

ständigen beantragt, so wird die Verjährung bis zur Beendigung des Verfahrens unterbrochen.

Diese Vorschriften finden keine Anwendung, wenn der Verkäufer den Mangel dem Käufer arglistig verschwiegen hat.

§. h (408; §. cc). Ist ein nur der Gattung nach bestimmtes Thier Gegenstand des Verkaufs, so kann der Käufer statt der Wandelung verlangen, daß ihm an Stelle des mangelhaften Thieres ein mangelfreies Thier geliefert werde. Auf diesen Anspruch finden die Vorschriften der §§. a bis g entsprechende Anwendung.

Die Komm. trat zunächst in eine allgemeine Berathung darüber ein, ob bei der Regelung der Haftung wegen Mangel eines verkauften Thieres das sogenannte deutschrechtliche oder das gemeinrechtliche System zu Grunde zu legen sei.

Miteinbezogen wurden noch folgende Anträge:

3. den §. 400 durch nachstehende Vorschrift zu ersetzen:

Der Verkäufer haftet bis zum Ablauf einer Gewährfrist von sechs Wochen für die Mängel des verkauften Thieres, welche den Werth desselben dergestalt mindern, daß der Käufer, wenn sie ihm bekannt gewesen wären, dasselbe gar nicht oder nur zu einem wesentlich geringeren Preise gekauft haben würde.

4. im §. 399 die Worte „Schafen und Schweinen“ zu streichen.

Der Antragsteller zu 4 erläuterte seinen Antrag dahin, daß derselbe nur für den Fall der Annahme des dem Entw. bezw. dem Antrag 1 zu Grunde liegenden Systems gestellt sei.

Die begonnene Berathung wurde nicht zu Ende geführt.

88. (§. 1447 bis 1464.)

I. Die in der vorigen Sitzung abgebrochene Berathung wurde fortgesetzt.

Die Komm. beschloß:

1. unter Ablehnung des Antrags 2a (§. 720) bei der Regelung der Grundsätze über die Haftung wegen Viehmängel das deutschrechtliche System zu Grunde zu legen.

2. unter Ablehnung des Antrags 4 den §. 399 in der Fassung des Antrags 1 §. t (§. 718) anzunehmen.

Seitens der Minderheit war zur Rechtfertigung des dem Antrage 2 zu Grunde liegenden gemeinrechtlichen Systems Folgendes geltend gemacht worden:

Der Antrag 2 lasse den Verkäufer eines Thieres wegen Mangel des Kaufgegenstandes in gleichem Umfange haften wie den Verkäufer einer leblosen Sache. Eine Abweichung von den allgemeinen Grundsätzen erkenne er für den Viehhandel nur insoweit an, als er den Anspruch des Käufers wegen Mangel von der Verpflichtung zu umgehender Anzeige des Mangels abhängig mache und den Anspruch einer abgekürzten Verjährung von sechs Wochen unterwerfe. Diese Regelung entspreche allein den Anforderungen der Gerechtigkeit und be-

Gemeins-
rechtliches
System.

rücksichtige gleichzeitig diejenigen Besonderheiten des Viehhandels, welche im Verkehrsinteresse eine zeitliche Begrenzung der Haftung des Verkäufers erheischen.

Der im §. 381 aufgestellte Grundsatz, nach welchem der Verkäufer einer Sache nicht nur für das habere licere, sondern auch dafür einzustehen habe, daß die verkaufte Sache im Zeitpunkte des Ueberganges der Gefahr nicht mit solchen Mängeln behaftet sei, welche die Brauchbarkeit derselben aufheben und mindern, enthalte keine Sondervorschrift, sondern bilde einen materiellen Bestandtheil des geltenden Rechtes. Das heutige Recht erblicke in der Haftung wegen Mängel eine materielle Abschwächung derjenigen Gebundenheit des Käufers, welche für denselben mit dem Abschlusse des Kaufvertrags eintrete, und erkenne an, daß die Verpflichtung des Käufers zur Zahlung des Kaufpreises bedingt sei durch die Mangelfreiheit der gelieferten Sache. Diese Auffassung sei nach unserer heutigen Rechtsanschauung im Wesen der Kaufobligatio als solcher begründet und treffe mithin für den Verkauf lebender Objekte in gleicher Weise zu wie für den Verkauf lebloser Gegenstände. Die Beschränkung der Haftung des Verkäufers auf bestimmte Hauptmängel würde zu einer ungerechten Benachtheiligung des Käufers führen. Gewisse Mängel nämlich, die in dem einen Falle an sich unbedeutend seien, können in anderen Fällen das gekaufte Thier zu denjenigen Zwecken, zu welchen es gekauft sei, völlig unbrauchbar machen. Ein Fehler, welcher z. B. bei einem als Ackerpferd gekauften Thiere ohne Belang sei, könne ein zu Sportzwecken für einen hohen Preis erstandenes Vollblutpferd gänzlich entwerthen. Aber auch abgesehen von dieser durch die verschiedene Bedeutung der einzelnen Gewährmängel hervorgerufenen Ungleichheit erscheine es ungerecht, die Haftung des Verkäufers wegen eines Mangels lediglich deswegen auszuschließen, weil dieser Mangel in dem aufzustellenden Mängelverzeichnisse nicht enthalten sei.

