

17

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

BGB § 823 Bf; FuttermittelG v. 2. Juli 1975,
BGBI I S. 1745, § 3;
FuttermittelVO v. 4. August 1981, BGBI I S. 352, § 17;
ZPO § 286 C

- a) Zur Frage, wann ein Anscheinsbeweis dafür besteht,
daß ein Hersteller ein mit Fehlern behaftetes
Produkt (hier: Putenfutter) in den Verkehr gegeben
hat.
- b) § 3 Nr. 2 Buchstabe b des Futtermittelgesetzes
vom 2. Juli 1975 (BGBI I S. 1745) und § 17 mit
Anlage 3 der Futtermittelverordnung vom 4. August 1981
(BGBI I S. 352) sind Schutzgesetze i.S. des
§ 823 Abs. 2 BGB.

BGH, Urt. v. 2. Dezember 1986 - VI ZR 252/85 - OLG Hamm
LG Essen

BUNDESGERICHTSHOF

17

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 252/85

URTEIL

Verkündet am:
2. Dezember 1986
Herrwerth
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der C- K- W GmbH,
vertreten durch ihre Geschäftsführer
Dr. Karl E und Dr. Albert K,
Zweigniederlassung K- W- Straße 8,
D,

Beklagten und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwälte
Dr. und
-

g e g e n

den Landwirt Gerhard W- B,
K 34, V,

Kläger und
Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter:

Rechtsanwalt
Prof. Dr. -

WI

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Dezember 1986 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Steffen und die Richter Scheffen, Dr. Kullmann, Bischoff und Dr. Schmitz

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 27. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 25. Juni 1985 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der klagende Landwirt betreibt seit dem Jahre 1968 u.a. eine Putenmast. Er kauft Jungputen im Alter von sechs bis sieben Wochen an und mästet sie in zwei Ställen, in denen die Tiere - insgesamt 9.000 bis 13.000 - in jeweils zwei Etagen frei herumlaufen können. Die Fütterung erfolgt unter Verwendung von sogenanntem Fertigpreßfutter über Futterautomaten. Jeder Stall wird von einem besonderen Silo aus mit Futter versorgt, der kleinere Stall aus einem



6 - 6 1/2 t fassenden und der größere Stall aus einem 26 - 30 t fassenden Futtersilo. Außerdem werden die Jungputen mit Wasser getränkt.

Das Futter, das der Kläger über einen Händler bezieht, stammte seit dem Jahre 1981 ausschließlich aus der Produktion der Beklagten. Bei den am 15. und am 28. Januar 1982 eingestellten Jungputen traten vom 20. März 1982 an Lähmungserscheinungen und Freßunlust auf, die auf immer mehr Puten übergriffen, sich rasch steigerten und Gewichtsverlust und Tod zur Folge hatten. Eine Gegenfütterung mit anderem Futter führte zu kurzfristiger Besserung und Erholung der noch nicht sehr stark geschwächten Tiere. Der Kläger hatte in dieser Mastphase "C.-Putenmastkorn E (Endmast)" verfüttert, das aus der Niederlassung D. der Beklagten stammte und ihm am 3., 5., 10., 15., 17. und 19. März 1982 mit Silo-Lastzügen seines Händlers geliefert wurde. Es bestand aus 12 Komponenten und einer sogenannten "Vormischung" aus Vitaminen und verschiedenen anderen Stoffen, die im Werk H. der Beklagten hergestellt und am 2. März 1982 an das Werk D. geliefert worden war. Mit dieser Vormischung waren in D. das für den Betrieb des Klägers bestimmte Futter von insgesamt 105.140 kg und weitere 100 t Futter für andere Kunden hergestellt worden. Bei der Produktion vom 16. März 1982 verwendete die Beklagte erstmals für 10 von 39 t, von denen der Kläger am 17. und 19. März 1982 insgesamt 32,2 t erhielt, Pflanzenfett (Unimills-Futteröl) statt der bis dahin ausschließlich benutzten tierischen Fette. Dieses Futter war dunkler gefärbt als gewöhnlich.

