

Aus der gerichtlichen Tierheilkunde

Autor(en): **Heusser, H.**

Objektyp: **Article**

Zeitschrift: **Schweizer Archiv für Tierheilkunde SAT : die Fachzeitschrift für Tierärztinnen und Tierärzte = Archives Suisses de Médecine Vétérinaire ASMV : la revue professionnelle des vétérinaires**

Band (Jahr): **75 (1933)**

Heft 2

PDF erstellt am: **11.09.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-588730>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

1928. — 26. Theiler, A., The pathological aspect of phosphorus and calcium deficiency in cattle. *Vet. Record*, Vol. XI, 1143—1147, 1931. — 27. Theiler, A. and Green, H. H., Aphosphorosis in Ruminants' Nutrition Abstracts and Reviews. Vol. I, 359—385, 1932. — 28. Theiler, A., Untersuchungen über den Bau normaler und durch kalzium- und phosphorarme Nahrung veränderter Rinderknochen. *Denkschriften der Schweizerischen Naturforschenden Gesellschaft*, Band LXVIII, Abh. 1, 1932.

Aus der gerichtlichen Tierheilkunde.¹⁾

Von H. Heusser, Zürich.

Die gerichtliche Tierheilkunde hat die Aufgabe, bei der Entscheidung jener Rechtsfragen mitzuwirken, bei denen Tiere bzw. Krankheiten oder Fehler der Tiere die Grundlage bilden. Dazu ist nicht nur ein vollständiges Bewandertsein in allen tierärztlichen Wissenschaftszweigen, sondern auch eine hinreichende Kenntnis der einschlägigen gesetzesrechtlichen Bestimmungen erforderlich. Wissenschaftliche Kenntnisse in Veterinärmedizin allein machen also den Tierarzt noch nicht zu einem tüchtigen gerichtlichen Sachverständigen, und es zeigen die vielen irrtümlichen Auffassungen und die Unsicherheit besonders in bezug auf den Handel mit Vieh, dass die gesetzlichen Bestimmungen, wie sie in unserem Obligationenrecht niedergelegt sind, nicht Gemeingut aller Fachvertreter sind.

Dass auf diese Weise Nachteile sich geltend machen, die in gewissen Fällen zu langwierigen und nutzlosen Prozessen oder gar zu Haftpflichtforderungen gegenüber dem mangelhaft orientierten Tierarzt führen können, ist verständlich. Der Sachverständige soll nicht nur befähigt sein, dem das Recht suchenden Tierbesitzer die dazu notwendigen wissenschaftlichen Unterlagen zu geben, sondern sich vor allem bemühen, durch Aufklärung und Klarlegung der Verhältnisse eine Verständigung und gütliche Beilegung des Streites zu erzielen. Dies wird aber nur dann der Fall sein, wenn er neben der fachtechnischen auch die rechtliche Seite beherrscht und überall in überzeugender Weise Bescheid weiss.

Mit dem Inkrafttreten des Schweizerischen Obligationenrechtes am 1. Januar 1912 ist erstmals für das ganze Gebiet der Eidgenossenschaft in bezug auf Viehwäherschaft einheitliches Recht geschaffen worden, das sich als sehr vorteilhaft erwiesen hat.

¹⁾ Nach einem Vortrag, gehalten in der Herbstversammlung der Gesellschaft Zürcherischer Tierärzte am 4. November 1932.

Wohl regelte das alte Bundesgesetz über das Obligationenrecht vom 14. Brachmonat 1881 unter dem Titel Kauf und Tausch auch die Gewährleistung, d. h. das Gutstehen wegen Mängel der Kaufsache, bestimmte aber in Art. 890, dass beim Handel mit Vieh hinsichtlich der Gewährleistung wegen Mängel die Vorschriften der kantonalen Gesetzgebungen bzw. des Konkordates über die Viehhauptmängel gelten bis zu dem Zeitpunkt, wo hierüber ein eidgenössisches Gesetz erlassen werde. Dieses Konkordat datierte vom 22. April 1853 und umfasste einst die Mehrzahl der Kantone mit 80% des Viehbestandes, zuletzt nur noch die Kantone Zürich, Baselland und Thurgau. Es stellte besondere gesetzliche Gewährsmängel fest, doch konnten durch Vertrag über Gewährsmängel und Gewährszeit durch Käufer und Verkäufer abweichende Bestimmungen getroffen werden.

Für das Verständnis des heutigen Rechtes ist es unerlässlich, wenigstens in groben Zügen seine historische Entwicklung kennen zu lernen¹⁾.

Die ersten Anfänge des Rechtes sind nicht durch Gesetzgebung der Staatsgewalt entstanden, sondern sie bildeten sich unmittelbar im Volksleben, in der Sitte und in der Gewohnheit und erst später trat die Staatsgewalt mit eigentlichen Gesetzen ergänzend und ändernd hinzu. Man unterscheidet darnach Gewohnheitsrechte und Gesetzesrechte. Nach seinem Inhalt wird das Recht eingeteilt in Privatrecht und öffentliches Recht.

Das erstere bezieht sich auf Person, Familie und Vermögen, das letztere auf die Existenz und Ordnung des Staates. Es wird diesfalls unterschieden zwischen eigentlichem Staatsrecht, Strafrecht, Prozess-, Völker- und Kirchenrecht²⁾.

