

# Landgericht Wuppertal

IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

§§ 326 Abs. 5, 476, 438 Abs. 4, 204, 213, 218 BGB

- 1. Eine Nachfristsetzung ist dann entbehrlich, wenn eine Nacherfüllung durch den Schuldner im Sinne der §§ 275, 326 Abs. 5 BGB unmöglich ist.**
- 2. Die Frage der Nacherfüllung durch Ersatzlieferung hat mithin nichts mit dem Vorliegen von Stück- oder Gattungsschuld zu tun. Es kommt allein auf den durch Auslegung zu ermittelnden Willen der Parteien bei Vertragsschluss an, ob eine Ersatzlieferung in Betracht kommt.**
- 3. Der Rücktritt ist, weil er ein Gestaltungsrecht ist, grundsätzlich unverjährbar. Jedoch wird er entsprechend §§ 438 Abs. 4, 218 unwirksam, wenn der Nacherfüllungs- oder Schadenersatzanspruch verjährt ist und der Schuldner sich darauf beruft.**
- 4. Die Verjährung wird durch rechtzeitige Erhebung der Klage gehemmt, es reicht jedoch gem. §§ 204, 213 BGB zur Hemmung der Verjährung aus, wenn verschiedene Gewährleistungsrechte aus demselben Grund gegeben sind.**

LG Wuppertal, Urteil vom 15.08.2013, Az.: 7 O 331/08

### Tenor:

1.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 40.000,00 € nebst Jahreszinsen daraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz für die Zeit vom 21.08.2007 bis zum 15.01.2008 und ab dem 27.02.2013 zu zahlen, Zug um Zug gegen Herausgabe und Rückübereignung des Pferdes "Xxx" (Lebensnummer...) sowie Herausgabe des zu dem Pferd gehörenden Pferdepasses.

2.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte mit der Annahme des im Klageantrag zu 1. bezeichneten Pferdes in Verzug ist.

3.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin alle künftig entstehenden notwendigen Aufwendungen für den Unterhalt des streitbefangenen Pferdes zu ersetzen, insbesondere Kosten für Unterstellung, Fütterung und Pflege, das Bewegen des Pferdes, tierärztliche Untersuchung und Behandlung sowie Inanspruchnahme eines Hufschmiedes.

4.

Die weitergehende Klage wird abgewiesen.

5.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Klägerin zu 15 % und die Beklagte zu 85 %.

6.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, für die Klägerin jedoch nur gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages. Die Klägerin kann die Vollstreckung der Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des auf Grund des Urteils zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte zuvor Sicherheit in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

### **Tatbestand:**

Die Klägerin begehrt Rückabwicklung eines Pferdekaufs.

Am 29.12.2006 suchte die Klägerin mit ihrer Tochter und deren Reitlehrer das Gestüt Gut M auf. Die Klägerin war am Kauf eines Springreitpferdes für sich und ihre Tochter interessiert. Der Lebensgefährte der Beklagten, Herr L, der in deren Auftrag handelte, stellte der Klägerin das im Eigentum der Beklagten befindliche Pferd "Xxx" vor. Die Tochter der Klägerin und deren Reitlehrer ritten das Tier zur Probe.

Am 02.01.2007 teilte die Klägerin Herrn L ihr Kaufinteresse an dem Pferd mit, falls die Gesundheit des Tieres und dessen Springpferdtauglichkeit nachgewiesen sei. Daher wurde vereinbart, das Pferd einer Kaufuntersuchung des Tierarztes Dr. Y unterziehen. Diese Untersuchung geschah noch am selben Tag. Dr. Y stellte ausweislich seines Protokolls über eine Ankaufs-/Verkaufsuntersuchung vom 22.01.2007 einen sehr guten Allgemeinzustand des Pferdes fest. Zu den Gangarten Schritt und Trab gab er die Bemerkung "ohne besonderen Befund" ab. Außerdem fand sich in dem Untersuchungsprotokoll die Bemerkung: "Röntgenbilder liegen zur Beurteilung bei." Dr. Y hatte Röntgenbilder von den Füßen des Pferdes gefertigt. Wegen des weiteren Inhalts des Protokolls wird auf Bl. 8 f. GA verwiesen. Ein Lahmen des Pferdes hatten weder Dr. Y noch Herr L festgestellt.

