

Zur richtlinienkonformen Auslegung von § 476 BGB

Von stud. iur. **Cornelia Stietz**, Heidelberg*

Dieser Aufsatz soll eine aktuelle, praktische Hilfestellung zum Umgang mit § 476 BGB in der Fallbearbeitung sein. Nach einer Einführung in die Problematik werden die zu § 476 BGB vertretenen Ansichten anhand eines Beispielsfalls vorgestellt. Es wird darauf eingegangen wie § 476 BGB nach seinem Wortlaut, bzw. seinem Sinn und Zweck zu verstehen ist und welche Meinung der BGH vertritt. Auch wird die interessante, relativ junge Interpretation von Schwab dargestellt, der aus § 476 BGB eine „Jemals-Vermutung“ herausliest. Innerhalb der einzelnen Ansichten liegt der Hauptfokus auf deren Schwächen und den jeweiligen Auswirkungen für die Fallbearbeitung, insbesondere in Hinblick auf die Anwendbarkeit der §§ 437 ff. BGB. Zur Verdeutlichung und Nachvollziehbarkeit werden die Ansichten hierzu in eine gutachterliche Prüfung eingebettet. Anschließend wird auf die vorzugswürdige richtlinienkonforme Auslegung des § 476 BGB eingegangen und gezeigt, dass es für den Umgang mit § 476 BGB seit dem Faber-Urteil des EuGH sinnvollerweise nur noch eine Lösung geben kann. Die einzelnen Ansichten werden einander im Resümee noch einmal abschließend gegenübergestellt.

I. Einleitung

Im Rahmen der Prüfung eines Sachmängelgewährleistungsrechts (§§ 437 ff. BGB) bedarf es nach § 434 BGB grundsätzlich eines Mangels bei Gefahrübergang. Zeigt sich ein Mangel hingegen erst nach Gefahrübergang, sollte man sich bei der Beteiligung von Verbrauchern unbedingt mit § 476 BGB beschäftigen. Die Norm befindet sich innerhalb der Vorschriften zum Verbrauchsgüterkauf (§§ 474 ff. BGB), welche zur Stärkung des Verbrauchers 2002 in das BGB eingefügt worden sind.¹ Der private Käufer soll durch sie dem unternehmerischen Verkäufer gleichberechtigter gegenüber stehen.

§ 476 BGB besagt, die Sache sei als bereits bei Gefahrübergang (§ 446 BGB) mangelhaft anzusehen, wenn sich innerhalb von sechs Monaten nach Gefahrübergang ein Mangel zeigt. Damit ergänzt § 476 BGB den § 434 BGB und dreht § 363 BGB um. Ersterer verlangt die Mangelhaftigkeit bei Gefahrübergang, letzterer besagt, dass derjenige der eine Sache als Erfüllung angenommen hat, beweisen muss, dass die Sache mangelhaft gewesen ist. Motiv für diese grundsätzlichen Wertungen ist, dass der Schuldner nach erbrachter Leistung mangels Sachherrschaft regelmäßig schlechtere Möglichkeiten zur Beweisführung hat.² Zudem entspricht es dem ungeschriebenen prozessualen Grundsatz, dass derjenige

die Beweislast zu tragen hat, der einen Anspruch behauptet.³ Die Verbraucherschutzvorschriften verändern diese allgemeinen Vorschriften indes zugunsten des schützenswerten Verbrauchers. Umstritten ist jedoch wie weit dieser Schutz reicht. Die Diskussion um die Auslegung des § 476 BGB macht dies deutlich.

Um den Umgang mit § 476 BGB in der Fallbearbeitung etwas anschaulicher zu gestalten, bedient sich die weitere Erörterung folgenden Sachverhalts:

Der Käufer K (der Verbraucher gemäß § 13 BGB ist) kauft von der Verkäuferin V (die in ihrer gewerblichen Funktion gemäß § 14 BGB agiert) Ende August 2015 ein Reitpferd für den sportlichen Gebrauch. Den Parteien war bei Abschluss des Kaufvertrags bewusst, dass das Pferd Ende Mai 2014 eine Lahmheit⁴ aufwies. Diese wurde wie folgt diagnostiziert: Defekt der oberflächlichen Beugesehne im Bereich der Fesselbeuge. Dass diese Lahmheit bekannt war und die Parteien hofften, sie sei ausgeheilt, wurde im Vertrag festgehalten⁵. Zum Zeitpunkt des Gefahrübergangs war das Pferd lahmfrei⁶, was durch mehrmaliges Probereiten zwischen den Parteien feststand und auch durch eine tierärztliche, klinische Ankaufsuntersuchung⁷ bestätigt wurde. Der Kaufvertrag kam wirksam zu Stande. Im Januar 2016 lahmt das Pferd erneut. Die Diagnose ist gleichlautend zu der Ende Mai 2014.

