Eignung der Kaufsache für die nach dem Vertrag vorausgesetzte Verwendung

1. **Vertraglich vorausgesetzt i. S. des § 434 I 2 Nr. 1 BGB ist die zwar nicht vereinbarte, aber von beiden Vertragsparteien unterstellte Verwendung der Kaufsache, die von der gewöhnlichen Verwendung abweichen kann (Bestätigung von BGH, Urt. v. 16.03.2012 – V ZR 18/11, NJW-RR 2012, 1078 Rn. 16).**

2. **Die Eignung einer Sache für eine bestimmte Verwendung ist nicht erst zu verneinen, wenn die Tauglichkeit der Kaufsache zu diesem Gebrauch ganz aufgehoben ist, sondern bereits dann, wenn sie lediglich gemindert ist (st. Rspr.; zuletzt BGH, Urt. v. 26.10.2016 – VIII ZR 240/15, NJW 2017, 153 Rn. 15). So ist die Eignung der Kaufsache für deren nach dem Vertrag vorausgesetzte Verwendung grundsätzlich in den Fällen gemindert oder ganz aufgehoben, wenn mit dieser Verwendung erhebliche Gesundheitsgefahren oder das Risiko eines großen wirtschaftlichen Schadens verbunden sind.**

BGH, Urteil vom 26.04.2017 – VIII ZR 80/16

Sachverhalt: Die Klägerin ist Inhaberin eines Landwirtschaftsbetriebs, in dem sie Zuchtferkel produziert. Zur Besamung ihrer Zuchtsauen benötigt sie Ebersperma, welches sie in der Vergangenheit bereits mehrfach von der Beklagten bezogen hatte, die eine Besamungsstation mit Ebern betreibt.

Die Beklagte warb im Januar 2012 für ihren Betrieb unter anderem damit, ihr Eberbestand führe den Status „PRRS-unverdächtig“. Die Abkürzung PRRS steht für die Infektionskrankheit mit dem Namen „Porzines Reproduktives und Respiratorisches Syndrom“. Eine Infektion hiermit führt bei erwachsenen Zuchtschweinen zu Fruchtbarkeitsstörungen mit der Folge, dass es zu Aborten, Frühgeburten sowie der Geburt toter mumifizierter oder lebensschwacher Ferkel kommt. Bei jüngeren infizierten Tieren treten Atemwegserkrankungen, Fressunlust, Fieber, Husten und herabgesetzte Gewichtszunahme auf. Der Status „PRRS-unverdächtig“ weist darauf hin, dass der sich so selbst bezeichnende Betrieb ein regelmäßiges, freiwilliges Monitoring mittels Blutproben auf den PRRS-Erreger durchführt und ein positiver Befund „derzeit nicht“ vorliegt. Aufgrund unvermeidbarer diagnostischer Lücken bei den Kontrolluntersuchungen kann hierdurch eine Belastung von Ebersperma mit dem PRRS-Virus jedoch zu keinem Zeitpunkt mit hundertprozentiger Sicherheit ausgeschlossen werden.

Am frühen Morgen des 30.01.2012 lieferte die Beklagte aufgrund einer kurzfristig vorausgegangenen telefonischen Bestellung entsprechende Spermaportionen, welche die Klägerin unmittelbar nach Erhalt zur Befruchtung ihrer Sauen einsetzte. Der genaue Zeitpunkt, zu dem die Beklagte erstmals von Testergebnissen mit dem Inhalt Kenntnis erhielt, ihr Bestand sei PRRS-verseucht, ist zwischen den Parteien ebenso streitig wie der Zeitpunkt, zu dem die nach Kenntniserlangung vom positiven Befund veranlasste Warnung die Klägerin erreichte. Die Klägerin führte, nachdem sie von der Infektion im Bestand der Beklagten erfahren hatte, Blutuntersuchungen ihrer Sauen durch. Im Rahmen der zweiten Untersuchung wurde das PRRS-Virus, das nach der Behauptung der Klägerin mit dem in den von der Beklagten gelieferten Spermaportionen nachgewiesenen Erreger identisch ist, auch in ihrem Bestand festgestellt.

