

Allgemeine Geschäftsbedingungen im standardisierten Untersuchungsprotokoll (Vertrag über die Untersuchung eines Pferdes)

Kai Bemann

Rechtsanwälte Dr. Bemann & Kollegen, Verden (Aller)

Zusammenfassung

Die Institutionalisierung der tierärztlichen Kaufuntersuchungen von Pferden erfordert es, den Untersuchungsgang und die Befundsprache zu standardisieren und die Vertragsinhalte zu definieren. Dies ist nur durch die Schaffung eines einheitlichen Formulars zu gewährleisten, in dem die vertraglichen Inhalte in Form allgemeiner Vertragsbedingungen zugrunde zu legen sind. Dabei ist zu beachten, in welcher Weise die Rechtsprechung die Verträge über tierärztliche Kaufuntersuchungen bisher schuldrechtlich eingeordnet hat, ohne darauf zu verzichten, dieses kritisch zu hinterfragen. Die Leistungspflichten des Tierarztes sind am aktuellen technischen und wissenschaftlichen Stand zu orientieren sowie gegen davon abweichende Erwartungshaltungen der Auftraggeber abzugrenzen. Durch Zweckbestimmungen des Vertrages ist klarzustellen, welcher Aufgabenstellung der Tierarzt nachzukommen hat und wem sie dienen soll. Dem Tierarzt können aus der kaufuntersuchenden Tätigkeit erhebliche wirtschaftliche Risiken treffen, die es durch Haftungsbeschränkungen und Verjährungserleichterungen gerecht abzufedern gilt. Diesen Aufgabestellungen widmet sich das Vertragsformular für die Kaufuntersuchung beim Pferd.

Schlüsselwörter: Allgemeine Vertragsbedingungen, Kaufuntersuchung, Schuldrecht, Leistungspflicht, Erwartungshaltung, Standardisierung, Zweckbestimmung, Haftungsbeschränkung, Verjährung

General terms of contract in the standardized record of veterinary examinations for purchase of horses

The institutionalizing of veterinary examinations for purchase of horses requires to standardize the way of examination, the find a general accepted language and to define the subject matters of the contract. Therefore it's necessary to establish a standard form, which defines the subject matters of contract by general terms. This challenge depends on how the jurisdiction qualifies the contracts in question. Nevertheless a critical analysis is indispensable. On the one hand the liabilities of the veterinary surgeon need to be oriented at the current technical and scientific conditions and on the other hand they have to be defined by the divergent expectations of the clients. Due to the intended purposes of a contract it needs to be stated clearly which terms of references the veterinary surgeon should have and to whom it's meant to be served. Regarding the purpose of the examinations of purchase veterinary surgeons might have substantial economical risks, which need to be varied by limitation on liability or facilitation of statute of limitation. The agreement form for the purchase examination is devoted by these terms of reference.

Keywords: general terms of contract, pre purchase examination, classification based upon contract, liability, expectations, standardization, intended purpose, limitation of liability, facilitation of statute of limitation

Vorwort

In Abstimmung mit der Bundestierärztekammer und der Gesellschaft für Pferdemedizin gibt der Hippiafrika Verlag Stuttgart, seit vielen Jahren ein Untersuchungsprotokoll mit dem Ziel heraus, die Kaufuntersuchungen von Pferden hinsichtlich des Umfangs und des Standards der Untersuchung zu vereinheitlichen und die von verschiedenen Untersuchern erzielten Ergebnisse vergleichbar zu machen. Das Formularwerk enthält allgemeine Vertragsbedingungen sowie Hinweise an den Auftraggeber, Erklärungen des Verkäufers sowie das in verschiedene Abschnitte untergliederte, eigentliche Untersuchungsprotokoll. Um das Formular ständig neuen Erkenntnissen der tiermedizinischen Wissenschaft, neuen Gesetzeslagen und Rechtsprechungsänderungen anzupassen, haben die Gesellschaft für Pferdemedizin und der Ausschuss "Pferde" der Bundestierärztekammer, einen sogenannten Gutachterausschuss eingesetzt, der bereits in mehreren Sitzungen getagt hat. Der vorliegende Beitrag beschäftigt sich u.a. mit den bisherigen Ergebnissen dieses

Ausschusses und den Motiven, die den Änderungen und Ergänzungen des Formularwerkes im Bereich der Allgemeinen Geschäftsbedingungen zugrunde liegen.

Entstehung der tierärztlichen Kaufuntersuchung

Schon bevor die Tiermedizin in der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts sich vom Handwerk zur Wissenschaft entwickelte, gab es in der Landwirtschaft, im Viehhandel sowie beim Militär die Erkenntnis, dass hippologisches Wissen nicht ausreichend sein könnte, um die Eignung eines Pferdes für den beabsichtigten Verwendungszweck vielseitig zu prüfen, weil auch der Gesundheitsstatus des Pferdes als Kriterium erkannt wurde. Deshalb wundert es nicht, dass schon zu Zeiten, als es noch keine Tierärzte gab, sondern die Tierheilkunde als Handwerk von den sogenannten Stallmeistern ausgeübt wurde, die „tiermedizinische“ Befunderhebung anlässlich eines Pferdekaufs nachgefragt wurde. Das „tiermedizinische Wis-

sen“ war insbesondere bei der Rekrutierung von Remonten und der Behandlung von Militärpferden begehrt. Dies muss auch schon vor knapp 4.000 Jahren der Fall gewesen sein und hat zu einer Frühform der tiermedizinischen Lehre geführt. Denn die älteste, derzeit bekannte medizinische Schrift, das so genannte Veterinärpapyrus von El-Lâhûn war eine tiermedizinische Niederschrift in altägyptischer Sprache aus der Zeit um 1850 v.Chr. (*Driesch und Peters* 2003). Die Niederschrift ist älter als jede nachgewiesene humanmedizinische Literatur.

Die tiermedizinischen Kenntnisse wurden von den Rossärzten der Armeen auch dann eingesetzt, wenn Militärpferde angekauft wurden. Somit steht fest, dass es tierärztliche Kaufuntersuchungen schon in der Antike gab, wenn auch nur wenige Menschen mit der Durchführung solcher Untersuchungen befasst waren, weil damals vornehmlich nur die Militärpferde tierärztlich betreut wurden.

Im Mittelalter wurden die antiken tiermedizinischen Schriften wiederentdeckt und altes arabisches und ägyptisches Tiermedizinwissen in lateinische und auch deutsche Sprache übersetzt. Dazu gab es allerlei Weisheiten, die zum Teil auch heute noch zutreffend sind. So gelangte Leutnant von der Heydebrand und der Lasa bereits 1878 beim Kauf von Militärpferden zu der Erkenntnis, dass die Anwesenheit eines Tierarztes für die Beurteilung des Gesundheitszustandes eines ausgewählten Pferdes sicher angenehm ist, es aber keinesfalls sinnvoll ist, dem Tierarzt die Kaufentscheidung zu überlassen, weil er eher als Fehler- denn als Pferdekennner anzusehen sei und wohl viele Pferde gesundheitlich beurteilen sowie behandeln könne, aber nur wenige selbst gebrauchte (*Heydebrand* 1878).

Auch ungewöhnliche Kaufuntersuchungsmethoden wurden empfohlen. So sei ein Pferd vor dem Kauf den ganzen Tag gemeinsam mit Jagdhunden zu testen und mal langsam, mal im Trabe aber häufig im Galopp zu reiten. Wenn das Pferd diese Überprüfung in ungeschwächter Kraft den ganzen Tag aushält und bei der Rückkehr noch genauso geht, als wäre man gerade erst aufgegessen, sollte es sich um ein kaufbares Pferd handeln (*Hütten-Czapski* 1876).

Die Untersuchungsmethoden haben sich zwischenzeitlich verfeinert und das Ansehen der Tierärzteschaft ist weiter gestiegen. Inzwischen ist es weitgehend verbreitet, Pferde auch ohne kurative Indikation untersuchen zu lassen und sie bereits vor einem geplanten Verkauf, anlässlich eines Verkaufs oder Kaufs sowie auch nach einem Kauf zur Feststellung von Mängeln tierärztlich untersuchen zu lassen.

Die Kaufuntersuchungsarten

Der zwischen einem Auftraggeber und einem Tierarzt über eine Kaufuntersuchung zu schließende Vertrag hat die tiermedizinische Untersuchung eines Pferdes im Zusammenhang mit einem Verkauf, Kauf oder der Kaufvertragsrückabwicklung zum Gegenstand. Im Unterschied zum Vertrag über eine tierärztliche Heilbehandlung folgen der Befunderhebung und –beschreibung keine kurativen Maßnahmen und es wird keine Diagnose gestellt, sondern die tierärztliche Leistungspflicht endet mit der Dokumentation der erhobenen Befunde (*Lauk* 2002).

