

**Schriftenreihe**  
des Hauptverbandes der landwirtschaftlichen  
Buchstellen und Sachverständigen e.V.

**HLBS**

**SONDERREIHE**  
Beispiele der agraren Taxation

**HEFT B 73**

Wilhelm Otten

**Schadenersatz für Nutzungsausfall  
durch Verkälben von Kühen**



VERLAG PFLUG UND FEDER GMBH

Heft B 73  
Schadenersatz für Nutzungsausfall  
durch Verkälben von Kühen

## **Sachverständigen-Gutachten**

### **Schadenersatz für Nutzungsausfall durch Verkalben von Kühen**

Wilhelm Otten



VERLAG PFLUG UND FEDER GMBH

ISBN 3-89187-358-1

Alle Rechte vorbehalten!

Zu beziehen durch:

Verlag Pflug und Feder GmbH · Kölnstraße 202 · 5205 St. Augustin 2

Telefon (02241) 204085

11 - 1987

## V O R W O R T

In der Reihe "Beispiele der agraren Taxation" werden Gutachten von landwirtschaftlichen Sachverständigen veröffentlicht. Es sind Gutachten, die neue Methoden aufzeigen, bewährte Methoden vertiefen oder aus einem anderen fachlichen Grund Interesse verdienen.

Sie stellen Möglichkeiten dar, Taxationsaufgaben zu lösen. In diesem Sinne sind sie Beispiele. Andere Möglichkeiten sind in wohl jedem Falle denkbar und auch begründbar. Durch Veröffentlichung eines Beispiels wird keiner Lösungsmöglichkeit der Vorzug gegeben. Vielmehr ist es die Aufgabe der Veröffentlichungsreihe, zur Gegenüberstellung unterschiedlicher Ansichten anzuregen und so zur Klärung der meist schwierigen Taxationsprobleme beizutragen.

Wenn ein Gutachten mehrere Fragestellungen behandelt, so wird nur der für die Veröffentlichung entscheidende Teil abgedruckt. Aufzählungen von Unterlagen, die zur Gutachten-erarbeitung verwendet wurden und andere Gutachtenformalien bleiben hier unberücksichtigt. Personen- und Ortsnamen werden nicht wiedergegeben, Kürzungen sind durch Punkte kenntlich gemacht.

## Ü B E R B L I C K

Das vorliegende Gutachten befaßt sich mit der Ermittlung des Schadens aufgrund eines fehlerhaften Eingriffs bei Kühen durch einen Tierarzt. Der Tierhalter ist für diesen Schaden nach den Grundsätzen des Schadenersatzes zu entschädigen. Dabei sind die Grundsätze des § 249 BGB anzuwenden. Aufgrund dieser gesetzlichen Vorgabe muß es das Ziel sein, den Geschädigten so zu stellen, daß er durch das schädigende Ereignis keine Nachteile erleidet bzw. diese monetär ausgeglichen werden.

Um diesem Ziel gerecht zu werden, stellt der Verfasser mit Hilfe zweier graphischer Herleitungen dar, wie der Ertrag der Kühe ohne Schaden gewesen wäre. Demgegenüber wird der Ertrag der Tiere mit schädigendem Ereignis dargestellt.

Wegen seiner sachgerechten Ausarbeitung und insbesondere gut nachvollziehbaren graphischen Darstellungen der einzelnen Verfahrens- und Rechengänge ist das Gutachten als beispielhaft anzusehen.

G U T A C H T E N

über den Schaden, der dadurch entstanden ist,  
daß zwei Kühe durch einen fehlerhaften Ein-  
griff verkalbten

Auftraggeber: K. in W.

## I n h a l t s v e r z e i c h n i s

	Seite
1. Einleitung	13
2. Darstellung des Schadens	15
3. Schadensquantifizierung	17
4. Urteil	33

## 1. Einleitung

Das vorliegende Gutachten befaßt sich mit der Ermittlung des Schadens, der dadurch entstanden ist, daß zwei Kühe durch einen fehlerhaften Eingriff eines Tierarztes verkalbten.

Der Tierhalter ist für diesen Schaden nach den Grundsätzen des Schadensersatzes zu entschädigen. Dabei sind die Grundsätze des § 249 BGB anzuwenden, die u.a. ausführen:

Wer zum Schadenersatz verpflichtet ist, hat den Zustand herzustellen, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre.

