

Gewährleistungsrecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch

EMPFEHLUNGEN BEIM HUNDEKAUF

Der Kauf eines Tieres ist rechtlich gleich zu behandeln wie der Kauf eines Gebrauchsgegenstandes (§ 90 a BGB). Daran hat sich auch seit dem Inkrafttreten des Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts am 1.1.2002 nichts geändert; doch gibt es seitdem einige Besonderheiten bei der Gewährleistung, die es zu beachten gilt:

Der Verkäufer hat, sofern ausnahmsweise nichts anderes vereinbart ist, dem Käufer ein mangelfreies Tier zu verkaufen. Weist das Tier jedoch einen Mangel auf, hat nunmehr der Käufer **zunächst das Recht auf Nacherfüllung**; d.h. er hat nach seiner Wahl einen Anspruch auf Beseitigung des Mangels oder Übergabe eines mangelfreien Tieres (§ 437 Nr. 1 in Verbindung mit § 439 BGB).

Dieses Recht ist **vorrangig** und gleichzeitig ein Recht des Verkäufers zur zweiten Andienung. Daher muss dem Verkäufer grundsätzlich eine **Frist zur Nacherfüllung** gesetzt werden, bevor nachrangige Rechte wie Rücktritt, Kaufpreisminderung oder Schadensersatz (§ 437 Nr. 2 und 3 BGB) geltend gemacht werden können. **Die Fristsetzung ist nur in Ausnahmefällen entbehrlich.**

Über einen solchen Ausnahmefall hatte der BGH in seinem Urteil vom 22.6.2005, AZ.: VIII ZR 1/05 (abzurufen unter www.bundesgerichtshof.de, abgedruckt in NJW 2005, S. 3211) zu entscheiden.

Dort hatte der Käufer eines Welpen diesen sofort tierärztlich behandeln lassen, nachdem der Welpe wenige Tage nach Übergabe einen Blutdurchfall bekommen hatte, verursacht durch die schlechten hygienischen Verhältnisse beim Verkäufer. Der Käufer hatte sofort einen Schadensersatzanspruch wegen Heilbehandlungskosten geltend gemacht, ohne dem Verkäufer vorher die Gelegenheit zu geben, die Heilbehandlung selbst durchzuführen. Hier entschied der BGH, dass zur Vermeidung eines größeren Schadens und aus Gründen des Tierschutzes eine Nachfristsetzung entbehrlich war, da es nicht zumutbar war, das Tier in seinem Zustand mit dem Auto zunächst 30 Kilometer zum Verkäufer zu verbringen, bevor er notfallbehandelt werden konnte.

Unter normalen Umständen hat der Verkäufer jedoch nach Wunsch des Käufers entweder ein neues Tier nachzuliefern oder den Mangel zu beheben. Dieses Wahlrecht des Käufers besteht jedoch nur, sofern die Nacherfüllung für den Verkäufer möglich ist.

Gerade im Falle des Tierkaufes kann die Nacherfüllung daher Probleme bereiten. Wenn nämlich beim Kauf lediglich ein Hund aus einem bestimmten Wurf geschuldet war und sind bei Auftreten des Mangels (z.B. Entdecken eines genetischen Defekts) bereits mehrere Monate vergangen, kann aufgrund der entwickelten Bindungen der übrigen Hunde des Wurfs kaum ein neuer Hund nachgeliefert werden. Diese Art der Nacherfüllung entfällt dann.

Beruhet der Sachmangel auf einem genetischen Defekt, kann der Verkäufer von vornherein nicht „nachbessern“:

Wie der BGH in seinem Urteil vom 22.6.2005, Az.: VIII ZR 281/04 (abzurufen unter www.bundesgerichtshof.de, abgedruckt in NJW 2005, S. 2852) festgestellt hat, stellt die optische Behebung eines durch einen genetischen Defekt bedingten Mangels (hier: „Beseitigung“ einer übermäßigen O-Beinigkeit eines Dackels durch eine Korrekturosteotomie) keine Nachbesserung dar, da der Mangel – Gendefekt – nach wie vor vorhanden ist. In einem solchen Fall ist der Käufer auf andere Rechte angewiesen.

Kann eine Nacherfüllung wegen Unmöglichkeit nicht stattfinden, ist sie fehlgeschlagen oder hat der Verkäufer diese innerhalb angemessen gesetzter Frist nicht durchgeführt, kann der Käufer

- **vom Vertrag zurücktreten,**
- **den Kaufpreis mindern**
- **oder Schadensersatz verlangen** (wobei nunmehr auch Schadensersatz neben dem Rücktritt verlangt werden kann, soweit noch ein weitergehender Schaden besteht).

Während der Rücktritt vom Vertrag und die Kaufpreisminderung lediglich voraussetzen, dass der Mangel **nicht nur unerheblich** ist, setzt der Schadensersatzanspruch immer **Vertretenmüssen des Schuldners** voraus.