Mit der Klage begehrt die Klägerin von der Beklagten Ersatz des durch die Infektion verursachten Schadens, den sie mit 634.990,40 € beziffert, sowie die Feststellung, dass die Beklagte ihr auch alle weiteren Schäden ersetzen muss. Die Klage hat in den Vorinstanzen keinen Erfolg gehabt. Auf Revision der Klägerin wurde das Berufungsurteil aufgehoben und die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Aus den Gründen: [5] I. Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung, soweit für das Revisionsverfahren von Interesse, ausgeführt:

[6] Der Klägerin stehe gegen die Beklagte ein Schadensersatzanspruch aus §§ 433 I, 434, 437 Nr. 3, 280 I BGB nicht zu. Das von der Beklagten gelieferte Ebersperma sei nicht mangelhaft, auch wenn es mit dem PRRS-Virus belastet gewesen sei.

[7] Eine PRRS-freie Beschaffenheit des Eberspermas sei zwischen den Parteien nicht vereinbart worden. Selbst wenn man davon ausginge, die Parteien hätten aufgrund der Werbung der Beklagten, der von ihr geführte Betrieb sei „PRRS-unverdächtig“, konkludent eine Beschaffenheitsvereinbarung geschlossen, richtete sich diese nur darauf, dass das Ebersperma aufgrund von regelmäßigen, standardisierten Kontrollen unverdächtig sei. Solche Kontrollen hätten aber stattgefunden. Das habe die Beklagte in der mündlichen Verhandlung im Einzelnen geschildert und sei auch durch die vorgelegten Testergebnisse belegt.

[8] PRRS-belastetes Sperma eigne sich zudem für die vom Vertrag vorausgesetzte Verwendung (§ 434 I 2 Nr. 1 BGB), da es zur Besamung von Sauen geeignet gewesen sei. Selbst wenn sich der Verwendungszweck hierin nicht erschöpfte, sondern dieser auch die Erzeugung von Mastferkeln erfasste, wäre ein Sachmangel nach § 434 I 2 Nr. 1 BGB zu verneinen. Denn auch das sei mit dem infizierten Sperma möglich, wenn auch möglicherweise nicht in dem gewünschten Umfang.

[9] Schließlich weise PRRS-belastetes Ebersperma eine Beschaffenheit auf, die bei Sachen der gleichen Art üblich sei und der Käufer nach Art der Sache erwarten könne. Denn der Käufer könne – was der gerichtlich bestellte Sachverständige ausgeführt habe – auch von einem als „PRRS-unverdächtig“ bezeichneten Betrieb nur mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit erwarten, dass das Ebersperma nicht infiziert sei. Dieses sei nur in der Regel nicht mit dem PRRS-Virus belastet. Dem Käufer sei jedoch klar, dass eine hundertprozentige Gewissheit nicht zu erreichen sei. Ein Mangel des Spermas sei daher im Hinblick auf dessen zu erwartende Beschaffenheit zu verneinen.

[10] Auch ein Anspruch auf Schadensersatz nach § 280 I BGB im Hinblick auf eine von der Klägerin geltend gemachte Aufklärungspflichtverletzung bestehe nicht. Zwar sei die Beklagte gehalten gewesen, jeden Verdacht auf eine PRRS-Verseuchung ihres Betriebs unverzüglich nach eigener Kenntnis an die Klägerin weiterzugeben. Dies sei indes, wie sich aus der persönlichen Anhörung des Geschäftsführers der Beklagten in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht am 15.02.2016 ergeben habe, auch geschehen. Danach habe die Beklagte selbst erst am Vormittag des 30.01.2012 von den PRRS-positiven ELISA-Testergebnissen erfahren. Selbst wenn, was zwischen den Parteien streitig sei, die Warnung die Klägerin bereits unmittelbar danach, am Vormittag des 30.01.2012, erreicht hätte, hätte sich das Risiko einer Infektion der Sauen der Klägerin bereits durch die erste Belegung der Sauen in den frühen Morgenstunden des 30.01.2012 verwirklicht. Damit fehle es jedenfalls an der notwendigen Kausalität zwischen der Aufklärungspflichtverletzung und dem eingetretenen Schaden.

[11] II. Diese Beurteilung hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung kann ein Anspruch der Klägerin auf Schadensersatz nach §§ 437 Nr. 3, 434 I, 280 I BGB nicht verneint werden. Denn anders als das Berufungsgericht meint, ist Ebersperma, das mit dem PRRS-Virus infiziert ist, nach § 434 I 2 Nr. 1 BGB mangelhaft.

