Fesselträgerschenkel des Pferdes bereits länger, zumindest subklinisch oder inapparent, geschädigt gewesen sei, ehe es zu der akuten Symptomatik gekommen sei. Der Sachverständige habe jedoch keine Feststellung dazu treffen können, dass dieser Zustand bereits bei Übergabe am 7. Februar 2007 vorhanden gewesen sei. Er habe ausgeführt, dass eine sichere Rückdatierung der eventuellen chronischen Veränderung des Fesselträgerschenkels nicht möglich sei.

12 In dieser Situation, dass eine chronische Vorschädigung zum Übergabezeitpunkt zwar möglich oder sogar wahrscheinlich, aber nicht sicher feststellbar sei, greife zugunsten des Beklagten nicht die Vermutung des § 476 BGB ein. Die Vermutung beziehe sich ausschließlich auf den konkreten Mangel, der sich innerhalb der Sechsmonatsfrist gezeigt habe. Das sei hier die im April 2007

aufgetretene Lahmheit durch Läsion am Fesselträger. Die Vermutung beziehe sich nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nicht auch darauf, dass die Mangelursache, auf der der aufgetretene Mangel beruhe, schon bei Gefahrübergang vorhanden gewesen sei. Wenn die Ursache des Mangels ihrerseits eine vertragswidrige Beschaffenheit darstelle, müsse deshalb festgestellt werden können, dass diese bei Gefahrübergang schon vorgelegen habe.

13 Der Beklagte habe nicht beweisen können, dass die Verletzung des Pferdes auf einer schon bei Gefahrübergang vorhandenen Vorschädigung beruht habe. Über die Behauptung, der Fesselträgerschenkelschaden sei im Februar 2007 "im Sinne einer morphologisch irreversiblen Veränderung" schon latent vorhanden gewesen, sei kein weiterer Beweis zu erheben. Dies gelte zunächst für die vom Beklagten angebotene Vernehmung des Zeugen Dr. S. für die Behauptung, dass es sich bei dem Fesselträgerschaden um ein altes Geschehnis handele. Der Zeuge habe solche Tatsachen in seinem Attest vom 22. Dezember 2010 nicht bekundet. Konkrete über dieses Attest hinausgehende Kenntnisse und Feststellungen des Zeugen habe der Beklagte nicht behauptet. Ebenso wenig sei über die - nach wechselndem Vortrag - zuletzt aufgestellte Behauptung Beweis zu erheben, die Betreuerin H. habe das Training mit der Tochter des Beklagten nach dem 7. Februar 2007 drei- bis viermal abgesagt, weil das Pferd "etwas am Huf habe".

II.

14 Diese Beurteilung hält rechtlicher Nachprüfung nicht in jeder Hinsicht stand. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung kann ein Minderungsrecht des Beklagten nach dem revisionsrechtlich zugrunde zu legenden Sachvortrag des Beklagten nicht verneint werden.

15 1. Ohne Erfolg beanstandet die Revision allerdings die Ausführungen des Berufungsgerichts zum Zeitpunkt des Gefahrübergangs (§ 446 BGB). Rechtsfehlerfrei hat das Berufungsgericht aus der Bestimmung über den Gefahrübergang in § 6 des Kaufvertrags hergeleitet, dass die Gefahr mit Abschluss des Kaufvertrags am 7. Februar 2007 auf den Beklagten übergegangen ist und nicht erst, wie die Revision meint, Ende April/Anfang Mai 2007, als das Pferd in die Klinik des Tierarztes Dr. S. gebracht wurde.

16 Aus der Vereinbarung über den Gefahrübergang in § 6 des Vertrages ergibt sich bereits unmittelbar, dass die Übergabe gemäß § 6 Abs. 2 "hiermit" - das heißt mit Abschluss des Kaufvertrages - erfolgt ist und damit nach § 6 Abs. 1 die Gefahr übergegangen ist. Gegen eine solche Vereinbarung, die Gefahr mit Vertragsschluss übergehen zu lassen, bestehen keine Bedenken. Denn die Vorschrift des § 446 BGB ist abdingbar; dies gilt auch für den Verbrauchsgüterkauf (§ 475 BGB; OLG Celle, NJW-RR 2011, 132 f.; Schmidt in Prütting/Wegen/Weinrich, BGB, 8. Aufl., § 446 Rn. 5; MünchKommBGB/Westermann, 6. Aufl., § 446 Rn. 14; Faust in Bamberger/Roth, BGB, 3. Aufl., § 446 Rn. 24).

