universität innsbruck
Universitäts- und Landesbibliothek Tirol

Universitäts- und Landesbibliothek Tirol

Die Schadensersatzpflicht nach österreichischem Rechte

Randa, Anton Ritter von

Wien, 1907

urn:nbn:at:at-ubi:2-9494

Die

Schadenersatzpflicht

nach österreichischem Rechte

mit Bedachtnahme auf ausländische Gesetzgebungen.

Mit einem

Anhange über Automobilrecht.

Von

Dr. Anton Ritter von Randa.

Wien, 1907.

Manzsche k. u. k. Hof-Verlags- und Universitäts-Buchhandlung.

I., Kohlmarkt 20.

Das Recht der Übersetzung in andere Sprachen bleibt vorbehalten.

Buchdruckerei der Manzschen k. u. k. Hof-Verlags- und Universitäts-Buchhandlung in Wien.

Vorwort.

Die vorliegende Monographie bezweckt einerseits die dogmatische Darstellung des heutigen österreichischen Schadenersatzrechtes im Vergleich mit anderen Legislationen, anderseits die Hervorhebung jener Materien, in welchen eine Reform oder Ergänzung des geltenden Rechtes mit Rücksicht auf die gewaltige Entwicklung der Industrie, des Handels und der modernen Produktions- und Verkehrsmittel geboten erscheint. Eine Reihe schwieriger Probleme mußte darum eingehend besprochen werden, so die Frage der Schuld- und Erfolghaftung, des Kausalzusammenhanges, des unlauteren Wettbewerbes, des Nachbarrechtes, die Haftung juristischer Personen (insbesondere des Staates) für ihre Vertreter, die Haftung des Geschäftsherrn für seine Gehilfen, die Haftpflicht der Unternehmer u. a. m. Unverkennbar drängt die Strömung des modernen Lebens zu einer verschärften Haftung, insbesondere der Unternehmer. Diese Strömung ist berechtigt, soweit es sich um gefährliche Großbetriebe handelt. Entschieden jedoch abzulehnen ist die jüngst von sehr namhafter Seite vertretene Behauptung, daß der Unternehmer schon nach heutigem österreichischen Rechte für jeden durch den gewerblichen Betrieb verursachten Schaden ersatzpflichtig sei. Selbst das deutsche und schweizerische Recht kennt eine so weitreichende Gefährdehaftung des Unternehmers nicht. Die französische Rechtsprechung bringt die allgemeine Norm des Code civil taktvoll zur Anwendung. Über das englische Recht klagt Karplus (Vortrag in der Wiener juristischen Gesellschaft, N. Ztschr. 1907, Nr. 12), daß die Lehre vom Schadensersatze „gänzlich ungeordnet sei."

Eine ausführliche Darstellung wurde der in das tägliche Leben tief eingreifenden Haftpflicht der Eisenbahnen für die durch ihren Betrieb verursachten Schäden gewidmet. Auf die Zusammenhänge der Unternehmerhaftung mit der staatlichen Arbeiterunfallsversicherung

wurde entsprechenden Orts hingewiesen. Nicht unerörtert blieb der wichtige, eben in legislativer Verhandlung stehende Entwurf über die Haftung aus durch Kraftfahrzeuge (Automobile) verursachten Schäden; derselbe wurde im Anhange eingehend besprochen. — Von nicht geringem Interesse sind die aus den Archiven der ehemaligen Hofkammer, der Hofkommission in Gesetzessachen und der Obersten Justizstelle geschöpften Mitteilungen über die prinzipielle Rechtsanschauung dieser Zentralstellen betreffend die Verpflichtung des Staates zum Ersatze des durch seine Beamten in Ausübung des öffentlichen Dienstes verursachten Schadens (S. 78); sie bringen uns die überraschende Erkenntnis, daß die obersten Hofstellen damals den Grundsatz der Haftung des Staates für seine Beamten rückhaltlos anerkannt haben.

Zum Schlusse spreche ich dem Herrn Landesgerichtsrate Doktor Joh. Berthold Wolf für die gütige Beihilfe bei Bearbeitung dieser Monographie, welcher meine in sechster Auflage erschienene böhmische Schrift über Schadenersatz zu Grunde liegt, meinen besten Dank aus.

Inhaltsübersicht.

Einleitung. Historisches Recht S. 1 flg. Neuere Gesetzgebung S. 4 flg. Gutachten über die Schadensersatzfrage S. 5. Zusammenhang mit der Unfallsversicherung S. 5 flg. Neuere Ansichten über Erfolghaftung: Mataja S. 7; Steinbach S. 9; Unger: Handeln auf eigene Gefahr S. 10 flg.; R. Merkel: Interessenprinzip S. 12; M. Rümelin: Gefährdemaxime S. 13 flg., Pavliček, Tilsch, Randa: Billigkeits- und wirtschaftlicher Utilitätsstandpunkt S. 14; Mauczka: Interessenabwägung S. 16. Das deutsche bürgerliche Gesetzbuch S. 18 flg.

§ 1. **Entstehung der Verbindlichkeit zum Schadensersatze** S. 21. Das Schuldprinzip des österreichischen und deutschen bürgerlichen Gesetzbuches S. 21 flg. Delikte und Quasidelikte S. 22 flg. Die regelmäßigen Voraussetzungen der Ersatzpflicht S. 24. I. Rechtswidrigkeit der Handlung S. 25 flg. Nachbarrecht S. 29 flg. Die Zulässigkeit mittelbarer Einwirkungen auf nachbarliche Grundstücke hat bei Betriebsanlagen die Administrativbehörde zu beurteilen S. 30 flg. Dieselbe hat hierbei auch die Bedingungen, namentlich in Rücksicht des Schadensersatzes festzustellen, bezw. vorzubehalten S. 32. Das ABGB. kennt nicht das Kriterium gewöhnlicher oder ungewöhnlicher Belästigung des Nachbarn S. 33. Die Behauptung, daß Unternehmer grundsätzlich auch für unverschuldeten, durch den Betrieb verursachten Schaden zu haften haben, ist unhaltbar S. 34 flg. Selbst dem reichsdeutschen Rechte ist dieser Grundsatz fremd S. 36. Schädigung des Nachbarn durch Abgrabungen und Niederreißen von Bauten S. 37; durch Einsturz von Gebäuden S. 38. Der § 343 GB. ist bedeutungslos S. 38. Fälle, in welchen die Ausübung eines Rechtes ausnahmsweise mit der Schadensersatzpflicht verknüpft ist S. 39. Die Entscheidung über Schäden, welche durch Amtshandlungen der staatlichen Organe verursacht wurden, gehören nur in zwei Fällen zur Kompetenz der Gerichte S. 41 flg. II. Die Voraussetzung eines Vermögensschadens S. 43. III. Die Voraussetzung des ursächlichen Zusammenhanges S. 43. Theorie der Bedingung oder der regelmäßigen Folge? S. 44. Mittelmeinung S. 45. Unterbrechung des Kausalnexus S. 46 flg. Judikatur S. 48 flg. Auf die Voraussehbarkeit des Erfolges kommt nichts an S. 49. Bedingte Haftfreiheit S. 49 flg. IV. Verschulden; Grade desselben S. 50. Prästierung von Spezialkenntnissen S. 52. Haftung für Ratschläge S. 53. Unlauterer Wettbewerb ist schon derzeit unerlaubt S. 54 flg. Der österreichische Entwurf eines Spezialgesetzes vom Jahre 1906 mit Generalklausel S. 56 flg. Zurückstellung des Entwurfes S. 58. Hauptfälle S. 58 flg. — Teilweise Entschädigung bei Mitschuld des Beschädigten S. 59. Ausnahmsweise Haftung der Unzurechnungsfähigen S. 61 flg. Unwillkürliche Beschädigung S. 64. Zufall S. 66. Haftung der juristischen

Personen S. 68; aus Verträgen S. 68; aus unerlaubten Handlungen der Vertreter S. 69, insbesondere: a) bei Privatunternehmungen S. 70 flg., b) bei öffentlichrechtlichen Funktionen S. 75 flg. Die obersten Zentralstellen vertraten im Jahre 1805 die Haftpflicht des Staates S. 78 flg. Historische Nachträge, betreffend das Verschuldungsprinzip S. 80 flg. Nachtrag zur Unternehmerhaft S. 85.

§ 2. **Haftung für den Ersatz des durch Dritte verursachten Schadens** S. 86. I. Schuldhaftung für durch Dritte verursachte Schäden S. 86; a) Vernachlässigung pflichtmäßiger Obsorge über Unzurechnungsfähige S. 87; b) Verschulden bei Aufnahme von Dienstboten, bedenklichen Personen und Verbrechern S. 87 flg.; c) Haftung des Geschäftsherrn für seine Hilfsarbeiter (culpa in eligendo) S. 89 flg. Der § 1315 bezieht sich nicht auf Vertreter juristischer Personen S. 92 flg. Auch in obligatorischen Verhältnissen haftet der Geschäftsherr in gleicher Weise S. 93 flg. Die Rechtsprechung und der Verkehr streben eine strengere Haftung an S. 95 flg. II. Erfolghaftung für durch Dritte verursachte Schäden S. 98, insbesondere der Frachtführer, Schiffer, Wirte (nicht der Kaffeesieder 2c.) S. 99 flg. Ausschluß der Haftung S. 101. Haftpflicht der Gemeinden für gewisse Schäden S. 102 flg. Haftpflicht des Staates im Falle gesetzwidriger Verhaftung S. 104, Schädigung durch richterliche Beamte S. 104, Beschlagnahme von Druckschriften S. 105, ungerechtfertigter Verurteilung S. 106. Haftung de effusis 2c. S. 107. Haftung der Besitzer von Wäge- und Meßanstalten, von Lagerhäusern S. 108; des Militärärars für durch Waffenübungen verursachte Schäden S. 108 flg., für Kriegsschäden S. 109.

§ 3. **Ersatzpflicht für zufällig eingetretenen Schaden** S. 110. Zufall und höhere Gewalt S. 110 flg. I. Haftpflicht der Eisenbahnunternehmungen für körperliche Verletzung und Tötung von Menschen (Ges. v. 5. März 1869 und 12. Juli 1902) S. 115. Was ist „Ereignung im Verkehr" S. 116 flg. Das deutsche und und schweizerische Gesetz S. 117. Ausschluß der Haftpflicht durch höhere Gewalt, Handlungen Dritter, eigenes Verschulden S. 119 flg. Mitverschulden des Beschädigten S. 120. Gerichtskompetenz S. 121. Einschränkung der Wirksamkeit des Ges. vom 5. März 1869 durch Versicherung der Bahnbediensteten 2c. bei der Unfallsversicherungsanstalt S. 121. Körperverletzung involviert innere Erkrankung S. 123. Umfang der Ersatzpflicht S. 124. Die zitierten Gesetze beziehen sich nicht auf Pferdebahnen und Dampfschifffahrtsunternehmungen S. 124. II. Haftung für Zufall und höhere Gewalt: a) beim Bau und Betrieb von Eisenbahnen für Schäden an unbeweglichem Gute (Vdg. vom 14. September 1854, § 10 lit. b) S. 127. Auch indirekter Schaden ist hier zu vergüten S. 127. Schäden bei Vorarbeiten S. 128 flg. b) Beschädigung von Feldgut durch Vieh S. 130. Privatpfändungsrecht S. 133. Präklusivfrist für die Ersatzklage S. 134. Kompetenz S. 134, 136. c) Haftpflicht bei anderweitigen Tierschäden S. 136. Schädigung durch wutkranke Hunde S. 137. d) Haftpflicht für Wildschäden S. 139, für Jagdschäden S. 140, für Fischereischäden S. 141. e) Remonteschäden S. 141. f) Einquartierungsschäden S. 141. g) Bergbauschäden S. 142. h) Schädigung der Fischereiberechtigten S. 143. i) Wasserwerkschäden S. 143. j) Schädigung durch einstweilige Verfügungen 2c. S. 144; k) durch ungerechtfertigte Verhaftung, Verurteilung und Beschlagnahme von Druckschriften S. 144. l) Prozeßkosten S. 144. m) Holztriftschäden S. 145. — Gemeinschaftliche Schadenszufügung S. 145 flg.

§ 4. Art und Umfang der Ersatzpflicht S. 146 flg. Immaterieller Schade wird nur ausnahmsweise berücksichtigt S. 147 flg.; beim Schmerzengeld S. 148; Affektionswert S. 148; bei Verletzung des Autor-, Patent- und Markenrechtes S. 148 flg. Nicht in anderen Fällen S. 149. Beleg dafür sind auch die Vorarbeiten zum Gesetzbuche S. 150, insbesondere bei Verletzung der Ehre S. 152. Die abweichende Ansicht Pfaffs S. 152 flg. Auslegung des § 1323 S. 153 flg. Allgemeine Regel über den Umfang des Ersatzes S. 156 flg. Richterliche Festsetzung des Ersatzes S. 158. „Tilgung der Beleidigung"? § 1323 S. 159. Ausnahmsweise ist stets volle Genugtuung zu leisten: a) Bei Körperverletzung und Tötung S. 160 flg. Schmerzengeld S. 161. Verunstaltung durch Mißhandlung S. 162. Form des Ersatzes: in der Regel durch Renten- oder Alimentenleistung S. 163. Kapitalszahlung S. 163. Ersatz durch die Arbeiter-Unfallversicherungsanstalt S. 164. Sicherstellung der Rente S. 165. — Verführung und Schwängerung einer Frauensperson S. 168. Defloration sgebühr S. 169 flg. b) Bei Freiheitsentziehung S. 172. c) Bei Verletzung des Urheberrechtes S. 173; d) des Patentrechtes S. 113. e) Bei Schädigung durch einstweilige Verfügungen S. 174. f) Bei Verletzung des Markenrechtes S. 174. Umfang der Ersatzpflicht bei Haftungen für Dritte S. 174 flg. Ehrenverletzungen nach § 1339 BGB. S. 176. Boykott S. 178.

§ 5. Die Geltendmachung des Rechtes auf Schadenersatz S. 179. Anschluß im Strafverfahren S. 181 flg. Spezialfälle S. 184. Das Syndikatsverfahren S. 186. Verfahren bei Wild- und Jagdschäden S. 188 flg. Verfahren in Unfallsversicherungsfällen S. 191. Ansprüche gegen den Betriebsunternehmer und andere Personen S. 192 flg. Verfahren bei ungerechtfertigter Verurteilung S. 193.

§ 6. Die Verjährung des Rechtes auf Schadenersatz S. 195. Bezieht sich die dreijährige Verjährungsfrist des § 1489 auch auf Kontraktsobligationen? Dagegen Unger, Randa, jüngst Schey, Zoll jun. S. 195. Gründe hiefür S. 196. Dafür Pfaff, Krainz, Till, jüngst Krasnopolski S. 200. Die Entstehungsgeschichte des § 1489 spricht gegen letzteren S. 201. Die Verjährung des § 1489 beginnt, auch wenn die Person des Schädigers dem Verletzten nicht bekannt wurde S. 203. Die Triennalfrist bezieht sich nicht auf Konventionalstrafen S. 204, noch auf andere Ersatzansprüche wegen Nichterfüllung eines Vertrages S. 205, noch auf Bereicherungsklagen, Ersatzansprüche aus den §§ 1036 flg. S. 206 oder auf Entschädigungen für Enteignungen S. 207. Verjährung der Ersatzansprüche aus Real- und Verbalinjurien S. 208, der Ersatzansprüche aus Betriebsunfällen nach dem Unfallversicherungs-Gesetze S. 208.

Anhang: Die Haftpflicht für Schäden aus dem Betriebe von Automobilen. Unhaltbarkeit des gegenwärtigen Rechtszustandes S. 210. Versuche zur legislativen Regelung im Auslande S. 211, in Österreich S. 211. Der vom Abgeordnetenhause im Jänner 1907 angenommene Gesetzentwurf S. 211. Die Grundsätze desselben S. 212. Haftung des Lenkers und des Eigentümers des Kraftfahrzeuges für Körperverletzung, Tötung und Sachschäden, auch für unverschuldeten Schaden S. 212. Ausnahmen: betreffs des Lenkers S. 213, bei Überlassung des Fahrzeuges S. 213, bei höherer Gewalt S. 214. Besonderheit bei Scheuen von Tieren S. 215. Weitere Abweichungen S. 215. Beschränkung des Ersatzanspruches S. 216. Haftung für Bedienstete S. 217. Verjährung S. 217. Kompetenz S. 218.

Nachträge.

S. 13, Z. 5 von unten iſt in der Klammer zu leſen: (zu unterſcheiden von Rechten.)

Zu S. 32 und 143: Mit meiner Auffaſſung ſtimmt überein die Darſtellung des poſthumen böhmiſchen Werkes des leider vorzeitig dahingeſchiedenen Hofrates Prof. Pražák, Öſterr. Verwaltungsrecht I., II. (1905, 1906), redigiert von Rieger und Fiedler, §§ 46, 155. Mit Recht hebt derſelbe hervor, daß die privatrechtlichen Einwendungen, deren gütliche Beilegung im Adminiſtrativverfahren bei Bauführungen, gewerblichen Betriebsanlagen und Waſſerbauten nicht gelungen iſt, bei Erteilung der Genehmigung ausdrücklich anzuführen ſind und deren Austragung auf den Rechtsweg zu verweiſen iſt. (Vgl. § 30 GewO., § 88 böhm. WaſſG., § 37 böhm. Bauordg., dazu §§ 340 flg. BGB., Art. 37 des EG. zur ZPO.) — Wird die privatrechtliche Einwendung, insbeſondere der Anſpruch auf Schadloshaltung (vgl. §§ 82 bis 84 böhm. WaſſG.) bei der kommiſſionellen Verhandlung über Bauten, gewerbliche Betriebs- und Waſſeranlagen nicht geltend gemacht, obwohl der Anrainer von der Vornahme der Kommiſſion ordnungsmäßig und rechtzeitig verſtändigt worden iſt, ſo geht der gerichtliche Schutz des Anſpruches gegenüber der konzeſſionsmäßig errichteten Anlage verloren. (§ 29 GewO., §§ 82 und 83 böhm. WaſſG., Art. 37 EG. zur ZPO.; dazu Randa, Beſitz [4. A.], S. 280 flg., Waſſerrecht, S. 134 flg.; Neumann, ZPO., S. 93; Ott, Kiz. s. II., S. 25, 318; auch Pražák a. a. O., wenigſtens für den Fall des ediktalmäßigen Verfahrens; aber § 83 WaſſG. und § 37 EG. enthalten die Beſchränkung auf das Edittalverfahren nicht; der § 30 GewO. beruft ſogar ausdrücklich den § 26 GewO. und die §§ 340 flg ABGB., bezieht ſich daher auch auf das abgekürzte Adminiſtrativverfahren.) Die kombinierte Verhandlung der öffentlich- und privatrechtlichen Einwendungen in dieſen Fällen des Adminiſtrativverfahrens, ſowie die geſetzliche Präjudizierung der in demſelben nicht geltend gemachten privatrechtlichen Einwendungen hat offenbar den Zweck, volkswirtſchaftliche Unternehmungen, in welchen oft große Kapitalien inveſtiert ſind und wichtige volkswirtſchaftliche Intereſſen gefördert werden ſollen, gegen nachträglich erhobene — vielleicht abſichtlich verſchwiegene — privatrechtliche Anſprüche, welche das Gedeihen und ſelbſt die Exiſtenz derſelben bedrohen könnten, im voraus ſicherzuſtellen.

Zu S. 113 flg.: Eine eingehende Kritik der verſchiedenen Theorien über die vis major bietet jüngſt Rundnagel, Die Haftung der Eiſenbahn für Verluſt, Beſchädigung ꝛc. nach deutſchem Eiſenbahnfrachtrecht (1906), S. 80—119. Indem er richtig bemerkt, daß die Gegenſätze zwiſchen der objektiven und ſubjektiven Theorie nicht immer rein hervortreten, ſchließt er ſich im Weſen der Exnerſchen Anſicht an. Rundnagel definiert (S. 113) die vis major als ein Ereignis, das außerhalb des Betriebskreiſes des Unternehmens entſprungen iſt und deſſen Eintritt und Wirkungen nicht durch Vorkehrungen, die zu dem bezweckten Erfolge in vernünftigem Verhältniſſe ſtehen, abgewendet werden können. Bei Entwendungen und Beſchädigungen ſei weitere Vorausſetzung, daß ſie auch durch eine beſondere Bewachung des Gutes nicht hätten abgewendet werden können. Darnach hafte die Bahn z. B. für die Folgen der Exploſion einer ſogenannten Thomasuhr, ebenſo für die Folgen der Entgleiſung, wenn der Lokomotivführer plötzlich von Irrſinn befallen werde, „deſſen Anlage bereits bei dem Eintritte in den Betriebskreis vorhanden war“. Dagegen hafte die Bahn nicht, wenn „ein paar unnütze Buben Steine auf die Schienen legen“ oder verirrtes Vieh eine Entgleiſung verurſacht. „Volle Befriedigung“ gewähre dieſes Ergebnis nicht und darum verlangt Rundnagel (S. 114), daß der „Inhalt“ der vis major legislativ feſtgeſtellt werde. Gewiß iſt dies Ergebnis nicht befriedigend, wohl aber zeigt es die Bedenklichkeit des unbedingten Ausſchluſſes der ſogenannten inneren Betriebsunfälle von der vis major.

Zu S. 149: Für die Berückſichtigung des immateriellen Schadens tritt auch Dnieſtranski, Grünh. Zeitſchr. 33, S. 154 ein.

Verbindlichkeiten aus unerlaubten Handlungen.[1]

Einleitung.

Gesetzgebung und Literatur.

Nach dem modernen Rechte zeigen jene Obligationen, welche aus unerlaubten Handlungen (zivilrechtlichen Delikten) und den ihnen rechtlich gleichgestellten Handlungen (den sogenannten Quasidelikten) entspringen, eine ganz andere Gestalt als nach dem römischen Rechte. In diesem finden wir zunächst besondere, nach der Eigentümlichkeit des Deliktes unterschiedene und durch besondere Vorschriften gewährte

[1] **Literatur** (außer den Kommentaren, insbesondere von Zeiller und Stubenrauch): Dr. Joh. Bapt. Zugschwerdt, Das Recht des Schadensersatzes usw. nach den österr. Zivilgesetzen, Wien 1837 (eine unbedeutende Arbeit); Joh. Kutschker, Die Lehre vom Schadensersatze, zum Gebrauche der Seelsorgegeistlichkeit erläutert, Olmütz 1851 (ein auch für Juristen interessantes Werk); V. Hasenöhrl, Das österr. Obligationenrecht I. § 19, II. § 70 (2. Aufl.); Schiffner, Lehrb. des österr. Zivilrechtes § 133; Krainz, System des österr. Privatrechtes, redig. von Pfaff (1889), 3. u. 4. Aufl., besorgt von Ehrenzweig, I. § 138, II. §§ 391 bis 408; Burckhardt, System des österr. Privatrechtes § 78 (1884); Max Schuster von Bonnott, Grundriß des Obligationenrechtes (1899). Über die zu bewerkstelligende Reform dieses Rechtsgebietes: (Drei) Gutachten über die Revision des 30. Hauptstückes des III. Teiles des ABGB. von Pfaff, Randa, Strohal. (1880. Die Abhandlung von Pfaff erschien auch im Sonderabdrucke, nach welchem ich zitiere; hierzu Krasnopolski, Krit. V. Schr. 22, S. 502); Unger in Grünhuts Zeitschr. VIII., S. 209 flg. (Gegen letzteren Pfaff ebendas., VIII., S. 613 flg.; dieser Artikel erschien auch im Sonderabdrucke, nach welchem ich zitiere); Unger, Handeln auf eigene Gefahr (Jahrb. für Dogm., 30 [1891]; 2. Aufl. 1893), Handeln auf fremde Gefahr (Jahrb. für Dogm., 33 [1894], S. 298 flg. Die beiden letzterwähnten Schriften Ungers zitiere ich: Handeln I., Handeln II. Endlich sind zu vergl.: M. Rümelin, Die Gründe der Schadenszurechnung 2c. (1896); Hans Sperl, Über das Schadenersatzrecht nach dem Deutschen bürgerl. GB. (1902); Heinr. Horten, Schadenersatz und Strafrecht (1905); Tilsch, Gutachten für den böhm. Juristentag (1904) und Abhdlg. in der Ehrengabe zu Randas 70. Geburtstage, S. 277 flg. (böhm.); ebenso Gutachten von Pavliček, Reform des BGB. betreff. unverschuldeten Schaden (böhm., 1904), und: Haftung für den unverschuldeten Schaden (deutsch, 1907); Jos. Mauczka, Der Rechtsgrund des Schadenersatzes außerhalb bestehender Schuldverhältnisse (1904); Ernst Till, Prawo priwatne austriackie III. §§ 288 flg., ferner Mataja, Steinbach und Menger in den an späterer Stelle zu bezeichnenden Schriften; endlich Randa, Schadensersatzpflicht (böhm. 6. Aufl. 1899).

Klagen, denen im Weſen der Charakter privater Strafklagen anhaftete, die aber regelmäßig zugleich auf die Vergütung des Schadens gegen den Schuldtragenden gerichtet waren. Das Verſchuldungsprinzip kam hier nur allmählich zur Geltung. So namentlich die actio furti, die actio de pauperie, die actio de effusis vel dejectis, das interdictum quod vi aut clam, die actio quod metus causa uſw., endlich die allgemeinere actio legis Aquiliae in ihrer urſprünglichen wie in ihrer erweiterten Anwendung (Dig. 9, 2. Cod. 3, 35). Vorausſetzungen dieſer Klage ſind: vorſätzliche oder kulpoſe Beſchädigung oder Vernichtung von Sachen (auch von Tieren oder Sklaven), ferner durch rechtswidrige Handlungen herbeigeführte Körperverletzungen einer freien Perſon. (Damnum injuria datum). Ziel der actio legis Aquiliae in ihrer letzten Geſtalt iſt vollſtändige Schadensgutmachung. Auch die actio doli hat allgemeineren, wiewohl bloß ſubſidiären Charakter. Vgl. dazu Windſcheid, Pand. §§ 451 bis 472; Esmarch, Röm. Rechtsgeſchichte (2. Aufl.), S. 81; Cohnfeld, Lehre vom Intereſſe (1865); Czyhlarz, Inſtitutionen §§ 95 bis 100; Dernburg, Pand. §§ 129 flg.; Heyrowsky, Geſchichte und Syſtem des röm. Rechtes §§ 67, 70, 212 flg. (böhm.). All dies erfuhr durch den Wegfall des römiſchen Syſtems der Privatſtrafen eine tiefgreifende Änderung.

In den modernen Geſetzbüchern des bürgerlichen Rechtes gelangte der allgemeine Grundſatz zur Geltung, daß jeder durch unerlaubte Handlungen zugefügte Schaden zu erſetzen iſt; die Beſonderheit der ſchädigenden Handlung tritt in den Hintergrund. Das Moment der Strafe oder Buße hat — in neuer Form — nur ausnahmsweiſe Bedeutung. Vgl. das preuß. Landrecht I. 6, beſ. §§ 12 flg., 88 flg.; Code civil Art. 1382 bis 1386; das öſterr. ABGB. §§ 1295 flg.; das ſächſ. BGB. §§ 773 flg.; das italien. GB. Art. 1151 flg.; das Schweizer Oblig.-R. Art. 50 flg., 110 flg.; das bürgerliche Geſetzbuch für das Deutſche Reich §§ 278, 823 bis 853; Ruſſ. Entwurf §§ 1065 flg. (1900 Riga). Vgl. hierüber ferner Arndts, Pand. §§ 98, 243, 322 bis 339; Windſcheid, Pand. §§ 451 flg., 8. Aufl. von Kipp; Ihering, Vermiſchte Schriften (1879), S. 154 flg.: Das Schuldmoment im römiſchen Privatrechte; Bruns, Das heutige röm. Recht, S. 411; Bar, Grünhuts Zeitſchrift 4, S. 139 flg.; Förſter, Preuß. Privatrecht § 90; Dernburg, Preuß. Privatrecht (4. Aufl.) § 259; v. Liszt, Die Deliktsoblig. des (deutſch.) bürgerl. Rechtes, 1898; Schmidt, Sächſ. Privatrecht § 130; Zachariä-Dreyer-Puchelt,

Handb. des franz. Zivilrechtes §§ 343 flg. — Für das deutſche bürgerl. Geſetzbuch vgl. die Lehrbücher von Achilles, Komm.; Coſack (4. Aufl., 1903); Planck, Bürgerl. GB.; ferner Dernburg, Das bürgerl. Recht des Deutſchen Reiches und Preußens (3. Aufl., 1906); Crome, Syſtem des deutſchen bürgerl. Rechtes I. 1900, II. 1902; dazu noch Gierke, Das (deutſche) bürgerl. Geſetzbuch ꝛc. (1896); Linckelmann, Die Schadenerſatzpflicht aus unerlaubten Handlungen nach dem deutſchen bürgerl. GB. (1896), S. 7 flg.; Örtmann, Das Recht der Schuldverhältniſſe (1899). Weitere Literaturnachweiſe ſind angeführt bei Pavliček, Haftung, N. 1. Vgl. noch die in Note 1 angeführten Schriften öſterreichiſcher Juriſten.

Mit dem oben Geſagten ſoll durchaus nicht in Abrede geſtellt werden, daß zahlreiche Rechtsregeln des öſterr. ABGB. offenbar dem römiſchen Rechte entnommen ſind. Man vgl. z. B. § 1299 mit L. 8 D. leg. Aquil. 9. 2., die §§ 1301 und 1302 mit L. 51 D eod., § 1305 mit L. 151, 155 D. de R. J. 50. 17, die §§ 1311 und 1312 mit L. 11, L. 6 § 12 D. de negot. gest. 3. 5, § 1316 mit L. un. D. furti advers. nautas, caup., stab. 47. 5., § 1318 mit L. 7 D. nautae caupones etc. 4. 9. Hierauf wurde bereits von Esmarch in der Ger.-Ztg. 1857, Nr. 6 mit Recht hingewieſen. Aber keine der großen modernen Kodifikationen des Zivilrechtes löſte ſich von dem einigermaßen beſchränkten Standpunkte des römiſchen Rechtes ſo gründlich los, wie das öſterr. ABGB. Auf die Redaktion dieſes Geſetzeswerkes übte — neben dem preußiſchen Landrechte — das Handbuch des Zivilrechtes von Schöman großen Einfluß aus.

Das deutſche Recht weicht von dem römiſchen Rechte vornehmlich darin ab, daß es für jeden in objektiv rechtswidriger Weiſe wenngleich ohne Verſchulden verurſachten Schaden die Erſatzpflicht des Täters ſtatuiert. Vgl. hierüber beſ. Stobbe, Handb. d. deutſch. Privatrechtes §§ 200 bis 203; Schmidt B., Die Grundſätze über den Schadenerſatz in den Volksrechten (1885); Gierke, Die ſoziale Aufgabe des Privatrechtes, S. 32 flg. In der franzöſiſchen Rechtsſprechung, ſowie von manchen franzöſiſchen Schriftſtellern wird oft die Meinung vertreten, daß der angeführte Rechtsſatz auch in den franzöſiſchen Code civil Art. 1383: „Chacun est responsable du dommage qu'il a causé“ Aufnahme gefunden habe. (Dieſelbe Beſtimmung enthält das italien. bürgerl. GB. in den Art. 1152, 1153.) Die in der Doktrin vorherrſchende Rechtsanſicht geht jedoch dahin, daß auch nach dem Art. 1383 C. c. ein unerlaubtes Verhalten (faute, Ver-

ſchulden) des Schädigers die Vorausſetzung der Entſchädigungspflicht bilde. (Art. 1382.) Vgl. Zachariä v. Lingenthal, Franz. Zivilrecht II. §§ 444 flg. (7. Aufl. von Dreyer, 6. Aufl. von Puchelt); Marcardé, Explication du Code Napoléon (6. Aufl.) V., S. 277 flg.; Laurent, Droit civil VI., S. 144 flg.; Muteau, Responsabilité civile (1898, vgl. Bulletin 1899, S. 340). Spuren des Einfluſſes des deutſchen Rechtes finden wir in den §§ 1310, 1321, 1322, 1325 unſeres ABGB. Auch das ältere ſlawiſche Recht geht von der gleichen Anſchauung wie das deutſche aus; wenigſtens wird in den älteren Rechtsquellen bei der Regelung der Schadenserſatzpflicht eines Verſchuldens nicht Erwähnung getan. Ja, das Wort „vina“ wurde urſprünglich im Sinne von Geldbuße gebraucht. Auch die Gemeinbuße (geſamte Hand, společná ruka), für welche diejenige Gemeinde haftete, auf deren Gebiete ein Verbrechen verübt wurde oder in deren Anſiedelung die Spur eines Diebſtahles ſich verlor, läßt ſich nicht anders als durch die Geltung des Rechtsſatzes erklären, daß die Schadenszufügung ſchon an ſich eine Erſatzpflicht begründe. Vgl. hierzu Jireček, Právo slovanské I. 172, II. 246; Evers, Recht der Ruſſen, S. 151, 153, 297; Brandl, Glossarium illustrans bohemico-moravicae historiae fontes s. v. vina. Allein frühzeitig gelangte unter dem Einfluſſe des römiſchen Rechtes das Prinzip zum Durchbruche, daß verurſachter Schade nur im Falle eines Verſchuldens vergütet werden müſſe. (Vgl. Všehrd, Devateré knihy IX. 1; Koldin-Briccius, Práva městská, K. 48; Koldín, Práva městska XXI. 2; „Škoda vinného stíhá“ (der Schade trifft den Schuldtragenden), fr. H. 32, R. 15.

Die Kodifikationen der neueren Zeit rezipierten durchwegs den Grundſatz des römiſchen Rechtes, daß der Schädiger in der Regel nur für verſchuldeten Schaden erſatzpflichtig ſei. Allerdings werden auch in dieſen Geſetzgebungen die Fälle immer zahlreicher, in welchen aus Gründen der Billigkeit oder der wirtſchaftlichen Zweckmäßigkeit die Verbindlichkeit zur Schadensvergütung auch beim Mangel eines Verſchuldens auf Seite des Schädigenden ausgeſprochen wird (Erfolghaftungen). Vgl. preuß. Landrecht I. 6, § 10; franz. Code civil Art. 1384 bis 1386; italien. GB. Art. 1154 flg.; ſächſ. bürgerl. GB. § 1161; Schweizer Oblig.-R. Art. 50; ferner das deutſche bürgerl. GB. §§ 829, 833, 835, 836: ruſſ. Entwurf § 1065.[2]

[2] Das Geſetz vom 16. März 1884, RGBl. Nr. 36, über die Anfechtung von Rechtshandlungen, welche das Vermögen eines zahlungsunfähigen Schuldners be-

Die kurz gefaßte, einheitliche Regelung, welche dem Schadensersatzrechte in dem österr. ABGB. zu teil wurde, war für die Periode nach der Publikation dieses Gesetzbuches (1811) praktisch ausreichend; allein infolge der ungeahnten Entwicklung der Industrie, des Handels und der modernen Verkehrsmittel, insbesondere infolge der Verwendung der Dampfkraft und anderer Elementarkräfte, traten vielfach empfindliche Mängel, Lücken und Unbilligkeiten zu Tage. Deshalb wurden in dem von den Rechtslehrern Pfaff, Randa und Strohal auf Wunsch des Vereines österreichischer Advokaten verfaßten Gutachten über die Revision des 30. Hauptstückes des dritten Teiles des ABGB. (publiziert im Jahre 1880) zahlreiche Vorschläge zur Reform dieser Gesetzesmaterie erstattet. Sehr beachtenswert sind die ausführlichen Gutachten, welche betreffs der vom ersten böhmischen Juristentag (1904) aufgeworfenen Frage: „Empfiehlt sich die Reform des ABGB. in Betreff der Haftung für unverschuldeten Schaden?" veröffentlicht wurden, u. zw. von Prof. Dr. Emanuel Tilsch, Dozent Dr. Jos. Lukáš, Dr. B. Kieneberger, Advokat Dr. Anton Pavliček, OLGR. Löffler, Advokat Dr. Josef Žalud (Referent Dozent Dr. Krčmář); dieselben sind abgedruckt in den Verhandlungen dieses Juristentages: Publikace prvního věd. sjezdu č. právníků (Prag 1904).

In neuerer Zeit wurde die tiefere Erkenntnis des Sinnes und der Tragweite der Normen dieses Teiles unseres bürgerlichen Rechtes durch wichtige Publikationen gefördert. Zunächst durch die von Harrasowsky besorgte Veröffentlichung der vorbereitenden Kodifikationsarbeiten, insbesondere des Codex Theresianus, sowie der von Horten und Martini ausgearbeiteten Entwürfe des ABGB., sodann durch die von Ofner unternommene Publikation der Protokolle über die letzte Redaktion des ABGB. (1801 bis 1810). — Der Förderung des österreichischen Schadensersatzrechtes diente auch das Gesetz, betreffend die obligatorische Versicherung der in gewissen Betrieben beschäftigten Arbeiter und Beamten gegen Unfallsschäden vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 d. J. 1888, dazu Ges. vom 20. Juli 1894, Z. 168 RGBl. (Eisenbahnen). Nach § 1 dieses Gesetzes sind alle in Fabriken und Hüttenwerken, in Bergwerken auf

---

treffen, wurden hier nicht näher berücksichtigt, weil das durch dieses Gesetz gewährte Klagerecht zumeist nicht auf eine unerlaubte Handlung, sondern auf mannigfache Tatbestände anderer Art (variae causarum figurae) sich gründet.

nicht vorbehaltene Mineralien, auf Werften, Stapeln und in Brüchen, sowie in den zu diesen Betrieben gehörigen Anlagen beschäftigten Arbeiter und Betriebsbeamten gegen wirtschaftliche Schädigungen durch die im Betriebe sich ereignenden Unfälle kraft des Gesetzes versichert. Dasselbe gilt von Arbeitern und Betriebsbeamten, welche in Gewerbebetrieben, die sich auf die Ausführung von Bauarbeiten erstrecken oder in welchen explodierende Stoffe erzeugt oder verwendet werden, endlich in jenen gewerblichen oder land- und forstwirtschaftlichen Betrieben beschäftigt sind, bei denen Dampfkessel oder solche Triebwerke in Verwendung kommen, die durch Tiere oder eine elementare Kraft (Wind, Wasser, Dampf, Elektrizität usw.) bewegt werden.[3] Allerdings beruht hier die Ersatzpflicht auf der Zwangsversicherung öffentlichrechtlichen Charakters. Indes wurde durch die bezüglichen Gesetze, welche an die Stelle der bürgerlichen Privatrechtsnormen traten, das Gebiet der Ersatzpflicht nach bürgerlichem Rechte, soweit es sich um die im Betriebe versicherten Arbeiter und Bediensteten handelt, einerseits wesentlich eingeengt, anderseits wurde durch diese Gesetze die Ersatzpflicht zu Gunsten derselben intensiv verschärft, indem dieselbe auch auf die Fälle zufälliger Beschädigung ausgedehnt wurde. Zahlreiche Bestimmungen dieser Gesetze dienen auch zur Erläuterung der analogen Bestimmungen des ABGB. (Daß dieselben, insbesondere soweit es sich um die nicht im Betriebe beschäftigten Personen, sodann um die Ausdehnung der Versicherung auf weitere Betriebe handelt, der Ergänzung bedürfen, sucht Lukaš in seinem oben zitierten Gutachten nachzuweisen.)

---

[3] Von den tarifmäßigen Versicherungsbeiträgen fallen dem Versicherten zehn Prozent, dem Unternehmer des versicherungspflichtigen Betriebes neunzig Prozent zur Last (§ 17, l. c.). Bei den im Eisenbahnbetrieb versicherten Bediensteten wird der Beitrag ganz von der Unternehmung geleistet. Unternehmer sind verpflichtet, auch die den Versicherten zur Last fallende Quote des Versicherungsbeitrages an die Versicherungsanstalt zu entrichten; sie sind jedoch berechtigt, diese Quotenbeträge den in ihrem Unternehmen beschäftigten Personen bei der Lohn- oder Gehaltszahlung auf den verdienten Lohn oder Gehalt anzurechnen und von demselben zurückzubehalten. Nach dem Ablaufe eines Monates seit der betreffenden Lohn- oder Gehaltszahlung kann von diesem Rechte nicht mehr Gebrauch gemacht werden (§ 22, l. c.). Die Feststellung des Tarifes für die den Unfallversicherungsanstalten zu leistenden Versicherungsbeiträge nach Gefahrenklassen, in welche die Unternehmungen eingereiht werden und nach bestimmten Prozentsätzen erfolgte durch die MV. vom 22. Mai 1889, RGBl. Nr. 77 für die erste Rechnungsperiode und durch weitere MV. für die folgenden Rechnungsperioden. Vgl. hierzu Pfersche, Das gewerbliche Arbeitsverhältnis (1892); Lukaš, Právník 1895, S. 689 flg. und 805 flg.; vorzüglich Menzel, Die Arbeiterversicherung nach österr. Rechte (1893).

Lehrreiche Erörterungen de lege ferenda und gelegentliche Bemerkungen über das geltende Recht enthält die Schrift Mataja's: Das Recht des Schadenserſatzes (1888). Zweck des Entſchädigungsrechtes — ſagt Mataja — iſt einerſeits die Prävention möglicher Schäden, andererſeits die Überwälzung der Entſchädigungspflicht auf Perſonen, welche nach Gerechtigkeit und vermöge der wirtſchaftlichen Intereſſen hierzu am geeignetſten erſcheinen. Aufgabe des Geſetzes ſei die Repartition des Schadens auf möglichſt weite Kreiſe der Geſellſchaft. In beiden Richtungen entſpreche das römiſche Recht unſeren Bedürfniſſen nicht. Die Hauptgrundſätze des letzteren: casum sentit dominus; culpa semper praestatur; qui suo jure utitur neminem laedit — ſeien vielfach verfehlt und ungerecht, z. B. wenn im Falle einer durch den Betrieb von Eiſenbahnen oder Fabriken verurſachten Gebäudebeſchädigung dem Beſchädigten von Seite des Unternehmers kein Erſatz geleiſtet werde; desgleichen bei Benachteiligungen, welche dem Publikum durch Gehilfen des Prinzipals zugefügt werden, ſoweit der letztere ſich nicht einer culpa in eligendo ſchuldig machte. Auch das Prinzip: casum sentit dominus ſei unwirtſchaftlich, da es die Aufteilung des Schadens auf weitere Kreiſe, namentlich bei Unfällen in induſtriellen Unternehmungen ausſchließe. Mataja empfiehlt die Rückkehr zu den Grundſätzen des älteren einheimiſchen Rechtes, welches — Herrſchaft und Genuß mit Verantwortlichkeit verbindend und die Geſamtbürgſchaft der Familie, der Gemeinde und der Genoſſenſchaften, ſowie die Schadensverteilung auf ganze Vereinigungen ſtatuierend — ſich zur Erreichung des oben bezeichneten Zieles weit beſſer eignen würde.

Allein Mataja hegt von dieſem älteren Rechte eine allzu günſtige Meinung; er idealiſiert dasſelbe. Es iſt wohl richtig, daß das römiſche Recht in ſeinen Beſtimmungen über die Schadensvergütung den oben erwähnten Zweck nicht anſtrebt, es erreicht ihn aber deſſenungeachtet in gar mancher Hinſicht. Die Aufteilung des Schadens auf eine Mehrheit von Perſonen aus wirtſchaftlichen Gründen kann nur bis zu einem gewiſſen Maße das Ziel der geſetzlichen Regelung des Schadenserſatzrechtes ſein — namentlich in Betreff der Abſtufung des Umfanges der Erſatzpflicht; darüber hinaus muß es der Vorſicht des Einzelnen überlaſſen werden, auf dem Wege freiwilliger Verſicherung den Repartitionserfolg herbeizuführen. Daß das römiſche Recht in vielfacher Beziehung den wirtſchaftlichen Bedürfniſſen der Gegenwart

nicht entſpricht und daß manche Beſtimmungen desſelben unſerem Rechtsgefühl widerſtreben, iſt unbeſtreitbar. Die modernen Geſetzgebungen aber kommen, wiewohl ſie mit gutem Grunde an den Prinzipien des römiſchen Rechtes feſthalten, immer mehr den jeweiligen Poſtulaten des Lebens entgegen. So insbeſondere die öſterreichiſche Geſetzgebung durch die Vorſchrift, daß Eiſenbahnunternehmungen ſchlechthin für jeden durch den Bau und den Betrieb der Eiſenbahn herbeigeführten Schaden haftbar ſind (vgl. § 3 dieſer Schrift) — eine Rechtsnorm, die allerdings nach dem in gewiſſem Umfange billigen Grundſatze, daß, wer aus einem Unternehmen Nutzen zieht, auch die Gefahr (das Riſiko) desſelben zu tragen habe, auf alle großen Induſtrie- und Handelsunternehmungen, die Elementarkräfte im Betriebe verwenden, auszudehnen wäre.[4] Ebenſo trug die neuere öſterreichiſche Geſetzgebung durch die geſetzliche Regelung der obligatoriſchen Verſicherung der Arbeiter und Betriebsbeamten des überwiegenden Teiles der Gewerbeunternehmungen für eine angemeſſene Aufteilung des durch Betriebsunfälle verurſachten Schadens Sorge (Geſ. vom 28. Dezember 1887, RGBl. für 1888, Nr. 1). Auf manche andere wünſchenswerte Reform, ſo auf die Statuierung unbedingter Haftung des Geſchäftsherren für das Verſchulden ſeiner Gehilfen (a contrario § 1315 ABGB.) habe auch ich ſtets gedrängt. Ein altes Poſtulat der Theorie: die Freiheit der richterlichen Beweiswürdigung, namentlich bei der Zuerkennung und Bemeſſung von Erſatzbeträgen, wurde endlich durch die Einführung der neuen Zivilprozeßordnung vom 1. Auguſt 1895 auch in Öſterreich erfüllt (§ 272 ZPO.).

Berückſichtigungswürdige Erwägungen enthält ferner die Schrift Anton Mengers: Das bürgerliche Recht und die beſitzloſen Klaſſen, (Kritik des Entwurfes zum deutſchen bürgerl. GB.), beſonders in Anſehung der Norm des § 1328 ABGB. Für nicht annehmbar erachte ich dagegen ſeinen Vorſchlag, daß als Maßſtab der im Rechtsleben zu präſtierenden Sorgfalt an die Stelle der Diligenz diligentis

[4] Dieſes legislative Prinzip betonte ich bereits in meinem Gutachten 1880 und ausführlicher in der 5. Aufl. der böhmiſchen Ausgabe dieſer Schrift. Gleichzeitig (im J. 1891) unternahm Unger in der Schrift „Handeln" I. die Vertretung dieſes Gedankens, freilich mit dem Unterſchiede, daß er denſelben in allen Fällen bereits als leitenden Grundſatz des geltenden Rechtes betrachtet wiſſen will, während ich dieſen Grundſatz im geltenden Rechte vermiſſe und nur für die Zukunft als Richtſchnur bei der Schaffung eines Geſetzes über die Haftpflicht von Unternehmungen der Großinduſtrie empfehle. Ähnlich Gierke, S. 15. Inſtruktiv iſt die Schrift: Die Haftpflicht des Unternehmers (nach

patris familias der dem Gebiete der Ethik angehörende Begriff der Diligenz eines „wackeren Mannes“ gesetzt werde. (Gegen diesen Vorschlag sprach sich auch Unger, Handeln I., S. 32, N. 13 aus.) Passender erscheint die Ausdrucksweise des deutschen bürgerl. GB., welches im § 276 die Prästierung der „im Verkehre erforderlichen Sorgfalt“ verlangt, wobei übrigens nicht zu übersehen ist, daß die praktische Differenz gegenüber dem bisherigen Rechte kaum eine nennenswerte sein wird, da ein „guter Hausvater“ ohne Zweifel die „im Verkehre erforderliche Sorgfalt“ beobachten muß.

Die Grundsätze des modernen Entschädigungsrechtes wurden von Emil Steinbach (Präsident des OGH.) in dem eine Fülle von sozialen Gedanken bergenden, in den Jur. Bl. 1888, Nr. 21 bis 30, veröffentlichten und sodann im Sonderabdrucke erschienenen Aufsatze: „Die Grundsätze des heutigen Rechtes über den Ersatz von Vermögensschäden“ (1888) erörtert. In dieser Schrift bekämpft Steinbach die einschlägigen Prinzipien des römischen Rechtes, insbesondere die Rechtsregel: Qui jure suo utitur, neminem laedit (§ 1305 ABGB.) und erklärt diese als „Faustrecht“ und als „rücksichtslosen Individualismus“ (Nr. 22 Jur. Bl.). Hieran anschließend erklärt sich Steinbach in der Schrift: Die Moral als Schranke des Rechtserwerbes und der Rechtsausübung (1898) für den im § 226 des deutschen bürgerl. GB. zum Ausdrucke gebrachten Standpunkt, daß die Ausübung eines Rechtes unzulässig ist, wenn sie nur den Zweck haben kann, einem anderen Schaden zuzufügen. (Daß das Schikanenverbot in der deutschen Literatur auf starken Widerstand stieß, darüber vgl. K. Gareis, Komment. I. Bd. zu § 225, S. 259.) In dieser vorsichtigen Fassung jedoch liegt unverkennbar ein Fortschritt gegenüber der Norm des § 1305 ABGB., obwohl auch der österreichische Richter bei verständiger Auslegung desselben mit Berufung auf das Prinzip der §§ 26, 878 immerhin eine böswillige Rechtsausübung — als contra bonos mores verstoßend — für unzulässig erkennen könnte.[5] Derselbe

schweiz. Rechte) von Viktor Emil Scherer (Basel 1905); doch beruhen die Bundesgesetze vom 25. Juni 1881 und vom 26. April 1887 wesentlich auf dem Prinzipe, daß der Betriebsunternehmer gewisser Fabriken, Gewerbe und anderer Unternehmungen für den durch den Betrieb verursachten Schaden haftet, sofern er oder sein Repräsentant oder Betriebsleiter durch Verschulden den Tod oder die Verletzung des Arbeiters herbeigeführt hat, ferner wenn er nicht beweist, daß dieser Unfall durch höhere Gewalt verursacht worden ist. Im ersteren Falle ist die Haftung nach dem Haftpflichtgesetze eine beschränktere als im zweiten.