II. Grammatikalische und teleologische Auslegung des § 476 BGB

1. Wortlaut

Nach seinem klaren Wortlaut lässt § 476 BGB auf den ersten Blick keine andere Deutung zu als die, dass bei jedem Mangel, der sich innerhalb der ersten sechs Monate zeigt, zugunsten des Verbrauchers vermutet wird, die Sache sei bereits bei Gefahrübergang mangelhaft gewesen. Die Literatur behilft sich hier mit der Vorstellung, dass ein der Sache bereits bei Gefahrübergang innewohnender Grundmangel dazu geführt hat, dass der aktuell vorliegende Mangel sich gezeigt hat, d.h. es wird angenommen, dass der Mangel bereits vor Gefahrübergang in der Sache „schlummerte“.⁸

* Die Autorin ist Studentin an der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg.

¹ Berger, in: Jauernig, Kommentar zum BGB, 16. Aufl. 2015, Vorbem. zu §§ 474-479 BGB Rn. 1; Begr. des RegE = BT-Drs 14/6040, S. 1.

² Stürmer, in: Jauernig, Kommentar zum BGB, 16. Aufl. 2015, § 363 Rn. 2.

³ Siehe exemplarisch: Saenger, in Saenger, Handkommentar zur ZPO, 6. Aufl. 2015, § 286 Rn. 58.

⁴ Als Lahmheit wird eine Unregelmäßigkeit im Bewegungsablauf bezeichnet.

⁵ Damit sollte § 442 BGB ausgeschlossen werden.

⁶ Das Pferd zeigt sich ohne Auffälligkeiten im funktionalen Bewegungsablauf.

⁷ Der Veterinärmediziner untersucht das Tier ohne den Einsatz technischer Geräte.

⁸ Lorenz, in: Münchener Kommentar zum BGB, 7. Aufl. 2016, § 476 Rn. 4; Löhnig, JA 2004, 857; Lorenz, NJW 2004, 3020 (3021); Fischinger, JA 2006, 401; Maultzsch, NJW 2006, 3091 (3093).

2. Sinn und Zweck

Sinn und Zweck des § 476 BGB ist der Verbraucherschutz.⁹ Die Modifizierung des § 363 BGB wurde als notwendig befunden um den Verbraucher vor schlechteren Beweismöglichkeiten die Sache betreffend und vor besseren Erforschungsmöglichkeiten des Unternehmers zu schützen.¹⁰

3. In der Fallbearbeitung

Folgt man diesem prima facie Verständnis, bedeutet dies für die Fallbearbeitung, dass der Käufer, um nach den §§ 437 ff. BGB gegen den Verkäufer vorgehen zu können, nicht den Mangel bei Gefahrübergang – wie von § 434 BGB gefordert –, sondern nur das Vorliegen (irgend)eines Sachmangels innerhalb von sechs Monaten nach Gefahrübergang beweisen muss. Im Beispielsfall wäre dieser zu beweisende Sachmangel die Lahmheit des Pferdes im Januar 2016.

Wollte K im Beispielsfall das Pferd zurück geben und sein Geld zurück erhalten, könnte man diese Auslegung zu § 476 BGB wie folgt in die Prüfung gemäß §§ 437 Nr. 2, 434, 323 Abs. 1, 346 Abs. 1, 476 BGB eingliedern:

„Um das Rücktrittsrecht gemäß § 437 Nr. 2 BGB geltend machen zu können, müsste die Kaufsache zunächst nach § 434 BGB bei Gefahrübergang mangelhaft gewesen sein. Es müsste sich bei dem Pferd um eine Sache und bei der Lahmheit um einen Mangel handeln. Ein Pferd ist ein Tier und damit nach § 90a BGB keine Sache, jedoch wie eine solche zu behandeln. In der aufgetretenen Lahmheit liegt eine Abweichung der Ist- von der Sollbeschaffenheit und damit ein Mangel. Dieser zeigte sich im Januar 2016 und lag folglich nicht wie von § 434 BGB verlangt bei Gefahrübergang vor. Hierüber könnte dem K jedoch die Vermutung des § 476 BGB hinweg helfen. Damit die Norm Anwendung findet, müsste zwischen K und V ein Verbrauchsgüterkauf nach § 474 Abs. 1 BGB vorliegen und der Mangel müsste sich innerhalb der ersten sechs Monate nach Gefahrübergang gezeigt haben. Bei V handelt es sich um eine Unternehmerin nach § 14 Abs. 1 BGB, bei K um einen Verbraucher nach § 13 BGB. Sie einigten sich über den Verkauf eines Pferdes, das als solches von einem Ort an einen anderen verbracht werden kann und damit beweglich ist. Ein Verbrauchsgüterkauf nach § 474 Abs. 1 BGB liegt vor. Die Lahmheit des Pferdes trat im Januar 2016 und damit innerhalb der ersten sechs Monate nach Gefahrübergang auf. Die Voraussetzungen des § 476 BGB liegen folglich vor.

Es hat sich jedoch ein Streit darüber entwickelt, wie weit die Vermutung des § 476 BGB reicht. Nach dem Wortlaut und dem Sinn und Zweck muss § 476 BGB derart verstanden werden, dass bereits dann, wenn sich innerhalb der ersten sechs Monate irgend ein Mangel zeigt, zugunsten des Verbrauchers vermutet wird, die Sache sei bereits bei Gefahrübergang mangelhaft gewesen.

Indem der aktuelle Mangel (Lahmheit im Januar) unstrittig vorliegt, wird zugunsten des K vermutet, dass das Pferd

bereits bei Gefahrübergang an einem (Grund)Mangel gelitten hat.

Die Mangelhaftigkeit bei Gefahrübergang wird folglich durch die Vermutung des § 476 BGB fingiert und K kann nach §§ 437 Nr. 2, 434, 323 Abs. 1, 346 Abs. 1, 476 BGB gegen V vorgehen.“

III. Ansicht des BGH

1. Auslegung des § 476 BGB durch den BGH

Der BGH liest § 476 BGB anders: Selbst wenn der Käufer den aktuellen Mangel beweisen könne, sei nicht schon allein deshalb davon auszugehen, dass dieser, bzw. ein latenter Mangel bei Gefahrübergang bereits vorgelegen hat. Bei § 476 BGB handele es sich lediglich um eine widerlegbare Vermutung in zeitlicher Hinsicht.¹¹ Deshalb liege in denen der Käufer zwar den aktuellen Mangel beweisen kann, der Verkäufer seinerseits aber, dass die Sache bei Gefahrübergang noch funktioniert hat, die Beweislast beim Käufer, dass die Mangelhaftigkeit auf einen Grundmangel zurückzuführen ist, der bereits bei Gefahrübergang vorgelegen hat.¹²

Regelmäßig scheidet das Begehren des Verbrauchers an dieser Voraussetzung der Rechtsprechung. Verdeutlichen lässt sich dies an folgendem kurzen Beispiel: Ein Auto hat zum Zeitpunkt des Gefahrübergangs einwandfrei funktioniert, nach zwei Monaten reißt jedoch der Zahnriemen. Hier kann der Käufer zwar den aktuellen Mangel (Zahnriemenriss) beweisen. Indem der Verkäufer seinerseits jedoch die Funktionstüchtigkeit des Autos bei Gefahrübergang beweisen kann, müsste der Käufer nun beweisen können, dass der aktuelle Mangel (Zahnriemenriss) aufgrund eines bereits bei Gefahrübergang vorliegenden Grundmangels aufgetreten ist. Ob der Zahnriemenriss allerdings auf eine unsachgemäße Bedienung durch den Käufer oder beispielsweise eine Porosität des Materials zurück zu führen ist, lässt sich regelmäßig nicht beweisen. Nach Ansicht des BGH geht dies zu Lasten des Käufers.¹³

2. Schwächen dieser Interpretation

Weil der BGH auf die Widerlegbarkeit der Vermutung abstellt, steht der Käufer im Zweifel, d.h. wenn der Verkäufer beweisen kann, dass die Kaufsache zum Zeitpunkt des Gefahrübergangs noch ordnungsgemäß funktioniert hat, nicht besser als ohne den § 476 BGB. Er muss wie nach §§ 434, 363 BGB beweisen, dass die Sache bei Gefahrübergang man-

¹¹ Weidenkaff, in: Palandt, Kommentar zum BGB, 74. Aufl. 2015, § 476 Rn. 8; BGH NJW 2004, 2299 (2300); BGH NJW 2005, 3490 (3492); BGH NJW 2006, 2250 (2253); BGH NJW 2007, 2621 (2622); BGH NJW 2014, 1086 (1087).