17 2. Auch die Feststellung des Berufungsgerichts, dass der im April 2007 aufgetretene Fesselträgerschenkelschaden bei Gefahrübergang am 7. Februar 2007 in seiner akuten Ausprägung noch nicht vorgelegen hatte, ist nicht zu beanstanden. Zwar wird bei dem hier vorliegenden Verbrauchsgüterkauf nach § 476 BGB vermutet, dass dieser Mangel, der sich innerhalb von sechs Monaten nach Gefahrübergang gezeigt hat, bereits bei Gefahrübergang vorhanden war. Der Klägerin ist es jedoch nach der rechtsfehlerfreien Beweiswürdigung des Berufungsgerichts gelungen, die insoweit gegen sie sprechende Vermutung zu widerlegen. Dagegen bringt die Revision nichts vor.

18 3. Mit Recht beanstandet die Revision jedoch die Annahme des Berufungsgerichts, dass die Vermutung des § 476 BGB nicht zum Zuge komme, wenn der im April 2007 festgestellte akute Fesselträgerschenkelschaden auf einer zu diesem Zeitpunkt bereits vorhandenen Vorschädigung des Fesselträgerschenkels beruhte, die ihrerseits eine vertragswidrige Beschaffenheit des Pferdes darstellt. Das Berufungsgericht hat verkannt, dass die Beweislastumkehr des § 476 BGB bezüglich des vom Sachverständigen näher beschriebenen "Vorschädigungsmusters" zu Gunsten des Beklagten eingreift, sofern der Beklagte beweist, dass eine solche - vertragswidrige - Vorschädigung im April 2007 vorlag und für den Eintritt der akuten Verletzung zu diesem Zeitpunkt mitursächlich war.

19 a) Das Berufungsgericht meint unter Berufung auf das Senatsurteil vom 23. November 2005 (VIII ZR 43/05, NJW 2006, 434 Rn. 19 ff.), dass die Vermutung des § 476 BGB nicht eingreife, wenn die Ursache eines innerhalb von sechs Monaten nach Gefahrübergang aufgetretenen Mangels ihrerseits eine vertragswidrige Beschaffenheit darstelle; deshalb müsse der Käufer beweisen, dass diese Ursache schon bei Gefahrübergang vorgelegen habe. Das trifft nicht zu und ergibt sich entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts auch nicht aus dem genannten Senatsurteil.

20 Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats muss der Käufer beim Verbrauchsgüterkauf beweisen, dass binnen sechs Monaten seit Gefahrübergang ein Sachmangel aufgetreten ist; gelingt ihm der Beweis, greift die Vermutung des § 476 BGB ein, dass dieser Mangel im Zeitpunkt des Gefahrübergangs bereits vorlag (vgl. Senatsurteile vom 2. Juni 2004 - VIII ZR 329/03, BGHZ 159, 215, 217 f.; vom 23. November 2005 - VIII ZR 43/05, aaO Rn. 21; vom 29. März 2006 - VIII ZR 173/05, BGHZ 167, 40 Rn. 21). Diese Vermutung kann der Verkäufer widerlegen. Dies ist der Klägerin nach den rechtsfehlerfrei-

en Feststellungen des Berufungsgerichts hinsichtlich des im April 2007 akut aufgetretenen Fesselträgerschenkelschadens gelungen.

21 Beruft sich der Käufer - wie hier der Beklagte - in einem solchen Fall darauf, dass der nach Gefahrübergang sichtbar gewordene - akute - Mangel auf einer Ursache beruhe, die ihrerseits einen vertragswidrigen Zustand darstelle, so muss er dies beweisen. Denn die in § 476 BGB vorgesehene Beweislastumkehr zugunsten des Käufers gilt nicht dafür, dass der sichtbar gewordene Sachmangel auf einer Ursache beruht, die ihrerseits eine vertragswidrige Beschaffenheit darstellt; ob hinsichtlich einer solchen Ursache ein Sachmangel vorliegt, hat vielmehr der Käufer darzulegen und zu beweisen (Senatsurteil vom 29. März 2006 - VIII ZR 173/05, aaO Rn. 35 mwN). Beweist der Käufer, dass der sichtbar gewordene Mangel auf einem - latenten - Mangel beruht, so greift zu Gunsten des Käufers auch insoweit die Vermutung des § 476 BGB ein, dass dieser - latente - Mangel bereits bei Gefahrübergang bestand (vgl. Senatsurteil vom 23. November 2005 - VIII ZR 43/05, aaO Rn. 19).

22 Wenn dagegen mehrere Ursachen für den akut aufgetretenen Mangel in Betracht kommen, von denen die eine eine vertragswidrige Beschaffenheit begründet, die andere dagegen nicht, und nicht aufklärbar ist, worauf der aufgetretene Mangel beruht, so geht dies zu Lasten des Käufers (Senatsurteil vom 23. November 2005 - VIII ZR 43/05, aaO Rn. 20). Nur wenn beide möglichen Ursachen eine vertragswidrige Beschaffenheit darstellen würden, wäre jeweils davon auszugehen, dass der betreffende Mangel bereits bei Gefahrübergang bestanden hätte, und käme es deshalb auf eine Unaufklärbarkeit, worauf der sichtbar gewordene Mangel beruhte, nicht an (Senatsurteil vom 23. November 2005 - VIII ZR 43/05, aaO Rn. 19).