Nach der tierärztlichen Untersuchung des Pferdes nahmen die Klägerin und Herr L Kaufvertragsverhandlungen auf. Das Pferd "Xxx" sollte 50.000,00 € kosten. Im Laufe der Verhandlungen kam man schließlich überein, dass die Klägerin für das Pferd "Xxx" 40.000,00 € zahlen sollte und darüber hinaus das in ihrem Eigentum befindliche Pferd "Litte Foot" durch die Beklagte in Zahlung genommen werden sollte. Dabei gingen die Parteien übereinstimmend von einem Wert des Pferdes "... " von 8.000,00 € aus. Entsprechend dieser Einigung wurde am 06.01.2007 ein schriftlicher Pferdekaufvertrag zwischen der Beklagten als Unternehmerin und der Klägerin als Verbraucher geschlossen, der sich allerdings nur über den Kauf des Pferdes "Xxx" zu einem Preis von 40.000,00 € verhält und der von Herrn L im Auftrag der Beklagten unterzeichnet wurde. Wegen des Kaufvertrages wird verwiesen auf Bl. 10 ff. GA. Am selben Tag übergab Herr L der Klägerin das Pferd "Xxx" mit Eigentumsurkunde und nahm seinerseits das Pferd "... " nebst Papieren sowie 40.000,00 € Barzahlung entgegen.

Am 12.05.2007 ließ die Klägerin das Pferd "Xxx" tierärztlich untersuchen, da es nach ihrer Auffassung lahmte. Auf Anraten des beauftragten Tierarztes wurde das Pferd

sodann am 14.05.2007 und am 12.07.2007 weitergehend in der Tierklinik der Universität H untersucht. Ausweislich eines Untersuchungsberichtes der Tierklinik der Universität H wies das Pferd eine sogenannte Hufrollenerkrankung an den Vorderfüßen auf, die zur Lahmheit führte.

Am 21.06.2007 erklärte die Klägerin daraufhin mit anwaltlichem Schriftsatz den Rücktritt vom Kaufvertrag und begehrte Zahlung von 48.000,00 € bis zum 01.07.2007. Später teilte die Klägerin der Beklagten mit, eine Besichtigung des Pferdes durch die Beklagte sei nicht erforderlich. Mit Schreiben vom 06.08.2007 setzte die Klägerin der Beklagten sodann eine erneute Nachfrist für die Rückabwicklung des Kaufvertrages bis zum 20.08.2007. Mit Schriftsatz vom 15.01.2008 nahm die Klägerin von ihrem Rücktrittsbegehren Abstand und begehrte als Minderung Zahlung von 15.000,00 € von der Beklagten.

Im Jahre 2011 nahm die Tochter der Klägerin mit dem Pferd an 4 Springturnieren teil und belegte zum Teil vordere Plätze in den Reitklassen A und L.

Die Klägerin behauptet, das Pferd habe bei Abschluss des Kaufvertrages bereits die Hufrollenentzündung aufgewiesen. Das Pferd sei jedenfalls schon deshalb mangelhaft gewesen, weil es sogenannte Röntgenbefunde aufgewiesen habe. Die von Dr. Y im Auftrag von Herrn L gefertigten Röntgenbilder seien ihr erst bei Abschluss des Kaufvertrages übergeben worden. Dr. Y habe ihr gegenüber über sein schriftliches Untersuchungsprotokoll hinaus am 03.01.2007 telefonisch lediglich mitgeteilt, das Pferd sei gesund und weise lediglich an einem Hinterfuß einen sogenannten "Chip" auf, der jedoch ohne Belang sei. Weil sie selbst am 01.05.2007 das Lahmen des Tieres bemerkt habe, habe sie es untersuchen lassen durch Dr. S, auf dessen Anraten das Pferd dann in der Uniklinik H weiteruntersucht worden sei, wo sich der Verdacht einer Hufrollenentzündung bestätigt habe. Eine Nacherfüllung durch Behandlung des Pferdes sei nicht möglich, da die Hufrollenerkrankung nicht therapier- und heilbar sei. Eine Ersatzlieferung komme ebenfalls nicht in Betracht. Eine Nutzung des Pferdes sei nur phasenweise und sehr eingeschränkt möglich gewesen mit einem Spezialbeschlagn und unter fortwährenden Behandlungsmaßnahmen.

Die Klägerin hat zunächst die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung eines Minderungsbetrages in Höhe von 15.000,00 € nebst Zinsen beantragt.

Nach einem gerichtlichen Hinweis darauf, dass es sich bei dem einmal geltend gemachten Rücktritt um ein Gestaltungsrecht handele, weshalb Minderung ausgeschlossen sei, hat die Klägerin ihre Klage geändert.