¹² Weidenkaff (Fn. 11), § 476 Rn. 8a; BGH NJW 2004, 2299 (2300); BGH NJW 2005, 3490 (3492); BGH NJW 2006, 2250 (2253); BGH NJW 2007, 2621 (2622); BGH NJW 2014, 1086 (1087).

¹³ Weidenkaff (Fn. 11), § 476 Rn. 8a; BGH NJW 2004, 2299 (2300); BGH NJW 2005, 3490 (3492); BGH NJW 2006, 2250 (2253); BGH NJW 2007, 2621 (2622); BGH NJW 2014, 1086 (1087).

⁹ Berger (Fn. 1), Vorbem. zu §§ 474-479 BGB Rn. 1.

¹⁰ Begr. des RegE = BT-Drs 14/6040, S. 245.

gelhaft war, bzw. an einem Grundmangel litt, der zu der aktuellen (beweisbaren) Mangelhaftigkeit führte. Der vom Gesetzgeber intendierte Verbraucherschutz läuft dann ins Leere.

3. In der Fallbearbeitung

Für die Fallbearbeitung bedeutet dies, dass die §§ 437 ff. BGB in einer Vielzahl von Fällen mangels Beweiserfolgs des Käufers bzgl. des Grundmangels nicht zur Anwendung kommen. Der Käufer hat dann keinerlei Mangelgewährleistungsrechte gegenüber dem Verkäufer.

Indem sich im Beispielsfall nicht zweifelsfrei feststellen lässt, ob die aktuelle Lahmheit auf den Grundmangel des Pferdes oder einen Haltungs- bzw. Reitfehler durch K zurück zu führen ist, misslingt dem K der erforderliche Beweis. Er kann nicht nach §§ 437 ff. BGB gegen V vorgehen.

Wollte K im Beispielsfall das Pferd zurück geben und sein Geld zurück erhalten, würde sich die BGH-Ansicht zu § 476 BGB wie folgt in die Prüfung von §§ 437 Nr. 2, 434, 323 Abs. 1, 346 Abs. 1, 476 BGB einfügen:

„Um das Rücktrittsrecht gemäß § 437 Nr. 2 BGB geltend machen zu können [...]“¹⁴

Die Voraussetzungen des § 476 BGB liegen folglich vor.

Fraglich ist jedoch, wie weit die Vermutung des § 476 BGB reicht. Nach der Ansicht des BGH handelt es sich lediglich um eine widerlegbare Vermutung, d.h. die Vermutung, dass die Sache bereits bei Gefahrübergang mangelhaft gewesen ist, greift nur so lange, wie der Verkäufer nicht beweisen kann, dass die Kaufsache bei Gefahrübergang noch funktioniert hat. Gelingt ihm diese Widerlegung der Vermutung, hat wiederum der Käufer zu zeigen, dass ein in der Sache „schlummernder“ und bei Gefahrübergang vorliegender Grundmangel zur aktuellen Mangelhaftigkeit geführt hat (Kausalität).

K kann vorliegend den aktuellen Mangel (Lahmheit im Januar) beweisen. Damit greift zunächst die Vermutung des § 476 BGB. Indem V durch die tierärztliche Ankaufsuntersuchung und das Probereiten beweisen kann, dass das Pferd zum Zeitpunkt des Gefahrübergangs einwandfrei für sportliche Zwecke einsetzbar war, wird diese Vermutung jedoch widerlegt. K müsste das Vorliegen eines Grundmangels bei Gefahrübergang beweisen können, der zur aktuellen Lahmheit geführt hat. Es lässt sich nicht eindeutig feststellen, ob die aktuelle Lahmheit des Pferdes auf die alte Verletzung oder einen Haltungs- bzw. Reitfehler des K zurück zu führen ist. Dem K gelingt der Beweis folglich nicht. Er kann nicht nach §§ 437 Nr. 2, 434, 323 Abs. 1, 346 Abs. 1, 476 BGB gegen V vorgehen.“

IV. Die „Jemals-Vermutung“ nach Schwab

1. Interpretation nach Schwab

Schwab¹⁵ steht mit seiner Auslegung des § 476 BGB gewissermaßen zwischen den beiden oben dargestellten Ansichten.