[5] Darüber nun besonders Mauczka, S. 307 flg. Allein aus der Ablehnung des Vorschlages: „Nur dulden die Gesetze

Schriftsteller vertritt die Erweiterung der Erfolghaftung für das heutige Recht und führt als „Recht der Zukunft“ den auch von Adolf Merkel geäußerten Gedanken aus, daß — ohne Bedachtnahme auf ein Verschulden oder auf eine Rechtsausübung (§ 1305 ABGB.) — derjenige, der aus einer Sache oder Unternehmung den Vorteil zieht, auch für die verursachten Schäden aufzukommen habe. Schadensvergütung sei zu leisten, wann immer durch den Betrieb ungewöhnlich groß angelegter Unternehmungen oder Gewerbe oder durch den Besitz eines Gefahr bringenden oder besonders ausgedehnten Vermögensobjektes usw. ein Schade herbeigeführt wurde (Jur. Bl. 1888, Nr. 30). Allein in dieser viel zu allgemeinen Formulierung, welche auch das Kleingewerbe treffen würde, erscheint das Postulat Steinbachs wohl nicht annehmbar. — Sehr beherzigenswert sind die mit der Schadensersatzfrage nur lose zusammenhängenden Ausführungen Steinbachs, betreffend die Schaffung von Mitteln und Wegen behufs Erzielung einer angemessenen Verteilung der Schadenswirkungen auf einen weiteren Kreis von Beteiligten. Gewiß ist dieser sozialpolitische Gedanke von großer Tragweite und höchst beherzigenswert. Auf dem Boden des positiven Privatrechtes ist derselbe bloß bei der Abstufung der Ersatzpflicht zweckentsprechend zu verwenden. (Vgl. auch M. Rümelin, S. 23 flg.)

Besondere Beachtung fordert die sowohl in dogmatischer als in legislativer Richtung hervorragende Monographie Ungers: I. Handeln auf eigene Gefahr (zweite verbesserte Aufl. 1893) und die als Ergänzung dieser Schrift erschienene Abhandlung: II. Handeln auf fremde Gefahr (im 33. Bd. des Jahrb. für Dogm.). Der leitende Gedanke Ungers, welcher sich der Auffassung Adolf Merkels: „Jeder hat die Kosten der Geltendmachung seiner Interessen zu tragen“ nähert, ist folgender: Wiewohl der Regel nach nur schuldhaftes Handeln zur Schadensvergütung verpflichtet, muß ausnahmsweise der Handelnde den zugefügten Schaden ersetzen, wenn ihm auch

---

keine solche Benutzung, die absichtlich zur bloßen Kränkung eines Dritten geschehe“, darf noch nicht der Schluß gezogen werden, daß nach österr. Rechte böswilliger Rechtsmißbrauch zulässig sei (Mauczka, S. 308, 309); denn die Ablehnung erfolgte, weil „die Redaktoren den Beweis des böswilligen Rechtsmißbrauches als unmöglich ansahen“, oder wie Zeiller sagt, weil es dem Eigentümer nie an einem Vorwande für die Behauptung fehlen werde, daß die Kränkung nicht beabsichtigt gewesen wäre. Zu weit geht allerdings die Behauptung (Winiwarter, Stubenrauch u. a.), daß man sich Schikane nicht gefallen lassen müsse. Vgl. noch Randa, Eigent. I., S. 127, Nr. 36.

ein Verſchulden nicht zur Laſt gelegt werden kann; er handelt vorwurfsfrei, jedoch auf eigene Gefahr (I., S. 4, 5, 131, II., S. 359). Als Fälle, in welchen der Handelnde, trotz des Mangels eines Verſchuldens, zum Erſatze des verurſachten Schadens verpflichtet iſt, mit anderen Worten: als Fälle des Handelns auf eigene Gefahr führt Unger (S. 6 bis 149) vornehmlich an: Die Enteignung (§ 365 ABGB.), den Betrieb eines konzeſſionierten Unternehmens (nicht ausnahmslos), die Einräumung eines Notweges (erlaubter Eingriff in eine fremde Rechtsſphäre),[6] die Aftervermietung (§ 1111 ABGB.), die Beſchädigung im Notſtande, die Haftung des Hauseigentümers für die Folgen eines Einſturzes (§ 343 ABGB.), die bedingungsloſe Haftung des Prinzipals für ſeine Gehilfen (nach franzöſiſch-engliſchem Rechte und — dem Effekte nach — meiſt auch nach dem deutſchen bürgerl. GB., S. 53, 63), die Haftung für den durch Tiere zugefügten Schaden, die ſtrenge Haftung der Eiſenbahnen für verurſachte Schäden, die Pflicht zum Schadenserſatze im Falle ungerechtfertigter Verurteilung und unbegründeter Haftverhängung, die Verbindlichkeit zum Prozeßkoſtenerſatze, die Ausgabe von auf den Inhaber lautenden Wertpapieren (S. 128),[7] die Haftung unzurechnungsfähiger Perſonen aus Vermögensbeſchädigungen (§ 1310 ABGB.) u. a. Alle dieſe und einige weitere Fälle der „Haftung ohne Schuld“ ſucht Unger durch den Grundſatz zu erklären, daß derjenige, welcher zum eigenen Vorteile handelt, auch die damit verbundene Schadensgefahr zu tragen habe. (Eigenes Intereſſe — eigene Gefahr, fremdes Intereſſe — fremde Gefahr. Vgl. I., S. 9, 59, 85, II., S. 359 uſw.)

Bei vollſter Anerkennung der gründlichen und wertvollen Ausführungen Ungers vermag ich mich mit dieſer Rechtsanſchauung nicht zu befreunden. Die legislativen Gründe, aus welchen das Geſetz ausnahmsweiſe eine Schadenshaftpflicht, trotz des Mangels eines Verſchuldens, ſtatuiert, beruhen (wie ſelbſt Unger wiederholt einräumt, vgl. I., S. 4, 27, 64, 73, 84, 86, 109, 132, 134, 139 flg.) auf

[6] Die Enteignung und die Einräumung eines Notweges möchte ich nicht hier einreihen, da dieſelben durch einen Akt der Behörde und nur gegen gleichzeitigen Wertersatz (Entgelt) erfolgen. Beide fallen in die Kategorie der oblig. quasi ex contractu.

[7] Die Beſchränkung der Vindikation von Wertpapieren, die auf den Inhaber lauten (§ 371 ABGB. cf. § 367) kann nicht als Folge einer Handlung (nämlich der Emiſſion derartiger Wertpapiere) betrachet werden, ſondern iſt ein Poſtulat der Verkehrsſicherheit und der rechtlichen Natur dieſer Schuldurkunden. Dazu Randa, Eigentum § 12, S. 312.

Billigkeitsgründen, auf volkswirtschaftlicher Nützlichkeit, auf den Bedürfnissen des Verkehres und auf Erwägungen der sozialen Gerechtigkeit. Daß für die österreichische Gesetzgebung der Gedanke maßgebend gewesen sei, daß, wer den Vorteil habe, auch den Schaden tragen müsse, ist nicht ersichtlich. Durch die Gesetzesvorschrift, welche die Verpflichtung zur Vergütung des schuldlos verursachten Schadens ausspricht, wird allerdings die Gefahr des zufällig herbeigeführten Schadens auf den Handelnden überwälzt. Allein dies zeigt uns nur, daß das sogenannte „Handeln auf eigene Gefahr" nichts anderes ist, als die Kehrseite exzeptioneller Gesetzesnormen, kraft deren wir in bestimmten Fällen für die nachteiligen Folgen selbst einer erlaubten oder wenigstens schuldlos unternommenen Handlung zu haften haben. Ich halte es daher für nicht gerechtfertigt, wenn diese bloße Kehrseite der bestehenden gesetzlichen Regelung der Schadensersatzpflicht zu einem selbständigen leitenden Motive erhoben wird. Hierzu tritt die Erwägung, daß die Fälle, für welche der Grundsatz des „Handelns auf eigene Gefahr" aufgestellt ist, nur als Ausnahmen der auch von Unger anerkannten Regel der Schuldhaftung erscheinen, und daß ferner jene Ausnahmsfälle, mögen sie noch so zahlreich sein, auf sehr verschiedenartigen Gründen, oft sogar auf einem ganzen Komplex mannigfaltiger Rücksichten beruhen. (Vgl. Unger selbst, S. 84, 86, 109, 123, 128, 139 u. a.)[8] Es kann alsdann in jenen Fällen von einem „Handeln" nicht gesprochen werden, wo nur der Akt einer unzurechnungsfähigen Person, beziehentlich gar keine Handlung vorliegt (§§ 343, 1310, 1321 u. a.), weshalb denn Unger selbst sich genötigt sah, die Formel „Handeln auf eigene Gefahr" nach Umständen in die Formel „Geschehen auf eigene Gefahr" umzuändern (S. 76, 134, „das Haus steht auf Gefahr des Hausherrn")[9] Durch diese Bezeichnung kann jedoch der Gegensatz zwischen den Fällen

---

[8] Unger selbst bemerkt ganz richtig (S. 132): „Lassen sich auch die Fälle der ausnahmsweisen Haftung ohne Schuld nicht auf einen gemeinsamen inneren Grund zurückführen, so haben sie doch die gemeinsame Tendenz einer Steigerung der Verantwortlichkeit."

[9] Die unbedingte Haftung des Eigentümers eines Hauses für den Ersatz des durch den Einsturz des letzteren (vitio aedium) entstandenen Schadens (so der franz. Code civil., Art. 1386, das italien. BGB. § 1155, das Schweizer Obl.-R., Art. 67, 68 — nicht aber das deutsche BGB. § 836), kann nicht mit Unger, S. 79, Nr. 18, aus der Vorschrift des § 343 des österr. ABGB. hergeleitet werden. Vgl. Randa, Eigent. I., S. 138, Besitz, S. 224 (4. Aufl.); Krainz-Pfaff, II., §§ 420, 433, ferner Berat. Protok., I., S. 239; Krasnopolski, Grünh. Zeitschr. 22, S. 717; Mauczka, S. 355 flg. Der § 343 ist daher in der Praxis ziemlich bedeutungslos.

dieſer Art („Geſchehen auf eigene Gefahr") und den Fällen der erſteren Kategorie („Handeln auf eigene Gefahr") nicht beſeitigt werden. Bei Geſchehniſſen ohne Hinzutritt menſchlichen Handelns verſagt das obige Prinzip vollends.[10] Überdies dienen gewiſſe Unternehmungen mit beſonders gefahrbringendem Betriebe, wie z. B. Eiſenbahnen, nicht lediglich dem Vorteile des Unternehmers, ſondern gereichen zugleich ungezählten Volkskreiſen — dem geſamten Publikum zum Nutzen. Schließlich würde der von Unger aufgeſtellte Grundſatz zu der Konſequenz führen, daß der (im eigenen Intereſſe) Handelnde ſchlechthin auch für den Erſatz zufällig eintretenden Schadens zu haften hätte, z. B. der Prinzipal für den Erſatz des durch ſeinen Gehilfen ſchuldlos verurſachten Schadens — eine Konſequenz, die Unger ſelbſt (I., S. 64, Nr. 7) mit Recht ablehnt. (Dieſe ſtrengere Haftung wird vom Geſetze nur ganz ausnahmsweiſe ſtatuiert; vgl. das Geſ. vom 5. März 1869, RGBl. Nr. 27, betreffend die Haftung der Eiſenbahnunternehmungen.)

Die Erklärung aller oben berührten ſingulären Normen durch einen einzigen Grundgedanken erſcheint daher unmöglich. Vgl. auch Schuſter (S. 31), Pavlíček, Tilſch, Žalud in den zitierten Gutachten, Sperl a. O., dazu Mauczka (S. 126 flg.)

Das Prinzip Ungers und A. Merkels wird von des letzteren Sohne, R. Merkel, Die Kolliſion rechtmäßiger Intereſſen und die Schadenserſatzpflicht (1895) dahin formuliert, daß jeder für die mit Gefahren für Dritte verbundene aktive Betätigung der eigenen Intereſſen haften müſſe. Iſt es aber zuläſſig, jede aktive Betätigung des eigenen Intereſſes *an ſich* ſchon zum Haftungsgrunde zu erheben, ſelbſt wenn der Gedanke dahin eingedämmt wird, daß nur der durch Verletzung fremder rechtmäßiger Intereſſen verurſachte Schaden zu vergüten iſt? Mit Recht bemerkt M. Rümelin (S. 35) daß die „Rechtmäßigkeit der *Intereſſen*" (nicht etwa der Rechte!) einen wunden Punkt dieſer viel zu unbeſtimmten Theorie bildet.

Die Theorie Sjörgrens (Iher. Jahrb. 35, S. 343 flg.) hält gleichfalls an dem Prinzipe feſt: „Eigenes Intereſſe, eigene Gefahr." Die individuelle Formung desſelben durch Betonung des ſingulären

[10] Vgl. auch Sperl: Über Schadenerſatzrecht nach dem deutſchen bürgerl. GB. (1902), S. 3 flg. Die Gefährdehaftung iſt, wie ſelbſt Rümelin, Schadenszurechnung, S. 56, bemerkt, kein juriſtiſches Prinzip, ſondern nur Tendenz.

Intereſſes und des objektiven Zweckes des Handelnden trägt jedoch zur Förderung und Klärung des genannten Grundſatzes keineswegs bei (dagegen ſ. Tilſch, Gutachten, Mauczka, S. 7 flg.)

Eine ſehr verdienſtliche Überſicht der neueren Theorien und der möglichen Schadenerſatzgründe gibt M. Rümelin, Die Gründe der Schadenszurechnung (1896). Das von ihm ſelbſt aufgeſtellte Prinzip der Gefährdehaftung, demzufolge ein außergewöhnliches, für Dritte gefahrdrohendes Verhalten die Erſatzpflicht begründen ſoll, iſt in dieſer Allgemeinheit nur als ein legislatives Leitmotiv verwendbar; es iſt, wie Rümelin ſelbſt (S. 56) ſagt, kein feſt determiniertes juriſtiſches Prinzip, ſondern eine Tendenz, welche ihre Begrenzung durch poſitive Normierung erhalten muß.

Von den anläßlich des erſten böhmiſchen Juriſtentages 1904 über die Reform des Schadenserſatzrechtes überreichten ſechs Gutachten (ſ. oben) beſpricht die rechtsvergleichende, auf reicher Erfahrung beruhende Schrift von A. Pavliček faſt ſämtliche Lücken und Mängel des heutigen Rechtes. Die legislativen Poſtulate dieſes Schriftſtellers decken ſich faſt ausnahmslos mit den in meiner älteren Schrift vertretenen Anſchauungen. Auch Pavliček hält am Schuldprinzipe feſt, findet den Grundſatz des „ Handelns auf eigene Gefahr“ nicht ausreichend und ſchließt ſich de lege fer. zumeiſt den Normen des franzöſiſchen und neuen deutſchen bürgerlichen Rechtes an. Auch er empfiehlt die Ausdehnung des Eiſenbahnhaft-Geſ. vom 5. März 1869 auf Großinduſtrieunternehmungen. — Inſtruktiv iſt die hiſtoriſch-dogmatiſche Darſtellung von Em. Tilſch. Er erklärt ſich gegen das in jüngſter Zeit auch von einzelnen italieniſchen und franzöſiſchen Schriftſtellern vertretene Prinzip der Erfolghaftung, welches das Gefühl der Verantwortlichkeit untergrabe und gegen welches ſich unſer moraliſches Empfinden ſträube. Jene Fälle, in welchen die Kauſalhaftung billig oder wirtſchaftlich gerechtfertigt ſei, ſollen durch Spezialnormen entſprechend geregelt werden. Er erklärt ſich gegen den Grundſatz R. Merkels, daß der Schaden von demjenigen zu tragen iſt, durch deſſen Willen und zu deſſen Vorteil die ſchädigenden Kräfte in Tätigkeit geſetzt wurden, ſowie gegen den Ungerſchen Satz: „Eigenes Intereſſe, eigene Gefahr“, weil dieſe Sätze in ihrer Allgemeinheit für die praktiſche Anwendung viel zu unbeſtimmt und ökonomiſch bedenklich ſeien. Eigenes und fremdes Intereſſe ſeien oft ſchwer zu ſcheiden, ſo insbeſondere bei der loc. conductio operis u. operarum. Die obgenannten Grundſätze

seien nur als legislative Motive zu verwerten, namentlich in Betreff der Großindustrie. Selbst die Gefährlichkeit des Unternehmens könne für sich allein noch keinen Grund für die Erfolghaftung abgeben. Notwendig sei das Zusammentreffen noch anderer Umstände, als da Größe und Ertragsfähigkeit des Unternehmens, soziale Billigkeit, Kontakt mit dem Publikum ꝛc. Dies treffe insbesondere bei Transportanstalten zu Wasser und zu Lande zu. Auch sei darauf zu achten, daß die Haftpflicht finanziell erträglich sei und die Konkurrenzfähigkeit mit dem Auslande nicht gelähmt werde. Hierbei sei Fall für Fall zu prüfen. Besondere Aufmerksamkeit wendet Tilsch der Theorie des Kausalzusammenhanges zu, wobei er die Anwendbarkeit der Lehre Kries und Rümelins bestreitet.

Das Gutachten Kienbergers bespricht meist Einzelfragen, behauptet die unbedingte Haftung des Prinzipals bei Verwendung von Gehilfen schon nach § 1315 BGB., indem er das Wort „wissentlich" nicht auf den Fall der Untüchtigkeit bezieht, empfiehlt die Eisenbahnhaftung auch für Automobile und die Erfolghaftung bei Verwendung von Arbeitsmaschinen jeglicher Art.

Das Gutachten von Žalud bekämpft unter anderem das Steinbachsche Postulat betreffend die Haftpflicht aus dem Gesichtspunkte des großen Vermögensbesitzes und der Unternehmung, hält den Grundsatz: „Eigenes Interesse, eigene Gefahr" für unzutreffend, empfiehlt die Regelung der Ersatzpflicht bei konzessionierten Unternehmungen nach den Grundsätzen des öffentlichen Rechtes, sowie die ausnahmsweise Statuierung der Kausalhaftung nach den jeweiligen Bedürfnissen des wirklichen Lebens in ähnlicher Weise wie Tilsch und ich.

Für das Erfolghaftungsprinzip tritt bloß das Gutachten des OLGR. Konst. Löffler ein. Die Schuldlosigkeit des Schädigers bilde keinen Befreiungsgrund von der Ersatzpflicht. Ausgehend von der Gefährdehaftung (Rümelin) sucht er nachzuweisen, daß nicht nur der Eisenbahnbetrieb, sondern fast alle industriellen Unternehmungen — das Kleingewerbe nicht ausgenommen — dem Prinzipe der Kausalhaftung unterworfen werden sollen, weil der Betrieb fast aller mit Gefahren verbunden sei. Die Anwendung dieses Grundsatzes würde indes schon aus wirtschaftlichen Gründen undurchführbar sein. Mit dem Gemeinplatz, daß der schuldlose Beschädigte nicht schlechter gestellt werden solle, als der schuldlose Schädiger, ist die Ersatzfrage nicht gelöst, sondern nur anders gestellt.

Das Referat Krčmářs hält am Verſchuldungsprinzipe feſt, empfiehlt jedoch die Ausdehnung der Erfolghaftung des Geſ. vom 5. März 1869 (Eiſenbahnen betreffend) auf alle Unternehmungen, deren Betrieb mit Gefahr verbunden iſt (dies geht wohl zu weit), vertritt die unbedingte Haftung des Geſchäftsherren für ſeine Gehilfen, ebenſo der Eltern für ihre im gemeinſamen Haushalte lebenden Kinder, endlich die gleiche Haftung der juriſtiſchen Perſonen für die ſie vertretenden Organe. Durch die einheitliche Feſtſtellung der unbedingten Haftung dieſer Organe und der Geſchäftsherren für ihre Gehilfen würden die in der Praxis immer wiederkehrenden diesbezüglichen Streitfragen gelöſt.

Der Juriſtentag empfahl u. a. Verſchärfung der Haftpflicht für Gehilfen; Haftung desjenigen, der ein Tier hält; Haftung des Unternehmers bei ungewöhnlich gefahrdrohenden Betrieben; Haftung der juriſtiſchen Perſonen für Handlungen ihrer Vertreter (Organe) und der von dieſen beſtellten Gehilfen.

Eine rechtsphiloſophiſche und rechtsvergleichende Monographie, reich an inſtruktiven Detailſtudien bietet die Schrift Joſef Mauczkas: „Der Rechtsgrund des Schadenserſatzes außerhalb beſtehender Schuldverhältniſſe“ (1904). Die Schrift treibt den von R. Merkel entwickelten Gedanken auf die Spitze. In der Prinzipienfrage: ob Schuldhaftung oder Erfolghaftung, ſtellt ſich Mauczka entſchieden auf den letzteren Standpunkt (S. 13, 110, 229 u. a.): Nichts nötige, die Schuld als weitere Vorausſetzung der Haftung neben der Verurſachung anzunehmen; die Verurſachung genüge und es bleibe nur die Frage offen, warum in gewiſſen Fällen die ſchuldloſe Verurſachung erſatzfrei mache. Er verſucht, nachzuweiſen, daß die beiden wichtigſten Fälle dieſer Haftfreiheit ſich bei der Verfolgung von Intereſſen des täglichen Lebens ergeben; die Haftung werde hier abgelehnt, weil ſie die freie Bewegung zu ſehr hemmen würde. Ein anderer Fall bloßer Schuldhaftung ſei im Nachbarrechte gegeben; der Nachbar müſſe ſich gewiſſe mäßige Beläſtigungen gefallen laſſen. Den Ausgangspunkt bei der Löſung der Schadenerſatzfrage müßten ſohin die beteiligten Lebensverhältniſſe, die menſchlichen Intereſſen bilden. Ziel (?) des menſchlichen Lebens ſei die Befriedigung der Bedürfniſſe (S. 21). Die Mittel zu dieſer Befriedigung ſind Güter. Die äußere Beziehung des Menſchen zu einem Gut, welche ihm die Befriedigung eines Bedürfniſſes gewährt, heißt Intereſſe. Dieſe

menſchlichen Intereſſen ſind Gegenſtand des Rechtsſchutzes. Die Verletzung derſelben (Beeinträchtigung der Befriedigung) iſt Schaden. Für die Haftung komme nur (?) der durch menſchliches Verhalten verurſachte Schaden in Betracht. In dieſen Fällen laſſe ſich der Schaden als Folge der Betätigung beſtimmter Intereſſen des Verletzers auffaſſen (S. 36 flg.) Dadurch entſtehe eine Kolliſion der Intereſſen des Schädigers und des Beſchädigten. Soweit es ſich um Löſung dieſer Kolliſionen handelt, müßten dieſelben wie folgt gelöſt werden (VI.):

1. Höheren Intereſſen müſſen minderwertige weichen. 2. Das Unrecht iſt zu verhindern, geſchehenes Unrecht in ſeinen Wirkungen aufzuheben. 3. Die Verletzung fremder rechtmäßiger Intereſſen macht haftbar. 4. Die Haftung fällt weg, wenn ſie die Betätigung eines höheren Intereſſes unmöglich machen oder doch ungebührlich beſchränken würde, vorausgeſetzt, daß die generelle Betätigung des gefährdeten Intereſſes durch die Möglichkeit erſatzfreier Verletzung nicht in gleichem Maße leidet. 5. Wer die letzte Urſache zu einer Verletzung eines anderen geſetzt hat, haftet nicht, wenn dieſe Urſache nicht die juriſtiſch maßgebende iſt. 6. Die Rechte ſind in ihrer Entſtehung, ihrem Fortbeſtande und der Möglichkeit der Ausübung an das Vorhandenſein der durch dieſelben jeweils zu ſchützenden Intereſſen gebunden (S. 81). Dieſe Kolliſionsnormen ſeien eine Abſtraktion der poſitiven Normen und bedeuten für die Rechtsordnung ein Sollen, für die Rechtsentwicklung die Kennzeichnung des Weges, den ſie verfolgt: der Schutz der höheren Intereſſen wird immer ſorgfältiger ausgebildet.

Es iſt hier nicht der Ort, in die Beurteilung dieſer theoretiſchen Löſung näher einzugehen. Doch möchte ich auf den Abgang eines tieferen ethiſchen Prinzipes, ſowie auf die endloſen Schwierigkeiten und Schwankungen hinweiſen, welche die eben angedeutete Bewertung der zahlloſen und verſchiedenſten Lebensintereſſen und wiederum ihre uferloſen Beſchränkungen verurſachen müßten. Gleich den Tropfen eines Waſſerſtrahles würden die Meinungen darüber in Theorie und Praxis auseinanderſtieben. Die Bewertung der unerſchöpflichen Menge der kollidierenden Intereſſen müßte eventuell dem Richter überlaſſen werden (Mauczka, S. 136), der in ſolchen Fällen wahrlich hilflos daſtände. Als Beiſpiel ſei die Löſung der nachbarlichen Konflikte angeführt. Nach Mauczka (S. 253) ſind Einwirkungen auf das Nachbargrundſtück . . . „unrechtmäßig, wenn ſie höhere Intereſſen verletzen; im

umgekehrten Falle tritt Intereſſenzurückſetzung und Haftung ein, wenn nicht unter dieſer die Eigentumsausübung zu ſtark leiden würde. Da das Geſetz die Grenzlinie zwiſchen Haftung und Haftfreiheit nicht ſelbſt gezogen hat, hat das richterliche Ermeſſen platzzugreifen . . ." Damit ſoll nicht geleugnet werden, daß der entſprechende Schutz der jeweiligen wirtſchaftlichen Intereſſen Aufgabe der Geſetzgebung iſt.

Gegen das von Binding, Mataja, Löffler und Mauczka empfohlene Prinzip der Erfolghaftung (XIV., XV.) iſt wiederholt mit Recht eingewendet worden, daß dasſelbe der hiſtoriſchen Entwicklung, dem herrſchenden Rechtsbewußtſein und Gerechtigkeitsgefühle widerſtrebt, daß es die Freiheit der Bewegung bedenklich unterbinden, den Unternehmungsgeiſt lähmen und die für den Verkehr erforderliche Diligenz ertöten würde, da der Schaden, trotz aller Vorſicht und Sorgfalt, der Regel nach vom Verurſacher erſetzt werden müßte. Vgl. auch Unger I., S. 5; Dernburg, B. R. II., §§ 63 flg. u. v. a. Die Gegenausführungen Mauczkas ſind nicht überzeugend. (Vgl. N. 11.)

Durch die von Mauczka a. O. (S. 59 flg. und S. 372) vertretene Auslegung wird insbeſondere die grundſätzliche Auffaſſung des ABGB. über die Erſatzpflicht geradezu umgeſtülpt: die Regel (Schuldhaftung) wird zur Ausnahme, die Ausnahmen (Erfolghaftungen) werden zur Regel geſtempelt. (Näheres hierüber in dem Zuſatze über die hiſtoriſch-dogmatiſche Seite dieſer Frage.)[11] Das Verlangen, die Haftpflicht grundſätzlich auf das Moment der Verurſachung zu ſtützen, hat weder eine innerliche Berechtigung, noch „Ausſicht auf Erfolg". Vgl. Unger I., S. 131: Pavliček, Haft., S. 14; Rümelin, S. 24 flg.; Planck, S. 600; Dernburg II., §§ 25, 383.

Der durch das deutſche bürgerl. GB. auf dem Gebiete des Schadenserſatzrechtes angebahnte Fortſchritt gegenüber den Rechtsſätzen des öſterr. ABGB. iſt nicht von großer Bedeutung. Die großen Mängel des erſten Entwurfes, welcher in der Überſpannung des Verſchuldungsprinzipes ſelbſt über das römiſche Recht hinausging, ſind ſpäter allerdings zum Teil beſeitigt worden. Schon die Textierung dieſes Geſetzeswerkes verliert ſich nach manchen Richtungen hin in überflüſſige Kaſuiſtik und entbehrt ſtellenweiſe der notwendigen Klarheit, ſo beſonders der an die Spitze des Titels geſtellte § 823.

[11] Zu Mauczkas Schrift vgl. die Anzeigen von Krčmář, im Sbornik věd, VI., S. 513 flg., Némethy, G.-Z. 1905, Nr. 36, 37, 1906, Nr. 25 flg., welcher zu dem Ergebniſſe gelangt, daß im Empfinden des Volkes das Schulddogma immer noch den breiteſten Raum einnimmt. S. auch Ebbeke, Zeitſchr. f. H. R. 57, S. 250.

Dagegen ist die Festlegung des Begriffes des Verschuldens (Fahrlässigkeit) als Unterlassung „der im Verkehre erforderlichen Sorgfalt" (§ 276) gewiß zutreffend.

Grundsätzlich zu billigen ist die Vorschrift der §§ 31, 86, 89, welchen zufolge Vereine, Stiftungen und selbst der Fiskus für den Schaden verantwortlich sind, den ein berufener Vertreter derselben durch eine in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen begangene, zum Schadensersatze verpflichtende Handlung einem Dritten zufügt. Hierbei ist, was den Staat betrifft, nicht zu übersehen, daß das deutsche Recht grundsätzlich unterscheidet: die Schadenszufügung in Ausübung der einem Beamten anvertrauten öffentlichen Gewalt und die Schädigung in Ausübung anderer Dienstverrichtungen. Die Haftung für erstere bestimmt sich nach den Gesetzen der Einzelnstaaten; nur die Haftung für letztere ist durch das bürgerl. GB. (§§ 31, 81) einheitlich geregelt. Dazu vgl. nun Perlmann, Grünhuts Zeitschrift 34, S. 89 flg. (Das österreichische Recht entbehrt bisher einer gerechten Regelung dieser Fragen.)

Einige durch das deutsche bürgerl. Gesetzbuch in dankenswerter Weise bewerkstelligte Verbesserungen, insbesondere die Norm, daß auch unzurechnungsfähige Personen subsidiär eine Entschädigungspflicht treffe (§ 829), die Einschränkung der Ersatzverbindlichkeit bei konkurrierendem Verschulden des Verletzten (§ 846) u. a. besitzen wir bereits in unserem ABGB. (§§ 1310, 1304).

Bei der Regelung der Haftpflicht des Geschäftsherrn für die Vergütung des durch seine Angestellten zugefügten Vermögensschadens brachte das deutsche bürgerl. Gesetzbuch nur einen halben Fortschritt zuwege, indem es rücksichtlich der Beobachtung der diligentia in eligendo nur die Beweislast zu Gunsten des Beschädigten verschob. Nach § 831 deutsches bürgerl. GB. tritt nämlich die Ersatzpflicht des Geschäftsherrn nicht ein, wenn er „bei der Auswahl der bestellten Person . . . die im Verkehre erforderliche Sorgfalt beobachtet" . . . (Nach § 1315 österr. ABGB. trifft die Beweislast der Fahrlässigkeit den Beschädigten.) Die im § 823 des deutschen bürgerl. GB. ausgesprochene Entschädigungspflicht desjenigen, der gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstößt, läßt sich für das österreichische Recht schon aus den allgemeinen Vorschriften des 30. Hauptstückes des zweiten Teiles des ABGB. deduzieren. (Vgl. §§ 1295, 1311 ABGB., welches die subtile Unterscheidung zwischen „Recht" und „rechtlich geschütztem Interesse" nicht

kennt.[11a] Nicht von Verletzung der Rechte, ſondern bloß von Verletzung „rechtmäßiger Intereſſen“ will Mauczka (IX.—XV., S. 75 flg., 89 flg.) die Erſatzpflicht abhängig machen. Während bekanntlich Iheking mit vielen (Gierke, Schey u. a.) die Rechte als „rechtlich geſchützte Intereſſen“ definiert, wollen andere Schriftſteller zwiſchen beiden unterſcheiden, zumal geſetzliche Verbote, welche den Schutz der körperlichen Sicherheit, des Kredites ꝛc. bezwecken, nicht notwendig ſubjektive Rechte ſchaffen müſſen. Im Grunde iſt aber die Kontroverſe lediglich doktrinärer Natur, ſoferne man nur vor Augen hat, daß Gegenſtand des Rechtes nicht bloß körperliche Sachen und Handlungen Dritter, ſondern auch immaterielle Güter ſind, und daß der rechtliche Schutz, bezw. das Recht der freien Perſönlichkeit und ihrer Betätigung auch das Recht auf körperliche Integrität, Ehre ꝛc. (§§ 1330, 1339) in ſich begreift. Der Begriff des Rechtsgutes wird übrigens namentlich durch die wirtſchaftlichen Verhältniſſe beſtimmt und vom Rechte nur formuliert. Vgl. Örtmann zu § 823, Abſ. 1; ſelbſt Crome (§ 325) anerkennt, daß als „Streitpunkt“ bloß das Recht auf Ehre übrig bleibe.

Kaum zu billigen iſt die Beſtimmung des deutſchen bürgerl. Geſetzbuches, daß der Beſchädiger ſtets, ohne Rückſicht auf den Grad ſeines Verſchuldens, das volle Intereſſe zu leiſten hat. (§ 252. Dagegen Gierke, S. 24, und Unger I., S. 2; weit richtiger Art. 51 des Schweizer Obl.-Rechtes und die §§ 1324 flg. ABGB.) Ungeteilte Anerkennung gebührt dem Fortſchritte, welchen das deutſche bürgerl. Geſetzbuch im § 826 im Einklange mit § 226 grundſätzlich manifeſtiert. § 826 lautet: „Wer in einer gegen die guten Sitten verſtoßenden Weiſe einem anderen vorſätzlich Schaden zufügt, iſt dem anderen zum

[11a] Vgl. die N. 2. — Die Worte des erſten Satzes des zweiten Alinea des § 823, deutſch. BGB.: „Die gleiche Verpflichtung zum Schadenserſatze trifft denjenigen, welcher gegen ein den Schutz eines andern bezweckendes Geſetz verſtößt“, ſollten nach der Abſicht der Kommiſſion II den Gegenſatz zu einem den Schutz der Geſamtheit intendierenden Geſetze andeuten. Dieſe Worte gaben bald zu der Kontroverſe Anlaß, ob nicht die in dem angeführten Satze enthaltene Einſchränkung (verba „eines andern“) unweſentlich und demnach der ganze zweite Abſatz des § 823 überflüſſig ſei. Dieſe Anſicht kam auch im Berichte der Bundesregierungen zum Ausdrucke. Vgl. Linckelmann, S. 28. Eine andere Auffaſſung vertrat die Kommiſſion II. Es bewahrheitete ſich jedoch die Vorherſagung Gierkes, S. 24: „Unterſcheidung zwiſchen Rechts- und Geſetzesverletzung; welch fruchtbarer Nährboden für eine neue Scholaſtik!“ Daß die Faſſung des § 823 überhaupt mißglückt ſei, wird auch von Sperl, S. 19, bemerkt; dieſelbe iſt wohl nur der Ausdruck der Anſicht Windſcheids, P. I. § 101, daß die Verletzung eines beſonderen geſetzlichen Verbotes entweder zugleich ein ſubjektives Recht verletzt, oder ein ſolches nicht verletzt. Vgl. auch Mauczka, S. 380; Örtmann § 823, Abſ. 1, 2. Abweichend Coſack § 163 I.

Ersatze des Schadens verpflichtet". In dieser Gestalt erscheint auch die alte Lehre, daß von einem Rechte zu dem Zwecke, um gegen andere Schikane zu üben, nicht Gebrauch gemacht werden darf, richtig begrenzt. (Dazu vgl. § 1305 österr. ABGB.) Sehr zu billigen sind auch die in den §§ 905 flg. deutsches bürgerl. GB. der Ausübung des Eigentumsrechtes gezogenen Schranken. Weitere Abweichungen von dem österreichischen bürgerlichen Rechte werden an späterer Stelle Erwähnung finden.

§ 1.

Art der Entstehung der Verbindlichkeit zum Schadensersatze.

Nach dem österreichischen Rechte gilt der Grundsatz, daß jedermann den Schaden, den er einem anderen aus Verschulden am „Vermögen, Rechten oder seiner Person", zugefügt hat, vergüten müsse (§ 1295 ABGB.). Daß auch der „Besitz" und die „Ehre" (bezw. die Geschäftsehre) hier mitbegriffen sind, kann nicht zweifelhaft sein. (Marginalrub. zu §§ 307, 1330.) Die Fassung des § 1295 ist glücklicher, als jene des neuen deutschen bürgerl. GB. § 823: „Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet." Obwohl die Ehre speziellen Schutz genießt (§§ 824, 825), kann doch nicht wohl bezweifelt werden, daß auch die Verletzung immaterieller Rechtsgüter überhaupt ersatzpflichtig macht. (Dazu Sperl, S. 5 flg.; Dernburg [4.] § 383, S. 700 flg.; Örtmann, S. 553, N. 2.) Zugleich bestimmt der 2. Absatz des § 823, daß die Ersatzpflicht auch denjenigen trifft, welcher gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstößt. Dieser unklare Zusatz soll wohl Fälle treffen, wo ohne Verletzung eines subjektiven Rechtes Dritten Schaden verursacht wird. Keinesfalls darf übersehen werden, daß ein allgemeines Schutzgesetz auch den einzelnen schützt. (Dazu vgl. auch Crome, § 326, S. 1026.)

Subjekt des Anspruches ist der Beschädigte, daher nach Sachlage auch der besitzende Pächter und Mieter, der Vater der Braut bei grundlosem Rücktritt des Verlobten vom Verlöbnisse (Slg. N. F. Nr. 2498, 2114), der Käufer eines beschädigten Gebäudes nach Ablauf der Übergabszeit. Im Falle der Tötung sind es die betreffenden Angehörigen, insbesondere das uneheliche Kind (N. F. Nr. 931; dazu

Krainz, § 391). Über die bezügliche Kontroverse des deutschen Rechtes vgl. Örtmann, § 823, Nr. 2, 5, Dernburg I., § 383, welche gegen die herrschende Meinung die Ersatzklage wegen schuldhafter Verletzungen obligatorischer Verhältnisse durch „Dritte" ablehnen.

Die Handlung, welcher die Verbindlichkeit zum Schadensersatze entspringt, kann

a) entweder an sich, ohne Rücksicht auf den Bestand eines Verpflichtungsverhältnisses, insoweit unerlaubt oder rechtswidrig sein, als sie dem objektiven Rechte widerstreitet,[12] oder

b) lediglich aus dem Grunde rechtswidrig erscheinen, weil sie die in einem obligatorischen Rechtsverhältnisse wurzelnden Rechte eines anderen verletzt.

In dem erstgedachten Falle gelangt erst durch die rechtswidrige Handlung eine Verbindlichkeit zur Entstehung, die Verbindlichkeit nämlich zur Vergütung des verursachten Schadens. (§ 1295 ABGB.) Es ist dies die sogenannte obligatio ex delicto (vorwiegend die obl. legis Aquiliae), die Verbindlichkeit aus einer unerlaubten Handlung.

In dem zweitgedachten Falle wird durch die rechtswidrige Handlung oder Unterlassung eine Verbindlichkeit nicht erst begründet, sondern lediglich ein bereits bestehendes Verpflichtungsverhältnis verändert (modifiziert). §§ 912, 1047, 1295 und 1298 ABGB. Die Verbindlichkeit zum Schadensersatze entsteht hier aus der Verletzung einer bestehenden Vertragspflicht. (Vgl. § 4 dieser Schrift.) Leider werden diese beiden voneinander wesentlich verschiedenen Quellen eines Schadensersatzanspruches im ABGB. im 30. Kapitel des zweiten Teiles, §§ 1293 bis 1341 usw., besonders §§ 1295 flg., 1333 flg., in einem behandelt.

Hier sollen nur die Verbindlichkeiten der ersteren Art, nämlich die Obligationen aus unerlaubten Handlungen erörtert werden. Es steht jedoch außer Zweifel, daß nicht selten eine Schadensvergütung

[12] Vgl. Schiffner § 133, S. 103; Till § 289. Diese rechtswidrige Handlung kann wohl die Rechtssphäre einer anderen Person (ein subjektives fremdes Recht) verletzen, es muß dies aber nicht der Fall sein. Als rechtswidrig in letzterem Sinne erscheint z. B. die Unterlassung der Aufstellung der vorgeschriebenen Warnungszeichen bei einem Baue (§ 380 StG.), die Aufnahme einer Dienstperson ohne Zeugnis (§ 1314, ABGB) usw. — Andererseits kann eine Handlung als Eingriff in die Rechtssphäre einer anderen Person sich darstellen, ohne deshalb rechtswidrig zu sein, z. B. in den Fällen der Notwehr und der erlaubten Selbsthilfe; vgl. §§ 19, 1321 ABGB. und andere.

geleiſtet werden muß, wiewohl dem Beſchädiger ein ſchuldbares Verhalten nicht zur Laſt fällt (§ 1310 ABGB. u. a.) oder der Schaden ohne menſchliches Zutun entſtand (z. B. durch Tiere verurſacht wurde, § 1321 u. a. ABGB.). Die Vergütungspflicht wird in dieſen Fällen durch ſinguläre Rechtsnormen ausgeſprochen, welche ſich auf Erwägungen der Billigkeit, der volkswirtſchaftlichen Nützlichkeit oder der ſozialen Zweckmäßigkeit gründen. Das Geſetz knüpft ſchon an den Beſtand des bezüglichen Rechtsverhältniſſes (Eigentum an dem ſchädigenden Tiere, Beſitz der gefährlichen Unternehmung uſw.) die Verpflichtung zum Erſatze des entſtandenen Schadens (ſogenannte geſetzliche Obligation). Dem Inhalte dieſer Schrift entſprechend, ſollte daher die vollſtändige Überſchrift derſelben lauten: „Über die Verbindlichkeit zum Erſatze des aus unerlaubten Handlungen und aus gewiſſen Verhältniſſen (unabhängig von beſtehenden Verpflichtungen) entſpringenden Schadens.“ (Ähnlich auch Mauczka, S. 229.) Nicht unpaſſend wäre der auch von Örtmann u. a. gebrauchte Ausdruck: „primärer Schadenerſatz“; das Bedenken Mauczkas a. O., daß der vertragsmäßig verſicherte Schaden auch ein primärer ſei, iſt nicht zutreffend, da hier der bedungene Betrag zu leiſten iſt. (§ 1288.) Nur der Kürze halber wurde die abgekürzte Faſſung des Titels dieſer Schrift gewählt.

Das gemeinſame Merkmal aller in das Bereich dieſer Schrift fallenden Obligationen erblicken wir einerſeits in dem Umſtande, daß die Verbindlichkeit nicht auf einen Vertrag oder auf ein ſonſtiges Rechtsgeſchäft, ſondern auf eine Tatſache anderer Art ſich gründet, andererſeits darin, daß der durch einen Eingriff in eine fremde Rechtsſphäre hervorgerufene Schaden (keineswegs bloß der Vermögensteil, um welchen der Schädigende ſich bereicherte) dem Beſchädigten vergütet werden muß. Gleichgiltig iſt, ob der Eingriff durch ein Delikt (was die Regel der Fälle bildet) oder durch eine ſonſtige, dem Delikte rechtlich gleichgeachtete Tatſache (Ausnahmsfall) erfolgte. Hiernach unterſchieden die römiſchen Juriſten obligationes ex delicto und obligationes quasi ex delicto. Unger (Handeln I., S. 142 flg.) mißbilligt den Terminus quasi ex delicto, weil in den betreffenden Fällen, namentlich im Falle der Verbindlichkeit zum Erſatze des durch eine unzurechnungsfähige Perſon oder durch Tiere zugefügten Schadens ſelbſt von einer entfernten Schuld (aliquatenus culpae reus est, L. 5, § 6, D. de O. et A. 44, 7) nicht geſprochen werden könne; ein fingiertes Delikt ſei eben kein Delikt. Allein den Worten „quasi

ex delicto“ (nicht ex quasidelicto) kommt lediglich die Bedeutung zu, daß das Geſetz, auch wenn nicht ein Delikt die Schadensurſache bildet, dennoch eine Erſatzpflicht ebenſo ſtatuiert, wie wenn der Schade durch ein Delikt bewirkt worden wäre.[13] Neuere Verſuche, beſſere Definitionen für dieſe Begriffe zu erſinnen, ſind, wie Dernburg, § 383, S. 697, mit Recht bemerkt, geſcheitert; auch wir müſſen von „ſchuldhaften und ähnlichen Handlungen“ ſprechen. Die Fälle der zweitgedachten Kategorie tragen übrigens im ganzen Ausnahmscharakter; der Regel nach wird zur Konſtituierung der Schadenserſatzverbindlichkeit eine objektiv rechtswidrige Handlung und ein ſubjektives Verſchulden des Handelnden vorausgeſetzt. Beiderlei Fälle unterliegen jedoch im allgemeinen denſelben Vorſchriften, z. B. betreffs der Verjährung.

Damit eine Verpflichtung zur Schadensgutmachung aus einer unerlaubten Handlung entſtehe, müſſen in der Regel folgende Vorausſetzungen gegeben ſein:

I. eine an ſich rechtswidrige (unerlaubte) Handlung,

II. Eintritt eines Vermögensnachteiles,

III. ein urſächlicher Zuſammenhang zwiſchen der widerrechtlichen Handlung und dem eingetretenen Vermögensnachteile,

IV. ein Verſchulden des Beſchädigers.

Gegen die Verwendung des Begriffes der „unerlaubten Handlung“ erklärt ſich jüngſtens Mauczka, S. 68 flg.: Dieſer Begriff decke ſich mit „widerrechtlich“ (gewiß!); man werde aber ſchwerlich die widerrechtlichen Handlungen Willensunfähiger als „unerlaubt“

---

[13] Wie bereits im Texte bemerkt wurde, kann ſich die Verbindlichkeit zum Schadenserſatze auch auf beſtimmte rechtliche Tatſachen („auf ein Geſetz“, wie es im § 859 ABGB. heißt) gründen, z. B. in den Fällen der §§ 46, 460, 1111, 1310, 1321 ABGB.); Strohal, Gutachten Nr. I, II; Schiffner § 133, Nr. 33, der hierbei auch die §§ 872, 1021 und 1313, zweiter Abſ., ABGB. zitiert; Unger I., S. 6 flg.; Randa, Eigentum I., S. 124 flg. Auch die Verpflichtung des unterliegenden Prozeßteiles zum Erſatze der Prozeßkoſten gehört zu dieſer Kategorie von Obligationen. Vgl. Slg. GUV., Nr. 5001, ferner § 3 dieſer Schrift. Die causa obligandi oder der Rechtsgrund der Verpflichtung zur Schadensvergütung, d. i. zur Leiſtung deſſen, worum eine Vermögensmaſſe verringert wurde (Ausgleichung) beruht ſohin: I. in contractu, II. in delicto, III. in variis causarum figuris. Es darf daher, wenn von Schadenserſatzklagen geſprochen wird, nicht einzig und allein — wie dies ſehr häufig geſchieht — an Obligationen ex delicto gedacht werden. — Die einer unerlaubten Handlung entſpringende Verpflichtung zum Schadenserſatze muß ſelbſtverſtändlich beſonders ſcharf von der Verbindlichkeit aus dem Rechtsgrunde der Bereicherung unterſchieden werden. Die Obligation aus der Bereicherung ſetzt weder eine unerlaubte Handlung, noch ein Verſchulden, ſondern lediglich die Tatſache voraus, daß eine Partei zum Nachteile einer anderen um einen beſtimmten Vermögensteil ohne einen vom Geſetze anerkannten Grund ſich bereicherte. Zu

bezeichnen, ebenſowenig als die Fälle der Haftung für rechtmäßiges Verhalten. Dieſer Vorwurf beachtet aber nicht, daß hier nur die objektive Beſchaffenheit der Tat — Verletzung der Rechtsordnung, bezw. Eingriff in die fremde Rechtsſphäre — in Betracht kommt und daß die übliche generelle Bezeichnung dadurch nicht unrichtig wird, daß in relativ wenigen Fällen (Notwehr, Notſtand ꝛc.) der Eingriff in die fremde Rechtsſphäre ausnahmsweiſe nicht als rechtswidrig (unerlaubt) angeſehen wird. Unſere Auffaſſung „beſagt auch nicht, daß alle Handlungen unerlaubt ſind, welche die Rechtsordnung nicht ausdrücklich erlaubt“ (Mauczka, S. 69). Das wäre allerdings ein unerträglicher Auswuchs des Polizeiſtaates; im Gegenteil: alle Handlungen ſind erlaubt, die nicht durch allgemeine oder Spezialgeſetze verboten ſind. Allerdings faſſen wir das Unrecht — als Verletzung der objektiven Rechtsordnung — als abſoluten Begriff auf, während es nach Mauczka (S. 71 u. a.) unter dem Geſichtspunkte der Intereſſenkolliſionen nur als ein relativer Begriff erſcheint. (Die herrſchende Doktrin ſtimmt mit dieſer Auffaſſung überein; vgl. Windſcheid a. O.; Regelsberger I., S. 643; Crome, B. R. I., § 107; Unger, § 109; Schiffner, § 133; Schuſter, S. 45 flg. u. a.)

Auf die oben angeführten Vorausſetzungen der Haftpflicht ſoll nun näher eingegangen werden.