Sie beantragt nunmehr,

1.

die Beklagte zu verurteilen, an sie, die Klägerin, 48.000,00 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz daraus seit dem 02.07.2007 zu zahlen, Zug um Zug gegen Herausgabe und Rücküberweisung des Pferdes "Xxx" (Lebensnummer:...) sowie Herausgabe des zu dem Pferd gehörenden Pferdepasses;

2.

festzustellen, dass die Beklagte mit der Annahme des im Klageantrag zu 1. bezeichneten Pferdes in Verzug sei;

3.

festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet sei, ihr, der Klägerin, alle künftig entstehenden notwendigen Aufwendungen für die Unterhaltung des streitbefangenen Pferdes zu ersetzen, insbesondere Kosten für die Unterstellung, Fütterung und Pflege, das Bewegen des Pferdes, tierärztliche Untersuchung und Behandlung sowie Inanspruchnahme eines Hufschmiedes.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte behauptet, das Pferd sei bei Abschluss des Kaufvertrages nicht mangelhaft gewesen und weise bis heute keinen wesentlichen Sachmangel auf. Die Röntgenbilder, die Dr. Y gefertigt habe ließen keinen Mangel erkennen. Jedenfalls aber habe die Klägerin die Untersuchung durch Dr. Y in Auftrag gegeben und die Röntgenbilder vor Abschluss des Kaufvertrages erhalten. Daher sei ihr der Zustand des Pferdes auch insoweit bekannt gewesen oder zumindest grob fahrlässig unbekannt geblieben, als die Röntgenbilder einen Mangel zeigten. Die Beklagte meint, eine Beweislastumkehr nach § 476 BGB komme nicht in Betracht, da ein Mangel nicht binnen sechs Monaten nach dem Kauf festgestellt worden sei und

§ 476 BGB im Übrigen bei einem Pferdekauf ohnehin nicht anzuwenden sei. Dem Anspruch der Klägerin stehe ferner entgegen, dass die Klägerin sie, die Beklagte, nicht zur Nachbesserung aufgefordert habe. Schließlich erhebt die Beklagte die Einrede der Verjährung.

Im Übrigen wird auf die gewechselten Schriftsätze und deren Anlagen Bezug genommen.

Die Kammer hat Beweis erhoben durch Zeugenvernehmung und Einholung eines Sachverständigengutachtens. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Rechtshilfevernehmungsprotokoll vom 24.02.2010 in Übersetzung, (Bl. 144 ff. GA), die Übersetzung des Rechtshilfevernehmungsprotokolls vom 15. März 2010, (Bl. 136 f. GA) sowie auf die Sitzungsniederschrift vom 07.09.2010, (Bl. 190 ff. GA) und auf den Inhalt des Sachverständigengutachtens des Sachverständigen Dr. X vom 15.07.2012, (Bl. 359 ff. GA) verwiesen.

### **Entscheidungsgründe:**

I.

Die Klägerin hat Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises in Höhe 40.000,00 € Zug um Zug gegen Herausgabe und Rückübereignung des Pferdes "Xxx" aus §§ 437 Nr. 2, 433, 326 Abs. 5, 323, 346 ff. BGB.

Darüber hinaus steht ihr der geltend gemachte Zinsanspruch teilweise zu. Im Übrigen ist die mit dem Klageantrag zu 1. geltend gemachte Klageforderung unbegründet.

1.

Ein wirksamer Kaufvertrag i.S. von § 433 BGB ist zwischen den Parteien geschlossen worden. Allenfalls liegt ein einheitlicher gemischter Kauf- und Tauschvertrag vor. Gemäß § 480 BGB sind aber auch dann die kaufrechtlichen Vorschriften anwendbar.

2.

Die Beklagte hat ihre vertraglichen Pflichten verletzt, indem sie eine mangelhafte Leistung erbracht hat.

a)