¹⁴ Prüfung der Voraussetzungen von Sachmangel, Verbrauchsgüterkauf, etc. erfolgt wie oben unter II. 3. 3. Absatz gezeigt.

Er verlangt wie der BGH auch, dass der Käufer einen über den aktuellen Mangel hinausgehenden Mangel beweisen muss, wenn dem Verkäufer der Beweis gelingt, dass die Sache bei Gefahrübergang funktionstüchtig gewesen ist. Er geht aber insofern über die Ansicht des BGH hinaus, als nach seiner Interpretation die Vermutung des § 476 BGB bereits dann zum Tragen kommen soll, wenn der Käufer beweisen kann, dass die Kaufsache jemals vor Gefahrübergang einen Mangel aufgewiesen hat. Der Unterschied zum BGH besteht also darin, dass der Käufer nicht einen Grundmangel der Sache zum Zeitpunkt des Gefahrübergangs beweisen muss, der für die aktuelle Verletzung ursächlich ist (Kausalität!), sondern es soll nach Schwab bereits genügen, dass der Käufer eine irgendwann – in der Lebensdauer der Sache – einmal vorhandene Mangelhaftigkeit beweisen kann, damit die Vermutung greift. Gelingt dieser Beweis der jemaligen Mangelhaftigkeit, werde vermutet, dass ein Grundmangel, der bereits in der Sache „schlummerte“ und lediglich zum Zeitpunkt des Gefahrübergangs nicht sichtbar war, zum aktuellen Mangel geführt hat.¹⁶

2. Schwächen dieser Interpretation

Es ist zu berücksichtigen, dass diese Konstruktion denkbare nur dann angewendet werden kann, wenn es sich um Sachen handelt, die sich zumindest rein faktisch regenerieren könnten, d.h. bei organischen Sachen. Bei statischen Gegenständen griffe nämlich bei Kenntnis des Käufers von einem jemaligen Mangel bereits § 442 BGB, da man schlechthin nicht vereinbaren kann, man wisse zwar von einem jemaligen Defekt, hoffe aber, die statische Sache habe sich mittlerweile regeneriert und der Defekt sei ausgeheilt.

Konkret möglich ist die Anwendung der Vermutung nach Schwab also nur bei Pflanzen oder Tieren, die einmal verletzt waren und wieder genesen schienen, letztlich aber nach Gefahrübergang an einer Verletzung leiden, die in unmittelbarer Verbindung mit der jemaligen Mangelhaftigkeit steht. Hatte beispielsweise ein Pferd eine Sehnenverletzung, so kann es regelmäßig bereits lange bevor der Sehnendefekt ausgeheilt ist wieder lahmfrei gehen. Hier ist denkbar, dass der Defekt abgeheilt ist, aber auch, dass er sich nach einiger Zeit unter Trainingsbelastung in Form einer Lahmheit wieder zeigt¹⁷. Noch einmal: eine solche Genesung ist bei statischen Dingen wie beispielsweise einem Zahnriemen nicht möglich. Dieser ist entweder kaputt oder nicht. Es ist nicht denkbar, dass er 2014 (äußerlich erkennbar) defekt war, 2015 funktionierte und einige Monate nach Gefahrübergang wieder defekt ist. Ist er einmal kaputt, bleibt er das bis in alle Ewigkeit!

Die mittels der „Jemals-Vermutung“ ausgedehnte BGH-Ansicht hat folglich einen etwas erweiterten Anwendungsbe- reich, indem nicht unbedingt der Grundmangel zum Zeit-

¹⁵ Schwab, JuS 2015, 71.

¹⁶ Schwab, JuS 2015, 71 (72).