Beim Absetzen des Futters waren noch größere Restmengen in mindestens einem Silo und in den Trögen vorhanden.

Am 19. Mai 1982 erwarb der Kläger wieder 3.200 Jungputen. In Abstimmung mit dem Außendienstmitarbeiter der Beklagten, K., verwendete er zu deren Mast neben anderem Futter vorsichtig den großen Rest des von der Beklagten stammenden Futters. Nach der Behauptung des Klägers sollen damals bei einzelnen Tieren die gleichen Krankheitssymptome wie bei den im März erkrankten Puten aufgetreten sein.

Daraufhin veranlaßte der Kläger eine Testfütterung vergleichbarer Puten durch die Versuchsanstalt für Geflügelwirtschaft und Kleintierzucht der Landwirtschaftskammer R. in K., die am 22. Juni 1982 begann. Nach deren Bericht sind nach 12-tägiger Verfütterung von Restmengen des von der Beklagten stammenden Futters erste Lähmungserscheinungen der Tiere eingetreten; ein Teil der erkrankten Tiere ist dann nach Verwendung anderen Futters wieder genesen.

Der Kläger hat die Erkrankung seiner Puten auf einen von der Beklagten als Herstellerin des Fertigpreßfutters zu vertretenden Futtermangel zurückgeführt und von der Beklagten Schadensersatz in Höhe von zuletzt 133.604,24 DM nebst Zinsen verlangt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht die Klageansprüche dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht gelangt aufgrund des vom Kläger veranlaßten Fütterungsversuches in K. und der Ergebnisse der Testfütterung, die der vom Landgericht beauftragte Sachverständige durchgeführt hat, zu der Überzeugung, daß das Futter, welches der Kläger im März 1982 über einen Händler von der Beklagten bezogen hatte, mit einem Fehler oder Mangel behaftet gewesen sei, der die Gesundheitsschäden bei den Puten hervorgerufen habe. Nach der Lebenserfahrung spreche auch eine tatsächliche Vermutung dafür, daß der Fehler bereits bei der Auslieferung vorhanden gewesen sei und damit aus der Sphäre der Beklagten stamme. Diese Vermutung habe sie nicht durch substantiierte Darlegung konkreter signifikanter und überprüfbarer tatsächlicher Anhaltspunkte für eine andere Ursache erschüttert. Mit dem Nachweis, durch eine aus dem Herrschafts- und Organisationsbereich der Beklagten stammenden fehlerhaften Produktbeschaffenheit geschädigt zu sein, habe der Kläger auch seiner Darlegungs- und Beweislast hinsichtlich des Verschuldens der Beklagten genügt. Die Beklagte habe sich nicht hinreichend entlastet.

II.

Das Berufungsurteil hält den Verfahrensrügen der Revision nicht stand.

1. Ohne Erfolg wendet sich die Revision allerdings dagegen, das Berufungsgericht habe die Verhandlungsmaxime

verletzt, wenn es im Hinblick darauf, daß bei den Fütterungsversuchen die Krankheitssymptome erst 12 bzw. 14 Tage nach Fütterungsbeginn aufgetreten sind, davon ausgehe, das gesamte im März 1982 gelieferte Futter sei möglicherweise mangelhaft gewesen. Der Kläger hatte zwar, worauf die Revision mit Recht hinweist, mehrfach behauptet, daß er nur die Lieferung vom 19. März 1982 als mangelhaft beanstande. Das Berufungsgericht hat aber, wie es in dem angefochtenen Urteil darlegt, die Parteien darauf hingewiesen, daß diese Auffassung des Klägers "auf einem unzulässig verkürzten Blick" beruhe und "wahrscheinlich falsch" sei. Da die Parteien dem nicht widersprochen haben, muß davon ausgegangen werden, daß der Kläger die Hinweise des Berufungsgerichts aufgegriffen und zumindest (stillschweigend) hilfsweise sich darauf gestützt hat, von der Beklagten geliefertes Putenfutter, aus welcher Lieferung auch immer, habe die Schäden verursacht.