Die Praxis sieht häufig anders aus. Von Seiten der Auftraggeber wird der Tierarzt oft nach Beendigung einer Kaufuntersuchung – gleich welcher Art – um eine persönliche Einschätzung des Pferdes gebeten. Ein Käufer will oft wissen, ob er das Pferd erwerben soll, ein Verkäufer, ob er das Pferd ohne Sachmangelhaftungsrisiko anbieten kann, ein Reiter, ob das Pferd den gewünschten sportlichen Belastungen über einen möglichst langen Zeitraum standhält. Der Tierarzt muss selbst entscheiden, ob er die überobligatorischen Wünsche erfüllen will, obwohl für die erbetenen Prognosen häufig die wissenschaftlichen Grundlagen fehlen und er den Kaufvertragsparteien die wirtschaftliche Verantwortung nicht abnehmen kann. Versucht der Tierarzt gleichwohl die an ihn herangetragenen Wünsche zu befriedigen, obwohl ihm dafür die tatsächlichen Grundlagen häufig fehlen und der Auftraggeber auf diesen Umstand bereits bei Auftragserteilung vor der Untersuchung hingewiesen wurde, fragt sich zum einen, ob es sich bei den über die Kaufuntersuchung hinausgehend erbrachten Leistungen um Gefälligkeiten handelt, wie sie schuldrechtlich einzuordnen sind und wie sie zu vergüten sind. Zum anderen fragt sich, ob und ggf. welche Haftungsrisiken sich daraus für den Tierarzt ergeben.

In der tiermedizinischen und juristischen Literatur werden drei Arten der Kaufuntersuchung beschrieben und unterschieden. Sie werden als Verkaufsuntersuchung, Ankaufsuntersuchung und Gewährleistungs- bzw. Gewährschaftsuntersuchung bezeichnet (*Fellmer und Eikmeier* 2005, *Eickmeier* 1990, *Köhler und Kraft* 1974, *Bemmann* 2006).

Die Untersuchungsarten unterscheiden sich danach, ob die Untersuchung im Zusammenhang mit einer Kaufvertragsverhandlung bzw. einem –abschluss steht oder ob sie vor einem Kauf/Verkauf erfolgt oder erst nach einem bereits durchgeführten Kaufvertrag stattfindet. Außerdem sind die Motive des Auftraggebers und die Zweckbestimmung des Untersuchungsvertrages, nämlich die Frage wer informiert und wozu die Befunde benutzt werden sollen, nicht aber die Person des Auftraggebers, nämlich ob der Auftrag von Seiten eines Käufers oder eines Verkäufers oder eines Dritten erfolgt, maßgebliche Unterscheidungskriterien.

Verkaufsuntersuchung

Die Verkaufsuntersuchung ist aufgrund ihrer Zweckbestimmung typischerweise vom und für den Verkäufer in Auftrag zu geben. Dieser will mit ihrer Hilfe, möglicherweise noch vor einem konkreten Verkaufsfall, Kenntnis über den Gesundheitsstatus seines Pferdes erhalten (*Eikmeier* 1990). Die Verkaufsuntersuchung hatte bis zum Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes mit Ausnahme der Auktionsuntersuchung nur geringe praktische Bedeutung. Denn das Gesundheitsrisiko eines Pferdekauflag mit Ausnahme des Hauptmangelrisikos deutlich auf Seiten des Käufers, sodass es in dessen Interesse lag, das Pferd anlässlich eines konkreten Kaufs im Wege der Ankaufsuntersuchung überprüfen zu lassen. Die Interessenlage hat sich mit der Schuldrechtsreform grundlegend geändert. Der Verkäufer ist verpflichtet, dem Käufer gem. § 433 Abs. 1 Satz 2 BGB eine mangelfreie Kaufsache zu liefern und infolge der ersatzlosen Streichung viehkaufrechtlicher Vorschriften muss er grundsätzlich für alle Mängel gem. §§ 434, 437 BGB Sachmangelhaftung gewäh-

ren. Danach können gesundheitliche Beeinträchtigungen eines Pferdes den kaufrechtlichen Mangelatbestand erfüllen, wenn sie negativ von einer ggf. zwischen den Kaufvertragsparteien vereinbarten Beschaffenheit des Pferdes abweichen oder die vertraglich vorausgesetzte Verwendung des Pferdes beeinträchtigen oder sich als unübliche sowie beeinträchtigende Beschaffenheit erweisen. Auch Pferdezüchter und -händler können ihre Tiere nur augenscheinlich, nicht aber tiermedizinisch untersuchen. Geschweige denn können sie die erhobenen Befunde beurteilen. Folglich liegt es spätestens seit 2002 auch im Interesse jedes Verkäufers, sich bereits vor einem Anbieten des Pferdes genaueste Kenntnis über den Befundstatus seines Pferdes zu verschaffen, damit er, wenn auch begrenzt durch den Untersuchungsumfang, weiß, welche Befunde das Pferd hat und in welchem Marktsegment sowie mit welchen Erklärungen zur gesundheitlichen Beschaffenheit er es einem Kaufinteressenten anbieten kann.

Seitdem das Reiten und Fahren nicht mehr zum üblichen Tagesgeschäft der Landwirtschaft gehört, hat auch der Züchter als Tierproduzent ein gesteigertes Interesse daran, den Gesundheitsstatus seines Pferdes zu erfahren, bevor er eine teure Fremdausbildung in Auftrag gibt. So hat die Verkaufsuntersuchung einen doppelten Zweck. Zum einen lernt der Verkäufer den gesundheitlichen Zustand seines Pferdes kennen und kann diesen beim späteren Anbieten seines Pferdes berücksichtigen. Zum anderen kann ihm die Untersuchung einen gewissen Schutz vor überraschenden Sachmangelhaftungsansprüchen eines späteren Käufers bieten.

Ankaufsuntersuchung

Die Ankaufsuntersuchung wird dem Tierarzt in Vorbereitung eines konkreten Kaufs bzw. Verkaufs oder in der Abwicklung eines solchen Geschäfts in Auftrag gegeben (Schultze 1992). Vor der Schuldrechtsreform hatte sie den Zweck, dem Käufer je nach Untersuchungsumfang eine gewisse Sicherheit über die gesundheitliche Verfassung des gekauften Pferdes im Untersuchungszeitpunkt zu gewähren. Deshalb stand es vornehmlich im Interesse des Käufers, mit dem Verkäufer eine Vereinbarung über die Durchführung einer Ankaufsuntersuchung mit dem Inhalt herzustellen, dass der Kaufvertrag nur durchgeführt wird, wenn die Ankaufsuntersuchung keine den vertraglichen Verwendungszweck beeinträchtigenden Befunde ergibt (Köhler und Kraft 1984). Die solchermaßen institutionalisierte Ankaufsuntersuchung stellt sich je nachdem, ob das Pferd noch im Besitz des Verkäufers oder schon übergeben ist, als aufschiebende oder auflösende Bedingung des Kaufvertrages gem. §§ 158 Abs. 1 bzw. 158 Abs. 2 BGB dar (OLG Köln 1994, OLG Celle 1999). Dabei ist es unerheblich, ob der Käufer, der Verkäufer oder beide gemeinsam Auftraggeber des Tierarztes waren. Denn der Käufer hatte seit jeher die Möglichkeit, den Tierarzt aus dem Untersuchungsvertrag auch dann in Anspruch zu nehmen, wenn er nicht Auftraggeber der tierärztlichen Untersuchung war, weil er immer dann in den Schutzbereich des tierärztlichen Ankaufsuntersuchungsvertrages mit einbezogen war, wenn sich entgegen den Feststellungen der Ankaufsuntersuchung ergab, dass das Pferd mangelbehaftet ist und der Tierarzt den betreffenden Mangel bei der Ankaufsuntersuchung schuldhaft übersehen hat und er keine Sachmangelhaftungsansprüche aus dem

Kaufvertrag gegen seinen Verkäufer besitzt (OLG Köln 1982, OLG Schleswig 1987, BGH 1989). Bis zur Schuldrechtsreform hatte diese Schutzwirkung des tierärztlichen Ankaufsuntersuchungsvertrages allein deshalb große Bedeutung, weil der Verkäufer mit Ausnahme der Fälle des § 492 BGB a.F. grundsätzlich nur für Hauptmängel zu haften hatte, die sich innerhalb der Gewährfristen gezeigt haben und innerhalb der Anzeigefrist gerügt wurden. So hatte der Käufer häufig keine eigenen Ansprüche gegen den Verkäufer und war darauf angewiesen, Ansprüche aus der Ankaufsuntersuchung zu prüfen.