[12] 1. Zutreffend und von der Revision unbeanstandet geht das Berufungsgericht allerdings davon aus, dass die Parteien eine Beschaffenheitsvereinbarung über die Lieferung PRRS-freien Eberspermas nicht getroffen haben.

[13] a) Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats setzt eine Beschaffenheitsvereinbarung i. S. von § 434 I 1 BGB voraus, dass der Verkäufer in vertragsgemäß bindender Weise die Gewähr für das Vorhandensein einer Eigenschaft der Kaufsache übernimmt und damit seine Bereitschaft zu erkennen gibt, für alle Folgen des Fehlens dieser Eigenschaft einzustehen (Senat, Urt. v. 04.06.1997 – VIII ZR 243/96, BGHZ 135, 393, 396 [zu § 459 II BGB a.F].; Urt. v. 12.03.2008 – VIII ZR 253/05, NJW 2008, 1517 Rn. 13; Urt. v. 29.06.2016 – VIII ZR 191/15, NJW 2016, 3015 Rn. 34). Eine solche Vereinbarung kann ausdrücklich oder – was im Streitfall allein in Betracht kommt – durch schlüssiges Verhalten getroffen werden (Senat, Urt. v. 29.06.2016 – VIII ZR 191/15, NJW 2016, 3015 Rn. 18; Urt. v. 04.06.1997 – VIII ZR 243/96, BGHZ 135, 393, 396). Die Annahme einer konkludenten Beschaffenheitsvereinbarung kommt dabei nicht „im Zweifel“, sondern nur in einem eindeutigen Fall in Betracht (Senat, Urt. v. 29.06.2016 – VIII ZR 191/15, NJW 2016, 3015 Rn. 35; Urt. v. 12.03.2008 – VIII ZR 253/05, NJW 2008, 1517 Rn. 13; Beschl. v. 02.11.2010 – VIII ZR 287/09, DAR 2011, 520 Rn. 4). Ob im Einzelfall in dieser Weise eine Beschaffenheitsvereinbarung zu bejahen ist, ist eine Frage der in erster Linie dem Tatrichter obliegenden Vertragsauslegung (Senat, Urt. v. 29.06.2016 – VIII ZR 191/15, NJW 2016, 3015 Rn. 18; Urt. v. 04.06.1997 – VIII ZR 243/96, BGHZ 135, 393, 396).

[14] b) Gemessen an diesem Maßstab hat das Berufungsgericht eine Beschaffenheitsvereinbarung, dass PRRS-freier Samen zu liefern sei, rechtsfehlerfrei verneint. Allein die Bezeichnung des Betriebs der Beklagten als „PRRS-unverdächtig“ sowie die Lieferung von PRRS-freiem Ebersperma in der Vergangenheit bieten keine ausreichende Grundlage für die Annahme, die Beklagte habe damit stillschweigend die Gewähr für unbelastetes Sperma übernehmen und für alle Folgen einer Virusbelastung einstehen wollen.

[15] 2. Von Rechtsirrtum beeinflusst ist indes die Wertung des Berufungsgerichts, auch mit dem PRRS-Virus verseuchtes Ebersperma eigne sich i. S. des § 434 I 2 Nr. 1 BGB für die nach dem Vertrag vorausgesetzte Verwendung.

[16] a) Vertraglich vorausgesetzt i. S. des § 434 I 2 Nr. 1 BGB ist die zwar nicht vereinbarte, aber von beiden Vertragsparteien übereinstimmend unterstellte Verwendung der Kaufsache, die von der gewöhnlichen Verwendung abweichen kann (BGH, Urt. v. 16.03.2012 – V ZR 18/11, NJW-RR 2012, 1078 Rn. 16; Palandt/*Weidenkaff,* BGB, 76. Aufl., § 434 Rn. 22; vgl. auch BT-Drs. 14/4060 S. 213). Frei von Rechtsfehlern hat das Berufungsgericht insoweit angenommen, die Parteien hätten in diesem Sinne eine Verwendung des von der Zuchtstation der Beklagten an den Zuchtbetrieb der Klägerin gelieferten Ebersamens zum Zweck der Besamung der Zuchtsauen – was hier gleichzeitig der gewöhnlichen Verwendung entsprach – vorausgesetzt.

[17] b) Rechtsfehlerhaft ist jedoch die weitere Beurteilung des Berufungsgerichts, der infizierte Ebersamen sei für die vorgesehene Verwendung geeignet, weil es möglich sei, die Zuchtsauen damit zu besamen.

