



**Ist ein 2,5 Jahre altes Pferd gebraucht oder neu?**

## Ist ein 2,5 Jahre altes Pferd gebraucht oder neu?

Der BGH hat sich zuletzt in BGH NJW 2007, 674 mit der Frage beschäftigt wann ein Pferd als gebrauchte Sache angesehen werden kann. In diesem Urteil musste der BGH jedoch noch nicht klären, ob der bloße Zeitablauf - ohne zweckentsprechende Nutzung des Tieres - ausreicht, um es als gebraucht anzusehen. Diese Frage klärt der BGH in seinem Urteil vom 9. Oktober 2019 VIII ZR 240/18.

---

## Sachverhalt

Die Klägerin K ersteigerte am 1. November 2014 in einer öffentlich zugänglichen Versteigerung, an der sie persönlich teilnahm, vom Beklagten B den seinerzeit knapp zweieinhalb Jahre alten Hengst A zum Preis von 25.000 € brutto.

Der Hengst wurde bis zum Zeitpunkt der Auktion weder geritten noch angeritten. Vor der Versteigerung wurde das Pferd klinisch untersucht, wobei sich laut tierärztlichem Untersuchungsprotokoll keine besonderen Befunde ergaben. Der Rücken des Hengstes wurde allerdings nur äußerlich, nicht auch röntgenologisch untersucht.

Die Parteien treffen darüber hinaus folgende individualvertragliche Vereinbarung:

„Der Gewährleistungsanspruch des Käufers verjährt bei Schadensersatz und bei Ansprüchen wegen Beschaffenheitsmängeln gem. I. 1) [= Angaben im Auktionskatalog] und 2) [= in Röntgenaufnahmen und im Untersuchungsprotokoll dokumentierte körperliche Verfassung] **drei Monate** nach dem Gefahrübergang, bei Ansprüchen wegen Beschaffenheitsmängeln gem. I 3a) bis 3c) (Samenqualität, Deck- und Befruchtungsfähigkeit gekörter Hengste) am 31.05. des auf den Gefahrübergang folgenden Jahres.

Diese Befristung gilt nicht, soweit Ansprüche betroffen sind, die auf Ersatz eines Körper- und Gesundheitsschadens wegen eines vom Verkäufer zu vertretenden Mangels gerichtet oder auf grobes Verschulden des Verkäufers oder seiner Erfüllungsgehilfen gestützt sind. In solchen Fällen gilt die gesetzliche Frist.“

In der Folgezeit stellte sich heraus, dass der Hengst nicht reitbar ist. Bei einer genaueren Untersuchung hat sich gezeigt, dass schon mindestens im Zeitpunkt der Auktion so genannte Kissing Spines im Bereich der Brust- und der Lendenwirbelsäule sowie eine Verkalkung im Nackenband im Bereich des Hinterhauptes bestand.

Mit Schreiben vom 11.10.2016 erklärte die K den Rücktritt vom Vertrag.

## Besteht ein Anspruch der K aus dem Rückgewährschuldverhältnis?

### Leitsätze:

a) *Bei Tieren ist im Rahmen der Abgrenzung "neu"/"neu hergestellt" und "gebraucht" im Sinne der § 474 Abs. 2 Satz 2, § 309 Nr. 8 Buchst. b Doppelbuchst. ff BGB nicht nur eine nutzungs-, sondern auch eine rein lebensaltersbedingte Steigerung des Sachmängelrisikos zu berücksichtigen (Fortentwicklung von Senatsurteil vom 15. November 2006 - VIII ZR 3/06, BGHZ 170, 31).*

b) *Für die Frage, ab welchem Zeitpunkt ein noch nicht genutztes Pferd nicht mehr als "neu" zu bewerten ist, lassen sich keine allgemein gültigen zeitlichen Grenzen aufstellen. Jedenfalls ist ein zum Zeitpunkt des Verkaufs weder gerittener noch angerittener und auch nicht einer sonstigen Verwendung (etwa Zucht) zugeführter knapp zweieinhalb Jahre alter Hengst, der schon seit längerer Zeit von der Mutterstute getrennt ist, infolgedessen über einen nicht unerheblichen Zeitraum eine eigenständige*