Das Recht der Römer und namentlich ihr Privatrecht hat durch die Eigenart der römischen Nationalität und der römischen politischen Geschichte eine ganz besondere Bedeutung in der Welt erlangt, so sehr, dass es heutzutage in einem grossen Teil von Europa entweder direkt oder indirekt die Grundlage des gesamten Privatrechtes bildet.

Auch in Rom beruhten die ersten Anfänge und Grundlagen des Rechtes auf Gewohnheit. Erst später wurde im sogenannten Zwölf-Tafel-Gesetz das alte römische Zivilrecht festgelegt. Es bildet die allgemeine Grundlage des ganzen Rechtes und ist in den folgenden Jahrhunderten weiter ausgebaut worden. Darin

¹⁾ Vergleiche die Darstellung am Schluss dieses Artikels.

²⁾ Gebhard, Das römische Recht.

finden sich Normen, die sich auf den Handel mit Tieren beziehen, und es galt der Grundsatz, dass der Verkäufer nur für Fehler haftete, die er zur Zeit des Kaufabschlusses gekannt und verschwiegen hatte. Dieses Währschaftsprinzip hat noch jetzt verschiedenerorts, namentlich in Amerika, Gültigkeit, doch ist es nach unseren Begriffen allzusehr auf die Interessen des Verkäufers zugeschnitten.

Diesem Mangel ist begegnet worden im sogenannten neuen römischen oder römisch-aedilitischen Recht, welches Bestimmungen enthält über den Verkauf von Sklaven und Lasttieren, und zwar namentlich über die Haftung des Verkäufers für alle heimlichen Mängel. Dem Käufer stund beim Kauf und Tausch von Tieren die Erhebung der Wandlungs- und Preisminderungsklage zu für alle verborgenen Mängel, welche den ordentlichen Gebrauch wesentlich stören oder den Wert des Kaufobjektes erheblich vermindern und nachweislich schon zur Zeit des Vertragsabschlusses bestanden haben.

Dieses Gewährleistungsprinzip wird den Ansprüchen des Verkehrs gerecht und es wurde deshalb nach und nach auf alle Verkaufsgegenstände ausgedehnt, weshalb man auch von gemeinrechtlichem Währschaftsprinzip spricht.

Der Verkäufer, welcher gute Eigenschaften und Tugenden zusichert, oder von gewissen Mängeln und Untugenden behauptet hat, dass die Sache frei davon sei, muss für die Wahrheit seiner Aussagen ebenso haften, als wenn er die Haftpflicht ausdrücklich übernommen hätte. Der Verkäufer muss ferner für die zur Zeit des Kaufabschlusses vorhanden gewesenen und nicht behobenen Fehler und Mängel einstehen, gleichviel ob er davon Kenntnis gehabt hat oder nicht. Die Fehler und Mängel müssen aber derart sein, dass sie die Brauchbarkeit des Objektes erheblich beeinträchtigen und namentlich dem Käufer nicht leicht in die Augen fallen. Ist der Fehler so offensichtlich, dass er dem Käufer bei einiger Aufmerksamkeit nicht entgehen konnte, so haftet der Verkäufer nicht. Ebenso entfällt die Verantwortlichkeit, wenn dem Verkäufer der Fehler bekannt gewesen ist, weil eine Benachteiligung dann nicht vorliegt.

Ist beim Kaufabschluss die Haftung wegbedungen worden, so haftet der Verkäufer dennoch, wenn er einen ihm bekannten verborgenen Fehler verschwiegen hat.

Diese Rechtsgrundsätze schützen den Käufer und den Verkäufer in gleicher Weise und sie bilden daher, obwohl Jahr-

tausende an ihnen vorübergegangen sind, noch jetzt die Grundlage der Rechtspflege.

Sie finden sich wieder im Schweizerischen Obligationenrecht vom 30. März 1911 und zwar im Abschnitt Kauf und Tausch in den Artikeln 184—238.

Beim Tauschhandel finden die Vorschriften über den Kaufvertrag Anwendung und zwar in dem Sinne, dass jede Vertragspartei mit Bezug auf die von ihr versprochene Sache als Verkäufer und mit Bezug auf die ihr zugesagte Sache als Käufer zu betrachten ist (Art. 237 OR).

Was die Gewährleistung für Mängel betrifft, so haftet der Verkäufer dem Käufer gemäss Art. 197 OR sowohl für die zugesicherten Eigenschaften als auch dafür, dass die Sache nicht körperliche oder rechtliche Mängel habe, die ihren Wert oder ihre Tauglichkeit zu dem vorausgesetzten Gebrauch aufheben oder erheblich mindern. Er haftet auch dann, wenn er die Mängel nicht gekannt hat.

Eine Abrede über die Aufhebung dieser Garantiepflicht ist gemäss § 199 OR ungültig, wenn der Verkäufer dem Käufer die Gewährmängel arglistig verschwiegen hat. Unter arglistigem Verschweigen versteht man jenes Verschweigen, das gegen Treu und Glauben verstösst. Der Verkäufer ist zum Reden verpflichtet, wenn es sich um Mängel handelt, die für den Käufer oder Drittpersonen eine Gefahr für Leib und Leben bedeuten, wenn verborgene bedeutende Mängel vorliegen, so z. B. eine übertragbare Krankheit besteht (seuchenhaftes Verwerfen), oder offensichtlich auf das Nichtvorhandensein eines Mangels Wert gelegt wird. Der Verkäufer einer Milchkuh ist verpflichtet, ihre Zweistrichigkeit mitzuteilen, verkauft er sie dagegen als Mastkuh, so braucht er diesen Fehler nicht anzugeben.

