

Forensik und tierärztliche Reproduktionsmedizin

Dr. jur. Dietrich Plewa, Germersheim

Einleitung

Soweit sich die Veterinärmedizin mit der – natürlichen und assistierten – Reproduktion befasst (Wiesner und Ribbeck 2000), hat die rechtliche Bewertung tierärztlichen Handelns auf zwei unterschiedlichen Grundlagen zu erfolgen:

1. Eine gesetzliche Grundlage ist dem Gebiet des öffentlichen Rechts zuzuordnen, nämlich das Tierzuchtgesetz (Tierzuchtgesetz) einschließlich der auf der Grundlage dieses Gesetzes erlassenen landesrechtlichen Verordnungen.

2. Die zweite Rechtsgrundlage findet sich im Zivilrecht, einschlägig ist insoweit im Wesentlichen das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) einschließlich des seit dem 01.01.2002 geltenden neuen Kaufrechts.

Die Bestimmungen des öffentlichen Rechts, die hier nur gestreift werden sollen, betreffen die staatliche Organisation und Kontrolle der Tierzucht. Im vierten Abschnitt regelt das TierZG das Besamungswesen. Geregelt sind die Voraussetzungen für die Erteilung der Erlaubnis zur Betreibung einer Besamungsstation, zu denen auch gehört, dass die Station tierärztlich-fachtechnisch durch einen Tierarzt geleitet wird (Stationstierarzt) oder aber die Wahrnehmung der tierärztlich-fachtechnischen Aufgaben durch einen Vertragstierarzt gewährleistet ist. Der fünfte Abschnitt des TierZG befasst sich mit dem Embryotransfer, dort sind die gesetzlichen Voraussetzungen für den Betrieb einer Embryotransfereinrichtung geregelt. Auch hier gilt, dass ein Tierarzt die tierärztlich-fachtechnische Verantwortung zu tragen hat. Jeder Verstoß hat öffentlich-rechtliche Konsequenzen, in der Regel die Verhängung eines Bußgeldes und/oder den Entzug der Erlaubnis zum Betrieb der Besamungsstation oder der Embryotransfereinrichtung (TierZG).

Sehr komplex sind die zivilrechtlichen Aspekte deswegen, weil im Zusammenhang mit der Reproduktionsmedizin sehr verschiedenartige Vertragsbeziehungen zu beurteilen sind. Die forensische Relevanz für den Tierarzt ist hier nicht grundlegend anders als im Rahmen sonstiger Vertragsbeziehungen zum Pferdeeigentümer. Allerdings steht der Tierarzt darüber hinaus oftmals im Spannungsfeld der Parteien eines Kaufvertrages, der sich zunehmend häufig nicht auf das adulte Tier, sondern auf das ungeborene Fohlen oder (Frisch- wie Tiefgefrier-)Sperma bezieht.

Die Rechtsbeziehungen im Einzelnen

Der Deckvertrag

Der herkömmliche Deckvertrag, der zwischen Hengsthalter und Stuteneigentümer zustande kommt, hat die Bedeckung im Natursprung zum Gegenstand. Es handelt sich um einen Vertrag eigener Art (Oexmann 2002), bei dem die Bedeckung an sich geschuldet ist, nicht die Trächtigkeit. Dass kein Erfolg des Deckvorganges geschuldet ist (LG Ulm/Hafke 1988), hat zur Konsequenz, dass das vereinbarte Deckgeld auch für den Fall geschuldet ist, dass die Stute nicht aufnimmt. Allerdings gilt insoweit der Grundsatz der Vertragsfreiheit, sodass selbstverständlich

abweichende Vereinbarungen zulässig sind, wie sie beispielsweise in der Vollblutzucht regelmäßig getroffen werden. Indes ist der Bedeckungsvertrag nicht erfüllt, wenn der Hengst nicht befruchtungsfähig ist. Unter dieser Voraussetzung kann die Erfüllung des Deckgeldes verweigert werden, darüber hinaus können dem Stuteneigentümer Schadensersatzansprüche zustehen. Insoweit gilt die allgemeine Bestimmung des seit dem 01.01.2002 in Kraft getretenen Leistungsstörungenrechts, wonach Schadensersatz zu leisten ist, wenn eine sich aus dem Vertrag ergebende Pflicht verletzt wird, § 280 Abs.1 S.1 BGB. Allerdings entfällt die Schadensersatzpflicht, wenn der Schuldner die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat, § 280 Abs.1 S.2 BGB, was im Ergebnis bedeutet, dass der in Anspruch genommene Vertragspartner sein fehlendes Verschulden zu beweisen hat. Das gelingt ihm regelmäßig dann nicht, wenn ihm die unterdurchschnittliche Befruchtungsrate seines Hengstes bekannt war oder zumindest hätte bekannt gewesen sein müssen.