Entgegen der Auffassung der Klägerin reicht für die Annahme eines Sachmangels allerdings nicht bereits grundsätzlich ein von der physiologischen Norm abweichender sogenannter Röntgenbefund der Klasse II oder III, wie ihn hier der Sachverständige Dr. X bestätigt hat, aus, wenn keine klinischen Symptome vorliegen (BGH, Urteil vom 07.02.2007, Az: VIII ZR 266/06, zitiert bei juris, dort Randnr. 16; OLG Hamm, Urteil vom 01.07.2005, Az: 11 U 43/04, zitiert bei juris, dort Randnr. 22). Im vorliegenden Fall hat aber der Sachverständige Dr. X ausgeführt, dem reinen Röntgenbefund komme vorliegend nur untergeordnete Bedeutung zu; das Pferd "Xxx" weise anatomische Grundkonformationen der Vorderhufe mit flachen Trachten auf, die zu einer außerordentlichen Belastung des Hufrollenbereiches führten und die sich aus dem bloßen Röntgenbefund ergebende Wahrscheinlichkeit des Auftretens klinischer Probleme potenziere. Das spricht dafür, hier bereits die vorliegenden Röntgenbefunde im Zusammenhang mit den hinzukommenden besonderen anatomischen Merkmalen des Pferdes für sich gesehen als Mangel anzusehen. Letztlich kann das aber dahinstehen, da vorliegend auch klinische Symptome aufgetreten sind, die zweifellos die Annahme eines Mangels begründen, da das Pferd zu lahmen begonnen hat. Das steht fest aufgrund der übereinstimmenden Bekundungen des Tierarztes Dr. S, der das Tier am 12.05.2007 im Auftrag der Klägerin untersucht hat, und des Tierarztes Dr. P, der das Pferd in der Uniklinik H am 14.05. und am 12.07.2007 einer Untersuchung unterzogen hat, sowie auf Grund der Feststellungen des Sachverständigen Dr. X in seinem schriftlichen Sachverständigengutachten.

Ein Mangel liegt damit hier in der vom Sachverständigen und von den beiden Zeugen ebenfalls erkannten Hufrollenerkrankung, die, wenn überhaupt, nur eine allenfalls sehr eingeschränkte Nutzung des Pferdes zum vertraglich vorgesehenen Zweck als Sport-/Springpferd zulässt unter dauernder Behandlung, Ausstattung mit aufwendigen Spezialhufeisen mit Kunststoffpolsterung und wiederkehrenden Phasen der Schonung. Das Pferd ist nach sachverständiger Feststellung allenfalls vorübergehend in der Lage, ohne zu lahmen zu laufen. Das ist unter Beachtung der beabsichtigten Verwendung des Tieres als Springpferd und unter Berücksichtigung des sehr hohen Wertes, den die Parteien ausweislich der Kaufvertragsverhandlungen zwischen 48.000 und 50.000 Euro angesehen haben, eine erhebliche Abweichung der Istbeschaffenheit von der - üblichen - Sollbeschaffenheit eines solchen Tieres. Außerdem ist das Tier damit letztlich für die im Vertrag vorausgesetzte Verwendung auch nicht geeignet, § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BGB.

Der Annahme eines Mangels steht nicht entgegen, dass dieser möglicherweise zum Kaufzeitpunkt nicht erkennbar war oder nicht erkannt worden ist, weil das Pferd zu diesem Zeitpunkt nicht lahmt. Für die Annahme eines Mangels bei Gefahrübergang reicht es grundsätzlich aus, wenn der Mangel bereits im Keime vorhanden war und sich die Symptome, die die Einschränkung der Gebrauchstauglichkeit belegen, erst später zeigen.

b)

Der Mangel lag bei Gefahrübergang vor.

Das steht fest, wenn man auf Grund des Sachverständigengutachtens schon von einem Mangel ausgeht, ohne dass man zusätzlich das Auftreten von Symptomen verlangt. Verlangt man zur Annahme des Mangels hingegen die zusätzlichen

Symptome, käme es im Hinblick auf die Beweisverteilung auf § 476 BGB an. Danach wird ein Mangel bei Gefahrübergang vermutet, wenn ein solcher binnen 6 Monaten nach dem Gefahrübergang auftritt. Dass hier das Pferd binnen 6 Monaten nach dem Kaufvertragsabschluss zu lahmen begonnen hat, steht fest auf Grund der Aussagen der Zeugen Dr. S und Dr.P, die das Tier am 12.05.2007 bzw. am 14.05.2007 untersucht und das Lahmen festgestellt haben.

§ 476 BGB ist anwendbar. Ausweislich des eindeutigen Vertragswortlautes des von der Beklagten verwendeten Vertragsformulars handelt es sich bei der Klägerin um eine Verbraucherin und bei der Beklagten um eine Unternehmerin, § 474 BGB.

