

Resolution
der Deutschen Reiterlichen Vereinigung e.V. (FN)
(und der in ihr zusammengeschlossenen 26 deutschen Zuchtverbände),
des Hauptverbandes für Traber-Zucht und –Rennen e.V. (HVT),
der Deutschen Gesellschaft für Agrarrecht (DGAR) und
der Gesellschaft für Pferdemedizin (GPM)

zur

Revision der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie RL 1999/44 beim Tierkauf

Mit dem Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes und der damit einhergehenden Umsetzung der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie 1999/44 EG am 1. Januar 2002 ist es Zeit, nach 4 1/2 Jahren Bilanz zu ziehen, welche rechtlichen und praktischen/wirtschaftlichen Auswirkungen die Umsetzung der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie den Marktteilnehmern beim Tierkauf gebracht hat.

Von Anfang an wurde diskutiert, ob Tiere überhaupt dem Verbrauchsgüterkaufrecht unterfallen. Schon der Wortlaut „Verbrauchsgut“ ist unpassend, weil er suggeriert, dass Tiere „verbraucht“ werden, obwohl zumindest der deutsche Gesetzgeber sich zum ethisch fundierten Tierschutz bekennt. Aber auch dem europäischen Gesetzgeber sind die Wahrnehmung von Tierschutzinteressen nicht fremd, wie die jüngst erlassene Tierschutztransportverordnung zeigt.

Nachfolgend soll daher im Kontext rechtshistorischer Betrachtungen sowie Ausführungen zu den Folgen der jetzigen unsicheren Rechtslage dargelegt werden, weshalb eine Revision der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie 1999/44 EG für Tierkäufe zwingend erforderlich ist.

Daneben sind begleitend Modifizierungen in den Formulierungen des deutschen Schuldrechts erforderlich.

Der Zeitpunkt für den Vorschlag einer Revision ist auch deshalb angebracht, weil die Kommission sich selbst das Ziel gesetzt hat, die Anwendung der RL zu überprüfen und dem Europäischen Parlament sowie dem Rat hierzu zu berichten (Art. 12 RL 99/44 EG-Überprüfung).

I.
Europäische Gesetzgebung

Schon in der Betrachtung der historischen Entwicklung der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie gibt es berechtigte Zweifel, ob Tiere überhaupt als Verbrauchsgut anzusehen sind.

Dem europäischen Rechtsaktgeber ging es zunächst einmal darum, den Handel zwischen Unternehmern und Verbrauchern gesondert zu regeln, um einen erhöhten Verbraucherschutz auf EU-Ebene einheitlich umzusetzen (Vorschlag EU-Komm. 16.10.96, ABI.EG C 307, S. 8ff.). Hierzu bedient er sich – und dies ist eines der Hauptprobleme bei den Tierkäufen – des rechtstechnischen Mittels der sog. Beweislastumkehr.

Die Beweislastumkehrregel besagt grundsätzlich, dass ein Unternehmer im Rahmen eines Verbrauchsgüterkaufes (Rechtsverhältnis Unternehmerverkäufer/privater Käufer) bei Auftreten eines Mangels an der Kaufsache innerhalb von 6 Monaten seit Gefahrübergang – entgegen der allgemeinen Beweislastregel – **nachweisen muss, dass die Kaufsache bei Gefahrübergang mangelfrei war.**

Etwas anderes soll nur gelten, wenn die Umkehr der Beweislast mit der Art der Kaufsache oder Art des Mangels unvereinbar ist.

Anhand der Motive des Rechtsaktgebers sowie des Ablaufs des rechtsförmlichen Verfahrens zum Erlass der Richtlinie muss nun anhand dieser Beweislastregel der Frage nachgegangen werden, ob Tiere überhaupt von dem europäischen Rechtsaktgeber in den Bereich des Verbrauchsgüterkaufes einbezogen werden sollten. Zwar gibt es in den Motiven alleine keine hinreichende Sicherheit in der Definition der von der Beweislastumkehr auszunehmenden Güter. Es gibt aber Indizien, die darauf hindeuten, dass der Rechtsaktgeber Tiere von der Beweislastumkehrregel ausgenommen wissen wollte bzw. stillschweigend schon gar nicht erfasst sah.