Der Verkauf eines Zuchtstieres ohne Garantie ist also anfechtbar, wenn der Verkäufer weiss, dass dieses Tier zeugungsunfähig ist.

Der Verkäufer haftet indessen nach Art. 200 OR nicht für Mängel, die der Käufer zur Zeit des Kaufes gekannt hat. Für solche, die der Käufer bei Anwendung gewöhnlicher Aufmerksamkeit hätte kennen sollen, haftet er nur dann, wenn er deren Nichtvorhandensein zugesichert hat. Unter gewöhnlicher Aufmerksamkeit will der Gesetzgeber diejenige Aufmerksamkeit verstanden haben, die jedermann zugemutet werden könne. Zur Verteidigung des Verkäufers genüge es nicht, dass der Käufer gewisse nachteilige Eigenschaften der

Sache gekannt habe, sondern es sei nötig, dass er sie als Mängel gekannt habe. Wenn der Käufer z. B. bei einem Pferd auch den Spat habe sehen müssen, so sei der Verkäufer dennoch haftpflichtig, wenn dem Käufer die Bedeutung des Spates nicht bekannt war.

Voraussetzung für die Geltendmachung eines Ersatzanspruches ist die Mängelrüge. Der Verkäufer soll nach Art. 201 die empfangene Sache sobald es nach dem üblichen Geschäftsgang tunlich ist, prüfen und Mängel, für die der Verkäufer aufzukommen hat, diesem sofort anzeigen. Versäumt der Käufer dies, so kann er nur mehr Mängel geltend machen, die bei der übungs-mässigen Untersuchung nicht erkennbar waren. Die Mängelrüge ist bestimmt zu formulieren, d. h. der Mangel, dessentwegen der Käufer Gewährleistung beansprucht, muss speziell genannt oder zum mindesten deutlich umschrieben sein. Eine allgemeine Reklamation, wie z. B. das Tier entspreche der Garantie nicht, oder es sei minderwertig usw., bildet noch keine Mängelrüge.

Die Klagen auf Gewährleistung wegen Mängel der Sachen verjähren mit Ablauf eines Jahres nach deren Ablieferung an den Käufer, selbst wenn dieser die Mängel erst später entdeckt, ausgenommen, wenn der Verkäufer eine Haftung auf längere Zeit übernommen hat (Art. 210).

Nur bei absichtlicher Täuschung des Käufers durch den Verkäufer findet diese kurzfristige Verjährung keine Anwendung, und es ist auch eine spätere Anzeige der Mängel noch gültig (Art. 201, 203 und 210 Absatz 3).

Sofern nicht besondere Verhältnisse oder Verabredungen eine Ausnahme begründen, gehen Nutzen und Gefahr der Sache mit dem Abschluss des Vertrages auf den Erwerber über. Bei Verträgen, die unter einer aufschiebenden Bedingung (Art. 151 OR) abgeschlossen sind, gehen Nutzen und Gefahr der veräusserten Sache erst mit dem Eintritt der Bedingung (Art. 155 ff.) auf den Erwerber über (Art. 185 OR).

Beim Kauf einer Kuh mit der Bedingung, sie erst nach der Geburt übernehmen zu wollen, gehen Nutzen und Gefahr erst nach Eintritt dieser Bedingung, also erst nach stattgehabter Geburt, auf den Käufer über. Der Verkäufer hat also das Risiko der Geburt zu tragen, erhält aber als Entgelt das Kalb.

Im Zeitpunkt des Eintrittes der Bedingung muss der gerügte Mangel mindestens im Keim vorhanden gewesen sein,

z. B. bei Spatlahmheit der Spat, bei Brustseuche, Milzbrand, seuchenhaftem Verwerfen und dgl. die Infektion.

Als Rechtsmittel stunden auf Grund des neuen römischen Rechtes dem Käufer wie erwähnt nach freier Wahl zwei verschiedene Klagen zur Verfügung, nämlich die Wandelungsklage (*Actio redhibitoria*) und die Preisminderungsklage (*Actio quanti minoris*). Unser Obligationenrecht misst dieses Recht dem Käufer ebenfalls zu, sofern die Kaufsache mit erheblichen Mängeln behaftet ist (Art. 205 OR).

Immerhin steht es dem Richter frei, auch dann, wenn die Wandelungsklage gestellt worden ist, bloss Ersatz des Minderwertes zuzusprechen, sofern die Umstände es nicht rechtfertigen, den Kauf rückgängig zu machen. Ein Entscheid des zürcherischen Obergerichtes geht dahin, dass eine Preisminderung anstatt der Wandelung namentlich da am Platze ist, wo die Ware für den Käufer nicht als unbrauchbar, sondern bei reduziertem Preis als annehmbar erscheint, und wo durch Rücksendung der Ware dem Käufer unverhältnismässige Kosten und Umtriebe verursacht würden.