Rechtliche Position des Tierarztes

Der vom Stuteneigentümer in Anspruch genommene Tierarzt haftet entsprechend den Grundsätzen, wie sie allgemein für das Vertragsverhältnis zwischen Auftraggeber und Tierarzt gelten. Er hat die erforderliche Sorgfalt zu beachten, die derjenigen entspricht, wie sie von einem ordentlichen, pflichtbewussten Durchschnittstierarzt zu erwarten ist (*Eikmeier*). Eine Pflichtverletzung ist beispielsweise denkbar, wenn eine tatsächlich vorhandene Trächtigkeit nicht festgestellt, eine erkennbare Zwillingssträchtigkeit nicht rechtzeitig erkannt oder aber bei einer Ultraschalluntersuchung eine Perforation der Scheidenwand herbeigeführt wird (Saarl. OLG).

Künstliche Besamung/Embryotransfer

Der Erwerb von Frisch- oder Tiefgefriersperma eines bestimmten Hengstes ebenso wie derjenige eines nicht geborenen Fohlens sind als Kaufvertrag zu qualifizieren. Insoweit gelten keine anderen Grundsätze wie für den Erwerb eines adulten Pferdes, mag sich auch in der Praxis die oftmals im Zentrum der Auseinandersetzung stehende Frage nach dem Vorhandensein eines Sachmangels sehr unterschiedlich darstellen.

Exkurs: Neues Kaufrecht

Den Verkäufer trifft die Hauptpflicht, den Kaufgegenstand frei von Sachmängeln zu übergeben und zu übereignen. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Feststellung eines möglichen Sachmangels ist der des Gefahrüberganges. Das ist nicht der Zeitpunkt des Vertragsabschlusses, sondern regelmäßig derjenige der Übergabe, es sei denn, es wäre etwas anderes vereinbart. Bei der Bestellung von Samen handelt es sich in aller Regel um einen Versendungskauf, was zur Folge hat, dass mit der Aufgabe der Sendung der Gefahrübergang eintritt (AG Landstuhl).

Für eine Verschlechterung der Samenqualität nach Absendung hat daher der Verkäufer nicht einzustehen, er würde deswegen weder auf Schadensersatz noch auf kostenlose Nachlieferung in Anspruch genommen werden können. In der Praxis allerdings wird üblicherweise vereinbart, dass innerhalb einer Decksaison eine – eventuell zahlenmäßig begrenzte – Anzahl kostenloser

Nachlieferungen bis zur Feststellung der Trächtigkeit der Stute geschuldet sein soll. Ohnehin sind im Rahmen der Vertragsfreiheit abweichende Vereinbarungen, insbesondere die Überbürdung des Transportrisikos auf den Versender, zulässig.

Beim Erwerb eines Embryos ist die Frage des Gefahrüberganges von entscheidender Bedeutung. Sofern keine anderslautende Vereinbarung getroffen wird, geht das Risiko erst mit der Übergabe des lebenden Fohlens auf den Käufer über. Das bedeutet, dass der Verkäufer seinen Anspruch auf die Zahlung des Kaufpreises bei einer Resorption ebenso verliert wie bei Tod oder Verletzung des Fohlens zwischen Geburt und Übergabe.

Den Begriff des Sachmangels definiert das Gesetz nicht positiv, es beschreibt vielmehr die Alternativen des Freiseins von Sachmängeln (§ 434). In der Praxis werden Beschaffenheitsvereinbarungen zwar für ausgewachsene Pferde getroffen, für Embryonen wie Samenlieferungen wird dagegen regelmäßig festzustellen sein, ob die Ist-Beschaffenheit von der Soll-Beschaffenheit abweicht. Für Spermalieferungen wird insoweit lediglich gelten, dass sie eine ausreichende Qualität haben müssen, um zu einer Befruchtung der fertilen Stute zu führen. Wesentlich problematischer ist die Feststellung eines Sachmangels beim Embryo. Wird z.B. ein Fohlen mit einem genetisch bedingten Mangel geboren (z.B. Gebissfehler, Kehlkopfpfeifen u.a.), so stellt sich die Frage, ob in der genetischen Anlage ein Sachmangel zu sehen ist. Das erscheint durchaus erwägenswert, weil das Vorliegen eines Sachmangels nicht die Erkennbarkeit zum Zeitpunkt des Gefahrüberganges voraussetzt. Es reicht vielmehr, wenn sich die Mangelhaftigkeit erst aufgrund nach Gefahrübergang gewonnener wissenschaftlicher Kenntnis erweist (Bamberger und Roth 2003). Diese rechtliche Problematik ergibt sich dann, wenn als Gefahrübergang der Zeitpunkt des Vertrages über den Kauf eines Embryos vereinbart wurde, dagegen kaum, wenn die Gefahr erst mit dem Absetzen des lebenden Fohlens übergehen soll. Bei dieser Konstellation nämlich stellt die dann vorhandene Anomalie, völlig unabhängig von ihrer Ursache, einen Sachmangel dar.