1. Die Beweislastumkehr sollte nicht auf **verderbliche Güter** angewendet werden. Geschützt werden sollte der Verbraucher vor fehlerhaft konstruierter Fabrikationsware. Dabei sollte eine gerechte Abschöpfung des unternehmerischen und kaufmännischen Wissensvorsprungs der Hersteller sowie ihrer Händler gegenüber den Verbrauchern sichergestellt werden (Bemmann, RdL 2006, S. 197ff).

Auch **Lebensmittel** sind als typische Ausnahmetatbestände anerkannt (Grundmann/Bianca/Hondius, EU-Kaufrechts-Richtlinie, Kommentar, 2002, Art. 5 RZ 21). Tiere, die Lebensmittelstatus genießen, könnten deshalb überhaupt nicht in der Zielrichtung der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie gelegen haben, weil der Rechtsaktgeber nur das bessere Wissen des Verkäufers über die Konstruktion der Kaufsache bzw. seine Nähe zum Produzenten im Verhältnis zum Verbraucher gerecht ausgleichen wollte.

Tiere sind deshalb nach teleologischer, richtlinienkonformer Auslegung keine Güter. Denn der Tierzüchter und –verkäufer hat keine besseren Erkenntnismöglichkeiten über das Tier als der Käufer als Verbraucher. Tierzucht folgt keinem Konstruktionsplan des Züchters. Verkäufer und Käufer sind zur Erlangung von Kenntnissen über die gesundheitliche Beschaffenheit des Tieres auf veterinärmedizinische Untersuchungen angewiesen. Derartige Untersuchungen – insbesondere an lebenden Tieren – haben aber nur eine begrenzte und meist auf den Untersuchungszeitpunkt begrenzte Aussagekraft (Stadler, Pferdespiegel 2005, S. 51ff.). Dazu näheres unter IV.

Der Wirtschafts- und Sozialausschuss hat in seiner vom Rechtsaktgeber eingeholten Stellungnahme vom 27.11.1996 (ABl. EG C 333 vom 31.10.1998, S. 46ff) bereits empfohlen, die Beweislastumkehr nur dann anzuwenden, wenn der Unternehmer bessere Produkthinweise als der Verbraucher besitzt.

2. Auch die Tatsache, dass der mit Beschluss 77/505/EWG vom 25.7.1977 (ABl. EG L 206 vom 12.8.77, S. 11) eingesetzte Ständige Tierzuchtausschuss nicht am Rechtsaktverfahren beteiligt war, obwohl er sonst bei Rechtsakten, die Fragen der Tierzucht tangierten, immer beteiligt war, spricht dafür, dass der Rechtsaktgeber nicht gewollt hat, in die wirtschaftlichen und rechtlichen Interessen der Tierzucht eingreifen zu wollen.

Nach alledem gibt es erhebliche Zweifel daran, dass der Rechtsaktgeber Tiere dem Verbrauchsgüterkaufrecht unterstellen wollte.

Es ist deshalb an der Zeit, hierzu von dem Rechtsaktgeber klarstellende Worte zu hören, um den Tierkauf vom Anwendungsbereich des Verbrauchsgüterkaufrechts zweifelsfrei auszunehmen.

II. Nationale Gesetzgebung

Der Blick auf die nationale Gesetzgebung kann zur Problemlösung nichts beitragen, vielmehr verschärft der Blick auf die nationale Gesetzgebung die oben unter I. dargestellte Problemstellung. Der deutsche Gesetzgeber hat sich nämlich nicht um eine Konkretisierung der Verbrauchsgüter bemüht, sondern den Text der EG-Richtlinie schlicht in deutsche Rechtsprache übersetzt.

Die Deutsche Reiterliche Vereinigung, Warendorf, die Arbeitsgemeinschaft Deutscher Rinderzüchter, Bonn, das Direktorium für Vollblutzucht und Rennen, Köln, der Zentralverband der Deutschen Schweineproduktion, Bonn, die Vereinigung Deutscher Landesschafzuchtverbände, Bonn, der Verband Hannoverscher Warmblutzüchter, Verden, und die Deutsche Gesellschaft für Agrarrecht, Bonn, haben schon im Jahre 2001 bei der Umsetzung der Richtlinie EG 1999/44 im Rahmen der Schuldrechtsreform durch den deutschen Gesetzgeber diesen dringend aufgefordert, die Tiere bei der Anwendung der Vorschriften, die für Sachen gelten, aus dem Verbrauchsgüterkaufrecht auszunehmen oder aber zumindest bei Tierkäufen modifizierte Bestimmungen zu formulieren.