I. Die Handlung, welche die Quelle eines Erſatzanſpruches bilden ſoll, muß an ſich, ſohin nach den Vorſchriften des Geſetzes (objektiv)

---

den Verbindlichkeiten aus grundloſer Bereicherung ſind z. B. die in den §§ 1174 letzter Satz, 1247, 1431, 1435, 1447 letzter Satz ſtatuierten Verpflichtungen zur Rückerſtattung oder Vergütung (überhaupt die condictiones sine causa), ferner der im Art. 83 WO. geregelte beſondere Fall zu zählen. Über Bereicherungsklagen vgl. die Monographien von Pavlíček: „Žaloby z obohacení“ (1873) und „Von den Klagen aus ungerechtfertigter Bereicherung“ (1878). Die Grundlage dieſer Rückerſtattungsverbindlichkeiten bildet weder vertragsmäßige Übereinkunft, noch eine unerlaubte Handlung, vielmehr gründen ſich dieſe Obligationen auf beſtimmte tatſächliche Vorgänge oder — wie § 859 ABGB. ungenau ſich ausdrückt — „auf ein Geſetz“. Die Vorſchriften über Deliktsobligationen finden daher auf dieſe Kategorie von Verbindlichkeiten keine Anwendung. — Daß das Recht auf Schadensvergütung von dem Rechte auf Gewährleiſtung ſich weſentlich unterſcheidet, bedarf keiner Auseinanderſetzung. Es genügt der Hinweis darauf, daß ſelbſt die Unkenntnis des Veräußerers von dem Mangel der übertragenen Sache den Beſtand des Gewährleiſtungsanſpruches nicht alteriert. Vgl. die §§ 922, 932 ABGB.; Arndts, Pandekten §§ 340 flg. Ungenau führt Zeiller, Komm. zu § 14, als Hauptquellen der Obligationen an: Verträge und Verſchulden. Ähnlich bereits der Codex Theresianus, Bd. III., Kap. I. § VIII: Erlaubte und unerlaubte Handlungen. („Verbrechen und für Verbrechen geachtete Handlungen“, Nr. 92.) — Kulpoſe Bereicherung begründet Schadenserſatzpflicht. Vgl. §§ 61, 62 UrhG.

rechtswidrig sein. Als Handlung dieser Art erscheint namentlich jeder gesetzwidrige Eingriff in die Rechtssphäre eines anderen, insbesondere in fremden Besitz. Die Handlung kann sowohl positiven als negativen Charakters (Unterlassung) sein.[14]

Einer Unterlassung kommt (außerhalb eines durch Vertrag begründeten Verpflichtungsverhältnisses) das Merkmal der Rechtswidrigkeit nur dann zu, wenn der Unterlassende nach gesetzlicher Vorschrift zu positivem Handeln verpflichtet ist.[15] Eine widerrechtliche Unterlassung liegt sonach vor, wenn eine Brunnengrabung ohne vorausgehende baupolizeiliche Bewilligung vorgenommen wird (Slg. N. F. Nr. 2048), wenn der Bergwerksbesitzer für die notwendigen Sicherheitsmaßregeln, wie z. B. für die gehörige Einfriedung eines aufgelassenen Tagbaues (Slg. GlUW. Nr. 13.608), oder wenn ein Gewerbeinhaber für die gemäß der Vorschrift des § 74 GewNov. vom 8. März 1885, RGBl. Nr. 22, zum Schutze des Lebens und der Gesundheit der Hilfsarbeiter herzustellenden Einrichtungen nicht Vorsorge trifft. (Vgl. die E. Nr. 7819 und 8117 Slg. und Nr. 1050 Slg. N. F.) Nicht selten sind die Fälle, in welchen die Bahndirektionen und andere Unternehmungen (eventuell der Staat als Unternehmer) für die Folgen der schuldbaren Unterlassung der ihnen gesetzlich obliegenden Pflicht der Anzeige von Betriebsunfällen an die Versicherungsanstalt (§ 34 UnfVG.) ersatzpflichtig werden. Vgl. Slg. N. F. Nr. 876, 1207, 1722, 1745 — Fälle, in welchen die amtswegige Feststellung der Entschädigung durch die Unfallversicherungsanstalt infolge der binnen Jahresfrist versäumten Anzeige unterblieb.

Einen Fall der Haftung für den durch eine Unterlassung herbeigeführten Vermögensnachteil behandelt § 1003 ABGB. Nach dieser Gesetzesstelle sind Personen, welche zur Besorgung bestimmter Ge-

[14] Vgl. Till § 289. Eine strafgerichtliche Anzeige kann, auch wenn sie sich als unbegründet darstellt, an sich nicht als widerrechtliche Handlung betrachtet werden. (Slg. GlUW., Nr. 14.642).

[15] Hierzu Krasnopolski, Grünh. Zeitschr., XIV., S. 20 flg., der jedoch die Nichterfüllung der im § 74 GewNov. vom 8. März 1885 dem Gewerbeinhaber auferlegten Pflichten als Verletzung einer Vertragspflicht auffaßt. Vgl. Slg. GlUW., Nr. 7819, 8117, 10.042. — Beispiele rechtswidriger Unterlassungen bilden ferner: Die Unterlassung der Aufstellung von Warnungszeichen bei einem Baue (§ 380 StG.), die Unterlassung der entsprechenden Verwahrung eines mit Erlaubnis gehaltenen wilden Tieres (§ 390 desf. Ges.), die Unterlassung der Erfüllung der in den §§ 15 und 16 des Gesetzes vom 29. Februar 1880, RGBl. Nr. 35, betreffend die Abwehr und Tilgung ansteckender Tierkrankheiten statuierten Pflicht zur Anzeige wahrgenommener Erkrankungen von Haustieren.

ſchäfte öffentlich beſtellt wurden (insbeſondere Advokaten, Notare), ſchuldig, über einen ihren Wirkungskreis betreffenden Auftrag ohne Zögerung gegen den Auftragenden ſich ausdrücklich zu erklären, ob ſie denſelben annehmen oder nicht; widrigenfalls bleiben ſie dem Auftragenden für den hierdurch verurſachten Nachteil verantwortlich.[16]

Zu den rechtswidrigen Handlungen gehört in der Regel auch jede Ausübung der Eigenmacht, namentlich jeder Akt unerlaubter Selbſthilfe (cf. §§ 19 und 344 ABGB.), z. B. die Selbſtpfändung, der eigenmächtige Verkauf fremder Gegenſtände. Vgl. die E. Nr. 9377, 8734 und 10.430 Slg. GlUW.[17] (Fälle erlaubter Eigenmacht ſieh in meinem „Beſitz“ § 7 c, S. 296 flg., 4. A.)

Der zweite Abſatz des § 823 deutſches bürgerl. GB.: „Die gleiche Verpflichtung (zum Schadenserſatze) trifft denjenigen, welcher gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Geſetz verſtößt“ hat nach ſeinem Wortlaute und nach der Anſicht der Kommiſſion II nur ſolche Fälle im Auge, in welchen das Intereſſe der geſchädigten Perſon das Schutzobjekt des Geſetzes bildet, nicht aber jene Fälle, in welchen das Geſetz überhaupt zum Schutze des Publikums (der Geſamtheit) erlaſſen wurde. Allein der bereits zitierte Bericht der Bundesregierungen bemerkt zutreffend: „Ein Geſetz, welches die Geſamtheit ſchützen ſoll, ſchützt auch den einzelnen und macht alſo die Verletzung (auch) eines ſolchen Geſetzes bereits nach § 823, Abſ. 1, ſchadenserſatzpflichtig.“ Das heißt: Die Verletzung welchen Geſetzes immer verpflichtet den Verletzer zum Erſatze des aus der Verletzung entſpringenden Schadens. (Vgl. auch Dernburg I., § 383, S. 703, Crome, § 326, S. 1026, § 327. Anders Linckelmann a. a. O.)

Es hat ſonach derjenige, der von ſeinem Rechte innerhalb der vom Geſetze gezogenen Schranken Gebrauch macht, den für einen anderen hieraus entſpringenden Nachteil in der Regel nicht zu verantworten. Vgl. § 1305 bürgerl. GB., welcher nur einen „ſelbſtverſtändlichen, wenn man will, im Geſetze überflüſſigen Rechtsſatz“

---

[16] Förſter, Preuß. PR. § 90 ſcheidet die Fälle dieſer Art aus der Kategorie der Deliktsobligationen aus; dagegen aber Koch, Ford., III., S. 395; Zugſchwerdt, § 7. — Der Notar iſt haftbar für den unrichtigen Inhalt des Proteſtes. Vgl. Nr. 9149, Slg. GlU.

[17] Der Austritt aus einem Orden iſt kein Delikt und begründet daher nicht den Anſpruch auf Erſatz der Koſten der Erziehung und Ausbildung. Vgl Nr. 5958, Slg. GlU. — Der Jagdherr iſt nicht berechtigt, den Hund des Wilderers zu erſchießen. Cf. E. Slg. GlU. Nr. 6021, Dagegen gebührt ihm das Recht, wildernde Hunde in gewiſſer Entfernung von Ortſchaften zu erlegen. Vgl. böhm. Jagdgeſetz von 1866, § 40.

enthält; selbstverständlich, weil eben die gesetzlichen Voraussetzungen für die Schadensersatzpflicht nicht gegeben sind. (Pfaff, Gutachten, S. 53 flg.; Mauczka, S. 310 flg.) Welche die „rechtlichen Schranken" sind, welche für die Rechtsausübung maßgebend erscheinen, kann nur im einzelnen Falle beurteilt werden (§ 364). Die Fälle, in welchen trotzdem die Verpflichtung zum Ersatze des dadurch verursachten Schadens eintritt (§§ 46, 384, 1021, 1111 u. a.) erscheinen als Ausnahmen von diesem Grundsatze, für dessen Geltung die Berufung auf den vielumstrittenen § 1305 besser unterbleiben mag.[18]

In Gemäßheit des aufgestellten Grundsatzes kann die behufs Erhaltung einer gefährdeten Heilquelle von der zuständigen Behörde gemäß dem Berggesetze verfügte Einschränkung des Bergbaues durch Festsetzung einer Schutzlinie keinen Ersatzanspruch für den Eigentümer des Bergwerkes gegen den Eigentümer der Quelle begründen. § 364 ABGB., § 222 ABG. (Slg. GlUW. Nr. 15008). Wer ferner auf dem eigenen Grunde ein Gebäude aufführt, durch welches dem Nachbarhause Luft, Licht oder Aussicht entzogen wird, hat diesen Schaden nicht zu ersetzen. Ebensowenig begründet der Umstand, daß infolge einer mit forstbehördlicher Bewilligung vorgenommenen Abholzung der Nachbarwald durch Windbrüche geschädigt wird, eine Ersatzverbindlichkeit. (Vgl. Slg. Nr. 14.895) Eine Ersatzpflicht besteht auch dann nicht, wenn jemand in dem behördlich genehmigten Abstande von des Nachbars Grenze eine Düngerstätte korrekt herstellt, trotzdem aber die Nachbarwand infiltriert wird. (S. Slg. GlU. Nr. 5646 gegen Slg. N. F. Nr. 2109) Hier hat die Baubehörde einzuschreiten und die nötige Vorkehrung behufs Abstellung der Schäden zu verordnen; vgl. hierzu die E. des VGH. Nr. 8921, 13.264 Budw., betreffend selbst das Verbot eines Stallbaues. Keine Ersatzpflicht besteht, wenn dem Nachbarbrunnen durch baulich genehmigte Errichtung eines Brunnens auf unserem Grunde Wasser entzogen wird. (Vgl. Slg. GlU. Nr. 235, 787, 2587, 3740; auch Slg. Budw. Nr. 417, 1591; dazu mein: Wasserrecht, S. 38 flg.) Wird dagegen ein Unratskanal

[18] Auch Pfaff a. O. anerkennt den Ausnahmscharakter der oben genannten Paragraphe; dagegen will Mauczka a. O. den Sinn des § 1305 zunächst darin finden, daß selbst böswillige Rechtsausübung gestattet sei (vgl. dazu oben N. 5); er will selbst in den oben angeführten Fällen der Haftung (§§ 46, 384 usw.) keine Ausnahmen und im § 1305 keine Regel erblicken; „die Bewegungsfreiheit sei im § 1306 anerkannt". Zuzugeben ist, daß „unter den rechtlichen Schranken" (§ 1305) die Ersatzpflicht nicht begriffen sei; (dazu Mauczka, S. 311).

in so mangelhafter Weise angelegt oder unterhalten, daß das Abwasser in die Zisterne des Nachbars eindringt, so tritt Ersatzpflicht ein. (E. Nr. 4361. 9934 Slg. GlU.) Wird durch den konzessionierten Betrieb einer Zementfabrik die Wiese des Nachbars durch verwehten Kalkstaub geschädigt, so findet keine Ersatzverbindlichkeit statt (anders die E. 3. Inst. Nr. 4361 Slg.); zunächst hat die Administrativbehörde durch Anordnung verbesserter Einrichtung für die Abstellung der Schäden nachträglich Vorsorge zu treffen. Ebenso bei unvorhergesehener übermäßiger Rauchentwicklung bei Fabriken — etwa durch das Gebot der Erhöhung der Rauchfänge oder Anbringung von Rauchverbrennern. (Das etwa diesfalls erlassene gerichtliche Gebot oder Verbot könnte ohne administrative Baubewilligung gar nicht exequiert werden. Vgl. dazu Boubela in der Zeitschrift des mähr. Jur.-Ver., Zprávy etc. 1906, S. 229.) Dasselbe Verfahren tritt ein bei nachträglich hervortretender Verunreinigung des Bodens oder Wassers durch Fabriksabfälle. Denselben Weg bezeichnet bei Beschädigung durch Wasserwerke der § 89 böhm. WassG. (steierm. WassG. § 19); allerdings liegt eine Besonderheit darin, daß derselbe dem Beschädigten freistellt, entweder die Änderung des Wasserwerkes auf seine Kosten oder Entschädigung zu verlangen. Vgl. mein Wasserrecht, S. 62 flg.; anders Mauczka, S. 241 flg. (Andere Landes-Wassergesetze gestatten nur das Begehren auf Tieferlegung des Werkes, u. zw. auf Kosten des Beschädigten.)

Die Anwendung des selbstverständlichen Grundsatzes, daß die Ausübung eines Rechtes nichts Widerrechtliches, und daß daher der sein Recht Ausübende eben darum (von den gesetzlichen Ausnahmen abgesehen) zum Ersatze des Dritten daraus entstehenden Schadens nicht verpflichtet sei, bereitet bei einzelnen aus dem Nachbarverhältnisse sich ergebenden rechtlichen Beziehungen erhebliche Schwierigkeiten. Über das sehr bestrittene „Nachbarrecht" vgl. von Neueren: Till, § 398; Pfaff, S. 49 und N. 146; Randa, Eigentum § 5, N. 30 flg.; Stubenrauch-Schreiber zu § 1305 (ab 5. A.); Steinbach, S. 12 flg.; Unger, Grünhuts Zeitschrift 13, S. 726 flg.; Pininski, Begriff und Grenzen des Eigentums, S. 110; Mauczka, S. 249 flg., 254 flg., Pavliček, S. 32. Gegenüber der bisher herrschenden Praxis, welche fast durchwegs den § 1305 zur ausnahmslosen Richtschnur nahm, wird neuerlich von den eben genannten Schriftstellern (Stubenrauch und Till ausgenommen), entgegen meiner Auffassung (Eigentum a. a. O.,

Waſſerrecht, S. 133), die — übliche gemeinrechtliche — Lehre vertreten, daß durch Immiſſionen erfolgende mittelbare Eingriffe in die fremde (nachbarliche) Rechtsſphäre wechſelſeitig geduldet werden müſſen, ſofern ſie das Maß des Gewöhnlichen und Ortsüblichen nicht überſteigen. Allein vergeblich ſieht man ſich in der öſterreichiſchen Geſetzgebung nach einer geſetzlichen Grundlage dieſer Lehre um.[19] Dieſe ſcheinbare Lücke des ABGB. erklärt ſich dadurch, daß das öſterreichiſche Recht die Löſung der Frage, ob ſogenannte mittelbare Immiſſionen (durch Verbreitung von Übelgerüchen, Rauch, Lärm, Bodenerſchütterungen ꝛc. auf den Nachbargrund) geſtattet ſind, auf das verwaltungsrechtliche Gebiet verlegt hat.

Wie ich bereits a. a. O. nachzuweiſen verſuchte, beziehen ſich die im § 364 verpönten Eingriffe in die fremde Rechtsſphäre, wie ſchon der Begriff „Eingriff“ dartut, nur auf ſolche Handlungen (Vorkehrungen), welche ſelbſt oder deren Folgen notwendig (unmittelbar) in die Rechtsſphäre eines anderen eingreifen (direkte Immiſſion), nicht aber auf nachbarliche Einwirkungen anderer Art, welche ſich ohne unſer darauf gerichtetes Zutun nach Naturgeſetzen vollziehen, alſo die ſogenannten Rückwirkungen der Handlungen in suo auf den nachbarlichen Grund. (Indirekte Immiſſionen.) Während die direkten Immiſſionen im § 364 ausdrücklich verboten werden, enthält das ABGB. über die indirekten Immiſſionen keine ausdrückliche Beſtimmung.

Wohl aber finden dieſe Immiſſionen in jenen Fällen, welche im wirklichen Leben von maßgebender Bedeutung ſind, ihre Regelung im öffentlichen Rechte, namentlich in der Gewerbeordnung, in der Bauordnung, im Waſſerrecht, im Forſtgeſetz ꝛc. So beſtimmt § 25 GewO., daß die gewerbebehördliche Bewilligung notwendig ſei bei allen Betriebsanlagen, welche mit Feuerſtätten, Dampfmaſchinen, Waſſerwerken oder ſonſtigen Motoren betrieben werden, oder welche durch geſundheitsſchädliche Einflüſſe, durch die Sicherheit bedrohende Betriebsarten, durch üblen Geruch, durch ungewöhnliches Geräuſch die Nachbarſchaft zu gefährden oder zu beläſtigen geeignet ſind. Die Behörde hat auf Grund kommiſſioneller Verhandlung die bezüglichen Übelſtände

[19] Der von Steinbach S. 15 Note als Beleg angeführte § 25 GewO., welchem zufolge die behördliche Bewilligung erfordert wird, wenn der gewerbliche Betrieb die Nachbarſchaft durch „ungewöhnliches Geräuſch“ zu beläſtigen geeignet iſt, reicht zu einem generellen Schluſſe à contrario auf das Gebiet des bürgerlichen Rechtes nicht zu. S. auch Mauczka a. O., S. 254 flg.; Krainz, § 192, N. 26: „Volle Durchführung habe dies Prinzip . . . noch nicht gefunden.“

zu prüfen und die nötigen Bedingungen und Beſchränkungen in Betreff der Anlage vorzuſchreiben. Abgeſehen von dieſen Fällen findet eine Beſchränkung des Nachbars in der beliebigen, wenn auch ungewöhnlichen Benützung des Grundſtückes nicht ſtatt. Wenn dagegen hervorgehoben wird, daß in den übrigen Fällen, wo die Vorausſetzungen eines Polizeiverbotes nicht gegeben ſind, das Intereſſe des Nachbars preisgegeben wird, ſo zeigt die Erfahrung, daß dieſe „übrigen“ Fälle ſelten vorkommen und kaum von erheblicher Bedeutung ſind.

Gegen meine Auffaſſung haben nun beſonders Unger (S. 722) und Mauczka (S. 259 flg.) eingewendet, daß das Geſetz (§ 364) zwiſchen mittelbaren und unmittelbaren Eingriffen nicht unterſcheide. Allein ſchon der Begriff „Eingriff“, welcher ein Handeln auf fremdem Gebiete bedeutet, ſchließt den Kreis der ſogenannten mittelbaren Einwirkungen, bezw. Rückwirkungen des Handelns in suo auf das nachbarliche Gebiet geradezu aus. Vgl. auch den gleichen Sinn des Wortes „Eingriff“ im PatG. vom 11. Jänner 1897 und im Geſetze über das Urheberrecht vom 26. Dezember 1895. Auch die Redaktionsprotokolle I., S. 246 flg., und Zeillers Äußerungen (Komm. II., S. 126), welche immer nur von „Eingriffen“ in die Perſon oder das Eigentum eines anderen ſprechen und dabei auf das Einſpruchsrecht auf Grund von Servituten und des geteilten Eigentums verweiſen, ſprechen für meine Auslegung. „Inzwiſchen gebe es,“ ſagt Zeiller (Ofner I., S. 246 flg.), „einige gewöhnlichere Streitigkeiten zwiſchen Nachbarn über gewiſſe Vorkehrungen des Nachbarn, ob ſie ein Eingriff in das Recht des Nachbarn ſeien oder nicht, wie wenn das Licht verbaut . . . wird. Davon handle der Entwurf teils in der Lehre von Servituten teils . . . (beim) geteilten Eigentum. Dort werde . . . ſich Beſtimmteres über den rechtlichen oder widerrechtlichen Gebrauch des Eigentumes ſagen laſſen.“ (Näheres in meinem Waſſerrecht, S. 135, N. 11.)

Mag Zeiller immerhin, wie Unger (S. 722) einwendet, in erſter Linie an die negative Seite des Eigentums (Abwehr von fremden Eingriffen) gedacht haben, ſo hat er dabei ſicherlich auch die poſitive Seite desſelben (Dispoſitionsfreiheit) im Sinne gehabt (verba: widerrechtlichen Gebrauch des Eigentums). Es wäre ganz unbegreiflich, wenn Zeiller bei dieſem Anlaſſe die gemeinrechtliche Lehre, daß gewöhnliche Beläſtigungen vom Nachbar geduldet werden müſſen, nicht angeführt hätte, ſofern er dieſe Auffaſſung für das öſterreichiſche

Recht geteilt haben würde. Der weitere Einwand Ungers (S. 729), daß die Verwaltungsbehörde weder den Willen noch die Macht haben kann, den Unternehmer zu materiellen Privatrechtsverletzungen zu ermächtigen, ist ohne Zweifel richtig. Von einer solchen Ermächtigung kann allerdings nicht die Rede sein. Aber es ist eben die Frage, ob im Sinne der österreichischen Gesetzgebung eine widerrechtliche Handlung vorliegt, wenn der Konzessionär innerhalb der Schranken der ihm erteilten Bewilligung sein Recht ausübt, wenngleich daraus für einen Dritten ein Nachteil entsteht. Man erwäge doch, daß die dazu berufene Behörde die Bedingungen und Beschränkungen festzusetzen hat, unter welchen gewerbliche Anlagen, Bauten ꝛc. mit Rücksicht auf die Interessen der Nachbarn errichtet werden können. Zu den bezüglichen „Bedingungen" gehört eventuell auch die Feststellung der Ersatzpflicht für die durch den Betrieb etwa entstehenden Schäden (§ 25 flg. GewO., § 79 lit. b böhm. WassG.), bezw. der Vorbehalt der diesfälligen Ersatzansprüche. Für die wichtigsten Fälle dieser Art ist übrigens schon von Gesetzeswegen der Ersatzanspruch der durch den Betrieb oder die Anlage geschädigten Dritten ausdrücklich festgestellt. (§ 10 lit. b des Eisenbahnkonz.-Ges. von 1854, ForstG. §§ 24, 39, böhm. WassG. § 79 lit. b u. a. Näheres in meinem Wasserrecht, S. 135 flg.)[20] In solchen Fällen erfolgt die Verletzung fremder Interessen durch den Unternehmer „rechtmäßig", sie hat aber trotzdem die Schadensersatzpflicht zur Folge.

Mit Recht hat daher der Verwaltungsgerichtshof, übereinstimmend mit der herrschenden Praxis, an dem Grundsatze festgehalten, daß Einwendungen, welche sich lediglich auf die „Belästigung und Schädigung der Nachbarschaft (z. B. durch Lärm, Staub, Ruß) beschränken, nicht privatrechtlicher Natur sind und daß die Würdigung solcher öffentliche Rücksichten betreffenden Einwendungen dem freien Ermessen der politischen Behörden anheimgestellt ist." (E. Budw. Nr. 103, 633, 1656, 1952, 2008 u. a.; dazu Slg. GlU. Nr. 573, 948, 5646,

[20] Richtig bemerken die Gründe der E., Nr. 859 und 2589, Slg. N. F., mit welchen die Eisenbahn zum Ersatz der Waldschäden, die durch Lokomotivrauch verursacht wurden, verurteilt wurde: Der § 10 lit. b. legt den Bahnen eine über das bürgerl. Recht hinausreichende Ersatzpflicht auf; er bestimmt, daß die Eisenbahn auch ohne Verschulden „nicht bloß für direkte Eingriffe in die Rechtssphäre eines Dritten, sondern auch für jeden wenngleich nur mittelbar durch den Betrieb der Bahn hervorgerufenen Schaden hafte" (die 1. Instanz fand in der zitierten Norm freilich nur eine Konsequenz der allgemeinen Bestimmungen des BGB.). Im Falle Slg. N. F. Nr. 2206, (Infiltration durch unvorsichtige Erhöhung des Straßenkörpers) scheint direkte Immission vorzuliegen.

5821, 5898, 9836, 9934, 11.930. — Anders N. F. Nr. 2711) Die „privaten“ Einwendungen der Nachbarn sind daher hierlands aus Rücksichten der Sanitäts-, Bau- und Sicherheitspolizei der Judikatur der Gerichte entzogen und ausschließlich der Kompetenz der Administrativbehörde zugewiesen. Meines Erachtens mit Recht, da öffentliche und private Rücksichten zwar oft einander kreuzen, sehr häufig jedoch zusammenfallen und weil der Schutz der Industrie eine einheitliche Entscheidung und ein freieres Ermessen der Behörde in dieser Frage zur Notwendigkeit macht. Ergeben sich bei konzessionierten Anlagen nachträglich Schäden für Dritte, auf welche bei der Verhandlung keine Rücksicht genommen werden konnte, so hat nachträglich eine neue Verhandlung vor der Administrativbehörde stattzufinden, um die Schäden abzustellen oder Ersatz zu veranlassen. Außerdem wären Konflikte zwischen Gerichts- und Administrativbehörden unausweichlich.

Bemerkenswerter Weise teilt zwar Mauczka (S. 247 flg. und 254 flg.) die von der Mehrzahl der Neueren vertretene Ansicht, daß mittelbare Eingriffe in die fremde Rechtssphäre, sofern sie das Maß des Gewöhnlichen und Ortsüblichen übersteigen, nicht geduldet werden müssen; allein er stimmt in der Hauptsache mit meiner Auffassung soweit überein, daß die in der Gewerbe- und Bauordnung, sowie in den Wassergesetzen bezeichneten (oben erwähnten) Privatinteressen „zugleich (?) als öffentliche Interessen“ erklärt werden und daß nicht das Gericht, sondern die Verwaltungsbehörde über die kollidierenden Interessen zu entscheiden habe. Nur die in den bezogenen Administrativvorschriften nicht berührten Interessen seien private geblieben und sei daher bei einem Konflikte derselben die Entscheidung dem Gerichte vorbehalten. Gegen diesen selbstverständlichen Vorbehalt Mauczkas habe ich gewiß nichts einzuwenden. Indes werden Fälle „ungewöhnlicher“ Schädigung oder Belästigung des Nachbars durch Übelgeruch, Geräusch ꝛc. außer den Fällen gewerblichen Betriebes außerordentlich selten eintreten. Treten sie aber ein (z. B. bei lärmenden Musikschulen), so wird das Gericht meines Erachtens nicht in der Lage sein, ein Verbot derselben (a. negat.) zu erlassen, bezw. Schadenersatz zuzusprechen, weil eben das ABGB. keine Handhabe dafür gewährt, bezw. weder „gewöhnliche“ Belästigungen der Nachbarn gestattet, noch „ungewöhnliche“ verbietet. Die entgegengesetzte Anschauung würde zu der unhaltbaren Konsequenz führen, daß in solchen Fällen auch die Besitzstörungsklage gegen den

Nachbar für zuläſſig erklärt werden müßte. Seine prinzipielle Anſchauung bringt Mauczka (S. 252 flg.) zum Ausdrucke: Maßgebend ſei auch hier das Gewicht der kollidierenden Intereſſen; indirekte Einwirkungen ſeien . . . unrechtmäßig, wenn ſie höhere Intereſſen verletzen; im umgekehrten Falle trete Intereſſenzurückſetzung und Haftung ein, wenn nicht darunter die Eigentumsausübung zu ſtark leiden würde. Darüber vgl. das früher (S. 16 flg.) Bemerkte. Über das franzöſiſche, italieniſche und ungariſche Recht vgl. mein Waſſerrecht, S. 137 flg.[21]

Es ſcheint mir ſomit nicht zuläſſig, mit Pfaff a. a. O., S. 48, Unger, Grünhuts Zeitſchrift 13, S. 715 (zuſtimmend Krasnopolski, Grünhuts Zeitſchrift 22, S. 709) den allgemeinen Satz aufzuſtellen, daß der Unternehmer für den einem Dritten durch ſeinen Betrieb ſelbſt unverſchuldet verurſachten Schaden zu haften habe. Unſere in der Entwicklung begriffene Induſtrie würde durch eine derartige ihr ſchlechthin auferlegte Erſatzpflicht unerträglich belaſtet werden! Weder die deutſche noch die ſchweizeriſche Geſetzgebung hat der Induſtrie eine ſo weitreichende Gefahrhaftung auferlegt. (Vgl. S. 36, Dernburg § 401 und das oben (N. 4) zitierte Buch von Scherer, Haftpflicht des Unternehmers.) Den wahren Standpunkt der öſterreichiſchen Geſetzgebung verkennt auch Mauczka (S. 361 flg.), wenn er behauptet, daß die meiſten (?) öſterreichiſchen Spezialgeſetze eine Unternehmerhaftung oder wenigſtens eine Haftung für die mit der

[21] Nach reichsdeutſchem R. (§ 26 GewO.) iſt der publiziſtiſche Charakter des ſog. Nachbarrechtes wenigſtens bei gewerblichen Betriebsanlagen dadurch zur Geltung gelangt, daß zivilrechtlich niemals auf Einſtellung des genehmigten Betriebes, ſondern nur auf Abſtellung der ſchädlichen Einwirkungen und wo dies untunlich iſt, auf Schadenerſatz geklagt werden kann. Im übrigen beſtimmt § 906 deutſch. BGB., daß der Nachbar die Zuführung von Gaſen, Dämpfen, Gerüchen, Rauch, Wärme, Geräuſch, Erſchütterungen und ähnliche von einem nachbarlichen Grundſtücke ausgehende Einwirkungen inſoweit nicht verbieten kann, als die Beeinträchtigung eine unweſentliche oder die Benutzung des anderen Grundſtückes nach den örtlichen Verhältniſſen eine gewöhnliche iſt. Beſondere Zuleitung iſt unzuläſſig. (§ 906.) Daraus zieht Coſack § 210 den Schluß: „Jeder Grundſtückeigentümer kann ſich eine Einwirkung auf ſein Grundſtück von ſeiten anderer durchaus verbitten"; nur ausnahmsweiſe müßten (ſog. indirekte) Einwirkungen geduldet werden. Das wäre ein gefährlicher Grundſatz! Mir ſcheint indes, daß auch nach dem deutſch. BGB. die freie Ausübung des Eigentums die Regel bildet. — Das franz. GB. (Art. 544) anerkennt die Unbeſchränktheit des Eigentümers; die Praxis anerkennt aber auf Grund des Art. 1383 die Erſatzpflicht desſelben bei Anlagen, welche durch ungewöhnlichen Gebrauch des Grundſtücks dem Nachbarn Schaden zufügen. Ähnlich nach italien. Rechte. Näheres über beide Rechte ſ. in meinem Waſſerrechte, S. 137 flg.; Zachariä-Puchelt § 194, beſ. Note 3; auch Pavliček, Gutachten, S. 20, Haftung, S. 47 flg.

Rechtsausübung verbundenen Verletzungen festsetzen; „das seien keine Ausnahmen mehr, das sei ein allgemeiner Grundsatz des österreichischen Rechtes"; jedenfalls sei analoge Anwendung geboten. Indes sind der Spezialgesetze, welche eine solche Haftung für gewisse Fälle vorschreiben, sehr wenige und ist deren Ausnahmscharakter offensichtlich. Sie wären nach der gegenteiligen Auffassung überflüssig, ja unverständlich. Vgl. das Folgende (S. 39) und Pininski, Begriff und Grenzen des Eigentums, S. 104 flg. Wenn Mauczka (S. 337 flg., 362) die allgemeine Unternehmerhaftung aus dem Wortlaute des § 1311 („der Zufall trifft denjenigen, in dessen Vermögen oder Person er sich ereignet") ableitet, indem er nachzuweisen sucht, daß das Wort „Zufall" hier aktive Bedeutung habe und daher die Haftung der Person oder des Vermögens für den durch die Person oder das Vermögen verursachten Schaden bedeute, so widerspricht diese Auslegung der ganzen redaktionsgeschichtlichen Entwicklung, dem herkömmlichen Sinne der im § 1311 offenbar ausgedrückten Regel: casum sentit dominus, widerspricht der Auffassung Zeillers III., S. 736 (wie Mauczka selbst S. 346 zugibt), dem Wortlaute „in ꝛc." und der allgemein herrschenden Doktrin und Praxis. Die gekünstelte Auslegung Mauczkas erscheint um so weniger haltbar, als aus der Fassung des zweiten Satzes des § 1311: „Hat aber jemand den Zufall durch Verschulden veranlaßt . . ." deutlich hervorgeht, daß im Gegensatze zum ersten Satze eine Haftung festgesetzt, daher im ersten Satze Haftfreiheit ausgesprochen wird. (Vgl. Dniestranski, Werklief., S. 76 flg.) De lege ferenda bin ich allerdings dafür, daß die Unternehmer von Fabriken und großen gewerblichen Anlagen, welche mit Elementarmotoren arbeiten, für die durch den Betrieb verursachten Schäden aufzukommen haben und in dieser Beschränkung stimme ich den gehaltvollen Ausführungen Steinbachs, Grundsätze über den Ersatz ꝛc. zu.[22]

Nach reichsdeutschem Rechte ist die Unternehmerhaftung keineswegs nach einem einheitlichen Prinzipe geregelt. Vgl. Crome, § 334.

[22] Bei Beratung des Entwurfs des deutsch. BGB. wurde in der Reichstagskommission der Antrag gestellt, das Haftpflichtgesetz auf alle Unternehmungen auszudehnen, bei denen Dampfkessel oder ein durch Elementarkraft bewegtes Triebwerk verwendet wird oder Explosivstoffe hergestellt werden. Der Antrag wurde jedoch abgelehnt und die bezügliche Bestimmung den Landesgesetzgebungen vorbehalten. In der Tat besitzen mehrere deutsche Staaten eingehende Normen über diesen Punkt, so insbesonders die bei Mauczka, S. 245 flg. angeführten Länder (Braunschweig, Coburg, Anhalt u. a.).

1. Am weitgehendſten iſt (wie in Öſterreich) die Haftung beim Betriebe von Eiſenbahnen normiert, u. zw. durch das Haftpflichtgeſetz vom 7. Juni 1871 (dazu Art. 42 bürgerl. GB.), welches ſich (§ 1) nicht bloß auf Bahnen mit elementaren Motoren (Dampf, Gas, Elektrizität ꝛc.), ſondern (anders als hierlands) auch auf Pferdebahnen bezieht, übrigens (wie hierlands) die Fälle kontraktlicher und außerkontraktlicher Haftung (gegenüber Reiſenden, Bahnbedienſteten und Dritten) bei Tötung oder Körperverletzung den gleichen ſtrengen Beſtimmungen unterwirft. Allerdings iſt bezüglich der Bahnbedienſteten (Angeſtellten) ein Teil dieſer Normen durch die geſetzliche Unfallverſicherung erſetzt. (Ähnlich in Öſterreich; ſ. N. 55 a.) Gehaftet wird auch für Zufall; nur der Beweis höherer Gewalt oder eigenen Verſchuldens des Beſchädigten befreit von der Haftung. Auf Beſchädigung von Sachen bezieht ſich dieſes Geſetz nicht!

2. Auf einem ganz anderen Prinzipe, dem der Verſchuldung, beruht die weitere Beſtimmung (§ 2) desſelben Geſetzes, gemäß welcher derjenige, der ein Bergwerk, einen Steinbruch, eine Gräberei (Gewinnung von Mineralien in oberflächlichen Lagerſtätten) oder eine Fabrik betreibt, für den Schadenserſatz haftet, wenn deſſen Bevollmächtigter, Repräſentant, ein Leiter oder Aufſeher des Betriebes in Ausführung der Dienſtverrichtungen ſchuldhaft den Tod oder die körperliche Verletzung eines Menſchen herbeigeführt hat. Der Unternehmer haftet alſo ſchlechthin für das Verſchulden ſeiner Vertreter — aber nicht für Zufall. Mitſchuld des Beſchädigten entlaſtet nicht. (Vgl. Dernburg § 401, S. 764 flg.) In allen übrigen Fällen haftet der Unternehmer lediglich für Verſchulden in der Auswahl ſeiner Angeſtellten. Die Haftpflicht kann in beiden Fällen nicht im voraus ausgeſchloſſen werden. (r. jur. publ.), verjährt aber ſchon in zwei Jahren. (Nach öſterr. Recht findet hier nur Haftung für culpa in elig. ſtatt; bloß bei vorſätzlicher Beſchädigung durch gewiſſe Vertreter gewährt das Unfallverſicherungs-Geſetz [§§ 45, 46] dem Verſicherten gegen den Unternehmer einen unbedingten Erſatzanſpruch.)

3. Dagegen geht die Haftpflicht bei Eiſenbahnen nach öſterreichiſchem Rechte viel weiter als nach deutſchem Reichsrechte; denn die Bahnunternehmung haftet nach der EiſenbKonzV. vom 14. September 1854, RGBl. Nr. 238, § 10 lit. b für allen Schaden, welcher durch den Bau der Bahn, ferner an angrenzenden Grundſtücken und Gebäuden durch den Eiſenbahnbetrieb verurſacht worden

iſt. Auf ein Verſchulden kommt es nicht an. Näheres in der Folge. Über das Schweizer Recht vgl. oben (S. 8, N. 4) und beſonders Scherer, Die Haftpflicht des Unternehmers. — Nach franzöſiſchem Rechte haftet jeder Unternehmer (nach Auslegung der Art. 1384 und 1797 durch die Praxis) unbedingt für die von ihm beſtellten Betriebsleiter und Aufſeher, ja ſelbſt für Zufall. Vgl. Zachariä § 447, N. 5. Dieſe Haftung iſt ſohin ſtrenger als die des § 2 des deutſchen Haftpflichtgeſetzes vom Jahre 1871.

Eines muß jedoch zu Ehren der öſterreichiſchen und deutſchen Geſetzgebung hervorgehoben werden, daß die diesbezüglichen Lücken betreffend die Haftpflicht der Unternehmer in beiden Gebieten inſoferne weniger fühlbar ſind, als durch die Arbeiterunfall-Geſetzgebung die geſetzliche Verſicherung der Arbeiter gegen Betriebsunfälle eingeführt iſt. Allerdings erſtreckt ſich dieſe Verſicherung nicht auf alle Unternehmungen und hat keinen Bezug auf Unfälle, welche dritten Perſonen verurſacht werden. Nach beiden Richtungen hin iſt alſo eine Ergänzung des geltenden Rechtes in der obgedachten Richtung geboten.

Keinen Fall der Immiſſion enthält das Abgraben oder Erdausheben auf eigenem Grunde oder das Niederreißen des eigenen Gebäudes, durch welches der Nachbar geſchädigt wird. Es kollidiert hier (wie Mauczka, S. 256, richtig bemerkt) die gefährdende Art der Vornahme ſolcher Arbeiten, welche ihre Rückwirkungen auf den Nachbargrund üben können. (Unger, S. 724.) Bei Anwendung der gebotenen techniſchen Vorſichtsmaßregeln wird es wohl immer möglich ſein, die Schädigung des Nachbars zu vermeiden; tritt trotz der Vorſichtsmaßregeln eine Schädigung des Nachbars ein, ſo iſt die Erſatzpflicht des Bauführers ein Gebot, wo nicht der Konſequenz, ſo doch der Billigkeit. Dieſelbe läßt ſich damit begründen, daß ſchon der bauſichere Beſtand des ſpäter eingeſtürzten Hauſes einen Beleg dafür bildet, daß demſelben das Nachbargrundſtück tatſächlich als Untergrundſtütze gedient hat. Das natürliche Erdreich hat hier keine andere Funktion, wie eine künſtliche Stützmauer. (Analogie der servitus oneris ferendi.) Vgl. E. Nr. 12.312, dazu auch Nr. 5898 und 15.943. (Dagegen wird der Erſatz abgelehnt in Nr. 573.)

Zu gleichen Ergebniſſen gelangt vom Standpunkte der Intereſſenkolliſion Mauczka, S. 118, 307 flg., 314 flg.; früher ſchon Unger I., S. 9, N. 8. Letzterer erklärt dieſe Entſcheidung von meinem Rechtsſtandpunkte aus für inkonſequent, da gerade hier eine facere in suo

ſtattfände. Allein die Tatſache, daß ein Gebäude auf ein fremdes Grundſtück (ob nun Mauer oder Erdreich) ſich ſtützt, begründet den Beſitz einer Realſervitut nach Art der s. oneris ferendi; jede Störung dieſes Beſitzverhältniſſes erſcheint daher als Eingriff in die fremde Vermögensſphäre und deshalb als rechtswidrig. (§ 339 ABGB.) Hält man dieſe Begründung nicht für ausreichend, ſo erübrigt nur, für ſolche Fälle ausdrücklich die Erfolghaftung zu ſtatuieren. Wohlbegründet erſcheint daher die Beſtimmung des § 909 deutſches bürgerl. GB.: Ein Grundſtück darf nicht in der Weiſe vertieft werden, daß der Boden des Nachbargrundſtückes die erforderliche Stütze verliert, es ſei denn, daß er für eine genügende anderweitige Befeſtigung ſorgt. (Vgl. Coſack § 210.)

Wird durch den Einſturz eines Gebäudes oder eines anderen unbeweglichen Werkes ein Schaden verurſacht, ſo iſt nach der allgemeinen Regel der Eigentümer desſelben, beziehentlich der Baumeiſter nur dann zum Erſatze desſelben verpflichtet, wenn ihnen in Hinſicht der Herſtellung oder Erhaltung des Baues ein Verſchulden zur Laſt fällt. (So auch Slg. GlU. Nr. 10.957) Dem öſterreichiſchen Rechte iſt die Beſtimmung des franzöſiſchen, italieniſchen und ſchweizeriſchen Rechtes, welche dem Eigentümer eine weitergehende Haftpflicht auferlegen, fremd. (Vgl. dazu N. 9.) Das deutſche bürgerl. GB. § 836 legt dem Eigenbeſitzer lediglich die Beweispflicht auf, daß er die verkehrsübliche Sorgfalt zur Abwendung der Gefahr beobachtet habe; dieſe Haftpflicht erſtreckt ſich auch auf den früheren Beſitzer noch durch ein Jahr. (Vgl. Dernburg § 398.) Aus der Beſtimmung des § 343 bürgerl. GB., welcher dem Beſitzer des durch den Einſturz bedrohten dinglichen Rechtes das Recht auf Sicherſtellung des eventuellen Schadens erteilt, kann nicht (mit Unger, Pfaff u. a.) die unbedingte Haftpflicht des Eigentümers des Baues für dieſen Schaden deduziert werden, zumal die Protokolle (I., S. 239) bezeugen, daß die Sicherſtellung keineswegs den Erſatzanſpruch (wie nach römiſchem Rechte) begründen, ſondern nur ein Betreibungsmittel zur Vornahme der nötigen Vorkehrungen ſein ſolle. (Vgl. N. 9; Pavliček, S. 43; Mauczka, S. 355 flg.) Das deutſche bürgerl. Geſetzbuch hat die cautio damni inf. nicht rezipiert. — Das deutſche bürgerl. Geſetzbuch normiert im § 836 auch die gleiche Haftung des Eigenbeſitzers eines Gebäudes für den durch Ablöſung von Teilen eines Gebäudes verurſachten Schaden, z. B. durch Abfall von Geſimſen ꝛc. Nach

österreichischem Rechte läßt sich hier die unbedingte Haftung des Hausbesitzers durch extensive Auslegung des § 1318 (betreffend das Herabfallen gefährlich aufgehängter oder gestellter Sachen) nicht begründen; den Schaden hat der Schuldtragende zu ersetzen. (Vgl. auch Krainz-Ehrenzweig § 404 a. E.)

Wie bereits früher erwähnt, wird allerdings in manchen Fällen dem Handelnden durch das Gesetz eine Ersatzpflicht auferlegt, wiewohl dieser die Grenzen seiner Berechtigung nicht überschritt.[23] Vgl. die §§ 46 (dazu Krasnopolski, Verlöbnisbruch, 1904), 384 (Tierverfolgung), 460 (Afterverpfändung), 1111 (Aftervermietung), 1316 (Haftung der Wirte, Schiffer, Fuhrleute) ABGB., dann § 10 lit. b des Eisenb.KonzG. vom 14. September 1854, RGBl. Nr. 278, dazu § 42 des Ges. vom 18. Februar 1878 (Bahnvorarbeiten), die Gesetze über die Haftpflicht der Eisenbahnen vom 5. März 1869 und vom 12. Juli 1902; ferner das Pat. vom 7. März 1849 § 11 und die späteren Landes-Jagdgesetze; vgl. §§ 45, 46 des JagdG. für Böhmen (Wild- und Jagdschäden), sodann §§ 26, 84, 104 des BergG. (Schürfen ꝛc.), § 9 des RWassG. (Entschädigung der Fischereiberechtigten), §§ 24, 39 ForstG. (Triftschäden), böhm. L.-WassG. §§ 79 b, 89, steierm. WassG. § 19; ferner § 56 des Ges. vom 11. Juni 1879, RGBl. Nr. 94 (Entschädigung für die Benutzung fremder Grundstücke zu militärischen Übungen) u. a. — Desgleichen verpflichtet jede im Notstande (vgl. Slg. GIUW. Nr. 14.275) vorgenommene Beschädigung zur Schadloshaltung des Beschädigten; diese Haftpflicht ist in vielen Spezialgesetzen ausgesprochen: RWassG. § 9 (Landen, Aussetzen von Schiff und Ladung), ForstG. § 66 (Bergung von Vieh); so richtig auch Mauczka, S. 240, 274, 305, 317 flg. Das ABGB. hat keine Bestimmung darüber. (And. A. Stubenrauch zu § 1305 IV.)[24] Vgl. auch Pavlíček, Haft., S. 21 flg.

[23] Einen Widerspruch enthält die von Krainz, II., § 391 (2. Aufl.) aufgestellte Behauptung: „Delikt ist und bleibt eine solche Sachbeschädigung, auch wenn sie ihrem Wesen nach eine Rechtsausübung enthält". Hierbei beruft sich Krainz auf die §§ 364, 1305 ABGB. Die Rechtsausübung kann wohl ausnahmsweise kraft positiver Gesetzesvorschrift eine Verbindlichkeit zum Schadensersatze nach sich ziehen, z. B. beim Baue und Betriebe der Eisenbahnen (vgl. § 3 dies. Schr.), allein hierdurch wird die Rechtsausübung nicht rechtswidrig, sondern nur haftpflichtig.

[24] Vgl. § 3, Ziff. 2 dies. Schrift. In anderen Fällen, wie z. B. in den Fällen der Enteignung, bildet gerade die Ersatzverbindlichkeit die Voraussetzung für die Ausübung des Enteignungsrechtes. Vgl. Randa, Eigentumsr., S. 113.

Die eben angeführten Fälle der Haftpflicht bei Ausübung eines Rechtes erscheinen als wahre Ausnahmen von dem im § 1305 ABGB. aufgestellten Grundsatze und bilden eine Bestätigung der Regel Der erlaubte Eingriff in die fremde Sphäre ist mit der Haftpflicht verknüpft. Die Verbindlichkeit zur Schadensvergütung gründet sich in diesen Fällen auf besondere gesetzliche Anordnungen, die auf wirtschaftlicher Notwendigkeit, auf Billigkeit oder Zweckmäßigkeit beruhen. Mauczka (S. 314) meint, die Schwierigkeiten des § 1305 entsprängen daraus, daß derselbe von „dem unpraktischen und gefährlichen Begriffe der Rechtssphäre des einzelnen ausgehe"; er bedürfe der Ergänzung, daß die Rechtssphäre ihre Schranke finde an dem „fremden höheren Interesse". Mir scheint, daß der letztere Maßstab in der Judikatur unpraktisch und gefährlich wäre.

Nicht hieher zähle ich die auf Grund der Enteignung zu leistende Entschädigung (§ 365), noch auch den Fall des § 5 des Ges. vom 7. Juli 1896, RGBl. Nr. 140, kraft dessen der des Notweges bedürftige Grundeigentümer für allen Schaden, welcher durch die Einräumung des Notweges den mit demselben belasteten Liegenschaften zugefügt wird, Entschädigung zu leisten hat; denn in beiden Fällen bildet die „Entschädigung" das Entgelt (die Gegenleistung) für den in Anspruch genommenen Gegenstand der Enteignung, bezw. für die Abtretung des Notweges. (Verbindlichkeit quasi ex contractu.)

Aus einem Delikte (einer rechtswidrigen Handlung) entspringt in der Regel nur dann eine Schadenersatzpflicht, wenn nicht nur die Handlung objektiv gesetzwidrig ist (objektives Unrecht), sondern dem Handelnden auch subjektiv Rechtswidrigkeit zur Last fällt (Bewußtsein der Rechtswidrigkeit, Fahrlässigkeit, Verschulden). Beim Mangel eines Verschuldens greift eine Verbindlichkeit zur Schadensvergütung nur ausnahmsweise Platz. Vgl. die §§ 1295, 1306 („in der Regel"), 1311 ABGB. (So auch Schiffner, Zivilrecht § 133.) Unzutreffend spricht jedoch Pfaff (Gutachten, S. 9 flg., 39 flg.) von einer „Koordination" der verschuldeten und der unverschuldeten Schadenersatzpflicht, da die Fälle beider Art vielmehr in dem Verhältnisse der Regel zur Ausnahme stehen.

An dieser Stelle ist die Frage zu erörtern, ob für den durch die Amtshandlung eines Staatsbeamten zugefügten Vermögensnachteil auf dem für die Geltendmachung privatrechtlicher Ansprüche vorgeschriebenen Wege Ersatz gefordert werden könne. Nach dem HfD.

vom 14. März 1806, JGS. Nr. 758, wird durchwegs die Betretung des Rechtsweges gegen Staatsbeamte zur Durchsetzung von Rechtsansprüchen aus den Amtshandlungen derselben für unzulässig erklärt, allerdings unter der Voraussetzung, daß der Beamte die bezügliche Handlung innerhalb des Bereiches seiner Amtsbefugnisse vornahm. „Staatsbeamte können ihrer Amtshandlungen wegen bei dem Zivilgerichte niemals belangt werden."