Nach der Schuldrechtsreform müsste sich eigentlich die Bedeutung der Schutzwirkung einer Ankaufsuntersuchung gemindert haben, weil der Käufer grundsätzlich alle erdenklichen Sachmangelhaftungsansprüche gegen seinen Verkäufer besitzt. Die Prozesspraxis sieht jedoch – häufig auch nur aus taktischen Gründen – anders aus. In jedem Fall aber muss es seit der Schuldrechtsreform insbesondere im Interesse eines Verkäufers liegen, sich spätestens im Zeitpunkt eines konkreten Verkaufs bestmögliche Kenntnis über den Gesundheitszustand seines Pferdes zu verschaffen. Während es früher die beste Methode eines Pferdeverkaufs war, per Handschlag einen mündlich vereinbarten Kauf zu besiegeln und den Käufer nach Erhalt einer möglichst hohen Summe baren Geldes von dannen ziehen zu lassen, ist es heute fahrlässig, ein Pferd aus der Hand zu geben, ohne dass der zum Übergabezeitpunkt bestehende Befundstatus festgestellt wurde. Deshalb sollte spätestens im Rahmen der Vollziehung des konkreten Kaufvertrages eine Ankaufsuntersuchung durchgeführt werden. Sie bietet dem Verkäufer im Falle einer späteren Mangelrüge die beste Möglichkeit, den Nachweis zu führen, dass zumindest die vom Spektrum des Untersuchungsumfanges erfassten Körperteile nicht mangelbehaftet waren. Auch aus Käufersicht macht es allerdings immer noch Sinn, eine Ankaufsuntersuchung in Auftrag zu geben. Denn der Käufer reduziert damit zumindest das Risiko, ein mangelbehaftetes Pferd in sein Eigentum zu überführen, welches er dann unter Umständen nur nach langem Rechtsstreit und nach Aufwendung hoher Unterhaltungskosten wieder los wird.

Sachmangelhaftungsuntersuchung

Die Gewährleistungsuntersuchung war bis zur Schuldrechtsreform typischerweise vom Käufer in Auftrag zu geben, um sein auffällig gewordenes Pferd im Hinblick auf das Bestehen von Gewährleistungsansprüchen untersuchen zu lassen (Schultze 1992, Eikmeier 1981). In selteneren Fällen stand eine solche Untersuchung auch im Interesse eines Verkäufers, um Mangelrügen des Käufers auf ihre Begründetheit und Erheblichkeit überprüfen zu lassen. Heute handelt es sich bei der Gewährleistungsuntersuchung um die schärfste Waffe des Käufers beim Viehkauf. War nämlich ein Verkäufer so fahrlässig, dem Käufer das Pferd zu übergeben, bevor er sich Kenntnis über den Gesundheitszustand verschafft hatte, ist es inzwischen eine beliebte Methode der modernen Käuferkreise, ein Pferd, welches aus irgendwelchen Gründen – und sei es aus Kaufreue oder reiterlichem Unvermögen – unlieb geworden ist, so lange tierärztlich untersuchen zu lassen, bis sich ein Befund herausgestellt hat, der mit Erfolgsaussicht als Mangel geltend gemacht und zum Anlass eines Rücktritts vom Kaufvertrag genommen werden kann.

Diskussion der Begriffe

Seit der Schuldrechtsreform wird mitunter darüber diskutiert, die Unterscheidung zwischen Verkaufs-, Ankaufs- und Gewährleistungsuntersuchung aufzugeben und einheitlich den Begriff der Kaufuntersuchung zu verwenden, weil die Bedeutung der Verkaufs- und Gewährleistungsuntersuchungen infolge der Schuldrechtsreform so stark abgenommen habe, dass beide Begrifflichkeiten entbehrlich seien (Plewa 2002). Meines Erachtens ist die Unterscheidung der drei Kaufuntersuchungsarten weiterhin unverzichtbar (Bemmann und Schüle 2006). Dies gilt keineswegs (nur) aus traditionellen Gründen, weil sich die Begrifflichkeiten über die Jahrzehnte in der juristischen und tiermedizinischen Literatur sowie auch im Sprachgebrauch eingebürgert haben. Vielmehr ist die Bedeutung der Verkaufsuntersuchung so groß wie nie zuvor, weil aus den schon genannten Gründen immer mehr Verkäufer und auch schon Züchter vor einem konkreten Verkaufsfall aus wirtschaftlichen Erwägungen gezwungen sind, den Befundstatus ihres Pferdes erheben zu lassen. Die Gewährleistungsuntersuchung hat wegen der vom Gesetzgeber unbeschränkt vorgesehenen Sachmangelhaftungsmöglichkeiten für den Käufer enorme Bedeutung erlangt.

Allerdings ist es nicht nur die Häufigkeit dieser Untersuchungen, die eine sprachliche Unterscheidung rechtfertigt. Vielmehr fordert die unterschiedliche Zweckbestimmung der Untersuchungen zwingend eine Unterscheidung. Denn bekanntlich kann sich sowohl aus einer Zweckbestimmung, die sich aus den Motiven des Auftrages ergibt, wie auch aus einer Zweckbestimmung, die zwischen den Parteien ausdrücklich vereinbart wird, ein zwischen den Untersuchungsarten gänzlich unterschiedlicher Haftungsmaßstab des Tierarztes ergeben. Um dies nicht nur für den besonders kundigen Juristen, sondern für Jedermann kenntlich zu machen, ist die Beibehaltung der verschiedenen Begrifflichkeiten sehr hilfreich.

Soweit allerdings zwischenzeitlich auch noch erwogen wurde, vier Untersuchungsarten zu unterscheiden, indem die Ankaufsuntersuchung in eine Ankaufsuntersuchung und eine Kaufuntersuchung aufgespalten wird (Westfalen 2005), ist diese Idee wohl abzulehnen. Denn sie war ausschließlich von dem Gedanken getragen, dass nach der Person des Auftraggebers zu unterscheiden sei und dem Käufer angeblich weitreichendere Anspruchsmöglichkeiten zuständen, wenn der Verkäufer eine Kaufuntersuchung und nicht der Käufer eine Ankaufsuntersuchung in Auftrag gebe. Nur die vom Verkäufer in Auftrag gegebene Kaufuntersuchung sollte dem Käufer sowohl Ansprüche gegen den Verkäufer als auch den Tierarzt ermöglichen. Diese Rechtsansicht ist unzutreffend, weil der Käufer – wenn überhaupt – nur dann einen uneingeschränkten Schadenersatzanspruch gegen den Tierarzt neben seinen gegen den Verkäufer bestehenden Sachmangelhaftungsansprüchen haben kann, wenn er Vertragspartei des Untersuchungsvertrages – entweder allein oder gemeinsam mit dem Verkäufer – geworden ist. Denn sofern er nicht Partei des Untersuchungsvertrages wird, stehen ihm gegen den Tierarzt nur dann über die Schutzbereichswirkung des Untersuchungsvertrages Ansprüche zu, wenn er keine eigenen Ansprüche gegen den Verkäufer besitzt oder aus anderen Gründen schutzbedürftig ist (OLG Schleswig 1987, Palandt 2007). Ansonsten wären Ansprüche eines Käufers, der nicht Vertragspartei des Ankaufsuntersuchungsvertrages

geworden ist, nur dann gegen den Tierarzt denkbar, wenn er seine Aufgabe völlig missverstanden hat, indem er die Kaufvertragsverhandlungen oder gar den Kaufvertragsabschluss so erheblich dadurch beeinflusst hat, dass er in besonderem Maße Vertrauen in Anspruch nahm und selbst Vertragspartei gem. §§ 311 Abs. 3, 241 Abs. 2 BGB geworden ist. Diese Voraussetzungen sind zumeist schon aus tatsächlichen Gründen nicht gegeben, weil der Kaufvertrag regelmäßig bereits aufschiebend oder auflösend bedingt geschlossen worden ist, so dass die Kaufvertragsverhandlungen beendet sind und der Tierarzt mit dem Pferd erst konfrontiert wird, wenn die Kaufvertragsparteien zuvor miteinander verhandelt haben.