Aufgrund dieser gesetzlichen Vorgabe muß es das Ziel dieses Gutachtens sein, den Geschädigten so zu stellen, daß er durch das schädigende Ereignis keine Nachteile erleidet bzw. diese monetär ausgeglichen werden.

Um diesem Ziele gerecht zu werden, stellt der Verfasser in zwei Zeitabläufen dar, wie der Ertrag der Kühe ohne Schaden gewesen wäre. Demgegenüber wird der Ertrag der Tiere mit schädigendem Ereignis dargestellt.

Bei der Darstellung der Erträge bzw. Aufwendungen werden alle Erträge dargestellt.

Bei den Aufwendungen nur solche, bei denen Differenzen entstehen (z.B. Fütterung während der längeren Zeit des Trockenstehens).

## 2. Darstellung des Schadens

Am 21.2.1985 nahm der Tierarzt Dr. L. an zwei Kühen eine Behandlung vor. Daraufhin verkalbten beide Tiere am 25.2.1985.

Bei der Schadensermittlung in diesem Gutachten wird unterstellt, daß die Tiere durch diesen Eingriff nicht nachhaltig geschädigt wurden, sondern eine Nutzung im bisherigen Umfang weiterhin möglich ist. D.h., die Tiere werden neu besamt und werden weiter als Milchkühe genutzt.

Der entstandene Schaden besteht nun darin, daß

1. eine neue Besamung vorgenommen werden muß
2. die Milchleistung in der laufenden Laktation zurückgeht
3. die Zeit des Trockenstehens länger wird
4. die Erträge zu einem späteren Zeitpunkt anfallen.

### 3. Schadensquantifizierung

Die einzelnen Schadenspositionen wurden unter Punkt 2 aufgeführt. Um dies im Zeitablauf übersichtlich darzustellen, wurden die einzelnen Ereignisse auf einem Zeitstrahl abgetragen.

Auf die einzelnen Daten soll im Folgenden noch einmal eingegangen werden.

# K U H I

## A. ohne Schaden

15.12. 84	25.2. 85	15.7 85	15.9. 85	15.12 85	15.7. 86	15.9. 86	15.5. 87	1.9. 87	
besamt		trocken gestellt	kalben	besamt	trocken gestellt	kalben	schlachten Ersatz Rind aus eigener NZ		
			400,--	- 50,--		400,--	1.200,--		
				300 T x 19kg x 0,72 = 4.104,--		225 T x 19kg x 0,72 = 3.078		1.70 T x 17kg x 0,72 = 1.468,80	
						Kalb 300,--		Rind 2.000,--	

Σ 10.816,-- DM

## B. mit Schaden

15.12. 84	25.2. 85	30.7. 85	15.4. 85	15.1. 86	15.4. 86	15.11. 86	15.1 87	1.9. 87	
besamt	Schaden	besamt	besamt	kalben	besamt	trocken gestellt	kalben	schlachten Ersatz Rind aus eigener NZ	
			- 50,--	250,--	- 50,--		250,--	1.200,--	
				300 T x 19 kg x 0,72 = 4.104,--		225 T x 19 kg x 0,72 = 3.078,--			
						Kalb 300,--		Rind-2.000,--	

Trocken + 105 T  
- 3 kg Kraftfutter  
= 315 kg x 0,50 DM  
= - 157,50 DM

Σ 8.913,50 DM

Kuh I

-----  
Das Tier wurde am 15.12.1984 besamt und hätte am 15.9.1985 gekalbt. Während dieser Zeit hätte das Tier eine  $\emptyset$  Milchleistung von 19 kg/Tag erbracht. Der anzusetzende Milchpreis einschließlich Mehrwertsteuer beträgt DM 0,72/kg.

Auf eine Differenzierung hinsichtlich Sommer-Winter wurde wegen der marginalen Auswirkung u.a. aus Gründen der Übersichtlichkeit verzichtet.

Am 15.7.1985 wäre das Tier trocken gestellt worden. Nach dem Kalben am 15.12.1985 wäre das Tier erneut besamt worden um am 15.9.1986 zu kalben. Während dieser Laktation wäre eine durchschnittliche Leistung von 19kg/Tag Milch zu erwarten gewesen.