23 b) Danach obliegt dem Beklagten der Beweis für seine Behauptung, dass für den im April 2007 aufgetretenen, akuten Fesselträgerschenkelschaden eine

zu diesem Zeitpunkt bereits vorhandene Vorschädigung des Fesselträgerschenkels ursächlich war, die ihrerseits einen vertragswidrigen Zustand und damit einen (latenten) Mangel darstellte. Kann der Beklagte diesen Beweis erbringen, so ist entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts zu Gunsten des Beklagten gemäß § 476 BGB zu vermuten, dass der latente Mangel - die vertragswidrige Vorschädigung des Fesselträgerschenkels - bereits bei Gefahrübergang vorhanden war (Senatsbeschluss vom 5. Februar 2008 - VIII ZR 94/07, RdL 2009, 118 Rn. 3 f.).

24 aa) Nach den Ausführungen des Sachverständigen, die das Berufungsgericht seiner Entscheidung zugrunde gelegt hat, kann eine Fesselträgerverletzung wie die vorliegende durch ein akutes Unfallgeschehen hervorgerufen werden, indem das Pferd etwa in ein Loch im Boden tritt. Häufiger ist jedoch bei Sportpferden eine chronische Überbeanspruchung mit allmählicher Schädigung der Sehnenfasern mit der Folge, dass das Sehnengewebe irgendwann so geschwächt ist, dass schon bei verhältnismäßig normaler Belastung eine Verletzung entstehen kann, wie sie im April 2007 aufgetreten ist.

25 bb) Ein solches Vorschädigungsmuster, wie es der Sachverständige beschrieben hat, das schon bei verhältnismäßig normaler Belastung mit ständiger Verletzungsgefahr einhergeht, stellt, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, einen Sachmangel dar. Das Berufungsgericht hat aber - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - keine Feststellung dazu getroffen, ob der Fesselträger des Pferdes im April 2007 tatsächlich bereits in einer solchen Weise vorgeschädigt war, die einen Mangel begründete. Es hat dies aufgrund der Ausführungen des Sachverständigen zwar für möglich und auch wahrscheinlich gehalten, jedoch nicht festgestellt, dass dies bewiesen wäre.

26 Revisionsrechtlich ist deshalb zu Gunsten des Beklagten zu unterstellen, dass eine entsprechende Vorschädigung im April 2007 bereits vorlag und ur-

sächlich für den akuten Fesselträgerschaden war, nicht dagegen ein traumatisches Unfallgeschehen, das ebenfalls - auch ohne Vorschädigung des Fesselträgerschenkels - zu einem derartigen Fesselträgerschenkelschaden führen kann. Auf dieser Grundlage greift die Vermutung des § 476 BGB entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts zu Gunsten des Beklagten ein.

III.

27 Da die Revision begründet ist, ist das Berufungsurteil aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Die nicht entscheidungsreife Sache ist an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 und 3 ZPO), damit das Berufungsgericht die erforderlichen Feststellungen dazu treffen kann, ob die revisionsrechtlich unterstellten tatsächlichen Voraussetzungen für das Eingreifen der Vermutung des § 476 BGB bewiesen sind. Der Beklagte muss danach seine Behauptung beweisen, dass eine vertragswidrige Vorschädigung im April 2007 bereits vorlag und ursächlich für den akuten Fesselträgerschaden war. Eine solche Beweisführung ist nach den Ausführungen des Sachverständigen zwar schwierig, weil eine eventuelle Vorschädigung durch die akute Verletzung überdeckt wird, aber nicht ausgeschlossen. Der Sachverständige hat sich dazu nicht abschließend geäußert, weil ihm die im April 2007 angefertigten Ultraschallbilder des Dr. F. nicht vorlagen. Das Berufungsgericht wird dem Vorbringen in der Revisionserwiderung nachzugehen haben, demzufolge die Ultraschallbilder des Dr. F. - entgegen der Annahme des Berufungsgerichts - bis zum Verhandlungstermin und damit innerhalb der vom Berufungsgericht mit Schreiben vom 25. Januar 2013 gesetzten Frist beim Sachverständigen eingegangen seien, so

dass die vom Berufungsgericht mit Schreiben vom 19. Dezember 2012 angeordnete ergänzende Stellungnahme des Sachverständigen unter Berücksichtigung dieser Bilder durchaus möglich sei und noch ausstehe.

Ball Dr. Frellesen Dr. Hessel

Dr. Achilles Dr. Schneider

Vorinstanzen:
LG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 03.03.2011 - 2-26 O 317/09 -
OLG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 01.03.2013 - 4 U 49/11 -