Der Begriff „Staatsbeamte" in dieser Gesetzesstelle umfaßt alle staatlichen Organe, auch jene, welche nur auf Grund eines besonderen Auftrages Verrichtungen der staatlichen Verwaltung ausüben, wie: Soldaten, Postmeister, insbesondere die Organe der Gemeinde im übertragenen Wirkungskreise derselben (E. Slg. N. F. Nr. 2703), nicht aber die Beamten der Selbstverwaltung im selbständigen Wirkungskreise. Vgl. E. Slg. N. F. Nr. 1931; dazu Pražák, O příslušnosti I. (S. 150, 155, N. 12) und dessen Verfassungsrecht (böhm.) I. § 97, II. § 261; Canstein, Zivilprozeßrecht § 5, S. 165 (1905 I.); Ott a. a. O. § 9 i. f.; Perlmann, Grünh. Zeitschr. 34, S. 57 flg.; Pavlíček, Haftung, S. 67 flg.[25]

Über die Entstehungsgeschichte des HfD. vom 14. März 1806 vgl. die folgenden Auszüge aus dem Archive des Justizministeriums (Text zu N. 58 flg.); aus denselben geht hervor, daß die oberste Justizstelle und die Hofkommission in Gesetzsachen den Ausschluß des Rechtsweges schon aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen, sowie im Sinne der bestehenden Gesetze für geboten erachteten und dies auch damit begründeten, daß durch die Zulassung der Zivilklage das Interesse des Dienstes geschädigt würde, da das Zivilgericht nicht (?) geeignet sei, die Verordnungen anderer Behörden an ihre Beamten zu beurteilen; vielmehr sei die vorgesetzte Behörde eines Beamten, welche diese Vorschriften am besten kennen müsse, auch berufen, über die Gesetzmäßigkeit der Amtshandlung desselben zu urteilen.

Von dem oben angeführten Grundsatz bestehen nur zwei Ausnahmen:

[25] Beschwerden wegen materieller Ungerechtigkeit oder wegen formeller Gebrechen der Amtshandlung sowie wegen Unterlassung einer solchen und dergl. sind auf dem administrativen Wege zur Geltung zu bringen. Vgl. Pražák, S. 155, Nr. 12, der mit Recht hinzufügt, daß der Ausschluß des Rechtsweges in solchem Umfange sich de lege ferenda nicht begründen lasse. Die Frage, ob ein Beamter die Grenzen seines Wirkungskreises überschritt, ist (mit Ausnahme des Falles einer strafbaren Handlung) vom Zivilgerichte als Präjudizialfrage der Entscheidung zu unterziehen. Vgl. Pražák, a. a. O., Nr. 15.

1. Richterliche Beamte können wegen der von ihnen in der Ausübung ihrer amtlichen Wirksamkeit verursachten Rechtsverletzungen mittels Klage auf Schadloshaltung belangt werden. Vgl. Art. 9 des StGG. vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 144 und das Ges. vom 12. Juli 1872, RGBl. Nr. 112, dazu § 2 lit. f dieser Schrift.

2. Nach § 6 des Ges. vom 25. Juli 1867, RGBl. Nr. 101 über die Ministerverantwortlichkeit kann jeder Minister vor den ordentlichen Gerichten auf den Ersatz desjenigen Schadens belangt werden, den er durch eine von dem Staatsgerichtshofe als gesetzwidrig erkannte Amtsführung dem Staate oder einem Privaten zufügte.

Die Zuständigkeit der Gerichte ist jedoch selbst nach dem HfD. vom 14. März 1806, JGS. Nr. 758 selbstverständlich dann nicht ausgeschlossen, wenn die Schadenszufügung nicht durch die Amtshandlung eines staatlichen Funktionärs, sondern bloß bei Gelegenheit oder aus Anlaß der amtlichen Wirksamkeit desselben erfolgte.[26] Eine andere Frage ist freilich die, ob und inwieweit der Staat für die Vergütung des von seinen Beamten durch Amtshandlungen verursachten Schadens zu haften habe. Vgl. hierüber § 2 lit. f, l und m dieser Schrift. (Nach § 839 des deutsch. bürgerl. GB. hat ein Beamter, welcher vorsätzlich oder fahrlässig die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht verletzt, den hieraus entstehenden Schaden zu ersetzen. Fällt dem Beamten bloß Fahrlässigkeit zur Last, so kann er nur dann in Anspruch genommen werden, wenn der Verletzte nicht

[26] Im Gesetze nicht begründet waren daher in dem Falle Nr. 14.799, Slg. GlUW. (Jur. Bl. 1893, Nr. 46) die Entscheidungen der ersten und der dritten Instanz, durch welche die gegen einen k. u. k. Oberst auf Leistung des Schadensersatzes eingebrachte Klage wegen Unzuständigkeit der Gerichte abgewiesen wurde. Der beklagte Oberst hatte sich laut des vom k. u. k. Obersten Militär- als Landwehrgerichtshofe gefällten Präjudizialerkenntnisses eines Übergriffes dadurch schuldig gemacht, daß er an einem nicht aktiven Soldaten der Landwehr wegen beleidigenden Benehmens eine Arreststrafe vollziehen ließ. (Die Bestrafung stand nach dem kaiserl. Patente vom 20. April 1854 RGBl. Nr. 96 der politischen Behörde zu.) In der Regel gestattet zwar die österr. Gesetzgebung nicht, daß Staatsbeamte (im weiteren Sinne) um ihrer Amtshandlungen willen bei dem Gerichte belangt werden (Hofdekr. vom 14. März 1806, JGS. Nr. 758); allein diese Bestimmung setzt Amtshandlungen voraus, welche von dem zuständigen Organe vorgenommen wurden, während in dem in Rede stehenden Falle die Haftverhängung als Überschreitung der Amtsgewalt sich darstellt. Überdies war bereits vorher durch einen Ausspruch des zuständigen Obersten Militärgerichtshofes anerkannt worden, daß der Oberst sich einer Rechtsverletzung schuldig gemacht habe. Vgl. hierzu Pražák, Právo ústavní § 97, S. 419 und § 261, N. 4 und 11. Mit Recht wurde daher vom böhm. OLG. unter Aufhebung des erstrichterlichen Bescheides dem Gerichte erster Instanz verordnet, in der Sache zu entscheiden.

auf andere Weiſe Erſatz zu erlangen vermag. Für die Geltendmachung des Erſatzanſpruches ſind durchwegs die Zivilgerichte zuſtändig.)

II. Die zweite Vorausſetzung einer Erſatzverbindlichkeit ex delicto beſteht in dem Eintritte eines Vermögensſchadens. Dieſer kann ſich entweder als effektive (poſitive) Vermögensverringerung (Verluſt, damnum emergens) oder als Entgang des Gewinnes, den jemand nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge zu erwarten hatte (lucrum cessans, § 1293 ABGB.) darſtellen. Umfaßt der Erſatz ſowohl den effektiven Verluſt als auch den Gewinnentgang, ſo ſpricht das Geſetz von „Genugtuung“. Die Romaniſten verwenden für dieſen Begriff das Wort „Intereſſe“. Vgl. § 1323 flg. ABGB.[27]

Häufig bedient ſich das ABGB. des Ausdruckes „angemeſſene Vergütung“ (§§ 17, 121, 148, 166, 178, 333, 341, 344, 365, 390, 458, 495, 505, 515, 549, 690, 865, 872, 967, 1014, 1020 uſw.; vgl. Jur. Bl. 1886, Nr. 46.) Aus der Vergleichung dieſer Geſetzesſtellen und aus dem bezüglichen Inhalte der Beratungsprotokolle ergibt ſich, daß unter „angemeſſener Vergütung“ jene Erſatzleiſtung zu verſtehen iſt, deren Höhe der Richter unter Bedachtnahme auf die beſonderen Umſtände des einzelnen Falles, der Billigkeit entſprechend, nach freiem Ermeſſen zu beſtimmen hat. (Vgl. Jur. Bl. a. a. O.)

III. Als drittes Erfordernis zum Entſtehen einer Erſatzverbindlichkeit aus einer rechtswidrigen Handlung wurde der urſächliche Zuſammenhang (Kauſalnexus) zwiſchen der letzteren und dem entſtandenen Schaden bezeichnet. — Der eingetretene Schade muß aus der rechtswidrigen Handlung hervorgegangen, durch dieſelbe alſo mittelbar oder unmittelbar bewirkt worden ſein. (§§ 1295, 1301 ABGB.; ferner § 1311 l. c., dazu die §§ 965 und 979 GB.)

---

[27] Das ABGB. ſagt im § 1293: . . . „der Entgang des Gewinnes, den jemand nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge zu erwarten hat“. Die bloße Möglichkeit der Gewinnerzielung genügt ſonach nicht; vielmehr bedarf es zur Begründung des Anſpruches der Gewißheit oder doch der Wahrſcheinlichkeit, daß der den Erſatz Anſprechende den Gewinn erzielt hätte, wenn eine beſtimmte Tatſache nicht eingetreten wäre. (Vgl. auch Mommſen, Beiträge zum Obligationenrechte II. Abt. § 17, ferner den § 252 deutſches BGB.: . . . „Gewinn, der nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge oder nach den beſonderen Umſtänden . . . mit Wahrſcheinlichkeit erwartet werden konnte“.) Vom Beſchädigten muß nach den in den §§ 1293 und 1297 ABGB. aufgeſtellten Grundſätzen vorausgeſetzt werden, daß er die zur Erzielung des Gewinnes notwendige gewöhnliche Tätigkeit (Diligenz) angewendet hätte. In der Praxis bereitet die Löſung der Frage nach der Berechtigung des Anſpruches auf den Erſatz entgangenen Gewinnes dem Richter oft nicht geringe Schwierigkeit.

Die Beantwortung der Frage, wann der Kauſalzuſammenhang zwiſchen dem ſchädigenden Ereigniſſe und dem erfolgten Schaden als vorhanden anzuſehen ſei, iſt ſchwierig — in der Theorie ſtreitig und in der Praxis ſchwankend. Eine eingehende kritiſche Unterſuchung der neueren rechtsphiloſophiſchen und poſitivrechtlichen Anſchauungen, insbeſondere von Kries, M. und Guſt. Rümelin, Liszt, Gabba und neuerer engliſcher Juriſten bietet jüngſt Tilſch (Gutachten für den böhmiſchen Juriſtentag und Ehrengabe zu meinem 70. Geburtstage, S. 277 flg.), wobei er ſich mit Recht gegen die juriſtiſche Verwendbarkeit der Kriesſchen Anſicht erklärt; denn nicht die „Begünſtigung“ des Erfolges iſt entſcheidend, ſondern die Verurſachung. Vgl. auch Guſt. Rümelin, Archiv 88, S. 290 flg.

Der Kauſalzuſammenhang kann in zweifacher Weiſe aufgefaßt werden, entweder

1. in der Weiſe, daß man es für genügend erklärt, wenn der Schade ohne das ſchädigende Ereignis überhaupt nicht eingetreten wäre, mag auch der Schade nur infolge zufällig hinzugekommener Umſtände (Zufälle, ſinguläre Beſchaffenheit des beſchädigten Subjektes oder Objektes) eingetreten ſein. Urſache iſt ſohin jeder tatſächliche Umſtand, der nicht weggedacht werden kann, ohne daß der eingetretene Erfolg entfallen müßte. [So auch Liszt, S. 68 flg.] (Theorie der Bedingung oder Vorausſetzung); oder

2. in der Weiſe, daß gefordert wird, daß der Schade als die regelmäßige (erfahrungsweiſe adäquate) Folge des ſchädigenden Ereigniſſes ſich darſtellen muß. (Der jüngſt üblich gewordene wenig paſſende Ausdruck „adäquate Folge“ findet ſich ſchon bei Spinoza; das preuß. Landrecht 3. I. §§ 4, 5, ſpricht hier vom unmittelbaren Schaden, der Code civil § 1150 [Art. 1228 italien. GB.] vom direkten Schaden [immédiate et directe] — im Gegenſatze zu den übrigen nachteiligen Folgen, welche nur durch den Hinzutritt anderer zufälliger Umſtände eingetreten ſind.)

Man pflegt bei den ſogenannten adäquaten (regelmäßigen, unmittelbaren) nachteiligen Folgen des ſchädigenden Ereigniſſes vom „Verurſachen“ des Schadens, bei den übrigen (mittelbaren) Folgen vom „Veranlaſſen“ des Schadens zu ſprechen. Auch das bürgerl. Geſetzbuch unterſcheidet richtig zwiſchen „Verurſachen“ des Schadens (§§ 1294, 1306, 1323, 1324, 1330, 1331) und „Veranlaſſen“ des Schadens (§ 1311). (Anders Liszt, Die Deliktsobligationen im

[deutſchen] bürgerl. Geſetzbuch, welcher „Verurſachen“ und „Veranlaſſen“ vollſtändig identifiziert.) Die Anſichten der Romaniſten gehen in der Frage des urſächlichen Zuſammenhanges auseinander. Die meiſten Ziviliſten (Windſcheid, Mommſen, Coſack [§ 90 IV.], auch Dernburg [Pand. § 45] u. a.) begnügen ſich mit dem Nachweis der Kauſalität im Sinne der Bedingung (cond. sine qua non), ſo auch die Kriminaliſten, beſonders Liszt (Die Deliktsoblig., S. 68). Andere verlangen durchwegs den Nachweis der Verurſachung des Schadens als regelmäßiger Folgeerſcheinung, ſo u. a. wieder Dernburg (Bürgerl. Recht II. § 27), Crome (I. § 108), Haß (Jher. Jahrb. 37).[28]

Eine ſchon zur Zeit der Kodifizierung vertretene Mittelmeinung (vgl. auch Bar, Kauſalzuſammenhang, S. 133 flg. u. a.) verlangt den urſächlichen, folgeüblichen adäquaten Zuſammenhang nur bei dem erſten, nächſten, unmittelbar nachgefolgten Schadenseffekt, während ſie ſich bezüglich der weiteren (mittelbaren) Schäden mit der Qualität des ſchädigenden Ereigniſſes als bloßer Bedingung, ohne welche der Schaden nicht eingetreten wäre, begnügt.

Ich halte, wie für das römiſche, ſo für das öſterreichiſche Recht dieſe Mittelmeinung für die richtige; denn § 1311 beſtimmt ausdrücklich: „Hat aber jemand den Zufall durch ſein Verſchulden veranlaßt, hat er ein Geſetz, das den zufälligen Beſchädigungen vorzubeugen ſucht, übertreten, .. ſo haftet er für allen Nachteil, welcher außerdem nicht erfolgt wäre.“ Das Geſetz unterſcheidet hier ſehr richtig zwiſchen „Verurſachen“ und „Veranlaſſen“. (Vgl. den gleichen Grundſatz in den §§ 338, 965, 979, 1010.) So wohl auch Tilſch (S. 297), Krainz (§ 138), Schoberlechner (S. 126 flg., 160 flg.), Till (Pr. pryw. § 400, N. 4), Stubenrauch (zu § 1311), Haſenöhrl (§ 19, S. 255) u. a.[28a]

---

[28]) Für die ſtrengere Auffaſſung iſt auch G. Rümelin (Ziv. Archiv 88, S. 290), der übrigens den allmählichen Übergang vom adäquaten zum zufälligen Schaden hervorhebt und alles dem richterlichen Ermeſſen anheimſtellt. — Zoll jun. (Oblig.-R. [poln.], S. 57 flg.) anerkennt zwar die Pflicht zum Erſatz des mittelbar verurſachten Schadens, beſchränkt jedoch dieſelbe mit Unrecht auf den nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge (§ 1293) eintretenden Nachteil. (Vergl. noch M. Rümelin, Ziv. Archiv 90, S. 172 flg.)

[28a]) Anderer Anſicht ſind Dernburg (Bürgerl. Recht § 27), Crome (I. § 108, S. 476) und Ortmann (zu § 248), welche zwar die Erſatzpflicht für mittelbare Schäden prinzipiell anerkennen, jedoch trotzdem die Haftung für den bloß veranlaßten Schaden ablehnen, übrigens dem richterlichen Ermeſſen diesfalls freien Spielraum einräumen. Iſt z. B. der verwundete Arbeiter in einen Ort gebracht worden, wo die Cholera herrſcht und ſtirbt er infolge der Anſteckung, ſo iſt meines Erachtens der

Dieſer Grundſatz findet analoge Anwendung ſelbſt in Fällen, wo unverſchuldeter Schaden zu erſetzen iſt, z. B. wenn der durch einen Fenſterwurf Verletzte einen Dritten niederrennt (§ 1318). (A. A. Tilſch.) Die öſterr. Praxis hält überwiegend an dieſem Grundſatze feſt. Stets iſt aber auch bei entfernteren, mittelbaren Schäden der Beweis über den Zuſammenhang der „Veranlaſſung“ mit dem erfolgten Schaden zu fordern; die Schwierigkeit dieſes Beweiſes wird bei entfernteren Zuſammenhängen vor der ins Ungemeſſene reichenden Erſatzpflicht ſchützen und das verſtändige, gewiſſenhafte Ermeſſen des Richters hier die richtigen Grenzen der Verantwortung zu finden wiſſen.

Schwierig und kontrovers iſt ferner die Beantwortung der Frage, welchen Einfluß die freie zurechnungsfähige Handlung Dritter oder des Verletzten ſelbſt, ſofern dieſelbe den ſchädigenden Enderfolg herbeigeführt hat, auf die Kontinuität des urſächlichen Zuſammenhanges ausübt, z. B. wenn der Tod des Verwundeten durch die fahrläſſige oder böswillige Behandlung des Arztes herbeigeführt, oder die beſchädigte Vaſe bei der Reparatur von Dritten zerſchlagen wird. Gewöhnlich ſpricht man hier von der Unterbrechung der Kauſalität, während richtiger von der Nichtexiſtenz (Negation) derſelben geſprochen werden ſollte. (Vgl. Crome, S. 476; Tilſch, S. 292, N. 35; Liszt, S. 79.) Sicherlich hebt der fahrläſſige Eingriff des Dritten oder des Beſchädigten den Kauſalzuſammenhang nicht auf (§ 1311), da auch hier der Enderfolg (Tod, Zerſtörung) ohne die erſte Schädigung nicht eingetreten wäre. (So auch Liszt und Tilſch a. a. O. — anders Dernburg, § 27, Crome, S. 477, Örtmann zu § 249 GB.) Beide — der Täter und der Arzt ꝛc. — ſind für den Enderfolg ſolidariſch haftbar. (§ 1311, dazu § 1304.) Zweifelhaft kann nur der Fall ſein, wenn eine widerrechtliche Handlung von Dritten oder vom Beſchädigten vorſätzlich verübt worden iſt, z. B. der Arzt benützt die Gelegenheit, um ſeinen Rivalen für immer un-

---

durch den Tod verurſachte Schaden zu erſetzen. (Anderer Anſicht iſt Dernburg, zuſtimmend jedoch Crome a. a. O., Liszt, S. 78 flg., Coſack § 90). — Nach franzöſiſchem Rechte iſt die Haftung für allen (auch bloß veranlaßten) Schaden die herrſchende; der Richter entſcheidet nach freiem Ermeſſen (Zachariä § 445, Tilſch a. a. O.). — Haftung auch für mittelbaren Nachteil galt nach preußiſchem Rechte außer dem Falle der c. levissima. Das deutſche bürgerl. Geſetzbuch entſcheidet die Frage leider nicht. Die engliſche Praxis hält vorwiegend an dem Verurſachungsprinzipe feſt (ſ. Tilſch a. a. O.). Im Gegenſatze zu Liszt tritt Lamaſch (Grünh. Zeitſchr. 9, S. 221 flg., 251 flg., 279) für eine engere Begrenzung des Begriffes „Urſache“ ein.

ſchädlich zu machen ꝛc. Ich ſehe keinen ausreichenden Grund, um die Haftung des erſten Täters in dieſem Falle zu negieren. (Vgl. Liszt, S. 79, Tilſch, S. 292, N. 34 gegen Holmer u. a.)

Man ſetze den Fall, daß der Verwundete hilflos liegen bleibt und ein Dritter demſelben die Barſchaft ſtiehlt; ſoll der erſte Täter hiefür nicht haftpflichtig ſein? Die Vertreter der ſtrengeren Auffaſſung (Theorie des adäquaten oder regelmäßigen Kauſalnexus), wie Dernburg, Crome, Örtmann [zu § 249], beſtreiten zwar hier die Verantwortlichkeit des Täters, machen aber doch das Zugeſtändnis, daß die freie relevante Handlung des Dritten den Kauſalzuſammenhang nicht aufhebt (unterbricht), wenn dieſelbe in Ausübung einer ethiſchen Pflicht erfolgte, oder wenn dieſelbe überhaupt gerechtfertigt war, z. B. wenn bei gelegtem Brande Menſchen bei den Rettungsarbeiten verunglücken oder Sachen beſchädigt werden. Nach meiner Anſicht iſt dieſe Behauptung mit dem gegneriſchen Standpunkte nicht vereinbar.[28b]

Bei der Prüfung des urſächlichen Zuſammenhanges liegt dem Richter die ernſte Pflicht ob, auf Grund der Lebenserfahrung alle Umſtände des Falles in freier Würdigung einer ſorgfältigen Erwägung zu unterziehen. (§ 273 ZPO.)[28c] Vgl. die E. Slg. Nr. 6259, 7519, 9091, 9705, 11.119, 11.995, 12.113, 15.008, 15.012, 15.068 (Verſchulden bei der Führung der Aufſicht).

[28b]) Cromes beachtenswerte Ausführungen § 108 leiden an innerem Widerſpruche. Derſelbe erklärt einerſeits S. 475 die Kauſalität als gegeben, wenn der Täter auch nur eine Bedingung geſetzt hat, welche „im allgemeinen geeignet“ war, den Erfolg herbeizuführen (Crome ſpricht hier vom „adäquaten“ Nexus) und er ſchreibt daher die Vergiftung des Verwundeten durch den Arzt, die Zerſtörung der in Reparatur gegebenen Sache dem erſten Täter nicht zu Laſt, andererſeits aber erklärt er S. 477 den Täter dennoch für haftpflichtig, wenn der Verwundete z. B. in einer Einöde von dem einzigen Ortsarzte fehlerhaft behandelt wurde, oder wenn derſelbe in einen Ort gebracht wurde, wo eine Epidemie herrſcht und dort im Hoſpital an der Epidemie ſtirbt. Zwiſchen beiderlei Fällen finde ich keinen weſentlichen Unterſchied, zumal die ärztliche Behandlung in der Einöde oder der Transport in den von der Epidemie heimgeſuchten Ort an ſich noch nicht „geeignet“ ſind, den Tod herbeizuführen. Allerdings veranlaßten aber dieſe Umſtände den Tod des Verwundeten und dies genügt nach unſerer Auffaſſung. (§ 1311.) Die Gegner könnten ſich allerdings auf L. 52 pr. und L. 30 § 4 D. 9. 2. berufen.

[28c] Vgl. Cohnfeldt, S. 136; Hafenöhrl, S. 255; Windſcheid § 258; Crome I. § 108. Bei der Beweisführung über den kauſalen Verband zeigte ſich unter der Herrſchaft des früheren Prozeßrechtes ganz beſonders die Unzweckmäßigkeit der geſetzlichen Beweisregeln; denn dieſe erſchwerten dem Verletzten nicht ſelten die Erweiſung des urſachlichen Zuſammenhanges. So z. B. in dem in der Zeitſchr. Právník 1884, S. 728 mitgeteilten Falle, in welchem eine körperlich verletzte Dienſtperſon den kauſalen Zuſammenhang zwiſchen dem wider ſie geführten Schlage und der ſpäter erfolgten Lähmung gerichtsordnungsmäßig zu erweiſen nicht imſtande war.

Mit Recht wurde im Falle Slg. N. F. Nr. 2736 der Kauſalzuſammenhang zwiſchen der verleumderiſchen Beſchuldigung der Ehefrau und dem durch dieſe *pſychiſche* Einwirkung (Verdunklung des Bewußtſeins) hervorgerufenen *Selbſtmorde* des Ehegatten anerkannt, da der Kauſalnexus gewiß nicht auf bloß phyſiſche Einwirkungen der Außenwelt beſchränkt werden darf. Dagegen wurde in der E. Slg. N. F. Nr. 2651 der Schadenserſatzanſpruch eines *unſchuldig Verurteilten* gegen den wirklichen Täter, der ſich nicht ſelbſt anzeigte, mit Recht abgewieſen, weil der Kauſalzuſammenhang mit dem paſſiven, *nicht geſetzwidrigen* Verhalten des Täters nicht ausreicht.

Auch die abweisliche E. Slg. N. F. Nr. 2721 (Erſatzanſpruch gegen die Gemeinde wegen ſchlechten Zuſtandes der *Gemeindeſtraße* und des dadurch angeblich veranlaßten Wagenſturzes) iſt durch den Mangel der Kauſalität gerechtfertigt — nicht aber durch die Behauptung der Gründe, daß bei juriſtiſchen Perſonen das Verſchulden eines *beſtimmten* Organes (§ 1315) nachgewieſen werden müſſe. Zu billigen iſt auch die E. Slg. N. F. Nr. 2672 (Verurteilung eines *Arztes*, weil er eine nach dem Stande der Wiſſenſchaft nicht gerechtfertigte *Zuſicherung gefahrloſer* Behandlung mit Röntgenſtrahlen gab, auf welche der Beſchädigte vertraute).

Zweifelhafter iſt der Fall E. Slg. Nr. 15.283; hier wurde von den Gerichten ein Kauſalzuſammenhang zwiſchen der Verführung eines Mädchens und dem Schaden, welchen durch den Selbſtmord dieſes Mädchens der von letzterem bis dahin unterſtützte Vater desſelben erlitt, nicht anerkannt, weil nicht mit Grund behauptet werden könne, daß der Tod des Mädchens die Folge der Verführung geweſen ſei, weil ferner die Verübung eines Selbſtmordes wegen außerehelicher Schwängerung als ein außerordentlich ſeltener und unwahrſcheinlicher Ausnahmsfall ſich darſtelle. Meines Erachtens kommt auf den letzteren Umſtand nichts an; der Selbſtmord trat hier infolge des beſonderen Zartgefühles des Mädchens ein und dieſes perſönliche Moment befreit von der Haftung nicht.[28d]

[28d] Für nicht begründet halte ich die E. Slg. GlUW. Nr. 14.811, denn der Schade, für welchen Erſatz begehrt wurde (Zerſtörung der auf der Fahrſtraße gelagerten Schotterhaufen durch den Fuhrwerksverkehr), entſtand nicht aus der von der beklagten Unternehmung in korrekter Weiſe durchgeführten Legung von Waſſerleitungsrohren, ſondern aus der Unterlaſſung einer polizeilichen Maßregel von Seite der Straßenbehörde.

Für den Bestand der Ersatzverbindlichkeit ist es übrigens gleichgültig, ob etwa der tatsächlich entstandene Schade nicht notwendig eintreten mußte, ob derselbe unwahrscheinlich war, oder ob derselbe vielleicht auch ohne die widerrechtliche Handlung erfolgt wäre, ob er nur durch Umstände, welche zufällig hinzutraten, oder ob er durch die besondere Beschaffenheit der Person (Kränklichkeit) oder der Sache hervorgerufen wurde.

Mit Recht hat daher der deutsche Bundesrat die Bestimmung des II. Entwurfes des bürgerl. Gesetzbuches: „Schaden, der außer dem Bereiche der Wahrscheinlichkeit liegt, ist nicht zu ersetzen" gestrichen. — Aus demselben Grunde kann der Umstand nicht als maßgebend erscheinen, ob der Schaden vorausgesehen werden konnte oder nicht. (Anderer Ansicht: Ihering, Schuldmoment, S. 55.[29]) Vgl. auch Mommsen §§ 15, 16; Windscheid a. O.; Dernburg, Bürgerl. Recht § 27, S. 70; Crome § 108; Schuster, S. 32; Stubenrauch (7. Aufl.) § 1296; auch Mauczka, S. 159, 160, obwohl er wieder (S. 235) unvorhersehbare Verletzungen als unverschuldet ansieht. (Irrig zitiert Mauczka [S. 159] für diese Ansicht Stubenrauch.) Das französische Recht (Art. 1150) sieht nur bei dolosen Handlungen von der Voraussehbarkeit ab.

Der Beweis, daß der Schade unzweifelhaft auch dann entstanden sein würde, wenn die unerlaubte Handlung nicht begangen worden wäre, befreit den Handelnden nur dann von der Verbindlichkeit zur Leistung des Schadensersatzes, wenn die schädigende Endwirkung der unerlaubten Handlung nicht durch seine Tat veranlaßt wurde und in jenem Zeitpunkte noch nicht vorhanden war, in welchem der Schade infolge eines anderen, später hinzugekommenen Umstandes eintrat. Auch auf diesen Fall beziehen sich sinngemäß die Schlußworte des § 1311 ABGB.: „Nachteil, welcher außerdem nicht erfolgt wäre"; denn den Schaden, der noch nicht zur Entstehung kam, hat der Urheber nicht zu verantworten. Der Täter haftet zivilrechtlich, wie Liszt (Die Deliktsobligationen, S 71) richtig bemerkt, nicht für das, was hätte geschehen können, sondern für das, was wirklich geschehen ist. (Anderer Ansicht: Örtmann zu § 248 lit. γ.)[30]

---

[29] Derselben Ansicht ist Schiffner, S. 107, welcher im Falle der Unmöglichkeit das Übel vorherzusehen (divinari) den Bestand einer Ersatzverbindlichkeit in Abrede stellt. Ähnlich die E. Nr. 9165. Ebenso für d. Strafr. Miřička, Prušak, Sborn. 1904, dagegen Drbohlav, ebenda 1907.

[30] Vgl. Windscheid § 258, N. 15; Hasenöhrl § 19, N. 60 bis 62. — Von manchen wird der im Texte beigefügte einschränkende Zusatz nicht gemacht. Vgl. dazu Cohnfeldt, S. 154;

Ein verſchuldeter Kauſalzuſammenhang liegt übrigens auch dann vor, wenn jemand einen ſchädigenden Zufall durch ein Verſchulden veranlaßte, wenn er ein Geſetz, welches den zufälligen Beſchädigungen vorzubeugen ſucht, übertrat, oder wenn jemand ohne Not ſich in fremde Geſchäfte mengte, ſofern der Zufall, aus welchem der Nachteil entſtand, ſonſt nicht erfolgt wäre. Arg. §§ 1299, 1311 ABGB.[31] (In dieſen Fällen erſcheint die Schadenswirkung als mittelbare Folge der ſchuldbaren Handlung; es liegt daher keine Ausnahme von der Regel vor, daß nur der Schuldtragende erſatzpflichtig iſt. Der Konnex zwiſchen der Handlung und dem zufällig eingetretenen Schaden darf allerdings auch in dieſen Fällen nicht fehlen.)[32]

Sitte, Treu und Glauben gebieten, daß der Bedrohte (Geſchädigte) auch jene Sorgfalt aufwendet, welche geeignet iſt, den drohenden Schaden abzuwenden oder zu mindern; die Unterlaſſung ſolcher Vorkehrungen iſt Fahrläſſigkeit, ſo z. B. die unterlaſſene Austreibung des Viehes bei Brandſtiftung, die unterlaſſene Einzäunung des

---

Esmarch, Ger.-Ztg. 1857, Nr. 7; Unger, H. Viertelj. 14, S. 115. — Zu weit und zweideutig iſt die Faſſung des § 848 deutſches bürgerl. GB. — Z. B.: A fügt einem Tiere eine tötliche Verletzung zu, der Tod des Tieres tritt jedoch infolge eines Blitzſchlages oder Stallbrandes ein. In dieſem Falle iſt der Beſchädiger zur Erſatzleiſtung nicht verpflichtet. (Eine abweichende Anſicht Julians, L. 11 § 3., L. 15 § 1, D. 9. 2. fand nicht Anerkennung.) Dagegen iſt der Wildſchaden zu erſetzen, auch wenn tags darauf das beſchädigte Feld gänzlich verhagelt wurde. Vgl. Windſcheid, a. a. O., lit. a.; Dernburg, Pand. § 45 Nr. 10 und Bürg. R. § 27. Dagegen will Ortmann zu §§ 248 und 254 die Verantwortung ausſchließen, wenn der fahrläſſig Verwundete ſtirbt, weil er eben an Diabetes leidet. (Ortmann, S. 10 zu § 249 läßt den Täter — ähnlich wie Haß u. a. — nur für die adäquaten, normalen Folgen des Ereigniſſes haften.)

[31] In dem Falle Nr. 11.550, Slg. GlUW. wurde eine Dienſtgeberin zur Leiſtung des Schadenserſatzes an ihre Dienſtmagd verurteilt, weil ſie dieſer Karbol als Heilmittel empfahl, ohne über die Wirkungen und die Art der Anwendung dieſes Mittels genügend unterrichtet zu ſein. § 1299, 1311 ABGB. (Die von beiden Untergerichten vorgenommene Subſumption dieſes Falles unter die Beſtimmung des § 1300 ABGB. war jedenfalls verfehlt.)

[32] Ein Fall mittelbar verſchuldeten Schadens liegt vor, wenn ein Tier verletzt wurde und infolge dieſer Verletzung, nur weil tierärztliche Hilfe nicht unverzüglich zur Hand war, verendete. Aus der Vergleichung der §§ 965, 979 und 1311 ABGB. ergibt ſich der Begriff der indirekten Schadenszufügung, denn „veranlaßt" iſt nicht gleichbedeutend mit „verurſacht". — Ein entſchuldbarer Irrtum iſt nicht als culpa anzuſehen. Vgl. § 329 ABGB., Windſcheid, Pand. § 455, Nr. 13. Anderer Anſicht iſt Schiffner, S. 106, Nr. 16. Die Überſchreitung der Grenzen der geſetzlich zuläſſigen Selbſthilfe (in dem Falle Nr. 13.297 Slg. GlUW. durch unnötiges Erſchießen eines fremden Hundes) begründet allerdings die Pflicht zur Schadensvergütung.

Gartens gegen Wildschaden. Man spricht hier von Kulpakompensation (vgl. Örtmann zu § 254 deutsches bürgerl. GB.); dieselbe hat namentlich Einfluß auf den Umfang des Ersatzes. (§ 1304; dazu § 254 deutsches bürgerl. GB.)

IV. Die letzte Voraussetzung für das Entstehen einer Ersatzverbindlichkeit aus einer unerlaubten Handlung bildet der Regel nach ein Verschulden des Beschädigenden im subjektiven Sinne dieses Wortes. Damit aber von einem Verschulden gesprochen werden könne, wird Zurechnungsfähigkeit des Handelnden erfordert. Ein Verschulden liegt nicht bloß dann vor, wenn der Vorsatz des Handelnden auf den rechtswidrigen Erfolg gerichtet, d. i. wenn das Übel (der Nachteil) vom Handelnden gewollt war, sondern auch dann, wenn der Handelnde nicht jenen Grad der Sorgfalt und der Aufmerksamkeit anwandte, der bei jedem Menschen von gewöhnlichen Fähigkeiten gewärtigt werden kann (diligentia in abstracto). §§ 1294, 1297 und 1332 ABGB. Die Unterlassung dieser gewöhnlichen oder normalen menschlichen Achtsamkeit wird Versehen (culpa levis) genannt. Als derartige Unterlassungen erscheinen auch die verschuldete Unkenntnis und der verschuldete Irrtum. (§ 1294 cf. § 876 ABGB.)[32a] (Hiermit stimmt im wesentlichen die Norm des § 276 deutsches bürgerl. GB. überein: „Der Schuldner hat, sofern nicht ein anderes bestimmt ist, Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten. Fahrlässig handelt, wer die im Verkehre erforderliche Sorgfalt außer acht läßt.")

Das ABGB. unterscheidet zwischen bloßem Versehen und auffallender Sorglosigkeit oder grobem Verschulden (culpa lata.)[33] Diesen beiden Graden des Verschuldens (culpa, Fahrlässigkeit, Nachlässigkeit) stellt das Gesetz die böse Absicht (dolus) gegenüber. (§§ 1294, 1324 und 1332 ABGB.)[34] Die praktische Bedeutung der Unterscheidung dieser Grade des Verschuldens tritt hervor:

[32a] Ob der Irrtum eine Tatsache betrifft oder sich als Rechtsirrtum darstellt, ist gleichgültig. (Vgl. § 2 ABGB.) Burckhard II., S. 265.) Das Verschulden beruht sonach meist auf einer gewissen Unzulänglichkeit der Willensenergie. Irrig ist die von Burckhard a. a. O. ausgesprochene Ansicht, daß ein Verschulden (außer dem Falle bösen Vorsatzes) stets einen Irrtum voraussetze. Richtig Schiffner § 133, N. 105.

[33] Mit Unrecht hält Kutschker, S. 60, 79 dafür, daß die Unterlassung der gewöhnlichen Sorgfalt nach § 1297 ABGB. eine culpa lata bilde.

[34] Das ABGB. faßt im § 1294 culpa und dolus unter dem Begriffe „Verschulden" zusammen. — Im Wesen stimmt hiermit das römische Recht überein: L. 31 D. ad legem Aquil. 9, 2. Vgl. Windscheid § 101, Nr. 9 und 10. Die Doktrin des 18. Jahrhunderts ging von der Ansicht aus, das römische Recht

a) Bei der Bestimmung des Umfanges der Ersatzpflicht (vgl. § 4 dieser Schrift) cf. §§ 1324, 1331 ABGB.

b) In der Vorschrift, daß, wenn ein Schade von mehreren Personen vorsätzlich zugefügt wurde, diese zur ungeteilten Hand für den Ersatz haften (§§ 1301 und 1302 ABGB.; vgl. § 4 dieser Schrift, am Schlusse).

c) In dem Umstande, daß nach § 1326 ABGB. bei der Festsetzung der Höhe des Schadenersatzes auf eine etwaige Verunstaltung der durch eine Mißhandlung verletzten Person, insbesondere wenn sie weiblichen Geschlechtes ist, insoferne Rücksicht genommen werden muß, als ihr besseres Fortkommen hierdurch verhindert werden kann. (Vgl. § 4 lit. a dieser Schrift.) Die Unterscheidung zwischen diligentia, bezw. culpa in abstracto und diligentia, bezw. culpa in concreto ist dem ABGB. fremd; dieses kennt bloß die diligentia, resp. culpa in abstracto. Arg. § 1297 ABGB. (bei „gewöhnlichen Fähigkeiten").

Insoweit es jedoch zur Ausübung einer bestimmten Kunst, eines Gewerbes oder Handwerkes oder zur Verwaltung eines bestimmten Amtes besonderer Kenntnisse oder eines nicht gewöhnlichen Fleißes bedarf, muß derjenige, der sich zu einer solchen Kunst, zu einem solchen Gewerbe oder Amte (öffentlich oder auch nicht öffentlich) bekennt, jene besonderen Kenntnisse prästieren und jenen ungewöhnlichen Fleiß aufwenden, widrigens er für den durch den Mangel dieser Fähigkeiten verursachten Schaden aufzukommen hat. (§ 1299 ABGB.) Dieses Erfordernis spezieller Fachkenntnisse und eines nicht gewöhnlichen Fleißes in abstracto kann jedoch nicht als höherer Grad der durchschnittlich zu prästierenden Diligenz (§ 1297 ABGB.) betrachtet werden.[35] Von dem im § 1295 ABGB. aufgestellten Prinzipe ausgehend, ordnet sohin das Gesetz (§ 1299) in Berücksichtigung der Eigentümlichkeit dieses Falles an, daß, wer sich zu einem Amte, zu einer Kunst, zu einem Gewerbe oder Handwerke öffentlich bekennt, deren Aus-

---

unterscheide drei Grade der culpa (c. levissima, c. levis und c. lata). Dies ist auch der Standpunkt des Codex Theres. III., c. 1 § 9, Nr. 102 bis 108. Indem die Kompilatoren des ABGB., obwohl in dieser unrichtigen Anschauung befangen, die Bestimmungen des römischen Rechtes über die Schuldgrade vereinfachen wollten, gelangten sie, von ihrem feinen Takte geleitet, auf den richtigen Weg und unterschieden nur zwei Grade der culpa. Vgl. Pfaff-Hofmann, Komm. I., S. 55, N. 290 und die Protokolle II., S. 486 flg.

[35] Mit Unrecht sprachen hier die älteren Schriftsteller von einer culpa levissima. Richtig auch Schiffner, S. 109.

führung (Betrieb) eigene Kunſtkenntniſſe oder einen nicht gewöhnlichen Fleiß erfordert, erſatzpflichtig wird, wenn er die zur Ausübung ſeines Amtes, ſeiner Kunſt uſw. notwendigen Fachkenntniſſe nicht beſitzt oder den gehörigen Fleiß nicht betätigt und hierdurch einem anderen einen Vermögensnachteil zufügt. Dieſer Rechtsgrundſatz gilt namentlich von öffentlichen Ärzten, Advokaten, Notaren und Richtern.[36]

Eine mildere Anwendung dieſes Grundſatzes finden wir im § 51 ZPO. Falls nämlich die Nichtbeachtung des vorhandenen Aufhebungsgrundes oder Nichtigkeitsgrundes auf einem „offenbaren groben Verſchulden des Gerichtes“ beruht, oder ein „offenbar grobes Verſchulden des Gerichtes“ die Aufhebung des Verfahrens verurſachte, kann der Erſatz der Koſten des aufgehobenen Verfahrens, ſowie des etwaigen Rechtsmittelverfahrens dem Gerichte auferlegt werden. Mit dem Beiworte „offenbar“ ſollte nicht etwa ein beſonderer Grad des Verſchuldens bezeichnet, ſondern nur die Unverkennbarkeit des Verſchuldens hervorgehoben werden. Vgl. Ott, Řiz. s. I., S. 204.

Die Erteilung eines ſchlechten Rates oder einer unrichtigen Auskunft bildet an ſich noch kein Verſchulden, ſelbſt wenn dieſelben auf einem Verſehen beruhen würden. Vgl. Slg. N. F. Nr. 924. (Enthält die falſche Auskunft zugleich eine kulpoſe Beſchuldigung, z. B. der Veruntreuung, ſo haftet der Betreffende für ſein Verſehen. [Vgl. Slg. N. F. Nr. 2047.] Eine Milderung der Verantwortlichkeit der ſogenannten Auskunftsbureaus normiert der § 824, Abſ. 2 des deutſchen bürgerl. GB.) — Dagegen iſt derjenige, der abſichtlich einen nachteiligen Rat erteilt, ſomit insbeſondere ein Sachverſtändiger in Angelegenheiten ſeiner Kunſt oder ſeiner Wiſſenſchaft, für den hierdurch herbeigeführten Schaden verantwortlich. Wiſſen müſſen ſteht hier dem Wiſſen nicht gleich. (§ 1300, Abſ. 1.) Erfolgt die Raterteilung von Seite eines Sachverſtändigen als Kontrahenten gegen Entlohnung,

[36] Erſatzpflichtig ſind insbeſondere auch diejenigen Funktionäre, welche durch ein Verſehen die Einreihung untauglicher Wehrpflichtiger in das Heer verſchuldeten (§§ 159 und 160 der Inſtruktion zum Wehrgeſetze). — Richtig erkannte daher der OGH., daß Schätzleute, die ſchuldhafter Weiſe eine Realität zu hoch ſchätzten, jenen Gläubigern haften, welche dem Beſitzer auf Grund einer ſolchen Schätzung ein Darlehen gegen Sicherſtellung auf der Realität gewährten, und ſpäter bei der exekutiven Veräußerung der Liegenſchaft leer ausgingen. Vgl. Schimkowsky, Entſch. Nr. 2041. In dem ähnlichen Falle Nr. 15.003 Slg. GlUW. wurde die Zurückweiſung des Klagebegehrens nur mit dem Umſtande begründet, daß es dem Kläger nicht gelang, für das Verſchulden des Experten (unrichtige Berechnung des Schätzwertes) den gerichtsordnungsmäßigen Beweis zu erbringen.

oder wird der Rat von einem öffentlichen Beamten in amtlicher Wirksamkeit erteilt, so haften diese Personen selbst für die nachteiligen Wirkungen eines bloßen Versehens. Arg. §§ 1295, 1300 ABGB., Ges. vom 12. Juli 1872, RGBl. Z. 112, § 38 NO. (Die Frage, welche Behörde bezüglich der Beamten zur Entscheidung kompetent ist, wird an anderen Orten, insbesondere bei der Syndikatsbeschwerde besprochen.) Für die schädlichen Folgen eines gegen besseres Wissen (vorsätzlich, dolos) erteilten schlechten Rates ist, wie bereits bemerkt wurde, jedermann haftbar. Vgl. § 1301 ABGB. (verb. „durch Verleiten") und § 5 StG. (Vgl. Slg. N. F. Nr. 2490.)[36a]

Eine der schwierigsten Aufgaben der modernen Gesetzgebung bildet die Hintanhaltung des unlauteren Wettbewerbes (concurrence déloyale). Allerdings ist nach dem geltenden Rechte jedem Unternehmer gestattet, seinen Handels- und Gewerbebetrieb innerhalb der Schranken der betreffenden Gesetze und Verordnungen in jeglicher Weise zu fördern, zu erweitern und gewinnbringender zu gestalten, insbesondere durch niedere Preise, bessere oder entsprechendere Ware, billigere Produktion, günstige Zahlungsbedingungen, Anpreisung seines Geschäftes (Reklame) u. dgl., u. zw. selbst dann, wenn hierdurch dem Konkurrenten die Kundschaft entzogen wird. Allein niemand darf sich hiebei schon nach geltendem Rechte solcher Mittel bedienen, welche der öffentlichen Moral („den guten Sitten": §§ 26, 878, 1174, 1295 ABGB.) widerstreiten. Offenbare Verletzung der „guten Sitten" (§ 26) im wirtschaftlichen Kampfe zum nachweisbaren Schaden der Mitbewerber, welchen dadurch der Absatz entzogen wird, bildet das Wesen des unlauteren Wettbewerbes. In analoger Anwendung des fast ganz unbeachtet gebliebenen § 26 ABGB. gilt jede Handlung als unerlaubt und verpflichtet daher nach § 1295 ABGB. zum

[36a] Aus dem Inhalte der Beratungsprotokolle zum ABGB. (Pfaff, Schadenersatz, S. 62) geht hervor, daß, wie überhaupt jedermann, so insbesondere ein Experte in der Regel nur für den durch einen vorsätzlich erteilten nachteiligen Rat herbeigeführten Schaden haftbar ist (§ 1300 verb. „wissentlich" und § 1301 ABGB.). Der Sachverständige aber, der unter Vereinbarung einer Entlohnung Rat erteilt, haftet für jedes Verschulden. Der Grund dieser erhöhten Verantwortlichkeit liegt darin, daß bei entgeltlicher Raterteilung auf Seite des Experten eine durch Vertrag begründete Verbindlichkeit besteht, welche zu sachgemäßer Diligenz verpflichtet. Eben darum hat jeder Ratgeber für den Ersatz des kulpos verursachten Schadens aufzukommen, wenn für die Raterteilung eine Entlohnung vereinbart wurde, oder wenn überhaupt zwischen dem Ratgeber und dem Beschädigten ein analoges Verpflichtungsverhältnis besteht. Vgl. Pfaff, S. 66 flg. — Als Vorbild für die Norm des § 1300 ABGB. diente das Preuß. Landrecht I. 3, I. 5 §§ 281, 289. Cfr. Codex Theres. III. 21 § 2, Nr. 154.

Schadensersatze, welche der „öffentlichen Ordnung und den guten Sitten" widerspricht! Ist ein Verein oder ein Vertrag, welcher den guten Sitten widerspricht, rechtswidrig, so muß auch ein einseitiges Vorgehen, welches die guten Sitten verletzt, als rechtswidrig erklärt werden. Eine Reihe von dergleichen unlauteren Mitteln ist übrigens schon derzeit auch durch Spezialgesetze verpönt, so insbesondere durch die Gesetze zum Schutze der Muster, Marken, Erfindungen, durch das Urhebergesetz, das Firmenrecht des Handelsgesetzbuches, die Gewerbenovelle (1883), das Ausverkaufsgesetz, das Gesetz über den Verkehr mit Lebensmitteln, über den Verkehr mit Wein, Weinmost und Weinmaische, wenngleich viele dieser Gesetze zunächst den Schutz der Konsumenten bezielen und nur mittelbar auch den Schutz gegen unreelle Konkurrenten bewirken. Doch waren alle diese Spezialgesetze nicht geeignet, den unlauteren Wettbewerb hintanzuhalten, zumal der österreichische Richter — anders als der französische — es leider nicht zuwege brachte, die allgemeine Bestimmung des § 1295 ABGB. (welche sinngemäß dem Art. 1382 des Code civil entspricht) in Verbindung mit dem Grundgedanken des § 27 ABGB. auch gegen die unlautere Konkurrenz in Anwendung zu bringen.[37]

Wie die französische, so hat auch die italienische und schweizerische (ähnlich die englisch-amerikanische) Rechtsprechung die allgemeinen Normen des bürgerlichen Rechtes für ausreichend erachtet, um den unredlichen Auswüchsen des freien Wettbewerbes zivilrechtliche Schranken zu setzen. In Deutschland hat man es hingegen für notwendig befunden, durch ein Spezialgesetz festzustellen, was als unlauterer Wettbewerb anzusehen und daher verboten ist; es geschah dies durch das Reichsgesetz vom 27. Mai 1896, welches die einzelnen Fälle des wirtschaftlich schädlichen, Treu und Glauben verletzenden

[37] Für die Ersatzpflicht (gemäß § 1295 bürgerl. GB.) schon Frankel: Die Bestimmungen des österr. Rechtes über den unlauteren Wettbewerb (1884); Pfaff, Gutachten für den 23. deutschen Juristentag; Mittler, Illoyale Konkurrenz ꝛc. (1896); F. Mayer, Ger.-Ztg. 1902, Nr. 1; Krainz-Ehrenzweig, § 398; Brunstein, Die Reklame (1904); bes. Mauczka, S. 131 flg., der auch die neuere Literatur kritisch bespricht. Anderer Ansicht Leonhard, Der unlautere Wettbewerb (1903). — Die französische Judikatur hat mit dem Grundsatze des Art. 1382 ihr Auslangen gefunden; sie bringt die Freiheit des Mitbewerbes mit dem Postulate des guten Glaubens und der Loyalität, deren der Verkehr nicht entbehren kann, in richtigen Einklang. Ähnlich die italienische und schweizerische Rechtsprechung; dazu Mauczka, S. 133. — über das deutsche Ges. vom 27. Mai 1896 vgl. Dernburg, bürgerl. Recht § 394. Die §§ 824 und 826 deutsches bürgerl. GB. sind auch fernerhin von Bedeutung z. B. bei Verschleuderung unter dem Selbstkostenpreise, um den Konkurrenten zu vernichten.