Wird der Kauf rückgängig gemacht, so muss der Käufer die Sache und den inzwischen bezogenen Nutzen zurückgeben. Der Verkäufer aber hat ihm den Kaufpreis samt Zinsen, sowie den direkt entstandenen Schaden zu ersetzen. Trifft den Verkäufer ein Verschulden, so muss er auch für den dem Käufer entstandenen Gewinn aufkommen. Dabei hat er das Fehlen eines Verschuldens zu beweisen. (Art. 208 OR.) Beispiel: Der Kauf einer tuberkulösen Kuh wird rückgängig gemacht. Der Käufer hat dem Verkäufer zurückzugeben: Die Kuh selber, das Kalb, das sie inzwischen geworfen hat, und den Erlös aus der Milch, die sie gegeben hat, bzw. den Wert der Milch. Der Verkäufer gibt zurück den Kaufpreis nebst Zins zu 5% seit dem Tag, an dem er Zahlung erhalten hatte, ferner die Prozesskosten, die Fütterungskosten, Kosten der tierärztlichen Behandlung, Apothekerkosten, Auslagen für Desinfektion des Stalles usw. Käufer und Verkäufer sollen also durch die Wandlung des Kaufes in diejenige Lage kommen, in der sie sich befunden hätten, wenn der Kauf gar nicht abgeschlossen worden wäre.

Der Kauf kann auch dann rückgängig gemacht werden, wenn die Sache infolge ihrer Mängel oder durch Zufall untergegangen ist. Der Käufer hat in diesem Fall nur das zurückzugeben, was ihm von der Sache verblieben ist (Art. 207 OR). Wenn ein als gesund verkaufte aber an Pneumonie leidendes

Pferd nach ein paar Tagen an dieser Krankheit oder durch Blitzschlag zugrunde geht, so hat der Käufer nur den Kadaver resp. die Haut zurückzugeben.

Diese allgemeinen Gesetzesbestimmungen über Kauf und Tausch gelten, was häufig übersehen wird, auch für den Viehhandel, jedoch mit folgenden Ergänzungen bzw. Einschränkungen:

Beim Handel mit Vieh (Pferden, Eseln, Maultieren, Rindvieh, Schafen, Ziegen und Schweinen; andere Tiere, wie z. B. Hunde, kommen nicht in Betracht), ist ein mündliches Währschaftsversprechen auch dann, wenn es unter Zeugen abgegeben wurde, ungültig. Es besteht eine Pflicht zur Gewährleistung nur insoweit, als der Verkäufer sie dem Käufer schriftlich zugesichert, oder den Käufer absichtlich getäuscht hat (Art. 198 OR).

Gegenüber der allgemeinen Gewährspflicht, wie sie in Art. 197 OR festgelegt ist, statuiert dieser Artikel also eine den Käufer benachteiligende Ausnahme, indem mündliche Zusicherungen auch dann, wenn sie bewiesen werden können, nicht verbindlich sind.

Nur bei absichtlicher Täuschung ist der Verkäufer auch ohne schriftliche Währschaft gewährspflichtig. Die Täuschung besteht gewöhnlich darin, dass der Verkäufer schriftlich oder mündlich wissentlich falsche Zusicherungen gibt, oder aber ihm bekannte Fehler des Tieres absichtlich verdeckt oder arglistig verschweigt.

Ein durch absichtliche Täuschung zustande gekommener Verkauf ist anfechtbar, und zwar innert Jahresfrist seit Entdeckung des Betruges (Art. 31 OR). Handelt es sich gar um einen strafrechtlichen Betrugstatbestand, so gilt für Schadenersatzansprüche die Verjährung, die das Strafrecht für die betreffende strafbare Handlung vorschreibt; im Falle des Betruges 10—15 Jahre.

Enthält beim Handel mit Vieh die schriftliche Zusicherung keine Fristbestimmung, und handelt es sich nicht um Gewährleistung für Trächtigkeit, so haftet der Verkäufer dem Käufer nur, wenn der Mangel binnen neun Tagen von der Übergabe oder vom Annahmeverzug an gerechnet (Art. 91 ff.), entdeckt und angezeigt wird, und wenn binnen der gleichen Frist bei der zuständigen Behörde die Untersuchung durch Sachverständige verlangt wird. Das Gutachten der Sachverständigen wird vom Richter nach seinem Ermessen gewürdigt. (Art. 202 OR.)

Auch bei schriftlicher Währschaft wird also nur für Mängel, die während der Garantiefrist zutage treten, gehaftet. Für verborgene Mängel, die der Verkäufer nicht kannte, gibt es nachher keine Haftung mehr.

Ist ein Tier mit einem erheblichen Mangel behaftet, der bei Anwendung gewöhnlicher Aufmerksamkeit nicht erkennbar war, oder dessen Nichtvorhandensein zugesichert worden ist, und entspricht infolgedessen der schriftlichen Garantie nicht, so hat der Käufer die Wahl, entweder durch die Wandelungsklage den Kauf rückgängig zu machen, oder durch die Minderungsklage Ersatz des Minderwertes des Tieres zu verlangen.