Das deutschrechtliche System eigene sich ferner als Grundlage einer für einen längeren Zeitraum berechneten Kodifikation um deswillen nicht, weil es bereits dem gegenwärtigen Stande der Veterinärwissenschaft nicht mehr entspreche. Den Beweis hierfür liefern die zahlreichen gerade aus thierärztlichen Kreisen eingegangenen Gutachten. Aus ihnen gehe hervor, daß es unmöglich sei, alle verborgenen und erheblichen Mängel, welche nach allgemeinen Grundsätzen zur Gewährleistung verpflichten würden, einzeln zu benennen. Ob insbesondere eine Krankheit als erheblich oder als unerheblich zu bezeichnen sei, hänge häufig lediglich von dem Stadium der Krankheit ab. Andererseits gebe es Krankheiten, die zwar stets erheblich, aber bald leicht, bald schwer erkennbar, je nach den Umständen offenkundig oder heimlich seien. Die Frage, ob ein Mangel erheblich, ob er heimlich gewesen sei, entziehe sich mithin einer generellen Feststellung und lasse sich nur von Fall zu Fall entscheiden. Das Gleiche gelte hinsichtlich der Feststellung der Gewährfristen. Die Frage, ob ein nach der Uebergabe hervorgetretener Mangel bereits zur Zeit des Ueberganges der Gefahr vorhanden gewesen sei, lasse sich an der Hand einer allgemeinen auf die Erfahrung gegründeten Regel überhaupt nicht entscheiden. Es komme hierbei vielmehr lediglich auf den Charakter und den Verlauf der Krankheit im einzelnen Falle an. Wie wenig durch Aufstellung allgemeiner Durchschnittsfristen dem materiellen Bedürfnisse Rechnung getragen werde, gehe schon daraus hervor,

daß für dieselben Krankheiten in den einzelnen Gesetzgebungen gänzlich verschiedene Gewährfristen bestimmt seien. Bei der hiernach erforderlichen Feststellung von Fall zu Fall werde allerdings dem subjektiven Ermessen des als Sachverständigen zugezogenen Thierarztes ein ziemlich weiter Spielraum gewährt. Die auf eine Hebung der moralischen und wissenschaftlichen Qualifikation der Thierärzte gerichteten Bestrebungen der Gegenwart seien indessen geeignet, den Gefahren, welche sich hieraus für die Rechtssicherheit ergeben können, in hinreichender Weise vorzubeugen. Die Möglichkeit materiell unrichtiger Entscheidungen bleibe übrigens auch bei dem deutschrechtlichen Systeme bestehen. Auch hier müsse der Sachverständige entscheiden, ob das ihm vorgeführte Thier mit einem der in der Mängelliste bezeichneten Hauptmängel behaftet sei. Das deutschrechtliche System begünstige aber auch zu einseitig die Interessen des Verkäufers. Es schädige hierdurch die Viehzucht, zu deren gedeihlicher Entwicklung ein regelmäßiger Ankauf von Zuchtthieren erforderlich sei. Bedenke man, daß der Werth des Viehstandes in Deutschland nach einer im Jahre 1883 angestellten Berechnung sich auf $5\frac{1}{2}$ Milliarden belaufe, so sei es einleuchtend, daß es sich bei der Befürwortung des römischrechtlichen Systems nicht um die Betonung einseitiger agrarischer Interessen handle, sondern die Erhaltung und Hebung eines wesentlichen Faktors unseres Nationalwohlstandes in Frage stehe. Zudem der Entw. den Verkäufer einseitig bevorzuge, schädige er ferner den kleinen Landwirth und den kleinen Gewerbetreibenden gegenüber dem Händler und gewähre hierdurch den aus sozialpolitischen Gründen gegen den Entw. erhobenen Angriffen ein breites Feld.