Wettbewerbes taxativ feſtſtellt. Auch in Öſterreich hat die Judikatur, wie bereits bemerkt, die allgemeinen Beſtimmungen des bürgerlichen Rechtes nicht für zureichend befunden, der unredlichen Konkurrenz an den Leib zu gehen, trotzdem die Mehrzahl der juriſtiſchen Schriftſteller der entgegengeſetzten Anſicht war. Zur Entſchuldigung der Judikatur mag dienen, daß der Begriff der „guten Sitten“ (§ 26), insbeſondere was die Verkehrsſitte betrifft, ein ſehr dehnbarer iſt und daß die richtige Handhabung dem gelehrten Richter große Schwierigkeiten bietet. Darum drangen ſeit langem die reellen Kreiſe unſerer Geſchäftswelt auf die Herſtellung eines einheitlichen, die ſchädlichſten Formen des unlauteren Wettbewerbes verbietenden Spezialgeſetzes. In der Tat wurde bereits im Jahre 1901 dem Abgeordnetenhauſe eine Regierungsvorlage über dieſen Gegenſtand überreicht und den Handels- und Gewerbekammern, ſowie anderen intereſſierten Kreiſen zur Begutachtung übermittelt. Die eingelangten Gutachten ſind in einem umfangreichen Bande (1906) publiziert worden.

Mit Rückſicht auf dieſe Gutachten und die inzwiſchen in Deutſchland gemachten Erfahrungen wurde nach dem Vorbilde des deutſchen Reichsgeſetzes über den unlauteren Wettbewerb vom Jahre 1896 dem öſterreichiſchen Abgeordnetenhauſe von der Regierung im Jahr 1906 ein neuer Entwurf vorgelegt. Derſelbe unterſcheidet ſich von dem erſten Entwurfe und dem deutſchen Vorbilde namentlich dadurch, daß derſelbe ſich nicht damit begnügt, die gröbſten und häufigſten Formen des unlauteren Wettbewerbes, insbeſondere Schwindelreklame, Anmaßung von Unternehmungskennzeichen, Anſchwärzung der Mitbewerber, Gutſcheinſyſtem, Verrat von Geſchäftsgeheimniſſen — durch Spezialbeſtimmungen taxativ unter Verbot zu ſtellen, an dieſelben die Schadenserſatzpflicht zu knüpfen und ſie unter gewiſſen Umſtänden mit Strafen zu bedrohen. Der zweite öſterreichiſche Entwurf geht viel weiter, indem er überdies durch eine ergänzende Generalklauſel (§ 16) ganz allgemein auch jede andere Art des Wettbewerbes, „welche gegen die guten Sitten gröblich verſtößt und geeignet iſt, den geſchäftlichen Abſatz oder ſonſt den Geſchäftsbetrieb eines Mitbewerbers zu beeinträchtigen“, zivilrechtlich für unerlaubt erklärt. Für die Hinzufügung eines ergänzenden allgemeinen Grundſatzes hatte ſich die Mehrzahl der Gutachten mit dem Hinweiſe ausgeſprochen, daß ſich der Mangel derſelben in Deutſchland ſehr fühlbar gemacht habe, da die Rückſichtsloſigkeit ſchlauer

Unternehmer immer neue Mittel und Wege findet, taxative Spezialverbote zu umgehen und die Mitbewerber unehrbarer Weise zu schädigen. (Vgl. Bericht des Ausschusses des Abgeordnetenhauses Nr. 2664 vom Jahre 1906 und Erläuterungen der Regierungsvorlage, S. 35 flg.)

Grundsätzlich teile auch ich diese Ansicht. Doch halte ich eine vorsichtigere Fassung dieser allgemeinen Bestimmung und einen Zusatz für geboten, u. zw. durch Einschaltung der Worte: „unzweifelhaft" (geeignet ist), . . . den Geschäftsbetrieb „erheblich zu schädigen". „In zweifelhaften Fällen hat der Richter das Gutachten der Handels- und Gewerbekammer seines Sprengels einzuholen."

Gegen die Generalklausel des § 16 des Entwurfes erhob jedoch jüngst Prof. Grünhut im „N. W. Tagbl." vom 14. Februar l. J. große Bedenken: „Das individuelle sittliche Gefühl des Richters sei kein sicherer Leitfaden; der richterlichen Willkür sei eine weite Tür für Mißbrauch geöffnet; die Frage, was unlauterer Wettbewerb sei, werde an verschiedenen Orten verschieden beantwortet; die Gefahr der ungleichen Behandlung derselben Frage sei um so bedenklicher, als hierlands nationale und konfessionelle Gehässigkeit geschäftig sein dürfte, eine unbequeme Konkurrenz als unlautere zu stigmatisieren."

Gewiß sind diese Bedenken nicht zu unterschätzen! Allein sie werden auf ein Minimum reduziert, wenn die oben von mir vorgeschlagenen Kautelen akzeptiert werden. Eine mißbräuchliche Anwendung der Generalklausel ist hierlands um so weniger zu befürchten, als der österreichische Richter bekanntlich nicht nur gewissenhaft, sondern meist äußerst zaghaft vorgeht; der Imperativ zur Einholung des Gutachtens eines sachverständigen Kollegiums, sowie der regelmäßige Instanzenzug schließen die Gefahr einer verschiedenartigen Beurteilung oder des Mißbrauches fast völlig aus. Und urteilt nicht etwa der französische und schweizerische Richter ganz nach seinem Ermessen? Nur das will ich noch hervorheben, daß selbst die vorbildliche reichsdeutsche Gesetzgebung in den §§ 824 und 826 bürgerl. GB. eine Generalklausel gegen unlauteren Wettbewerb besitzt, zumal § 826 jeden für ersatzpflichtig erklärt, der in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen vorsätzlich Schaden zufügt. Darum erklärt auch Dernburg (§ 394), daß „das schlimme Mittel, zur Vernichtung unliebsamer Konkurrenz zeitweise unter dem Selbstkostenpreise Geschäfte zu machen, unter die Norm des § 826 fallen könne." (Ebenso

Cosack, dazu Crome; anders aber Kohler.) Eine allgemeine gesetzliche Entscheidung dieses Spezialfalles scheint mir nicht empfehlenswert, da gerade Fälle dieser Art nur nach der besonderen Lage der Verhältnisse zutreffend beurteilt werden können.

Die Aufstellung eines allgemeinen Grundsatzes (§ 16) wird es auch ermöglichen, die viel zu breiten und detaillierten, und doch wieder sehr unklaren Bestimmungen des zweiten Entwurfes kürzer und übersichtlicher zu fassen. Gerade die großen Mängel der Fassung, sowie die zahlreichen Bedenken gegen einzelne Normen des Entwurfes, besonders auch in prozessualer Hinsicht (s. Georg Petschek: Zivilprozeß. Studien zum Entwurfe eines Gesetzes gegen unlauteren Wettbewerb 1907, auch Ger.-Z. 1906, Nr. 51 flg., 1907, Nr. 1, 2) haben zur Folge gehabt, daß der vom Abgeordnetenhause im Jahre 1907 in aller Hast fast unverändert angenommene zweite Regierungsentwurf von der Kommission des Herrenhauses zurückgestellt wurde.

* * *

Nur kurz sei noch erwähnt, daß der Entwurf im allgemeinen als unlauteren Wettbewerb erklärt:

1. Wenn in öffentlichen Bekanntmachungen oder Mitteilungen wahrheitswidrig tatsächliche Angaben bezüglich geschäftlicher Verhältnisse des Unternehmers gemacht werden, welche geeignet sind, den Anschein eines besonders günstigen — den Mitbewerbern schlechthin nachteiligen — Angebotes hervorzurufen. (§ 1.) Dahin gehört auch die schon bisher durch Spezialgesetz verpönte wahrheitswidrige Ankündigung eines Ausverkaufes (Schwindelreklame). Wissen oder Wissenmüssen der Unwahrheit der tatsächlichen Angaben wird erfordert. Gewährt wird der Anspruch auf Schadenersatz und Unterlassung. Wissen macht straffällig.

2. Unerlaubt ist die Anmaßung und der Mißbrauch des Namens, der Firma, des Wappens eines anderen im geschäftlichen Verkehr, ferner Mißbrauch der Bezeichnungen (Benennungen), Kennzeichen, Ausstattungen, Abzeichen des Etablissements eines anderen, um dadurch zum Nachteil des Konkurrenten Verwechslungen im geschäftlichen Verkehre herbeizuführen. Der Anspruch geht auf Unterlassung und Schadenersatz.

3. Unerlaubt ist die Herabsetzung fremder Geschäftsunternehmungen, insbesondere ihrer Waren und Leistungen durch Anführung wahrheitswidriger Tatsachen, welche den Absatz, Kredit oder Geschäftsbetrieb des Mitbewerbers zu beeinträchtigen geeignet sind. Unkenntnis der Unwahrheit entlastet, sofern nicht der Tatbestand der Ehrenbeleidigung (§ 1330 ABGB.) vorliegt. Gewährt wird der Anspruch auf Unterlassung und Schadenersatz.

4. Verrat und anderweitige Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen, z. B. der Produktionsweise, Abnehmerlisten 2c. durch einen Angestellten während der Dauer des Dienstverhältnisses zum Zwecke der Schädigung des Geschäftsinhabers, ebenso unbefugte Ausnützung eines fremden Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses, wenn die Kenntnis durch einen unerlaubten Vorgang oder Vertrauensmißbrauch (Ausspähung 2c.) erlangt wurde. Der Anspruch bezielt Verbot, Schadensersatz, nach Umständen Bestrafung.

* * *

Durch eine besondere Bestimmung ist im § 1304 ABGB. der Fall vorgesehen, „wenn bei einer Beschädigung zugleich ein Verschulden von Seite des Beschädigten eintritt". In diesem Falle hat der Beschädigte nach dem Maße seines Verschuldens (verhältnismäßig) den Schaden mit dem Beschädiger gemeinsam zu tragen. Läßt sich jedoch das Verhältnis des beiderseitigen Verschuldens nicht bestimmen, so tragen Beschädiger und Beschädigter den Schaden zu gleichen Teilen. Diese Vorschrift ist dem römischen Rechte, ja selbst den meisten modernen Gesetzbüchern (mit Ausnahme des Schweizer Oblig.-Rechtes [Art. 52, 2] und des deutschen bürgerl. Gesetzbuches [§ 254]) unbekannt, wiewohl auch die ausländische Rechtsprechung in solchen Fällen sehr häufig zu einem ganz ähnlichen Ergebnisse gelangt.[38]

Wenn auch in dem durch den § 1304 ABGB. geregelten Falle streng genommen von einem „Verschulden" des Beschädigten im technischen Sinne nicht gesprochen werden kann, diesem vielmehr

[38] Vgl. im übrigen auch manche ältere deutsche Rechte bei Stobbe § 200, S. 384. Nach dem römischen Rechte hat der Beschädigte den Schaden selbst zu tragen, wofern er ihn verschuldete; hieran ändert der Umstand nichts, daß ein fremdes Verschulden mit unterlief. Der Codex Theres. und Hortens Entwurf zum ABGB. standen auf dem Standpunkte des röm. Rechtes. Erst durch Martini fand der Grundsatz der Teilung des Schadens bei beiderseitigem Verschulden in den Entwurf zum ABGB. III. § 20 Aufnahme.

hierbei nur eine Fahrläſſigkeit in der Gebarung mit dem eigenen Vermögen zur Laſt fällt, verdient dennoch die Vorſchrift des ABGB. volle Billigung; denn wer in ſeiner eigenen Angelegenheit den gewöhnlichen Fleiß und die gewöhnliche Sorgfalt vermiſſen läßt, darf ſich über die Hintanſetzung der pflichtmäßigen Diligenz von Seite einer dritten Perſon im Verkehr mit ihm nicht beklagen.[39] (Hiernach iſt die Frage zu beantworten, ob eine Verbindlichkeit zum Erſatze jenes Schadens beſtehe, der durch die rechtzeitige Vornahme einer Amputation abgewendet werden konnte. Vgl. Linckelmann, S. 59.)

Die Norm des § 1304 iſt auch bei Erſätzen von unverſchuldet zugefügtem Schaden ſinngemäß anzuwenden, z. B. bei Eiſenbahnſchäden.

Fälle aus der neueren Praxis: Slg. N. F. Nr. 1756: Unterlaſſene Beſandung der Straße einerſeits, mangelhafter Hufbeſchlag der Pferde anderſeits führt zur Teilung des Schadens; Slg. N. F. Nr. 1224: Abſturz des Dienſtmädchens beim Fenſterreinigen; da der Dienſtherr unterließ, auf die Benützung des Gürtels zu dringen, das Mädchen den Gürtel nicht verlangte, wurde nur der halbe Schade zugeſprochen. Nicht gerechtfertigt iſt die E. Slg. N. F. Nr. 2383, mit welcher der Bahnverwaltung nur der halbe Erſatz auferlegt wurde, weil das (unvorſichtige) Verhalten des überfahrenen anderthalbjährigen Kindes des fahrläſſigen Bahnwächters „an ſich in objecto exkulpierend ſei."

Der Regel des § 1304 ABGB. gemäß iſt der Schade zwiſchen dem Beſchädiger und dem Beſchädigten nach dem Maße des Verſchuldens aufzuteilen und nur dann von jedem Teile zur Hälfte zu tragen, wenn das Verhältnis des Verſchuldens ſich nicht beſtimmen läßt. In der Judikatur wird freilich beim Zuſammentreffen beiderſeitigen Verſchuldens in der Regel ohne nähere Prüfung des Maßes der Schuld dem Beſchädigten mechaniſch die Hälfte des Schadensbetrages zuerkannt.[40] (So § 20 III. 13 Entw. Martini.)

---

[39] Vgl. Esmarch, Ger.-Z. a. a. O.; Pfaff, Gutachten, S. 34 flg. u. Strohal, ebenda, S. 165. (Anders Förſter, Preuß. PrR., I., § 90). Eine dem § 1304 ABGB. entſprechende Beſtimmung enthält auch das Schweizer Obl.-Recht und das deutſche bürgerl. Recht. Die Kompilatoren (namentlich Zeiller) wichen in dieſem Punkte bewußt vom römiſchen Rechte ab. Dem § 1304 ABGB. wird mit Unrecht der Vorwurf gemacht, daß er den zivilrechtlichen und den ſtrafrechtlichen Geſichtspunkt vermenge. — Der Beſchädigte iſt jedoch dann nicht berechtigt, Erſatz zu verlangen, wenn er ſich bewußt der Schadensgefahr ausſetzte.

[40] Vgl. Pfaff, S. 38, Nr. 112 und die Entſch. Slg. GlUW., Nr. 863, 1384, 2116, 4195, 4298, 4998, 5230 (Säumnis des Berechtigten mit der Anzeige wegen

Liegt das Verschulden bloß auf Seite des Beschädigten, so ist dieser zu einer Ersatzforderung nicht berechtigt. Vgl. auch die E. Slg. GlUW. Nr. 4911, 7948, 9005, 9295. (In dem Falle Nr. 7948 wurde die Klage auf den Ersatz des durch ein ärarisches Gestütspferd verursachten Schadens mit der Begründung abgewiesen, es habe der Roßknecht des Beschädigten durch unnötiges Schnalzen mit der Peitsche das Gestütspferd gereizt und hierdurch den eingetretenen Schaden verschuldet.)

Aus dem Umstande, daß jede schuldbare rechtswidrige Handlung (Ziffer I. bis IV.) als Willensäußerung des Handelnden sich darstellt, folgt, daß Personen, bei welchen das Gesetz einen rechtlich zu beachtenden Willen nicht anerkennt (§§ 21, 865, 1308 flg. ABGB.), auch unfähig sind, eine subjektiv widerrechtliche Handlung zu begehen. Aus diesem Grunde, d. i. wegen des Mangels der Imputabilität, kann

---

Einstellung des Privilegieneingriffes), 6191. Auf Grund der Bestimmung des § 1304 ABGB. erkannte der OGH. über eine gegen einen Lottokollekteur auf Zahlung des durch ein Versehen des Manipulanten desselben entgangenen Ternogewinnes erhobene Ersatzklage, daß, wenn der Manipulant eines Lottokollektanten eine unrichtige Nummer auf den Original-Einlageschein schreibe, und der Spieler diesen Irrtum nicht beachtet, der Lottokollektant für den durch diesen Schreibfehler verursachten Schaden (Gewinnentgang) nur zur Hälfte hafte, weil auch dem Spieler ein verhältnismäßiges Verschulden zur Last falle, da er es unterließ, sich von der Richtigkeit der Eintragung zu überzeugen. — Die entgegengesetzte richtige Entscheidung (Verurteilung zum Ersatze des ganzen Ternogewinns) findet sich in Nr. 2864, Slg. N. F., woselbst die Gründe hervorheben, daß das Unterlassen der Einsichtnahme in die Lottoliste dem Spieler nicht als Verschulden angerechnet werden kann, zumal die zu setzenden Nummern dem Kollektanten schriftlich überreicht wurden. Vgl. noch Nr. 863 und 4195, Slg. GlUW. Offenbar ging der OGH. bei der eben angeführten Entscheidung von der Voraussetzung aus, daß der Lottokollektant sich einer groben Nachlässigkeit schuldig machte, da er den Beklagten sonst nicht zum Ersatze entgangenen Gewinns hätte verurteilen können (§§ 1323, 1331 und 1332 ABGB.). — Gerechtfertigt ist ferner die Entscheidung des OGH. in einem Falle, in welchem der Besitzer einer Wiese deshalb Schadenersatz begehrte, weil das Wiesengras durch die von der Lokomotive eines Eisenbahnzuges ausgesprühten Funken in Brand gesetzt worden war. Der Eisenbahnunternehmung wurde nur der Ersatz der Hälfte des hierdurch hervorgerufenen Schadens auferlegt, weil der Beschädigte das bereits trockene Gras nicht rechtzeitig hatte mähen lassen. Vgl. Právník, 1882, S. 32. (Jur. Bl. 1882, Nr. 1.) — In dem Falle Nr. 10.042, Slg. GlUW. wurde der Ersatzanspruch auf den Umstand gestützt, daß die beklagte Bauunternehmung einen von ihr angelegten Brückensteg zu verzäunen unterließ und hierdurch verschuldete, daß ein Kalb des Klägers auf den Brückensteg geriet, in das Wasser fiel und geschlachtet werden mußte. Der OGH. erklärte die Bauunternehmung nur bezüglich der Hälfte des Schadens für ersatzpflichtig, weil der Trieb der betreffenden Viehherde einer wegen ihres hohen Alters minder geeigneten Person anvertraut war. — Beiderseitiges Verschulden nahm der OGH. auch in dem Falle Nr. 5189, Slg. GlUW. an, in welchem der Depositar unterließ, auf den wertvollen Inhalt der zur Aufbewahrung gegebenen Tasche hinzuweisen.

der Regel nach von einem Verſchulden und von einer Verbindlichkeit zur Erſatzleiſtung nicht die Rede ſein, wenn die ſchädigende Handlung vorgenommen wurde:

α) von einer wahnſinnigen oder blödſinnigen Perſon (§§ 21, 1297 und 1308 ABGB.);

β) von einem Kinde, welches das ſiebente Lebensjahr noch nicht zurückgelegt hat (§§ 21, 248 und 1308 ABGB.).[41]

Wohl aber trifft in ſolchen Fällen jene Perſonen eine Erſatzpflicht, welchen wegen Vernachläſſigung der ihnen über die willensunfähige Perſon anvertrauten Obſorge ein Verſchulden zur Laſt fällt. (§ 1309 ABGB.) Kann der Beſchädigte von den Aufſichtsperſonen den Erſatz nicht erlangen, ſo beſtimmt das ABGB. im § 1310, daß der Richter ratione aequitatis in beiden erwähnten Fällen dem Beſchädigten den vollen Erſatz oder doch einen der Billigkeit entſprechenden Teil desſelben gegen den Beſchädiger ſelbſt zuerkenne, u. zw. in Erwägung, ob dem Beſchädiger (Wahnſinnigen, Blödſinnigen, Kinde), wiewohl er ſonſt ſeines Verſtandes nicht mächtig iſt, im konkreten Falle nicht dennoch ein Verſchulden zur Laſt falle[40a], oder ob der Beſchädigte nur aus Schonung des Beſchädigers die Verteidigung unterließ; oder endlich mit Rückſicht auf die Vermögensverhältniſſe des Beſchädigers, ſowie des Beſchädigten.

Mehrere Kompilatoren des ABGB. (nicht aber Zeiller) waren allerdings der Meinung, daß der § 1310 lediglich die Konſequenz des Grundſatzes ausſpreche: „daß der Schadenserſatz ſich auf das Verteidigungsrecht gründe und dieſes auch gegen Kinder ſtattfinde". (Prot. II., S. 189.) Einer ähnlichen Anſchauung huldigten auch die naturrechtliche Schule und viele ältere Romaniſten. Vgl. Schöman, Zivilrecht [1806] I., S. 202. Vom Standpunkte des ABGB. aus, welches dem erwähnten Grundſatze die Anerkennung verſagt, kann es jedoch nicht gebilligt werden, wenn Pfaff, Gutachten, S. 56 flg., Schiffner, S. 105, und Mauczka, S. 327, in der Beſtimmung des § 1310 keine Ausnahme von der in den §§ 1294, 1295 und 1306, ja im § 1310 ſelbſt (verba: „ob dem Beſchädiger .... in dem beſtimmten Falle nicht dennoch ein Verſchulden zur Laſt liege ...") mit aller

[40a] Z. B. bei Kindern nach wiederholter Beſtrafung.

[41] In Anſehung der Entſchädigungspflicht kommt der bei der Anwendung des Strafgeſetzes vorzunehmenden Unterſcheidung der Altersſtufen rechtliche Bedeutung nicht zu. Verfehlt ſind die im Právník 1876, S. 130 flg. und in Nr. 5973 Slg. mitgeteilten Entſcheidungen des OGH. Richtig dagegen Nr. 12.963 Slg. und die herrſchende Doktrin; vgl. Pfaff, Gutachten, S. 57; Mauczka, S. 325 flg.

Klarheit ausgesprochenen Rechtsregel erblicken. Vgl. auch Cod. Theres., III. Teil, Kap. I, § 2, N. 12, wo auf lucida intervalla angespielt wird. Mit Unrecht behauptet im Gegensatze zur herrschenden Anschauung, welche im § 1310 mit Recht eine Ausnahme von der Regel des § 1306 erblickt, Mauczka (S. 327) in Anlehnung an Pfaff a. O., daß der erste Fall des § 1310 bloß eine feinere Ausgestaltung des Gedankens des § 1306 enthalte, während die beiden anderen Fälle der Schuldhaft koordiniert seien.[42] Siehe noch den historischen Anhang.

Völlig unhaltbar ist dessen Folgerung, daß der Einfluß der beiderseitigen Vermögenslage nicht bloß bei Unzurechnungsfähigen — sondern grundsätzlich überall Platz greife; unkonsequenter Weise hätten die Redaktoren diesen Umstand nur in diesem Falle berücksichtigt. Diese Bemerkung kann nur de lege ferenda zutreffen. (Vgl. dazu § 829 deutsches bürgerl. GB.)

Unmündige, welche das siebente Lebensjahr bereits zurückgelegt haben, sind für den Ersatz des von ihnen schuldbarer Weise hervorgerufenen Schadens selbst haftbar. Betreffs solcher Minderjähriger kann den Eltern eine Haftung im Sinne des § 1309 ABGB. in der Regel nicht aufgebürdet werden. Vgl. die E. Slg. GlUW. Nr. 12.963. (Der Knabe A wurde von dem im zehnten Lebensjahre stehenden C dadurch körperlich beschädigt, daß ein von diesem mittels einer Armbrust abgeschossener Pfeil dem A in das linke Auge drang und dieser in der Folge erblindete. Die gegen den Vater des C gerichtete Schadensersatzklage wurde mit Recht abgewiesen. Vgl. hiermit § 1310 ABGB.)

[42] Nur so viel kann eingeräumt werden, daß in dem eben angeführten Falle (§ 1310, 1. Satz ABGB.) insoweit eine Ausnahme nicht zu erblicken wäre, als der Richter die Imputabilität der schädigenden Handlung zu prüfen hat. (So Burckhard § 78, N. 16.) Dann aber erschiene die im § 1310, 1. dem Richter erteilte Weisung, die Zurechnungsfähigkeit des Beschädigers zu prüfen, wieder als eine Ausnahme von dem in den §§ 21 und 273, cf. §§ 865, 1308 und 1309 ABGB. anerkannten Rechtssatze, daß Personen, die des Verstandes nicht mächtig sind, einen rechtlich zu beachtenden Willen nicht besitzen. Auf jeden Fall stellt sich sonach die Vorschrift des § 1310 ABGB. als Singularität dar. Vgl. Unger, Grünh. Zeitschr. 8, S. 232; Krasnopolski, S. 510; Krainz, II. § 402; Burckhard, a. a. O., S. 256, 257, der übrigens mit Recht für die Angemessenheit der im § 1310 ABGB. enthaltenen Norm gegen den Vorwurf des „Despotismus der Billigkeit" eintritt; ferner auch Strohal, Gutachten, S. 150, Gierke, Die soziale Aufgabe des Privatrechtes, S. 32; Pavliček, S. 38; richtig bemerkt auch Unger, Handeln I., S. 134 flg.: . . . . „nicht auf logische Konsequenzmacherei . . . ., sondern auf die Bedürfnisse des Lebens . . . . kommt es an". — Der Codex Theres., III., Kap. 21 § 4, Nr. 34 bis 40 und der von Horten verfaßte Entwurf zum ABGB. stehen auf dem Standpunkte des römischen Rechtes (Ersatzpflicht nur bei Zurechnungsfähigkeit). Anders der von Martini ausgearbeitete Entwurf III., 13 § 46.

Eine subsidiäre Ersatzpflicht des willensunfähigen Beschädigers wurde bereits im preuß. Landrechte 6 I. §§ 41, 42, anerkannt und besteht nach dem Schweizer Oblig.-R. Art. 58, sowie nach dem § 829 des deutschen bürgerl. GB., welcher bestimmt: „Wer .... für einen von ihm verursachten Schaden .... nicht verantwortlich ist, hat gleichwohl, sofern der Ersatz des Schadens nicht von einem aufsichtspflichtigen Dritten erlangt werden kann, den Schaden insoweit zu ersetzen, als die Billigkeit nach den Umständen, insbesondere nach den Verhältnissen der Beteiligten eine Schadloshaltung erfordert und ihm nicht die Mittel entzogen werden, deren er zum standesmäßigen Unterhalte, sowie zur Erfüllung seiner gesetzlichen Unterhaltspflichten bedarf." Vgl. Dernburg, I. § 384, S. 707, und Ortmann zu § 829.

Mit den beiden bisher angeführten Fällen nicht zu vermengen ist der dritte im Gesetze normierte Fall der Haftfreiheit:

γ) Mangels Verschuldens tritt nämlich keine Ersatzpflicht ein, wenn die schädigende Handlung „unwillkürlich", d. i. ohne frei bestimmbaren Willen, im Zustande der Bewußtlosigkeit, z. B. im Delirium oder infolge physischen Zwanges (im Gegensatze zur psychischen Nötigung oder Drohung), beim Nachtwandeln, in unverschuldeter Volltrunkenheit 2c. vorgenommen wurde.

Die sogenannten unwillkürlichen Handlungen (§§ 1294, 1306 u. a. ABGB.) sind überhaupt nicht „Handlungen" im rechtlichen Sinne; der Ausdruck selbst enthält einen Widerspruch. (Für die Beurteilung dieses Falles ist es gleichgültig, ob man im § 1310 eine Ausnahme erblickt oder nicht.)[43] Wenn jedoch jemand aus eigenem Verschulden sich in den Zustand der Willensunfähigkeit versetzt, so ist er für den in diesem Zustande einem Dritten zugefügten Schaden ersatzpflichtig, gleichviel, ob der Schade vorausgesehen werden konnte oder nicht. (§§ 1307, 1311 ABGB.) — Zweifel bestehen jedoch darüber, ob der Richter auch bei „unwillkürlich" zugefügten Schäden (wie in den oben unter lit. α und β angeführten Fällen) dem Beschädigten den Ersatz des ganzen Schadens oder doch eines der Billigkeit entsprechenden Teiles desselben aus dem Vermögen der Person, welche den Schaden herbeiführte, zuerkennen dürfe. Ich schließe mich der von Unger, Handeln I., S. 135 und 136, ausgesprochenen Ansicht an, daß dies bei ver-

[43] Vgl. hierüber Pfaff, Gutachten, S. 57, N. 170; ferner auch noch Unger, I., S. 134, N. 1; Mauczka, S. 328; Pavliček, Haft., S. 41 flg.

ständiger Auslegung des § 1310 ABGB. zulässig sei, denn wo die Schadloshaltung des Beschädigten in Frage steht, kann zwischen vorübergehender und dauernder Zurechnungsunfähigkeit der beschädigenden Person ein Unterschied mit Grund nicht gemacht werden. Nebenbei bemerkt: Einen verständigen und zweckentsprechenden Gedanken aus dem Gesetze herauslesen, soweit dies irgend tunlich ist, dürfen auch diejenigen, die nicht Anhänger der „freien" Urteilsfindung des Richters sind. (Über die sogenannte freie Urteilsfindung vgl. Unger, Deutsche J.-Z. 1906, Nr. 14 [Österr. R.-Z. 1906, Nr. 7] und Klein, Ger.-Z. 1906, Nr. 34.) Volle Billigung verdient daher die im deutschen bürgerl. Gesetzbuch (§§ 827, 829) erfolgte Ausdehnung des im § 1310 ABGB. ausgedrückten Rechtsgedankens auf den Fall der Schadenszufügung im Zustande der Bewußtlosigkeit.[44]

Minderjährige, welche das siebente Lebensjahr zurückgelegt haben, sind für ihr Verschulden zivilrechtlich haftbar.[45] Hierbei ist zu bemerken, daß namentlich Minderjährige, welche nach Zurücklegung des zwanzigsten Lebensjahres bei der Vornahme von Rechtsgeschäften sich für großjährig ausgeben, sowie Verschwender, welche bei gleichem Anlasse den Umstand, daß sie unter Kuratel stehen, listiger Weise verschweigen, für allen durch diese rechtswidrige Handlung zugefügten Schaden verantwortlich sind, vorausgesetzt, daß die andere Vertragspartei vor dem Abschlusse des Geschäftes nicht wohl erst Erkundigung über die Richtigkeit des Vorgebens einholen konnte. (§§ 248, 866

[44] In den Protokollen II., S. 205, findet die im Texte befürwortete Auslegung allerdings nicht die wünschenswerte Stütze, denn die bei der Beratung geäußerte Ansicht, es walte dasselbe Verhältnis auch „bei Nachtwandlern" usw. ob, wurde von der Kommission nicht geteilt. Allein die Ablehnung dieser Rechtsansicht geschah mit Unrecht. Auch Pfaff, Grünh. Zeitschr. 8, S. 712 flg. stimmt mit uns überein; ja er hält sogar dafür, daß die ausdehnende Interpretation den Intentionen der Redaktoren und der Kompilationskommission entspreche.

[45] Verfehlt ist die Entsch. Nr. 5973, Slg. GlUW. Die von einer Versicherungsanstalt gegen einen neun Jahre alten Knaben, welcher eine Brandlegung begangen hatte, eingebrachte Ersatzklage wurde mit der Begründung abgewiesen, daß, wenn das Strafgesetz Kinder unter zehn Jahren von der strafgerichtlichen Verantwortlichkeit ausschließe, dies nur auf der Annahme beruhen könne, daß Kinder unter zehn Jahren überhaupt nicht zurechnungsfähig sind, demnach die zivilrechtliche Ersatzverbindlichkeit des Beklagten nur mit Anwendung der Schlußbestimmung des § 1310 ABGB. ausgesprochen werden könnte. Diese bringe jedoch nur einen Grundsatz der Billigkeit zur Geltung, zu dessen Anwendung im vorliegenden Falle mit Rücksicht auf die Geringfügigkeit des Vermögens des Beklagten ein hinreichender Grund nicht vorhanden sei. (Von der zweiten Instanz wurde der Beklagte unter Berufung auf die §§ 1295, 1297 und 1308 ABGB. zur Leistung des begehrten Schadenersatzes verurteilt.)

ABGB.) Vgl. die E. Slg. Nr. 2497, 4884, 7900. Den Grund der Erſatzklage des Beſchädigten bildet in derartigen Fällen ein Delikt (nicht das Rechtsgeſchäft); der Kläger hat die Höhe des Schadens, den er erlitt, zu beweiſen. (In beiden Richtungen verfehlt iſt die E. Nr. 4884, richtig dagegen die E. Nr. 7900.) Vermochte der andere Vertragsteil ſich rechtzeitig die Kenntnis der wahren Sachlage zu verſchaffen, ſo hat er im Falle der Unterlaſſung der Erkundigung den aus der Vertragsunfähigkeit ſeines Kompaziszenten entſpringenden Schaden ſelbſt verſchuldet, beziehentlich mitverſchuldet.

Zu weit geht wohl das deutſche bürgerl. Geſetzbuch (§ 828), ſofern es bei Minderjährigen, welche das ſiebente, aber nicht das achtzehnte Lebensjahr vollendeten, die Verbindlichkeit zum Erſatze des von ihnen einem anderen zugefügten Schadens ausſchließt, wenn ſie bei der Begehung der ſchädigenden Handlung nicht die zur Erkenntnis der Verantwortlichkeit erforderliche Einſicht haben. Daß hier ſogar der Beſchädigte das Beſtehen der erforderlichen Einſicht zu beweiſen habe, wie Achilles zu § 828 behauptet, dürfte kaum der Tendenz des Geſetzes entſprechen.

Tritt keine der unter Ziffer III. und IV. angeführten Vorausſetzungen ein, ſo muß der Schade für unverſchuldet gehalten und das ſchädigende Ereignis als Zufall betrachtet werden. Es gilt dann der Satz: casus a nullo praestantur. §§ 1306 und 1311 ABGB. (In minder guter Stiliſierung bringt § 1311 ABGB. dieſe Rechtsregel zum Ausdrucke: casum sentit dominus.) Dieſe auf dem römiſchen Rechte beruhende Auffaſſung haben ſich auch die Vorarbeiten zum bürgerlichen Geſetzbuche, insbeſondere der Cod. Theres. III. 21, Nr. 152 flg., Hortens Entwurf III. 22 § 2, das w. g. GB. III § 426 völlig angeeignet; ſie ergibt ſich auch aus dem Wortlaute der §§ 1306 und 1311 ABGB. und ich kann aus den Protokollen nicht die Überzeugung gewinnen, daß die Redaktoren abweichender Anſicht geweſen ſeien und, wie Mauczka (S. 339) behauptet, unter Zufall „eine durch den Körper eines Menſchen, eine Sache oder eine ſonſtige äußere Kraft hervorgerufene Einwirkung auf einen fremden Intereſſenkreis, die in keiner menſchlichen Handlung beſteht, mag dieſe nun willkürlich oder unwillkürlich ſein“ verſtanden hätten. Daß Mauczka (S. 340 flg.) die Worte des § 1311: „der Zufall trifft ꝛc. . .“ gegen die herrſchende Lehre im aktiven Sinne verſtehen will, iſt bereits (S. 35) erwähnt worden. — Der Satz „casum sentit dominus“ iſt,

wie M. Rümelin (S. 14) richtig bemerkt, nur der Ausdruck einer ſelbſtverſtändlichen Konſequenz: Solange kein Verſchulden vorliegt oder ſonſt poſitivrechtliche Gründe für die Tragung eines entſtandenen Schadens durch andere Perſonen nicht nachweisbar ſind, muß der Schaden eben da haften bleiben, wo er zunächſt eingetreten iſt. Eine billigere Schadensverteilung iſt Zukunftsſache.

Wer eine Klage auf Schadenserſatz erhebt, hat das Vorhandenſein der obgedachten Vorausſetzungen ſeines Anſpruches (Klagegrund, fundamentum actionis) zu erweiſen; er muß ſonach insbeſondere ſeinen Schaden und das Verſchulden des Beklagten dartun. Arg. § 1296 ABGB., deſſen Faſſung inſofern verfehlt iſt, als er einen Grundſatz über die Verteilung der Beweislaſt in unrichtiger Form ausſpricht, nämlich im Gewande der Vermutung, daß der Schade ohne Verſchulden eines anderen entſtanden ſei. In Wahrheit iſt dieſe ſcheinbare Vermutung nur der Ausdruck einer aus der Natur der Sache fließenden Rechtsregel, da das Vorliegen eines Verſchuldens des Beſchädigers in der Regel zu den fundamentalen Vorausſetzungen einer Erſatzklage gehört und demzufolge vom klagenden Beſchädigten bewieſen werden muß. (Vgl. die §§ 76, 78, 177 und 178 ZPO.: actori incumbit probatio.)[46] Eine Ausnahme findet nur dann ſtatt, wenn die Erſatzpflicht auch ohne ein Verſchulden eintritt; z. B. nach dem Geſ. vom 5. März 1869, RGBl. Nr. 27 über die Haftpflicht der Eiſenbahnunternehmungen für den Fall der Verletzung oder Tötung eines Menſchen durch eine Ereignung im Eiſenbahnverkehre. Das Nähere folgt an ſpäterer Stelle.

(Anders geſtaltet ſich die Beweislaſt, wenn der Schade aus der Verletzung einer beſtehenden Vertragspflicht entſtand. In dieſem Falle hat der Verpflichtete, welcher behauptet, daß ein Zufall ihn an der Erfüllung ſeiner vertragsmäßigen Verbindlichkeit verhinderte, den Eintritt dieſes ihn entlaſtenden Zufalles, ſomit den Abgang eines Verſchuldens auf ſeiner Seite zu beweiſen. § 1299 ABGB. Zur Subſtanziierung der Klage auf Erfüllung einer durch Vertrag be-

[46] Vgl. den in den Jur. Bl. 1873, Nr. 24 mitgeteilten Fall. A belangte den B auf Zahlung von 80 fl. als Erſatz für einen von dem letzteren erſchoſſenen Hund. B behauptete, der Hund ſei wütend geweſen. Die zweite Inſtanz erkannte, es habe der Kläger zu beweiſen, daß der Hund geſund war, während die dritte Inſtanz den Beklagten unter der Bedingung für erſatzpflichtig erklärte, wenn er den Beweis nicht erbringe, daß der Hund wutkrank geweſen. (Entſch. des OGH. vom 5. März 1873.)

gründeten Verbindlichkeit bedarf es eben nur des Nachweises der Entstehung dieser Verbindlichkeit. Zwischen den Normen der §§ 1296 und 1298 ABGB. ist daher ein Widerspruch nicht vorhanden.)

Streitig und schwierig ist die Beantwortung der Frage, ob juristische Personen für die Vergütung des von ihren Vertretern durch unerlaubte Handlungen dritten Personen zugefügten Schadens haften.

Vor allem sind hier die Fälle der Haftung: I. aus Vertragsverhältnissen und II. die Fälle der Haftung aus Delikten (und Quasidelikten) strenge zu scheiden; sodann ist, was die Fälle der letzteren Art betrifft und soweit es sich um öffentlichrechtliche Korporationen (Staat, Land, Gemeinde) handelt, weiter zu unterscheiden zwischen der öffentlichrechtlichen Funktion ihrer Vertreter und der anderweitigen (privatrechtlichen) Berufstätigkeit derselben.

Ad I. Zunächst muß hervorgehoben werden, daß, wie allgemein anerkannt wird, juristische Personen jeder Art (insbesondere also auch der Staat und die Gemeinden) jedes ihren Vertretern wie bei dem Abschlusse so bei der Erfüllung von Verträgen zur Last fallende Verschulden insoweit zivilrechtlich zu verantworten haben, als die Vertreter innerhalb der Grenzen ihrer Amtsbefugnisse handelten (§§ 21, 26, 27, 290, 867 ABGB. cf. §§ 51, 55, 56 der Gemeindeordnungen usw.)[47]

Eine juristische Person vermag eben anders als durch ihre Vertreter nicht zu handeln; sie muß daher, gleichwie sie aus den Handlungen ihrer Vertreter Vorteil zieht, auch den hieraus gegebenen Falls erwachsenden Schaden auf sich nehmen. Es bedarf gar nicht des Hinweises darauf, daß beim Bestande eines Vertragsverhältnisses die

[47] Hierüber vgl. namentlich Löning, Die Haftung des Staates aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten 1879, S. 52 flg.; Stobbe, D. Pr. R. §§ 53 flg. 5, § 201; Mauczka, S. 216 flg., S. 364 flg.; Pavliček, Haft., S. 47 flg. Die Haftpflicht der juristischen Personen für den durch ein Verschulden ihrer innerhalb der Schranken ihrer Befugnisse handelnden Organe herbeigeführten Schaden wird grundsätzlich auch bezüglich der Eisenbahnunternehmungen anerkannt in der kais. Vdg. vom 16. November 1851, RGBl. Nr. 1 ex 1852 (Eisenbahnbetriebsordnung) §§ 19, 60, ferner in den Art. 400 und 421, Art. 8 HGB., sowie in Ansehung der Postanstalt in den §§ 2 und 69 des Hofkammerdekretes vom 6. November 1838, Nr. 302. (Vgl. den § 3 dies. Schrift.) — Nach § 278 deutsch. bürgerl. GB. hat der Schuldner ein Verschulden seines gesetzlichen Vertreters und der Personen, deren er sich zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit bedient, zu vertreten. Gemäß § 26 l. c. hat der Vorstand eines Vereines die Stellung eines gesetzlichen Vertreters. Die Worte „zur Erfüllung" beziehen sich nicht auf gesetzliche Vertreter; vgl. Crome, II., 157, N. 8; Dernburg, II. § 68.

Schadensvergütungspflicht eines Vertragsteiles sich lediglich als eine von dem obligatorischen Verhältnisse untrennbare Modifikation der ursprünglichen vertragsmäßigen Verbindlichkeit darstellt. (§§ 912, 919 ABGB.)[48] Mit Recht erkannte der Oberste Gerichtshof in der E. Slg. Nr. 5406, daß das Ärar für die Rückstellung von Kreditpapieren hafte, welche bei einer Finanzdirektion als Pfand hinterlegt und von einem Steuerbeamten veruntreut wurden. Vgl. auch die E. Slg. GlUW. Nr. 3292 und 7469.

Ähnlich ist die Rechtslage, wenn einer juristischen Person aus einem bestimmten tatsächlichen Verhältnisse (ex lege, § 859 ABGB.) eine Verbindlichkeit erwächst, z. B. im Falle der ungerechtfertigten Bereicherung einer Gemeinde durch Rechtshandlungen ihrer Vertreter.[49]

Ad II. Zu einem anderen Ergebnisse gelangt man, wenn es sich um die Vergütung jenes Schadens handelt, der durch eine unerlaubte Handlung des Vertreters (Funktionärs) einer juristischen Person (somit außerhalb eines Vertragsverhältnisses) einer dritten Person zugefügt wurde. Hier ist vor allem in Betrachtung zu ziehen, daß die juristische Person als solche unfähig ist, eine rechtswidrige Handlung zu begehen; denn die Ermächtigung ihrer Vertreter geht nicht dahin, die Zwecke der juristischen Person auf rechtswidrige Weise anzustreben. Die Frage kann daher nur folgendermaßen gestellt werden: Ist eine juristische Person (auch außerhalb eines durch Vertrag begründeten Rechtsverhältnisses) für den Ersatz jenes Nachteiles haftbar, welchen ihr Vertreter bei der Ausübung der ihm zugewiesenen Funktionen einer dritten Person durch rechtswidrige Handlungen verursachte? Da aus der rechtlichen Natur der juristischen

[48] Die verschiedenen Begründungen für die Haftpflicht der juristischen Person siehe bei Löning, S. 58 flg. Wird z. B. von Beamten einer Gemeinde, des Staates usw. ein Lieferungsvertrag nicht erfüllt, welchen Vertreter der Gemeinde oder des Staates in rechtsverbindlicher Weise abgeschlossen hatten, so muß die Gemeinde bezw. der Staat kraft allgemeiner Rechtsgrundsätze dem anderen Vertragsteile den durch die Verletzung der Vertragspflicht zugefügten Schaden vergüten. Für die rechtliche Beurteilung verhält sich die Sache nicht anders, als wenn eine physische Person durch ihren gesetzlichen Vertreter Rechtsgeschäfte abschließen würde. Richtig sind auch die Ausführungen Schönhofs, Ger.-Ztg. 1881, Nr. 29. — Bezüglich des römischen Rechtes vgl. noch Stupecký, Právník 1884, S. 829 flg.

[49] Vgl. Löning, S. 23 flg., 80 flg.; Stupecký, Právník 1894, S. 830 flg. Bei dieser Obligation kommt ein Verschulden überhaupt nicht in Frage. Zu den Verbindlichkeiten dieser Art gehören namentlich die Verpflichtungen, die sich aus dem Eigentume an einer Sache ergeben. (Vgl. Randa, Eigent. § 6.)

Perſon an ſich eine ſolche Schadenshaftung nicht abgeleitet werden kann, läßt ſich eine bejahende Antwort auf die vorſtehende Frage nur dann begründen, wenn das poſitive Recht eine Erſatzverbindlichkeit dieſer Art ausdrücklich anerkennt.

Hierbei iſt aber des näheren zu unterſcheiden, ob es ſich um eine Angelegenheit privater Natur, insbeſondere um den Betrieb eines Gewerbes (einer wirtſchaftlichen Unternehmung) oder (wie insbeſondere beim Staate, bei einem Lande oder einer Gemeinde) um die öffentlichrechtliche Wirkſamkeit des betreffenden Beamten (Funktionärs) handelt.

a) Beim Betriebe einer privaten Unternehmung greift die Haftung der juriſtiſchen Perſon für die durch einen Gehilfen herbeigeführte Schädigung eines Dritten zweifellos dann Platz, wenn die Haftpflicht des Inhabers der Unternehmung (ohne Rückſicht auf ſein Verſchulden) ſchon kraft des Dienſtverhältniſſes des Gehilfen eintritt. So haften insbeſondere die eine Elementarkraft benützenden Eiſenbahnunternehmungen für alle durch Verſchulden ihrer Beamten und Bedienſteten in Ausübung ihrer Verrichtungen verurſachten Schäden (§ 19 KaiſV. vom 16. November 1851, RGBl. Nr. 51); ja, in den Fällen von Körperverletzungen und Tötungen infolge einer Ereignung im Verkehre einer mit Elementarkraft betriebenen Eiſenbahn tritt nach den Geſetzen vom 5. März 1869, RGBl. Nr. 27, und vom 12. Juli 1902, Nr. 147, ſogar die Haftung für Zufall ein. Vgl. § 3 dieſer Schrift.[50]

Aber auch in dem Falle, wenn die Erſatzpflicht des Prinzipals bloß aus dem eigenen Verſchulden desſelben entſpringt (namentlich wenn ihm culpa in eligendo vel custodiendo zur Laſt fällt, § 1315 ABGB.) hat die juriſtiſche Perſon für die Schadloshaltung des durch ein Verſchulden ihres Vertreters Geſchädigten ebenſo unbedingt einzuſtehen, wie wenn eine phyſiſche Perſon als Geſchäftsherr den Schaden ſchuldbar verurſacht haben würde. Wiewohl dieſer Grundſatz in ſolcher Allgemeinheit in der öſterreichiſchen Geſetzgebung nirgends klar ausgeſprochen iſt,[51] ſo läßt er ſich doch mit Sicherheit aus den Rechts-

[50] Vgl. Löning, S. 75 flg., 80 flg.; Brinz § 241 (1. Aufl.); Mauczka, S. 216 flg., 365 flg.

[51] Desgleichen ſtellt für das Gebiet des römiſchen Rechtes ein namhafter Teil der gemeinrechtlichen Schriftſteller den Beſtand einer Haftpflicht der juriſtiſchen Perſon für ihre Organe in Abrede und verweiſt den Beſchädigten lediglich auf den Schuldtragenden (Vertreter, Gehilfen). So insbeſondere Brinz § 241, Löning, S. 85 flg., obgleich letzterer anerkennt, daß die Gerechtigkeit eine Verſchärfung der Haftpflicht juriſtiſcher Perſonen er-

regeln ableiten, welche in den §§ 26 (verba: „. . . genießen erlaubte Gesellschaften [sc. Vereine] in der Regel gleiche Rechte mit den einzelnen Personen") und § 337 ABGB. (welcher die Gemeinde für die Unredlichkeit ihrer Vertreter haften läßt) festgelegt sind und die gleiche Rechtsstellung der juristischen und physischen Personen anerkennen. Vgl. Pavliček, S. 67, und Mauczka (S. 365), der richtig bemerkt, daß das österreichische Recht die Haftung der juristischen Personen als etwas selbstverständliches ansieht. So auch die E. des OGH. bei Nowak I. Nr. 833, 876; N. F. II. Nr. 691, 766, 777 u. a.; ferner Slg. N. F. Nr. 876, 1207, 1722, 1826 u. a.