Der Schuldner hat – soweit er nicht ohnehin eine **Garantie** übernommen hat – gemäß § 276 BGB sowohl **Vorsatz** als auch **Fahrlässigkeit** zu vertreten. Fahrlässig handelt, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht lässt.

Übertragen auf die Zucht von Hunden hat der BGH in dem genannten Urteil vom 22.6.2005 ausgeführt, dass **dem Züchter keine Fahrlässigkeit vorzuwerfen ist, wenn er die Zucht nach den dafür geltenden, auf Wissenschaft und Erfahrung beruhenden**

züchterischen Grundsätzen – lege artis – betreibt. Daher hatte der Käufer in diesem Fall keinen Schadensersatzanspruch, da – sofern die übermäßige O-Beinigkeits des Dackels auf einem Gendefekt beruhte – dem Verkäufer zumindest kein Zuchtfehler nachgewiesen werden konnte. Über andere Ansprüche des Käufers (Minderung, Rücktritt) hatte der BGH in diesem Urteil nicht zu entscheiden.

Neu ist die nicht unerhebliche Verlängerung der Gewährleistungsfrist. Während früher bereits nach sechs Monaten die Gewährleistungsansprüche verjährt waren, beträgt jetzt die Gewährleistungsfrist zwei Jahre.

Verkauft ein **Verbraucher** (gemäß § 13 BGB versteht man darunter eine natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft - hier also den Hundekauf - zu einem Zweck abschließt, der weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann) an einen Verbraucher, kann ein Gewährleistungsausschluss vereinbart werden. Bei einem Welpenverkauf muss dieser Gewährleistungsausschluss – anders als beim Verkauf eines älteren Tieres - jedoch frei ausgehandelt werden und darf nicht vorformuliert sein.

Der Vollständigkeit halber sei noch erwähnt, dass ein **Unternehmer** (also ein gewerbsmäßiger Hundehändler) die Gewährleistung nicht ausschließen kann. Bei dem Verkauf von Welpen verbleibt es vielmehr bei der zweijährigen Gewährleistungsfrist. Beim Verkauf von älteren Hunden kann die Gewährleistungsfrist jedoch auf ein Jahr reduziert werden. Zeigt sich innerhalb von sechs Monaten nach Übergabe des Hundes ein Mangel, wird zugunsten des Unternehmers vermutet, dass das Tier bereits bei der Übergabe mangelhaft war (§ 476 BGB). Nach Ablauf der sechs Monate hat der Käufer zu beweisen, dass der Mangel schon bei Übergabe des Hundes vorhanden war.

Empfehlungen:

- **Kaufverträge** über Hunde sollten **immer schriftlich** abgeschlossen werden
- Es sollte zur Klarstellung in den Kaufvertrag aufgenommen werden, dass es sich um einen Kauf von Verbraucher zu Verbraucher handelt.
- Soweit demnach kein Verbrauchsgüterkauf (Verbraucher-Unternehmer) vorliegt, sollte die **Gewährleistung ausgeschlossen** werden. Dabei gilt es zu beachten:

Die Gewährleistung für dem Verkäufer **bekannt**, **aber** dem Käufer gegenüber **verschwiegene Mängel kann nicht ausgeschlossen werden** (Arglist). Bekannte Mängel müssen daher zur Vermeidung von Schadensersatzansprüchen unbedingt im Vertrag aufgeführt und damit zur Kenntnis des Käufers gebracht werden.

- Zur Klarstellung sollte weiter die Gewährleistung für etwaige genetische Fehler ausdrücklich ausgeschlossen werden.
- Es sollte eine Klausel aufgenommen werden, dass der Käufer den Hund genau besichtigt hat und dass keine Mängel beim Hund ersichtlich waren (ggf. dass der Käufer den Hund in Kenntnis näher zu bezeichnender Mängel gekauft hat).
- Der Käufer sollte belehrt werden, welche Elterntiere der zu verkaufende Hund hat und dass aus dieser Zucht bisher keine Welpen hervorgingen, die mit Fehlern behaftet waren.
- **Garantien** für die **Leistungsfähigkeit** und **Zuchtfähigkeit** (Ausbildung, Ankörung, Zulassung zur Zucht usw.) sollten **nicht gegeben** bzw. ausdrücklich **ausgeschlossen** werden, ebenso **keine Garantie**, dass der Hund frei von HD bzw. ED sei.
- Es sollte außerdem ausdrücklich darauf hingewiesen werden, dass **keine Garantie** für die **Gutartigkeit des Hundes im Sinne der Gefahrhundeverordnung** übernommen wird.
- In einer Klausel sollte der Käufer bestätigen, dass er **insbesondere** in Hinblick auf die weitere Aufzucht, die Ernährung und die tiermedizinische Fürsorge **belehrt** worden ist sowie darüber, dass der Umgang des Tieres mit Menschen und anderen Tieren wesentlich zur Charaktereigenschaft des Hundes beiträgt.

Dr. Friedrich Merkel, Rechtsanwalt