¹⁷ <http://www.tiermedizinportal.de/tierkrankheiten/pferdekrankheiten/lahmheit-beim-pferd/373537> (21.7.2016); http://www.dr-gert-mueller.de/fileadmin/user_upload/Bilder/PDF/Sehnenerkrankungen_bei_Pferden.pdf (21.7.2016), letzte Seite.

punkt des Gefahrübergangs vom Käufer bewiesen werden muss (d.h. die Kausalität zwischen Grundmangel und aktuellem Mangel), sondern es genügt, dass der Käufer beweisen kann, dass jemals ein Mangel vorlag. Ihre Schwäche ist jedoch, dass es drei Voraussetzungen bedarf um der Vermutung des § 476 BGB zur Geltung zu verhelfen: Es muss sich erstens um eine regenerierbare mangelhafte Kaufsache handeln¹⁸, zweitens muss diese Sache jemals vor Gefahrübergang mangelhaft gewesen sein und drittens muss diese frühere Mangelhaftigkeit zwischen den Parteien unstrittig sein. Nur unter diesen drei Voraussetzungen könnte der Käufer dann im Rahmen der §§ 437 ff. BGB gegen den Verkäufer vorgehen. Dass diese Voraussetzungen parallel vorliegen, wird nur selten der Fall sein. Folglich kann man in der Praxis durch die Zugrundelegung der „Jemals-Vermutung“ kaum eine Verbesserung des Verbraucherschutzes erwarten.

3. In der Fallbearbeitung

Wenn die Kaufsache jemals vor Gefahrübergang mangelhaft war, wird die Sache nach § 476 BGB als bei Gefahrübergang mangelhaft angesehen und damit die fehlende Voraussetzung des § 434 BGB überbrückt. Dem Nachweis bzgl. der Kausalität zwischen Grundmangel und aktuellem Mangel durch den Käufer bedarf es nicht. Der Käufer kann nach Beweis der jemaligen Mangelhaftigkeit nach den §§ 437 ff. BGB gegen den Verkäufer vorgehen. Vorliegend wäre die jemalige Mangelhaftigkeit die Lahmheit 2014.

Wollte K im Beispielfall das Pferd zurück geben und sein Geld zurück erhalten, würde sich die Idee von *Schwab* zu § 476 BGB wie folgt in die Prüfung von §§ 437 Nr. 2, 434, 323 Abs. 1, 346 Abs. 1, 476 BGB einfügen:

„Um das Rücktrittsrecht gemäß § 437 Nr. 2 BGB geltend machen zu können[...]“¹⁹

Die Voraussetzungen des § 476 BGB liegen folglich vor.

Fraglich ist jedoch, wie die Vermutung des § 476 BGB zu verstehen ist und wann sie greift. Nach *Schwab* ist sie, wie nach der Ansicht des BGH auch, widerlegbar. Dass die Sache bereits bei Gefahrübergang mangelhaft gewesen ist, wird nur so lange vermutet, wie der Verkäufer nicht beweisen kann, dass die Kaufsache bei Gefahrübergang noch funktioniert hat. Gelingt dem Verkäufer diese Widerlegung, hat nach *Schwab* der Käufer allerdings nur zu zeigen, dass die Sache (abweichend von der BGH-Ansicht) bereits jemals mangelhaft gewesen ist. Es ist demnach irrelevant, wenn als Auslöser für die aktuelle Mangelhaftigkeit sowohl der Grundmangel als auch ein Behandlungs- oder Bedienungsfehler in Betracht kommen.

In unserem Fall kann K den aktuellen Mangel (Lahmheit im Januar) beweisen. Damit greift zunächst die Vermutung des § 476 BGB. Indem V durch die tierärztliche Ankaufuntersuchung und das Probereiten beweisen kann, dass das Pferd zum Zeitpunkt des Gefahrübergangs einwandfrei für

sportliche Zwecke einsetzbar war, wird diese Vermutung jedoch widerlegt. K müsste beweisen können, dass jemals ein Mangel, der mit dem aktuellen in Verbindung steht, am Pferd vorlag. Dieser Beweis gelingt ihm aufgrund der Niederschrift im Vertrag, dass auf die Genesung des Pferdes vertraut wurde, obwohl das Pferd im Mai 2014 an einer Lahmheit litt. Indem K der Beweis der jemaligen Mangelhaftigkeit gelingt, kann er ohne Nachweis der unmittelbaren Kausalität (d.h. dass die aktuelle Verletzung auf der jemaligen Mangelhaftigkeit beruht und nicht auf einem Reitfehler seinerseits) nach §§ 437 Nr. 2, 434, 323 Abs. 1, 346 Abs. 1, 476 BGB gegen V vorgehen und vom Kaufvertrag zurück treten.“