Gegenüber diesen Bedenken seien die praktischen Vortheile, welche angeblich mit dem deutschrechtlichen Systeme verbunden seien, nicht von ausschlaggebender Bedeutung. Welches der beiden Systeme günstiger auf eine Verminderung der Prozesse gewirkt habe, lasse sich in Ermangelung einer vergleichenden Statistik nicht feststellen. Der dem deutschrechtlichen Systeme nachgerühmte Vortheil, daß der Verkäufer nach Ablauf einer bestimmten Frist die Rechtsgewißheit habe, von dem Erwerber wegen etwaiger Mängel nicht mehr in Anspruch genommen zu werden, lasse sich auch bei Zugrundelegung des gemeinrechtlichen Systems durch Einführung der Anzeigepflicht sowie einer kurzen Verjährungsfrist erreichen. Sollten aber auch überwiegende Gründe der Zweckmäßigkeit für das deutschrechtliche System sprechen, so würde dies doch nur hinsichtlich der formalen, nicht aber hinsichtlich der materiellen Zweckmäßigkeit anzuerkennen sein. Zum Beweise hierfür seien anzuführen die in der Rheinprovinz mit dem gemeinrechtlichen Systeme gemachten Erfahrungen sowie die Äußerungen der mecklenburg. Regierungen. Den Äußerungen dieser Regierungen sei in der vorliegenden Frage ein erhebliches Gewicht beizulegen, weil ihnen mit Rücksicht auf die bedeutende Viehzucht in Mecklenburg ein besonders sachverständiges Urtheil zugetraut werden müsse. Entscheidendes Gewicht sei endlich darauf zu legen, daß in dem größten Ackerbau treibenden Staate Deutschlands, in Preußen, der Minister für Landwirtschaft, Domänen und Forsten sowie das Landesökonomikollegium das gemeinrechtliche System befürwortet haben.

Die Mehrheit entschied sich, wie erwähnt, gegen dieses System. Die Vertheidiger des dem Entw. zu Grunde liegenden deutschrechtlichen Systems waren

Deutsch-
rechtliches
System.

darüber einig, daß dasselbe aus Gründen der Praktikabilität und der Zweckmäßigkeit vor dem gemeinrechtlichen Systeme den Vorzug verdiene. Meinungsverschiedenheit bestand jedoch über die Frage, welches der beiden Systeme den Anforderungen der materiellen Gerechtigkeit mehr entspreche. Während von einem Theile der Mehrheit diese Frage zu Gunsten des gemeinrechtlichen Systems beantwortet wurde, vertrat ein anderer Theil die Ansicht, daß auch vom Standpunkte der materiellen Gerechtigkeit sich begründete Einwendungen gegen das deutschrechtliche System nicht erheben ließen.

Erwogen war:

Natur der
Mängel=
gewähr.

Verkehrs-
bedürfnis.

Gesetzgebung.

Wissenschaft.

Die Haftung des Verkäufers für die ihm unbekannten Mängel der Kaufsache folge, wenn nicht ein besonderes Garantieverprechen erteilt worden sei, an sich nicht aus dem Wesen des Kaufvertrags. Eine solche Haftung sei vielmehr lediglich im Verkehrsinteresse zum Schutze des Käufers eingeführt worden. Es sei deswegen zu untersuchen, ob und inwieweit das Verkehrsinteresse es auch bei dem Verkaufe gewisser Thiere, welche einen besonders wichtigen Gegenstand des Handels bilden, erfordere, daß die an sich bestehende Pflicht des Käufers, die Sache gerade in der zur Zeit des Gefahrüberganges vorhandenen Beschaffenheit zu übernehmen, modifizirt werde. Dabei sei zu beachten, daß lebende Organismen einer stetigen Veränderung unterworfen und schädlichen Einflüssen namentlich dann ausgesetzt seien, wenn ein Wechsel in ihren Lebensbedingungen eintrete. Der Käufer gehe deswegen stets ein gewisses Risiko ein, und dieses Risiko werde auch ökonomisch, insbesondere bei der Festsetzung des Kaufpreises, mit in Betracht gezogen. Habe der Käufer mithin von vornherein mit der Möglichkeit zu rechnen, daß nach der Uebergabe sich Mängel zeigen, welche beim Abschlusse des Kaufvertrags beiden Theilen unbekannt geblieben, so bestehe auch kein Bedürfnis des Verkehrs, den Verkäufer eines der im §. 399 bezeichneten Thiere in gleicher Weise wie den Verkäufer einer leblosen Sache für alle die Brauchbarkeit mindernden bezw. aufhebenden Mängel haften zu lassen. Im Interesse der Billigkeit sei jedoch das große Risiko, welches der Käufer eingehe, in gewissem Umfange herabzumindern und dem Verkäufer bis zum Ablauf einer gewissen, eng bemessenen Gewährfrist die Haftung wenigstens für bestimmte Hauptmängel aufzuerlegen. Daß die materielle Gerechtigkeit nicht verlange, den Verkäufer eines Thieres ebenso zu behandeln, wie den Verkäufer einer leblosen Sache, gehe aber auch aus der großen Verbreitung des deutschrechtlichen Systems in den verschiedenen Gesetzgebungen hervor. Dasselbe gelte nicht allein in den Bundesstaaten, welche in den Mot. aufgeführt seien, sondern auch in Frankreich, in der Schweiz, in Belgien, in Luxemburg und kraft Gerichtsgebrauchs in Italien. Eine Rückkehr zu den Grundsätzen des gem. Rechtes sei in diesen Ländern niemals angeregt worden; wohl aber mache sich das Bestreben geltend, die Zahl der zu vertretenden Hauptmängel zu vermindern und sich auf diese Weise dem amerikanischen Systeme zu nähern. In dieser geschichtlichen Entwicklung liege die Verwirklichung des Rechtsgedankens, daß es der Gerechtigkeit nicht entspreche, den Verkäufer eines Thieres für jeden nicht ganz unerheblichen Mangel haften zu lassen.