Auch juristische Personen haben, wie die Entscheidungen anerkennen, für den durch kulpose Handlungen und Unterlassungen ihrer Repräsentanten entstandenen Schaden aufzukommen, weil im Rahmen des Repräsentationsverhältnisses und im Bereiche des Wirkungskreises der juristischen Personen Handlungen der Vertreter als eigene Handlungen der letzteren anzusehen sind. Auf die Wahl der Vertreter (Organe) der juristischen Person ist sohin die Norm des § 1315 nicht zu beziehen. (Vgl. Pavliček, Haft., S. 66 flg.) Wer sollte auch den durch die Unfähigkeit oder Untüchtigkeit solcher Vertreter verursachten Schaden ersetzen, wenn lediglich für culpa in eligendo gehaftet würde? Die gesetzliche Berufung oder statutarische Bestellung derartiger Vertreter kann doch nicht die Haftfreiheit der juristischen Person begründen! Die subsidiäre Haftung physischer Personen wäre hier meist völlig bedeutungslos.

Auf demselben Grundsatze beruht die Norm des § 60 der zitierten kais. V. vom 16. November 1851, daß „der Verein" (für Eisenbahnbetrieb) für alle Handlungen und Unterlassungen der Direktion zivilrechtlich verantwortlich ist.[52]

---

heischen würde, und auf den S. 88 und 89 richtig bemerkt: „Soweit der Staat .... Betriebsunternehmer ist, finden auf den Fiskus die Bestimmungen des HGB. und der übrigen einschlagenden Gesetze Anwendung". Dagegen spricht sich Windscheid § 59, N. 9, für die im Texte vertretene Ansicht aus: „Ihre Handlung ist nur der erteilte Auftrag . . .; es ist, als wenn der Auftrag von einer physischen Person erteilt worden wäre". Einige neuere Schriftsteller (wie Dernburg, Pr. PR. § 53, N. 11, § 206, N. 7; Förster § 90; Stobbe § 201, N. 398 u. a.) behaupten, daß schon nach dem gemeinen und dem deutschen (ehedem auch preußischen) Rechte juristische Personen in den im Texte berührten Fällen ausnahmslos für das Verschulden ihrer Vertreter zu haften haben. Über die Anerkennung einer derartigen Haftpflicht im mittelalterlichen Rechte vgl. Löning, S. 36 flg. — Weinrich, Die Haftpflicht usw. (1883), gründet gleich vielen anderen Schriftstellern die in Rede stehende Haftung der juristischen Personen auf das Gewohnheitsrecht (§ 35).

[52] Der Wortlaut des § 60 der oben zitierten kais. Vdg. ist neben den §§ 26, 337 ABGB. ein Beleg dafür, daß der betriebsführende Verein ausnahmslos

Das Prinzip der Haftung der juriſtiſchen Perſon als Inhaberin einer gewerblichen oder induſtriellen Unternehmung für das Verſchulden ihres Vertreters fand auch neuerlich Ausdruck im Geſ. vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 für 1888 betreffend die Unfallverſicherung der Arbeiter.

Nach § 45 dieſes Geſetzes iſt der Betriebsunternehmer — gleichviel, ob Einzelner oder Geſellſchaft, Erwerbs- oder Wirtſchaftsgenoſſenſchaft oder Verein — verpflichtet, wenn ſein geſetzlicher Vertreter, ein

---

für die Handlungen der Mitglieder der Direktion hafte: „Die Direktion erſcheint . . . . als Bevollmächtigter (sc. Vertreter) des Vereines, welcher für alle Handlungen und Unterlaſſungen dieſer Direktion zivilrechtlich verantwortlich iſt. Nebſtbei ſind aber die Mitglieder dieſer Direktion auch noch perſönlich . . . . verantwortlich". Allerdings könnte im Hinblicke auf die §§ 1010 und 1315 ABGB. der Zweifel erhoben werden, ob der § 60 der k. Vdg. vom 16. November 1851 nicht lediglich die Haftung für culpa in eligendo im Auge habe, zumal § 19 derſ. BO. bezüglich der Haftpflicht der Betriebsunternehmungen in Ermanglung beſonderer geſetzlicher Anordnungen die Beſtimmungen des ABGB. über den Schadenserſatz für maßgebend erklärt. (So Krasnopolski, StWB., I., S. 825.) Indes iſt bereits oben gezeigt worden, daß die für die Beſtellung bloßer Bedienſteten (Gehilfen) geltende Norm des § 1315 auf die geſetzlichen oder ſtatutariſchen Vertreter (Organe) der juriſtiſchen Perſonen nicht anwendbar iſt. — (Für das frühere preußiſche Recht kann auf die §§ 151 und 156, I., 6, des preußiſchen Landrechtes hingewieſen werden.) — Die öſterreichiſchen Ziviliſten unterzogen die Haftung juriſtiſcher Perſonen für das Verſchulden ihrer geſetzlichen Vertreter bisher ſelten einer eingehenden Unterſuchung. Pfaff, Gutachten, S. 73, 74, Mauczka, S. 216 flg., 364 flg., Pavlicek, Haftung, S. 67 flg., Krainz-Ehrenzweig § 81, beſprechen dieſen Gegenſtand und ſchließen ſich der im Texte vertretenen Anſchauung an. Allein die Berufung der zwei Erſtgenannten auf § 37 der Gemeindordnung für Böhmen und auf § 34 der GemO. für Galizien (ähnlich ehedem der § 86 der prov. öſterr. Gemeindeordnung vom 17. März 1849) iſt nicht zutreffend. Denn die zitierten §§ 37 der böhmiſchen und 34 der galiziſchen Gemeindeordnung gründen die Erſatzpflicht der Gemeinde auf die Vernachläſſigung der ihr obliegenden öffentlichrechtlichen Verpflichtungen und haben überdies den Charakter von Ausnahmsbeſtimmungen. Im Weſen ſtimmte auch Burckhard, Syſtem § 48, Nr. 7, Stubenrauch zu § 1315, den im Texte entwickelten Folgerungen jedoch ohne nähere Begründung zu. Krainz § 81, ſpricht ſich für Delikthaftung der juriſt. Perſonen aus, während Haſenöhrl § 70, N. 45 II., dieſelbe ablehnt. — Auch die öſterr. Rechtſprechung teilt die oben dargeſtellte Rechtsanſicht, meiſt jedoch ohne der heiklen Frage näher zu treten, warum die juriſtiſche Perſon für die nachteiligen Folgen kulpoſen oder doloſen Handelns ihrer Vertreter verantwortlich gemacht werden könne. Vgl. Schönhof, Ger.-Ztg. 1881, Nr. 29 und die Entſch. Slg. GUW., Nr. 3292, 5192 (Verpflichtung einer Eiſenbahngeſellſchaft zum Erſatze des durch den Eiſenbahnbau den Grundbeſitzern zugefügten Schadens, wenngleich die Bauführung von einem Dritten auf eigene Rechnung übernommen worden war), 6222, 6377 (Haftung der Gemeinde für die durch Gemeindeangehörige begangene Verletzung des im Beſitzſtörungsverfahren ausgeſprochenen proviſoriſchen Verbotes des wilden Fiſchfanges), 7469 (Die Wiener Donauregulierung wird für die Nachläſſigkeit ihrer Arbeit für haftbar erklärt), 15.798 (Haftung für Verkehrsbeamte). Desgleichen die E. in der Slg. Nowak, N. F., 691, 766, 777 u. a.; dazu Mauczka, S. 368 flg.

zur Geſchäftsführung berechtigter Geſellſchafter oder ein Vorſtandsmitglied oder Liquidator den Unfall einer im Betriebe beſchäftigten Perſon vorſätzlich oder durch grobes Verſchulden herbeiführt, die Verſicherungsanſtalt für die von ihr zu leiſtenden Entſchädigungen ſchadlos zu halten. Im Falle der Betriebsunfall von den obgenannten Vertretern der Unternehmung vorſätzlich herbeigeführt wurde, ſteht nach § 46 l. c. auch dem Verſicherten oder deſſen Hinterbliebenen ein Anſpruch auf Schadenserſatz gegen den Unternehmer zu. In dieſen Vorſchriften erkennen wir ein Prinzip, welches in allen Fällen des Betriebes eines Gewerbes oder eines ſonſtigen Unternehmens durch eine juriſtiſche Perſon (Staat, Gemeinde, Verein uſw.) zur Geltung gelangen ſoll — ein Prinzip, welches unzweifelhaft ebenſoſehr einem unabweisbaren praktiſchen Bedürfniſſe als der Gerechtigkeit entſpricht.

Denn es iſt nicht einzuſehen, weshalb eine juriſtiſche Perſon als Inhaberin gewerblicher Betriebe im Hinblicke auf die Vergütung des durch ihre Hilfsperſonen herbeigeführten Schadens ſich gegenüber phyſiſchen Unternehmern des Privilegiums der geringeren Verantwortlichkeit erfreuen ſollte, zum Nachteile des Publikums, welches gerade auf die mächtigen materiellen Mittel, die juriſtiſchen Perſonen als Unternehmern gewöhnlich zur Verfügung ſtehen, vertraut.[53] In Ausführung dieſes Grundſatzes erklärt auch das PerſEStG. v. J. 1896 § 266 die juriſtiſchen Perſonen für die Geſetzesverletzungen ihrer Vertreter für haftbar.

In Übereinſtimmung mit dieſem Rechtsgedanken erklärt das Schweizer Oblig.-R. im Art. 62 ausdrücklich, daß juriſtiſche Perſonen, wenn ſie ein Gewerbe betreiben, der Haftpflicht nicht minder unterworfen ſind, wie phyſiſche Perſonen in ihrer Eigenſchaft als Gewerbetreibende.[54] Desgleichen beſtimmt das deutſche bürgerl. Geſetzbuch (§§ 31, 81), daß juriſtiſche Perſonen, insbeſondere der

[53] Würde den juriſtiſchen Perſonen dieſes Sonderrecht zuſtehen, ſo könnte nicht geſagt werden, daß ſie „gleiche Rechte mit den einzelnen Perſonen" genießen (§ 26 ABGB.). Im § 337 ABGB. wird auch anerkannt, daß bei obwaltender mala fides der Vertreter der Gemeinde die Rechtsfolgen der Unredlichkeit des Beſitzes auf die Gemeinde ſich erſtrecken. (§ 335 ABGB.)

[54] Die Rechtſprechung des deutſchen Reichsgerichtes beobachtet konſequent den Grundſatz, daß ſowohl offene Handelsgeſellſchaften als Aktiengeſellſchaften (welche als juriſtiſche Perſonen angeſehen werden) für den Erſatz des Schadens haften, welchen ihre Angeſtellten in der Ausführung der ihnen übertragenen Funktionen durch unerlaubte Handlungen dritten Perſonen zufügen. Vgl. die Entſch. XVII., S. 93, XVIII., S. 120, XX., S. 43 u. a.

Fiskus, für den Schaden haften, welchen ihre berufenen Vertreter durch eine in Ausführung der ihnen zustehenden Verrichtungen begangene, zum Schadensersatze verpflichtende Handlung dritten Personen zugefügt haben.

Dieselbe Haftpflicht folgt aus Art. 1384 und 1797 Cod. c., denen gemäß der Geschäftsherr unbedingt [sonach auch ohne ein Verschulden] für die Vergütung des Schadens haftbar ist, welcher aus den von seinen Angestellten bei der Ausführung der ihnen übertragenen Arbeiten begangenen unerlaubten Handlungen entspringt. (Vgl. auch § 1153 des italien. bürgerl. GB.) — (Das Ges. vom 5. März 1869, RGBl. Nr. 27 über die Haftpflicht der Eisenbahnunternehmungen könnte nur insoweit als Beleg herangezogen werden, als nach dem [freilich unrichtig gefaßten] § 1 dieses Gesetzes „stets vermutet wird, daß die [schädigende] Ereignung durch ein Verschulden der Unternehmung" oder derjenigen Personen eingetreten sei, deren sie sich zur Ausübung des Betriebes bedient.)

Ohne Zweifel haben wir auch in den Vorschriften der §§ 45 und 46 des UnfVG. (S. 65) die Anwendung eines für alle juristischen Personen und Gesellschaften in gleichem Maße geltenden Prinzipes zu erblicken,[55] nämlich des Prinzipes unbedingter Haftung der juristischen Personen und der Gesellschaften für die Vergütung des von ihren Vertretern im Betriebe einer [gesellschaftlichen oder genossenschaftlichen] Unternehmung welcher Art immer dritten Personen zugefügten Schadens.[56]

Auf die von Pfaff (N. 234) gestellte Frage, ob die juristische Person für culpa in eligendo des wählenden (bestellenden) Organes oder „sofort für das Verschulden des gewählten Organes" hafte, antworte ich: Bei Bestellung von Gehilfen ist sie nur für culpa in eligendo verantwortlich (§§ 1314 und 1315 ABGB.), mag im übrigen der die Wahl vollziehende Vertreter welche über- oder untergeordnete Stellung immer (als Direktor, Ober- oder Unterbeamter usw.) einnehmen. (Pfaff a. a. O. entscheidet sich für die zweite Alternative.)

---

[55] Auf gleiche Weise werden gemäß den §§ 45 und 46 l. c. Personen, welche unfähig sind, sich selbst zu vertreten, durch rechtswidrige Handlungen ihrer gesetzlichen Vertreter ersatzpflichtig.

[56] Dagegen kann mit Grund nicht darauf hingewiesen werden, daß die §§ 45 und 46 l. c. nur von einem vorsätzlich oder durch grobes Verschulden herbeigeführten Schaden sprechen, denn dieser Einschränkung kommt wegen des Versicherungszwanges ein Ausnahmscharakter zu.

b) In jenen Fällen, wo ein Staats- oder Gemeinde-, Bezirks- oder Landesbeamter (oder Diener) durch eine in der Ausübung der ihm anvertrauten öffentlichen Gewalt begangene rechtswidrige Handlung oder Unterlassung einer Partei Schaden verursachte, sind nicht die Grundsätze des Privatrechtes, sondern jene des öffentlichen Rechtes zur Anwendung zu bringen, denn die diesbezüglichen, durch den Staats- wie durch den Landes- und Gemeindedienst begründeten Rechtsbeziehungen sind öffentlichrechtlicher Natur.[57]

Es kann deshalb zum Zwecke der Lösung der Frage nach der Haftung des Staates, Landes oder der Gemeinde für das Verschulden ihrer Beamten von den Normen des Privatrechtes selbst auf dem Wege der Analogie nicht Gebrauch gemacht werden. (Vgl. Pražák, Právo úst. I. § 97 und III. § 261; Ulbrich, Staatsw. B. II., S. 1774; Schuster-Bonnott, ZPr. § 79; Ott, Řiz. s. § 9 in f.; dazu Canstein, ZPrR. I. § 5, S. 165 [1905]; jüngst Perlmann, Grünhuts Zeitschrift 34, S. 57 flg.) Die Frage, ob der Staat oder eine Gemeinde für den Schaden aufzukommen habe, den ihre Organe in der Vollziehung ihrer amtlichen Obliegenheiten dritten Personen zufügten, muß vielmehr auf Grundlage der Vorschriften des öffentlichen Rechtes ihre Beantwortung finden.

In dem österreichischen öffentlichen Rechte fehlt es jedoch an einer Vorschrift, welche eine derartige Haftpflicht grundsätzlich für alle Fälle aussprechen würde. Eine Verbindlichkeit des Staates zur Schadloshaltung wird im Gesetze nur anerkannt: im Falle widerrechtlicher Verhaftung einer Person, bei ungerechtfertigter Beschlagnahme von Druckschriften und für Rechtsverletzungen, welche von richterlichen Beamten (und Dienern) in der Ausübung ihrer amtlichen Wirksamkeit dritten Personen zugefügt wurden. Vgl. das Ges. vom 12. Juli 1872, RGBl. Nr. 112, Art. 8, resp. 9 der StGG.

[57] Dies wird nunmehr allgemein anerkannt. Vgl. auch die Entsch. des österr. Reichsgerichtes bei v. Hye, Slg. II., S. XXIX flg., ferner die neuere deutsche Literatur bei Löning, S. 50 flg., 83, 96 flg.; dazu Otto Mayer, Deutsches Verwalt.-R. §§ 53 flg. Streitig ist in Deutschland, ob die Regelung der bezüglichen Fragen durch ein einheitliches Reichsgesetz zu erfolgen, oder ob die Regelung (wie bisher) den Einzelstaaten zu belassen sei. Für den ersteren Modus bes. Gierke, Gutacht. für den deutschen Juristentag von 1906 und dieser selbst. Für das österr. R. vgl. Pražák, Kompetenzstreitigk. (böhm.), I., S. 150 flg.; Pavlíček, S. 67; Perlmann a. a. O., S. 89. Letzterer führt näher aus, daß in Frankreich die Gerichte die Haftung des Staates für seine Beamten aus dem öffentlichen Rechte (bezw. aus dem Naturrechte) ableiten, während das englisch-amerikanische Recht eine Haftung des Staates für schädigende Handlungen seiner Beamten grundsätzlich nicht anerkennt. (S. 76 flg.)

vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 142 und 144, ſodann § 10 Geſ. vom 17. Dezember 1862, RGBl. Nr. 1 für 1863, bezw. § 491 StPO. Ferner ſtatuiert das Geſ. vom 16. März 1892, RGBl. Nr. 64 die Verpflichtung des Staates zur Entſchädigungsleiſtung für die durch eine ungerechtfertigte Verurteilung erlittenen vermögensrechtlichen Nachteile. (Dieſe Entſchädigungspflicht iſt durch ein Verſchulden der Richter nicht bedingt.)[58] — Die Gemeinden in Böhmen und Galizien trifft kraft geſetzlicher Vorſchrift (§ 37 der GemO. für Böhmen und § 34 der GemO. für Galizien) eine Erſatzpflicht für den Fall, wenn durch die Vernachläſſigung der ihnen bei der Ausübung der Ortspolizei obliegenden Verpflichtungen jemand insbeſondere durch Zuſammenrottungen einen Schaden erleidet.

(Nach franzöſiſchem Rechte haftet die Gemeinde unbedingt für den Schaden, welcher in der Gemarkung von Leuten, die ſich zuſammengerottet haben, verübt worden iſt; vgl. Zachariä-Dreyer II. § 447. — Nach preußiſchem Rechte haftet die Gemeinde, wenn die Zuſammenrottung in ihrem eigenen Bezirke erfolgte, unbedingt für den dadurch verurſachten Schaden; erfolgte dieſelbe in einem anderen Bezirke, wird der Beweis der unmöglichen Abwehr zugelaſſen. Vgl. Dernburg § 400, N. 3.)

Endlich haftet jede Gemeinde für diejenigen Koſten, welche ſich aus der Vernachläſſigung der ihr hinſichtlich des Schubweſens geſetzlich auferlegten Verpflichtungen ergeben, insbeſondere für die Koſten der Wiedereinlieferung eines Schüblings, ſofern ihren Organen diesbezüglich ein Verſchulden zur Laſt fällt. (Geſ. vom 27. Juli 1871, RGBl. Nr. 88, § 18.) Vgl. das Nähere hierüber im § 2 lit. e und f dieſer Schrift.

Dieſe Vorſchriften haben unverkennbar den Charakter von Ausnahmsbeſtimmungen und geſtatten daher nicht die Deduktion der Rechtsregel, daß der Staat, das Land und die Gemeinde in allen Fällen der Schadenszufügung durch rechtswidrige Handlungen ihrer Amtsorgane erſatzpflichtig ſeien.[59] Für die Richtigkeit dieſer Anſicht ſprechen auch

[58] Nach § 35 des Einquartierungsgeſetzes vom 11. Juni 1879, RGBl. Nr. 93, haftet die Militärverwaltung im Falle einer Beſchädigung oder des Abganges eines Objektes für jedes Verſchulden der Truppe und jener Perſonen, welchen von der Militärverwaltung das betreffende (bewegliche oder unbewegliche) Objekt zur Benutzung überlaſſen wurde. Der Beiſteller des Objektes muß jedoch den Erſatz aus dieſer Haftung längſtens binnen einem Jahre nach der Zurückſtellung (des Objektes) gerichtlich fordern, ſonſt iſt das Recht erloſchen. (§ 35 l. c.)

[59] So im weſentlichen auch Pražák, I., S. 160 flg., III. § 261 und Larcher,

die Äußerungen, welche von den Mitgliedern der Kompilationskommission bei den über die Kodifikation dieser Rechtsmaterie in den Jahren 1802, 1806, 1807 und 1808 durchgeführten Beratungen abgegeben wurden. (Vgl. Pfaff, S. 75 bis 80.) Aus dem Inhalte der Beratungsprotokolle geht hervor, daß die Redaktoren des ABGB. nicht entfernt daran dachten, eine Haftpflicht des Staates für die Vergütung des durch rechtswidrige Handlungen seiner Beamten dritten Personen zugefügten Schadens anzuerkennen. So äußerte sich z. B. Pratobevera (8. Juni 1807) folgendermaßen: nie könne er glauben, „daß eine gleiche Haftung, wie selbe im HfD. vom 4. Jänner 1787, Z. 609 bezüglich der pflichtwidrigen Handlungen des vormundschaftlichen Gerichtes den Obrigkeiten auferlegt wird, von dem Landesfürsten übernommen werde und er aus den Landeskassen den durch seine Beamten zugefügten Schaden ersetze." (Pfaff, S. 76, Protok. I., S. 206, II., S. 364.)

Wofern jedoch die Haftung des Staates oder der Gemeinde für die Schadloshaltung des Beschädigten außer Frage steht, ist in der Regel das Reichsgericht zur Entscheidung über die behufs Geltend-

---

GZ. 1880, Nr. 83. Letzterer erwähnt, daß auch nach der Rechtsprechung der tirolischen Gerichte für den Ersatz des durch eine Rechtsverletzung des Gemeindevorstandes einem Dritten zugefügten Schadens nicht die Gemeinde, sondern nur der Gemeindevorsteher selbst hafte. Ebenso Schönhof, Ger.-Ztg. 1881, Nr. 29. Manczka, S. 216 flg., 218, hält die Ersatzpflicht des Staates und anderer öffentlichen Körperschaften selbst für unverschuldeten Schaden, der durch ihre Beamten angerichtet wurde, für geboten. Ähnlich Gierke in seinem Gutachten für den deutschen Juristentag von 1906; dazu auch Herrnritts Gutachten. In dieser Allgemeinheit indes erscheint dies Postulat schon aus finanziellen Rücksichten bedenklich. Auch bei der Beratung des deutschen BGB. wurde eine diesbezügliche allgemeine reichsgesetzliche Bestimmung nicht für entsprechend erachtet. In Preußen und mehreren deutschen Staaten wird die Haftung des Staates nicht anerkannt, wohl aber in Sachsen und jüngst in zehn anderen deutschen Staaten. (Perlmann, S. 105 flg.) Aus den von Löning, S. 93 flg. und 110 flg. beigebrachten Belegstellen erhellt, daß der allgemeine Grundsatz, es hafte der Staat oder die Gemeinde unmittelbar aus den von einem Beamten in der Ausübung seiner Amtsbefugnisse begangenen rechtswidrigen Handlungen, weder im römischen Rechte bestand, noch in den modernen Gesetzgebungen anerkannt wird. In der Literatur und Rechtsprechung werden über diesen Gegenstand verschiedene Anschauungen zur Geltung gebracht. Als vorherrschend kann die im Texte vertretene Rechtsansicht betrachtet werden; vgl. Löning a. a. O., während Stobbe § 201 die entgegengesetzte Auffassung vertritt. Löning gelangt auf S. 134 zu dem Ergebnisse, ... „daß in Deutschland eine allgemeine Haftung des Staates aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten nicht existiert, und daß eine solche mit logischer Notwendigkeit sich weder aus den Begriffen des Staates und der Beamten, noch aus dem Verhältnisse der Untertanen .... ergibt". Perlmann, S. 97 flg. stimmt Löning de lege lata bei, wenn die rechtswidrige Handlung subjektiv zurechenbar ist.

machung des Ersatzanspruches erhobene Klage berufen. Arch. die E. Slg. GlUW. Nr. 6249; s. aber StGG. vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 143, Art. 3, lit. a, und den § 5 dieser Schrift.

Ich muß jedoch hervorheben, daß die oben angeführten Mitteilungen über die Ansicht der Redaktoren des ABGB. durchaus nicht im Einklange stehen mit der Entstehungsgeschichte des HfD. vom 4. März 1806, JGS. Nr. 758, welches bestimmt, daß Staatsbeamte niemals wegen ihrer Amtshandlungen bei dem Zivilgerichte belangt werden können.

Aus den bezüglichen, von mir benutzten Archivakten des k. k. Justizministeriums geht hervor, daß den Anlaß zu diesem Hofkammerdekrete die gegen einen Kameralbeamten wegen einer Amtshandlung (Verpachtung) beim k. k. Landrechte in Lemberg überreichte Schadenersatzklage bot, welche auch vom Appellationsgerichte zu Gericht angenommen wurde. Die k. k. Hofkammer legte nun der Obersten Justizstelle die Frage vor, ob ein Kameralbeamter aus seiner Amtshandlung gerichtlich belangt werden könne und äußerte hierbei die Ansicht, daß dies nur dann zulässig sei, wenn die vorgesetzte Behörde der Gegenpartei hierzu die ausdrückliche Bewilligung erteilte, und daß die Partei außer diesem Falle niemals den Beamten, sondern unmittelbar das Ärarium und den dasselbe vertretenden Fiskus bei Gericht zu belangen habe. (Dies war im Wesen auch die Ansicht des Guberniums und der vereinigten Hofkanzlei.) Die eingelangten Berichte wurden von der Obersten Justizstelle am 11. Oktober 1805 der k. k. Hofkommission in Gesetzsachen mit folgenden Bemerkungen und Anträgen zugeschickt:

„1. Daß nach dem Ermessen der Obersten Justizstelle Staatsbeamte wegen ihrer Amtshandlungen bei einem Zivilgerichte niemals zu belangen sind; man finde auch den von der Hofkammer angetragenen Vorbehalt, daß die vorgesetzte Behörde einer Partei gegen den Beamten zum Rechtswege zu verweisen berechtigt wäre, auf keine Weise stattzugeben. Denn außerdem, daß ein Gericht weder geeignet noch befugt ist, die Amtsinstruktionen und Verordnungen anderer Behörden an ihre Beamten zu beurteilen, vielmehr die vorgesetzte Stelle eines Beamten, welche . . diese Vorschriften und Verordnungen am besten kennen muß, über die Amtshandlung desselben auch am besten erkennen kann, so ist es ein allgemeiner Grundsatz, daß Beamte in Amts-

ſachen das Amt vorſtellen und Amtshandlungen nie als Privathandlungen des Beamten angeſehen werden können. Der durch eine Amtshandlung verkürzten Partei ſteht es immer frei, die Obrigkeit dafür bei Gerichte zu belangen, welche in jedem Falle für die Amtshandlungen ihres Beamten haften muß; denn hat derſelbe nach Inſtruktion und Vorſchrift gehandelt, ſo muß die Obrigkeit dafür gerecht werden; hat aber der Beamte die Grenzen ſeines Amtes überſchritten, ſo bleibt die Obrigkeit auch dafür der gekränkten Partei verantwortlich, weil die Obrigkeit in der Wahl ihres Beamten hätte vorſichtiger ſein und einen ſchlechten Beamten nicht beſtellen ſollen. Die Obrigkeit mag ſich daher des Erſatzes wegen an den ſchuldigen Beamten halten; aber es wäre ungerecht, wenn ſie die in ihrem Namen verkürzte Partei zum Rechtswege gegen einen Beamten anweiſen dürfte, welcher zur Schadloshaltung etwa nicht einmal das Vermögen beſäße. Was nun im allgemeinen gerecht iſt, dies wäre hier in Bezug auf die vom Staate beſtellten Beamten umſomehr anzuwenden, als im entgegengeſetzten Falle das öffentliche Vertrauen und das Anſehen des Amtes und Dienſtes gefährdet würde.“ (Kann es eine beredtere Apologie der heute ſo ſtark begehrten Haftungspflicht des Staates für ſeine Beamten geben?)

„2. Es wäre daher überflüſſig und dem Dienſte nachteilig, wenn der Zivilrichter ſolche Klagen annehmen würde, vielmehr müſſe derſelbe eine ſolche unbefugte, gegen einen Staatsbeamten wegen ſeiner Amtshandlung eingereichte Klage ſogleich zurückweiſen.

3. Endlich iſt man der Meinung, daß dieſerwegen . . . die ſchon beſtehenden Geſetze und allgemeinen Rechtsgrundſätze in Sachen hinlänglich Maß und Ziel geben und nach ſolchen ſchon dermal ein Erkenntnis des Zivilrichters über die Amtshandlungen eines Beamten auf eine jeweilige Nullitätsklage als unbefugt aufgehoben werden müßte.“

Am 24. Februar 1806 teilte die Hofkommiſſion in Geſetzſachen der Oberſten Juſtizſtelle „ihre Wohlmeinung mit, daß man mit derſelben Antrag über die Hauptfrage ſowohl, als daß hierwegen kein neues Geſetz zu erlaſſen ſei, ſich vollkommen vereinbare.“ Trotzdem

wurde jedoch an „die galiziſchen Gerichtsbehörden, welche einer entgegengeſetzten Meinung zu ſein ſchienen, eine gleichförmige Belehrung“ (d. i. das HfD. vom 4. März 1806) erlaſſen und der JGS. einverleibt.

Aus dieſer Redaktionsgeſchichte des zitierten Hofdekretes geht hervor, daß ſowohl die Oberſte Juſtizſtelle als auch die Hofkommiſſion in Geſetzesſachen in dem Grundgedanken übereinſtimmten, daß der Staat der verkürzten Partei den durch eine rechtswidrige Amtshandlung ſeiner Beamten verurſachten Schaden zu erſetzen habe. Daß es ſich hier nicht bloß um die Beamten der Patrimonial-Obrigkeiten, ſondern um die Funktionäre der öffentlichen Gewalt überhaupt handelte, kann keinem Zweifel unterliegen. Trotzdem entbehrt dieſe Auffaſſung der Oberſten Juſtizſtelle und der Hofkammer in Geſetzſachen der Stütze des poſitiven Rechtes; ſie ſetzt voraus, daß der Staat für die Amtshandlungen ſeiner Beamten unbedingt hafte, obgleich ein ſolcher Rechtsſatz weder aus der Natur der Sache folgt, noch irgendwo poſitivrechtlich ausgeſprochen iſt; beide Hofſtellen begnügen ſich mit dem legislativ gewiß wichtigen Hinweis darauf, daß ſonſt das öffentliche Vertrauen und die Autorität des Amtes und der öffentlichen Funktionäre gefährdet ſei. Materiell war daher Pratobevera im Rechte, als er die Haftung des Staates für pflichtwidrige Amtshandlungen ſeiner Beamten in Abrede ſtellte.

Hiſtoriſche und literariſche Bemerkungen zu den Textausführungen unter Ziffer I und IV.

Die Vorarbeiten zum ABGB., insbeſondere der Codex Theresianus, ſowie die von Horten und Martini verfaßten Entwürfe rezipierten unzweifelhaft den Rechtsgedanken, daß in der Regel nur bei ſchuldbarer Schadenszufügung den Beſchädiger eine Vergütungspflicht treffe; casum sentit dominus. Allerdings wurde in ziemlich zahlreichen Fällen eine Erſatzpflicht des Beſchädigers ausnahmsweiſe auch dann ſtatuiert, wenn demſelben ein Verſchulden nicht zur Laſt fällt; allein der Ausnahmscharakter dieſer Fälle wurde ausdrücklich anerkannt. So führt der Codex Theresianus als Entſtehungsgründe der Verbindlichkeiten einerſeits erlaubte, andererſeits unerlaubte Handlungen an. Cod. Ther. III. Teil, Kap. 1, § 8, Nr. 87 cfr Kap. 21, § 1, Nr. 1, 2: „unerlaubte Handlungen, welche außer einem Vertrage jemanden aus eigener Schuld oder Gefährde verbinden und

dahero Verbrechen ſind.“ Nr. 3: „Hieraus folgt, daß zur Weſenheit eines Verbrechens (zu verſtehen: Deliktes) folgende zwei Erforderniſſe zuſammentreffen müſſen: als erſtens eine unzuläſſige Tat . . . . .; (6) zweitens, daß die Tat freiwillig, entweder aus böſem Vorſatze oder doch mit gutem Wiſſen und Wollen oder aber aus Schuld durch Unvorſichtigkeit, Unkundigkeit oder Nachläſſigkeit geſchehe; denn wo ein Schaden zufälligerweiſe ohne Schuld des anderen verurſacht würde, da iſt auch kein Verbrechen.“ Vgl. hierzu Nr. 55, 58, 148, 154, welche dieſen Grundſatz bis zum Überdruſſe wiederholen.

Die Fälle, in welchen durch die von einer dritten Perſon ausgehende Schadenszufügung eine Erſatzverbindlichkeit erzeugt wird, werden im Codex Ther. in der Form einer geſetzlichen Suppoſition des Verſchuldens offenbar als Ausnahmen angeführt: Kap. 22, § 1, Nr. 1:

„Die unerlaubten Handlungen ſind . . . . . in wahre Verbrechen und nur für Verbrechen geachtete Handlungen eingeteilt; (2) . . . ., worunter nichts anderes verſtanden wird, als eine jemanden ſchädliche Handlung, welche weder aus wahrer Argliſt, ... noch aus wahrer Schuld begangen, doch aber von dem Geſetze eine beimeſſentliche Schuld zu unterwalten vermutet oder dafür gehalten wird.“ Als hieher gehörige Fälle werden aufgezählt: „Die Unerfahrenheit des Richters, Hinabwerfung, Ausgießung und gefährliche Aushängung aus einer Wohnung, Zufügung des Schadens durch fremde Bediente (i. e. Bedienſtete), Beſchädigung durch fremdes Vieh.“

Denſelben prinzipiellen Standpunkt nimmt der von Horten ausgearbeitete Entwurf zum ABGB. ein, doch erſetzt er die geſetzliche Suppoſition des Verſchuldens durch die Hervorhebung von Billigkeitsgründen. III. 22 § 2: „. . . wenn hingegen durch jemands Tat nicht aus deſſen Schuld, ſondern aus bloßem Zufalle einem anderen ein Schaden geſchehen, oder wenn jemand ſich eines Rechtes bedienet, ſo mag die Tat für kein Verbrechen angeſehen, noch ein Erſatz des erlittenen Schadens gefordert werden.“ Ferner III. 23 § 4: „. . . . es fordert die natürliche Billigkeit, daß jemand, obwohl die Tat weder mit ſeinem Wiſſen noch Willen geſchehen, für den durch Untergebene verurſachten Schaden haften müſſe, wie . . . Schiffer, Fuhrleute, Gaſtwirte ꝛc.“[60]

[60] Vgl. dazu Pfaff, Jur. Bl. 1887, Nr. 41.

Auch in dem Berichte vom 3. Mai 1794, mittels deſſen der erſte Teil des von Martini verfaßten Entwurfes dem Kaiſer unterbreitet wurde (vgl. Pfaff, JBl. 1890, Nr. 35) wird geſagt: „In den §§ 34, 35, 36 wurden die dunklen Begriffe, die aus der bisherigen Lehre de culpa lata, levi et levissima entſtanden, vermieden, und der Schutz gegen den Schaden . . . . begründet.“ Vgl. noch Protok. II., S. 486.

Die hier bezogenen Paragraphe, von welchen bloß § 34 in das weſtgaliziſche Geſetzbuch Aufnahme fand, haben folgenden Wortlaut: § 34: „Wer jemanden Schaden zufügt, der iſt verbunden, dieſen Schaden . . . . zu erſetzen. Ob der Schade mit Liſt und Vorſatz, mit Wiſſen und Willen oder nur aus Nachläſſigkeit, aus Verſehen zugefügt worden ſey, dieſes macht . . . . keinen Unterſchied.“ § 36: „Wer hingegen aus ſchuldloſer Unwiſſenheit oder aus bloßem Zufalle jemanden beſchädigt, der iſt zu keinem Erſatze verbunden.“

Ähnlich hieß es in dem von Martini verfaßten Entwurfe 13 III. § 16: „Jedermann ſoll . . . . auch das Verſehen verantworten; für den Zufall hingegen darf in der Regel niemand haften.“ Cf. §§ 1, 2, 19, 47 eod. — Demſelben Gedanken gab Zeiller in der Kommiſſionsſitzung vom 19. Mai 1806 Ausdruck (Ofner, Protokolle II., S. 191): „Dieſe (in den §§ 18 bis 20 Zeillers Entw., entſprechend den §§ 1314 bis 1318 ABGB. enthaltenen) Ausnahmen von der Regel des § 17 (entſprechend dem § 1313 ABGB.) habe Referent hier aufgenommen, weil ſie kein eigenes Hauptſtück ausmachen.“

Es iſt allerdings richtig, daß einige Redaktoren des ABGB. (Haan, Lyro, Ehrenberg, Scheppel) die oben dargelegte Rechtsanſicht nicht teilten, ſondern der Anſchauung der naturrechtlichen Schule huldigten, es könne von dem Beſchädiger auch für den durch „unwillkürliche“ Handlungen verurſachten Schaden Erſatz begehrt werden. Allein dieſe Anſicht fand nicht die Billigung der Mehrheit der Redaktoren, welche ſich vielmehr der entgegengeſetzten Auffaſſung Zeillers (vgl. Ofner, Protok. II., S. 189, 204) zuneigte und blieb dieſelbe daher auf die Geſtaltung des Schadenserſatzrechtes im ABGB. ohne Einfluß. (Vgl. § 1306 ABGB.) Nicht zutreffend iſt die Behauptung Pfaffs (Gutachten, S. 9 flg.), alle Redaktoren des ABGB. ſeien von der erwähnten Anſchauung der naturrechtlichen Schule ausgegangen und es müſſe dieſelbe daher auch uns bei der Interpretation des Geſetzes als Richtſchnur dienen. Weder Sonnen-

fels (siehe auch Krasnopolski, Krit. VJSchr. 22, S. 505) noch der Referent Zeiller schloß sich jener irrigen Rechtsansicht an. Letzterer bekannte sich wohl für das Gebiet des Naturrechtes zu dem Grundsatze, daß auch schuldlos verursachter Schade von dem Beschädiger vergütet werden müsse, erklärte jedoch für das Gebiet des positiven Rechtes unzweideutig das entgegengesetzte Prinzip, daß nur bei verschuldeter Benachteiligung eines Dritten eine Entschädigungspflicht Platz greife, für richtig: „Der Grund, wodurch diese Behauptung des § 456 Entw. unterstützt wird (scil. daß sich das Ersatzrecht auf das Verteidigungsrecht gründet), sei wahr, aber diese strenge Vorschrift ließe sich auf das bürgerliche Leben nicht wohl anwenden." (Prot. II., S. 189.)

Zeiller fügt wohl hinzu: „. . . . die Meinung, daß man für jedes Versehen hafte . . ., kann man nicht ohne nähere Bestimmung gelten lassen" — man darf „den Begriff von Versehen nicht zu hoch angeben"; allein mit dieser Bemerkung setzt er sich nicht mit der Regel in Widerspruch, daß die Verbindlichkeit zur Schadloshaltung normal durch ein Verschulden bedingt sei (vgl. Ofner, Protok. II., S. 189 flg., und Zeiller, Komment. IV., S. 702, 707, 710 flg., 712, 730), sondern tritt nur der von der römischrechtlichen Doktrin seinerzeit gehegten Ansicht (Zeiller, Komment. IV., S. 704 flg.) entgegen, daß auch das geringste Versehen den Beschädiger ersatzpflichtig mache. Hierbei behauptet Zeiller, es genüge, wenn der Schade vergütet werde, welcher durch die Unterlassung der gewöhnlichen Achtsamkeit und des durchschnittlichen Fleißes verursacht wurde (Komment. IV., S. 712).

Er bemerkt ferner ausdrücklich (S. 729): „Zum Rechte des Schadenersatzes fordert das Gesetz in der Regel auch, daß er von dem Beschädiger willkürlich verursacht worden sei." (§ 1294 ABGB.) Hieraus, sowie aus dem klaren Wortlaute der §§ 1294, 1295 und 1306 (verba: „in der Regel") ABGB. folgt nach meinem Dafürhalten zweifellos, daß das ABGB. in Übereinstimmung mit den kodifikatorischen Vorarbeiten und mit der von Zeiller de lege lata geäußerten Rechtsansicht dem Beschädiger in der Regel nur bei obwaltendem Verschulden eine Ersatzverbindlichkeit auferlegt und daß Ausnahmen hiervon nur insoweit, als sie im Gesetze angeordnet sind, anerkannt werden können. Vgl. abermals Zeiller zu § 1310 ABGB.: „Unser Gesetzbuch hat aber . . . . den strengen Rechtssatz aus Billigkeit dahin

gemildert, daß ein unwillkürlich handelnder Rechtsverletzer (scil. ein Wahnsinniger) . . . . mit billiger Bedachtnehmung . . . . zum Ersatze angehalten werden kann."

Wenn sonach Pfaff, Gutachten, S. 8 flg. (welchem sich auch Krasnopolski, Krit. VJSchr. 22, S. 503 anschließt) behauptet: „es ist mehr als ein unvorsichtiger Ausdruck, es ist geradezu unrichtig und heißt den Geist des geltenden Rechtes verkennen, wenn gelehrt wird . . . ., daß die Ersatzpflicht jederzeit ein Verschulden voraussetzt", so ist ihm nur insoweit beizupflichten, als einzelne Schriftsteller es unterlassen, zu betonen, daß ein Verschulden nur der Regel nach die Voraussetzung der Ersatzpflicht bilde, von welcher Regel jedoch zahlreiche Ausnahmen bestehen. Pfaff irrt aber, wenn er behauptet, daß die gesetzlichen Vorschriften, welche die Haftung für unverschuldete Schädigung Dritter statuieren, ebenso wie jene, welche die Schuldhaftung feststellen, den Charakter einander koordinierter Rechtsgrundsätze besitzen.

An Pfaff schließt sich an: Mauczka, S. 372 flg., obwohl er selbst anerkennt, daß die Redaktoren (alle?) zwar von der Erfolghaftung ausgingen, aber — in Rücksicht der dadurch bedrohten Bewegungsfreiheit „zunächst die Schuldhaftung festsetzten" und obwohl er weiter zugibt, daß die Berufung Pfaffs auf die sechs in den Marginalrubriken zu den §§ 1295 bis 1322 ABGB. koordinierten Ersatzgründe belanglos ist, da die Fassung derselben verunglückt sei und dem Inhalte des Gesetzes nicht entspreche. Für die hier bekämpfte Ansicht siehe auch Steinbach JBl. 1880, Nr. 22 flg. Dagegen hebt schon Kutschker (Die Lehre vom Schadensersatze, S. 92, 96) hervor, daß nach dem ABGB. eine Ersatzverbindlichkeit regelmäßig aus schuldbarer Schadenszufügung entstehe und beim Abgange eines Verschuldens nur ausnahmsweise (z. B. in dem im § 1310 ABGB. vorgesehenen Falle) aus Billigkeitsgründen eine Pflicht zur Schadensvergütung Platz greife. Gegen Pfaff vgl. auch Unger, Grünh. Zeitschr. 8, S. 229 flg., und Handeln I., S. 138 flg., Burckhard, System § 78, N. 16, Hasenöhrl, Obligationen-Recht II., S. 149 („Pfaff hat das Verhältnis der Regel zur Ausnahme auf den Kopf gestellt"); ferner Sperl, Vortrag über Schadensersatzrecht, S. 3: Das österr. ABGB. verkündet als Grundsatz die Verschuldungshaftung (§ 1295); die Ersatzpflicht, nur beruhend auf dem Haftungsgrunde der mechanischen Verursachung, lehnt es ausdrücklich ab (§§ 1305, 1306). Auch Schey,

Mora, S. 17 flg., welcher die Exiſtenz zweier koordinierter Prinzipe im ABGB. zugibt, geſteht doch wieder zu, daß das Verſchulden allgemein verhaftet, während die Erfolghaftung nur in den vom Geſetze ſpeziell angeführten Fällen Platz greife.

Mit Unrecht führt mich Krasnopolski (Krit. VJSchr. 22, S. 503) unter jenen Schriftſtellern an, welche als Vorausſetzung einer Erſatzverbindlichkeit „ausnahmslos“ . . . . ein Verſchulden des Urhebers des Schadens verlangen. Die Tatſache, daß das moderne Recht die unverkennbare Tendenz zeigt, die Erſatzpflicht auf zahlreiche Fälle der Schadenszufügung, ſelbſt wenn dieſe ohne Verſchulden erfolgte, auszudehnen, findet ihre Erklärung vornehmlich in der Großartigkeit und Energie der modernen Güterproduktion, nicht minder jedoch in den Gefahren, welche der Betrieb gewiſſer Fabriken und die Anwendung der heutigen Verkehrsmittel (vermöge der Anwendung der Dampfkraft, Elektrizität uſw.) mit ſich bringt. Das Streben nach Ausdehnung der Pflicht zur Schadensvergütung bildet ein erfreuliches Zeichen der humanen Richtung unſerer Zeit. Vgl. hierüber Unger, I., S. 9, 59, 85; Rupp, Modernes Recht und Verſchuldung; M. Rümelin, S. 83 flg.

Mit gutem Grunde treten für dieſe Recht und Billigkeit verſöhnende Richtung M. Rümelin a. a. O., Burckhard, § 78, S. 257 und die daſelbſt genannten Schriftſteller ein. Nach alledem muß nach meiner Überzeugung für den Regelfall an dem Grundſatze feſtgehalten werden: „Nicht der Schaden verpflichtet zum Schadenserſatze, ſondern die Schuld.“ (Ihering.) — Dies wird auch von Unger, Handeln I., S. 138, hervorgehoben: „Daß Schuldprinzip und Verurſachungsprinzip . . . . koordiniert nebeneinander ſtehen . . . . iſt im modernen Rechte, in welchem ſeit der Rezeption des römiſchen Rechtes das Schuldprinzip zur Herrſchaft gelangt iſt, ... eben nicht der Fall.“

* * *

Nach dem Schweiz. Bundesgeſetz vom Jahre 1902 haftet jeder Inhaber einer privaten oder öffentlichen elektriſchen Stromleitung für den Erſatz des Schadens, wenn eine Perſon getötet oder körperlich verletzt wird oder Sachen beſchädigt werden, ſofern er nicht beweiſt, daß der Unfall durch höhere Gewalt oder Verſchulden Dritter oder eigenes grobes Verſchulden des Verletzten verurſacht worden iſt. Die Tragweite dieſes Geſetzes beſchränkt ſich nicht bloß auf Unternehmer, ſondern erſtreckt ſich auf jeden Inhaber der Anlage. Allerdings trifft ſie in erſter Reihe gewerbliche Unternehmer. — Wird beim Poſt-

betrieb ein Mensch getötet oder verletzt, so haftet gemäß Art. 18 des Schweizer. Postregals vom Jahre 1894 die Postanstalt gleich wie die Eisenbahnunternehmungen, d. i. unbedingt — ausgenommen den Fall höherer Gewalt.

§ 2.

Voraussetzungen der Haftung für den Ersatz des durch eine dritte Person herbeigeführten Schadens.

I. Schuldhaftung für durch Dritte verursachte Schäden.

Die hieher gehörigen, im Gesetze normierten Fälle beruhen zum Teile auf einem Verschulden des Haftpflichtigen, zum Teile tritt die Haftung ohne Rücksicht auf ein Verschulden desselben ein.

Schon aus den in den §§ 1295 und 1306 ABGB. ausgesprochenen Grundsätzen geht hervor, daß wir auch für die Vergütung des durch eine andere (dritte) Person rechtswidrig verursachten Schadens insoweit haften, als uns bezüglich der rechtswidrigen Handlung dieser Person ein Verschulden beigemessen werden kann. Derartige Fälle mittelbaren Verschuldens — wohl die im Leben wichtigsten — sind demonstrativ im § 1307 Abs. 2 und in den §§ 1309, 1313 bis 1315 ABGB. (s. Prot. II., S. 191) besonders vorgesehen;[61] sie erscheinen hiernach lediglich als Konsequenzen der allgemeinen Regel über die Schadenshaftung und lassen einen Schluß à contr. einzelner Normen um so weniger zu, als das Gesetz im § 1311 ausdrücklich bestimmt: „Hat aber jemand den Zufall (selbstverständlich auch die ersatzpflichtige Handlung Dritter) durch ein Verschulden veranlaßt, so haftet er für allen Nachteil, der außerdem nicht erfolgt wäre.[62]

[61] Irrigerweise werden diese Gesetzesstellen häufig als Ausnahmsbestimmungen von der im § 1306 ABGB. aufgestellten Regel angeführt. Richtig Pfaff, Gutachten S. 57, N. 171; Mauczka, S. 281. Zur Entschädigung ist sonach auch derjenige verpflichtet, welcher bei dem Beschädiger den vorübergehenden Zustand der Sinnenverwirrung (Trunkenheit und dergl.) durch sein Verschulden veranlaßte oder durch fahrlässige Anstellung eines gefährlichen Diebes den Diebstahl bei Hausgenossen — nach Umständen selbst bei Nachbarn (bei offenen Hofräumen) — ermöglichte. (§ 1307, Abs. 2, 1314 ABGB.) Vgl. hierzu auch die von Mauczka, S. 283 angeführten Erk. Slg. Nr. 13.555, 14.549, 14.751, 16.034 und Steinbach a. a. O.