Die Untersuchungsergebnisse erlangen dann nur noch für die Vollziehung des Vertrages eine gewisse Bedeutung, wenn sich nämlich für den Käufer die Frage stellt, ob er die vom Tierarzt erhobenen Befunde billigt bzw. redlicherweise billigen muss (OLG Köln 1994). Dazu ist er verpflichtet, wenn die Untersuchung keine Befunde ergeben hat, die dem Einsatz des Pferdes zu den vertraglich vorausgesetzten Zwecken entgegenstehen oder die von einer ggf. vertraglich vereinbarten Beschaffenheit abweichen (OLG Köln 2005). Im Übrigen ist es aber gerade keine tiermedizinische Aufgabe, auf den Kaufvertragsabschluss überhaupt Einfluss oder gar erheblichen Einfluss zu nehmen (Bemmann 2006). Vielmehr hat der Tierarzt insoweit vornehme Zurückhaltung zu üben und sich auf seine tierärztliche Kunst zu beschränken, indem er Befunde erhebt und in seinem Protokoll dokumentiert. Eine Entscheidung über die Geeignetheit eines Pferdes zum vertragsgemäßen Gebrauch soll und kann der Tierarzt nicht treffen und soll darüber auch nicht seine Meinung äußern, sondern die Kaufentscheidung allein der Verantwortung der Kaufvertragsparteien überlassen, weil die Kaufentscheidung auf der Grundlage vielfältiger Gesichtspunkte zu treffen ist, von denen der Tierarzt durch seinen Befundbericht allenfalls einen liefern kann (AAEP 2007). Hält der Tierarzt sich nicht an diese Regeln, könnte die nicht geschuldete Kaufberatung plötzlich eine unangenehme Haftungsrelevanz erlangen (Schüle 2002).

Die Aufspaltung des Instituts der Ankaufsuntersuchung in eine Ankaufs- und eine Kaufuntersuchung ist also weder plausibel, noch aus anderen Gründen zielführend. Die Tiermedizin verwendet außerdem den Titel der Kaufuntersuchung als Sammelbegriff zur Bezeichnung für alle Untersuchungsarten, die in irgendeinem Zusammenhang mit dem Kauf oder Verkauf oder der Rückgabe eines Pferdes stehen können.

Es ist allerdings zu überlegen, ob die Terminologie insoweit sprachlich reformiert und den durch die Schuldrechtsreform veränderten juristischen Tatbeständen angepasst wird, als der Begriff der Gewährleistungsuntersuchung aufgegeben und derjenige der Sachmangelhaftungsuntersuchung benutzt wird, weil durch die Schuldrechtsreform das Gewährleistungsrecht in Sachmangelhaftungsrecht umbenannt worden ist.

Standardisierung der Kaufuntersuchung

Nachdem die Kaufuntersuchung nicht mehr vornehmlich als Instrument bei der Rekrutierung von Remonten für militärische Zwecke, sondern auch für den Kauf landwirtschaftlicher Nutztiere und später für die moderne Sportreiterei Bedeutung

erlangte, wurde in der Tierärzteschaft das Bestreben nach einer Standardisierung der tierärztlichen Vorgehensweise im Zusammenhang mit Kaufuntersuchungen geboren, um eine Vereinheitlichung und dadurch Vergleichbarkeit der tierärztlichen Leistungen zu erreichen (Bemann 2005). Der Ruf nach Vergleichbarkeit von jetzigen Untersuchungsleistungen wurde um so lauter, je häufiger die Tierärzteschaft sich auf das Röntgen nicht mehr nur als Hilfsmittel in der heilkundlichen Tätigkeit zur differenzialdiagnostischen Abklärung klinischer Befunde beschränkte. Die Tierärzteschaft wollte mit dieser Untersuchungsmethode zwar auch die Möglichkeiten ihrer neuen Gerätemedizin vielfältig ausschöpfen, aber insbesondere ein differenzierteres Bild über die Beschaffenheit des Pferdes anbieten. Die Auftraggeber verbänden mit röntgenologischen Untersuchungen allerdings häufig die unbegründete Hoffnung, durch Röntgenbefunde eine Prognose für die Haltbarkeit ihres Tieres geliefert zu bekommen (Stadler 2005). Die Befriedigung solcher Hoffnungen erwies sich jedoch schon allein deshalb als schwierig, weil – mit Ausnahme der Sachmangelhaftungsuntersuchung – häufig nur die nach einer klinischen Untersuchung unauffällig gebliebenen Pferde einer röntgenologischen Untersuchung unterzogen werden. Sollten sich dann erwähnungspflichtige, weil deutlich oder erheblich vom Ideal abweichende, Röntgenbefunde ergeben, stellte sich das Problem prognostischer Bewertbarkeit dieser Befunde seit jeher schon aus der klinischen Situation heraus. Denn ein Pferd, das deutlich vom Ideal abweichende röntgenologische Befunde aufweist, aber klinisch völlig unauffällig ist, lässt sich schwerlich prognostisch dahingehend bewerten, dass es aufgrund der Röntgenbefunde künftig klinisch auffällig sein wird. Für eine solche Bewertung fehlt es einerseits an wissenschaftlichen Beweisen und gibt es andererseits zu viele Gegenbeispiele aus der reitsportlichen Praxis. Gleichwohl hat sich insbesondere die Röntgenuntersuchung der distalen Gliedmaßen als häufiger Bestandteil aller Kaufuntersuchungsarten etabliert, so dass sich stets die Frage nach einer Vergleichbarkeit der tierärztlichen Befunderhebungen und –beschreibungen stellte. Es hatte sich nämlich in der Praxis herausgestellt, dass verschiedene Untersucher desselben Pferdes in der Interpretation desselben Röntgenbefundes zu verschiedenen, teilweise sogar erheblich voneinander abweichenden Ergebnissen kamen (Kersjes 1983). Dies hatte unterschiedliche Ursachen und hing teilweise mit der Art der Aufnahmen, der Aufnahmetechnik, der Bildqualität aber auch den unterschiedlichen praktischen Erfahrungen, die der jeweilige Untersucher mit vergleichbaren Befunden in der Vergangenheit gemacht hat, zusammen. Die individuell unterschiedliche Erfahrung kann auch heute noch im Hinblick auf die Vergleichbarkeit der Befunde einen Schwachpunkt jeder außerhalb tierärztlicher Heilbehandlung vorgenommenen Röntgenuntersuchung bilden. Denn es stellt inzwischen pferdekundliches Allgemeinwissen dar, dass in einzelnen Fällen ein mit erheblichen Röntgenbefunden behaftetes Pferd sein Leben lang klinisch unauffällig laufen und sogar sportliche Höchstleistungen erringen kann (Wyrwoll 2001), während bei einem mit hervorragendem Röntgenstatus ausgewiesenen Pferd nicht auszuschließen ist, dass dieses dauerhaft lahm gehen und niemals sportliche Leistungen erreichen kann (Blobel 1989, Jahn 2001). Auch dieses Thema wurde schon in den 80er Jahren in der Tierärzteschaft diskutiert und trug ihren Teil zum Streben nach Vereinheitlichung in der Befunderhebung und -bewertung bei. Gleichwohl blieb klar, dass das Ermessen des Untersuchers anlässlich der kaufuntersuchenden Momentaufnahme und

insbesondere sein Erfahrungsschatz in der Beurteilung der erhobenen Befunde nur schwerlich starren Kriterien folgen kann. So führte die Diskussion über die Vereinheitlichung erwartungsgemäß nicht zu übereinstimmenden Ergebnissen, so dass lange Zeit dem Ermessen des kaufuntersuchenden Tierarztes der Vorrang gegenüber allgemein festgelegten Kriterien eingeräumt wurde. Unterscheidungskriterien im Sinne eines „Krankheitswertes“ wurden schnell aufgegeben, weil weder im allgemeinen noch im tiermedizinischen Sprachgebrauch der Begriff der Krankheit und des Befundes synonym zu verwenden sind. Dies gilt auch beim vom Ideal abweichenden Befund. Die Krankheit setzt aufgrund ihrer Definition eine Störung der körperlichen oder geistigen Funktionen voraus, während der Befund (lediglich) eine sachgemäße und objektive Beschreibung einer tatsächlichen Beobachtung darstellt (Stadler und Schüle 2007).

Es herrschte allerdings bald zumindest insoweit Übereinstimmung in der radiologisch und orthopädisch erfahrenen Tierärzteschaft, dass bestimmte Lokalisationen an den Gliedmaßen häufig Röntgenbefunde aufweisen, die sich auch bei Lahmheitsuntersuchungen und -behandlungen als ursächlich für bestehende Bewegungsbeeinträchtigungen erweisen. Deshalb erlangte das Bestreben zur Standardisierung der Kauf- und Röntgenuntersuchung zunächst Übereinstimmung hinsichtlich der Art und Anzahl der sinnvollerweise anlässlich von Kaufuntersuchungen durchzuführenden klinischen Untersuchungen und anzufertigenden Röntgenaufnahmen. Dies führte im Jahre 1987 zum ersten standardisierten Kaufuntersuchungsprotokoll, das von Praktikern und Wissenschaftlern erarbeitet wurde und einen schematischen Untersuchungsumfang vorsah (von Plocki et al. 1988). Allerdings wurde schon damals der Charakter einer Kaufuntersuchung als Momentaufnahme erkannt und in den Vordergrund gestellt sowie vor einer prognostischen Bewertung insbesondere der Röntgenbefunde gewarnt und davon abgeraten. Eine gleichwohl vorgenommene Bewertung der Untersuchungsergebnisse wurde als persönliche Meinung des untersuchenden Tierarztes qualifiziert, die auf seinen individuellen Erfahrungen beruht (von Plocki et al. 1988).