Das Tier wäre am 15.7.1986 trocken gestellt worden. Nach dem Kalben wäre die Kuh bis zum 1.5.1987 genutzt worden um dann geschlachtet zu werden.

Vor diesem Zeitpunkt des Abkalbens bis zum Schlachtttermin wäre ebenfalls eine durchschnittliche Milchleistung von 19 kg/Tag erreicht worden.

Durch das schädigende Ereignis am 25.2.1985 mußte die Kuh am 15.4.1985 neu besamt werden, nachdem sie nach Angaben des Landwirts einmal nicht trüchtig wurde, was nach einem Verkalben durchaus möglich ist.

Das Trockenstellen erfolgt am 30.7.1985, so daß das Tier 105 Tage länger trocken steht als unter normalen Umständen.

Während dieser Zeit ist bei der Fütterung 3 kg Kraftfutter/Tag einzusparen. Dies macht auf die gesamte Dauer DM 157,50 aus, die als schadensmindernd in Ansatz zu bringen sind. Das Abkalben erfolgt am 15.1.1986. Vor dem Zeitpunkt des schädigenden Ereignisses bis zum Trockenstellen ist die Milchleistung um durchschnittlich 4 kg/Tag vermindert.

Nach dem Abkalben erfolgt eine normale Laktation mit einer durchschnittlichen Milchleistung von 19 kg/Tag. Das erneute Abkalben erfolgt am 15.1.1987.

Aufgrund dieser Verschiebung würde ein Abschlachten der Kuh zum 1.5.1987 unter normalen Umständen nicht zu vertreten sein, da dies der Gewinnmaximierung zuwider laufen würde.

Hätte das Tier wie geplant am 15.9.1986 abgekalbt, wäre bis zum 1.5.1987 eine Nutzung von 225 Tagen erfolgt.

Unterstellt man diese sinnvolle Zeitspanne ebenfalls nach dem Abkalben am 15.1.1987, so erfolgt die Nutzung dann bis zum 1.9.1987.

Um diesem Umstand auch bei der ursprünglichen Planung Rechnung zu tragen, würde die Kuh am 15.7.1987 durch ein Rind aus eigener Nachzucht ersetzt, das zu diesem Termin abkalbte.

Als Milchleistung wurden dann 17 kg/Tag bis zum 1.9.1987 unterstellt.

Die Kälberpreise differieren vom Kalbetermin 15.9. eines Jahres bis zum 15.1. um ca. DM 150,--, was auf das unterschiedliche Angebot zu den beiden Terminen zurückzuführen ist.

Demzufolge würde auch in dem hier vorgenommenen Vergleich von dieser Preisdifferenzierung ausgegangen.

Die Einnahmen über die Grenzausgaben betragen für die Kuh ohne schädigendes Ereignis vom 25.2.1985 bis zum 1.9.1987 insgesamt DM 10.816,--.

Die Einnahmen über die Grenzausgaben betragen für die Kuh mit schädigendem Ereignis vom 25.2.1985 bis zum 1.9.1987 insgesamt DM 8.913,50.

Die Berechnung bis zum 1.9.1987 ist geboten, da sich das schädigende Ereignis ertragswirksam bis zu diesem Zeitpunkt auswirkt.

Der Schaden der Kuh I beläuft sich demzufolge auf DM 1.902,50.

Auf eine Diskontierung der Beträge wird aufgrund der Verhältnismäßigkeit und der marginalen Auswirkung verzichtet.

# K U H II

## A. ohne Schaden

29.11. 84	25.2. 85	29.6. 85	29.8. 85	29.11. 85	29.6. 86	29.8. 86	15.5. 87	1.10. 87
gesamt	trocken kalben gestellt	trocken kalben gestellt	gesamt	gesamt	trocken kalben gestellt	trocken kalben	15.5. 87	1.10. 87
			400,--	- 50,--	400,--		schlachten Ersatz Rind aus eigener NZ	1.200,--

124Tx19kgx0,72=1.696,32

242 T x 19 kg x 0,72 = 3.310,56

300 T x 19 kg x 0,72 = 4.104,--

150 T x 17 kg x 0,72 = 1.836,--

Kalb 300,--  
Rind 2.000,--

## B. mit Schaden

29.11. 84	25.2. 85	29.4. 85	20.7. 85	29.1. 86	29.4. 86	29.11. 86	29.1. 87	1.10. 87
gesamt	Schaden	Schaden gesamt	trocken kalben gestellt	gesamt	gesamt	trocken kalben gestellt	trocken kalben	1.10. 87
				250,--	- 50,--	250,--	250,--	Schlachten Ersatz Rind aus eigener NZ
				300 T x 19 kg x 0,72 = 4.104,--	- 50,--	242 T x 19 kg x 0,72 = 3.310,56		1.200,--

