

§ 476 BGB

Beweislastumkehr des § 476 BGB bei latentem Grundmangel

BGH, Urt. v. 15.01.2014 – VIII ZR 70/13

Fall (Sachverhalt modifiziert)

Der Beklagte kaufte zu überwiegend privaten Zwecken von der durch X vertretenen Klägerin – einer Pferdehändlerin – mit Vertrag vom 07.02.2007 ein Dressurpferd zum Preis von 500.000 € unter Ausschluss der Gewährleistung. Das Pferd war im Reitstall der B eingestellt. Im individuell ausgehandelten 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.“

Ebenfalls am 07.02.2007 schloss der Beklagte mit der ebenfalls durch X vertretenen B einen Einstellvertrag, aufgrund dessen das Pferd weiterhin im Reitstall der B verlieb. Der Beklagte zahlte an die Klägerin zunächst 450.000 €.

Im April 2007 lahmte das Pferd. Der Tierarzt Dr. F. stellte am 13.04.2007 in seiner Praxis mittels einer Ultraschalluntersuchung einen „frischen isolierten Faserschaden mit einer akuten Einblutung“ im lateralen Fesselträgerast hinten rechts fest. Am 17.04.2007 diagnostizierte auch der Tierarzt Dr. S. einen „Fesselträgerschenkelschaden hinten rechts lateral“, der sich dadurch äußerte, dass das Pferd „gering-mittelgradig lahm ist und eine über der betroffenen Fesselträgerregion erhöhte Wärme, deutliche Umfangsvermehrung des Sehenschenkels verbunden mit hochgradigem Druckschmerz“ zeigte.

Es steht fest, dass der von den Tierärzten diagnostizierte Fesselfaserschaden am 07.02.2007 noch nicht vorlag und dass das Pferd zu dieser Zeit auch noch kein Lahmen oder andere Symptome aufwies. Klar ist auch, dass das Pferd bis zum 07.02.2007 nicht verunfallt war. Es lässt sich hingegen nicht mehr aufklären, ob Ursache des Fesselfaserschadens ein nach dem 07.02.2007 geschehener Unfall oder eine chronische Überbeanspruchung des Pferdes, deren Beginn ebenfalls nicht ermittelt werden kann, ist.

Der Beklagte ist wegen des Fesselfaserschadens nicht bereit, den restlichen Kaufpreis zu zahlen. Die Klägerin verklagt den Beklagten noch im Jahr 2007 auf Zahlung. Hat die Klägerin gegen den Beklagten einen Zahlungsanspruch?

Entscheidung

Ein Zahlungsanspruch der Klägerin i.H.v. 500.000 € gegen den Beklagten kann sich nur in Form eines **Anspruchs** aus **§ 433 Abs. 2, 1. Var. BGB** ergeben.

Zwischen der Klägerin, beim Vertragsschluss gemäß § 164 Abs. 1 u. 3 BGB von X vertreten, und dem Beklagten besteht seit dem 07.02.2007 ein **Kaufvertrag** über das Pferd zu einem Preis von **500.000 €**, sodass der Anspruch der Klägerin in eben dieser Höhe **entstanden** ist. Er könnte aber **erloschen** sein.

A. Durch die Zahlung hat der Beklagte den Anspruch gemäß § 362 Abs. 1 BGB teilweise erfüllt und i.H.v. 450.000 € zum Erlöschen gebracht.

Leitsätze

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

(Leitsatz des Gerichts)

2. Bestätigung der ständigen Rechtsprechung:

Auch im Rahmen des § 476 BGB muss der Käufer beweisen, dass ein akuter Sachmangel vorliegt oder dass dieser zumindest sicher auf einen latenten Grundmangel zurückzuführen ist.

§ 476 BGB bürdet dem Verkäufer nur in zeitlicher Hinsicht die Last auf, zu beweisen, dass sowohl der akute als auch der latente Mangel bei Gefahrübergang noch nicht vorlagen.

(Leitsatz des Bearbeiters)

§ 441 Abs. 1 BGB ordnet die Minderung als ein **Gestaltungsrecht** ein, dessen Ausübung zum **Erlöschen** des Kaufpreisanspruchs führt, vgl. § 441 Abs. 3 BGB. Die Bezeichnung der Minderung als „Eindeckung“ (so der BGH bzw. das Berufungsgerecht, vgl. Rdnr. 8 des Urteils) ist veraltet (vgl. Palandt/Weidenkaff, 73. Aufl. 2014, § 441 Rdnr. 4).

Die **Verbrauchereigenschaft** bzgl. „**Dual use**“-Kaufsachen wird nach h.M. de lege lata nach dem Schwerpunkt des Nutzungszwecks beurteilt (Palandt/Ellenberger, § 13 Rdnr. 1 u. 4). Ab dem **13.06.2014** legt § 13 BGB n.F. dies ausdrücklich fest. Auch § 474 BGB wird neu gefasst, ohne Auswirkung auf die vorliegend relevanten Rechtsprobleme.