Das standardisierte Kaufuntersuchungsprotokoll hat sich allerdings bewährt und wurde bis heute seinen wachsenden Anforderungen und dem Stand der tiermedizinischen Wissenschaft angepasst. Die Häufigkeit, mit der tierärztliche Kaufuntersuchungen in Auftrag gegeben wurden, erforderten es, dem Untersuchungsprotokoll nicht nur einen schematischen Untersuchungsgang zugrunde zu legen, sondern auch allgemeine Vertragsbedingungen zu geben. Andernfalls wären die wichtigen Informationen über die Möglichkeiten der Kaufuntersuchung nicht einheitlich an den Auftraggeber weiterzuleiten und die Untersuchung wäre wegen des mit ihr verbundenen Schreibwerkes nicht und insbesondere nicht in der ambulanten tierärztlichen Allgemeinpraxis durchführbar. So enthielt auch schon das Kaufuntersuchungsformular des Jahres 1987 Allgemeine Geschäftsbedingungen (Plewa 1987).

Schuldrechtliche Einordnung der Kaufuntersuchungen

Die schuldrechtliche Einordnung der tierärztlichen Kaufuntersuchungsleistungen spielt für die Gestaltung allgemeiner Vertragsbedingungen eine entscheidende Rolle, weil die gesetz-

liche Inhaltskontrolle allgemeiner Geschäftsbedingungen je nach der schuldrechtlichen Einordnung des zugrunde liegenden Vertrages unterschiedlich ausgestaltet ist. Alle tierärztlichen Kaufuntersuchungen sollen nach derzeitiger höchstrichterlicher Rechtsprechung werkvertraglicher Natur sein, weil der Tierarzt zur Erstellung eines versprochenen Werkes in Form eines fehlerfreien „Gutachtens“ verpflichtet wird (BGH 1983). Damit ist allerdings kein objektiv richtiges, sondern ein kunstfehlerfreies „Gutachten“ gemeint (Bemmann 2006). Gleichwohl begegnet die werkvertragliche Einordnung tiermedizinischen Handelns im Rahmen der Kaufuntersuchung tatsächlichen und dogmatischen Bedenken.

In tatsächlicher Hinsicht erbringt der Tierarzt Untersuchungsleistungen an einem Lebewesen und dokumentiert die erhobenen Befunde, indem er sie nach ihrer Lage, Art sowie Ausprägung in Form und Größe beschreibt (Stadler und Schüle 2007). Insoweit unterscheidet sich die kaufuntersuchende Tätigkeit in keiner Weise von der kurativen Tätigkeit. Denn auch zur Vorbereitung einer Heilbehandlung muss der Tierarzt die Befunde erheben und dokumentieren, um daraus seine Diagnose zu stellen, die für ihn die Indikation gibt, eine Heilbehandlung durchzuführen oder sogar davon abzuraten. Der einzige Unterschied in tatsächlicher Hinsicht besteht darin, dass sich an die Befunderhebung und -dokumentation im Rahmen der Heilbehandlung eine Diagnosestellung und kurative Maßnahmen anschließen können, während die kaufuntersuchende Tätigkeit mit der Befunddokumentation zwangsläufig endet. Die Leistungen bei der Befunderhebung und -dokumentation unterscheiden sich also überhaupt nicht, sondern sie folgen den gleichen Regeln.

In rechtlicher Hinsicht unterscheiden sich die im Rahmen der Heilbehandlung erbrachten Untersuchungsleistungen von den Kaufuntersuchungsleistungen vermeintlich durch ihren Zweck. In der Heilbehandlung schuldet der Tierarzt ein Wirken, indem er sich um den Eintritt eines Heilungserfolges bemüht. In der Kaufuntersuchung schuldet er eine Wirkung, die zwar nicht im Sinne eines Erfolges, wohl aber eines Ergebnisses in Form des Befundberichtes erbracht wird. Das gleiche Ergebnis ist allerdings durch die Dokumentation der Befunde als eine (Neben-) Pflicht des Behandlungsvertrages geschuldet, so dass es fraglich ist, ob dieser graduelle Unterschied zu einer verschiedenen schuldrechtlichen Einordnung der Leistung führen darf. Der grundlegenden Rechtsprechung des BGH, die zur werkvertraglichen Einordnung der kaufuntersuchenden tierärztlichen Tätigkeit führte, lag in erster Linie eine verjährungsrechtliche Problematik zugrunde. Es ging um die Abgrenzung zwischen einem Mangel des tierärztlichen „Gutachtens“, der seinerzeit gemäß § 638 Satz 1 BGB a. F. der kurzen sechsmonatigen Verjährungsfrist unterlag, zum entfernten Mangelfolgeschaden, für den die 30-jährige Regelverjährung für Schadenersatzansprüche aus p.v.v. gemäß § 195 BGB a. F. galt. Insbesondere vor dem Hintergrund der häufig erst spät zu erkennenden Pflichtverletzungen bei der tierärztlichen Befundung und ihrer weitreichenden Folgen, hatte sich der BGH seinerzeit dafür entschieden, einen Mangel des tierärztlichen Kaufuntersuchungsberichts als entfernten Mangelfolgeschaden anzusehen, um die Schadenersatzansprüche aus einer Kaufuntersuchung verjährungsrechtlich genauso zu behandeln wie Schadenersatzansprüche aus tierärztlichen Dienstleistungen. Bei dieser verjährungsrechtlichen Betrachtung sind jedoch einige charakteristische Merkmale des Kaufuntersu-

chungsvertrages unbeachtet geblieben, die möglicherweise bereits damals dazu geführt hätten, dass die Überlegungen, die Pflichtverletzung des Tierarztes in der Kaufuntersuchung als entfernten Mangelfolgeschaden einzuordnen, überflüssig gemacht hätten, weil sich der Kaufuntersuchungsvertrag in Wahrheit als Dienstvertrag darstellt, so dass die Schadenersatzansprüche wegen einer Vertragspflichtverletzung ohnehin der damals gültigen 30-jährigen Regelverjährung unterlagen. Es ist nämlich seinerzeit weder erörtert worden, dass die Kaufuntersuchungsleistungen sich im tatsächlichen Sinne nicht von anderen tierärztlichen Untersuchungsleistungen unterscheiden, noch dass im rechtlichen Sinne nicht alle essentiellen Kriterien des Werkvertrages erfüllt werden.

Die werkvertragliche Leistung wird nämlich nicht nur durch ihre Wirkung in Form des Erfolges oder des Ergebnisses charakterisiert. Vielmehr muss das werkvertragliche Herbeiführen eines bestimmten Erfolges, der mindestens im Sinne eines zu erzielenden Ergebnisses bestehen muss, unter vollständiger Beherrschung aller psychischen und physischen Gegebenheiten der geschuldeten Leistung erfolgen (BGH 1980, Büsche 2003). Diese Kriterien werden nicht erfüllt, weil der Tierarzt seine Untersuchungsleistungen an einem Lebewesen erbringt, dass nicht nur Eigendynamik entfalten, sondern sich klinisch in einem ganz anderen Zustand präsentieren kann, als es sich tatsächlich befindet. Der Tierarzt kann also allenfalls seinen eigenen Körper, nicht aber die am Tier erbrachten Leistungen und die Interpretation der dabei erhobenen Befunde beherrschen. Dies führt zwingend zu dem Ergebnis, dass auch die im Rahmen von Kaufuntersuchungen zu erbringenden Untersuchungs- und Dokumentationsleistungen dienstvertraglich zu qualifizieren sind (Bemmann 2006). In der tierärztlichen Literatur ist deshalb schon seit jeher mit Nachdruck darauf hingewiesen worden, dass ein anlässlich der tierärztlichen Untersuchung gesund erscheinendes Pferd keinesfalls als gesund gelten darf und ein solches Ergebnis vom Tierarzt selbst dann nicht als geschuldet angesehen werden kann, wenn er im Untersuchungszeitpunkt keine gesundheitsbeeinträchtigenden Befunde feststellen konnte. Die Natur des Lebewesens ist weder psychisch noch physisch beherrschbar, weshalb die natürlichen Grenzen zu dem Ergebnis zwingen, dass eine gesundheitliche Bewertung im Sinne eines Gutachtens nicht erfolgt und auch nicht geschuldet werden darf. Der Tierarzt erhebt und dokumentiert die Befunde nicht im Sinne eines zu erzielenden oder gar feststehenden Ergebnisses, sondern in der ihm erscheinenden und durch die Natur des Lebewesens oder evtl. auch durch die Manipulationen Dritter begrenzten Weise (Zeller 1972, Mickwitz 1988). Die instanzgerichtliche Rechtsprechung ist den Bedenken der Tierärzteschaft, wenn auch meist aus tatsächlichen und nicht aus den dogmatischen Gründen einer fehlenden Beherrschbarkeit aller psychischen und physischen Faktoren der geschuldeten Leistungen, teilweise gefolgt (LG Augsburg 1983, LG Hannover 1992, OLG Köln 2003).