145T x 15kgx 0,72=1.566,--

Trocken + 129 T  
- 3 kg Kraftfutter/T  
= 387 kg x 0,50 DM  
= - 193,50 DM

Kalb 300,--  
Rind 2.000,--

Σ 9.074,06 DM

Kuh II

-----

Das Tier wurde am 29.11.1984 besamt und hätte am 29.8.1985 gekalbt.

Während dieser Zeit hätte das Tier eine  $\emptyset$  Milchleistung von 19 kg/Tag erbracht. Der anzusetzende Milchpreis beträgt einschließlich Mehrwertsteuer DM 0,72/kg.

Auf eine Differenzierung hinsichtlich Sommer-Winter wurde wegen der marginalen Auswirkung und aus Gründen der Übersichtlichkeit verzichtet.

Am 29.6.1985 wäre das Tier trocken gestellt worden. Nach dem Kalben am 29.8.1985 wäre das Tier erneut besamt worden um am 29.8.1986 zu kalben.

Während dieser Laktation wäre eine durchschnittliche Leistung von 19kg/Tag Milch zu erwarten gewesen.

Das Tier wäre am 29.6.1986 trocken gestellt worden. Nach dem Kalben wäre die Kuh bis zum 1.5.1987 genutzt worden um dann geschlachtet zu werden.

Vor dem Zeitpunkt des Abkalbens bis zum Schlachttermin wäre ebenfalls eine durchschnittliche Milchleistung von 19 kg/Tag erreicht worden.

Durch das schädigende Ereignis am 25.2.1985 mußte die Kuh am 29.4.1985 neu besamt werden, nachdem sie nach Angaben des Landwirtes einmal nicht trüchtig wurde.

Das Trockenstellen erfolgt am 20.7.1985, so daß das Tier 129 Tage länger trocken steht als unter normalen Umständen.

Während dieser Zeit ist bei der Fütterung 3 kg Kraftfutter/Tag einzusparen. Die macht auf die gesamte Dauer DM 193,50 aus, die schadensmindernd in Ansatz zu bringen sind.

Das Abkalben erfolgte am 29.1.1986. Von dem Zeitpunkt des schädigenden Ereignisses bis zum Trockenstellen ist die Milchleistung um durchschnittlich 4 kg/Tag vermindert.

Nach dem Abkalben erfolgt eine normale Laktation mit einer durchschnittlichen Milchleistung von 19 kg/Tag.

Das erneute Abkalben erfolgt am 29.1.1987.

Aufgrund dieser Verschiebung würde ein Abschlachten der Kuh zum 1.5.1987 unter normalen Umständen nicht zu vertreten sein.

Hätte das Tier wie geplant am 29.8.1986 gekalbt, wäre bis zum 1.5.1987 eine Nutzung von 242 Tagen erfolgt.

Unterstellt man diese sinnvolle Zeitspanne ebenfalls nach dem Abkalben am 29.1.1987, so erfolgt die Nutzung dann bis zum 1.10.1987.

Um diesem Umstand auch bei der ursprünglichen Planung Rechnung zu tragen, würde die Kuh am 15.5.1987 durch ein Rind aus eigener Nachzucht ersetzt, das zu diesem Termin abkalbte.

Als Milchleistung wurden dann 17 kg/Tag bis zum 1.10.1987 unterstellt.

Die Einnahmen über die Grenzausgaben betragen für die Kuh ohne schädigendes Ereignis vom 25.2.1985 bis zum 1.10.1987 insgesamt DM 11.196,88.

Die Einnahmen über die Grenzausgaben betragen für die Kuh mit schädigendem Ereignis vom 25.2.1985 bis zum 1.10.1987 insgesamt DM 9.074,06.

Die Berechnung bis zum 1.10.1987 ist geboten, da sich das schädigende Ereignis ertragswirksam bis zu diesem Zeitpunkt auswirkt.