Siehe zur **Einordnung eines Tieres als „neu“ oder „gebraucht“** BGH, Urt. v. 15.11.2006 – VIII ZR 3/06, RÜ 2007, 65.

Üblicherweise wird das Merkmal „Sachmangel bei Gefahrübergang“ direkt nach „Kaufvertrag“ geprüft. Um aber trotz Ablehnen des „Sachmangels“ die Sachverhaltensinformationen zum Gewährleistungsausschluss abhandeln zu können, ist es **prüfungstaktisch sinnvoll**, diesen Punkt vorzuziehen.

B. Der Anspruch könnte hinsichtlich der übrigen 50.000 € gemäß § 441 Abs. 3 S. 1 BGB aufgrund einer **Minderung** durch den Beklagten erloschen sein.

I. Zwischen Klägerin und Beklagtem besteht wie dargelegt ein **Kaufvertrag** über ein Dressurpferd.

II. Der Beklagte hat konkludent die Minderung i.S.d. § 441 Abs. 1 S. 1 BGB **erklärt**, indem er sich weigerte, wegen eines vermeintlichen Mangels des Pferds den restlichen Kaufpreis zu zahlen.

III. Das Minderungsrechts des Beklagten ist aufgrund der entsprechenden Vereinbarung zwischen den Parteien **ausgeschlossen**, wenn dieser Haftungsausschluss **wirksam** ist. Zwar liegen weder die Voraussetzungen des § 444 BGB mangels arglistigen Verschweigens oder Garantieübernahme der Klägerin vor noch sind die §§ 307 Abs. 1 u. 2, 309 Nr. 7 u. 8 BGB mangels vorformulierter Vertragsbedingungen einschlägig. Der Ausschluss ist aber gemäß **§ 475 Abs. 1 BGB** unwirksam, wenn ein **Verbrauchsgüterkauf** i.S.d. § 474 Abs. 1 BGB gegeben ist.

1. Das Pferd ist zwar gemäß § 90 a S. 1 BGB keine **Sache**, gemäß § 90 a S. 3 BGB wird aber § 474 Abs. 1 BGB entsprechend auf das Pferd angewendet.

2. Das Pferd ist **beweglich**.

3. Die Klägerin ist als Verkäuferin und gewerbliche Pferdehändlerin **Unternehmerin** i.S.d. § 14 Abs. 1 BGB. Der Beklagte ist **Verbraucher** i.S.d. § 13 BGB, wenn er das Pferd nicht für berufliche, sondern für private Zwecke kaufte. Bei gemischtem Nutzungszweck („**dual use**“) ist der überwiegende Zweck maßgeblich. Der Beklagte kaufte das Pferd zu überwiegend privaten Zwecken und ist daher Verbraucher.

4. Unabhängig von der Einordnung des Pferds als „neu“ oder „gebraucht“ fand jedenfalls keine öffentliche Versteigerung i.S.d. § 383 Abs. 3 S. 1 BGB statt, so dass der **Ausnahmetatbestand** des § 474 Abs. 1 S. 2 BGB nicht greift.

Es ist ein Verbrauchsgüterkauf gegeben. Der vertragliche Ausschluss des Minderungsrechts des Beklagten ist daher gemäß § 475 Abs. 1 BGB unwirksam.

IV. Das Pferd müsste i.S.d. §§ 434 f. BGB **mangelhaft** sein. Mangels hinreichend ausdrücklich vereinbarter Beschaffenheit oder Verwendungsart liegt zwar kein Sachmangel i.S.d. § 434 Abs. 1 S. 1 oder S. 2 Nr. 1 BGB vor. Weder eignet sich aber das lahrende, unter einem Fesselfaserschaden leidende Pferd für die Dressur noch ist ein Lahmen bei Dressurpferden üblich, sodass das Pferd **sachmangelhaft** i.S.d. § 434 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 BGB ist.