§ 476 BGB ist über § 90a Satz 3 BGB auch auf den Tierkauf anwendbar (BGH, Urteil vom 29.03.2006, Az: VIII ZR 173/05, zitiert bei juris, dort Randnr. 22 f.; BGH, Beschluss vom 05.02.2008, Az: VIII ZR 94/07, zitiert bei juris, dort Randnr. 5). Besonders zu beachten ist lediglich die Unvereinbarkeitsregel des § 476 BGB, wonach die darin geregelte Vermutung nicht gilt, wenn sie mit der Art der Sache oder des Mangels unvereinbar ist. Diese Unvereinbarkeitsregel greift beispielsweise ein bei Krankheiten mit kurzer Inkubationszeit oder Erkrankungen auf Grund eines Spontanereignisses (OLG Hamm, Urteil vom 03.05.2005, Az: 19 U 123/04, zitiert bei juris, dort Randnr. 26). Etwas anderes gilt jedoch bei sich fortentwickelnden Krankheiten. Dann greift die Vermutung des § 476 BGB ein (BGH, Urteil vom 29.03.2006, Az: VIII ZR 173/05, zitiert bei juris, dort Randnr. 27 f.; OLG Hamm, a.a.O.; Palandt/Weidenkaff, BGB, 71. Auflage, § 476 Randnr. 11). Ein solcher Fall liegt hier vor, da es sich bei der Hufrollenerkrankung um eine langfristig angelegte Erkrankung handelt, die dem Grunde nach angelegt ist, sich dann aber durch degenerative Prozesse fortentwickelt. Deshalb hätte die Beklagte den vollen Beweis des Geheils erbringen müssen, um die Vermutung des § 476 zu widerlegen (BGH, a.a.O., Randnr. 32). Diesen Nachweis kann die Beklagte nicht durch Zeugen erbringen, da nach den Ausführungen des Sachverständigen die Hufrollenerkrankung nicht zwingend mit allzeit erkennbaren Symptomen einhergeht, so dass Symptome wie ein Lahmen auch nicht zwingend vorher aufgetreten sein müssen. Vielmehr treten die Symptome auf Grund fortschreitender degenerativer Veränderungen irgendwann auf. Im Übrigen geht der Sachverständige nach Ausschöpfen seiner Erkenntnismöglichkeiten davon aus, dass der bereits am 02.01.2007 sicher vorhandene Zustand der Strahlbeine des Pferdes letztlich zur Lahmheit geführt hat. Der Mangel war eindeutig bereits im Zeitpunkt des Gefahrüberganges angelegt, da dies nach den Ausführungen des Sachverständigen bereits auf den vom Tierarzt Dr. Y vor Abschluss des Kaufvertrages gefertigten Röntgenbildern erkennbar war, auch wenn die Symptome nicht aufgetreten sein sollten. Damit hat die Beklagte den ihr obliegenden Gegenbeweis keinesfalls erbracht.

3.

Eine Nacherfüllung durch die Beklagte war im Sinne der §§ 275, 326 Abs. 5 BGB vorliegend unmöglich, so dass die Klägerin der Beklagten keine Nacherfüllungsfrist setzen musste. Insoweit kommt es auf die ursprünglich von der Kammer im frühen Stadium des Verfahrens erteilten Hinweise zum Stück- und Gattungskauf nicht an, da auch dann, wenn ein Pferdekauf ein Stückkauf ist, eine Nacherfüllung durch Lieferung einer mangelhaften Ersatzsache nicht von vornherein ausgeschlossen ist (BGH, Beschluss vom 24.11.2009, Az: VIII ZR 124/09, zitiert bei juris, dort Randnr. 3). Allein der Umstand, dass es sich um ein vom Käufer ausgesuchtes Reitpferd handelt, schließt eine Ersatzlieferung noch nicht aus (BGH, a.a.O.). Die Frage der Nacherfüllung durch Ersatzlieferung hat mithin nichts mit dem Vorliegen von Stück- oder Gattungsschuld zu tun. Es kommt allein auf den durch Auslegung zu ermittelnden Willen der Parteien bei Vertragsschluss an, ob eine Ersatzlieferung in Betracht kommt (OLG Hamm, Urteil vom 05.06.2012, Az: 19 U 132/11, zitiert bei juris, dort Randnr. 28; OLG Frankfurt, Urteil vom 01.02.2011, Az: 16 U 119/10,

zitiert bei juris, Randnr. 25; OLG Koblenz, Urteil vom 23.04.2009, Az: 5 U 1124/08, zitiert bei juris, Randnr. 18 f.; Palandt/Weidenkaff, BGB, 71. Auflage, § 439 Randnr. 15).