Bei zwei Bestimmungen wurden schon damals für Tierkäufe – und dies hat sich nach 4 1/2-jähriger Praxis erwiesen – dringend modifizierte Gesetzesregelungen für erforderlich erachtet.

1. Einführung einer bei Tierkäufen gesetzlichen Verjährungsfrist von unter 1 Jahr, ohne darauf angewiesen zu sein, Tiere als gebrauchte Sache definieren zu müssen (§ 475 Abs. 2 BGB).

Die regelmäßige Verjährungsfrist von 2 Jahren (§ 438 BGB) ist unangemessen. Innerhalb eines derart langen Zeitraumes werden Prozesse zum reinen Vabanquespiel, da sich ein Lebewesen in dieser Zeit so stark verändert, dass vorhersehbare Ergebnisse in Prozessen kaum erzielt werden können.

2. Die Nichtanwendung der Beweislastregelumkehr (§ 476 BGB) bei Tieren.

Bei einem lebenden Organismus sind jegliche als „Mängel“ angesehenen Beeinträchtigungen immer wieder Veränderungen unterworfen, deren Ursprung in sehr vielen Fällen nicht eindeutig nachgewiesen werden kann. Dies z.B. bei Lungenerkrankungen. Hierbei ist es oftmals nicht mehr in zeitlicher Nähe zum Gefahrübergang festzustellen, ob diese Lungenerkrankung auf ein falsches Verhalten des Käufers zurückzuführen ist, oder aber schon bei Gefahrübergang im Tier latent vorhanden war (Adolphsen aaO).

Der nationale Gesetzgeber ist in diesem Zusammenhang von völlig falschen Voraussetzungen ausgegangen. Er glaubte, mit den heutigen wissenschaftlichen Methoden dürfte in den meisten Fällen festzustellen sein, ob ein Mangel vorliegt, insbesondere eine Erkrankung bei Gefahrübergang vorhanden war oder ob sich das betreffende Tier erst später – z.B. im Viehbestand des Käufers – angesteckt hat (Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts, Begründung, Drucksache BT 14/6040, S. 207). Wie damals schon von den Unterzeichnern bezweifelt, wird heute die Praxis dieser falschen Auffassung sichtbar. Hierzu näheres unter IV.

III.

Bisherige Rechtsprechung und Schrifttum

1. Wie vorauszusehen, standen in den letzten 2 Jahren bei den Grundsatzentscheidungen des Bundesgerichtshofes (BGH) neben den Gebrauchtwagen die Tiere – Hunde und Pferde – im Mittelpunkt. Kaum eine Vorschrift aus dem Verbrauchsgüterkaufrecht ist dabei derartig umstritten, wie die Beweislastumkehrregel.

Die Rechtsprechung hat zwar erkannt, dass die Tierkäufe ein Sonderproblem des Verbrauchsgüterkaufes darstellen. Sie hält aber – trotz teils widersprüchlicher, teils modifizierender Argumentation – an dem Grundsatz der Beweislastumkehr des § 476 BGB für den Tierkauf fest (zuletzt BGH Ur. 29.3.2006 – VIII ZR 173/05). Zwar sieht der BGH zu berücksichtigende Besonderheiten bei bestimmten Tierkrankheiten-/Mängeln und erkennt die wesensmäßigen Unterschiede zwischen Tieren und Sachen an, er bleibt aber bei der fehlerhaften Grundannahme, der schon der nationale Gesetzgeber zum Opfer gefallen ist, wonach der Unternehmensverkäufer die „besseren Kenntnismöglichkeiten“ über den Zustand des Tieres bei Gefahrübergang habe.

Der im Tierkauf tätige Unternehmer hat aber keine besseren Erkenntnismöglichkeiten als der Verbraucher. Er erkennt nur den augenscheinlichen Zustand, den auch der Verbraucher sieht. Beide Vertragsparteien sind auf tierärztliche Sachverständige angewiesen. Welche Schwierigkeiten diese haben, dazu mehr unter IV.

2. Auch im juristischen Schrifttum hat die Besonderheit des Tierkaufs mannigfache Beachtung gefunden. Neben den zu vielfältigen rechtlichen Fragen zu Wort gekommenen steht eine Stimme für andere.