Der Schaden der Kuh II beläuft sich demzufolge auf DM 2.122,82.

Der Schaden für den Betrieb K. aufgrund des schädigenden Ereignisses vom 25.2.1985 beläuft sich auf insgesamt DM 4.025,32.

Erläuterungen zum Gutachten des Unterzeichners vom 10.6.1985 und Stellungnahme zu den Ausführungen des Sachverständigen Herrn Z. vom 8.7.1985:

Die in dem Gutachten unterstellte Nutzungsdauer der Kühe beruht auf Erfahrungswerten im Betrieb K.

Da die Nutzungsdauer der Kühe auf die Schadensermittlung jedoch so gut wie keinen Einfluß hat, soll hier nicht näher darauf eingegangen werden.

Entscheidend für die Ermittlung der Schadenshöhe ist die Verlängerung der Zwischenkalbezeit um 105 bzw. 115 Tage. Wie aus der einschlägigen Literatur bekannt ist, hat die Zwischenkalbezeit einen erheblichen Einfluß auf die Rentabilität der Milchkuhhaltung.

Der Produktionsausfall während dieser Zeit, der den überwiegenden Schaden darstellt, kann entgegen den Annahmen des Herrn Z. nicht wieder wettgemacht werden.

Es trifft keinesfalls zu, daß dieser Erlös mit 4-monatigem Zeitverzug nachgeholt werden kann.

Dies würde unterstellen, daß die Verlängerung der Zwischenkalbezeit in 4 Monaten sowieso eingetreten wäre, was jedoch nicht der Fall ist.

Ohne das schädigende Ereignis hätte K. die beiden Kühe weiter genutzt in dem im Gutachten aufgeführten Sinne, die Restnutzungsdauer ist dabei, wie bereits bemerkt, ohne Bedeutung.

Beim Abschlachten der Tiere am Tage X wären diese unverzüglich durch Ersatztiere ersetzt worden und die Produktion wäre fortgesetzt worden.

Der entstandene Schaden, insbesondere durch den Ausfall der Produktion entstanden, setzt sich somit unendlich fort,

ohne daß er jemals wieder aufgeholt werden könnte.

Damit ist die Zwischenzinsmethode wie von Herrn Z. angewandt nicht sachgerecht.

Zur Verdeutlichung soll auf diese Problematik jedoch noch vertieft eingegangen werden.

Die Zwischenzinsmethode ist z.B. anzuwenden bei der Entschädigung von Dauerkulturen.

Tritt hier ein schädigendes Ereignis z.B. 5 Jahre vor der erforderlichen Neuanpflanzung ein und macht eine Neuanpflanzung notwendig, so sind diese Aufwendungen und der Anlauffernteausfall lediglich 5 Jahre früher als normal eingetreten. Der Schaden bemißt sich dann durch die Höhe des Zwischenzinses für die Investition und den früher eingetretenen Ertragsausfall.

Im vorliegenden Fall ist dies, wie ausgeführt jedoch nicht so, da eine Verlängerung der Zwischenkalbezeit ohne schädigendes Ereignis nie eingetreten wäre.

Der Schaden bemißt sich zum größten Teil durch den Produktionsausfall während der angegebenen Zeit. Darüber hinaus entsteht ein Schaden durch die Zeitverschiebung bei den anfallenden Kälbern.

Eine gewisse Schadensminderung tritt durch den Ersatz der Kühe (ohne schädigendes Ereignis) durch Färsen ein, die eine geringere Leistung aufweisen als die Kühe (mit schädigendem Ereignis) während dieser Zeit.

Entgegen den Anmerkungen des Herrn Z. spiegelt so die auf Erfahrungswerten fußende Nutzungsdauer der Tiere die wirklichen Verhältnisse sehr gut und führen im Ergebnis zu

einer Schadensminderung.

Bei den Berechnungen im Gutachten des Unterzeichners wird nicht der anfallende Gewinn mit und ohne Schadenseintritt errechnet wie Herr Z. unterstellt. Es wird vielmehr von den Umsatzeinbußen abzüglich einsparbarer Kosten ausgegangen.

So wird der durchschnittliche Milchausfall multipliziert mit dem Milchpreis in Ansatz gebracht.

Schadensmindernd wird die Einsparung beim Kraftfuttereinsatz abgezogen.