Entwicklung vollzogen hat und seit längerem geschlechtsreif ist, als "gebraucht" im Sinne von § 474 Abs. 2 Satz 2 BGB beziehungsweise als nicht "neu hergestellt" im Sinne von § 309 Nr. 8 Buchst. b Doppelbuchst. ff BGB anzusehen.

c) Eine Klausel in Auktionsbedingungen des als Kommissionär für den Eigentümer tätig werdenden Verkäufers eines "gebrauchten" Pferdes, die die gesetzliche Verjährungsfrist für Ansprüche des Käufers wegen eines Sachmangels des im Rahmen einer Versteigerung nach § 474 Abs. 2 Satz 2 BGB verkauften Tieres auf drei Monate nach Gefahrübergang abkürzt, dabei aber die Klauselverbote des § 309 Nr. 7 Buchst. a und b BGB beachtet, hält der Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 BGB stand.

## Lösung:

### Anspruch der K gegen B aus § 437 Nr. 2, 346 I, 326 V, 323 (analog)

#### I Anspruch entstanden

Von einem Mangel bei Gefahrübergang nach § 434 I 1 kann infolge der fehlenden Reitbarkeit und der Symptome unter Berücksichtigung des Untersuchungsprotokolls ausgegangen werden. Der Rücktrittsgrund folgt aus § 326 V, da eine Nachbesserungsmöglichkeit nicht ersichtlich ist und bei gebotener Auslegung des Parteiwillens nicht erkennbar ist, dass eine vertretbare Stückschuld vorliegt. Insbesondere wurde das Pferd nach persönlicher Inaugenscheinnahme erworben. Die Frist ist im Fall des § 326 V entbehrlich. Die K hat den Rücktritt gem. § 349 erklärt.

#### 1 Unwirksamkeit des Rücktritts

Hinweis: Nur Ansprüche verjähren. Der Rücktritt ist ein Gestaltungsrecht. Insoweit muss auf §§ 438 IV, 218 i.V.m. § 438 I Nr. 3 zurückgegriffen werden und die Unwirksamkeit geprüft werden.

Die Unwirksamkeit des Rücktritts orientiert sich gem. §§ 438 IV, 218 i.V.m. § 438 I Nr. 3 an der Verjährung der Gewährleistungsrechte. Die Verjährung könnte hier **abweichend in § 4 der AGB** auf 3 Monate festgesetzt worden sein. Bei Zugrundelegung dieser Regelung wäre der Rücktritt unwirksam.

#### a Vereinbarkeit der Regelung mit den Regelungen aus dem Verbrauchsgüterkauf

Fraglich ist, ob die Klausel nicht schon aufgrund der Vorschriften aus dem Verbrauchsgüterkaufrechts unwirksam ist. Die Regeln finden Anwendung, wenn ein Unternehmer nach § 14 mit einem Verbraucher nach § 13 einen Kaufvertrag über eine bewegliche Sache abschließt.

Allerdings finden die Regelungen gem. § 474 II 2 dann keine Anwendung, wenn eine gebrauchte Sache in einer zugänglichen Versteigerung gemäß § 312g II Nr. 10 verkauft wird. **Dabei ist ein Tier gem. § 90a rechtlich entsprechend den Vorschriften über die Sachen zu behandeln.**

#### aa Ist die Vorschrift aus § 474 II 2 bei hochpreisigen Waren nicht anwendbar?

Die Vorschrift des § 474 Abs. 2 Satz 2 BGB ist nicht dahin teleologisch zu reduzieren, dass von ihr nur Versteigerungen erfasst werden, die sich auf Gegenstände von geringerem Wert, etwa auf gebrauchte Fahrräder oder DVDs, beziehen. Für eine teleologische Reduzierung dieser Bestimmung ist kein Raum, weil sich den Gesetzesmaterialien gerade nicht entnehmen lässt, dass sie bei wertvollen Versteigerungsgegenständen nicht eingreifen soll. Zwar hatte der Bundesrat, auf dessen - von der Bundesregierung und vom Rechtsausschuss des Bundestags aufgegriffener (vgl. *BT-Drucks. 14/6857, S. 62 f.; BT-Drucks. 14/7052, S. 198*) - Anregung die Vorschrift des § 474 Abs. 2 Satz 2 BGB (damals noch § 474 Abs. 1 Satz 2 BGB) in das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts aufgenommen worden ist, insbesondere die Fälle der öffentlichen Versteigerung von Fundsachen gemäß § 979 BGB oder der Versteigerung nicht hinterlegungsfähiger Sachen gemäß § 383 BGB im Blick (*BTDrucks. 14/*

6857, S. 30 f.). In diesen Fällen - vor allem bei § 383 BGB - können aber auch wertvolle Sachen zur Versteigerung gebracht werden, etwa teure Autos, Antiquitäten oder Tiere. Davon abgesehen lässt sich den Gesetzesmaterialien in aller Deutlichkeit entnehmen, dass die genannten Fallgestaltungen nicht abschließend sein sollen.