Prof. Harm-Peter Westermann, Mitglied der Schuldrechtskommission, schreibt:

Beim Kauf eines vom Gesetz als Sache behandelten Lebewesens stößt das gesetzliche Kaufrecht an seine Grenzen. Insbesondere die Anwendung des Kaufrechts auf den Pferdekauf zeigt immer wieder Probleme, die dem alten Schuldrecht unbekannt waren ... Die Umstände des Pferdekaufs, sowie sie aus Iudikatur und Literatur zu entnehmen sind, scheinen **nicht unbedingt dafür zu sprechen**, dass man beim Verkauf eines lebenden, beseelten und möglicherweise starken Veränderungen und Umwelteinflüssen unterworfenen Gegenstandes, wie eines Tieres, **eine regelmäßige und volle Verkäuferhaftung durchsetzen muss** (Westermann, Zu den Gewährleistungsansprüchen des Pferdekäufers, ZGS 2005, 343ff).

Auch bei dem 2. Deutschen Pferdrechtstag 2006 in Aachen, an dem auf das „Pferderecht“ spezialisierte Juristen sowie veterinärmedizinische Experten teilnahmen, wurden zunehmend kritische Stimmen laut, die sowohl aus juristischer als auch veterinärmedizinischer Sicht ganz deutlich die Grenzen, die Unsicherheit und damit die Mangelhaftigkeit des rechtlichen Systems einerseits und die auf die Veterinärmedizin zukommenden – teils nicht zu erfüllenden – Erwartungen andererseits aufzeigten.

IV.

Anforderungen an die Veterinärmedizin

Die Juristen, aber auch Verkäufer und Käufer, sind aufgrund der Rechtslage gezwungen, von den Tierärzten bei der Beurteilung des (gesundheitlichen) Zustandes eines Tieres – speziell des Pferdes – Befundungen zu bekommen, die -neben der möglichst objektiven Einschätzung des Gesundheitszustandes des Tieres- auch eine oft kaufentscheidende Prognose zu einer zu erwartenden Einsatzfähigkeit des Sport-, Reit- oder Zuchtpferdes beinhalten. Aufgrund der Beweislastumkehr soll noch darüber hinaus der Tierarzt in der Lage sein, retrospektiv festzustel-

len, welcher Gesundheitszustand bei Gefahrübergang (bis zu 6 Monate rückwärts) vorgelegen haben könnte.

Insbesondere die zum Untersuchungsstandard gehörende röntgenologische Untersuchung und Befundung bilden in der veterinärmedizinischen Praxis einen häufigen Diskussionspunkt. Sie macht die Grenzen der Veterinärmedizin deutlich, den Beteiligten Hilfestellung zu bieten bei den juristischen Anforderungen, die das Verbrauchsgüterkaufrecht stellt.

Oft liegen nämlich röntgenologische Befunde unterschiedlichster Ausprägung bei einem klinisch gesunden, d.h. lahmfreien Tier vor. Normabweichungen in Röntgenbefunden sind aus tiermedizinischer Sicht nicht automatisch mit einer tatsächlichen Mangelhaftigkeit im juristischen Sinne gleichzusetzen. Es gibt Pferde mit auffälligen Röntgenbefunden, die über lange Zeit trotz Beanspruchung keine Lahmheit zeigen und es kann andererseits zu Lahmheiten kommen, obgleich kein positiver Röntgenbefund vorliegt (Stadtler, Anspruch und Wirklichkeit der röntgenologischen Bewertung, Deutscher Pferdrechtstag 2006).

Da es bis heute so gut wie keine Verlaufsuntersuchungen zu Röntgenbefunden gibt, Krankheitsentwicklungen von einer Vielzahl verschiedener Faktoren (Belastung, Haltung etc.) abhängig sind, ist es unmöglich, eine Prognose zur „Haltbarkeit“ eines Pferdes zu stellen (Stadler, aaO). Darüber hinaus liegen Untersuchungen zu bestimmten Körperregionen (Hufrolle) des Pferdes vor, bei denen Abweichungen vom Ideal zu 44 % bei gesunden Pferden festgestellt wurden (Hertsch et al., Röntgenologische Befunde warmblütiger deutscher Auktionspferde, Pferdeheilkunde 1997, S. 97-109). Bei anderen Körperregionen (Dornfortsätze der Rückenwirbel) finden sich Abweichungen vom Ideal zu 67,5 % aller klinisch gesunden Warmblutpferde (Ranner et al., PhK 2002 S. 21ff). Anders als im Verbrauchsgüterkauf toter Gegenstände gibt es in der Natur bei einem lebenden Organismus höchst selten Entsprechungen zu einem festgelegten Ideal.

