



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 7/11

Verkündet am:
22. Dezember 2011
Schick,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

BGB § 634 Nr. 4, § 280 Abs. 1

Ein Tierarzt, der seine Pflichten aus einem Vertrag über die Ankaufsuntersuchung eines Pferdes verletzt und deshalb einen unzutreffenden Befund erstellt hat, haftet seinem Vertragspartner auf Ersatz des Schadens, der diesem dadurch entstanden ist, dass er das Pferd aufgrund des fehlerhaften Befundes erworben hat.

BGB § 421

Beruhet der fehlerhafte Befund darauf, dass der Tierarzt einen Mangel des Pferdes nicht erkannt oder seinem Vertragspartner nicht mitgeteilt hat, haftet er mit dem zu Schadensersatz oder Rückgewähr verpflichteten Verkäufer des Pferdes als Gesamtschuldner.

BGB §§ 779, 423

Einem mit einem Gesamtschuldner geschlossenen Vergleich kommt eine beschränkte Gesamtwirkung nur zu, wenn die Parteien den erkennbaren Willen haben, den Gesamtschuldner auch von dem Risiko zu befreien, dass der Vergleich durch einen Gesamtschuldnerausgleich ganz oder teilweise wertlos wird.

BGH, Urteil vom 22. Dezember 2011 - VII ZR 7/11 - OLG Celle
LG Lüneburg

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Dezember 2011 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kniffka, den Richter Dr. Kuffer, den Richter Bauner, die Richterin Safari Chabestari und den Richter Prof. Leupertz

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 20. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 13. Dezember 2010 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgesicht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin verlangt von dem Beklagten, einem Tierarzt, Schadensersatz wegen einer mangelhaft durchgeführten Ankaufsuntersuchung.
- 2 Die Klägerin, die einen Trakehner Wallach als Dressurpferd erwerben wollte, beauftragte den beklagten Tierarzt mit der Ankaufsuntersuchung. In dem von ihm erstellten Untersuchungsprotokoll wurden als Röntgenbefunde angegeben: "Oxspring: vorne rechts und links geringgradige Hufbeinastverknöcherung; Zehe: seitlich vorne links kleine isolierte Verschattung; Knie: rechts Kontur des medialen Rollkamms." Im Übrigen wurde das Untersuchungsergebnis als

o.b.B. (ohne besonderen Befund) bezeichnet. Daraufhin erwarb die Klägerin das Pferd im August 2005 zum Kaufpreis von 60.000 €. Einige Wochen nach dem Erwerb lahmte das Pferd. Nachdem sich dies als Dauerzustand herausgestellt hatte und der Wallach damit als Dressurpferd ungeeignet war, trat die Klägerin vom Kaufvertrag zurück. In dem nachfolgenden Rechtsstreit forderte sie von dem Verkäufer die Rückzahlung des Kaufpreises sowie die Erstattung von Unterstellkosten, Tierarztkosten und Transportkosten in Höhe von insgesamt 9.704,47 €. Beinhaltet waren insoweit Kosten für die Unterbringung und tierärztliche Behandlung des Pferdes bis 7. Februar 2006. Zudem erhob sie Feststellungsklage.

3 Nach Einholung eines Sachverständigengutachtens über den Gesundheitszustand des Pferdes zum Zeitpunkt der Übergabe an die Klägerin schloss diese mit dem Verkäufer am 11. Dezember 2007 einen Vergleich. Darin verpflichtete sich der Verkäufer, zur Abgeltung der Klageforderungen einschließlich weitergehender Ansprüche wegen des Unterhalts (Aufwendungen für Unterstellungen, Fütterung und Pflege, tierärztliche Untersuchungen und Behandlungen sowie Inanspruchnahme eines Hufschmiedes) an die Klägerin 75.000 € zu zahlen. Die damaligen Parteien vereinbarten, dass damit alle Ansprüche der Klägerin gegen den damaligen Beklagten bis einschließlich 31. Dezember 2007 abgegolten sein sollten.