2. Die Revision rügt aber mit Recht, daß das Berufungsgericht aufgrund der bisher getroffenen tatsächlichen Feststellungen nicht nach den Regeln des Anscheinsbeweises einen aus der Sphäre der Beklagten stammenden Produktfehler des Futtermittels bejahen durfte, der zur Haftung aus § 823 Abs. 1 BGB führen konnte.

a) Bereits die Feststellung des Berufungsgerichts, aus der es den Anscheinsbeweis ableitet, bei dem Kläger hätten im März 1982 sowie vorher und nachher unveränderte Anlieferungs-, Stall- und Fütterungsbedingungen bestanden, beruht auf Verfahrensfehlern. Das Berufungsgericht hat sich insoweit zumindest über Einwendungen der Beklagten gegen die Annahme unveränderter Stall- und Fütterungsbedingungen hinweggesetzt.

aa) Wie die Revision nämlich insoweit zutreffend hervorhebt, hatte die Beklagte bestritten, daß das Futter, welches die Krankheit ausgelöst hatte, ebenso wie das früher und später verfütterte in den Silos gelagert worden war (GA Bd. I Bl. 55, vgl. auch Bd. II Bl. 310 f). Das Berufungsgericht hat jedoch weder die für die entsprechende Behauptung des Klägers von diesem benannten Zeugen L. und P. (GA Bd. I Bl. 79, Bd. II Bl. 323 f) noch den von der Beklagten benannten Zeugen G. (GA Bd. I Bl. 55) hierzu vernommen.

bb) Die Revision rügt darüberhinaus mit Erfolg, daß die Beklagte geltend gemacht hatte, es sei u.a. denkbar, daß bei einer Reinigung oder Desinfektion der Futtereinrichtungen eine Verunreinigung eingetreten oder durch Sabotage oder Unachtsamkeit ein Schadstoff dort hinein gelangt sei, und daß sie außerdem behauptet hatte, die Futterproben, nach deren Verfütterung im Rahmen des Fütterungsversuches Krankheitserscheinungen aufgetreten sind, seien aus den Futtertrögen entnommen worden.

Auch der Sachverständige Prof. G. ist davon ausgegangen, daß das für seine Testfütterung verwendete Futter wenigstens zum Teil aus den Futtertrögen entnommen worden war (GA Bd. I Bl. 118). Der Zeuge K. hatte ausgesagt, daß auch die zur Untersuchung gegebenen Futterproben aus der Futteranlage und nicht aus dem Silo stammten, weil man dort schlecht heran konnte (GA Bd. I Bl. 217). Zudem hatte die Beklagte behauptet, auch bei den im Mai 1982 neu eingestellten Tieren sei es nur bei den Puten zu entsprechenden Schäden gekommen, die mit dem Futter gefüttert worden seien, das aus den gesamten Futtertrögen zusammengetragen worden war

(GA Bd. I Bl. 178); dies hat der Kläger nicht bestritten (GA Bd. I Bl. 200 f). Deshalb hätte das Berufungsgericht diesen Fragen weiter nachgehen und insbesondere eindeutig klären müssen, wie sich die Tiere verhalten haben, die aus frisch gereinigten Futtertrögen mit dem etwa noch in einem der Silos befindlichen Restfutter aus der Lieferung der Beklagten gefüttert worden sind. Jedenfalls war es verfahrensfehlerhaft, ohne weitere Beweisaufnahme und ohne sonstige Aufklärung davon auszugehen, die Stall- und Fütterungsbedingungen hätten sich nicht verändert.

b) Das Berufungsgericht hat - abgesehen von diesem Verfahrensfehler - auch die Regeln des Anscheinsbeweises verkannt.