[62] Vgl. die §§ 831 und 832, deutsches BGB. — Der Standpunkt, den die Vorarbeiten zum ABGB. diesen Fällen gegenüber einnehmen, wurde bereits an früherer Stelle auf S. 81 flg. dargestellt. — Ob dem unmittelbaren Beschädiger auch ein Verschulden zur Last fällt oder nicht, kann hierbei außer Betrachtung bleiben. (In den in den §§ 1309, 1310 ABGB. behandelten Fällen fehlt es auf Seite des Beschädigers an

Unter dieſen Geſichtspunkt fallen namentlich folgende Fälle:

a) Wenn jemand die ihm über eine unzurechnungsfähige Perſon anvertraute Obſorge vernachläſſigt, ſo iſt er für den Schaden verantwortlich, welchen die letztere infolge der Unzulänglichkeit der Aufſicht einer dritten Perſon zufügt. (§ 1309 ABGB.) Dieſer Haftung unterliegen insbeſondere Eltern, Vormünder, Kuratoren, Kinderwärterinnen und Krankenwärter, wofern ſie es an der gehörigen Überwachung der ihrer Obhut anvertrauten Perſonen ermangeln laſſen. Unzweifelhaft tritt die Haftpflicht der Aufſichtsperſon auch dann ein, wenn das Aufſichtsverhältnis in einem *körperlichen* Gebrechen der dritten Perſon ſeinen Grund hat. (Hiermit übereinſtimmend § 832 *deutſches* bürgerl. GB., welches übrigens nach Vorgang des franzöſiſch-ſchweizeriſchen Rechtes [Art. 1384, bezw. 62] die Verfolgung des Erſatzanſpruches dadurch erleichtert, daß es dem Aufſichtspflichtigen den Beweis auferlegt, daß er ſeine Aufſichtspflicht erfüllt habe.) Vgl. dazu Örtmann zu § 832 und Dernburg, § 388.

b) Wenn jemand einen *Dienſtboten ohne Zeugnis* (Dienſtbotenbuch) aufnimmt[63] (auf ſonſtige Privatbedienſtete bezieht ſich

einem Verſchulden.) Über Fälle dieſer Art, in welchen lediglich für den durch fremdes Verſchulden hervorgerufenen Schaden gehaftet wird, vgl. Wyß, Haftung für fremde culpa nach dem römiſchen Rechte (1867), Wäntig, Haftung für fremde unerlaubte Handlungen (Leipzig 1875), L. Goldſchmidt, Zeitſchr. für Handels-R. XVI., 3., 4. H.; Weinreich, Haftung wegen Körperverletzung uſw. 1883 (hierzu Bähr, Krit. VJSchr. 26, S. 748); ferner Fr. Mommſen, Haftung der Kontrahenten (1879); Mataja, Schadenserſatz (1887), S. 77 flg.; Unger, Handeln I., S. 53 flg.; endlich zu dem deutſchen BGB. Linckelmann, S. 46 flg. — Betreffs des *deutſchen* Geſetzes vom 7. Juni 1871 über die Haftung der Unternehmer vgl. d e Monographien von Endemann (3. Aufl. 1885) und Eger (1876); ſodann Römer in der Zeitſchr. für Handelsrecht XVIII., S. 1 flg.; Weſterkamp in Endemanns Handbuch des Handelsrechtes, III. §§ 376 flg.; Verhandlungen des deutſchen Juriſtentages 1884, S. 46 flg. (Dreyer), Dernburg, § 401, Crome, § 334.

[63] Hierin liegt eine unerlaubte Handlung. Vgl. § 34 der Dienſtbotenord. für Böhmen u. a. Dienſtbotenordg., ſowie § 321 StG. Ob der aufnehmende Dienſtherr hierbei aus Dienſtbotennot, Barmherzigkeit ꝛc. handelte, iſt gleichgültig; Unkenntnis des Geſetzes entſchuldigt nicht. Zum Teil zuſtimmend: Mauczka, S. 285, jedoch auch S. 286. Nach § 79 der GewNov. vom 8. März 1885, RGBl. Nr. 22, machen ſich Gewerbeinhaber, welche Hilfsarbeiter ohne einen Ausweis (bei dem kaufmänniſchen Hilfsperſonale ohne ein behördlich vidiertes Zeugnis des früheren Dienſtgebers, bei allen übrigen Hilfsarbeitern ohne vidiertes Arbeitsbuch) in Verwendung nehmen, einer Übertretung der Gewerbeordnung ſchuldig. Einer ſolchen Übertretung macht ſich ferner derjenige Gewerbeinhaber ſchuldig, der einen Hilfsarbeiter in Verwendung nimmt, obwohl ihm bei der Aufnahme des letzteren bekannt war, daß derſelbe ſein Arbeitsverhältnis mit ſeinem letzten Arbeitgeber nicht rechtmäßig löſte, oder welcher einen ſolchen Hilfsarbeiter in der Arbeit behält, nachdem ihm dieſe unrechtmäßige Löſung des früheren Arbeitsverhältniſſes bekannt geworden. Der Gewerbeinhaber haftet zugleich mit dem Hilfsarbeiter dem

dies nicht), oder eine wegen ihres körperlichen Gebrechens (z. B. ansteckender Krankheit) oder Gemütszustandes (Trunksucht, Kleptomanie usw.) gefährliche Person in Dienst „wissentlich" aufnimmt oder im Dienste behält oder einem (ihm) bekannten Verbrecher Aufenthalt gewährt, so haftet er dem Hausherrn und den Hausgenossen (unter Umständen — bei gefährdender Gelegenheit zum Verkehre — auch anderen Personen) für den Ersatz des durch die Betätigung der betreffenden gefährlichen Eigenschaft dieser Person verursachten Schadens. § 1314 ABGB.

Nur auf „Verbrecher" — nicht aber auf Delinquenten anderer Kategorien bezieht sich das Verbot des § 1314; bei Verbrechen aber ist die Einschränkung auf die mit Untersuchungshaft bedrohten (so Krainz II. § 405 lit. c) nicht begründet.[64] (Ob der „Verbrecher" bereits in Untersuchung gezogen oder verurteilt wurde, ist gleichgültig.) — Selbstverständlich bedarf es zur Begründung der Ersatzpflicht — wie allgemein anerkannt wird — eines kausalen Zusammenhanges zwischen der konkreten gefährlichen Leibes- oder Gemütsbeschaffenheit und dem den Hausgenossen verursachten Schaden. (§ 1314.)

Es fragt sich, ob dem Erfordernisse der „Wissentlichkeit" verschuldete Unkenntnis der gefährlichen Eigenschaften (vgl. die §§ 264, 878, 1297 und 1299 ABGB.) oder mindestens auffallende Sorglosigkeit („wissen müssen" §§ 326 [vgl. auch § 368], 875, 1324 und 1331 ABGB.) gleichzustellen sei. Im Sinne der erstzitierten Gesetzesnormen genügt zur Begründung der Ersatzverbindlichkeit schon schuldbare Unkenntnis. Arg. §§ 1297, 1299 ABGB. („bei gewöhn-

früheren Arbeitgeber für den durch den eigenmächtigen Austritt des Hilfsarbeiters erwachsenen Schaden. § 86 GewNov. vom 8. März 1885, RGBl. Nr. 22. Beim Vorhandensein ursachlichen Zusammenhanges ist auch eine anderweitige Schadenersatzpflicht des Gewerbeinhabers nicht ausgeschlossen.

[64] Bestritten ist, ob zu diesen gefährlichen Personen auch jene Verbrecher gehören, welche die ihnen auferlegte Strafe bereits verbüßten, oder deren Strafwürdigkeit durch Verjährung oder Begnadigung erlosch. Die Mehrheit der Kommentatoren (dann Kutschker, S. 191, Krainz, System II., § 405 antwortet verneinend; anders jedoch Ellinger, Kirchstetter ad § 1314 ABGB. und Maucza, S. 286 flg., welch letzterer die „schwächlichen Billigkeitsgründe", daß sonst der Sträfling wieder auf die Bahn des Verbrechens gedrängt würde, nicht stichhältig findet. Indes entspricht die dem Verbrecher günstigere Rechtsansicht unzweifelhaft der humanen Absicht des Gesetzgebers, welcher das Delikt als getilgt ansieht und das redliche Fortkommen von solchen Personen gewiß nicht erschweren wollte. — Übrigens findet beim Abgange eines (selbst entfernteren) Verschuldens auf Seite des Unterstandgebers eine Entschädigungspflicht desselben nicht statt, wenn er die gehörige Überwachung des gefährlichen Gastes beweist.

licher Aufmerkſamkeit wiſſen können“); dies um ſo mehr, als „wiſſentlich“ hier nicht etwa gleichbedeutend iſt mit „abſichtlich“, daher nur Unterlaſſung der im Verkehr gebotenen Vorſicht bedeuten kann. Vgl. Stubenrauch zu § 1315, Krainz, § 406, Pfaff, S. 68, N. 212, Mommſen, § 5, Schiffner, S. 110, Mauczka, S. 281, welch letztere jedoch das Wort „Nachläſſigkeit“ im § 264 ABGB. im Sinne von „grobes Verſchulden“ auffaſſen. Vgl. auch das Folgende.

c) Von beſonderer Wichtigkeit iſt die Frage, ob der Inhaber einer Unternehmung (Prinzipal, Geſchäftsherr) für die Vergütung des durch ſeine Hilfsarbeiter (Gehilfen, Angeſtellte) im Betriebe des Gewerbes einer dritten Perſon zugefügten Schadens haftbar ſei.

Dieſe Frage wird im ABGB. nach dem Vorbilde des römiſchen Rechtes — allerdings auf eine den Bedürfniſſen des heutigen Rechtslebens keineswegs entſprechende Weiſe — wie folgt, beantwortet: Der Geſchäftsherr haftet im allgemeinen für die Vergütung des durch ſeine Hilfsarbeiter dritten Perſonen zugefügten Schadens inſoweit und nur inſoweit, als ihm culpa in eligendo, d. i. ein Verſehen (Verſchulden) rückſichtlich der Auswahl geeigneter Hilfsarbeiter oder deshalb beigemeſſen werden kann, weil er untüchtige Hilfsarbeiter in ſeinem Dienſte behielt. Arg. § 1315 ABGB. Der culpa in eligendo ſteht im Hinblicke auf die Haftungspflicht der Mangel gehöriger Beaufſichtigung des Hilfsarbeiters gleich. (Culpa in inspiciendo vel custodiendo, §§ 264, 1294, 1299 ABGB.) In jedem Falle wird ſonach zur Begründung der Entſchädigungspflicht des Prinzipals ein Verſchulden auf Seite desſelben vorausgeſetzt. Dies war die Auffaſſung der Redaktoren des ABGB., indem ſie einerſeits (Berat.-Prot. vom Jahre 1807) anerkannten, der Geſchäftsherr ſei „die erſte und entferntere Urſache des eingetretenen Schadens“, andererſeits jedoch ausſprachen (Berat.-Prot. vom Jahre 1808), dem Prinzipale ſei nicht jene ſtrenge Haftpflicht aufzuerlegen, wie ſie nach dem franzöſiſchen Rechte beſteht.

Daß das Wort „wiſſentlich“ im § 1315 ABGB. auch auf den zweiten in dieſem Paragraphe behandelten Fall („oder wer zu einem Geſchäfte eine untüchtige Perſon beſtellt“) zu beziehen iſt, kann nach der Abſicht der Redaktoren, nach der Redaktionsgeſchichte und nach dem Zuſammenhange dieſer Geſetzesbeſtimmung mit den §§ 1313 und 1314 ABGB. nicht bezweifelt werden. Vgl. Protok. II., S. 439,

Pfaff, S. 67 flg., namentlich N. 212. (Übereinſtimmend das preuß. Landrecht 6 I. §§ 62 flg.) Vgl. auch die Diktion des § 264 ABGB., der eine dem Sinne nach unzweifelhafte Textierung aufweiſt. (Dazu die N. 68.)

Einen Beleg dafür, daß unter dem Begriffe „wiſſentlich“ in den §§ 264 und 1315 nicht allein doloſes (ſo Strohal, S. 154, N. 1), ſondern auch kulpoſes Verhalten zu verſtehen ſei, bilden nicht nur der Inhalt der Beratungsprotokolle (vgl. Pfaff, N. 212), ſowie die Ausdrucksweiſe im erſten und letzten Satze des § 264 ABGB. (Verſchulden, Nachläſſigkeit = wiſſentlich uſw. = „aus eigener Schuld“, I. 246 des weſtgaliz. GB.), ſondern auch die in den §§ 1297 und 1299 ABGB. niedergelegten Prinzipien, als deren Konſequenzen die Vorſchriften der §§ 264, 878, 1314, 1315 ABGB. u. a. erſcheinen. Dazu kommt, daß der Zeillerſche Entwurf — wie ſelbſt Mauczka, S. 287, zugeſteht — das Wort „wiſſentlich“ beſtimmt auf die untüchtigen Perſonen bezog und die Protokolle nicht den Schluß geſtatten, daß die Umſtellung der Sätze den Sinn derſelben ändern ſollte. Vgl. Pavliček, Gutachten, S. 35 flg., Haftung, S. 54 flg.

Abgeſehen ferner von dem einleitenden Worte des § 1315: „Ebenſo . . .“ wäre in der Tat unverſtändlich, warum der Geſetzgeber bezüglich der zu einem „Geſchäfte“ beſtellten untüchtigen Hilfsperſonen einen völlig anderen Standpunkt eingenommen haben ſollte, als bezüglich der durch ihre Leibes- oder Gemütsbeſchaffenheit gefährlichen Hilfs- oder Dienſtperſonen. (Siehe auch Krainz a. a. O.)[65]

[65] Dagegen beziehen Krasnopolski, Krit. VJSchr. 22, S. 511; Burckhard, Syſtem § 78, Nr. 40; Schuſter, Grundriß, Oblig. S. 30, lit. f.; Mauczka, S. 287 flg.; Löffler, Gutachten (böhm.); auch die Entſch. Nr. 1798, N. F. das Wort „wiſſentlich“ im § 1315 ABGB. nicht auf die Beſtellung eines untüchtigen Hilfsarbeiters und wollen demnach dem Geſchäftsherrn eine weiterreichende Haftung auferlegen. (Burckhard, II., S. 270: „er [der dominus] haftet unbeſchränkt scil. für ſeine Gehilfen.“) Das Argument Mauczkas, S. 288, daß die Redaktoren (alle?) bei der Superreviſion zu § 1299 die Meinung äußerten, die unbedingte Haftung ſei bereits im § 1315 ausgeſprochen, kann bei der Irrtümlichkeit dieſer Suppoſition nicht in die Wagſchale fallen. (Näheres in N. 67.) Richtig dagegen Strohal, S. 154; Krainz-Pfaff, Syſtem II., § 406; Unger, Handeln I., S. 56, N. 9; Pavliček, Haftung, S. 53 flg. In der Grünh. Zeitſchr. 22, S. 714, ſucht Krasnopolski ſeine Auffaſſung durch wiederholte Berufung auf den Inhalt der Beratungsprotokolle (Ofner, II., S. 575, 576) zu begründen. Allein, wenn auch in den Anſchauungen der Redaktoren eine gewiſſe Unklarheit herrſchte (vgl. die N. 67), ſo ſtehen doch der Auslegung, welche K. dem § 1315 zuteil werden läßt, die Anfangsworte dieſes Paragraphen: „Ebenſo haftet derjenige“ uſw. entgegen. Die (durch

In dieſem Sinne äußern ſich ungeachtet mancher Bedenken ſchließlich auch Pfaff, Gutachten, S. 67 bis 72, und insbeſondere Unger, Handeln I., S. 56, N. 9, der in ſeiner Polemik (gegen Krasnopolski, Krit. VJSchr. 22, S. 510) mit Recht vor dem unrichtigen Gebrauche der Beratungsprotokolle der Kompilations-Kommiſſion warnt, da dieſelben weder für die Richtigkeit noch für die Vollſtändigkeit der Niederſchrift der Äußerungen der Mitglieder derſelben eine Gewähr bieten. Auch aus der Vergleichung der Entwürfe zum ABGB. ergibt ſich die Richtigkeit der oben entwickelten Rechtsanſicht. Der Codex Theres. III. c. 22 § 5, Nr. 30 ſtatuierte nämlich die ausnahmsloſe Haftung nicht allein der Schiffer, Fuhrleute und Gaſtwirte, ſondern auch anderer Gewerbetreibender für den durch ihre Hilfsarbeiter dritten Perſonen zugefügten Schaden: „Nur allein Schiffer, Fuhrleute, Gaſtwirte und andere ein Gewerb oder Hantierung treibende Leute haben für den an deren von ihnen in ihre Gewahrſame oder in die Arbeit übernommenen Sachen von ihren Hausgenoſſen oder Dienſtleuten zugefügten Schaden zu haften .... weilen ſie ſchon ihr treibendes (!) Gewerb .... verbindet, die ausbündigſte Sorgfalt zu tragen.“ Ähnlich noch der von Horten ausgearbeitete Entwurf zum ABGB. im § 4 III. 23: „.... und andere ein ſolch (?) Gewerb treibende Leute ....“ In dem Entwurfe von Martini aber wurde die unbedingte Haftpflicht für das Verſchulden der Hilfsperſonen auf die Verbindlichkeit der Schiffer, Fuhrleute und Gaſtwirte eingeſchränkt. Vgl. III. 14 §§ 14, 15. (Einfluß des preuß. Landrechtes.)

Das deutſche bürgerl. Geſetzbuch (ebenſo der ruſſ. Entwurf § 1074) weicht in materiellrechtlicher Beziehung von dem bisherigen gemeinen Rechte wohl nicht ab, erleichtert jedoch nach dem Vorgange des Schweizer. Oblig.-R. § 62 durch die Umkehr der Beweislaſt die prozeſſuale Stellung des Beſchädigten in hohem Grade; § 831 des deutſchen bürgerl. GB. beſtimmt nämlich, daß, wer einen anderen zu einer Verrichtung beſtellt, zum Erſatze des Schadens verpflichtet iſt, den der andere in Ausführung der Verrichtung einem Dritten widerrechtlich zufügt. Die Erſatzpflicht tritt nicht ein, wenn der

---

Zeiller beantragte) Aufnahme der Worte „Eben ſo“ in den Text dieſer Geſetzesſtelle beweiſt, daß die Redaktoren bei der Verfaſſung des § 1315 ein Verſchulden des Geſchäftsherrn im Sinne der §§ 1313 und 1314 ABGB. vor Augen hatten, da ſie ſonſt zur Voranſetzung der Worte „Eben ſo“ nicht veranlaßt geweſen wären.

Geſchäftsherr bei der Auswahl der beſtellten Perſon, und, ſofern er .... die Ausführung der Verrichtung zu leiten hat, bei der .... Leitung die im Verkehre erforderliche Sorgfalt beobachtet ..... Dazu vgl. Planck, S. 623; Dernburg § 387.

Trotz dieſes von vielen geprieſenen Fortſchrittes gegenüber dem bisherigen Rechte läßt ſich nicht verkennen, daß die angeführte Vorſchrift weder den heutigen komplizierten Verkehrs- und Arbeiterverhältniſſen, noch der vorwiegenden Anſchauung des auf den Geſchäftsherrn vertrauenden Publikums Rechnung trägt, daß vielmehr wichtige, jüngſt insbeſondere von Unger I., S. 53, 62 flg., 147, hervorgehobene volkswirtſchaftliche und ſoziale Rückſichten den dem franzöſiſchen (Art. 1384) und italieniſchen (Art. 1153), ſowie dem engliſch-amerikaniſchen Rechte eigentümlichen Standpunkt ausnahmsloſer Schadenshaftung des Geſchäftsherrn in der einen wie in der anderen Richtung rechtfertigen. Vgl. auch Mataja a. O., Steinbach, S. 36 flg., Pavliček, Haftung, S. 48, 54 flg.,[66] Rob. v. Mayer, Zur Reviſion des ABGB. (1906), Meili, Automobilrecht, S. 70 flg., hierzu die N. 68.

Überdies normiert das franzöſiſche und italieniſche Recht die Haftpflicht des Vaters und nach deſſen Tode der Mutter für den Schaden, welcher von ihren minderjährigen Kindern, die bei ihnen wohnen, verurſacht worden iſt (Art. 1384); desgleichen die Haftpflicht des Lehrherrn und Meiſters für den durch ihre Lehrlinge verübten Schaden (Art. 1384); in beiden Fällen wird jedoch der Beweis vorbehalten, daß ſie die Tat nicht verhindern konnten. Dazu vgl. § 1153 italien. GB. Ähnlich, ja noch ſchärfer das Schweizer. Oblig.-R. § 61. Vgl. Zachariä, II., § 447; Schneider, Komm. zu § 61. Betreffs der Lehrherrn vgl. noch §§ 99—100 öſterr. GewNov.

Selbſtverſtändlich muß zwiſchen dem eingetretenen Schaden und dem Mangel der Eignung des Hilfsarbeiters ein kauſaler Verband beſtehen. — Gleichgültig iſt übrigens, ob der Angeſtellte ſchuldhaft handelt oder nicht, ſofern nur die Erſatzpflicht eintritt. Zu betonen iſt, daß bei juriſtiſchen Perſonen von den Angeſtellten (Gehilfen)

[66] Vgl. auch Unger, Handeln I., S. 62 flg., der den Grund der ſtrengen Haftpflicht in dem Umſtande erblickt, daß der Geſchäftsherr im eigenen Intereſſe, ſonach auf eigene Gefahr handelt. Die unbedingte Haftung des Prinzipals iſt aber auch ein Poſtulat des öffentlichen Intereſſes und hat große erziehliche Bedeutung für den Gewerbeſtand; iſt doch das Publikum nicht in der Lage, die Verläßlichkeit der vom Unternehmer beſtellten Hilfsarbeiter zu prüfen.

des Prinzipals wohl zu unterscheiden sind: die Vertreter der letzteren, welche kraft des Gesetzes oder der Statuten oder der Organisierungsvorschriften als rechtlich anerkannte Repräsentanten und Quasi-Geschäftsherren derselben zu handeln berufen sind (§§ 27, 337, 867.) Nur Beamte und sonstige Angestellte, welche nicht in dieser Weise zur Vertretung der juristischen Personen berufen sind, sondern von den Vertretern zu dienstlichen Leistungen welcher Art immer bestellt werden, sind als Angestellte oder Gehilfen im Sinne des § 1315 anzusehen; gleichgültig ist, ob es sich um rechtsgeschäftliche Vertretung oder technische Dienste, ob um dauernde oder vorübergehende Verwendung handelt. Vgl. auch Dernburg, § 387 und das in N. 6 zitierte Erkenntnis des Reichsgerichtes vom 15. Jänner 1903; Planck, S. 603; Pavlicek, Haftung, S. 55 flg.

* * *

Auf gleiche Weise wie im Falle der Schadenszufügung durch eine unerlaubte Handlung ist bei dem Bestande eines obligatorischen Verhältnisses die zivilrechtliche Verantwortlichkeit des Geschäftsherrn für die Handlungen seiner Hilfsarbeiter geregelt. Der Inhaber einer Unternehmung haftet in seiner Eigenschaft als Kontrahent für den Ersatz des durch seine Hilfsarbeiter dritten Personen verursachten Schadens nur insoweit, als ihm rücksichtlich der Auswahl oder der Beaufsichtigung seiner Angestellten ein Verschulden zur Last fällt. Arg. §§ 264, 1161 und hiezu § 1010 ABGB. So bereits Zeiller, Komm. III., S. 506, Randa, Haft. d. Eisenbahn. (1869) und jüngst Unger, Handeln I., S. 54 flg., welcher in der Note 8 die von Schreiber in der Abhandlung „Der Arbeitsvertrag", sowie in der 5., 6. und 7. Auflage des Kommentars von Stubenrauch ad § 1161 ABGB. vertretene gegenteilige Ansicht, daß der Unternehmer ausnahmslos für seine Leute zu haften habe, widerlegt. Unstichhaltig ist insbesondere die Begründung, der Hilfsarbeiter sei „eine ideelle Verlängerung des Armes" des Geschäftsherrn. Man übersieht hierbei, daß der Hilfsarbeiter nicht ein willenloses Werkzeug ist.[67] Den § 1161 beschränkt Schreiber auf „Substituten."

---

[67] Pfaff, Gutachten, S. 80 flg., welchem Krasnopolski, Krit. VJSchr. 22, S. 511 und Burckhard, System § 75, N. 40 zustimmen, will aus den im Texte angeführten Gesetzesstellen, wiewohl dieselben Ausnahmscharakter tragen, den Grundsatz ableiten, daß nach österr. Rechte der Prinzipal ausnahmslos für das Verschulden seiner Hilfsarbeiter oder doch mindestens in höherem Grade als

Eine zutreffendere Regelung erfuhr die Haftpflicht des Geſchäftsherrn beim Beſtande eines obligatoriſchen Verhältniſſes nach dem Vorbilde des franzöſiſchen Rechtes (Art. 1797 und 1384 Code civil) im deutſchen bürgerl. Geſetzbuche. Dieſes ordnet im § 278 an, es habe der Schuldner (Prinzipal) ein Verſchulden . . . . . der

---

für culpa in eligendo hafte (Grünh. Ztſchr. VIII., S. 283). Pfaff räumt wohl ein, daß der Wortlaut des Geſetzes zu Zweifeln Anlaß gebe, hält jedoch dafür, es ſei dies die Rechtsanſicht der Mehrheit der Kompilatoren geweſen. Der Richtigkeit dieſer Anſchauung ſteht jedoch der Umſtand entgegen, daß das von Pratobevera zu den §§ 1299 und 1161 beantragte Amendement des Inhaltes, es habe der dominus für den durch ſeine Hilfsarbeiter verurſachten Schaden (scil. ausnahmslos) zu haften, von der Kompilatoren-Kommiſſion im Jahre 1809 abgelehnt wurde. Hierbei findet ſich in dem Protokolle über die bezügliche Beratung die unbegründete Bemerkung: „Die übrigen Stimmen fanden dieſe (!?) Vorſchrift ſchon im § 1315 enthalten". Vgl. hierzu noch die Berat.-Prot. II., S. 107, an welcher Stelle die richtige Anſchauung zu Tage tritt. Die Anſicht Pfaffs, der — gegen die Intention der Redaktoren bezüglich der Haftpflicht des Geſchäftsherrn — die Fälle des Beſtandes und des Nichtbeſtandes eines obligatoriſchen Verhältniſſes unterſchieden wiſſen will, iſt um ſo auffallender, als derſelbe im „Gutachten" auf S. 68 bemerkt: . . . „die Geneſis . . . beweiſt, daß § 1315 vorwiegend die Haftung für Delikte von Gehilfen im Auge hat", ſonach wohl dafür hält, daß die Beſtimmung des § 1315 ABGB. auch auf den Fall des Beſtandes eines obligatoriſchen Verhältniſſes zwiſchen dem Geſchäftsherrn und dem Geſchädigten ſich beziehe. Vgl. auch die Motivierung, welche vom Referenten (1806) für die Ablehnung des zu § 241 III. des weſtgaliz. GB. beantragten Zuſatzes betreffend die Haftung des Mieters für den Erſatz des durch ſeine Dienſtperſonen verurſachten Schadens vorgebracht wurde: „Denn darüber enthalte das Hauptſtück vom Schadenserſatze die Beſtimmung". (Pfaff, Gutachten, S. 83.) Übrigens vertritt Pfaff in der Grünh. Zeitſchr. VIII., S. 115, N. 283, wieder im allgemeinen „nur eine ziemlich weitgehende Haftung des Dominus für ſeine Gehilfen" und überläßt alles der künftigen Prüfung. Vgl. meine Schrift „Haftung d. Eiſenbahnunternehmg." (1869), N. 5, S. 6, Unſere Rechtsanſchauung teilen: Steiner. Zur Haftpflichtfrage (1881), S. 22 flg; Strohal, Gutachten, S. 156 und Unger, a. a. O. — Nach dem römiſchen Rechte iſt wohl die Beantwortung der Frage nach dem Umfange der Haftpflicht des Prinzipals ſtreitig, allein die in Theorie und Praxis vorherrſchende Anſicht bekennt ſich zu der im Texte verfochtenen Auslegung. — Beſitzt die beſtellte Perſon die Eignung zur Ausführung der ihr übertragenen Verrichtung, ſo iſt der Prinzipal für den von ihr einer dritten Perſon verſchuldet zugefügten Schaden nicht verantwortlich. Überträgt jedoch beim Beſtande eines obligatoriſchen Verhältniſſes der Geſchäftsherr oder der Vollmachtsträger ohne dringende Notwendigkeit (ohne Not) reſp. ohne (ausdrücklich oder ſtillſchweigend erteilte) Zuſtimmung des anderen Vertragsteiles eine beſtimmte Verrichtung einer dritten Perſon, ſo haftet der Geſchäftsherr oder der Bevollmächtigte ausnahmslos für den Erſatz des hieraus dem Kontrahenten erwachſenden Schadens (§§ 1010, 1161, 1186 ABGB.). — Inſoweit der Verpflichtete ſelbſt die Gefahr eines Zufalles zu tragen hat (§§ 335, 460, 965, 978 und 979 cfr. § 1111 ABGB.; ſiehe § 3, dieſ. Schrift), iſt er allerdings auch für den durch das Verſchulden des gewählten Stellvertreters (Hilfsarbeiters) hervorgerufenen Schaden verantwortlich. So insbeſondere der Depoſitar, der Kommodatar, der Mandatar und der Prinzipal, wofern ſie ohne dringende Notwendigkeit die ihnen anvertraute Sache bezw. übertragene Verrichtung einem Anderen überließen. §§ 965, 1010 und 1161 ABGB.

Personen, deren er sich zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit bedient, in gleichem Umfange zu vertreten, wie sein eigenes Verschulden — eine Bestimmung, die de lege ferenda unzweifelhaft empfehlenswert ist. (Vgl. Unger a. a. O.) Letzterer erblickt den Grund dieser Vorschrift in dem Umstande, daß der Prinzipal hier im eigenen Interesse handelt. Allein auch andere Gründe sprechen für die Angemessenheit dieser Norm, so namentlich die Tatsache, daß in der Regel nur der Geschäftsherr in der Lage ist, die Eignung der von ihm zu bestimmten Verrichtungen bestellten Personen zu beurteilen.

* * *

Allerdings ist es Sache des Gerichtes, in dem einzelnen Falle zu beurteilen, ob die zur Vornahme eines bestimmten Geschäftes verwendete Person hierzu auch die Eignung besaß und ob dem Geschäftsherrn Mangel an Vorsicht bei der Wahl dieser Person mit Grund zur Last gelegt werden könne. Im allgemeinen wird von der Praxis der hier vertretene Standpunkt zur Anwendung gebracht.[68] Vgl. z. B. von neueren Entscheidungen Slg. N. F. Nr. 1731, 1761, 1889, 2446 u. a. Hierbei begegnen wir der Gepflogenheit, daß die Gerichte (hinneigend zur strengeren Anschauung der unbedingten Haftung des Prinzipals für seine Hilfsarbeiter) schon aus dem Umstande, daß der Hilfsarbeiter in dem zur Entscheidung vorliegenden konkreten Falle sich unfähig gezeigt oder einer technischen Nachlässigkeit sich schuldig gemacht hat, den Schluß auf die Untüchtigkeit der bestellten Person überhaupt ziehen. — Mit Recht bemerkt auch Mauczka,

[68] Dasselbe Prinzip gilt, wie bereits hervorgehoben wurde, auch im Falle der Schadenszufügung durch Verletzung einer Vertragspflicht. Vgl. die §§ 264, 1010, 1161 und 1186 ABGB. Insbesondere hat der Vormund für die Vergütung des Schadens, welchen seine Untergebenen dem Mündel verursachten, dann aufzukommen, wenn er für den Dienst bei dem letzteren wissentlich oder aus Nachlässigkeit untüchtige Personen anstellte oder beibehielt (§ 264 ABGB.). Der § 264 ABGB. bedient sich wohl der Apposition „wissentlich", allein da der Vormund überhaupt für jeden durch sein Verschulden dem Mündel bereiteten Schaden verantwortlich ist (§ 264 ABGB.), und ein Verschulden auch dann vorliegt, wenn er es unterließ, sich von der Eignung der für den Dienst bei dem Mündel angestellten Personen die Überzeugung zu verschaffen, so geht es nicht an, aus jener allzu engen Fassung des § 264 den Schluß zu ziehen, es hafte der Vormund nur für die nachteiligen Folgen vorsätzlicher Bestellung untüchtiger Hilfsarbeiter. (Für die Richtigkeit dieser Interpretation spricht auch der Wortlaut der § 205 und 228 ABGB. sowie die Übereinstimmung des Ergebnisses der hier vertretenen Auslegung mit dem in den §§ 1010, 1161 und 1315 ABGB. zum Ausdrucke gebrachten Grundsatze. So auch Pfaff a. a. O.).

S. 292 flg., daß die Mehrzahl der oberſtgerichtlichen Entſcheidungen mit den verſchiedenſten Begründungen die unbedingte Haftung für Angeſtellte zu erweiſen ſuchen. Vgl. z. B. die E. Slg. GlU. Nr. 3292, 5210, 11.715, 14.211, 15.533. (Vgl. ferner die N. 68.)

So wurde in dem Rechtsfalle Nr. 5210 eine Geſellſchaft zur Gaserzeugung für den Erſatz des durch ihren Bedienſteten verurſachten Schadens haftbar erklärt und in der Begründung insbeſondere bemerkt: „. . . . Für die Art der übernommenen Beſorgung iſt ſie (scil. die beklagte Geſellſchaft) unter allen Umſtänden verantwortlich; eine Unterſcheidung in dieſer Beziehung zwiſchen ihr und ihrem dazu verwendeten Organe würde zu der Anomalie führen, daß ſie für keinen durch ihre Organe verurſachten Schaden verantwortlich wäre, wenn nicht ein überhaupt untüchtiges Organ, u. zw. unmittelbar (?) von ihr ſelbſt, für die ſchlecht beſorgte Verrichtung gewählt worden iſt.“ Noch ſchärfer lautet die Begründung des Erkenntniſſes Nr. 7469 derſ. Slg. (GZ. 1879, Nr. 53): „. . . . Entgegen der dem beklagten Unternehmer auferlegten Pflicht, die Hinderniſſe der Schiffahrt . . . . zu beſeitigen, iſt die Plätte des Klägers dadurch zum Sinken gebracht worden, daß die Lenkkette der Baggermaſchine nicht ausreichend tief verſenkt war, ſo daß auch ein größeres Schiff gefahrlos über dieſelbe hätte fahren können. Die Unternehmung iſt ſomit ihrer Verpflichtung nicht nachgekommen, es fällt ihr deshalb ein Verſchulden zur Laſt, für welches ſie nach § 1294 ABGB. haftet . . . . Da der Unternehmer derartige Arbeiten der Natur der Sache nach nicht ſelbſt, ſondern nur durch von ihm dazu beſtellte Leute ausführen kann, ſo muß er den Mangel der nötigen Kenntniſſe und Vorſicht auch bei den von ihm beſtellten Leuten vertreten. Es kann daher zwiſchen dem Unternehmer und den von ihm zur Durchführung der Unternehmung Angeſtellten nicht unterſchieden werden; vielmehr iſt es immer der Unternehmer ſelbſt, den, weil er die Arbeit übernommen hat, die Verantwortlichkeit für deren Vollziehung trifft . . . . Aber auch aus den Beſtimmungen der §§ 1010, 1161 und 1315 ABGB. folgt die Haftpflicht des Unternehmers, weil eben aus dem einzelnen Unfalle hervorgeht (?), daß zur Ausführung der Arbeit Perſonen beſtellt wurden, welchen entweder die Fähigkeit oder der Wille mangelte, den ihnen obliegenden Verpflichtungen vollſtändig und genau nachzukommen.“ Ähnlich Nr. 15.533: Haftung des Wirtſchaftsbeſitzers für den Hirten, dem das Vieh anvertraut war.

Die entgegengesetzte Auffassung zeigen die E. Slg. GlUW. Nr. 2746 (Verunglückung eines Ruderbootes durch den beim Vorbeifahren eines Donaudampfschiffes entstandenen Wellenschlag) und Nr. 4163 (Beschädigung einer Straßengaslaterne durch Anfahren mit einem Heuwagen). In diesen beiden Fällen wurde der gegen den Geschäftsherrn erhobene Schadenersatzanspruch zurückgewiesen: „Die Unachtsamkeit (des Kapitäns, des Wagenführers) in einem vereinzelten Falle liefert aber noch lange nicht den Beweis der Untüchtigkeit zu einem Geschäfte (Berufe) überhaupt." Vgl. auch die E. ders. Slg. Nr. 9272 (Bestellung einer ungeeigneten Person zum Hausadministrator), Nr. 6209 (Untüchtigkeit des wechselunkundigen Bankkassiers) und Slg. Nr. 8666; ferner Slg. N. F. Nr. 2447 (Fahrlässigkeit eines in einer Advokaturskanzlei angestellten Kanzleigehilfen, begangen durch unrichtige Angabe der Adresse eines Hypothekargläubigers); dazu Pavliček, Gutachten, S. 44. (Daß hier auch der Richter nach § 175 EO. subsidiär haftet, ist nicht relevant.) Ebenso betont die E. Slg. N. F. Nr. 2528, daß die Unachtsamkeit eines Gehilfen im einzelnen Falle noch nicht die Unfähigkeit zu dem Geschäfte überhaupt darzutun vermag.[68]

Nach alledem unterliegt es keinem Zweifel, daß die Notwendigkeit einer Erweiterung der Haftpflicht des Prinzipals besteht, und daß das geltende Recht in dieser Beziehung unserem Rechtsgefühle nicht genügt. Mit Recht dringen daher auch Mataja, S. 77 flg., Unger, Handeln I., S. 54 flg., R. v. Mayer a. a. O., Pavliček, Tilsch, Krčmář in oben zitierten Gutachten, auf eine Verbesserung des Gesetzes. Der erstere weist darauf hin, daß der gegenwärtige Handelsverkehr einerseits strenge Verantwortlichkeit des Prinzipals, andererseits sorgfältige Auswahl, Schulung und Beaufsichtigung des Hilfspersonales erfordert.

Bei Gewerbebetrieben von geringerem Umfange mag es dem Beschädigten unschwer gelingen, einen Mißgriff des Gewerbeinhabers bei der Auswahl des Hilfsarbeiters zu beweisen; bei großen Unternehmungen dagegen, welche die Mitwirkung zahlreicher Arbeitskräfte erfordern, ist die Erbringung eines solchen Beweises sozusagen ein Ding der Unmöglichkeit. Es ist ein Gebot der Gerechtigkeit, daß der Unternehmer, dem der aus dem Unternehmen gewonnene Nutzen zum überwiegenden Teile zufließt, auch die mit der Auswahl der Hilfsarbeiter verbundene Gefahr der Schadenshaftung trage.

II. Erfolghaftungsfälle für durch Dritte verursachte Schäden.

In den bisher erörterten Fällen erkennen wir lediglich Konsequenzen der allgemeinen Grundsätze über die Verbindlichkeit zur Schadloshaltung. Der Regel nach haben wir nur für die Vergütung des von uns direkt oder indirekt in schuldbarer Weise verursachten Schadens zu haften. Ausnahmsweise jedoch sind wir, wenngleich ohne eigenes Verschulden, für den durch eine dritte Person rechtswidrig zugefügten Schaden verantwortlich, dann nämlich, wenn zwischen uns und der Person des Schädigers eine Rechtsbeziehung besteht, an welche das Gesetz schlechthin die Haftpflicht knüpft. Vgl. zunächst die §§ 1316 bis 1318 ABGB.[69]

Aus Zweckmäßigkeitsgründen sei es gestattet, auch jene Fälle einzubeziehen, in denen es sich zunächst um die Haftung gegenüber dem Kontrahenten handelt, jedoch zugleich die Haftpflicht für den einem Dritten verursachten Schaden normiert wird. Hierher gehören folgende Fälle:

a) Der Gläubiger, welcher die ihm als Faustpfand übergebene Sache weiter verpfändet, haftet für den Ersatz des vom Afterpfandgläubiger schuldbarer Weise hervorgerufenen Nachteiles; ja, er verantwortet sogar den zufällig eingetretenen Schaden, von welchem die Sache, wofern er sie in seiner Gewahrsame behalten hätte, nicht betroffen worden wäre. (§ 460 ABGB.)[70]

b) Der Bestandnehmer ist als Afterbestandgeber für die Vergütung des Schadens haftbar, welchen die gemietete oder gepachtete Sache durch Verschulden des Afterbestandnehmers erleidet. (§ 1111 ABGB.) Die gleiche Haftung trifft den Entlehner einer Sache, der ohne Zustimmung des Eigentümers den entlehnten Gegenstand einem Dritten lieh. (§§ 965, 979 ABGB.)

---

[69] Die Zahl der Fälle, in welchen selbst im 2. Entwurf des deutschen BGB. und nach dem gegenwärtigen Texte desselben Erfolghaftung statuiert wird, ist nicht bedeutend. Vgl. hauptsächlich §§ 829 (Unzurechnungsfähigkeit), 833, 835 (Tier- und bes. Wildschaden), dazu das Reichshaftpflichtgesetz vom 7. Juni 1871. Vgl. Ortmann, S. 555 flg. — Die weite Haftung des franzöſ. GB. art. 1384 bis 1386 für den Schaden, der durch in unserem Besitze befindliche Sachen verursacht wurde, kennt das deutsche BGB. ebensowenig als das österr. Recht.

[70] Zutreffend bemerkt Unger, Handeln I., S. 22, N. 22, daß diese strenge Vorschrift das dem Pfandinhaber im § 454 ABGB. eingeräumte „Recht", sein Pfand einem Dritten wieder zu verpfänden illusorisch macht, denn eine weiter gehende Haftung würde den Pfandinhaber auch dann nicht treffen, wenn das Gesetz ihm dieses Recht nicht gewährt hätte.

c) Nach Art. 400 HGB. und § 1316 ABGB. haben Schiffer und Frachtführer (besonders Eisenbahnen) schlechthin für den Ersatz des Schadens aufzukommen, welchen ihre Dienstpersonen (Angestellten, zugewiesenen Leute) an dem Frachtgute verursachten. Was Schiffer betrifft, kann der § 970 ABGB. nur bei Seeschiffern zur Geltung kommen. (Vgl. auch Krainz, 4. Aufl., II. § 359, Abs. 3; Stubenrauch zu § 970.)[71] Weiter ist darauf hinzuweisen, daß die Norm des § 1316 (auch des § 970) ABGB., soweit sie Fuhrleute (mit gewerbemäßigem Geschäftsbetriebe) betrifft, durch die Art. 395 und 400 HGB. aufgehoben wurde. (Die Behauptung, daß die Vorschrift des § 1316 ABGB. bezüglich der Verfrächter mit nicht gewerbsmäßigem Betriebe noch in Geltung stehe und, wie in der E. Slg. Nr. 9627 angenommen wird, beispielsweise in dem Falle gelegentlicher Beförderung eines Frachtgutes durch einen Ökonomiebesitzer zur Anwendung gelange, kann als grundhaltig nicht angesehen werden. Vielmehr weist die Gleichstellung der Fuhrleute mit Wirten und Schiffern in den §§ 970 und 1316 ABGB. unverkennbar darauf hin, daß der Gesetzgeber hier nur Fuhrleute mit gewerbemäßigem Geschäftsbetriebe vor Augen hatte. (Vgl. auch Krainz-Ehrenzweig [4] II. § 359, 2.)

Als Fuhrleute und Schiffer sind im Sinne des Gesetzes hinsichtlich der Haftung für ihre Dienstleute alle öffentlichen Transportanstalten anzusehen, wie namentlich Eisenbahnen, Dampfschiffahrtsunternehmungen, Post- und anderweitige Beförderungsanstalten, vorbehaltlich der besonderen für Eisenbahnen und Postanstalten geltenden Vorschriften. Vgl. Art. 421, 424 flg. HGB.[72]

d) Wirte sind schlechthin für den Schaden verantwortlich, welchen ihre Bediensteten (ihre „Leute") in ihrem Hause einem Reisenden an seinen Reiseeffekten (Gepäck) zufügen. (§ 1316 ABGB.)[73] Während im § 1316 die Haftung der Wirte aus unerlaubten

[71] Vgl. hierzu das Gesetz vom 5. März 1869, RGBl. Nr. 27, über die Haftpflicht der Eisenbahnunternehmungen. — Als hierher gehörig sind auch jene Fälle zu bezeichnen, in welchen der Staat als Unternehmer die Haftung für den durch seine Organe dritten Personen zugefügten Schaden trägt.

[72] Nicht gerechtfertigt erscheint die Entsch. Nr. 2486 N. F., mit welcher ein Transportunternehmer unbedingt für den vom Kutscher durch körperliche Beschädigung Dritter (nicht der Fahrgäste) verursachten Schaden für haftbar erklärt wurde. Untüchtigkeit des Kutschers war nicht nachweisbar.

[73] Die einschränkenden Worte des § 1316 „in ihrem Hause" finden sich im § 970 ABGB. nicht. — In den Entsch. Slg. Nr. 2531, 2926, dann Slg. N. F. Nr. 1805 (V. Bd.), erkannte der OGH., daß auch die Besitzer öffentlicher Bade-

Handlungen der in ihrem Gewerbe beſchäftigten Perſonen normiert wird, findet im § 970 ABGB. jene Haftung der Wirte ihre Regelung, welche ſich auf das obligatoriſche (vertragsmäßige) Verhältnis gründet, in das ſie ſamt ihren Dienſtperſonen nach der Art der dieſen übertragenen Verrichtungen treten.[74] (Wirte . . . haften . . . gleich einem Verwahrer.) — Ähnlich Art. 1952, 1953 Cod. civ.

---

anſtalten den Badegäſten für die ſichere Verwahrung der in den Kabinen hinterlegten Effekten haften. (Zuſtimmend Krainz II., § 359, Z. 4.) Allein in ſolcher Allgemeinheit läßt ſich dieſes Erkenntnis aus dem Geſetze nicht begründen, es ſei denn, daß die Effekten oder die Schlüſſel zu den verſperrten Kabinen dem Unternehmer ſelbſt zur Verwahrung übergeben worden wären (§§ 964 und 965 ABGB.). In dem angeführten Falle wurden jedoch die Schlüſſel zu den verſperrten Kabinen von Bedienſteten des Unternehmers verwahrt und culpa in eligendo nicht behauptet. Richtig entſchied dagegen der OGH. in den Fällen Nr. 1949 und 2800 Slg. GlUW. Für den Erſatz des durch die Unachtſamkeit ſeines Dienſtperſonales verurſachten Schadens haftet der Geſchäftsherr im allgemeinen nur gemäß den §§ 1161 und 1315 ABGB. Die Ausnahmsbeſtimmungen der §§ 970 und 1316 ABGB. dürfen nicht analog angewendet werden. Auch in dieſem Punkte tritt die Unzulänglichkeit der Vorſchriften des ABGB. peinlich hervor. Vgl. auch Právnik IV., S. 752. Anders wäre die Sache zu beurteilen, wenn die Badegäſte vom Unternehmer ſelbſt durch die Badeordnung angewieſen würden, die Schlüſſel zu den Kabinen den hierzu beſtellten Dienſtperſonen zu übergeben. In dieſer Aufforderung wäre eine Art Verbürgung für die Sicherheit der Verwahrung zu erblicken. (So in dem Falle Slg. GlUW. Nr. 3580.) In der Entſch. Slg. GlUW. Nr. 2926 erkannte der OGH. eine Vernachläſſigung der pflichtmäßigen Obſorge auf Seite der beklagten Inhaberin einer Badeanſtalt in dem Umſtande, daß die beiden in einer Kabine befindlichen Käſtchen mit demſelben Schlüſſel geöffnet werden konnten. — Im Hinblicke auf die Geſetzesworte „übergeben worden ſind“ im § 970 ABGB. iſt zu bemerken, daß die Übergabe der Reiſeeffekten auch ſtillſchweigend erfolgen kann, z. B. durch Einbringung derſelben in den Gaſthof oder durch Übergabe des Schlüſſels zu dem Paſſagierzimmer an die Dienerſchaft des Wirtes. Vgl. die Entſch. Slg. GlUW. Nr. 5664 und 6196.

[74] Irrig behaupten Kirchſtetter und Stubenrauch zu § 970, der § 1316 ABGB. enthalte keine andere Norm als § 970, nur ſei in die letztere Geſetzesſtelle auch eine Beſtimmung über das Maß der Haftung aufgenommen worden. Bezüglich der Verſchiedenheit der in den §§ 1316 und 970 ABGB. enthaltenen Vorſchriften vgl. Unger, Grünh. Zeitſchr. 8, S. 240 flg.; Pfaff, Gutachten, S. 88 flg.; Krainz-Ehrenzweig (4.) § 359, Abſ. 5. Der weſentliche Unterſchied zwiſchen dieſen beiden Geſetzesbeſtimmungen ergibt ſich aus der Erwägung, daß im § 1316 eine obl. ex delicto, im § 970 aber die obl. ex contractu geregelt wird. (Schey, Obl. Verh., S. 418, bezieht den § 1316 auch auf obligatoriſche Verhältniſſe.) Hieraus folgt, daß zwar die im § 970 ABGB. ſtatuierte Haftpflicht, nicht aber die Haftung auf Grund der Beſtimmung des § 1316 durch eine vorangehende Übereinkunft ausgeſchloſſen werden kann, daß die auf § 970 gegründete Erſatzverbindlichkeit in 30 Tagen erliſcht (§ 967), die Entſchädigungspflicht nach § 1316 dagegen in der dreijährigen Friſt des § 1489 ABGB. verjährt, daß eine ſolidariſche Verbindlichkeit zur Vergütung des durch eine unerlaubte Handlung herbeigeführten Schadens nur beim Eintritte der Vorausſetzungen des § 1302 ABGB. Platz greift, daß im Falle der Erhebung eines Erſatzanſpruches auf Grund der Vorſchrift des § 970 der Wirt, Schiffer uſw., welcher den zufälligen Eintritt des Schadens einwendet, für dieſe Behauptung den Beweis erbringen muß, während in dem Falle des § 1316 der mit dem Schadenserſatzanſpruche auftretende Gaſt ein Verſchulden auf Seite des Beſchädigers nachzuweiſen hat. (§ 1296 a contr. § 1298

Die Bestimmungen der §§ 970 und 1316 können jedoch weder auf die Besitzer von Kaffeehäusern und Restaurationen (ver. „Reisende") bezogen, noch im Wege der Analogie auf Besitzer von Badeanstalten und Schauspielhäusern (betreffs der Logen vgl. GZ. 1907, Nr. 6) ausgedehnt werden.[75] Diese Normen beziehen sich auch nicht auf die Mieter von Garderoberäumen, sofern dieselben nicht zugleich Gastwirte sind. Selbstverständlich haftet der Gastwirt eventuell auch als Besitzer von Bahnomnibussen; vgl. Slg. Nr. 5189.