Das ist hier jedoch nicht der Fall: Die Klägerin hat das Pferd gemeinsam mit ihrer Tochter vor Abschluss des Kaufvertrages an einem anderen Tag persönlich angeschaut und es wurde zur Probe geritten. Die Klägerin hat ihren Kaufentschluss gerade aufgrund des gewonnen persönlichen Eindrucks vom Pferd gefasst, insbesondere, weil die Tochter mit dem Tier gut zurechtkam. Das Pferd sollte durch die Tochter selbst als Sportpferd bei Springturnieren außerhalb des Profireitsports geritten werden. Der Kaufentscheidung lagen nicht vorrangig objektive Anforderungen zugrunde, sondern vornehmlich der persönliche Eindruck und die emotionale Bindung zum Tier, die schließlich auch darin zum Ausdruck kommt, dass die Klägerin zunächst langfristig von einer vollständigen Rückabwicklung des Kaufvertrages abgesehen hat und das Tier trotz des Mangels unter Geltendmachung einer Minderung behalten wollte (vgl. OLG Frankfurt, Urteil vom 01.02.2011, Az: 16 U 119/10, zitiert bei juris, dort Randnr. 26). Vorliegend ist mithin die Nachbesserung in Form einer Lieferung eines Ersatzpferdes unmöglich.

Eine Nachbesserung in Form der Beseitigung des Mangels durch eine Therapie ist nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme hier ohnehin unmöglich. Der Sachverständige Dr. X hat festgestellt, dass allenfalls eine Linderung der Symptome durch Schonung, Medikamente, dämpfende Beschläge und ähnliches möglich ist, aber keine Heilung der Erkrankung. Er hat darüber hinaus ausgeführt, dass trotz aller Maßnahmen auch das Symptom der Lahmheit immer wieder auftreten kann.

Aus diesen Gründen war eine Fristsetzung zur Nacherfüllung, ohne dass es auf die Voraussetzungen der §§ 323 Abs. 2, 440 BGB ankäme, entbehrlich.

4.

Bei dem vorliegenden Mangel handelt es sich um einen sehr wesentlichen Mangel, der die Grundfunktion des gekauften Tieres, nämlich seine Gangfähigkeit, beeinträchtigt. Es liegt mithin kein unerheblicher Mangel vor, der den Rücktritt nach § 323 Abs. 5 Satz 2 BGB ausschliesse.

5.

Ein Ausschluss der Rückabwicklung nach § 323 Abs. 6 BGB ist ebenfalls nicht gegeben. Eine Verantwortlichkeit der Klägerin für die zum Rücktritt berechtigenden Umstände ist nicht ersichtlich.

6.

Die Gewährleistungsrechte der Klägerin sind entgegen der Annahme der Beklagten auch nicht deshalb ausgeschlossen, weil die Klägerin den Mangel kannte oder grob fahrlässig nicht kannte. Eine solche Kenntnis könnte sich allenfalls aus den vor Abschluss des Kaufvertrages von Dr. Y gefertigten Röntgenaufnahmen ergeben, da dessen tierärztliches Untersuchungsprotokoll keine Mängel des Tieres ausweist. Soweit die Beklagte vorträgt, Dr. Y sei im Auftrag der Klägerin tätig geworden, dürfte dies jedoch schon nicht stimmen. Im Untersuchungsprotokoll des Tierarztes ist als Auftraggeber eindeutig Herr L bezeichnet. Dass er von Herrn L beauftragt worden sei, hat der als Zeuge vernommene Dr. Y bei seiner Vernehmung auch ausdrücklich bestätigt und darüber hinaus sogar klargestellt, dass er den Untersuchungsbericht nebst Röntgenunterlagen Herrn L ausgehändigt habe. Die Klägerin hingegen war bei der Untersuchung des Pferdes durch Dr. Y gar nicht anwesend. Dr. Y hat außerdem die Hufrollenerkrankung nicht erkannt. Unstreitig haben weder er noch Herr L eine

Beeinträchtigung des Tieres beim Gang festgestellt. Ein Mangel des Pferdes hätte also allenfalls bei einer Auswertung der Röntgenbilder festgestellt werden können. Insoweit spricht alles dafür, dass die Klägerin diese Röntgenbilder vor Abschluss des Kaufvertrages gar nicht bekommen hat, weil sie bei der Untersuchung am 02.01.2007 nicht anwesend war und der Kaufvertrag bereits am 06.01.2007 geschlossen wurde. Wann und wie Herr L ihr vorher die Röntgenbilder zur Verfügung gestellt haben will, trägt die Beklagte nicht vor. Es ist daher davon auszugehen, dass ihr die Röntgenbilder entsprechend ihrem Vorbringen erst bei Abschluss des Kaufvertrages übergeben wurden. Selbst wenn das aber nicht der Fall gewesen wäre und sie die Röntgenbilder früher erhalten hätte, hätte ihr als Laie auf den Bildern ein Mangel des Pferdes nicht auffallen können. Dr. Y wiederum hatte die Aufnahmen nach eigenen Angaben in seiner Zeugenvernehmung gar nicht "befundet", sich mit ihnen also nicht eingehend befasst und den Mangel daher nicht festgestellt. Um Kenntnis vom Mangel zu bekommen, hätte die Klägerin - den Erhalt der Röntgenbilder vor Abschluss des Kaufvertrages unterstellt - mithin einen Fachmann mit der Begutachtung der Röntgenaufnahmen beauftragen müssen. Dass sie dies nicht getan hat, stellt jedoch keinen Fall grob fahrlässiger Mangelunkenntnis dar, da dies eine Sorgfaltspflichtverletzung in besonders schwerem Maße voraussetzt. Nach Auffassung der Kammer liegt hingegen bei einem Nichtuntersuchen der Röntgenaufnahmen durch einen Fachmann nicht einmal einfache Fahrlässigkeit vor, da ein entsprechendes Vorgehen in der Regel nicht zu den Pflichten eines Käufers gehört. Etwas anderes könnte allenfalls dann gelten, wenn die ihr bekannt gemachten Untersuchungsergebnisse des Tierarztes Dr. Y einen konkreten Anlass für einen Mangelverdacht gegeben hätten. Dies war aber vorliegend gerade nicht der Fall.