Nicht minder unbegründet erscheine wenigstens vom Standpunkte des Gesetzgebers der gegen das deutschrechtliche System erhobene Vorwurf der Un-

wissenschaftlichkeit. Der Gesetzgeber habe allerdings bei der vorliegenden Frage die Erfahrungen der Naturwissenschaft und der Veterinärkunde zu Grunde zu legen; er stelle aber Rechtsätze, nicht naturwissenschaftliche Sätze auf und müsse deswegen die naturwissenschaftlichen Sätze so umgestalten, daß sie als Rechtsätze brauchbar seien. Daß bei diesem Verfahren in einzelnen Fällen Entscheidungen vorkommen, welche mit den Erfahrungen der Naturwissenschaft in Widerspruch stehen, sei unerheblich. Wenigstens habe dieser Umstand das geltende Recht auch in anderen Fällen, z. B. bei Regelung der Berechnung der Konzeptionszeit, von der Aufstellung gewisser Durchschnittsfristen nicht abgehalten.

Rechts-
sicherheit.

Auf der anderen Seite sprechen für das deutschrechtliche System erhebliche Gründe der Zweckmäßigkeit, namentlich die Rücksicht auf das Interesse der Rechtsicherheit. Nach dem gemeinrechtlichen Systeme müsse die Frage, ob ein Mangel nach Lage der Sache erheblich und ob er bereits im Zeitpunkte des Ueberganges der Gefahr vorhanden gewesen sei, durch Gutachten von Sachverständigen entschieden werden. Selbst bei einer fortschreitenden Entwicklung der Veterinärkunde sei es unvermeidlich, daß bei der Schwierigkeit, mit welcher die Stellung einer richtigen Diagnose gerade bei Thieren verbunden sei, widersprechende Gutachten erstattet, die eigentliche Entscheidung des Rechtsstreits mithin dem Richter entzogen und in die Hände eines Obergutachters gelegt werde. Hierzu komme, daß selbst der erfahrenste Gutachter die nach dem römischrechtlichen Systeme zu beantwortende Frage nicht lediglich an der Hand des einzelnen Falles beantworten könne, sondern bei seiner Entscheidung von einer auf die Erfahrung sich gründenden Durchschnittsberechnung ausgehen müsse. Sei man also auch unter der Herrschaft des römischrechtlichen Systems genöthigt, häufig von dem einzelnen Falle abzugehen und auf den normalen Charakter und Verlauf der beobachteten Krankheitserscheinung zurückzugreifen, so verdiene es den Vorzug, statt der mehr oder minder subjektiven Ansicht der thierärztlichen Sachverständigen das von einer Centralstelle mit allen einer solchen zugänglichen Behelfen und unter Würdigung aller Ansichten festgestellte Ergebniß der thierärztlichen Wissenschaft für die Durchschnittsberechnung als maßgebend zu erklären. Wenn hiergegen eingewendet werde, es sei unmöglich, ein befriedigendes Verzeichniß der Hauptmängel aufzustellen und die Gewährfristen richtig zu bestimmen, so sei dies in dem Sinne richtig, daß jede Durchschnittsfeststellung sich nothwendigerweise in einigen Fällen als unzutreffend erweise; werde jedoch die Aufgabe richtig erfaßt und auf das für den vorliegenden Zweck Erforderliche beschränkt, so sei dieselbe recht wohl zu lösen. Die Gefahr einer materiell unrichtigen Entscheidung sei jedenfalls bei dem römischrechtlichen Systeme weit größer.