Diese Einsparung ergibt sich dadurch, daß die Tiere aufgrund des Schadensereignisses während dieser Zeitspanne keine Milch gaben und demzufolge kein entsprechendes Leistungsfutter benötigen.

Die Schadensquantifizierung, die der Unterzeichner in seinem Gutachten vom 10.6.1985 vorgenommen hat, wird im übrigen durch Herrn Z. anerkannt, indem er den Zwischenzins von DM 4.000,-- in Ansatz bringt.

Der Schaden im vorgenannten Gutachten wurde mit DM 4.025,32 festgestellt.

Die Ausführungen des Herrn Z. hinsichtlich der Ersatzbeschaffung und der Schadensorientierung an der Differenz zwischen Wiederbeschaffungswert und Zeitwert sind abzulehnen.

Nach § 249 BGB hat, wer zum Schadenersatz verpflichtet ist, den Zustand herzustellen, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre.

Nach den einschlägigen Kommentaren heißt dies grundsätzlich Naturalrestitution.

Da es sich bei den geschädigten Tieren um die beiden Spitzentiere aus der Herde des Betriebes K. handelt, ist dieser an der Weiterzucht dieser Tiere interessiert, um die Gesamtleistung weiter zu verbessern.

Durch jahrelange, intensive Zuchtarbeit und Ausmerzungen von Tieren ist es dem Betrieb gelungen, diese beiden Tiere heranzuziehen um damit den Bestand zu verbessern.

Aus diesem Grund würde ein Abschaffen der Tiere und damit verbunden der Ausfall der erwarteten Nachzucht eine nicht zumutbare Härte bedeuten.

Es muß dabei davon ausgegangen werden, daß Tiere, die so individuell auf die Belange des bestimmten Betriebes gezüchtet wurden, (Konstitution, Leistung, Fruchtbarkeit) nicht ohne weiteres auf dem Markt zu beschaffen sind, insbesondere nicht Tiere, die dazu auch noch 4 Monate trächtig sind.

Um die bereits beschriebene Zuchtauslese fortzusetzen, waren die beiden Kühe mit einem Aufpreisbull ( + DM 30,-- ) besamt.

Es handelt sich dabei um den Zuchtbullen Ted (Züchter: Kl.L. , Ostfriesland).

Der Bulle vererbt neben ausgezeichneten Leistungen z.B. auch gute Melkbarkeit.

Die Qualität der Tiere kann im übrigen auch durch den Tierarzt Dr. L. bestätigt werden.

Nach § 251 II BGB kann der Ersatzpflichtige den Gläubiger in Geld entschädigen, wenn die Herstellung nur mit unverhältnismäßigen Aufwendungen möglich ist.

Es ist daher die Frage nach dem konkreten Wert der beiden Kühe zu beantworten. Dabei ist der Wert der Kühe relevant, den sie vor Eintritt des Schadens hatten.

Um den konkreten Wert der Kühe ermitteln zu können, unternahm der Unterzeichner am 22.7.1985 einen Ortstermin.

Bei den beiden Kühen handelt es sich um schwarzbunte Tiere, die im Februar 6 bzw. 6 3/3 Jahre alt waren. Vom Phänotyp der Tiere entsprechen sie weitgehend den Zuchtzielen der deutschen Schwarzbunten Rasse.

Die Tiere verfügen insbesondere über eine gute Konstitution sowie über ein gutanliegendes Drüseneuter mit guter Melkbarkeit (Nutzungsrichtung Milch).

Auch der Nutzungsrichtung Fleisch wird durch einen großen Rahmen mit guter Bemuskelung Rechnung getragen.

Die in Frage gestellte Milchleistung der Tiere beträgt wie angegeben 5.700 kg p.a.

In dem Betrieb K. liegt eine detaillierte Buchführung vor, die folgende Ergebnisse ausweist:

Wirtschaftsjahr	Ø Leistung	Ø gehaltene Kühe
1982/83	4.998	24,8
1983/84	4.878	24,2
1984/85	5.125	21,8

Mit dieser Herdendurchschnittsleistung liegt der Betrieb bereits über der Durchschnittsleistung innerhalb des Bundesgebietes.

Diese Leistung zeigt, daß die Milchproduktion im Betrieb K. mit dem erforderlichen Sachverstand und der entsprechen-

den Sorgfalt durchgeführt wurde.