Will der Käufer Rechte wegen eines Sachmangels geltend machen, so hat er dessen Vorhandensein nachzuweisen (Verbrauchsgüterkauf). Der Käufer hat primär einen Anspruch auf Nacherfüllung, der vorrangig wahrzunehmen ist, weil die weiteren Rechte, nämlich die auf Rücktritt vom Vertrag, Minderung und Schadensersatz subsidiär sind. Die Nacherfüllung scheidet nur dann aus, wenn sie nach der Art des Mangels nicht angezeigt ist, endgültig vom Verkäufer abgelehnt wird oder unzumutbar ist. Sie ist beispielsweise in Betracht zu ziehen, wenn eine Spermalieferung aufgrund eines bei der Samengewinnung unterlaufenen Fehlers keine hinreichende Qualität hat. Dies scheidet aber beispielsweise dann aus, wenn wegen der eingetretenen Verzögerung mangels Rosse eine erfolgreiche Besamung nicht mehr vorgenommen werden kann.

Zwingend sind die gesetzlichen Bestimmungen zur Sachmängelhaftung für das Vertragsverhältnis zwischen einem Verkäufer, der als Unternehmer im Sinne von § 14 BGB handelt, und einem Verbraucher im Sinne von § 13 BGB. Ein solcher Fall liegt beispielsweise vor, wenn der professionelle Hengsthalter Sperma an den Hobbyzüchter liefert oder der Züchter/Händler ein – eventuell auch ungeborenes – Fohlen an einen privaten Abnehmer verkauft. Bei Beteiligung anderer Vertragspartner (Unternehmer als Käufer, Privatperson als Verkäufer) herrscht der Grundsatz der

Vertragsfreiheit, sodass jedwede Sachmängelhaftung, abgesehen von den Fällen der arglistigen Täuschung, ausgeschlossen werden kann.

Die sehr heiß diskutierte Frage, ob beispielsweise ein Fohlen eine gebrauchte Sache ist, hat nicht die Relevanz, die ihr gemeinhin zugeschrieben wird. Das Gesetz unterscheidet nicht generell zwischen gebrauchten und neuen Sachen, die Differenzierung wird vielmehr nur relevant für

- die Zulässigkeit einer Verkürzung der Verjährungsfrist durch allgemeine Geschäftsbedingungen beim Verbrauchsgüterkauf
- die öffentliche Versteigerung, bei der eine Haftungsbeschränkung nur für „gebrauchte Sachen“ zulässig ist und
- die Frage einer eventuellen Beweislastumkehr im Verbrauchsgüterkauf, weil die Beweislastumkehr oftmals für gebrauchte Sachen nicht der Art des Kaufgegenstandes entsprechen dürfte (Bamberger und Roth).

Die Frage, ob ein equiner Embryo, gegebenenfalls ab welchem Alter als gebraucht anzusehen ist, wurde bisher gerichtlich nicht entschieden. Mit beachtlichen Argumenten hat Meyer (2003) den Standpunkt vertreten, dass Pferde generell einschließlich Fohlen, der intrauterinen Frucht, der Samen sowie der Eizellen den „gebrauchten“ Sachen zuzuordnen seien. Das erscheint zumindest für künstlich gewonnenen Samen und einen transferierten Embryo zutreffend, weil die Produkte durch die Manipulation einem Risiko ausgesetzt wurden, das über das mit der Existenz begründete allgemeine Risiko hinausgeht (BGH). Nach der Rechtsprechung allerdings sollen selbst junge Haustiere oder lebende Fische als neu anzusehen sei (LG Aschaffenburg/BGH/Bamberger).

Die Rechte des Käufers wegen eines Sachmangels verjähren mit Ablauf von zwei Jahren, gerechnet ab dem Zeitpunkt der Ablieferung, der regelmäßig dem des Gefahrüberganges gleichzusetzen ist. Diese Verjährungsfrist kann verkürzt werden, es sei denn, es handelt sich um einen Verbrauchsgüterkauf. Dann ist eine Verjährungsfrist von mindestens einem Jahr zwingend.