### **bb Sind Tiere stets als gebrauchte Sachen anzusehen?**

In der Literatur wird teilweise vertreten, dass Tiere stets als gebrauchte Sachen anzusehen sind. Tieren wohne ab der Geburt ein unkontrollierbares Sachmängelrisiko inne. Aufgrund dessen würden diese grundsätzlich nicht wie neue Sachen behandelt werden können.

Dieser Ansatz ist nach der Rechtsprechung des BGH mit der Regelung des § 90a BGB unvereinbar, nach der die für Sachen geltenden Vorschriften auf Tiere entsprechend anzuwenden seien, sofern nicht etwas anderes bestimmt sei. Die Bestimmungen der §§ 474 ff. BGB enthielten keine Sonderregelungen für Tiere. Der Gesetzgeber ist ausweislich der Gesetzesmaterialien davon ausgegangen, dass es beim Tierkauf keiner speziellen Vorschriften zur Sachmängelhaftung und zur Verjährung bedürfe, weil die allgemeinen kaufrechtlichen Bestimmungen auch solche Kaufrechtsfälle angemessen regeln und hier ebenfalls zwischen "neu" und "alt" zu differenzieren ist.

### **cc Wie ist die „Gebrauchteigenschaft“ bei Tieren zu bestimmen?**

Bei der Bestimmung gilt es zum einen das Zeitmoment zu berücksichtigen (wie alt ist das Tier?) und zum anderen, ob das Tier seiner bestimmungsgemäßen Nutzung bereits zugeführt wurde. Nicht als "gebraucht" wurden solche Tiere angesehen, die nur mit dem in ihrer Existenz ("Beschaffenheit") wurzelnden Lebens- und Gesundheitsrisiko behaftet sind, nicht aber mit Risiken, die typischerweise durch Gebrauch entstehen.

Hinweis: Im Urteil des BGH im Jahr 2006 war Kaufgegenstand ein zum Veräußerungszeitpunkt sechs Monate altes Hengstfohlen, das sich noch nicht von der Mutterstute "abgesetzt" hatte, hier hat der Senat das Fohlen noch als "jung" bewertet. Deswegen konnte er offenlassen, ob und wann ein Tier auch unabhängig von der Frage, welchem Zweck es dienen soll und ob es schon dafür verwendet worden ist, allein durch den Ablauf einer gewissen Zeitspanne nach der Geburt zur "gebrauchten" Sache wird. Gerade hier setzt das aktuelle Urteil an und hinterfragt, ob der bloße Zeitablauf (ohne bestimmungsgemäße Nutzung) ausreicht, um das Tier als gebraucht einzustufen.

### **dd Kann ein Tier bloß wegen Zeitablaufs als gebraucht angesehen werden?**

Auch das Alter eines Tieres steigert das Sachmängelrisiko, dies ist von der Nutzung unabhängig.