V. Der Sachmangel muss gemäß § 434 Abs. 1 S. 1 BGB bereits **bei Gefahrübergang** vorgelegen haben.

1. Fraglich ist zunächst, zu welchem **Zeitpunkt** die Leistungs- und Preisgefahr auf den Beklagten als Käufer übergegangen ist.

a) Gemäß § 446 S. 1 BGB ist grundsätzlich nicht der Vertragsschluss, sondern erst die **Übergabe** i.S.d. § 433 Abs. 1 S. 1, 1. Var. BGB an den Käufer maßgeblich. Diese erfordert grundsätzlich die Erlangung des unmittelbaren Besitzes gemäß § 854 Abs. 1 oder 2 BGB, wenn die Vertragsparteien nicht vereinbaren, dass die Verschaffung des mittelbaren Besitzes (§ 868 BGB) oder die Abtretung eines Herausgabeanspruchs genügen soll (Palandt/Weidenkaff, § 446 Rdnr. 14, § 433 Rdnr. 13). Es spricht vieles dafür, aufgrund der Verträge des Beklagten mit der Klägerin einen der genannten Fälle anzunehmen. Dann wäre die Übergabe am 07.02.2007 erfolgt.

b) Ob eine Übergabe i.S.d. § 446 S. 1 BGB bereits am 07.02.2007 erfolgte, kann aber dahinstehen, wenn die Vertragsparteien durch § 6 ihres Kaufvertrags

§ 446 S. 1 BGB erfolgreich abbedungen bzw. modifiziert haben und somit ohnehin **den Tag des Vertragsschlusses** (07.02.2007) als Tag des Gefahrübergangs festgelegt haben. Aufgrund der Vertragsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG, § 311 Abs. 1 BGB) sind grundsätzlich alle Vorschriften des Schuldrechts abdingbar.

„[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 ([Umkehrschluss aus] § 475 BGB ...).“

Tag des Gefahrübergangs und somit maßgebender Stichtag für die Mangelfreiheit des Pferds war somit der 07.02.2007.

2. Der Sachmangel muss am **07.02.2007 vorgelegen** haben.

a) Der sich im Lahmen manifestierende Fesselfaserschaden, also der **Mangel in seiner konkreten jetzigen Gestalt**, ist unstreitig erst im April 2007, also nach dem 07.02.2007 aufgetreten. Für die Vermutung des § 476 BGB ist wegen der unstreitigen Sachlage insofern kein Raum.

„[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, (...) [‚Zahnriemenfall‘, RÜ 2005, 21]). Diese Vermutung kann der Verkäufer widerlegen. Dies ist der Klägerin (...) hinsichtlich des im April 2007 **akut aufgetretenen Fesselträgerschenkel-schadens** gelungen.“

b) Der Fesselfaserschaden hat aber seine **Ursache** möglicherweise in einer nicht datierbaren Überbeanspruchung. Wäre diese vor dem 07.02.2007 erfolgt, so läge hierin ein ebenfalls dem Sachmangelbegriff unterfallender **Grundmangel**. Möglicherweise liegt die Ursache aber auch in einem nach Gefahrübergang geschehenen Unfall, was zur Folge hätte, dass bei Gefahrübergang kein Grundmangel vorlag.

Die Ursächlichkeit ist als Sachfrage nicht von einem mit der Sache befassten Gericht, das nur Rechtsfragen zu entscheiden hat („iura novit curia.“), sondern zuvorderst von den Parteien darzulegen und – bei Bestreiten – zu beweisen. Die Klägerin und der Beklagte sind sich hinsichtlich der Ursache nicht einig und sie ist auch nicht durch Beweiserhebung aufklärbar. Bei einer unaufklärbaren Sachlage („**non liquet**“) ist von derjenigen Sachlage auszugehen, die dem **Beweisbelasteten** zum Nachteil gereicht.

Grundsätzlich hat derjenige die Beweislast, dem das zu prüfende Merkmal einen Vorteil einbringt. Die Sachmangelhaftigkeit bei Gefahrübergang bringt dem Beklagten den Vorteil, den Anspruch der Klägerin aus § 433 Abs. 2, 1. Var. BGB durch Minderung gemäß § 441 Abs. 3 u. 1 BGB reduzieren zu können. Daneben spricht auch der Rechtsgedanke des § 363 BGB für die Beweislast des Beklagten. **Ausnahmsweise** trägt aber die Klägerin die Beweislast, wenn die Voraussetzungen der **Beweislastumkehr** des § 476 BGB erfüllt sind.

§ 476 BGB ist **anwendbar**, da wie dargelegt ein Verbrauchsgüterkauf i.S.d. § 474 Abs. 1 BGB vorliegt. Auch zeigte der Fesselfaserschaden sich in Form des Lahmens **innerhalb von sechs Monaten** nach Gefahrübergang am 07.02.2007, nämlich etwa zwei Monate später im April 2007. Zweifelhaft ist aber, ob sich „**ein Sachmangel**“ zeigte.

Der BGH bestätigt seine Rechtsprechung zu § 476 BGB. Achten Sie daher im Folgenden umso mehr auf die **Einbettung des Problems** im Gutachten.

Der BGH wählt die Bezeichnung „**akuter Mangel**“.

Der BGH wählt die Bezeichnung „**latenter Mangel**“.

„[21] Berufet sich der Käufer – wie hier der Beklagte – (...) 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** (...). 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 (...).

[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** (...). 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 (...).