Wenn das Tier vom Käufer weiterveräußert oder geschlachtet worden ist, so kann nur die Preisminderung verlangt werden. Beim Tauschhandel hat die geschädigte Partei die Wahl, das empfangene Tier zu behalten und für den Minderwert Schadenersatz zu verlangen, oder dann das Tier zurückzugeben und das eingetauschte Stück zurückzufordern. Daneben kann sie noch Ersatz des negativen Vertragsinteresses verlangen. (Art. 237, 238 OR.) Beim Tauschhandel gibt es keine Minderwertsklage, da ein Preis, weil nicht vorhanden, auch nicht herabgesetzt werden kann. An deren Stelle tritt der Anspruch auf Ersatz des Minderwertes der eingetauschten Sache.

Nicht selten ist die Ansicht verbreitet, dass beim Handel mit Vieh einzig und allein die Art. 198 und 202 OR massgebend seien. Man übersieht, dass sie lediglich Ergänzungen darstellen, welche einerseits die Gewährleistung wegen Mängel beim Viehhandel und andererseits die Mängelrüge beim Viehhandel betreffen. Demgegenüber findet aber, was mit Nachdruck erwähnt werden soll, alles das, was unter dem Titel Kauf und Tausch im OR enthalten ist, Anwendung auch auf den Handel mit Vieh.

Häufig genug glaubt sich der Käufer durch die Garantie „gesund und recht“ in allen Fällen voll geschützt und weiss nicht, dass nicht alle Mängel, sondern nur die erheblichen Mängel die Gewährspflicht des Verkäufers bedingen. Wäre aber ein Handel überhaupt möglich, wenn auch alle geringfügigen Mängel, wie z. B. unbedeutende Strahlfäule beim Pferd, oder eine nur leichte, vorübergehende Erkrankung Grund zur Wandelung geben würden?

Das Verfahren bei der Gewährleistung im Viehhandel ist durch eine Verordnung des Bundesrates vom 14. November 1911 festgelegt. Sie unterscheidet zwischen Vorverfahren und Hauptverfahren und bestimmt die Art und

Weise des Vorgehens der Behörde und der Sachverständigen. Das Vorverfahren hat dem eigentlichen Prozess, dem Hauptverfahren, voranzugehen.

Was uns Tierärzte davon speziell interessiert, sind jene Bestimmungen über die Obliegenheiten der Sachverständigen, die in den Art. 10—13 enthalten sind. Das Gutachten des Experten hat alle Fragen zu würdigen, deren Beantwortung für den Richter zwecks Erledigung der Streitsache im Sinne des OR unumgänglich nötig ist. Es hat deshalb über folgende Punkte Aufschluss zu geben:

1. Ist das Tier mit dem gerügten Mangel behaftet?
2. Wann trat der gerügte Mangel im Keime auf?
3. Bei Trächtigmängeln: Hat das Tier abortiert, und wenn ja, wann?
4. Welches ist der Minderwert des Tieres infolge des Mangels?
5. Welchen Schaden hat der Käufer infolge des Mangels erlitten?

Kann der Käufer den Beweis dafür, dass der Mangel im Zeitpunkt des Kaufabschlusses eventuell der Übergabe schon vorhanden war, nicht leisten, so haftet der Verkäufer nicht.

Wenn ein Tier den Besitzer mehrmals gewechselt hat, d. h. der Käufer das Tier weiter verkauft hat, so verhält sich die Währschaftspflicht wie folgt: Jeder Käufer hat eine selbständige Rügepflicht, die er gegenüber seinem Verkäufer geltend zu machen hat. Jeder Verkäufer haftet dabei seinem Käufer und diesem allein. Bei Würdigung dieser Rechtsbestimmungen dürfte es nicht schwer fallen, die in praxi vorkommenden Fragen im Sinne des Obligationenrechtes zu beurteilen und zu beantworten.

So ist wohl keine andere Auffassung betreffend die Gewährleistung bei Trächtigkeit haltbar, als wie sie im Schweizer Archiv 1932, Heft 5¹⁾ vertreten wurde, und zwar dahingehend, dass ein Tier, das eine tote Frucht trägt, nicht als tragend angesehen werden kann. Eine tote Frucht muss als erheblicher Mangel im Sinne von Art. 197 OR bezeichnet werden, für den der Verkäufer einzustehen hat.

Dagegen kann bei der Gewährleistung für Trächtigkeit einer Kuh nicht die Übernahme der Verpflichtung erblickt werden, dafür einzustehen, dass die Kuh ein vollständig ausgewachsenes, gesundes und lebensfähiges Kalb werfe, sondern die Gewährleistung kann nur darin bestehen, dass der Verkäufer garantiert,

¹⁾ Heusser, Über Garantie für Trächtigkeit beim Handel mit Vieh.

dass die Kuh im Zeitpunkt des Kaufabschlusses trächtig war. Ein Verwerfen begründet einen Minderungsanspruch auch dann nicht, wenn der Todeskeim in der Frucht schon zur Zeit des Kaufabschlusses vorhanden war. (Zürich, ObG 1931.)

Die bundesrätliche Verordnung bestimmt in bezug auf Trächtigkeit in Art. 2 folgendes:

Gestützt auf die schriftlich übernommene Gewährleistung für Trächtigkeit haftet der Verkäufer nur, wenn der Mangel dem Verkäufer, nachdem sich sichere Zeichen des Nichtträchtigseins gezeigt haben, oder das Tier auf den angegebenen Zeitpunkt nicht geworfen hat, sofort anzeigt und bei der zuständigen Behörde die Untersuchung des Tieres durch Sachverständige verlangt wird.