4 Mit der jetzigen Klage begehrt die Klägerin von dem beklagten Tierarzt Ersatz der Behandlungs- und Unterbringungskosten des Pferdes für die Zeit vom 8. Februar 2006 bis 29. Dezember 2007 in Höhe von 28.268,77 €. Sie behauptet, aus den dem Beklagten bei der Ankaufsuntersuchung vorliegenden Röntgenbildern seien die bei dem Wallach bestehenden erheblichen pathologischen Befunde im Bereich der Dornfortsätze, des rechten Knies und des Gleichbeins vorne rechts ersichtlich gewesen. Auf diese Befunde hätte sie der

Beklagte hinweisen müssen. Bei dem gebotenen Hinweis hätte sie den Kaufvertrag nicht geschlossen. Der Beklagte hafte neben dem Verkäufer für den ihr entstandenen Schaden.

- 5 Das Landgericht hat den Beklagten unter Abweisung der Klage im Übrigen zur Zahlung von 4.600 € nebst Zinsen verurteilt. Dagegen habe beide Parteien Berufung eingelegt. Das Berufungsgericht hat die Berufung der Klägerin zurückgewiesen und auf das Rechtsmittel des Beklagten die Klage abgewiesen. Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihre Forderung weiter.

Entscheidungsgründe:

- 6 Die Revision der Klägerin führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

- 7 Das Berufungsgericht ist der Auffassung, der Klägerin stehe der geltend gemachte Schadensersatzanspruch gegen den Beklagten nicht zu. Es könne offenbleiben, ob das Landgericht zu Recht eine Haftung des Beklagten aus § 634 Nr. 4, §§ 636, 280 Abs. 1 BGB festgestellt habe. Denn durch den zwischen der Klägerin und dem Verkäufer geschlossenen Vergleich vom 11. Dezember 2007 und der daraufhin geleisteten Zahlung von 75.000 € sei Erfüllung nach § 422 Abs. 1 Satz 1 BGB bzw. Erlass gemäß § 423 BGB eingetreten. Der Beklagte und der Verkäufer seien im Hinblick auf die Verpflichtung

zur Zahlung von Schadensersatz Gesamtschuldner nach § 421 BGB. Der mit dem Verkäufer geschlossene Vergleich wirke auch zugunsten des Beklagten. Ein derartiger Abfindungsvergleich entfalte im Zweifel Gesamtwirkung gegenüber dem weiteren Gesamtschuldner. Die Klägerin und der Verkäufer hätten, wie sich aus der Formulierung "Abgeltung" ergebe, mit dem Vergleich eine Abfindung für den gesamten Besitzzeitraum der Klägerin vereinbaren wollen. Denn sie hätten mit dem Vergleich die Rechtsstreitigkeit endgültig beilegen wollen. Diese Wirkung erstreckte sich auf den Beklagten als Gesamtschuldner, dessen Haftung im Innenverhältnis zum Verkäufer zudem eine untergeordnete Bedeutung habe. Das Gleiche gelte auch dann, wenn man nur eine beschränkte Gesamtwirkung annehmen wollte. Denn der Verkäufer hätte im Innenverhältnis die Forderung allein zu tragen.

II.

8 Dies hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

9 1. Für das Revisionsverfahren ist mangels anderer Feststellungen des Berufungsgerichts davon auszugehen, dass der Beklagte entsprechend dem Vortrag der Klägerin seine Pflichten aus dem Vertrag über die Ankaufsuntersuchung verletzt hat, insbesondere weil er die sich aus den Röntgenbildern ergebenden Befunde in seinem Untersuchungsbericht nicht angegeben hat.

10 2. Die Feststellungen des Berufungsgerichts tragen nicht die Annahme, der Anspruch der Klägerin auf Ersatz des ihr durch die Unterbringung des Pferdes und dessen tierärztliche Behandlung in der Zeit vom 8. Februar 2006 bis 29. Dezember 2007 entstandenen Schadens sei mit dem zwischen ihr und dem Verkäufer abgeschlossenen Vergleich erloschen.