Um den Tieren immer eine optimale Kraftfuttermenge entsprechend der jeweiligen Leistung anbieten zu können, werden in regelmäßigen Abständen Milchkontrollen durchgeführt.

Zu diesem Zwecke wird die Milch dann nicht direkt in die Absauganlage abgesaugt, sondern in eine Milchkanne.

Die Leistungsabgabe der beiden Tiere fußt auf diesen Kontrollmelkungen.

Beachtet man die Herdendurchschnittsleistung sowie den bereits diskutierten Phänotyp der Tiere, so erscheint die in Ansatz gebrachte Leistung durchaus sachgerecht.

Es besteht kein Grund, diese in Zweifel zu ziehen.

Der Wert der Tiere wird durch den Unterzeichner zum 25.2.1985 auf DM 2.640,-- pro Tier incl. Mehrwertsteuer geschätzt.

LANDGERICHT KÖLN

URTEIL

In dem Rechtsstreit

des Herrn H.L.

Beklagten und Berufungsklägers

-Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwälte H. und F. in K.

g e g e n

Frau I.K., W.

Klägerin und Berufungsbeklagte

-Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwälte W. und M in W.

hat die 9. Zivilkammer des Landgerichts Köln  
auf die mündliche Verhandlung vom 7. Januar 1987

für R e c h t erkannt:

Urteil 9 S 250/86

Die Berufung des Beklagten gegen das am 2. Juni 1986 verkündete Urteil des Amtsgerichts Wipperfürth - 6 c 5/86- wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden dem Beklagten auferlegt.

Von der Darstellung des Tatbestandes wird gemäß § 543 I ZPO abgesehen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die an sich statthafte, form- und fristgerecht eingelegte, und begründete Berufung hat in der Sache keinen Erfolg; denn das mit der Klage verfolgte Schadensersatzbegehren ist in vollem Umfange begründet.

1. Die Berechtigung des Schadensersatzbegehrens ist dem Grunde nach unstrittig. Das Begehren ist dem Grunde nach als Schadensersatzanspruch wegen Schlechterfüllung des tierärztlichen Behandlungsvertrages unstrittig begründet.
2. Der Beklagte hat der Klägerin damit sämtlichen Schaden zu ersetzen, der dieser durch die fehlerhafte Behandlung der beiden Kühe entstanden ist.
  - a) Die Kosten der erneuten Besamung von je 50,-- DM/Tier, die Tierarztbehandlungskosten infolge Verkalbung von 80,-- DM sowie die Unkostenpauschale von 30,-- DM sind zwischen den Parteien außer Streit und sind vom Beklagten als Schaden zu ersetzen.

- b) Soweit die Höhe des entgangenen Gewinns als Schaden zwischen den Parteien streitig ist, folgt die Kammer der auf dem Privatgutachten des Sachverständigen O. beruhenden Schadensberechnung der Klägerin. Gemäß § 249 BGB ist die Klägerin als Geschädigte so zu stellen, wie sie stehen würde, wenn das schadenbringende Ereignis nicht eingetreten wäre. Die Parteien gehen übereinstimmend davon aus, daß infolge der schadensbedingt verlängerten Zwischenkalbzeit um 105 bzw. 115 Tage eine Produktionsminderung im Wert von etwa 4.000,-- DM eingetreten ist. Die Kammer hat keine Bedenken, bei ihrer Entscheidung den vom Sachverständigen O. angenommenen Betrag von 4.025,32 DM zugrunde zu legen. Der Beklagte selbst hat in seiner Gegenrechnung auf Seite 4 seines Schriftsatzes vom 5.02.1986 einen - wenn auch seiner Meinung nach nur vorübergehenden - produktionsausfallbedingten Mindererlös von etwa 4.000,-- DM angenommen.

Der hiernach zunächst eingetretene Mindererlös läßt sich entgegen der Ansicht des Beklagten als Schaden auch nicht mit der Begründung in Zweifel ziehen, daß der der Berechnung zugrunde gelegte Produktionsausfall durch eine nur um wenige Monate verzögerte Milchproduktion voll ausgeglichen werde, so daß allein ein geringfügiger Verzögerungsschaden verbleibe. Der Sachverständige O. gelangt in seinem Gutachten nachvollziehbar und überzeugend zu dem Ergebnis, daß der infolge der verlängerten Zwischenkalbzeit entstandene Schaden durch Ausfall bzw. Minderung der Produktion sich unendlich fortsetzt, ohne daß er jemals wieder aufgeholt werden könnte.