Angesichts der bisher immer noch herrschenden BGH-Rechtsprechung vom 05. Mai 1983 liegt den Allgemeinen Geschäftsbedingungen des standardisierten Kaufuntersuchungsprotokolls zunächst weiterhin die Befürchtung einer werkvertraglichen Einordnung der kaufuntersuchenden Leistungen des Tierarztes zugrunde, ohne es jedoch zu versäumen, auf die tatsächlichen Schwachpunkte dieser Typisierung hinzuweisen.

Die wesentlichen Klauseln in den allgemeinen Vertragsbedingungen des standardisierten Untersuchungsprotokolls

Vor der Auftragserteilung sind dem Auftraggeber die Allgemeinen Vertragsbedingungen auszuhändigen, um ihm Gelegenheit zu geben, sich über den standardisierten Untersuchungsumfang zu informieren und gegebenenfalls von dem Tierarzt über einen reduzierten oder erweiterten Untersuchungsumfang beraten zu lassen und den Untersuchungsumfang letztlich festzulegen. Sofern keine Abweichungen vom Standard-Untersuchungsprotokoll in Auftrag gegeben werden, vereinbaren die Parteien des Untersuchungsvertrages den in den Abschnitten I bis IV des Protokolls wiedergegebenen Untersuchungsumfang. Nach Durchsicht sind die Vertragsbedingungen vom Auftraggeber gesondert zu unterzeichnen.

Aufklärung

Der Auftraggeber wird über das Leistungsvermögen des kaufuntersuchenden Tierarztes aufgeklärt und ihm werden insbesondere die eingeschränkten Möglichkeiten in der Aussagekraft und Prognose jeder Art von Kaufuntersuchung aufgezeigt. Dabei wird dem Auftraggeber verdeutlicht, dass die Befunderhebung im Rahmen jeder Kaufuntersuchung (nur) eine tiermedizinische Momentaufnahme für den Untersuchungszeitpunkt darstellt und Angaben über die Entwicklung von Befunden nicht gemacht werden können. Dies wird im Detail ausgeführt. Diese Aufklärung ist erforderlich, um den häufig überhöhten Erwartungshaltungen in der modernen Pferdehaltungsgesellschaft im Wege sachlicher Informationserteilung entgegenzuwirken. Denn die Tierärzteschaft musste feststellen, dass häufig über die aus einem Untersuchungsvertrag geschuldeten Leistungen keine übereinstimmenden Willenserklärungen vorliegen, weil die Auftraggeber, teilweise geschürt durch unfachkundige Berichterstattungen in der reitsportlichen Boulevardpresse, davon ausgehen, mit der Protokollierung unauffälliger Befunde zugleich auch die prognostische Aussage über die gesundheitliche Haltbarkeit des Pferdes und Geeignetheit für den beabsichtigten Verwendungszweck zu erhalten. Gerade dies kann die Tiermedizin nicht leisten und will sich deshalb verständlicherweise insoweit auch nicht schuldrechtlich verpflichten lassen. Die tiermedizinische Wissenschaft hat über die Entwicklung der meisten anlässlich von Kaufuntersuchungen zu erhebenden Befunde bisher keine sicheren, beweisbaren Erkenntnisse, so dass sie keine Aussagen darüber treffen kann, ob und wie lange ein im Untersuchungszeitpunkt erhobener Befund in unveränderter Form vorliegt. Dies gilt insbesondere für die Röntgenbefundinterpretation.

Die tiermedizinische Wissenschaft hat sich bereits in der Vergangenheit nachhaltig darum bemüht, durch Studien Aussagen über die zukünftige Entwicklung von normabweichenden, d.h. vom physiologischen Idealbild abweichenden Befunden zu erlangen. Dies hat aber in vielen Fällen zu widersprüchlichen Ergebnissen geführt (*Bodenmüller 1983*). Teilweise kamen die Studien zu dem Ergebnis, dass auch deutlich bis erheblich normabweichende Befunde nicht zu klinischen Erscheinungen führten (*Brunken et al. 2006, Holmer 2006, Stadtbäumer 2007*). Vor diesem Hintergrund sieht sich die Tierärzteschaft genötigt, im Wege der Aufklärung auf den Charakter der Kaufuntersuchungen als

Momentaufnahme und die fehlenden Möglichkeiten einer Bewertung und insbesondere prognostischen Bewertung ausdrücklich hinzuweisen. Andernfalls könnte die Tierärzteschaft einen Dissens über die geschuldeten Leistungen provozieren. Diese Befürchtung wird insbesondere dadurch genährt, dass in den letzten Jahren in sich wiederholender Weise von einigen Autoren versucht wurde, die Auftraggeber dazu zu bewegen, den Tierärzten anlässlich der Kaufuntersuchungen gesundheitliche Wertgutachten und Aussagen über die zukünftige Entwicklung der Befunde abzurufen. Davor muss sich die Tierärzteschaft insbesondere dann hüten, wenn wissenschaftliche Erkenntnisse vorliegen, die einer Wertbegutachtung und Prognose der erhobenen Befunde entgegenstehen, weil in all diesen Fällen sich eine prognostische Bewertung als schuldhaftige Pflichtverletzung des Untersuchungsvertrages darstellen würde und dadurch Schadenersatzansprüche ausgelöst werden könnten. Deshalb werden die Allgemeinen Vertragsbedingungen eine besonders deutliche Aufklärung über das tierärztliche Leistungsvermögen und eine unzweifelhafte Vereinbarung der geschuldeten Leistungen enthalten. Dies erscheint auch wichtig, um in der tiermedizinischen Forensik keinen Zweifel darüber aufkommen zu lassen, was Vertragsinhalt ist und welche Erwartungen eines Auftraggebers berechtigt sind.

Die Kenntnis über das eingeschränkte Leistungsvermögen der Tiermedizinischen Praxis schmälert keineswegs die Bedeutung der Kaufuntersuchung, weil es gar keiner Diskussion bedarf, dass die anlässlich einer tierärztlichen Momentaufnahme erhobenen Befunde dem Auftraggeber immer noch eine weitaus bessere Kenntnis über die Beschaffenheit des Pferdes vermitteln, als dies bei unterlassener Untersuchung der Fall wäre. Denn es steht natürlich außer Frage, dass sich bei der Untersuchung einiger Pferde gleichwohl Befunde erheben lassen, die eindeutig den juristischen Mangeltatbestand erfüllen, obwohl das Pferd den Kaufvertragsparteien offensichtlich unbeeinträchtigt erschien; denn anderenfalls wäre es nicht zum Kauf oder zumindest zur Aufnahme von Verhandlungen gekommen. Allerdings wird der Begriff des „Mangels“ in dem Untersuchungsprotokoll nicht benutzt; denn die tiermedizinische Terminologie kennt diesen Begriff nicht. Im übrigen kann der Tierarzt auch aus tatsächlichen sowie fachlichen Gründen keine Subsumtion der erhobenen Befunde unter dem Mangeltatbestand des § 434 BGB vornehmen. Aus tatsächlichen Gründen muss dies scheitern, weil der Tierarzt an den Verhandlungen der Kaufvertragsparteien nicht teilnimmt und deshalb deren Vereinbarungen nicht kennt; aus fachlichen Gründen scheidet dies (natürlich) an fehlender juristischer Ausbildung.