- 11 a) Gemäß § 423 BGB wirkt ein zwischen dem Gläubiger und einem Gesamtschuldner vereinbarter Erlass auch für die übrigen Schuldner, wenn die Vertragsschließenden das ganze Schuldverhältnis aufheben wollen. Entsprechendes gilt für den Abschluss eines Vergleichs und zwar auch für eine lediglich beschränkte Gesamtwirkung (BGH, Urteil vom 26. Juni 2003 - VII ZR 126/02, BGHZ 155, 265, 272).
- 12 b) Noch richtig geht das Berufungsgericht davon aus, dass eine gesamtschuldnerische Haftung des Verkäufers und des beklagten Tierarztes in Betracht kommt. Nach § 421 BGB haften mehrere Schuldner als Gesamtschuldner, wenn jeder von ihnen die ganze Leistung zu bewirken verpflichtet, der Gläubiger die Leistung aber nur einmal zu fordern berechtigt ist. Diese Voraussetzungen können vorliegen.
- 13 aa) Das Berufungsgericht hat allerdings nicht geklärt, ob der Verkäufer für die geltend gemachten Unterbringungs- und Behandlungskosten haftete. Ungeachtet der Verpflichtung aus dem Vergleich kommt in Betracht, dass die Klägerin wegen einer unterstellt mangelhaften Leistung des Verkäufers gegen diesen einen Anspruch auf Ersatz der Unterbringungskosten hatte, sei es gemäß § 437 Nr. 2, 3, § 90a BGB in Verbindung mit §§ 280 ff. BGB oder in Verbindung mit §§ 323, 347 Abs. 2 BGB, soweit es um ersatzfähige Verwendungen der Klägerin geht.
- 14 bb) Nach dem im Revisionsverfahren zu unterstellenden Sachverhalt hat der Beklagte die sich aus dem Vertrag über die Durchführung der Ankaufsuntersuchung ergebenden Pflichten verletzt und insoweit seine Leistung nicht wie geschuldet erbracht. Der mit der Ankaufsuntersuchung beauftragte Tierarzt schuldet einen fehlerfreien Befund. Erfüllt er insoweit seine Pflichten nicht, haftet er, weil der Vertrag als Werkvertrag einzuordnen ist (vgl. BGH, Urteil vom

5. Mai 1983 - VII ZR 174/81, BGHZ 87, 239), gemäß § 634 Nr. 4, § 280 Abs. 1 BGB auf Ersatz des Schadens, der bei dem Vertragspartner dadurch entstanden ist, dass er das Pferd aufgrund des fehlerhaften Befundes erworben hat. In der Revision ist zu unterstellen, dass die geltend gemachten Unterbringungs- und Behandlungskosten - worüber die Parteien streiten - ein ersatzfähiger Schaden sind.

15 cc) Die Verpflichtungen des Verkäufers und des Tierarztes auf Ersatz der Unterbringungs- und Behandlungskosten stehen gleichstufig nebeneinander.

16 (1) Allerdings wird in der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte eine Gleichstufigkeit der Haftung des Verkäufers mit derjenigen des Tierarztes teilweise unter Hinweis darauf verneint, vom Verkäufer verlange der Käufer das positive Interesse, vom Tierarzt hingegen das negative Interesse (OLG Schleswig, RdL 2011, 208; Urteil vom 23. Juni 2011 - 13 U 22/10; vgl. auch OLG Karlsruhe, NJW-RR 1998, 601; OLG Frankfurt, OLGR 2007, 697). Der Käufer müsse deshalb zunächst den Verkäufer in Anspruch nehmen, soweit das positive Interesse auch das gegen den Tierarzt geltend gemachte negative Interesse darstelle. Der Verkäufer sei "näher am Schadensgeschehen dran", dem Tierarzt komme nur eine Beratungsfunktion zu.

17 (2) Dem kann nicht gefolgt werden (so auch OLG Hamm, Urteil vom 26. Januar 2005 - 12 U 121/04 nach juris; OLG Stuttgart, Urteil vom 10. Mai 2011 - 1 U 6/11; Brückner/Rahn, Pferdekauf heute, 3. Aufl., S. 230).