Das deutschrechtliche System trage aber ferner den Bedürfnissen des Viehhandels in erhöhtem Maße Rechnung. Zunächst liege es im Interesse des Handels mit den Nachbarländern Oesterreich, Frankreich, Belgien, Luxemburg, in denen das deutschrechtliche System zur Geltung gelangt sei, eine thunlichste Uebereinstimmung mit dem in jenen Ländern geltenden Rechtszustande herbeizuführen. Aber auch für den inländischen Handel verdiene das deutschrechtliche System insofern den Vorzug, als es dem Verkäufer die Gewißheit verschaffe, nur wegen bestimmter Hauptmängel und auch wegen dieser nur dann in An-

Bedürfnisse
des
Viehhandels.

spruch genommen zu werden, wenn dieselben bis zum Ablauf einer bestimmten Gewährfrist hervortreten. Der hierin für den Verkäufer liegende Vortheil komme mittelbar auch der Landwirthschaft zu Gute, weil dieselbe als Produzentin, wenn auch nicht ausschließlich, so doch in der Mehrzahl der Fälle als Verkäuferin auftreten werde. Auf der anderen Seite sei eine erhebliche Benachtheiligung des Käufers nicht zu erwarten. Die hauptsächlich in Betracht zu ziehenden beiden großen Gruppen von Konsumenten, die Händler und Schlächter, besitzen genügende Sachkenntniß, um sich durch Bedingung weitergehender Garantien vor Nachtheil zu schützen. Beim Verkaufe besonders werthvoller Zuchtthiere sei der Abschluß eines besonderen Garantievertrags üblich. Dem kleinen Gewerbetreibenden und Landwirth, welcher nur gelegentlich als Käufer auftrete, sei weit mehr gedient, wenn er wenigstens gewisse Hauptmängel bis zum Ablaufe der Gewährfrist rügen dürfe, ohne das Vorhandensein derselben schon zur Zeit des Ueberganges der Gefahr nachweisen zu müssen, als wenn er zwar in der Rüge der Mängel nicht beschränkt sei, unter allen Umständen jedoch das Vorhandensein derselben in dem kritischen Zeitpunkte nachzuweisen habe. Dieser Nachweis sei erfahrungsgemäß für den kleinen Mann wegen seiner wirthschaftlichen Abhängigkeit von den bei den Viehprozessen maßgebenden Faktoren sehr schwer.

Verminderung
der Prozesse.

Ob das deutschrechtliche System in denjenigen Reichsgebieten, in welchen es bereits bestche, im Vergleiche zum römischen System eine Verminderung der Prozesse herbeigeführt habe, lasse sich allerdings in Ermangelung einer vergleichenden Statistik nicht mit Sicherheit übersehen. Für Bayern, Baden und Hessen werde eine beträchtliche Verminderung behauptet. Jedenfalls sei aber anzunehmen, daß die Prozeßführung unter der Herrschaft des deutschrechtlichen Systems sich erheblich einfacher gestalten und mit geringeren Kosten verbunden sein werde.

Neuf. der
Regierungen
und landw.
Vereine.

Sollten endlich trotz der vorstehenden Erwägungen noch Zweifel über die Vorzüge des deutschrechtlichen gegenüber dem gemeinrechtlichen Systeme bestehen, so müßten dieselben zurücktreten angesichts der Thatfache, daß die überwiegende Mehrzahl der deutschen Regierungen und landwirthschaftlichen Vereine das dem Entw. zu Grunde liegende System befürwortet hätten. Den von der Minderheit angeführten Aeußerungen der beiden mecklenb. Regierungen und den Beschlüssen des preuß. Landes-Oekonomiecollegiums stehen in dieser Beziehung gegenüber die Aeußerungen der übrigen deutschen Regierungen sowie die Beschlüsse des deutschen Landwirthschaftsraths, des Generalkomités des landwirthschaftlichen Vereins in Bayern, des sächs. Landeskulturraths und des westfäl. Bauernvereins.

§. 399.
Umfang des
Sonderrechts.

Mit der Ablehnung des römischrechtlichen Systems erledigte sich der Antrag 2 b (S. 720), welcher bezweckte, nur die in den darin vorgeschlagenen §§. a bis h enthaltenen Sonderbestimmungen für den Verkauf von Hausthieren zu treffen, weil der Antrag nach den Erläuterungen des Antragstellers nur für den Fall der Annahme des römischrechtlichen Systems gestellt war. In Frage stand jedoch, ob für alle im §. 399 des Entw. bezeichneten Thiergattungen Sonderbestimmungen zu treffen oder ob einzelne derselben den allgemeinen Grundsätzen zu unterstellen seien. Seitens des Antragstellers zu 4 war be-

Bestimmung
der Thier-
gattungen.

antragt worden, von der Aufstellung besonderer Grundsätze für die Mängelhaftung beim Verkaufe von Schweinen und Schafen Abstand zu nehmen, weil diese Thiere in der Regel nicht dazu bestimmt seien, häufiger den Besitzer zu wechseln, vielmehr meist zum Schlachten verkauft werden. Von anderer Seite wurde darauf hingewiesen, daß es in Deutschland überhaupt nur 8786 Efel und 1009 Maulesel gebe. Könne mithin von einem auch nur einigermaßen erheblichen Handel mit Eseln oder mit Mauleseln nicht die Rede sein, so bestehe auch hinsichtlich dieser Thiergattungen kein Bedürfnis zu einer abweichenden Regelung der Grundsätze über die Mängelhaftung des Verkäufers.