7.

Eine Rücktrittserklärung der Klägerin ist hier bereits im Jahre 2007 i.S. des § 349 BGB abgegeben worden.

8.

Die von der Beklagten erhobene Verjährungseinrede steht der Durchsetzung des Rückabwicklungsanspruches der Klägerin vorliegend nicht entgegen.

Ein Rücktritt wird, da er als Gestaltungsrecht grundsätzlich unverjährbar ist, entsprechend §§ 438 Abs. 4, 218 BGB unwirksam, wenn der Nacherfüllungs- oder Schadensersatzanspruch verjährt wäre und der Schuldner sich darauf beruft. Im vorliegenden Fall ist allerdings nicht darauf abzustellen, ob das Gestaltungsrecht noch geltend zu machen wäre, da dies in Form der Rücktrittserklärung ja bereits im Jahre 2007 erfolgt ist. Für die dann bestehenden Rücktrittsfolgeansprüche aus §§ 446 ff. BGB gilt nach § 195 die Regelverjährung von 3 Jahren (Palandt/Weidenkaff, BGB, 71. Auflage, § 438 Randnr. 20). Im vorliegenden Fall ist die Verjährung durch die rechtzeitige Erhebung der Klage gehemmt worden. Allerdings hat die Klägerin mit der Klage zunächst allein einen Minderungsanspruch auf Rückerstattung überzahlter Beträge geltend gemacht gemäß §§ 441, 437 Nr. 2, 433 BGB. Dies reicht jedoch gemäß §§ 204, 213 BGB zur Hemmung der Verjährung aus, da die verschiedenen Gewährleistungsrechte aus demselben Grund gegeben sind.

Soweit sich die Beklagte darüber hinausgehend wegen der vertraglich vereinbarten Verjährungsfrist von nur 1 Jahr auf Verjährung beruft, ist dem nicht zu folgen. Die Klausel ist unwirksam, weil es sich bei dem Kaufvertrag um Allgemeine Geschäftsbedingungen handelt und die Klausel nicht solche Ansprüche ausnimmt, die in §§ 307 ff. BGB genannt sind. Deshalb gilt über § 306 Abs. 2 BGB die gesetzliche Regelung.



9. Rechtsfolge des Rücktritts ist die Umwandlung des Rechtsgeschäfts in ein Rückgewährschuldverhältnis nach §§ 346 ff. BGB. Somit kann die Klägerin ihre erbrachten Leistungen Zug um Zug gegen Rückgabe der von der Beklagten erbrachten Gegenleistungen verlangen. Daher kann sie 40.000,00 € von der Beklagten begehren, hat dieser aber Zug um Zug das Pferd "Xxx" rückzuübereignen.

Keinen Anspruch hat die Klägerin hingegen auf Zahlung weiterer 8.000,00 €. Insoweit wird die Klage abgewiesen. Die Beklagte hat unstreitig über den Kaufpreis von 40.000,00 € hinaus das Pferd "..." für einen Betrag in Höhe von 8.000,00 Euro in Zahlung genommen. In der mündlichen Verhandlung am 04.07.2013 hat der Beklagtenvertreter auf Frage des Gerichts - insoweit unprotokolliert - unwidersprochen erklärt, das Pferd "..." stehe weiterhin in Besitz und Eigentum der Beklagten.