Die Frage, ob ein Anscheinsbeweis eingreift, unterliegt der Prüfung durch das Revisionsgericht (Senatsurteil vom 4. Oktober 1983 - VI ZR 98/82 - VersR 1984, 40, 41 m.w.N.). Ob ein zum Beweis des ersten Anscheins hinreichender typischer Geschehensablauf gegeben ist, erfordert zunächst die Ermittlung eines allgemeinen Erfahrungssatzes als einer aus allgemeinen Umständen gezogenen tatsächlichen Schlussfolgerung, die auf den festgestellten Sachverhalt angewendet werden kann (BGHZ 7, 198, 200; Senatsurteil vom 4. Oktober 1983, aaO). Das Berufungsgericht teilt den seiner Entscheidung zugrunde liegenden Erfahrungssatz jedoch nicht mit. Es gibt zwar Fälle, in denen nach der Lebenserfahrung die Annahme nahe liegt, daß ein bestimmter Schaden durch einen Produkt- oder Herstellungsfehler ausgelöst wurde (vgl. Senatsurteil vom 27. September 1957 - VI ZR 139/56 - VersR 1958, 107: fehlerhafte Herstellung von Betondecken; OLG

Düsseldorf, NJW 1978, 1693: fehlerhafte Herstellung eines Operationsinstruments; OLG Köln, Schmidt-Salzer, Entscheidungssammlung Produkthaftung Bd. II Nr. II.44: Produktfehler eines Fonduegerätes). Dies gilt jedoch im allgemeinen nur dann, wenn eine nachträgliche Produktveränderung faktisch ausgeschlossen ist oder - etwa bei neueren Geräten - wenigstens keinerlei Anhaltspunkte für eine zwischenzeitliche Veränderung bestehen, oder wenn (nach dem Gebrauch von Nahrungsmitteln, Medikamenten, Kosmetika usw.) bei verschiedenen Verwendern des Produkts bzw. an mehreren Stellen gleiche oder ähnliche Schäden auftreten, z.B. bestimmte Infektionskrankheiten typischer Art (BGHZ 17, 191, 196; Senatsurteile vom 16. Dezember 1953 - VI ZR 12/53 - Trinkmilch - VersR 1954, 100 und vom 26. November 1968 - VI ZR 212/66 - Hühnerpest - VersR 1969, 155, 158, insoweit nicht in BGHZ 51, 91 abgedruckt; kritisch hierzu bereits Weitnauer, Festschrift für Larenz, 1973, S. 905, 913). So war der Streitfall aber nicht gelagert. Der Kläger konnte nicht darlegen, daß entsprechende Schäden in den Betrieben der anderen Bezieher der im März 1982 von der Beklagten hergestellten Chargen des Putenfutters entstanden sind.

Deshalb helfen die Regeln des Anscheinsbeweises einem Produktgeschädigten für den Nachweis, daß der Hersteller ein Produkt fehlerhaft hergestellt hat, grundsätzlich dann nicht, wenn nicht ausgeschlossen werden kann, daß der gefahrbringende Zustand erst entstanden ist, nachdem das Produkt den Herstellungsbetrieb bereits verlassen hatte (vgl. Kullmann/Pfister, Produzentenhaftung, Kza. 1526, S. 5; OLG Bamberg, VersR 1982, 46 [die Revision des Klägers hat der erkennende Senat am 27.4. 1982 nicht angenommen - VI ZR

94/81])). Eine Ausnahme von diesem Grundsatz besteht nur dann, wenn ein festgestellter Schaden, z.B. eine bestimmte Erkrankung von Menschen oder Tieren, mehrere Ursachen haben kann, aber nur für eine dieser Ursachen konkrete Anhaltspunkte vorliegen. In derartigen Fällen kann der Beweis des ersten Anscheins für diese Ursache sprechen (BGHZ 11, 227, 230; Senatsurteile vom 12. Februar 1957 - VI ZR 303/56 - VersR 1957, 252 und vom 25. November 1958 - VI ZR 226/57 - VersR 1959, 365). Aber auch diese Voraussetzung bestand im Streitfalle nicht. Dafür, daß das in den Betrieben der Beklagten hergestellte Fertigpreßfutter bereits bei der Auslieferung einen Schadstoff enthielt, hätte allerdings dann ein konkreter Anhaltspunkt bestehen können, wenn der die Erkrankung der Puten auslösende Fehler im Futter eindeutig festgestellt worden wäre und davon ausgegangen werden könnte, daß der Krankheitserreger normalerweise im Bereich eines Landwirts nicht vorhanden ist, dagegen aber im Produktionsbereich der Beklagten. Zumindest aber müßte feststehen, daß für die Fütterungsversuche in der Versuchsanstalt für Geflügelwirtschaft und Kleintierzucht der Landwirtschaftskammer R. in K. und die von dem Sachverständigen durchgeführte Testfütterung Futter der Beklagten verwendet worden ist, das unmittelbar aus den Futtersilos entnommen worden ist und nicht nach seiner Entnahme aus den Silos verunreinigt worden sein konnte. Beides ist jedoch nicht der Fall. Auch Feststellungen der letztgenannten Art hat das Berufungsgericht nicht treffen können. Für das Revisionsverfahren ist sogar, wie sich bereits aus den Ausführungen unter a), bb), ergibt, von der Möglichkeit auszugehen, daß jedenfalls für die Testfütterung des Sachverständigen Futter aus ungereinigten Futtertrögen verwendet worden ist.