All dies zeigt, dass der Ansatz des deutschen Gesetzgebers falsch war, davon auszugehen, mit wissenschaftlichen Methoden könne sich feststellen lassen, ob ein Mangel z.B. bei Gefahrübergang bereits vorhanden war. Das gleiche gilt für die Schwierigkeit, zur „Haltbarkeit“ eines Tieres eine Prognose abgeben zu können.

V.

Konsequenzen für die Marktteilnehmer

1. Auf den ersten Blick gaukelt das Verbrauchsgüterkaufrecht dem Käufer einen unproblematischen Verbraucherschutz vor.

Dann aber muss der Käufer im Streitfall feststellen, dass der Kauf eines lebenden Organismus mit Unwägbarkeiten verbunden ist, bei dem ihm weder die Rechtsprechung (s. hierzu Dauner-Lieb, 4 1/2 Jahre Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts – Das neue Schuldrecht und der BGH – Eine Zwischenbilanz, AnwaltsBl 7/2006, S. 430ff.) klare Wegweisung geben kann noch die Veterinärmedizin unzweifelhafte Hilfestellung bietet.

Das Tier ist nun einmal eine unvertretbare Sache, ein Einzelstück der Natur, keine Gattungssache wie eine Waschmaschine. Dies zeigt sich für den Käufer schon, wenn seine emotionale Bindung an ein Pferd es ihm nahezu unzumutbar macht, das Tier z.B. zur nachträglichen weiteren Ausbildung oder Verbesserung des Futterzustandes wieder mehrere Monate in den Stall des Verkäufers zurückzugeben. Aber auch die Mängelbeseitigung, die aus medizinischer Sicht häufig nicht möglich ist, deprimiert den Käufer. Die nicht leistbare Prognose über die „Haltbarkeit“ eines Pferdes tut ihr übriges. Ersatzlieferung, d.h.

Lieferung eines anderen Pferdes, ist wegen der Individualisierung des Tieres schon nicht möglich.

Mit all diesen Schwierigkeiten muss der Käufer rechnen, wo er doch eigentlich nur dem Gedanken des Verbraucherschutzes folgen wollte.

2. Die gesamten Unwägbarkeiten und Schwierigkeiten in veterinärmedizinischer Hinsicht sowie die geradezu unvermeidbare erhebliche Rechtsunsicherheit führen beim Untermervverkäufer, namentlich der in ihrer Mehrheit kleinen Pferdezüchter (mit 1 oder 2 Zuchtstuten), zu Resignation. Sie können für die oben aufgezeigten Schwierigkeiten wirtschaftlich nicht gerade stehen (Krebs DB 2000, S. 16; Bemmann RdL 2005, S. 57ff; ders. AgrarR 2006, S. 189ff). Der Züchter hat nämlich keine bessere Erkenntnismöglichkeit über den Gesundheitszustand des Tieres als der Käufer. Die Tierzucht folgt auch keinem Konstruktionsplan des Züchters (Thema: Beweislastumkehr).

Lange Verjährungsfristen bedingen langzeitige finanzielle Rückstellungen für den Fall der Rückgängigmachung des Kaufvertrages bzw. des Erhebens möglicher Schadensersatzansprüche seitens des Käufers (Thema: Verjährungsfristen).

Die deutschen Pferdezuchtverbände verzeichneten in den letzten Jahren einen Rückgang der züchterischen Aktivitäten um ca. 20 % aus den o.g. Gründen. Die Züchter geben einfach die Zucht auf. Über Jahrzehnte aufgebaute Stutenstämme gehen allmählich verloren. Deutschland büßt sein enormes züchterisches Potential mit allen wirtschaftlichen Konsequenzen ein. Es verliert seinen Ruf als die bedeutendste Pferdezuchtnation der Welt.

Die vorgenannten Organisationen rufen deshalb dazu auf,

- **auf EU-Ebene die Voraussetzungen zu schaffen, dass Tierkäufe nicht den strengen Regeln des Verbrauchsgüterkaufrechts unterliegen,**
- **auf nationaler Ebene dafür zu werben, die entsprechenden Gesetzesbestimmungen (insbes. § 475 Abs. 2 BGB – Verjährungsfristen – und § 476 BGB – Beweislastumkehr –) den Erfordernissen beim Tierkauf anzupassen.**