Die Mehrheit lehnte die angeregten Beschränkungen ab, indem sie gegenüber den Ausführungen der Minderheit erwog:

Die Unterstellung, daß Schafe und Schweine hauptsächlich zum Schlachten verkauft werden, sei nicht zutreffend. Auch bei Thieren dieser Gattungen seien vielmehr Ankäufe zu Zuchtzwecken und zur Ergänzung einer Herde üblich. Zugugeben sei zwar, daß der Handel mit Eseln und Mauleseln in Deutschland weniger ausgebreitet sei, als in anderen Ländern. Wenn und soweit diese Thiere jedoch zum Gegenstand eines Kaufgeschäfts gemacht werden, bestehe das gleiche Bedürfnis, die Haftung des Verkäufers wegen Mangel einer von den allgemeinen Grundsätzen abweichenden Beurtheilung zu unterstellen wie bei den übrigen im §. 399 bezeichneten Thiergattungen.

II. Die Komm. ging nunmehr zur Berathung der Spezialvorschriften (§§. 400 bis 411) über. Zu §. 400 lagen vor:

1. der §. u des oben S. 718 mitgetheilten Antrags;
2. der Antrag, statt des §. 400 zu bestimmen:

Der Verkäufer haftet bis zum Ablauf einer Gewährfrist von sechs Wochen für die Mängel des verkauften Thieres, welche den Werth desselben dergestalt mindern, daß der Käufer, wenn sie ihm bekannt gewesen wären, dasselbe gar nicht oder nur zu einem wesentlich geringeren Preise gekauft haben würde.

3. der Antrag, dem Absf. 1 hinzuzufügen:

und nicht durch einen der Ablieferung vorausgegangenen Eisenbahntransport bewirkt sind.

Der Antrag 2 fand durch den unter I mitgetheilten Beschluß seine Erledigung. Den Antrag 3 nahm der Antragsteller im Laufe der Berathung zurück. Der mit dem Entw. sachlich übereinstimmende Antrag 1 (§. u) wurde angenommen. Der Red.Komm. blieb die Entscheidung darüber vorbehalten, ob es nothwendig ist, durch die Fassung zu verdeutlichen, daß die „Hauptmängel“ im Sinne des §. 400 nur die im §. 381 Absf. 2 bezeichneten Mängel ersehen sollen, daß dagegen im Falle der besonderen Zusicherung einer Eigenschaft die allgemeinen Vorschriften über die Gewährleistung eines Mangels der verkauften Sache anzuwenden sind, und ob es den Vorzug verdient, statt der Bezeichnung „bestimmte Hauptmängel“ im Anschluß an den Entw. die Ausdrucksweise „bestimmte Mängel (Hauptmängel)“ zu wählen.

Zu Gunsten des Antrags 3 war von dem Antragsteller geltend gemacht worden:

§. 400.
Haupt-
mängel.
Gewähr-
fristen.

Eisenbahn-
transport.

Der Eisenbahntransport enthalte für den Viehverkehr eine doppelte Gefährdung. Einmal nämlich erhöhe er für das beförderte Thier, welches mit anderem Vieh zusammengesperrt werde, die Ansteckungsgefahr. Sodann bringe er in nicht seltenen Fällen solche den Krankheitsymptomen ähnliche Erscheinungen hervor, daß die Thierärzte daraufhin das Vorhandensein eines den Käufer zur Erhebung des Gewährschaftsanspruchs berechtigenden Mangels irrtümlich bescheinigen; die Folge sei, daß, obwohl ein Gewährschaftsfehler gar nicht in Frage komme, der Prozeß auf Grund des irrtümlichen Gutachtens des Sachverständigen zum Nachtheile des Verkäufers entschieden werde. Es erscheine aber auch unbillig, die durch Erhöhung der Ansteckungsmöglichkeit hervorgerufene Gefahr dem Verkäufer zur Last zu legen.