[18] Denn die Eignung einer Sache für eine bestimmte Verwendung ist nicht erst zu verneinen, wenn die Tauglichkeit der Kaufsache zu diesem Gebrauch ganz aufgehoben ist, sondern – was das Berufungsgericht verkennt – bereits dann, wenn sie lediglich gemindert ist (vgl. BGH, Urt. v. 16.01.1985 – VII-I ZR 317/83, NJW 1985, 1769 [unter II 1 a]; Urt. v. 10.03.2009 – VIII ZR 34/08, NJW 2009, 1588 Rn. 12; Urt. v. 27.03.2009 – V ZR 30/08, BGHZ 180, 205 Rn. 7; Urt. v. 26.10.2016 – VIII ZR 240/15, NJW 2017, 153 Rn. 15). Die Eignung einer Sache zur gewöhnlichen Verwendung ist beispielsweise gemindert oder aufgehoben, wenn mit der üblichen Nutzung des Kaufobjekts erhebliche Gesundheitsgefahren oder das Risiko eines großen wirtschaftlichen Schadens verbunden sind (vgl. BGH, Urt. v. 16.01.1985 – VII-I ZR 317/83, NJW 1985, 1769 [unter II 1 a]; Urt. v. 26.10.2016 – VIII ZR 240/15, NJW 2017, 153 Rn. 16; Urt. v. 27.03.2009 – V ZR 30/08, BGHZ 180, 205 Rn. 9). Für die Eignung einer Sache für die nach dem Vertrag vorausgesetzte Verwendung gilt im Grundsatz nichts anderes.

[19] c) Bei Anlegung dieses Maßstabes eignen sich Spermalieferungen, die mit dem PRRS-Virus belastet sind, nicht zur (gefahrlosen) Besamung von Zuchtsauen und sind daher mangelhaft i. S. von § 434 I 2 Nr. 1 BGB. Denn nach den unangegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts kann die Infizierung mit dem PRRS-Virus bei jüngeren Tieren namentlich zu Atemwegserkrankungen, Fressunlust und herabgesetzter Gewichtszunahme sowie bei erwachsenen Zuchtschweinen zu Fruchtbarkeitsstörungen, Spät-, Früh- und Totgeburten sowie der Geburt lebensschwacher Ferkel führen. Mit der Verwendung des PRRS-belasteten Samens ist folglich eine erhebliche, über die normale mit der Trächtigkeit verbundene gesundheitliche Gefährdung der zu belegenden Sauen verbunden. Zudem liegt es auf der Hand, dass damit negative Folgen für die Rentabilität einer Schweinezucht, wie sie die Klägerin betreibt, einhergehen.

[20] Der Hinweis des Berufungsgerichts, wegen des nicht völlig auszuschließenden Infektionsrisikos habe die Klägerin nicht erwarten können, unbelastetes Ebersperma zu erwerben, liegt neben der Sache. Aus der – nie auszuschließenden – Möglichkeit, dass sich bei einem Gattungskauf die tatsächlich gelieferte Ware als für die vertraglich vorausgesetzte Verwendung ungeeignet erweist, kann nicht gefolgert werden, der Käufer habe nichts anderes erwarten können und die ungeeignete Sache sei schon deshalb nicht mangelhaft; dies liefe auf einen Zirkelschluss hinaus. Die verfehlte Sichtweise des Berufungsgerichts hätte im Übrigen zur Konsequenz, dass die Klägerin selbst PRRS-verseuchtes und damit für die nachfolgende Verwendungsabsicht untaugliches Ebersperma, das vor der Auslieferung als solches erkannt worden wäre, als vertragsgemäß hätte abnehmen und bezahlen müssen.

[21] Soweit die Revisionserwiderung unter Verweis auf das Senatsurteil vom 07.02.2007 (VII-I ZR 266/06, NJW 2007, 1351 Rn. 19) meint, nach der Rechtsprechung des Senats könne der Käufer bei dem Ankauf eines Lebewesens oder Produkten eines Lebewesens einen Idealzustand nicht erwarten, übersieht sie, dass Ebersperma, das mit PRRS-Viren verseucht ist, nicht etwa von einer physiologischen Idealnorm abweicht, sondern einen pathologischen Zustand aufweist.

[22] 3. Die Entscheidung des Berufungsgerichts stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 561 ZPO).

