

78. Gewährleistung für Lasten. Verhältnis der §§ 175, 183 A.L.R.
I. 11 zu einander.

V. Civilsenat. Urt. v. 16. Februar 1895 i. S. v. J. (Kl.) w. K.
(Bekl.) Rep. V. 382/99.

I. Landgericht Posen.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Der Beklagte kaufte am 28. August 1888 vom Kläger mehrere Trennstücke des Gutes NeuhoF Nr. 1, Kreis Kosten, die später als NeuhoF Nr. 53 ins Grundbuch eingetragen wurden. Auf den verschiedenen Bestandteilen von NeuhoF 1 lastet aus einem Erbpachtvertrage vom 6. Oktober 1849 ein Erbpachtkanon zu Gunsten des Fiskus im Gesamtbetrage von 456,70 *M*, wovon auf NeuhoF 53 bei der Verteilung 307,90 *M* gelegt worden sind. Da der Beklagte sich zur Übernahme dieser Last nicht für verpflichtet hielt, kürzte er vom Kaufpreise den zur Ablösung der Last erforderlichen zwanzigfachen Betrag und hinterlegte diese Summe bei der Hinterlegungs-

stelle. Kläger verlangt jetzt Zahlung dieses Kaufgelberrestes. Der Beklagte beantragt Abweisung der Klage, weil der Kläger als Verkäufer verpflichtet sei, den Kanon, den er verschwiegen, und den der Beklagte nicht übernommen habe, ihm gegenüber zu vertreten. Der Kläger will den Kanon als gemeine Last im Sinne des § 175 A.L.R. I. 11 angesehen wissen, die ohne weiteres auf den Käufer übergegangen sei; jedenfalls sei er eine Last, die allen bäuerlichen Grundstücken in der Gegend von Neuhof gemein sei (§ 183 das.); übrigens sei er dem Beklagten vor wie bei dem Vertragsabschlusse von ihm angezeigt worden; was alles vom Beklagten bestritten wird.

In erster Instanz wurde die Klage abgewiesen, während in zweiter Instanz auf Verurteilung des Beklagten erkannt wurde. Das Berufungsurteil ist aufgehoben worden.

Aus den Gründen:

„Der Berufungsrichter geht mit Recht davon aus, daß der Erbpachtkanon nicht zu den auf öffentlichem Rechte ruhenden gemeinen Lasten gehört, von denen der § 175 A.L.R. I. 11 handelt, sondern unter die „Privatdienstbarkeiten, Lasten und Abgaben“ des § 183 das. fällt. Es beruht aber auf einer unrichtigen Auffassung des § 183, wenn er annimmt, daß alle unter denselben fallenden Belastungen eines Grundstückes vom Verkäufer angezeigt oder vertreten werden müßten. Dies wird dort nur vorgeschrieben für „Privatdienstbarkeiten, Lasten und Abgaben, welche nicht allen Grundstücken derselben Art in der Provinz gemein zu sein pflegen.“

Der Berufungsrichter führt aus, daß zu solchen Lasten, „welche nicht . . . gemein zu sein pflegen“, auch der Erbpachtkanon gehöre, weil er sich nicht aus einer öffentlich-rechtlichen Verpflichtung, aus der Ortsverfassung hereschreibe, sondern — möchte er auch sehr vielen oder sogar den meisten bäuerlichen Besitzungen des Kosteners Kreises auferlegt sein — durch Privatvertrag zwischen dem Domänenfiskus und den ersten Erbpächtern, also aus einem Spezialtitel, entstanden sei. Hieraus ergibt sich, daß der Berufungsrichter in dem Zwischenfuge: „welche nicht allen Grundstücken derselben Art in der Provinz gemein zu sein pflegen“ — nur ausgedrückt findet, daß der § 183 solche Belastungen betreffe, die nicht unter den Begriff der in § 175 behandelten gemeinen, das heißt öffentlich-rechtlichen Lasten fielen und — wie aus dem folgenden § 184 hinzuzusetzen sei — auch