V. Richtlinienkonforme Auslegung des § 476 BGB

1. Auslegung

Existiert für den Bereich einer Norm eine europäische Richtlinie, muss die Norm zur Harmonisierung der nationalen Privatrechte richtlinienkonform ausgelegt werden.²⁰ Richtlinienkonforme Auslegung bedeutet, dass bei mehreren möglichen Auslegungen, derjenigen der Vorrang zu gewähren ist, die der europäischen Richtlinie zur maximalen Geltung verhilft.²¹ Im Zuge der Schuldrechtsreform 2002 hat der Gesetzgeber § 476 BGB zur Umsetzung von Art. 5 Abs. 3 VerbGK-RL²² in das BGB eingefügt. Folglich ist Art. 5 Abs. 3 VerbGK-RL bei der Auslegung des § 476 BGB im Rahmen der richtlinienkonformen Rechtsgewinnung²³ zu beachten und es muss interpretiert werden, welchen Inhalt Art. 5 Abs. 3 VerbGK-RL hat. Jüngst hat sich der EuGH in seiner sog. Faber-Entscheidung²⁴ dazu geäußert, was mit Art. 5 Abs. 3 der VerbrGK-RL intendiert war: ein vollumfänglicher Schutz des Verbrauchers innerhalb der ersten sechs Monate nach Gefahrübergang. Die Vermutung des Art. 5 Abs. 3 der VerbGK-RL erstreckte sich insbesondere auch darauf, dass die Mangelhaftigkeit zumindest im Ansatz bei Gefahrübergang vorgelegen hat.²⁵ Art. 5 Abs. 3 VerbrGK-RL ist demnach – salopp ausgedrückt – als eine Art „Haltbarkeitsgarantie“ für die ersten sechs Monate nach Gefahrübergang zu verstehen.

Nachdem der EuGH die Richtlinie in dieser Art interpretiert hat, führt die richtlinienkonforme Auslegung des § 476 BGB zur Interpretation gemäß des Wortlauts und des Sinns und Zwecks (siehe oben unter II.). § 476 BGB ist demnach so zu verstehen, dass während der ersten sechs Monate nach Gefahrübergang vermutet wird, ein der Sache innewohnender

²⁰ Allgemein zur richtlinienkonformen Auslegung im Privatrecht *Herresthal*, JuS 2014, 289.

²¹ *Herresthal*, JuS 2014, 289 (291).

²² Richtlinie 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Mai 1999 zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter (Verbrauchsgüterkauf-Richtlinie) = ABl. EG Nr. L 171, S. 12.

²³ *Herresthal*, JuS 2014, 289 (290).

²⁴ EuGH, Urt. v. 4.6.2015 – C-497/13 (Faber).

²⁵ EuGH, Urt. v. 4.6.2015 – C-497/13 (Faber), Rn. 72.

Grundmangel habe dazu geführt, dass sich der aktuelle Mangel zeigt.

2. In der Fallbearbeitung

In der Fallbearbeitung sollten zunächst die oben unter II. und III. dargestellten Ansichten erörtert werden um zu zeigen, dass es mehrere mögliche Auslegungen von § 476 BGB Art. 5 Abs. 3 VerbGK-RL umsetzen soll und wie der EuGH Art. 5 Abs. 3 VerbGK-RL interpretiert. Anschließend wäre zu zeigen, dass der Richtlinie zur Geltung verholfen werden kann, indem man sich der Auslegung nach dem Wortlaut und dem Sinn und Zweck anschließt. Denn hier decken sich die Auslegung und der Inhalt von Art. 5 Abs. 3 VerbGK-RL; eine richtlinienkonforme Auslegung ist folglich möglich. Die Deutungsansätze nach dem BGH und nach *Schwab* müssen ausscheiden. Der Käufer kann wie unter II. 3. beschrieben nach den §§ 437 ff. BGB gegen den Verkäufer vorgehen.

Wollte K im Beispielsfall das Pferd zurückgeben und sein Geld zurück erhalten, würde sich die richtlinienkonforme Auslegung wie folgt in die Prüfung von §§ 437 Nr. 2, 434, 323 Abs. 1, 346 Abs. 1, 476 BGB einfügen:

„Um das Rücktrittsrecht gemäß § 437 Nr. 2 BGB geltend machen zu können[...]“²⁶

Die Voraussetzungen des § 476 BGB liegen folglich vor.