[23] Allerdings stünde der Klägerin der geltend gemachte Schadensersatzanspruch nicht zu, wenn die Beklagte die in der Lieferung mangelhaften Ebersamen liegende Pflichtverletzung nicht zu vertreten hätte (§ 280 I 2 BGB). Hierzu hat das Berufungsgericht – vor dem Hintergrund seiner Rechtsauffassung folgerichtig – keine ausreichenden Feststellungen getroffen.

[24] Zwar führt das Berufungsgericht – allerdings im Zusammenhang mit der Frage einer möglichen Beschaffenheitsvereinbarung – aus, es hätten „regelmäßige standardisierte Kontrollen“ stattgefunden; dies habe die Beklagte in der Berufungsverhandlung geschildert und durch die vorgelegten Testergebnisse belegt. Diese rudimentären Feststellungen erlauben indes nicht die Beurteilung der hier entscheidenden Frage, ob sich die Beklagte entlastet und somit die in der mangelhaften Lieferung liegende Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat. Es ist dem Berufungsurteil schon nicht zu entnehmen, welche konkreten Schutz- und Kontrollmaßnahmen zur Verhinderung einer Infizierung ihres Bestandes beziehungsweise der Lieferung verseuchten Spermas die Beklagte im Einzelnen ergriffen haben will. Mit der – gegebenenfalls mit sachverständiger Hilfe zu beantwortenden – Frage, ob vorgetragene Maßnahmen zur Entlastung der Klägerin angesichts der eigenen Betriebsbezeichnung als „PRRS-unverdächtig“ ausreichten, hat sich das Berufungsgericht vor dem Hintergrund seiner Rechtsauffassung zur Mangelfreiheit des verseuchten Eberspermas nicht befasst, sodass es auch in dieser Hinsicht weiterer Feststellungen bedarf.

[25] 4. Soweit das Berufungsgericht einen Schadensersatzanspruch nach § 280 I BGB unter dem rechtlichen Gesichtspunkt einer unterbliebenen Aufklärung über den PRRS-Befall ihres Bestandes verneint hat, ist dies allerdings – entgegen der Auffassung der Revision – aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

[26] Denn ein solcher Anspruch setzt voraus, dass die Beklagte von dem Befall so rechtzeitig erfahren hat, dass eine unverzügliche Mitteilung an die Klägerin den Schaden noch hätte verhindern können. Dass die Klägerin, die die Beweislast für eine derartige rechtzeitige Kenntnis der Beklagten trägt, für ihre Behauptung, die Beklagte habe schon im Dezember 2011 von dem Befall erfahren, Beweis angetreten hätte, lässt sich dem Berufungsurteil indes nicht entnehmen. Die Revision macht auch nicht geltend, dass das Berufungsgericht Beweisangebote der Klägerin übergangen hätte. Unter diesen Umständen ist es nicht zu beanstanden, dass das Berufungsgericht die Darstellung des Geschäftsführers der Beklagten, er habe erst am 30.01.2012 von dem PRRS-Befall seines Bestandes erfahren, seiner rechtlichen Würdigung zugrunde gelegt und angenommen hat, dass zu diesem Zeitpunkt der Schaden angesichts der bereits in den frühen Morgenstunden dieses Tages vorgenommenen Besamung nicht mehr verhindert werden konnte. Die in diesem Zusammenhang von der Klägerin erhobenen Verfahrensrügen hat der Senat geprüft, aber nicht für durchgreifend erachtet; von einer näheren Begründung wird gemäß § 564 Satz 1 ZPO abgesehen.

[27] III. Nach alledem kann das angefochtene Urteil keinen Bestand haben; es ist daher aufzuheben (§ 562 I ZPO). Die Sache ist, da der Rechtsstreit nicht zur Endentscheidung reif ist, zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 I 1 ZPO), damit das Berufungsgericht – gegebenenfalls nach ergänzendem Sachvortrag der Parteien zu einer etwaigen Entlastung der Beklagten – die noch erforderlichen Feststellungen zu dem von der Klägerin geltend gemachten Schadensersatzanspruch wegen Lieferung mangelhaften Eberspermas treffen kann.

Probleme beim Autokauf?

Als spezialisierter Rechtsanwalt helfe ich Ihnen gerne weiter – ganz gleich, ob Sie Käufer oder Verkäufer sind. Interessiert? Nutzen Sie das Kontaktformular auf https://autokaufrecht.info/sofortberatung/ oder rufen Sie mich unverbindlich an

(0 23 27) 8 32 59-99.