18 Die Gleichstufigkeit der Verpflichtungen ergibt sich daraus, dass sowohl der Verkäufer als auch der Tierarzt die Unterbringungs- und Behandlungskosten mit einer Geldzahlung ersetzen müssen, ohne dass einer der Schuldner nur subsidiär oder vorläufig für die andere Verpflichtung eintreten muss (vgl. BGH, Urteil vom 28. November 2006 - VI ZR 136/05, NJW 2007, 1208). Auf die Ein-

ordnung als Verwendungsersatz gemäß § 347 Abs. 2 BGB oder als Schadensersatz kommt es ebenso wenig an wie auf die Frage, ob ein Anspruch auf Ersatz des negativen Interesses oder des positiven Interesses geltend gemacht wird. Auch ist unerheblich, dass der Verkäufer möglicherweise trotz fehlenden Verschuldens haftet, während die Haftung des Tierarztes Verschulden voraussetzt (OLG Stuttgart, Urteil vom 10. Mai 2011 - 1 U 6/11). Entscheidend ist allein, dass sowohl der Verkäufer als auch der Tierarzt verpflichtet sind, die Unterbringungs- und Behandlungskosten zu ersetzen. Insoweit wird ein inhaltsgleiches Gläubigerinteresse befriedigt. Sowohl der Verkäufer als auch der Tierarzt haben für die Beseitigung des gleichartigen Vermögensnachteils einzustehen, den der Käufer dadurch erlitten hat, dass jeder von ihnen seine vertraglichen Pflichten nicht erfüllt hat (vgl. BGH, Beschluss vom 1. Februar 1965 - GSZ 1/64, BGHZ 43, 227, 230; Urteil vom 19. Dezember 1968 - VII ZR 23/66, BGHZ 51, 275, 277). Es kommt auch nicht darauf an, dass Verkäufer und Tierarzt, bezogen auf das Kaufgeschäft, nicht im selben Lager stehen und kein gemeinsames Interesse verfolgen. Ohne Belang ist auch, dass Verkäufer und Tierarzt unterschiedliche Hauptleistungspflichten zu erfüllen haben (OLG Stuttgart, Urteil vom 10. Mai 2011 - 1 U 6/11, S. 7).

- 19 Daran ändern auch nichts die Erwägungen, mit denen eine größere Sachnähe des Verkäufers begründet wird. Diese Erwägungen lassen im Übrigen unberücksichtigt, dass der Tierarzt mit einem fehlerhaften Befund zur Ankaufsuntersuchung die eigentliche Ursache für den Ankauf gesetzt haben kann und bagatellisieren zu Unrecht die Aufklärungsfunktion der Ankaufsuntersuchung.

20 c) Die Feststellungen des Berufungsgerichts rechtfertigen nicht die Annahme, dass durch den Vergleich der Klägerin mit dem Verkäufer eine Gesamtwirkung eingetreten ist.

21 aa) Ob ein Vergleich eine Gesamtwirkung haben soll, ist durch Auslegung des Vertrages zu ermitteln. Im Zweifel kommt entgegen der Annahme des Berufungsgerichts einem Vergleich mit einem Gesamtschuldner grundsätzlich keine Gesamtwirkung zu (vgl. BGH, Urteil vom 21. März 2000 - IX ZR 39/99, NJW 2000, 1942; Urteil vom 13. Oktober 2004 - I ZR 249/01, NJW-RR 2005, 34 f.). Eine Gesamtwirkung kann aber angenommen werden, wenn sich aus dem Vergleich ausdrücklich oder den Umständen nach ergibt, dass der Gläubiger den Willen hatte, auch gegenüber dem nicht am Vergleich beteiligten Gesamtschuldner auf weitergehende Ansprüche zu verzichten und ihn deshalb nicht mehr in Anspruch zu nehmen. Eine dahingehende Auslegung hat das Berufungsgericht nur unvollkommen vorgenommen. Aus dem Umstand, dass nach dem Vergleich die im Rechtsstreit zwischen der Klägerin und dem Verkäufer erhobenen Forderungen abgegolten sein sollten, lässt sich nicht entnehmen, dass auch eine etwaige noch bestehende Forderung gegen den Beklagten abgegolten sein sollte.