Diesen Ausführungen gegenüber wurde von mehreren Seiten in Abrede gestellt, daß ein Bedürfnis bestehe, eine Bestimmung wie die im Antrage 3 vorgeschlagene in den Entw. aufzunehmen. Es wurde eingewendet, daß der Antrag, soweit er die Haftpflicht des Verkäufers auf die im Gesetze vorgesehenen Mängel beschränken wolle, sich von selbst verstehe, gegen Irrthümer und Verwechselungen der Sachverständigen aber eine Sicherung nicht biete, daß hiergegen auch vom Gesetze kein Schutz gewährt werden könne. Die auf dem Transport entstandenen Mängel seien in Ansehung des Gefahrüberganges nicht anders zu beurtheilen als sonstige in der Kauffache zufällig eingetretene Verschlechterungen. Nach §. 465 des Entw. gehe die Gefahr, wenn die Sache an einen anderen Ort als denjenigen, wo sie zu übergeben sei, versendet werden solle, mit der Auslieferung an die zum Transporte bestimmte Person auf den Käufer über. Es liege kein Grund vor, in den in Rede stehenden Fällen von diesem Prinzip abzuweichen; der Käufer müsse daher unter den angegebenen Voraussetzungen die Transportgefahr tragen. Habe der Verkäufer vor Abschluß des Kaufvertrags oder vor Uebergabe der Sache das Thier an den Markttort gebracht, so treffe ihn bis dahin die Gefahr einer inzwischen erfolgten Verschlechterung. Habe endlich der Verkäufer die Tragung der Gefahr bis zur Uebergabe des Thieres am Ablieferungsort übernommen, so sei es nicht anständig, das Entstehen für die Gefahr des Eisenbahntransports von dieser Vereinbarung auszunehmen, zumal gerade der Verkäufer am besten in der Lage sei, darüber zu wachen, daß die zu verwendenden Transportmittel eine Behandlung (z. B. Desinfektion) erfahren, welche die Ansteckungsgefahr ausschließe. Eine solche Auscheidung würde auch zu der mißlichen Untersuchung führen, ob im einzelnen Falle der Mangel durch den Transport auf der Eisenbahn oder auf andere Weise hervorgerufen sei.

Hierauf zog der Antragsteller seinen Antrag zurück.

Kaiserl.
Verordnung.

Zu Abf. 2 des §. 400 bestand in der Komm. darüber Einvernehmen, daß der Vorschlag des Entw. und des Antrags, im Wege einer abänderlichen, vom Kaiser unter Zustimmung des Bundesraths zu erlassenden Verordnung die Hauptmängel und Gewährfristen festzustellen, sich aus den in den Mot. II S. 253 angeführten Zweckmäßigkeitsgründen empfehle. Die in der Kritik (Zus. II S. 172) geäußerte Ansicht, daß nicht durch eine kaiserliche Verordnung, sondern durch das Gesetz selbst die Mängel und Fristen zu bestimmen seien, weil die Verordnung nicht so schnell wie das Gesetz zur Kenntniß der be-

theiligten Kreise gelangen werde, erachtete die Komm. nicht für zutreffend, da für das Inkrafttreten der Verordnung jedenfalls eine Frist gesetzt werden würde, innerhalb deren sich die Betheiligten die erforderliche Kenntniß verschaffen könnten.

Von einer Seite wurde bemerkt, es könne in Zweifel gezogen werden, ob es nicht nothwendig sei, bezüglich der zu erlassenden kaiserlichen Verordnung dem Reichstag eine Mitwirkung einzuräumen, sei es, daß derselbe seine Genehmigung oder Ablehnung auszusprechen habe, sei es, daß es ihm überlassen bleibe, ob er die Verordnung einer Prüfung unterziehen wolle. Die Vorgänge anderer Reichsgesetze (z. B. des Ges. betr. den Verkehr mit Nahrungsmitteln §§. 5, 6, 7) zeigen jedoch, daß man seither dem Reichstag eine Kontrolle über die Aufrechterhaltung einer im Gesetze vorbehaltenen Verordnung nur eingeräumt habe, wenn es sich um Zulassung einer Ausnahme von einem gesetzlichen Prinzip gehandelt habe. In dem vorliegenden Falle handele es sich jedoch um eine nothwendige Ergänzung des Gesetzes, welche im Verordnungswege zu erfolgen habe. Hier sei für eine Mitwirkung des Reichstags kein Platz, da dessen etwaige Ablehnung der Verordnung dieselbe nicht nur außer Kraft setzen, sondern gleichzeitig im Gesetz eine Lücke entstehen lassen würde, welche immer nur mit Zustimmung des Reichstags ausgefüllt werden könnte.

Auf die Anregung eines Mitgliedes sprach die Komm. noch ihre Ansicht dahin aus, daß die kaiserliche Verordnung, wenn nicht eine besondere Norm, etwa im E.G., geschaffen werde, sich keine rückwirkende Kraft beilegen könne, daß somit die allgemeinen Grundsätze über die zeitliche Kollision der Statuten maßgebend seien und eine neue Verordnung nur auf diejenigen Verhältnisse Anwendung zu finden habe, welche unter ihrer Herrschaft entstanden seien.