Handelt es sich bei dem Geschäft zum Erwerb des Pferdes "Xxx" unter Inzahlungnahme des Pferdes "..." um einen einheitlichen gemischten Vertrag aus Kauf und Tausch gemäß §§ 433, 480 BGB, führt der Rücktritt gemäß § 346 BGB zur Rückabwicklung der jeweiligen Leistungen. Die Klägerin könnte dann neben der Zahlung von 40.000 Euro nur die Rückübertragung des Pferdes "..." verlangen, Zug um Zug gegen Rückübertragung des Pferdes "Xxx". Nimmt man hingegen einen derartigen gemischten Vertrag aus Kauf und Tausch nicht an, kommt nur ein einheitlicher Kaufvertrag unter Annahme des Pferdes "..." an Erfüllung statt in Betracht (vgl. für den Kraftfahrzeugkauf: BGH, NJW 1984, Seite 429 ff.; BGH, NJW 2008, Seite 2028 ff.). Das gilt auch, wenn es selbständige Vertragsurkunden über die beiden Vertragsgegenstände gibt (BGH, NJW 2008, Seite 2028 ff., zitiert bei juris, Randnr. 12 mit weiteren Nachweisen). Wenn zum Zeitpunkt der Rückabwicklung eines solchen Vertrages der Verkäufer den in Zahlung genommenen Gegenstand noch zurückgewähren kann, was hier unstreitig nach Angaben des Beklagtenvertreters der Fall ist, so kann der Käufer nicht Zahlung des Wertes des in Zahlung gegebenen Gegenstandes verlangen, sondern nur den in Zahlung gegebenen Gegenstand selbst zurückverlangen (BGH, NJW 1984, Seite 429 ff., zitiert bei juris, dort Randnr. 14 ff; BGH, NJW 2008, Seite 2028 ff., zitiert bei juris, dort Randnr. 12).

Daher hat die Klägerin unabhängig von der rechtlichen Einordnung des Vertrages hier über den Anspruch auf Zahlung von 40.000 Euro hinaus nur einen Anspruch auf Rückgabe des Pferdes "...", Zug um Zug gegen Rückgabe des Pferdes "Xxx".

10.

Der Zinsanspruch steht der Klägerin nur zum Teil aus §§ 280, 286, 288 BGB zu. Die Rücktrittserklärung vom 21.06.2007 war mit einer Zahlungsaufforderung bis zum 01.07.2007 verbunden. Mit Schreiben vom 06.08.2007 wurde dann mit Frist zum 20.08.2007 erneut Rückabwicklung gefordert. Erst dies ist eine verzugsbegründende Mahnung i.S. von § 286 Abs. 1 BGB. Daher stehen der Klägerin Verzugszinsen erst ab dem 21.08.2007 zu, dies allerdings nur bis zum 15.01.2008, da die Klägerin mit Schriftsatz dieses Datums nicht mehr Rückabwicklung verlangt hat, sondern nur noch 15.000 Euro in Form von Minderung und das Pferd "Xxx" nicht mehr herausgeben wollte. Dazu war die Beklagte jedoch nicht verpflichtet. Erst mit Klageänderung vom 19.02.2013, der Beklagten zugegangen am 26.02.2013, hat die Klägerin wieder Rückzahlung verlangt, so dass Verzug ab dem 27.02.2013 wieder vorlag.

Mithin stehen der Klägerin Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz in der Zeit vom 21.08.2007 bis zum 15.01.2008 und ab dem 27.02.2013 zu.

II.

Aus den vorgenannten Gründen ist auch die mit dem Klageantrag zu 2. verfolgte Klage begründet. Das Feststellungsinteresse der Klägerin insoweit folgt aus §§ 293, 347 BGB i.V. mit §§ 756, 765 ZPO.

III.

Schließlich ist auch die Klage insoweit begründet, als die Klägerin mit dem Klageantrag zu 3. Feststellung der Verpflichtung zur Erstattung künftiger Haltungskosten des Pferdes begehrt. Der Anspruch insoweit folgt aus §§ 347 Abs. 2, 437 Abs. 2, da es sich insoweit um Verwendungen i.S. des § 347 BGB handelt (OLG Hamm, Urteil vom 02.03.2007, Az: 11 U 43/04, zitiert bei juris, dort Randnr. 60 f.).

IV.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 92 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 11, 709, 711 ZPO.

Streitwert:

Bis zum 21.02.2013: 15.000 Euro;

danach: 52.000 Euro (Klageantrag zu 1.: 48.000 Euro; Klageantrag zu 2.: kein zusätzlicher Streitwert, da wirtschaftliche Identität mit dem Klageantrag zu 1. besteht; Klageantrag zu 3: geschätzt 4.000 Euro).