Die Frage, ob das erste Rindrigwerden beim Rind als sicheres Zeichen des Nichtträchtigseins gelten muss, wie sie von Küng¹⁾ erwähnt wird, lässt sich aus solchen Überlegungen heraus ebenfalls beantworten. Wenn, wie er schreibt, vom Standpunkt des Tierarztes aus zugegeben werden muss, dass die Möglichkeit besteht, dass ein Rind trotz Anzeichen von Brunst trächtig sein kann, so stellt das erste Rindrigsein somit kein sicheres Zeichen des Nichtträchtigseins im Sinne von Art. 2 der bundesrätlichen Verordnung betreffend das Verfahren bei der Gewährleistung im Viehhandel dar. Obschon zu empfehlen ist, dass schon dann die Mängelrüge erhoben und eine Untersuchung durch Sachverständige verlangt wird, darf u. E. bei einer Unterlassung die Gewährspflicht deswegen nicht bestritten werden. Es wird gerade in solchen Fällen angezeigt sein, wenn der Käufer einen Fachmann zu Rate zieht, bevor er die Mängelrüge erhebt, wobei aber zu beachten ist, dass der Betreffende im Vorverfahren von der Behörde nicht mehr als Sachverständiger bezeichnet werden darf.

Als angegebener Zeitpunkt im Sinne des genannten Artikels gilt nach Willi²⁾ jener Termin, welcher direkt oder indirekt aus dem schriftlichen Gewährleistungsversprechen zu entnehmen ist. Die Garantie kann bestehen in der direkten Nennung des Zeitpunktes, an welchem das Tier werfen soll. Diesfalls hat die Mängelrüge sofort zu erfolgen, wenn bis dahin die Geburt nicht erfolgt ist. Enthält das Gewährschaftsversprechen aber die Angabe des Beginnes der Trächtigkeit, so ist daraus

¹⁾ Küng, Fragen aus der gerichtlichen Tiermedizin. Schweizer Archiv 1932, Heft 2.

²⁾ Willi, Die Gewährleistung im Viehhandel nach Schweizer Recht.

indirekt der mutmassliche Zeitpunkt der Geburt zu entnehmen. Wirft das Tier nicht nach Ablauf der durchschnittlichen und zugleich weitaus häufigsten Trächtigkeitsdauer von ca. 285 Tagen = 9 Monate und 10 Tage, so begründet dies im Gegensatz zum ersteren Fall wohl erst dann eine Gewährleistungspflicht, wenn das Übertragen mehr als zwei Wochen beträgt, indem angenommen werden darf, dass es sich diesfalls um ein Übertragen innerhalb physiologischer Grenzen handelt. Da also eine normale Trächtigkeit bis 300 Tage in Anspruch nehmen kann, dürfte es sich empfehlen, diesen Zeitpunkt forensisch als obere Grenze der normalen Trächtigkeitsdauer anzunehmen und erst vom 301. Tag an die Geburt als verspätet und das Tier als der Garantie nicht entsprechend zu bezeichnen.

Dies wäre gleichzeitig auch der Termin, bis zu welchem spätestens wegen Nichtwerfens auf den angegebenen Zeitpunkt der Mangel angezeigt und bei der zuständigen Behörde die Untersuchung des Tieres durch Sachverständige verlangt werden muss.

Ist das Tier zwar trächtig, wirft aber nicht innert bestimmter Frist, für welche garantiert war, so muss nach Art. 2 Alinea 2 der Verordnung dem Verkäufer erst nach der Geburt Anzeige gemacht werden. Eine Untersuchung durch Sachverständige braucht es diesfalls nicht, jedoch muss für die verspätete Geburt der Zeugenbeweis erbracht werden können.

Bei der Berechnung des Schadens bei verspätetem Werfen muss die Möglichkeit des Übertragens in Betracht gezogen werden. Sofern es, wie vorhin begründet wurde, angemessen erscheint, forensisch 300 Tage als obere Grenze der normalen Trächtigkeitsdauer anzunehmen, so kommt auch hier wieder der 301. Tag als Beginn der Schadensberechnung in Betracht.

Eine solche Praxis dürfte sich im Interesse der Rechtsgleichheit empfehlen.

Zur Diskussion stellt Küng¹⁾ weiter die Frage der Gewährspflicht bei Tuberkulose. Sie ist interessant und bedeutungsvoll genug, um etwas einlässlicher erörtert zu werden.

Zu bedenken ist, dass eine Garantie für Gesundheit und Fehlerfreiheit oder kurz für „gesund und recht“ nach schweizerischem Recht einen relativen Begriff darstellt und nicht jeden Mangel überhaupt ausschliesst, wie dies irrtümlicherweise häufig angenommen wird. Der Verkäufer haftet ja nur dann, wenn ein Mangel verborgen (Art. 200 OR) und erheblich (Art. 197 OR) ist.

¹⁾ Küng, ebenda.