III.

Das Berufungsurteil läßt sich auch nicht mit anderer Begründung aufrecht erhalten.

1. Anspruchsgrundlage für einen Schadensersatzanspruch des Klägers könnte allerdings auch § 823 Abs. 2 BGB i.V. mit § 3 Nr. 2 Buchst. b des Futtermittelgesetzes vom 2. Juli 1975 (BGBl I S. 1745) oder § 17 mit Anlage 3 der Futtermittelverordnung vom 4. August 1981 (BGBl I S. 352) sein. Nach § 3 Nr. 2 Buchst. b des Futtermittelgesetzes ist es verboten, Futtermittel in den Verkehr zu bringen, wenn sie bei bestimmungsgemäßer und sachgerechter Verfütterung geeignet sind, die Gesundheit der Tiere zu schädigen. Bei dieser Vorschrift handelt es sich entgegen der von der Beklagten im Berufungsrechtszug vertretenen Auffassung um ein Schutzgesetz i.S. des § 823 Abs. 2 BGB (vgl. Kullmann/Pfister, aaO, Kza. 1601, S. 10). Der Zweck des Gesetzes ist eindeutig auf den Schutz der Gesundheit der Tiere gerichtet. § 3 des Futtermittelgesetzes ist nicht dazu bestimmt, allein öffentliche Interessen zu schützen; er dient vielmehr auch dem Individualrechtsschutz von Tierhalter und Verbraucher. In dieser Zielrichtung umfaßt der Schutz des Gesetzes auch den Schutz der Menschen, die durch eine Erkrankung der Tiere infolge Verfütterung schädlichen Futters geschädigt werden. Diese Schutzfunktion ist in § 1 Nr. 2 des Futtermittelgesetzes hinreichend deutlich mit den Worten ausgesprochen, der Zweck des Gesetzes sei es u.a. sicherzustellen, daß durch Futtermittel die Gesundheit von Tieren nicht beeinträchtigt wird. Da auch die Regelungen über die Zufügung von Zusatzstoffen zu Futtermitteln nach dem Willen

des Gesetzgebers erreichen sollen, daß die Zusatzstoffe der Gesundheit der Tiere nicht abträglich sind (vgl. BT-Drucks. 7/2290 vom 16. Dezember 1974, S. 14), ist auch § 17 der Futtermittelverordnung, der sich mit den Zusatzstoffen und deren Höchstgehalt befaßt, Schutzgesetz i.S. des § 823 Abs. 2 BGB zum Schutz der genannten Verkehrskreise. Aus den gleichen Erwägungen hat der erkennende Senat auch die Schutzgesetzeigenschaft von § 12 Abs. 1 Nr. 5 des Pflanzenschutzgesetzes von 1968 und der §§ 3 und 8 der Trinkwasserverordnung von 1975 bejaht (Senatsurteile vom 17. März 1981 - VI ZR 286/78 - VersR 1981, 636, 638 f, insoweit nicht in BGHZ 80, 199 und vom 25. Januar 1983 - VI ZR 24/82 - VersR 1983, 441).