Die rechtliche Situation des Tierarztes Vertragsverhältnis Tierarzt/Hengsthalter

Der auf einer Besamungsstation tätige oder insoweit verantwortliche Tierarzt haftet für alle Pflichtverletzungen, die beim Vertragspartner zu einem Schadensersatz führen. Die Möglichkeiten, sich insoweit einer Haftung auszusetzen, sind aus tatsächlicher Sicht vielfältig. Sie umfassen die Verletzung von Regeln der Hygiene bis hin zum Vertauschen von Spermaportionen. Die Schadensersatzpflicht des Tierarztes umfasst grundsätzlich jeden wirtschaftlichen Schaden, der adäquat kausal auf seinen Sorgfaltsverstoß zurückzuführen ist. Der Tierarzt wird als Erfüllungsgehilfe im Sinne von § 278 BGB für den Betreiber der Besamungsstation tätig. Der wiederum hat sich ein Verschulden des Tierarztes zurechnen zu lassen. Wird er auf Schadensersatz in Anspruch genommen, steht ihm die Möglichkeit des Regresses gegenüber dem Tierarzt zu. Der Tierarzt wird dagegen regelmäßig nicht unmittelbar vom Stuteneigentümer in Anspruch genommen werden können, weil zu ihm keine vertraglichen Beziehungen des Tierarztes bestehen, soweit es um die Gewinnung und Aufbereitung von Sperma des ausgewählten Hengstes geht. In aller Regel kann durch die Pflichtverletzung des

Tierarztes „nur“ ein Vermögensschaden ausgelöst werden, etwa durch Ausbleiben der Trächtigkeit für eine Decksaison. Wird dagegen die Gesundheit der Stute geschädigt, so haftet der Tierarzt unmittelbar aus dem Gesichtspunkt der unerlaubten Handlung.

Vertragsverhältnis Tierarzt/Stuteneigentümer

Zur künstlichen Besamung gelten die oben bereits dargelegten Grundsätze, wonach der Tierarzt grundsätzlich für jede Pflichtverletzung einzustehen hat, sofern er nicht sein fehlendes Verschulden nachweist. Der Vertrag allerdings ist als Dienstvertrag zu qualifizieren, sodass der Tierarzt, der im Auftrag des Stuteneigentümers die künstliche Besamung durchführt, nicht die Trächtigkeit als Erfolg schuldet.

Rechtsverhältnisse der Eigentümer von Spender- und Empfängerstute beim Embryotransfer

Unproblematisch ist die in der Praxis wohl häufigste, zugleich wünschenswerteste Konstellation, dass Empfänger- und Spenderstute im Eigentum des selben Halters stehen. Dann sind von forensischer Relevanz lediglich die schon erörterten Beziehungen zum Hengsthalter, bei künstlicher Besamung darüber hinaus zum Stations- und Stalltierarzt.

Wird für das Austragen des Fötus eine Fremdstute in Anspruch genommen, so kann dies auf der Grundlage eines

Pachtvertrages erfolgen. Der verpflichtet den Eigentümer der Empfängerstute, dem Pächter das Pferd für einen vereinbarten Zeitraum, regelmäßig mindestens bis zum Absetzen des Fohlens, gegen Entgelt zu überlassen. Der Vertrag ist – es sei denn aus wichtigem Grunde – während der Vertragslaufzeit nicht kündbar, das Risiko einer Erkrankung der Empfängerstute trägt deren Eigentümer, soweit nicht Erkrankung oder Tod durch eine schuldhafte Pflichtverletzung des Pächters verursacht wurden. Diese Vertragskonstellation sieht die Übergabe der Empfängerstute an den Pächter vor, also die Übertragung unmittelbaren Besitzes mit der Folge, dass die laufenden Unterhaltungskosten vom Pächter zu tragen sind, worunter auch Kosten für tierärztliche Maßnahmen fallen.

Denkbar ist auch, dass die Empfängerstute im Besitz des Eigentümers verbleibt. Dann würde das Austragen des fremden Fötus gegen Entgelt einen Vertrag sui generis darstellen. Der verpflichtet den Eigentümer der Spenderstute zur Zahlung des vertraglich vereinbarten Entgeltes, den Vertragspartner zur ordnungsgemäßen Haltung der Empfängerstute, wozu insbesondere eine ausreichende tierärztliche Überwachung, die Gewährleistung einer erforderlich werdenden Geburtshilfe und Versorgung des Fohlens gehören. Das Eigentum am Embryo steht ohnehin dem Eigentümer der Spenderstute zu, sodass es einer besonderen Vereinbarung darüber, dass er Eigentümer des Fötus auch nach dem Transfer bleibt, nicht bedarf. Zwangsläufig ergibt sich daraus auch die Risikotragung zu Lasten des Eigentümers der Spenderstute.