§ 476 BGB kann, wie gezeigt, in mehreren Weisen verstanden werden.²⁷

§ 476 BGB dient der Umsetzung von Art. 5 Abs. 3 VerbGK-RL. Aufgrund des Ziels der Harmonisierung der Privatrechte, besteht eine Pflicht zur richtlinienkonformen Auslegung. Bei mehreren möglichen Auslegungen der Norm ist diejenige zu wählen, welche der Richtlinie zur maximalen Geltung verhilft. Dafür ist zunächst entscheidend, wie der entsprechende Passus der Richtlinie zu verstehen ist. Art. 5 Abs. 3 VerbGK-RL will einen vollumfänglichen Schutz für die Verbraucher im Rahmen von Verbrauchsgüterkaufverträgen. Zeigt sich innerhalb der ersten sechs Monate nach Gefahrübergang irgendein Mangel, soll der Verbraucher das Recht haben, die Sache zurück zu geben. Hierbei soll es keiner weiteren Voraussetzungen bedürfen als des Vorliegens eines Mangels innerhalb der ersten sechs Monate nach Gefahrübergang.

Sowohl die Auslegung des BGH als auch diejenige nach *Schwab* lassen sich mit der Interpretation des Art. 5 Abs. 3 VerbGK-RL nicht vereinbaren.

Nach dem Wortlaut und dem Sinn und Zweck der Norm genügt es im Rahmen des § 476 BGB, wenn der Käufer den aktuellen Mangel innerhalb von sechs Monaten nach Gefahrübergang beweisen kann. Damit deckt sich diese Ansicht mit der Interpretation des Art. 5 Abs. 3 VerbGK-RL. Ihr ist deshalb der Vorrang zu gewähren.

K kann den aktuellen Mangel (Lahmheit im Januar) beweisen. Zugunsten des K wird folglich vermutet, dass das Pferd bereits bei Gefahrübergang an einem (Grund)Mangel litt. K kann nach §§ 437 Nr. 2, 434, 323 Abs. 1, 346 Abs. 1, 476 BGB gegen V vorgehen.“

VI. Resümee

Die vom BGH vertretene Ansicht ist abzulehnen. Sonst käme die Vermutung des § 476 BGB im Zweifel nur zum Tragen, wenn sich ein Grundmangel bei Gefahrübergang beweisen lässt. Dann wäre der § 476 BGB allerdings überflüssig, denn es läge bereits ein Mangel nach § 434 BGB vor.

Nach *Schwab* wäre zwar bei einem jemaligen Mangel an die Anwendung der Vermutung des § 476 BGB zu denken. Indem die „Jemals-Vermutung“ jedoch nur bei sich regenerierenden Sachen und bei Unstreitigkeit bzgl. der jemaligen Mangelhaftigkeit zwischen den Parteien griffe, greift auch diese Auslegung im Hinblick auf Sinn und Zweck der Norm zu kurz – § 476 BGB käme nur in seltenen Einzelfällen zur Anwendung und könnte nur wenige Verbraucher schützen.

Legt man die Faber-Entscheidung des EuGH zugrunde, wird deutlich, dass es – unabhängig von den aufgezeigten Schwächen der Ansichten des BGH und von *Schwab* – nur eine sachgerechte Interpretation des § 476 BGB gibt: Er statuiert keine lediglich widerlegbare Vermutung, sondern gewährleistet einen vollumfänglichen Schutz des Verbrauchers in Form einer Garantie auf die Haltbarkeit der Sache. Wollte man etwas anderes aus § 476 BGB heraus lesen, verstieße man gegen die Pflicht zur richtlinienkonformen Auslegung.²⁸

²⁶ Prüfung der Voraussetzungen von Sachmangel, Verbrauchsgüterkauf, etc. erfolgt wie oben unter II. 3. 3. Absatz gezeigt.

²⁷ Auslegung nach Wortlaut und Sinn und Zweck siehe oben II.; Ansicht des BGH siehe oben III.; Ansicht von *Schwab* siehe oben IV.

²⁸ *Hermann*, Richtlinienumsetzung durch die Rechtsprechung, 2003, S. 133.