Es ist mithin nicht erwiesen, dass sich „ein Sachmangel“ zeigte. Die Voraussetzungen des § 476 BGB liegen nicht vor. Zum Nachteil des beweisbelasteten Beklagten ist daher davon auszugehen, dass das Lahmen und der Fesselfaserschaden auf einem Unfall nach dem 07.02.2007 beruhen. Das Pferd war daher bei Gefahrübergang nicht sachmangelhaft, sodass **im Ergebnis** der Beklagte den Kaufpreisanspruch der Klägerin nicht mindern kann. Folglich ist der Anspruch in verbleibender Höhe von 50.000 € nicht weitergehend gemäß § 441 Abs. 3 S. 1 BGB erloschen. Die Klägerin hat gegen den Beklagten einen Zahlungsanspruch aus § 433 Abs. 2, 1. Var. BGB i.H.v. 50.000 €.

Der Verbraucher muss also nach der **Lesart des BGH** die Kausalkette für den Mangel in seiner jetzigen Gestalt bis zu einem Umstand eindeutig nachweisen, der zum Zeitpunkt des Gefahrübergangs als Sachmangel anzusehen wäre und der nicht nachweislich erst nach Gefahrübergang eingetreten ist (MünchKomm/Lorenz, 6. Aufl. 2012, § 476 Rdnr. 4).

Eine beachtliche **Gegenmeinung** hält das Verständnis des BGH bzgl. § 476 BGB für zu eng (vgl. AS-Skript Schuldrecht BT 1 [2013], Rdnr. 400 ff.). Nach ihr würde sowohl die Ursächlichkeit der Überbeanspruchung für den Fesselfaserschaden als auch der Zeitpunkt der Überbeanspruchung vor Gefahrübergang vermutet.

Das Erlöschen nach § 441 Abs. 3 BGB bietet dem Käufer, der noch nicht gezahlt hat, ein **Verteidigungsmittel** gegen den Verkäufer. Hat der Käufer hingegen bereits gezahlt, so muss er die **Anspruchsbegründung** der §§ 346 Abs. 1, 1. Var., 441 Abs. 4 BGB bemühen, um eine Rückzahlung zu erwirken.

Referendare sollten zur Kenntnis nehmen, dass die Urteile des BGH und der beiden Vorinstanzen im Nachverfahren (§ 600 ZPO) im Rahmen eines **Urkundenprozesses** (§§ 592 ff. ZPO) ergangen sind, nachdem die Klägerin zunächst ein rechtskräftiges Vorbehaltsurteil (§ 599 ZPO) erstritten hatte. Das Urteil des BGH bietet dem Ersteller einer Assessorklausur daher Anlass, die mittlerweile zum Standardwissen gehörenden Probleme zu § 476 BGB mit der oft nicht bekannten Struktur des Urkundenprozesses zu verknüpfen.

Im **Originalfall** hatte das OLG Frankfurt, welches als Berufungsgericht in den Grenzen des § 529 Abs. 1 ZPO auch den für die Entscheidung maßgeblichen Sachverhalt zu bestimmen hat, keine Feststellungen dazu getroffen, ob der Fesselfaserschaden auf einem Unfall oder einer chronischen Überbeanspruchung beruhte. Der BGH hat daher in der Sache nicht entschieden, sondern die Sache zur erneuten Verhandlung – insbesondere zum Treffen von Feststellungen bzgl. der Ursache des Fesselfaserschadens – an das OLG Frankfurt zurückverwiesen, § 563 Abs. 3 u. 1 ZPO. Hinsichtlich des Merkmals „Sachmangel bei Gefahrübergang“ gibt es **drei denkbare weitere Abläufe**:

- Sollte das OLG einen durch den Beklagten verursachten **Unfall** als Ursache feststellen, so wird es einen Sachmangel bei Gefahrübergang verneinen müssen.
- Sollte das OLG hingegen (bei im Übrigen unveränderter Sachlage) eine **chronische Überbeanspruchung** als Ursache feststellen, so wird es einen Sachmangel und wegen der – nach allen Ansichten bestehenden – zeitlichen Vermutungswirkung des § 476 BGB auch dessen Vorliegen bei Gefahrübergang bejahen müssen.
- Sollte das OLG hingegen **nicht aufklären** können, ob ein späterer Unfall oder eine chronische Überbeanspruchung Ursache des Fesselfaserschadens ist, so wird es voraussichtlich (entgegen der Lit. und dem BGH folgend) § 476 BGB nicht als erfüllt ansehen und daher zulasten des beweisbelasteten (vgl. § 363 BGB) Beklagten einen Sachmangel bei Gefahrübergang verneinen. Dieser Konstellation entspricht der **vorliegend abgedruckte Fall**.

Dr. Jan Stefan Lüdde