„Hiervon ausgehend ist ein Tier nicht nur dann als "gebraucht" einzustufen, wenn es einer bestimmten mit einer "Abnutzungsgefahr" verbundenen Verwendung - etwa als Reit- oder Zuchtpferd - zugeführt worden ist. Vielmehr kann ein über das auch einem "neuen" Tier anhaftende allgemeine Lebens- und Gesundheitsrisiko hinausgehendes Sachmängelrisiko auch allein aufgrund eines bei einem ungenutzten Tier eintretenden altersbedingten Abnutzungsprozesses bestehen. Der unterschiedlichen Behandlung des Kaufs von "gebrauchten" und "neuen" beweglichen Sachen liegt die gesetzgeberische Wertung zugrunde, dass dem Verkäufer bei "gebrauchten" Sachen Haftungserleichterungen zu Gute kommen sollen, weil diese - auch aus objektiver Käufersicht - mit einem höheren Sachmängelrisiko als "neue" Gegenstände behaftet sind (vgl. die Bezugnahme auf die Senatsentscheidung vom 3. Juli 1985 - VIII ZR 152/84, aaO; BT-Drucks. 14/6040, S. 245). Vor den daraus resultierenden gesteigerten Gefahren einer Inanspruchnahme soll der Verkäufer geschützt werden (Brückner/Böhme, MDR 2002, 1406, 1407; BeckOGK-BGB/Augenhofer, Stand: 1. Juli 2019, § 474 Rn. 99). Eine solch erhöhte Gefahr eines Sachmangeleintritts kann aber bei Tieren wegen ihrer Eigenschaft als Lebewesen auch ohne einen Einsatz als Nutztier bestehen. Anders als unbelebte Gegenstände "gebraucht" sich ein Tier allein dadurch ständig selbst, dass es lebt und sich bewegt; hierdurch steigert es das ihm anhaftende Sachmängelrisiko (so auch Adamczuk, Pferdekaufrecht, 2008, S. 140). Davon geht auch der Gesetzgeber aus. Denn ausweislich der Gesetzesmaterialien sollen auch Haustiere (etwa Hunde),

die - anders als beispielsweise Arbeits- oder Reitpferde, Wollschafe oder Milchtiere (Senatsurteil vom 3. Juli 1985 - VIII ZR 152/84, aaO) - nicht als Nutztiere gelten, nicht stets, sondern nur, so lange sie noch "jung" sind, als "neu" angesehen werden (BTDrucks. 14/6040, S. 245 unter Verweis auf LG Aschaffenburg, NJW 1990, 915). Damit setzt der Gesetzgeber implizit voraus, dass auch noch nicht einer bestimmten Verwendung zugeführte Tiere ab einem gewissen Alter nicht mehr als "neu" einzustufen sind.“

„Anders als bewegliche Sachen unterliegen Tiere während ihrer gesamten Lebenszeit einer ständigen Entwicklung und Veränderung ihrer körperlichen und gesundheitlichen Verfassung, die sowohl von den natürlichen Gegebenheiten des Tieres (Anlagen, Alter) als auch von seiner Haltung (Ernährung, Pflege, Belastung) beeinflusst wird (vgl. Senatsurteil vom 29. März 2006 - VIII ZR 173/05, BGHZ 167, 40 Rn. 27, 24). Darin lag der Grund für das Viehgewährleistungsrecht in §§ 481 ff. BGB aF, das den Besonderheiten des Handels mit lebenden Organismen Rechnung tragen sollte (BT-Drucks. 14/6040, S. 206). Der wesensmäßige Unterschied zwischen Tieren und Sachen, der in der Bestimmung des - durch das Gesetz zur Verbesserung der Rechtsstellung des Tieres im bürgerlichen Recht vom 20. August 1990 (BGBl. I S. 1762) eingefügten - § 90a BGB zum Ausdruck kommt, ist nach der Aufhebung dieser Vorschriften im Zuge der Schuldrechtsreform nicht gegenstandslos geworden (vgl. Senatsurteil vom 29. März 2006 - VIII ZR 173/05, aaO)“

Demnach reicht der bloße Zeitablauf, um ein Tier als gebrauchte Sache anzusehen. Der BGH stellt jedoch klar, dass sich eine schematische Lösung verbietet. Es müssen stets alle Umstände des Einzelfalls berücksichtigt werden. Er stellte jedoch klar, dass bei einem 2,5 Jahre alten Pferd die Einwirkungszeit und damit begründete Erhöhung der Anfälligkeit für unerkannte Mängel derart erhöht ist, dass die Grenze überschritten ist, bei der noch von einem „jungen“ Tier gesprochen werden könnte.

## **2 Zwischenergebnis**

Aus diesem Grund ist § 476 II 2 im vorliegenden Fall nicht anwendbar und die Verkürzung der Verjährung zulässig. Demnach ist der Rücktritt nicht unwirksam.

## **II Ergebnis**

K konnte nicht wirksam vom Vertrag zurücktreten und hat daher keinen Anspruch aus dem Rückgewährschuldverhältnis.

<https://www.juracademy.de>

Stand: 26.11.2019