III. Es lag der Antrag vor, als §. 400a folgende Vorschrift aufzu- ^{Bereinbarung} nehmen: ^{über}

Die Vereinbarung, daß wegen aller oder einzelner Hauptmängel nicht gehaftet werde, ist nur gültig, wenn der Käufer seine Einwilligung schriftlich erklärt. ^{die Mängel}
^{gewähr.}

Der Antragsteller erweiterte bezw. änderte seinen Antrag nachträglich dahin:

Die Vereinbarung, daß wegen aller oder einzelner Hauptmängel nicht gehaftet werde, ist nur gültig, wenn der Käufer, die Vereinbarung, daß für andere als die gesetzlichen Hauptmängel gehaftet werde, wenn der Verkäufer seine Einwilligung schriftlich erklärt.

Die Komm. beschloß, mit diesem Antrage die Berathung des §. 409 zu ^{§. 409.} verbinden:

Beantragt war:

1. die Vorschrift des §. 409 zu streichen;
2. den Paragraphen wie folgt zu fassen:

Ein allgemeines Versprechen des Verkäufers, wegen aller Mängel haften zu wollen, ist im Zweifel nur auf die Hauptmängel zu beziehen.

3. in die allgemeinen Vorschriften über die Gewährleistung wegen Mängel folgende Bestimmung einzustellen:

Ein allgemeines Versprechen des Verkäufers, wegen aller Mängel haften zu wollen, ist im Zweifel nur auf diejenigen Mängel zu beziehen, für welche er nach dem Gesetze zu haften hat.

Im Laufe der Berathung zog der Antragsteller zu 3 seinen Vorschlag zurück.

Die Berathung wurde nicht zu Ende geführt.

89. (C. 1465 bis 1494.)

I. Die in der vorigen Sitzung abgebrochene Berathung des vorgeschlagenen §. 400a und des §. 409 wurde fortgesetzt.

Die Komm. lehnte die Aufnahme des §. 400a ab; der §. 409 gelangte nach dem Antrage 2 (C. 729) zur Annahme, vorbehaltlich der Stellung, welche der Red.Komm. überlassen wurde.

Form der
Berein-
barung.

Zur Begründung des §. 400a war ausgeführt worden:

Der Antrag, welcher die Beschränkung und Erweiterung der gesetzlichen Gewährleistungspflicht des Verkäufers von dem Erfordernisse der Schriftlichkeit abhängig mache, halte sich auf der Grundlage, welche die Komm. durch die Annahme des deutschrechtlichen Systems gebilligt habe. Bestehe der wesentlichste Zweck dieses Systems darin, das Material für Prozesse einzuengen, welche durch ihre Kosten nicht selten den Werth des Streitobjekts übersteigen und volkswirthschaftliche Interessen schädigen, so bewege sich der Antrag in derselben Richtung. Gestatte man dem wegen Gewährleistung in Anspruch genommenen Verkäufer nur dann, sich auf eine vertragsmäßige Einschränkung seiner gesetzlichen Haftpflicht zu berufen, wenn er einen entsprechenden schriftlichen Verzicht des Käufers beizubringen vermöge, so trage dies zur Verminderung oder doch wenigstens zur Vereinfachung der Währschaffsprozesse wesentlich bei.

Die Erschwerung einer Erweiterung der Gewährleistungspflicht, welche der Antrag ebenfalls durch die Bindung an die Schriftform bezwecke, folge unmittelbar aus der Tendenz des deutschrechtlichen Systems, die Verantwortung des Verkäufers auf bestimmte Mängel und auf eine bestimmte Gewährfrist zu beschränken, und bedürfe einer weiteren Rechtfertigung nicht.

Für den Standpunkt der ersten Komm. (Mot. II C. 264) sei entscheidend gewesen, daß man von dem Prinzipie der Formfreiheit nicht habe abweichen wollen und daß ein Niederschreiben von Erklärungen sich für den Marktverkehr nicht eigne. Diese Gründe seien jedoch nicht als durchschlagend anzusehen. Die zweite Komm. habe bereits aus Rücksichten der Zweckmäßigkeit bei der Schuldübernahme (C. 413—415) eine Ausnahme von dem Grundsätze der Formfreiheit zugelassen. Die Schwierigkeit des Marktverkehrs könne aber nicht in Betracht kommen, da es sich hier nicht um eine zweiseitig unterschriebene Urkunde handle, sondern nur um eine einseitige schriftliche Erklärung, die ohne Zeitaufwand und Mühe gegeben werden könne.

Standpunkt
der Mehrheit.

Diesen Ausführungen gegenüber hielt die Mehrheit dafür, daß der Antrag gegen die Anschauungen des Volkes von Treu und Glauben verstoße, seine An-