Dass die Tuberkulose in der Regel einen verborgenen Mangel darstellt, unterliegt wohl keinem Zweifel, ist doch ihre sichere Feststellung während des Lebens selbst für den tierärztlichen Sachverständigen schwierig und klinisch meist unmöglich (Fröhner¹). Ob die Tuberkulose im Einzelfall einen erheblichen Mangel darstellt oder nicht, hängt einerseits von dem Gebrauchszweck, ob es sich um ein Zucht-, Nutz- oder Schlachttier handelt, ab, andererseits von dem Grad der Ausbreitung und von der Lokalisation der Tuberkulose.

Massgebend ist der Grad der Beeinträchtigung des Wertes oder der Tauglichkeit zum vorausgesetzten Gebrauch des Tieres (Art. 197 OR).

Bei Tieren, die ausdrücklich zu Zuchtzwecken gekauft und dementsprechend höher bezahlt werden, wird man höhere Anforderungen stellen müssen, weil hier die Tuberkulose als übertragbare und in ihrer Disposition vererbliche Krankheit bedeutungsvoller ist. Diesfalls wird besonderer Wert auf das Frei-sein von Tuberkulose gelegt, so dass in Übereinstimmung mit Fröhner²) und Malkmus³) jeglicher Grad, also selbst die Reaktion auf Tuberkulin, als ein erheblicher Mangel zu taxieren ist.

Immerhin ist zu empfehlen, dass der Käufer, um keinen Zweifel über die Ausdehnung der Gewährleistung aufkommen zu lassen, seine Anforderungen bezüglich der Tuberkulose bestimmt formuliert und den Handel ausdrücklich abhängig macht vom negativen Ausfall der Tuberkulinisierung.

Bei Nutztieren darf der positive Ausfall der Tuberkulinprobe allein nicht ausschlaggebend sein, solange keine klinisch nachweisbaren Störungen des Allgemeinbefindens oder einzelner Organe zugegen sind (z. B. abnorme Lungengeräusche). Die Tauglichkeit zum vorausgesetzten Gebrauch als Nutztiere wird erst erheblich vermindert bei offener Tuberkulose der Lunge, des Euters, des Uterus, oder des Darms, sowie dann, wenn Abmagerung zugegen ist.

Bei Schlachttieren ist die Tuberkulose als erheblich zu bezeichnen, wenn das Fleisch zum menschlichen Genuss untauglich oder nur bedingt tauglich ist. Das Bestehen blosser Organtuberkulose berechtigt diesfalls nicht, den Mangel erheblich zu erklären.

Wie verhält es sich bei infektiösem Abortus? Zweifellos

¹) Fröhner, Lehrbuch der Gerichtlichen Tierheilkunde, 1928.

²) Fröhner, ebenda.

³) Malkmus, Handbuch der Gerichtlichen Tierheilkunde, 1921.

stellt eine Abortus-Bang-Infektion, wie übrigens auch jede andere Infektion, die zu seuchenhaftem Verwerfen Anlass geben kann, nicht nur einen verborgenen, sondern auch einen erheblichen Fehler eines Rindes dar. Demnach dürfte die Gewährleistung des Verkäufers ohne weiteres in Anspruch genommen werden können, sofern der Mangel innerhalb der Gewährfrist sich zeigt und der Käufer die Bestimmungen des Art. 202 OR innehält. Nur in Ausnahmefällen wird aber innert dieser Frist das Verwerfen sich einstellen. Dem vorsichtigen Käufer bleibt deshalb nichts anderes übrig, als innerhalb der Garantiezeit durch eine serologische Untersuchung die Frage abklären zu lassen, ob sein Kaufobjekt infiziert oder nicht infiziert ist. Er wird dies ganz besonders dann tun müssen, wenn er seinen noch seuchenfreien Bestand seuchenfrei erhalten will. Fällt die Untersuchung auf Abortus-Antikörper positiv aus, so ist die erhebliche Mangelhaftigkeit des Tieres einwandfrei erwiesen. Ist das Untersuchungsergebnis ein zweifelhaftes und muss auf weitere Untersuchung abgestellt werden, so wird er versuchen, die Garantiefrist entsprechend verlängern zu lassen. Gelingt ihm dies nicht, so steht die Möglichkeit der Einleitung des Vorverfahrens offen. Der Sachverständige wird im Zweifelsfalle, statt die sofortige Tötung des Tieres zur Feststellung des Tatbestandes nach Art. 12 der Verordnung zu beantragen, eine längere Beobachtung und nochmalige Untersuchung des Tieres in einem späteren Zeitpunkt vorziehen, die es ermöglichen wird, endgültig festzustellen, ob das Tier Abortus-Bang infiziert oder nicht infiziert ist.

In jenem Fall aber, wo die Mangelhaftigkeit des Tieres sich erst nach Ablauf der Gewährfrist durch Verwerfen zu erkennen gibt, steht dem Käufer das Recht zu, den Verkäufer wegen absichtlicher Täuschung verantwortlich zu machen. Voraussetzung ist aber die Leistung des Nachweises, dass der Verkäufer das Verseuchtsein seines Viehbestandes zur Zeit des Kaufabschlusses wirklich gekannt und absichtlich verschwiegen hat. Ein blosser Zweifel an der Fehlerlosigkeit des Tieres schadet dem Verkäufer in der Regel nicht, sondern es muss ihm das volle Bewusstsein der Mangelhaftigkeit des Verkaufsobjektes nachgewiesen werden können. Dabei müsste wohl stark auf die Aussage des beim Verkäufer behandelnden Tierarztes und eventuell auf das Stallbuch u. a. m. abgestellt werden. Dieser Nachweis misslingt in vielen Fällen, weil die Absicht als innerer Vorgang nur durch schwierige eindeutige Indizien erhärtet werden kann. Solche unzweifelhafte Indizien stehen dem Käufer öfters nicht zur Ver-

fügung. Der häufige Beweisnotstand des Käufers in Fällen, wo er sich zufolge Verpassens der Frist auf absichtliche Täuschung berufen muss, sollte ihn veranlassen, in möglichst vielen Fällen eine Verlängerung der in Art. 202 OR festgesetzten Frist in der schriftlichen Gewährleistung zu verlangen.