Zweckbestimmung des Vertrages

Bereits in den Allgemeinen Vertragsbedingungen des Untersuchungsvertrages werden die Parteien dazu gezwungen, sich zur Zweckbestimmung des Vertrages wahlweise zu äußern. Dies ist notwendig, um zu verdeutlichen, wem gegenüber der Tierarzt Untersuchungsleistungen schuldet und wer nach dem Willen des Auftraggebers in den Schutzbereich des Untersuchungsvertrages mit einbezogen werden soll. Denn der Tierarzt hat ein schützenswertes Interesse zu wissen, mit wem er vertragliche Beziehungen eingeht und welchen weiteren Personen gegenüber er sich im Haftungsrisiko befindet (*Lettl 2006, Bemmann 2006*). Andernfalls ist er in seiner Vertragsab-

schlussfreiheit beeinträchtigt. Denn es ist naheliegend, dass der Tierarzt mit manchen Personenkreisen gar keinen Vertrag schließen würde, so dass ihm redlicherweise auch nicht zugemutet werden darf, durch eine unbekannte Weitergabe des Untersuchungsprotokolls in eine schuldrechtliche Beziehung mit Dritten zu gelangen, die er freiwillig nie eingegangen wäre. Deshalb erklären sich die Parteien des Vertrages darüber, ob der Auftraggeber die aus dem Befundbericht erlangten Informationen nur für eigene Zwecke nutzen will, was häufig bei Verkaufsuntersuchungen der Fall sein kann, oder gegebenenfalls an welchen Käufer, Verkäufer oder anders Interessierten er das Protokoll weitergeben möchte. Eine darüber hinausgehende Weitergabe machen die Parteien von der Zustimmung des Tierarztes abhängig. Damit wird dem Misstand vorgebeugt, dass durch zahlreiche Weitergaben des Protokolls der Tierarzt in ein Haftungsmaß gelangt, das er nicht mehr kontrollieren kann. Ansonsten wäre es nämlich durchaus vorstellbar, dass ein Untersuchungsprotokoll anlässlich mehrerer nacheinander erfolgender Verkäufe eines Pferdes stets weitergegeben wird und der Tierarzt, der ein Pferd zum Kaufpreis von 10.000,00 Euro untersucht hat, nachher aufgrund der geschäftstüchtigen Weiterverkäufe in einem Haftungsrisiko für einen Verkauf zum Preis 100.000,00 Euro stünde.

Darüber hinaus trägt die Zweckbestimmung auch den in der Praxis häufig anzutreffenden Fällen Rechnung, dass der kaufuntersuchende Tierarzt lediglich mit der Anfertigung von Röntgenbildern beauftragt wird, die dann an einen Berufskollegen weitergegeben werden, der die Befundung vornimmt, die letztlich zur Billigung des Kaufs führt.

Haftungsbeschränkung

Die Vertragsbedingungen enthalten die Beschränkung der tierärztlichen Haftung auf fahrlässige Pflichtverletzungen unter Beachtung deren Inhaltskontrolle gemäß § 309 Ziff. 7 BGB, so dass eine Haftungsfreizeichnung für Vorsatz, grobe Fahrlässigkeit und Personenschäden grundsätzlich ausgenommen ist. Dabei ist sich die Tierärzteschaft bewusst, dass die Klausel insoweit gem. § 307 BGB unwirksam ist, als dadurch die auch nur leicht fahrlässige Verletzung von tierärztlichen Kardinalpflichten des Untersuchungsvertrages ausgeschlossen wird (BGH 1993). Gleichwohl besteht ein berechtigtes Interesse an einer gewissen Haftungsbeschränkung, weil sich in der Rechtsprechung bisher kein einheitlicher Katalog der im Rahmen von Kaufuntersuchungen geschuldeten tierärztlichen Kardinalpflichten herausgebildet hat. So geht die Rechtsprechung teilweise davon aus, dass ein „privatgutachterlich“ tätiger Tierarzt ohnehin nicht das gleiche Vertrauen wie ein Behandler oder Operateur in Anspruch nimmt, sodass im Rahmen der verschiedenen Kaufuntersuchungsarten keine tiermedizinischen Kardinalpflichten entfaltet werden (LG Kaiserslautern 2005, OLG Zweibrücken 2006). Außerdem kommen ohnehin Situationen einer (leicht) fahrlässigen Verletzung unwesentlicher Vertragspflichten in Betracht, so dass die Freizeichnungsklausel geboten ist.

Wert des Pferdes

Es ist vorgesehen, dass der Tierarzt in den Allgemeinen Vertragsbedingungen die Untersuchung von Pferden ab einer

bestimmten Wert-/Kaufpreisgrenze ablehnt. Diese Begrenzung soll er individuell wählen und wird sich dabei an der Höchstgrenze orientieren, die er pro Schadenfall in seinem Berufs- und Vermögenshaftpflichtversicherungsvertrag vereinbart hat. Darüber hinaus wird der Auftraggeber aufgefordert, zum Kaufpreis/Wert des Pferdes Angaben zu machen, damit die Parteien einen evtl. Dissens klären können.

Haftungssummenbegrenzung

Es ist vorgesehen, dass die Parteien durch Individualvereinbarung im Formular eine Haftungssummenbegrenzung vornehmen können oder aber aufgrund der vorangegangenen Wert-/Kaufpreisangaben des Auftraggebers eine Einzelfallschadenshaftpflichtversicherung vereinbaren können. Insoweit werden die Allgemeinen Vertragsbedingungen (natürlich) keine Formulierung in einer Klausel vorgeben, um den Parteien die Möglichkeit zu geben, eine wirksame Haftungssummenbegrenzung vorzunehmen, indem sie ein Aushandeln dieser Haftungsbeschränkung dokumentieren und somit den Anforderungen an eine wirksame Individualvereinbarung innerhalb des Formulars gerecht werden können (BGH 2005).

Verjährung

Die Verjährung für Ansprüche des Auftraggebers und eines gegebenenfalls in den Schutzbereich des Vertrages einbezogenen Dritten wird auf 1 Jahr nach Beginn der gesetzlichen Verjährungsfrist, nämlich Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Anspruchsteller Kenntnis von den anspruchsbegründenden Umständen und der Person des Anspruchsgegners erlangt hat oder ohne grobe Fahrlässigkeit hätte erlangen müssen, erleichtert. Spätestens tritt die kenntnisunabhängige Verjährung nach fünf Jahren ein. Dies trägt den gesetzlichen Vorgaben gem. §§ 199 Abs. 1, 309 Ziff. 8b) ff), 634 a Abs. 1 Ziff. 3 BGB Rechnung (Adolphsen 2003, Bemann 2004, Bemann 2005, Plewa 2005). Allerdings stellt jede Verjährungserleichterung zugleich auch eine Haftungsbeschränkung dar, weil durch die Verkürzung gesetzlicher Verjährungsfristen eine zeitliche Begrenzung der Durchsetzbarkeit von Schadenersatzansprüchen erfolgt (BGH 1987). Deshalb ist eine Verjährungsklausel in einem Kaufuntersuchungsprotokoll den Vorgaben gem. § 309 Ziff. 7a + b BGB anzupassen; anderenfalls ist die gesamte Klausel unwirksam, weil eine geltungserhaltende Reduktion auf einen eingeschränkten, wirksamen Sinngehalt von Klauseln unzulässig ist (BGH 2005). Folglich sind Ansprüche wegen Personenschäden und grob fahrlässigen oder vorsätzlichen Pflichtverletzungen ausdrücklich von der Verjährungserleichterung unberührt zu lassen.

Erklärungen des Verkäufers/Eigentümers/Tierhalters

Sofern die Kaufuntersuchung in Form einer vom Käufer beauftragten Ankaufuntersuchung erfolgt, wird der Auftraggeber angewiesen, die im Formularsatz enthaltene Erklärung des Verkäufers/Eigentümers/Tierhalters in ausgefüllter und unterzeichneter Form an den Tierarzt zu übergeben, damit dieser prüfen kann, welche Haltung und Nutzung das Pferd bisher erfahren hat, ob Operationen durchgeführt wurden, Lahmheiten oder Krankheiten vorlagen oder Verhaltensauffälligkeiten

bekannt sind. Außerdem wird nach Medikationen in den letzten 6 Wochen gefragt. Fehlen dem Tierarzt dazu die Informationen, ist die Aussagekraft seiner Befunderhebung über die sich aus dem Stand der tiermedizinischen Wissenschaft schon ergebenden natürlichen Grenzen hinausgehend beschränkt. Auf diesen Umstand wird der Auftraggeber insbesondere im Hinblick auf mögliche Medikationen hingewiesen, damit ihm freisteht, den Standarduntersuchungsumfang z.B. durch die Beauftragung einer Medikationsprobe zu erweitern.