nicht zu den dort abgehandelten „Privatschulden und Verbindlichkeiten“ zählten. Diese Auffassung wäre bei der bekannten Sprachweise des Allgemeinen Landrechtes nicht schon aus sprachlichen Gründen von der Hand zu weisen, wenngleich es auffallen müßte, daß der Gesetzgeber dann den Unterschied zwischen den Lasten des § 183 und denen des § 175 nur durch die Hervorhebung eines einzigen und nicht einmal charakteristischen Kennzeichens der gemeinen Lasten des § 175, nämlich der Gewöhnlichkeit ihres Vorkommens in der Gegend, die auch bei den Lasten des § 183 zutreffen kann, ausgedrückt haben würde. Für entscheidend gegen die Auffassung des Berufungsrichters muß erachtet werden, daß sie dem Gesetzgeber ohne Grund eine Abweichung von dem in den §§ 333 flg. A.L.R. I. 5 allgemein aufgestellten Grundsatz zumutet: daß wegen solcher Lasten, die einer Sache derselben Art gewöhnlich anhaften, in der Regel keine Vertretung stattfindet. Nähere Bestimmungen darüber sind zwar in § 336 I. 5 für die einzelnen Arten der Beträge vorbehalten worden; aber es ist kein Grund ersichtlich, weshalb jener Grundsatz für den Kaufvertrag (§§ 175 flg. I. 11) verlassen sein sollte.

Vgl. Eccius, Preuß. Privatr. 6. Aufl. Bd. 1 § 86 III. 2.

Es läßt sich nicht etwa einwenden, daß nach den §§ 48, 49 der Allg. Hypothekenordnung vom 20. Dezember 1783 nur die dem § 175 A.L.R. I. 11 entsprechenden gemeinen Lasten von der Eintragung ins Hypothekenbuch ausgenommen waren, dagegen privatrechtliche Lasten aller Art, auch solche, die in einer Gegend gewöhnlich vorkommen möchten, eingetragen werden mußten — woraus allerdings das vormalige Obertribunal in dem Urtheile vom 17. Juni 1870 (Entsch. desselben Bd. 64 S. 45) anscheinend geschlossen hat, daß nur die gemeinen Lasten des § 175 A.L.R. I. 11 vom Verkäufer nicht vertreten zu werden brauchten, wenn er sie nicht in Abrede gestellt oder zu vertreten ausdrücklich übernommen habe. Um die Zuverlässigkeit des Hypothekenbuches nicht zu gefährden, empfahl es sich, für dessen Führung möglichst einfache und bestimmte Regeln aufzustellen, die sich aber deshalb nicht in maßgebender Weise zu Folgerungen für sonstige civilrechtliche Fragen verwerten lassen. Das Reichsgericht hat aus diesen Gründen schon wiederholt ausgesprochen, daß der Zwischensatz des § 183 A.L.R. I. 11 die Bedeutung habe, die Privatdienstbarkeiten, Lasten und Abgaben, die der Verkäufer dem Käufer

anzuzeigen oder zu vertreten hat, genauer, nämlich dahin zu bezeichnen, daß es solche sein müssen, die nicht allen Grundstücken derselben Art in der Provinz d. h. Gegend,

vgl. Entsch. des Obertribunales Bd. 64 S. 53, gemein zu sein pflegen, daß mithin solche, die dort gemein zu sein pflegen, nicht angezeigt und nicht anders als nach allgemeinen Grundsätzen vertreten zu werden brauchen.

Vgl. auch Urteile des I. Hilfssenates vom 14. Mai 1880 i. S. G. w. P., Rep. 498/79, in Wallmann, Zeitschr. für preuß. Recht Bd. 1 S. 329, vom 9. Dezember 1881 i. S. S. und Gen. w. R. und Gen., Rep. 92/82 in Gruchot, Beitr. Bd. 26 S. 953; des V. Civilsenates vom 12. Januar 1889 i. S. v. d. D. w. L. Rep. V. 262/88, vom 7. März 1891 i. S. R. w. B. Rep. V. 299/90, in Gruchot, Bd. 35 S. 969, vom 29. April 1891 i. S. M. w. v. S. Rep. V. 24/91, vom 22. Juni 1892 i. S. R. w. B. Rep. V. 69/92.

An dieser Auffassung war auch jetzt festzuhalten, und daraus folgte, daß das Berufungsurteil, soweit es zu Ungunsten des Klägers ausgefallen ist, aufgehoben und die Sache in die Berufungsinstanz zurückverwiesen werden mußte, damit zunächst noch festgestellt werde, ob der hier in Frage stehende Erbpachtskanon den bäuerlichen Grundstücken in der Gegend von Neuhof gemein zu sein pflege, — was der Kläger behauptet, der Beklagte bestritten, der Berufungsrichter aber bisher unentschieden gelassen hat.“ . . .