Eine eventuelle Klage geht auf Ungültigerklärung des Kaufes und auf Ersatz des dadurch entstandenen mittelbaren und unmittelbaren Schadens.

Den Verkäufer nach Art. 41 OR für Schadenzufügung aus Fahrlässigkeit verantwortlich machen zu wollen¹⁾, ist schon deshalb unzulässig, weil die besonderen Bestimmungen für den Handel mit Vieh in Art. 198 OR genau bezeichnen, in wieweit eine Pflicht zur Gewährleistung besteht. Es ist ausdrücklich nur von Gewährleistung bei schriftlicher Zusicherung und von absichtlicher Täuschung, nicht aber von Fahrlässigkeit die Rede. Desgleichen sind in Art. 208 und 195 OR genau bezeichnet die Ansprüche des Käufers bei Rückgängigmachung des Kaufes. Die generelle Normierung der Schadenshaftung bei unerlaubter Handlung muss eben den bei besondern Vertragsverhältnissen speziell geregelten Haftungsverhältnissen weichen. Die Spezialnormen gehen vor.

Bei der grossen Fülle und Variabilität der bei Tieren sich geltend machenden Fehler und Mängel und der damit in Zusammenhang stehenden rechtlichen Fragen liessen sich solche Überlegungen noch viele machen. Unter genauer Berücksichtigung aller jener Bedingungen, die nach OR eine Mängelrüge begründen, dürfte es nicht allzuschwer sein, sich auch im juristischen Teil der forensischen Veterinärmedizin überall zurecht zu finden und sich Klarheit zu verschaffen über die Gewährleistungsfragen im Viehhandel. Die mannigfachen und scheinbar komplizierten Rechtsverhältnisse, die uns dabei entgentreten, sollen uns nicht veranlassen, ihnen aus dem Weg zu gehen, sondern im Gegenteil dazu anspornen, sich hineinzuarbeiten.

Ausser dem Vertrautsein mit den gesetzlichen Bestimmungen des OR bedarf es allerdings der Kenntnisse über die Gesetzesauslegung. Diesem Zweck dienen vorzüglich die verschiedenen Kommentare zum OR, wie solche von Oser und Rennefahrt verfasst sind und leichtverständliche Anmerkungen und praktische Beispiele unter Berücksichtigung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung enthalten. Als besonders geeignet, ja sogar als unentbehrlich für jeden, der sich mit gerichtlicher Tierheilkunde nach

¹⁾ Küng, ebenda.

hiesigem Recht befasst, ist die Darstellung von Willi, betitelt: „Die Gewährleistung im Viehhandel nach Schweizer Recht“, welche die Materie in Form von Fragen und Antworten behandelt. Die Anschaffung und das Studium dieses kleinen Büchleins möchte ich jedem sehr empfehlen, der als gerichtlich bestellter Sachverständiger oder als Berater in Gewährleistungsfragen beigezogen wird.

Auch der „Rechtsfreund für den schweizerischen Landwirt“ von Dr. R. Abt verdient an dieser Stelle genannt zu werden. Nicht zu vergessen sind auch die bekannten Lehrbücher über gerichtliche Tierheilkunde von Fröhner und Malkmus, die uns, obwohl auf deutsches Recht und deutsche Verhältnisse eingestellt, doch grundlegende und wertvolle Kenntnisse juristischer und fachtechnischer Art vermitteln.

Historische Entwicklung des derzeitigen schweizerischen Handelsrechtes.

Gewohnheitsrechte.



Altes römisches Recht, niedergelegt im Zwölftafelgesetz.
Grundsatz: Der Verkäufer haftet nur für Fehler, die er zur Zeit des Kaufabschlusses gekannt und verschwiegen hat.



Neues römisches Recht oder römisch-ädilitisches Recht.

Grundsatz: Der Verkäufer haftet für alle verborgenen, erheblichen Mängel.



Wandelungs- und Preisminderungsklage.

Schweizerisches Obligationenrecht vom 30. März 1911.
Grundsatz: Haftung für alle verborgenen, erheblichen Mängel, die zur Zeit des Kaufabschlusses vorhanden waren.

Haftung insbesondere bei arglistigem Verschweigen.

Beim Viehhandel dieselbe Gewährleistungspflicht, jedoch nur bei schriftlicher Zusicherung oder bei absichtlicher Täuschung. Gewährsfrist gesetzlich neun Tage mit Ausnahme der Gewährleistung für Trächtigkeit.

Verfahren durch bundesrätliche Verordnung vom 14. November 1911 geregelt.