Tierarztgebühren

Der Auftraggeber wird darauf hingewiesen, dass die verschiedenen Kaufuntersuchungsarten keinen Tatbestand der Tierärztegebührenordnung erfüllen und sich der Gebührenanspruch des Tierarztes auch nicht nach der Summe der Gebühren richtet, die für in der beauftragten Untersuchung enthaltene Einzelleistungen anfallen. Vielmehr werden die Parteien in Anlehnung an § 4 Abs. 1 GOT eine am Wert des Pferdes orientierte Gebühr aushandeln. Dies gilt für den klinischen Untersuchungsteil. Soweit besondere Untersuchungen wie z.B. Röntgen, Endoskopie der Atemwege etc. in Auftrag gegeben werden, richtet sich die dafür anfallende Gebühr nach dem Gebührenverzeichnis aus der Anlage zur GOT. Diese Regelung wird dem Haftungsrisiko des Tierarztes bei der Untersuchung eines hochpreisigen Pferdes gerecht.

Fazit

Die Tierärzteschaft hofft, mit diesem Formular den Auftraggeber nicht nur ausdrücklich über alle wesentlichen Leistungen der tierärztlichen Kaufuntersuchung informiert, sondern auch auf die Schwachpunkte, die alle Kaufuntersuchungsarten trotz ständigem Streben nach tierärztlichem Fortschritt und Qualitätsverbesserung noch in sich bergen, hingewiesen zu haben. Dabei ist sich die Tierärzteschaft bewusst, dass jedes Formular einer individualvertraglichen Regelung unterlegen ist, aber die vertraglichen Vereinbarungen bei der Häufigkeit, in der die Kaufuntersuchungsarten beauftragt werden, und in Anbetracht der Umstände, unter denen Kaufuntersuchungen teilweise in freier Natur durchgeführt werden müssen, nicht anders zu leisten sind.

Literatur

- Adolphsen J. (2003) Haftungsrechtliche Aspekte der veterinärmedizinischen Kaufuntersuchung von Pferden. *VersR* 51, 1088-1092
Adolphsen J. (2003) Die Kaufuntersuchung nach der Schuldrechtsreform. *Pferdeheilkunde* 19, 114-119, 371-377
Bemmann K. (2004) Die tierärztliche Dokumentationspflicht und das Einsichtsrecht in tierärztliche Behandlungsunterlagen. *Pferdeheilkunde* 20, 353-360
Bemmann K. (2005) Die tierärztliche Dokumentationspflicht. *VersR* 56, 760-767
Bemmann K. (2005) Rechte des Tierhalters an der tiermedizinischen Dokumentation. *RdL* 57, 225-229
Bemmann K. (2005) Tierärztliche Kaufuntersuchung von Pferden – Die Röntgenklasse II im Spiegel der Rechtsprechung. *AgrarR34*, 248-250
Bemmann K. (2006) OCD und Kaufuntersuchung. *RdL58*, 85-93
BGH (1980), *Urt. v. 18.03.1980*, NJW 1452 bis 1454
BGH (1983), *Urt. v. 05.05.1983*, NJW 2078 bis 2080

- BGH (1987), *Urt. v. 04.06.1987*, NJW-RR 1252 bis 1255
BGH (1989), *Urt. v. 23.11.1988*, NJW 1959
BGH (1993), *Urt. v. 11.11.1992*, NJW 335
BGH (1993), *Urt. v. 26.01.1993*, NJW-RR 561
BGH (2005), *Urt. v. 09.05.2005*, NJW 2453 bis 2454
BGH (2005), *Urt. v. 07.07.2005*, NJW-RR 1574 bis 1576
Blobel K. (1989) Ankaufsuntersuchung. *St. Georg* 3, 43-45
Bodenmüller J. (1993) Der Wert von Röntgenaufnahmen für die Früherkennung von Podotrochlose bei der Ankaufsuntersuchung von Pferden. *Med. Vet. Diss. Zürich*
Brunken G. (2006) Radiologische Untersuchungen an den Dornfortsätzen der Rückenwirbel. *Prakt. Tierarzt* 617-620
Busche J. (2003) Im Münchener Kommentar zum BGB 4. Aufl. § 631 Rz 243
Driesch Angela von den und Peter J. (2003) Geschichte der Tiermedizin. 2. Aufl. Stuttgart
Eikmeier H. (1981), *Tierarzt und Pferdekauf*. Berl. Münch. Tierärztl. Wschr. 164-166
Eikmeier H. (1990) Lehrbuch der gerichtlichen Tierheilkunde. Berlin
Eikmeier H. (2005) Das Pferd im deutschen Recht. Handbuch Pferde, München, 886-895
Fellmer E. (1989) Rechtskunde für Pferdehalter und Reiter, 2. Aufl., Stuttgart
Heinrichs H. (2007) In Palandt: Kommentar zum BGB, 66. Aufl. § 328 Rz 18
Heydebrand v. d. L. (1878) Das Pferd des Infanterieoffiziers. Leipzig
Holmer M. (2007) Röntgenbefunde an Dornfortsätzen klinisch rückengesunder Warmblutpferde. *Pferdeheilkunde* 23, 507-511
Hütten-Czapski M. Graf v. (1876) Die Geschichte des Pferdes. Berlin
Jahn W. (2001) Die Röntgengruppen 1 und 2 nach dem Röntgenprotokoll. Tagungsband Bpt-Kongress, 244-245
Kerjes A. W. (1983) Die Ankaufsuntersuchung, insbesondere die Bedeutung der Röntgenaufnahmen, *Prakt. Tierarzt* 189 bis 192
Köhler H. und Kraft H. (1984) Gerichtliche Veterinärmedizin. Stuttgart
Lauk H. D. (2002) Kaufuntersuchung, die ständige Herausforderung. Brauchen wir einen erweiterten Standard? *Pferdeheilkunde* 18, 212 bis 216
Lettl T. (2006) Einbeziehung Dritter in den Schutzbereich des Vertrages über eine Pflichtprüfung nach §§ 316 ff. HGB, NJW, 2817 bis 2822
LG Augsburg (1984), *Urt. v. 09.03.1984*, *VersR* 993
LG Hannover (1992), *Urt. v. 15.07.1992* – 18 O 52/92
LG Kaiserslautern (2005), *Urt. v. 09.11.2005* – 4 O 1084/03
LG Köln (2005), *Urt. v. 21.12.2005* – 9 S 238/05
Mickwitz G. v. (1988) Tierärztlicher Werk- oder Dienstvertrag. *Tierärztl. Umsch.* 778-781
OLG Celle (1999), *Urt. v. 16.07.1998*, *RdL* 289 bis 290
OLG Köln (1992), *Urt. v. 19.06.1991*, *VersR* 978 bis 980
OLG Köln (1994), *Urt. v. 24.06.1994*, *OLGR*, 181
OLG Köln (2003), *Urt. v. 05.03.2003* – 5 U 86/02
OLG Schleswig (1987), *Urt. v. 16.03.1987*, *VersR* 624
OLG Zweibrücken (2006), *Urt. v. 21.03.2006* – 5 U 34/05
Plewa D. (1987) Vertrag über die Untersuchung eines Pferdes. *Pferdeheilkunde* 3, 297-300
Plewa D. (2002) Die Kaufuntersuchung des Pferdes aus rechtlicher Sicht. *Pferdeheilkunde* 18, 294-286
Plewa D. (2005) Formulärmäßige Verkürzung der Verjährungsfrist für Schadenersatzansprüche gegen den Tierarzt wegen fehlerhafter Kaufuntersuchung. *Pferdeheilkunde* 21, 580-581
Plocki K. v., Deegen E., Hertsch B. und Lauk H. D. (1988) Vertrag über die Untersuchung eines Pferdes. *Pferdeheilkunde* 4, 207-210
Schüle E. (2002) Anforderungen an Verkäufer, Käufer, Pferd und Umfeld bei der Kaufuntersuchung. *Pferdeheilkunde* 18, 255-259
Schüle E. und Bemmann K. (2006) Osteochondrose und Kaufuntersuchung aus juristischer Sicht. *Pferdespiegel* 60-68
Schüle E. (2008) Das standardisierte tierärztliche Untersuchungsprotokoll. *Pferdeheilkunde* 24, 243-252
Stadler P. (2005) Röntgenbefunde bei Ankaufsuntersuchungen – Anspruch und Wirklichkeit. *Pferdespiegel* 51-53
Stadler P. und Schüle E. (2007) Befundung und Interpretation von Röntgenbildern bei den Kaufuntersuchungen von Pferden, *RdL* 225-230
Wyrwoll A. (2001) Der Reiter formt das Pferd. *Warendorf*
Zeller R. (1972) Ankaufsuntersuchungen in der Pferdepraxis. *Prakt. Tierarzt* 488-490

Kai Bemmann
Rechtsanwälte Dr. Bemmann & Kollegen
Heideweg 1
27283 Verden (Aller)
kai.bemmann@dr-bemmann.de