2. Die Anspruchsvoraussetzungen für einen Schadensersatzanspruch aus § 823 Abs. 2 BGB sind jedoch bisher ebensowenig nachgewiesen wie diejenigen aus § 823 Abs. 1 BGB. Die Darlegungs- und Beweislast für die Verwirklichung der einzelnen Tatbestandsmerkmale eines Schutzgesetzes trägt der Kläger (BGH, Urteile vom 13. Dezember 1984 - III ZR 20/83 - VersR 1985, 452 = JZ 1985, 540 mit Anm. Baumgärtel und vom 19. November 1985 - VI ZR 148/84 - VersR 1986, 167, 168).

aa) Es steht aber, wie bereits ausgeführt, bisher keineswegs fest, daß die Beklagte Futtermittel in den Verkehr gebracht hat, das bei sachgerechter Verfütterung die Gesundheit der Puten des Klägers schädigen konnte.

bb) Aufgrund des bisherigen Parteivorbringens ist zwar davon auszugehen, daß bei der Untersuchung einer Futterprobe ein Kupfergehalt von 112 mg/kg festgestellt worden ist (GA Bd. I Bl. 130). Nach § 17 i.V. mit Anlage 3 der Futtermittelverordnung darf der Gehalt an Zusatzstoffen für andere Tiere als Kälber, Ferkel, Schweine und Schafe nur maximal 50 mg je Kilo betragen. Es ist jedoch bisher weder festgestellt, daß von der Beklagten ein Kupferpräparat dem Putenfutter als Zusatzstoff zugesetzt wurde, noch daß das gelieferte Futter überhaupt einen höheren als den zulässigen Kupfergehalt aufwies, als es den Betrieb der Beklagten verlassen hatte. Schließlich ist nicht festgestellt, daß dieser Kupfergehalt ursächlich für die Schäden des Klägers war.

Die Probe, die einen Kupfergehalt von 112 mg/kg ergeben hatte, ist, wie der Aussage des Zeugen K. zu entnehmen ist (vgl. GA Bd. I Bl. 217), von verschiedenen Stellen der Futteranlage weggenommen und dann gemischt worden, so daß auch insoweit nicht von vornherein ausgeschlossen werden kann, daß dieser Zusatz erst im Betrieb des Klägers in das Futter gelangt ist. Zudem hat die von dem Kläger in Auftrag gegebene Untersuchung einer Futterprobe bei der Versuchsanstalt für Geflügelwirtschaft und Kleintierzucht in K. hinsichtlich Kupfer "keine kritischen Werte" ergeben.

2. Die Ursächlichkeit einer Schutzgesetzverletzung für einen eingetretenen Schaden kann unter Umständen durch einen Anscheinsbeweis bewiesen werden. Voraussetzung hierfür ist aber, daß das Schutzgesetz typischen Gefährdungsmöglichkeiten entgegenwirken soll und sich die von dem Schutzgesetz bekämpfte Gefahr tatsächlich verwirklicht hat

(Senatsurteil vom 22. April 1986 - VI ZR 77/85 - VersR 1986, 916). Bisher ist jedoch nicht einmal festgestellt, daß die Beschränkung des Kupfergehalts in Futtermitteln dem bei den Puten des Klägers eingetretenen Krankheitszustand entgegenwirken soll. Die Beklagte hat vielmehr, vom Kläger nicht bestritten, vorgetragen, ein erhöhter Kupfergehalt von etwa 100 mg/kg sei unschädlich, er werde von einigen Sachverständigen sogar empfohlen, um Aortenbrüchen vorzubeugen (GA Bd. II Bl. 339), die toxische Dosis bei Kupfer liege erst bei 500 mg/kg Futter Trockensubstanz (GA Bl. 307 unter Bezugnahme auf eine Fachschrift über mineralische Elemente in der Tierernährung).

IV.

Bei dieser Sachlage muß das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache zum Zwecke weiterer Aufklärung zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Dr. Steffen

Scheffen

Dr. Kullmann

Bischoff

Dr. Schmitz