In Übereinstimmung mit dem Sachverständigen O. geht die Kammer davon aus, daß die später erzielte Milchproduktion grundsätzlich jedenfalls auch ohne das schadenbringende Ereignis erzielt worden wäre, so daß sie nicht geeignet ist, den einmal entstandenen Produktionsausfall auszugleichen und den Schaden auf einen nahezu zu vernachlässigenden Betrag zurückzuführen.

Unter Zugrundelegung des auch insoweit nicht substantiiert angegriffenen Sachverständigengutachtens O. kann im übrigen auch nicht etwa die Rede davon sein, daß der Schaden deshalb zu hoch berechnet sei, weil die Schadensberechnung mit irgendeinem Zeitpunkt innerhalb laufender Laktationsperiode enden würde. In seinem Gutachten vom 10. Juni 1985 führt der Sachverständige aus, daß die beiden Kühe ohne das schädigende Ereignis bis Mai 1987 genutzt und dann geschlachtet worden wären. Mit Rücksicht auf die schadensbedingt verschobene Laktationsperiode geht der Sachverständige bei seiner Schadensberechnung von einer sinnvollen Nutzung bis September bzw. Oktober 1987 aus.

Die Klägerin hat auch nicht gegen eine ihr obliegende Schadensminderungspflicht verstoßen. Unter dem Gesichtspunkt gebotener Schadensminderung war sie nicht gehalten, die beiden Kühe nach der Verkalbung durch entsprechend tragende Tiere mit der Folge zu ersetzen, daß als Schaden im wesentlichen nur der Differenzbetrag zwischen dem Kaufpreis für die zu erwerbenden tragenden Tiere und dem Veräußerungserlös anzusetzen wäre. Der Sachverständige O. hat in seinen Erläuterungen vom 25.07.1985 zu seinem Gut-

achten vom 10.06.1985 mit eingehender und überzeugender Begründung die Zumutbarkeit eines solchen Alternativverhaltens verneint. Wegen der Einzelheiten wird auf die Erläuterungen vom 25.07.1985 Bezug genommen. Die Kammer folgt der Prämisse des Sachverständigen, daß es sich bei den geschädigten Tieren um die beiden Spitzentiere aus der Herde des Betriebes der Klägerin handelt und daß es der Klägerin durch jahrelange, intensive Zuchtarbeit gelungen ist, diese beiden Tiere heranzuziehen, um damit den Bestand zu verbessern; denn der Beklagte, dem als behandelnder Tierarzt ein substantiiertes Bestreiten möglich wäre, ist diesem Vorbringen nicht näher entgegengetreten. Die Kammer hat alsdann auch keine Bedenken, dem Sachverständigen bei seiner Annahme zu folgen, daß Tiere, die so individuell auf die Belange des Betriebes der Klägerin gezüchtet worden sind, nicht ohne weiteres auf dem Markt zu beschaffen sind, insbesondere, wenn sie zudem auch noch 4 Monate trächtig sein müssen.

Nach allem ist der von dem Sachverständigen O. ermittelte Betrag von 4.025,32 DM als entgangener Gewinn zu ersetzen.

- c) Der Beklagte hat auch die Kosten der beiden Sachverständigengutachten O. in Höhe von 629,85 DM und 528,39 DM als Schaden zu ersetzen. Auch diese Kosten sind durch die Schlechterfüllung des tierärztlichen Behandlungsvertrages adäquat kausal angefallen. Der Beklagte hat die Schadenshöhe unter Berufung auf angeblich einschlägige Stellungnahmen von Sachverständigen nachhaltig bestritten. Der Beauftragung des Sachverständigen O. bedurfte

es unter diesen Umständen, um sich mit der Auffassung des Beklagten angemessen auseinanderzusetzen zu können.

Der Klage fehlt es insoweit auch nicht an dem erforderlichen Rechtsschutzbedürfnis; denn die Voraussetzungen, unter denen die Kosten eingeholter Privatgutachten als notwendige Kosten der Rechtsverfolgung im Kostenfestsetzungsverfahren berücksichtigt werden können, sind vorliegend nach dem Vorbringen keiner der beiden Parteien gegeben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 I ZPO.