22 bb) Das Berufungsgericht hält es wohl auch für möglich, dass die Parteien eine beschränkte Gesamtwirkung vereinbart haben. Ein Gesamtschuldner kann mit dem Gläubiger gemäß § 423 BGB auch zugunsten anderer Gesamtschuldner vereinbaren, dass deren Inanspruchnahme ausgeschlossen ist, soweit sie sich im Wege des Gesamtschuldnerausgleichs bei dem die Vereinbarung schließenden Gesamtschuldner schadlos halten könnten (vgl. BGH, Urteil vom 21. März 2000 - IX ZR 39/99, NJW 2000, 1942; OLG Köln, NJW-RR 1992, 1398; OLG Karlsruhe, NJW-RR 1998, 601; OLG Hamm, BauR 1997, 1056; Kniffka, BauR 2005, 274, 282 ff.). Insoweit kommt ein Vertrag zugunsten des

am Vergleich nicht beteiligten Gesamtschuldners in Betracht (BGH, Urteil vom 21. März 2000 - IX ZR 39/99, aaO; Urteil vom 9. März 1972 - VII ZR 178/70, BGHZ 58, 216, 220); dieser ist kraft der gesetzlichen Anordnung des § 423 BGB nicht dadurch ausgeschlossen, dass ansonsten gemäß § 328 BGB ein Erlassvertrag zugunsten Dritter nicht möglich ist (vgl. BGH, Urteil vom 21. Juni 1994 - XI ZR 183/93, BGHZ 126, 261, 266).

23 Dazu, dass die Parteien eine solche beschränkte Gesamtwirkung gewollt haben, hat das Berufungsgericht keine Feststellungen getroffen. Allein der Umstand, dass der Vergleichspartner im Innenverhältnis allein haftet (vgl. BGH, Urteil vom 21. März 2000 - IX ZR 39/99, NJW 2000, 1942; OLG Köln, NJW-RR 1992, 1398), reicht insoweit nicht aus. Es kommt auf den Willen der Parteien an, ihn auch von dem Risiko zu befreien, dass der Vergleich durch einen Gesamtschuldnerausgleich ganz oder teilweise wertlos wird. Ohne weitere Anhaltspunkte aus dem Vergleich oder den ihm zugrunde liegenden Verhandlungen kann von einem solchen Willen nicht ausgegangen werden. Denn der Gläubiger hat grundsätzlich ein Interesse daran, sich bei dem anderen Gesamtschuldner schadlos halten zu können.

24 Im Übrigen kann entgegen der nicht begründeten Auffassung des Berufungsgerichts nach den bisherigen Feststellungen nicht davon ausgegangen werden, dass der Verkäufer im Innenverhältnis allein für die Unterbringungs- und Behandlungskosten haftet. Hat sich der Verkäufer, was er im Prozess geltend gemacht hat, ebenso wie die Klägerin auf das Ankaufsgutachten verlassen, kann nicht ohne Weiteres angenommen werden, dass der Verkäufer für diese Kosten im Verhältnis zum Beklagten allein haftet. In diesem Fall könnte auch nicht ohne Weiteres angenommen werden, dass der Verkäufer deshalb im Innenverhältnis das alleinige oder überwiegende Verschulden trägt, weil er den Rücktritt nicht sofort akzeptiert hat.

25

3. Unbegründet sind die Bedenken des Berufungsgerichts, die Klägerin müsse sich möglicherweise entgegenhalten lassen, sich durch den Vergleich der Ansprüche des Beklagten auf Herausgabe des Pferdes begeben zu haben, die im Falle eines gegen den Beklagten bestehenden Schadensersatzanspruches diesem zugestanden hätten. Dem allein auf Zahlung der Unterbringungs- und Behandlungskosten in Anspruch genommenen Beklagten steht kein Zug um Zug zu verwirklichender Anspruch auf Herausgabe des Pferdes zu. Dafür fehlt es an jeder Rechtsgrundlage.

III.

26 Der Senat kann in der Sache nicht selbst entscheiden. Das Berufungsurteil war daher aufzuheben und die Sache war zur Nachholung der erforderlichen Feststellungen an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Kniffka

Kuffer

Bauner

Safari Chabestari

Leupertz

Vorinstanzen:

LG Lüneburg, Entscheidung vom 04.02.2010 - 10 O 15/09 -

OLG Celle, Entscheidung vom 13.12.2010 - 20 U 9/10 -