In der Doktrin und Judikatur wird oft die Frage aufgeworfen, ob Wirte die ihnen in den §§ 970 und 1316 ABGB. auferlegte Haftung dadurch ausschließen können, daß sie an einer für jedermann sichtbaren Stelle ihres Gasthauses (besonders in den Gastzimmern) einen Anschlag des Inhaltes anbringen, daß sie für die sichere Verwahrung von Wertgegenständen der Reisenden nur dann haften, wenn ihnen dieselben in persönliche Verwahrung übergeben werden. (Vgl. die N. 74 und 76.) Ich möchte einer solchen Einschränkung der Haftpflicht nur dann Wirkung beilegen, wenn der Vorbehalt dem Reisenden bei seiner Einkehr bekannt war oder durch auffälligen Anschlag (Affiche) im Gastzimmer bekannt gemacht wurde — und selbst da nur bezüglich solcher Wertsachen, welche Reisende nicht gewöhnlich mit sich führen.[76] Dies ist wohl der

---

ABGB.). Dagegen kann der von Zeiller, Komm. III., S. 209, 210 und Unger, Grünh. Zeitschr. 8, S. 242 vertretenen Ansicht, daß Wirte, Schiffer usw. gemäß § 970 ABGB. für den Ersatz nicht bloß des durch ein Verschulden, sondern auch des durch einen Zufall (mit Ausschluß der vis major) herbeigeführten Schadens haften, nicht beigepflichtet werden. Denn selbst wenn Zeiller beabsichtigt hätte, den Grundsatz der strengeren Haftung nach römischem Vorbilde (actio de recepto) in den § 970 aufzunehmen, so gelangte doch diese Absicht in der Textierung dieser Gesetzesstelle nicht zum Ausdrucke. Nur im Codex Theres. und in dem von Horten ausgearbeiteten, nicht aber auch in dem von Martini verfaßten Entwurfe zum ABGB. findet sich eine Andeutung hierüber. Vgl. § 3 dies. Schr. Die Berufung Ungers auf die Rechtsprechung ist wohl nicht zutreffend; vielmehr sprechen für die gegenteilige Rechtsansicht des OGH. die Entsch. Slg. GlUW. Nr. 4530, 5189, 5664, 5931, 6196 u. a. (Nur die zweiten Instanzen neigten sich in den Entsch. Nr. 4530, 5664 und 6196 der Rechtsansicht Ungers zu.) Vgl. auch Kutschker, S. 195 und Pfaff, Grünh. Zeitschr. 8, S. 114 flg., der richtig bemerkt: „Die Singularität des § 970 liegt darin, daß die Pflichten eines Verwahrers vom Wirte schon dadurch übernommen werden, daß die fraglichen Sachen seinen Dienstleuten übergeben, bezw. daß der Reisende als Gast aufgenommen wird."

[75] In der E. Nr. 2672 erklärte der OGH. mit Recht, daß Kaffeesieder für die von ihren Gästen einem ihrer Diener zur Aufbewahrung übergebenen Sachen nicht haften. Vgl. noch N. 73.

[76] Mit Recht erkannte der OGH. in der Entsch. Slg. GlUW. Nr. 5664 (Ger.-Ztg. 1875 Nr. 31) den Gastwirt A. in Wien für schuldig, einem Reisenden, welcher nach Absperrung seines Zimmers den Schlüssel dem Portier übergeben hatte, den Wert der aus dem abgesperrten Zimmer entwendeten Gegenstände (Wäsche, Schmuckgegenstände und Geld) zu ersetzen. In der Begründung wird ausgeführt,

Sinn der Art. 486 flg. ſchweiz. Obl.-R. (Vgl. dazu N. 76, Schey, Oblig.-Verh., S. 412, N. 5; ſtrenger Krainz-Ehrenzweig, § 359, Abſ. 4, der Einverſtändnis des Reiſenden fordert; ebenſo ſeit der 7. Aufl. Stubenrauch zu § 970.) Das deutſche bürgerl. GB. § 701 erklärt einen Anſchlag des Gaſtwirtes, der die Haftung ablehnt (bis 1000 M.), für wirkungslos; ähnlich die öſterr. oberſtger. E. Slg. Nr. 8954 und Slg. N. F. Nr. 1805, auch Pavlíček, S. 50. In Anſehung der kodifikatoriſchen Vorarbeiten vgl. die N. 74.

e) In einzelnen Kronländern iſt die Gemeinde, ſofern ſie die Ortspolizei ausübt, für gewiſſe Schäden haftbar. Wird in den Königreichen Böhmen, Galizien und Lodomerien mit Krakau die Ortspolizei durch die Gemeinde ausgeübt, ſo iſt dieſe in Fällen, in welchen durch Vernachläſſigung der ihr diesfalls obliegenden Verpflichtungen jemand einen Schaden erleidet, demſelben erſatzpflichtig. Eine ſolche Pflichtverletzung liegt auf Seite der Gemeinde vor, wenn der Gemeindeausſchuß die notwendigen Geldmittel für die zur Handhabung der Ortspolizei erforderlichen Anſtalten und Einrichtungen zu bewilligen unterläßt. Insbeſondere iſt die Gemeinde für den Schaden Erſatz zu leiſten verbunden, welcher innerhalb ihrer Grenzen durch eine mit Zuſammenrottung verübte öffentliche Gewalttätigkeit verurſacht worden iſt, ſofern der Täter nicht zu ſtande gebracht wird und den Organen der Gemeinde eine Vernachläſſigung in Betreff der Hintanhaltung dieſer Gewalttätigkeit zur Laſt fällt. (§§ 36 und 37 der GemO. für Böhmen vom 16. April 1864, LGBl. Nr. 7, §§ 32, 33, 34 der GemO. für Galizien vom 12. Auguſt 1866, LGBl. Nr. 19.[77]

der beklagte Wirt könne ſich nicht mit Erfolg auf die in den Zimmern ſeines Hotels angebrachte Affiche des Inhaltes berufen, „daß Geld und Geldeswert im Comptoir bei dem Hotelbeſitzer in einer feuerfeſten Kaſſe aufbewahrt werden", weil dieſe Aufbewahrung der entwendeten Sachen, die ſich größtenteils als Schmuckſachen einer Frau darſtellen und zum täglichen Gebrauche dienen, nicht wohl anwendbar war. — Zum Eintritte der Verantwortlichkeit eines Wirtes für den durch ſeine Dienſtleute an Sachen eines Reiſenden in dem Gaſthauſe verurſachten Schaden iſt es nicht notwendig, daß der Reiſende daſelbſt bereits eingekehrt ſei. Vgl. die Entſch. Slg. GlUW. Nr. 5931. (Ein Koffer mit Kleidungsſtücken wurde für einen Reiſenden, deſſen Kommen vorausgeſetzt wurde, an einen Gaſtwirt geſandt und dort von dem Portier übernommen. Nach der Übernahme kam der Koffer abhanden.) — In dem in den Jur. Bl. 1882, Nr. 25 mitgeteilten Falle wurde ein Wirt trotz ſeiner Ankündigung, daß er die Haftung für Geldbeträge, die ihm nicht perſönlich übergeben werden, ablehne, zum Erſatze einer Geldſumme verurteilt, welche ſein Lohndiener einem Reiſenden veruntreut hatte.

[77] Nach den §§ 16, 17 des Geſetzes vom 12. Auguſt 1866, LGBl. Nr. 19, ſind auch die ausgeſchiedenen Gutsgebiete in Galizien für den Erſatz des durch Vernachläſſigung ortspolizeilicher Verpflichtungen veranlaßten Schadens haftbar. Vgl. die Entſcheid. Slg. GlUW. Nr. 9374. Angeſichts der Lückenhaftigkeit

Das Erkenntnis über die Verpflichtung zum Ersatze ist von der politischen Behörde nach vorläufiger Einvernahme des Bezirksausschusses zu fällen. Wird über das Maß der Entschädigung ein Einverständnis nicht erzielt, so ist der Anspruch auf dem ordentlichen Rechtswege geltend zu machen. Vgl. § 37 der GemO. für Böhmen, § 34 der GemO. für Galizien.[78] Für den sonst aus unerlaubten Handlungen ihrer Vertreter entspringenden Schaden, insbesondere für die Folgen der Unterlassung oder nicht gehörigen Vollziehung der den Gemeindefunktionären im übertragenen Wirkungskreise anvertrauten Geschäfte ist die Gemeinde nicht haftungspflichtig.

Aus diesen Ausführungen ergibt sich, daß gegen Gemeindevorsteher, welche in Ausübung ihrer amtlichen Funktion eine Ehrenverletzung (durch unrichtige Information) begehen, nur eine persönliche Privatklage auf Ersatz stattfindet; die Haftung der Gemeinde ist hier ausgeschlossen. Vgl. Slg. N. F. Nr. 1768. (Übereinstimmende Anordnungen: GemO. für Böhmen § 66, für Galizien § 64, für Niederösterreich § 60, andere GemO. § 62; dazu Pražák, Verfassungsrecht [böhm.] I. § 97.) Das HfD. vom 14. März 1806 hat hier keine Anwendung (vgl. S. 41), da die Ortspolizei zum selbständigen Wirkungskreise der Gemeinde gehört. Art. 5 RGemG.

Nach § 18 des Ges. vom 27. Juli 1871, RGBl. Nr. 88 betreffend die Regelung der polizeilichen Abschaffung und des Schubwesens, hat diejenige Gemeinde, deren Organen die Entweichung eines Schüblings zur Last fällt, für die durch die Wiedereinlieferung des entwichenen Schüblings verursachten Kosten aufzukommen. — (Wird

---

der Vorschriften der Gemeindeordnungen unterliegt deren Tragweite erheblichen Zweifeln. Vgl. Pražák, Právo úst. § 97. — Für die Vergütung eingehobener und durch ein Gemeindeorgan veruntreuter Steuerbeträge haftet die Gemeinde nicht. Vgl. Pražák, a. a. O. N. 6. — Das Regreßrecht des Staates gegenüber seinen Bediensteten in Ansehung der ihnen übertragenen Wirksamkeit wird nach dem Hofdekr. vom 16. April 1841, Nr. 555 auf dem Wege des Administrativverfahrens zur Geltung gebracht.

[78] In Böhmen obliegt gemäß § 16 des Statth.-Erlasses vom 10. Februar 1854, LGBl. Nr. 10, der Gemeinde die Haftung für die Schadensvergütung auch in dem Falle, wenn die bei einem Elementarereignisse an das Ufer eines Flusses gespülten Gegenstände entwendet oder boshafter Weise beschädigt wurden, der Täter jedoch nicht eruierbar oder außer Stande ist, Ersatz zu leisten. — Die unter lit. e) angeführte Vorschrift (vgl. auch § 86 der aufgehobenen Gemeindeordnung vom Jahre 1849) stammt aus dem französischen Rechte, in welchem dieser Grundsatz seit dem Mittelalter in Geltung stand. Ja nach einem französischen Gesetze aus dem Jahre 1795 ist die Gemeinde selbst dann zur Entschädigung verbunden, wenn sie beweist, daß sie die Zusammenrottung nicht zu unterdrücken vermochte. Vgl. das Nähere hierüber bei Löning, S. 91, 92.

die Polizeiverwaltung vom Staate ausgeübt und infolge der Nachlässigkeit seiner Organe in der Erfüllung ihrer Amtspflicht jemandem ein Schade zugefügt, so ist der Staat nicht in ähnlicher Weise wie die Gemeinden in Böhmen und Galizien dem Beschädigten ersatzpflichtig. Vgl. die nachfolgende Darstellung.)

k) In folgenden Fällen ist der Staat verpflichtet, den durch seine Bediensteten dritten Personen zugefügten Vermögensnachteil zu vergüten[79]:

α) Jede gesetzwidrig verfügte Verhaftung oder Verlängerung der Haftdauer verpflichtet den Staat zum Schadensersatze an den Verletzten. Art. 8 des StGG. vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 142. Wird auf Grund dieser Gesetzesstelle gegen den schuldtragenden richterlichen Beamten der Ersatz angesprochen, so sind für das hierbei zu beobachtende Verfahren die Bestimmungen des Ges. vom 12. Juli 1872, RGBl. Nr. 112 maßgebend. (§ 27 dies. Ges.)[80]

β) Wenn ein richterlicher Beamter oder ein zur Vornahme gerichtlicher Amtshandlungen abgeordneter Gerichtskommissär (Notar) bei der Ausübung seiner Amtswirksamkeit im Verfahren in oder außer Streitsachen durch Übertretung seiner Amtspflicht einer Partei eine Rechtsverletzung und hierdurch einen Schaden zufügte, gegen welchen die in dem gerichtlichen Verfahren vorgezeichneten Rechtsmittel eine Abhilfe nicht gewähren, so ist die geschädigte Partei berechtigt, den Ersatz des Schadens mittels Klage nicht nur gegen den schuldtragenden richterlichen Beamten, sondern auch gegen den Staat, selbst gegen den letzteren allein) anzusprechen. Der Staat ist insbesondere zum Ersatze verpflichtet, wenn infolge Verletzung oder Vernachlässigung der Amtspflicht jemandem ein Schade an einem Vermögensstücke zugefügt wurde, welches einem Gerichte, einem Gerichtsabgeordneten oder einem landesfürstlichen Steueramte als gerichtlichen Depositenamte auf gesetzliche Weise zur Verwahrung übergeben worden war.[81] In Fällen dieser Art haftet der Staat kraft des Gesetzes

[79] Kißling, Der Rechtsschutz der Einzelnen gegenüber der Gesamtheit ꝛc. (1871) verlangt ausgiebigeren Schutz des Publikums gegen Übergriffe der staatlichen Organe. Ebenso Löning a. a. O.

[80] Da es sich hier um ein öffentlichrechtliches Verhältnis handelt, ist, insoweit das Verfahren nicht gegen einen richterlichen Beamten gerichtet ist, zur Verhandlung und Entscheidung das Reichsgericht zuständig.

[81] Vgl. § 4 des Ges. vom 12. Juli 1872, RGBl. Nr. 112 (dazu vgl. Pražák, Das richterliche Prüfungsrecht, 1879, S. 40, Právo ústavní § 261. Die Anwendbarkeit dieses Gesetzes ist auf die im § 2 des Ges. vom 27. November 1896, RGBl. Nr. 217 [Gerichtsorganisationsgesetz] an-

ſolidariſch mit dem ſchuldtragenden richterlichen Beamten gleich einem Bürgen und Zahler. (§ 1357 ABGB.) Vgl. Art. 9 StGG. vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 144 und das Geſ. vom 12. Juli 1872, RGBl. Nr. 112. Zu den richterlichen Beamten im Sinne des eben bezogenen Geſetzes iſt auch der Grundbuchsführer zu zählen. (Vgl. GZ. 1878, Nr. 97.)[81a] — Hinſichtlich der übrigen Staatsbeamten wurde im Art. 12 StGG. vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 145 die Regelung der zivilrechtlichen Haftung für die durch pflichtwidrige Verfügungen verurſachten Rechtsverletzungen mittels eines beſonderen Geſetzes in Ausſicht geſtellt.[82] (Vgl. noch Pražák, Právo úst. III. § 261, S. 436 flg., Ott, I., S. 31 flg., Georg Neumann, Kommentar zur ZPO., S. 1054 flg., und § 5 dieſer Schrift.)

γ) Im Falle des Erlöſchens oder der Aufhebung einer von der Sicherheitsbehörde unmittelbar oder auf Veranlaſſung des Staatsanwaltes vorgenommenen Beſchlagnahme von Druckſchriften, ferner in allen Fällen, in welchen auch nach gerichtlicher Beſtätigung einer vollzogenen Beſchlagnahme (§ 488 StPO.) die letztere, ſei es nach durchgeführter Anklage oder im Falle objektiven Verfahrens (§ 493

---

geführten Richter im Sinne des StGG. über die richterliche Gewalt vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 144, nicht beſchränkt. Vgl. Ott I., S. 49 flg.) — Aus der obigen Darſtellung folgt allerdings a contrario, daß, wenn ein Steuerbeamter in ſeiner amtlichen Stellung, jedoch außerhalb ſeiner Wirkſamkeit als Funktionär des gerichtlichen Depoſitenamtes durch eine rechtswidrige Handlung einer dritten Perſon Schaden zufügte, der Staat nicht haftpflichtig iſt. — Eine andere Frage iſt die, inwieweit der Staat im Falle der nicht gehörigen Erfüllung eines von ſeinen Beamten innerhalb der Grenzen ihres Wirkungskreiſes abgeſchloſſenen Vertrages zur Schadloshaltung des anderen Vertragsteiles verpflichtet ſei. So trägt der Staat insbeſondere die Haftung ex depoſito bezw. als Pfandinhaber (§§ 459, 461, 959, 1369 ABGB.) für die Rückſtellung der zum Zwecke der Sicherheitsleiſtung in die Verwahrung der Steuerämter übergebenen Gegenſtände. Auch Pražák II. § 261, N. 19 erkennt die Haftpflicht des Staates in Anſehung der bei den politiſchen Behörden verwahrten Depoſiten an. In dem Falle Slg. GlUW. Nr. 5406 wurde das Ärar von allen drei Inſtanzen zur Zurückſtellung einer bei einer Finanzbezirksdirektion zur Sicherſtellung eines Verzehrungsſteuerkredites erlegten, durch einen Sammlungskaſſe-Kontrollor veruntreuten Grundentlaſtungsobligation, eventuell zur Übergabe einer anderen Obligation dieſer Art verurteilt.

[81a] In dem Falle Slg. GlUW. Nr. 7727 verurteilte der OGH. den Staat zur Erſatzleiſtung für einen gerichtlich deponierten, vom Empfänger veruntreuten Geldbetrag, ungeachtet der Deponent die vorgeſchriebenen Förmlichkeiten nicht beobachtet hatte.

[82] Vgl. Pražák, Enteignungsrecht, S. 135, Nr. 8, Gutachten über die Reform des Adminiſtrativverfahrens 1884, S. 32; Kißling, Rechtsſchutz des Einzelnen gegenüber der Geſamtheit (1871). Beide genannten Schriftſteller empfehlen die Ausdehnung der Haftungspflicht des Staates. Pražák bezeichnet auch a. a. O., S. 32 flg. die Grenzen, innerhalb welcher de lege ferenda eine Erſatzverbindlichkeit des Staates für die durch ſeine Organe dritten Perſonen zugefügten Benachteiligungen zu ſtatuieren wäre.

StPO.), nach erfolgter Einſpruchsverhandlung endgültig als ungerechtfertigt erkannt wird, iſt dem durch dieſe Beſchlagnahme Geſchädigten (Herausgeber, Verleger, Abonnenten uſw.) der Erſatz des erweislichen Schadens (damnum emergens) aus der Staatskaſſe zu leiſten. § 491 StPO. und § 4 Geſ. vom 9. Juli 1894, RGBl. Nr. 161. Der im § 491 StPO. normierte Erſatzanſpruch trägt einen öffentlichrechtlichen Charakter und iſt bei ſonſtigem Verluſte innerhalb der nächſten vierzehn Tage nach dem Eintritte der Rechtskraft des bezüglichen gerichtlichen Beſchluſſes bei dem Strafgerichte zu erheben. Das Nähere über dieſe Rechtsfrage vgl. bei Storch, Řízení trestní (Strafgerichtliches Verfahren) II. § 257, ferner auch Pražák, III., S. 437.

δ) Wer wegen einer nach der StPO. zu verfolgenden ſtrafbaren Handlung rechtskräftig (ſei es nun durch Verſchulden, ſei es ohne Verſchulden des Gerichtes) verurteilt wurde, kann, wenn auf Grund der Wiederaufnahme des Strafverfahrens die Einſtellung des Verfahrens oder die endgültige Zurückweiſung der Anklage erfolgt, ferner in allen Fällen, in welchen nachträglich ſeine Freiſprechung ſtattfindet, für die durch die ungerechtfertigte Verurteilung erlittenen Vermögensnachteile vom Staate eine angemeſſene Entſchädigung verlangen. (§ 1 des Geſ. vom 16. März 1892, RGBl. Nr. 64.) Vgl. Unger, I., S. 97 flg., Pavliček, Haftung, S. 72 flg.

Der Anſpruch erliſcht nach drei Monaten von dem Zeitpunkte an, in welchem derſelbe erhoben werden konnte. (§ 3 l. c.) Der Juſtizminiſter erkennt über den erhobenen Anſpruch und ſtellt den Entſchädigungsbetrag feſt. (§ 7 l. c.) Erachtet der ſchuldlos Verurteilte die ihm vom Juſtizminiſter zuerkannte Vergütung nicht für ausreichend, ſo ſteht ihm eine Friſt von 60 Tagen von der Zuſtellung des Erkenntniſſes des Juſtizminiſters zur Erhebung ſeines Anſpruches vor dem Reichsgerichte offen. (Vgl. Art. 3 lit. a des StGG. vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 143 über die Einſetzung eines Reichsgerichtes.) Eine eingehende Erörterung gibt Storch, Řízení trest. (Strafgerichtliches Verfahren) II. § 239. — Für ungerechtfertigte Unterſuchungshaft wird bisher kein Erſatzanſpruch gewährt. (Anders nach dem deutſchen Geſetze vom Jahre 1898.)

Inſofern der Staat private (wenngleich monopoliſierte) Unternehmungen, z. B. Fabriken, Eiſenbahnen, Gaſtwirtſchaften uſw. betreibt, obliegt ihm die Pflicht zur Vergütung des durch ſeine Hilfs-

arbeiter dritten Perſonen zugefügten Schadens in demſelben Maße, wie jedem anderen Inhaber eines Unternehmens derſelben Art. Dies gilt auch von der Gemeinde, inſoweit ſie ſich mit dem Betriebe von Privatunternehmungen befaßt. (Siehe S. 68 flg.) Über die Schadenshaftung des Staates als Unternehmers der Poſtanſtalt gelten die beſonderen im § 3, N. 95 dieſer Schrift angeführten Vorſchriften. Vgl. hierzu Pollitzer, Das öſterr. Handelsrecht § 147, O. Natter, Die Haftpflicht der öſterr. Poſt- und Telegraphenanſtalt (1905).

g) Wird jemand durch das Herabfallen einer gefährlich aufgehängten oder aufgeſtellten Sache, durch das Herauswerfen oder Herausgießen aus einer Wohnung beſchädigt, ſo haftet derjenige, aus deſſen Wohnung geworfen oder gegoſſen wurde (gleichgültig, ob er Eigentümer des Hauſes oder Mieter iſt) für den Erſatz des hierdurch herbeigeführten Schadens. § 1318 ABGB. Actio de effusis et dejectis.[83] (Die Verurteilung des Hauseigentümers in Slg. N. F. Nr. 2665 zum Erſatze des durch eine herabgefallene Fenſterſcheibe verurſachten Schadens wurde mit dem Verſchulden des Hausherrn — Nichtinſtandhaltung des Hauſes — begründet; richtig war jedoch die abweisliche Entſcheidung der zweiten Inſtanz; der § 1096 betrifft ja nur das Verhältnis zum Mieter.)

Von der Erſatzpflicht kann ſich der Inhaber der Wohnung dadurch nicht befreien, daß er die ſchuldtragende Perſon namhaft macht; denn dieſe auf öffentlichen Sicherheitsrückſichten beruhende Erſatzverbindlichkeit iſt eine unbedingt ſolidariſche. (Vgl. auch Unger, Jahrb. für Dogm. 30, S. 226 und 231.) Stürzt ein Gegenſtand vom Dache oder eine Tafel oder ein Schild von der Mauer eines Hauſes herab

[83] Befindet ſich die Wohnung in der Innehabung mehrerer Perſonen, ſo haften dieſe für die Schadloshaltung des durch das Herauswerfen oder Herausgießen Geſchädigten ungeteilt. § 1302 ABGB. (Im Schoße der Redaktionskommiſſion wurde auch die Aufnahme einer Geſetzesbeſtimmung dieſes Inhaltes beantragt.) Dem Wohnungsinhaber, welcher Erſatz leiſtete, bleibt das Recht des Rückgriffes gegen die ſchuldtragende Perſon vorbehalten. (§ 1313 ABGB.) — Einige Schriftſteller (Winiwarter II. 577; Krainz II. § 404; Unger, a. a. O., Nr. 21) halten dafür, daß der Inhaber der Wohnung auch dann für den Schaden hafte, wenn an dem Herabfallen der Sache niemandem ein Verſchulden beigemeſſen werden kann. Allein der Wortlaut des Geſetzes: . . . „gefährlich aufgehängten . . . Sache“ uſw. ſpricht nicht für die Richtigkeit dieſer Interpretation. Auch der Codex Theres. und der von Horten ausgearbeitete Entwurf zum ABGB. unterſcheiden richtig (gleich dem § 1318 ABGB.) einerſeits den Fall des Hinauswerfens aus der Wohnung („ausgießen und hinabwerfen“), andererſeits den Fall „da etwas . . . ausgehangen wurde, wobei die Gefahr wäre“ uſw. Vgl. Cod. Theres. III. 22, Nr. 23, 24, Entwurf von Horten III. 23 § 5, ferner den Entwurf von Martini III. 14 §§ 16, 17.

und erleidet hierdurch jemand einen Schaden, so findet die Norm des § 1318 ABGB. nicht Anwendung. (Das deutsche bürgerl. Gesetzbuch hat weder die Haftung de effusis et dejectis, noch jene de positis et suspensis übernommen; wenn wir vom § 836 bürgerl. GB. absehen, liegt hierin eine bedauerliche Lücke; dazu Örtmann, S. 554, und oben S. 38.)

h) Wird bei der Ausübung einer Bergbaudienstbarkeit (§ 191 ABG.) dem Eigentümer des dienenden Gutes ein Schade zugefügt, so verantwortet der Besitzer des herrschenden Gutes unbedingt das Verschulden seiner Untergebenen. (§ 196 ABG. vom 23. Mai 1854, RGBl. Nr. 146.)

i) Der Eigentümer einer öffentlichen Wäge- und Meßanstalt, welcher einen anderen mit der Besorgung derselben betraut, übernimmt für die von dem letzteren vorgenommenen Handlungen die volle Verantwortung und haftet für jeden durch unrichtige Gewichts- und Maßangaben dritten Personen erwachsenden Schaden. (§ 4 des Ges. vom 19. Juni 1866, RGBl. Nr. 85.)

k) Nach § 14, Abs. 3 des Ges. vom 28. April 1889, RGBl. Nr. 64 betreffend die Errichtung und den Betrieb öffentlicher Lagerhäuser haftet die Lagerhausunternehmung ausnahmslos für ihre Leute und für andere Personen, deren sie sich bei ihren Verrichtungen bedient.

l) Der durch die Vornahme von Waffenübungen, sowie durch die zum Zwecke größerer taktischer Übungen angeordnete Truppenkonzentrierung (sei es durch Zufall, sei es durch Verschulden) verursachte Schaden und Nutzentgang wird von der Militärverwaltung vergütet. Wenn tunlich, ist sofort nach der Beendigung der Übung, bezw. der Truppenkonzentrierung der Umfang des Schadens an Ort und Stelle durch ein Militärorgan zu erheben und die Vergütung zu leisten. Kann auf diese Art eine Abfindung nicht erfolgen, so hat eine gemischte Kommission, zu welcher die geschädigten Grundeigentümer einzuladen sind, unter der Leitung der politischen Bezirksbehörde und unter Zuziehung beeideter Schätzleute den vollen Betrag des verursachten Schadens und Nutzentganges festzustellen. Die zur Erhebung des Umfanges des Schadens berufene gemischte Kommission hat außer den beeideten Schätzleuten aus je einem Vertreter der politischen Bezirksbehörde, der Finanzbehörde und der Gemeinde, in deren Gebiete

ſich der Übungsplatz, bezw. ein Teil desſelben befindet, aus einem Offizier der betreffenden Truppe, welche an der Waffenübung oder Konzentrierung teilnahm, und aus einem Beamten der Militärintendantur zu beſtehen. Inſofern auch von der gemiſchten Kommiſſion eine gütliche Vereinbarung nicht erzielt wird, hat die inſtanzmäßige Entſcheidung der politiſchen Behörde einzutreten. Vgl. die §§ 20 und 56 des Geſ. vom 11. Juni 1879, RGBl. Nr. 93, die MV. vom 1. Juli 1879, RGBl. Nr. 94 und hierzu die Novelle vom 25. Juni 1895, RGBl. Nr. 100 zum § 56 des erſtangeführten Geſetzes. Mit Rückſicht auf den öffentlichrechtlichen Charakter des hier in Frage kommenden Erſatzanſpruches iſt die Geltendmachung desſelben auf dem Zivilrechtswege ausgeſchloſſen. Vgl. die in der GZ. 1894, Nr. 50, mitgeteilte Entſcheidung, weiters Pražak, Enteignungsrecht, S. 37 flg., und rückſichtlich der ähnlichen älteren (nunmehr bereits aufgehobenen) Vorſchriften Michel, Handbuch, Nr. 1285, 1286.

Andere Grundſätze beſtehen in Anſehung der durch kriegeriſche Ereigniſſe privaten Perſonen zugefügten Vermögensnachteile. Vgl. § 1044 ABGB. Für Beſchädigungen, welche von feindlichen Truppen verübt wurden, findet eine Entſchädigung in keinem Falle ſtatt. Für die durch Exzeſſe öſterreichiſcher Truppen erlittenen Beſchädigungen iſt zwar aus dem Staatsſchatze nicht Vergütung zu leiſten; für den Fall aber, daß dieſe Beſchädigungen auf Befehl oder unter Geſtattung der Befehlshaber erfolgt wären, ſollen die Befehlshaber dieſer Truppen, inſofern ihnen ein Verſchulden zur Laſt fällt, zum Erſatze des Schadens verhalten werden. HKzD. vom 16. April 1821, Pol. Geſ. Slg. Bd. 49, erlaſſen auf Grund der AE. vom 5. April 1816, Raccolta delle leggi, Bd. 1, S. 357.[84]

[84] Vgl. auch Stupecký, Versio in rem (1888), S. 128, Nr. 225 und 226. Nach der an das Gubernium in Mailand gerichteten AE. vom 5. April 1816, auf welche das oben angeführte HKzD. vom 16. April 1821 Bezug nimmt, ſollte wenigſtens für den an Grundſtücken verurſachten Schaden eine Vergütung inſoweit gewährt werden, als der Schade durch die Ausführung der von dem öſterreichiſchen Befehlshaber zur Förderung kriegeriſcher Operationen getroffenen Verfügungen hervorgerufen wurde. Dazu Michel, Handb. Nr. 1285. Pražák, Spory II., S. 3 behauptet, die erwähnte Anordnung der AE. vom 5. April 1816 beſitze auch für die übrigen öſterreichiſchen Länder Geltung. Die gegenteilige Anſicht vertritt Stupecký, a. a. O. unter wörtlicher Anführung des italieniſchen Textes jener AE. Der Sinn der letzteren iſt in dem HKzD. vom 18. April 1821 PGS. 49 unrichtig wiedergegeben. — Da nach § 1044 ABGB. zur Entſcheidung über die Vergütung von Kriegsſchäden nur die politiſchen Behörden berufen ſind, muß das Gericht derlei Klagen a limine zurückweiſen. Vgl. Ger.-Halle 1874, Nr. 91.

§ 3.

Erſatzpflicht für zufällig eingetretenen Schaden.

In der Regel findet bei zufällig erfolgenden Vermögensſchäden eine Erſatzpflicht nicht ſtatt. Als „zufällig" gilt im Sinne des öſterreichiſchen Rechtes jede unverſchuldete Schadenswirkung, mag ſie auch direkt oder indirekt durch die Handlung einer Perſon herbeigeführt worden ſein. (§§ 1306, 1311 ABGB.; dazu oben S. 66 flg.) Die zufällige Schädigung fremden Eigentumes kann in nicht zurechenbarem menſchlichen Tun, in dem Verhalten von Tieren, in einem Naturereigniſſe oder in einem ſonſtigen, nicht auf ein Verſchulden zurückzuführenden Umſtande ihren Grund haben. (§§ 1295, 1306, 1308, 1311, 1320 ABGB.) Von der angeführten Regel beſtehen jedoch wichtige Ausnahmen. In dieſen Ausnahmsfällen beruht die Erſatzpflicht ſchlechthin auf der Tatſache der Schadensverurſachung, ohne Rückſicht auf ein ſchuldbares Verhalten von Perſonen.[85] In einzelnen hieher gehörigen Fällen tritt die Haftpflicht ſogar ein, obwohl der Schade in Ausübung eines Rechtes zugefügt worden iſt.

Die Haftung erſtreckt hier ſich im allgemeinen auf jedweden, wie immer gearteten Zufall; jedoch kann die Erſatzpflicht in einzelnen Fällen durch den Nachweis abgewendet werden, daß der Schaden durch einen außerordentlichen, unabwendbaren Zufall (vis major, höhere Gewalt) herbeigeführt wurde. Die Zuläſſigkeit der Einwendung der höheren Gewalt enthält (was bisweilen überſehen wird) eine Abſchwächung der Haftung für Zufall. Den Hauptfall bildet die Haftpflicht der mit elementaren Kräften betriebenen Eiſen-

---

[85] In dieſem Sinne heißt es im § 859 ABGB. zutreffend: . . . „auf eine erlittene Beſchädigung". Vgl. hierzu Steinbach, Jur. Bl. 1888, Nr. 21 flg.; Mataja, S. 77 flg., 85; Unger, Handeln I., S. 142 flg.; Krainz II. § 391. In den obbezeichneten Fällen können wir von einer Erſatzhaftung quasi ex delicto in dem Sinne ſprechen, daß eine Verbindlichkeit zur Schadensvergütung eintritt, wie wenn der Schade durch eine unerlaubte Handlung herbeigeführt worden wäre, oder wiewohl nicht alle Vorausſetzungen gegeben ſind, deren Vorhandenſein der Regel nach zum Exiſtentwerden einer Erſatzpflicht erfordert wird. Inſoweit im Geſetze nicht ein beſtimmter, die Verſchiedenheit der Schuldgrade berückſichtigender Maßſtab für den Umfang der Erſatzverbindlichkeit vorgeſchrieben iſt, findet in der Regel nur die Vergütung des effektiven Schadens ſtatt, ausgenommen jene Fälle, in welchen ohne Rückſicht auf den Grad des Verſchuldens volle Schadloshaltung geleiſtet werden muß, wie insbeſondere bei Körperverletzungen (§§ 1325 bis 1327 ABGB.). Die Erſatzleiſtung hat auch hier das volle Intereſſe zu umfaſſen. Dies überſieht Krainz, Syſt. II. § 402. Über die rechtliche Bedeutung des Zufalls vgl. Schoberlechner, Der Zufall im Straf- und Zivilrechte (1897), S. 104 flg.

bahnen für körperliche Verletzungen und Tötungen von Menschen. (Ges. vom 5. März 1869, RGBl. Nr. 27, und vom 12. Juli 1902, RGBl. Nr. 147.) Unter vis major ist ein ungewöhnliches Ereignis zu verstehen, welches selbst bei Beobachtung äußerster Sorgfalt und Anwendung der wirksamsten Vorkehrungen, die in dem einzelnen Falle (unter den gegebenen Umständen) vernünftigerweise gefordert werden dürfen, nicht abgewendet werden konnte.[86] (So auch E. des deutschen R. G., Bd. 14, S. 83, Bd. 19, S. 42, Bd. 21, S. 13, 17, Crome, I., S. 493, Dernburg, § 69, N. 11, woselbst betont wird, daß bezüglich der Abwendbarkeit nur solche Mittel in Betracht kommen, welche den wirtschaftlichen Erfolg des Unternehmens nicht ganz ausschließen.) Hierbei ist an die sicherheitspolizeiliche Vorschrift der KaisV. vom 16. November 1851, Z. 1 RGBl. ex 1852 (§ 3) zu erinnern, welche die Eisenbahnunternehmungen und -Direktionen verpflichtet, alle Mittel, welche Erfahrung und Wissenschaft an die Hand geben, anzuwenden, um Unglücksfälle auf Bahnen zu verhüten.

Dabei kommt allerdings nicht das Können eines bestimmten Subjektes (Unternehmers) in Betracht, vielmehr ist ein objektiver, allgemeiner Maßstab zur Anwendung zu bringen. (Vgl. auch Menzel, Die Arbeiterversicherung [1893], S. 16, N. 15; Kirchstetter-Maitisch zu § 1327 ABGB.; Hahn zu HGB. II., § 395, Nr. 14; Baron, Zivil. Arch. 78, S. 203; Crome, § 110, N. 23; vorwiegend auch Krasnopolski, S. 833.[87]

---

[86] Literatur über die Haftpflicht der Eisenbahnen: Randa, Die Haftung der Eisenbahnunternehmungen nach dem Ges. vom 5. März 1869. Ger.-Ztg. 1869, Nr. 48 flg. und Sep.-Abdruck; Röll, Über die Haftpflicht der österr. Eisenbahngesellschaften für körperl. Verletzungen ꝛc. (1880); bes. Krasnopolski, Österr. StWB. I. S. 827 flg. (2. Aufl.); Frankl, Prag. Jur. V.-Schr. 1887, S. 103 flg.; Wachtel, Komm. zum Eisenb.-Haftges., Richter-Zeit. 1905 und 1906; Horsetzky, Wiener Zeitschr. 30, S. 185 flg. u. a. (über das deutsche Reichshaftpflichtgesetz vgl. Eger [5. Aufl.] 1900 und die in N. 62 a. E. angeführte Literatur; ferner Scherer, Die Haftpflicht des Unternehmers [1905]).

[87] Von der oben vertretenen Rechtsansicht (Goldschmidt, Zeitschr. für HR. XVI., S. 328 flg.; Dernburg § 69, Endemann, S. 54 flg., Thöl, Hahn, Menzel a. O., der sog. relativen Theorie) unterscheidet sich die von Exner in seiner Schrift „Höhere Gewalt" (1883) dargelegte Auffassung einerseits dadurch, daß er als vis major nur ein solches Ereignis gelten läßt, welches außerhalb des Kreises der bezüglichen Unternehmung zur Entstehung kommt, sonach von außen her einwirkt (nicht also beispielsweise den Ausbruch eines Brandes im Bahnhofe oder eine Kesselexplosion der Lokomotive oder einen Arbeiterausstand), andererseits dadurch, daß er die konkreten Verhältnisse des einzelnen Falles nicht berücksichtigt wissen will. Exner definiert die vis major „als ein nach Art und Wucht die im ordentlichen Laufe des Lebens zu gewärtigenden Zufälle übersteigendes Ereignis"; sog. objektive Theorie. (Im Wesen hiermit übereinstimmend: Unger a. a. O.; Canstein, II., S. 303; Schuster-Schreiber

Der im § 2 des Geſ. vom 5. März 1869, RGBl. Nr. 27 über die Haftpflicht der Eiſenbahnunternehmungen gebrauchte Ausdruck „unabwendbaren Zufall“ deckt ſich ſeinem Weſen nach mit dem im Art. 395 HGB. gebrauchten Ausdrucke „höhere Gewalt“. Dafür ſpricht beſonders auch der Umſtand, daß durch den Ausſchuß des Herrenhauſes, um den Wortlaut des § 2 des Entwurfes des Geſ. vom Jahre 1869 mit dem Texte des Art. 395 HGB. in Übereinſtimmung zu bringen, den Worten „unabwendbaren Zufall“ in der Klammer die Worte: „höhere Gewalt — vis major“ beigefügt wurden, daß ſomit dieſe Ausdrücke als gleichbedeutend angeſehen werden müſſen.

Eine andere Anſicht vertritt in Anlehnung an Exner (ſ. N. 52) neuerlich Unger, Handeln I., S. 83 flg., indem er beſtreitet, daß die eben angeführten Ausdrücke zur Bezeichnung desſelben Begriffes der vis major dienen (S. 93 flg., N. 21, 23). Zugleich definiert er im Hinblicke auf die Haftung der Eiſenbahnunternehmungen den Begriff der vis major als äußeren Zufall im Gegenſatze zu den ſogenannten inneren Betriebsunfällen, welche aus der eigenen „Schuld des Betriebes“ (scil. im objektiven Sinne im Gegenſatze zu „fremder Schuld“,

in dem Stubenrauchſchen Komment. zu § 1294 ABGB.; Kolouſek, O zákon. obchod. [H. Geſetzg.], S. 134; Coſack, § 72. Allein für die Einſchränkung des Begriffes vis major auf Ereigniſſe, die außerhalb der haftpflichtigen Unternehmung ihren Urſprung haben, läßt ſich ein überzeugender Grund nicht finden, wie auch geſetzlich die Rückſichtnahme auf die konkrete Sachlage nicht verwehrt iſt. Angeſichts des Prinzipes der freien richterlichen Beweiswürdigung entbehrt übrigens dieſe Kontroverſe einer erheblichen praktiſchen Bedeutung. Vgl. auch Dernburg in der Grünh. Zeitſchr. XI., S. 334 flg.; Das bürgerl. GB. § 69; Crome, § 110; Fiſcher, Jahrb. f. Dog. 37, S. 199 flg.; Stucki, Begriff der vis major; Gerth, Begriff der vis major; Pavlíček, Gutachten, S. 38; ferner Ivo Pfaff, D. Jur. V.-Schr. 1903, S. 184 flg., Rez. über Knauer, Höhere Gewalt im Reichsrecht (1901), indem er mit Recht auf § 1104 ABGB. verweiſt, wenn er auch gleich Schey, Verh. des 22. deutſchen Juriſtentages, S. 46, die Möglichkeit eines allgemeinen Begriffes der höheren Gewalt leugnet. Faſt alle dieſe Schriftſteller anerkennen, daß auch die ſog. objektive Theorie unwillkürlich zu dem Merkmale relativer Unwiderſtehlichkeit zurückkehrt. Gerth beſtreitet ſogar das Vorhandenſein eines Unterſchiedes zwiſchen casus und vis major, indem er behauptet, es handle ſich in den Fällen, in welchen das Obwalten einer vis major angenommen wird, lediglich um eine gewiſſe Art jener casus, bei welchen ſonſt die Haftungspflicht Platz greift. Allein gerade dieſe ungewöhnlichen Fälle werden unter dem Begriffe vis major zuſammengefaßt. Auch Biermann, Archiv für bürgerl. R. 10, S. 29, ſtellt die Zweckmäßigkeit der Unterſcheidung zwiſchen vis major und casus in Abrede und beruft ſich für die Richtigkeit ſeiner Rechtsanſchauung auf das franzöſiſch-engliſche Recht und die Literatur desſelben. Vgl. hierzu Schneider, Zeitſchr. für HR. 44, S. 95 flg. Allein die engliſch-franzöſiſche Praxis kennt die force majeure, läßt ſie aber ſelten gelten; vgl. Meili, Automobilrecht, S. 75 flg.; Scherer, S. 54.

S. 87) entstehen und namentlich in der Betriebsanlage, in dem Betriebsmateriale oder in dem Betriebspersonale der Eisenbahn ihre Ursache haben. Für den Ersatz des durch innere Betriebsunfälle verursachten Schadens haftet nach Unger die Eisenbahnunternehmung ausnahmslos, z. B. auch in dem Falle, wenn ein Lokomotivführer plötzlich vom Schlage gerührt wird oder ein plötzlicher Ausstand oder Aufstand des Bahnpersonales eintritt und hierdurch ein Eisenbahnunfall hervorgerufen wurde, während beim Eintritte äußerer Zufälle, z. B. Tod des Zugführers durch Blitzschlag oder Entgleisung infolge eines Elementarereignisses (Verlegung des Geleises durch herabrollende Felsstücke: Slg. N. F. III. Nr. 2460) oder der Handlung einer dritten Person die Eisenbahnunternehmung nur im Falle eines Verschuldens ersatzpflichtig werde.

Ich vermag dieser Rechtsansicht nicht beizupflichten. Abgesehen davon, daß es an einem positivrechtlichen Grunde dafür gebricht, dem technischen Ausdrucke vis major für das Eisenbahnhaftpflicht-Gesetz eine andere Bedeutung beizulegen, als für das Handelsgesetzbuch, läßt sich die Auslegung Ungers weder mit dem Sinne, in welchem der Begriff der vis major von der Doktrin gewöhnlich aufgefaßt wird, noch mit dem Wortlaute des österreichischen Gesetzes vereinbaren, welches (im Gegensatze zu dem vorbildlichen preußischen Gesetze vom Jahre 1838) dem Worte: Zufall das Attribut „äußerer" beizufügen unterließ. Auch die oben angeführte Redaktionsgeschichte des § 2 des Ges. vom 5. März 1869 spricht gegen die bekämpfte Ansicht. Nicht minder ist für unsere Auslegung der allerdings mit Vorsicht zu berücksichtigende § 1104 ABGB. verwendbar, welcher unter den „außerordentlichen Zufällen" zwischen äußeren und inneren nicht unterscheidet. Die Intention des österreichischen Eisenbahnhaftpflicht-Gesetzes ging lediglich dahin, die Befreiung der Eisenbahnunternehmung von der Entschädigungspflicht nur in dem Falle eintreten zu lassen, wenn der Schade durch einen unwiderstehlichen, nach allen Regeln der Kunst und aller Erfahrung unabwendbaren Zufall verursacht wurde, ohne hierbei zwischen äußerem und innerem Unfalle zu unterscheiden. Vgl. bes. Crome, § 110, S. 493.[88]

[88] Ein Unfall, der durch Einbruch von Vieh auf den Eisenbahnkörper sich ereignet und eine Entgleisung zur Folge hatte, kann nach Umständen eine vis major sein, z. B. wenn das Vieh bei einem Brande scheu geworden auf die Bahn stürzt. Auf die Bemerkung Ungers, N. 22, daß nach meiner Ansicht (Betätigung der größtmöglichen Vorsorge) die Unternehmung bemüßigt

Auch die Judikatur teilt überwiegend dieſe Anſicht; vgl. z. B. Slg. N. F. Nr. 2806 (Verletzung durch einen elektriſch geladenen Draht), Nr. 8002 (Überfahren), Nr. 2698 (Anprallen an die Bahnſchranken), Nr. 2655 (Einklemmen von Fingern in die Waggontüre) ꝛc., in welchen Fällen ſonſt die Abweiſung unbedingt hätte erfolgen müſſen. Im Falle Slg. N. F. Nr. 2886 iſt allerdings der Schienenbruch nicht als vis major angeſehen, weil die Ereignung „durch den Mangel der eigenen Betriebsvorrichtung herbeigeführt wurde“; allein auch nach meiner Anſicht iſt Schienenbruch (in der Regel) nicht als „höhere Gewalt“ zu betrachten. — Orkane und Schneeverwehungen werden dann nicht als vis major angeſehen werden können, wenn der Unfall durch Nichtablaſſung des Zuges vermieden werden konnte. (Röll, Nr. 315, 319; Krainz, II. § 394, N. 23; Krasnopolski, I., S. 833.)

Zu einem ähnlichen Ergebniſſe wie Unger gelangt Krasnopolski a. a. O., indem er aus der Vorſchrift des § 1 der Vdg. vom 16. November 1851 (Eiſenbahn-Betriebsordnung), daß alle Bahnanlagen, Betriebsmittel ꝛc. in einem guten, die volle Sicherheit des Betriebes verbürgenden Zuſtande erhalten werden müſſen, den Schluß zieht, daß Unfälle, welche durch die ſchadhafte Beſchaffenheit oder die fehlerhafte Funktion der zum Betriebe nötigen Gegenſtände herbeigeführt werden, z. B. Verſagen der Bremſe, Sprung eines Radreifens (innerer Betriebsunfall) nicht unter den Begriff des unabwendbaren Zufalles fallen, da die zitierten §§ 2 und 3 eine Erfolghaftung ſtatuierten. Allein die Nichtbeachtung jenes fachtechniſchen Gebotes begründet ſogar Verſchulden. Übrigens vermögen ſelbſt die auserleſenſten Betriebsmittel, das beſte Perſonal und eine muſtergültige Betriebsleitung den Ausſchluß von Verkehrsunfällen nicht zu verbürgen! Die Frage iſt hier nicht: „Erfolg- oder Schuldhaftung?“, ſondern: „Zufall oder höhere Gewalt?“ Warum nun außerordentliche Unfälle, ſelbſt wenn ſie im Betriebe eintreten, nicht als „höhere Gewalt“ angeſehen werden ſollen, iſt nach dem Geſagten nicht einzuſehen. In dieſe Kategorie

---

wäre, dem ganzen Eiſenbahnkörper entlang eine Mauer herzuſtellen, antworte ich, daß dergleichen Vorkehrungen nur ſoweit gefordert werden, als der hierdurch notwendige Aufwand vom Standpunkte der wirtſchaftlichen Lage aus erträglich iſt. An Stellen des Eiſenbahnkörpers, an welchen begründeter Vorausſicht nach ein Überſchreiten des Geleiſes durch Vieh zu gewärtigen iſt, wird die Herſtellung einer entſprechenden Einzäunung geboten ſein. — In dieſem Sinne erkannte auch das deutſche Reichsger. Bd. 14, Nr. 19, Bd. 19, Nr. 10.

reihe ich z. B. großen Ausſtand, Bruch von Schienen bei außerordentlichen Kältegraden, Schlaganfall oder zufällige Vergiftung des Lokomotivführers und ſeines Gehilfen ꝛc. Dagegen kann man Funkenflug, durch welchen im Bahnhofe oder außerhalb desſelben Sachen oder Perſonen geſchädigt werden, oder Unfälle durch Scheuwerden von Pferden im Bahnhofe, auf Kreuzwegen oder auf einer Parallelſtraße nicht als „unabwendbaren" Zufall anſehen, da all' das durch gehörige Anlage und vorſichtigen Betrieb vermieden werden kann. Die öſterreichiſche Praxis unterſchied bisher, ob das Scheuwerden der Pferde im Bahnhofe oder außerhalb desſelben auf einer (nicht eingefriedeten) Parallelſtraße erfolgte. (Vgl. Slg. Glll. N. F. Nr. 1902; ſiehe auch Krasnopolski, S. 834.)

Wie bemerkt, macht die Außerachtlaſſung der vorgeſchriebenen oder durch Wiſſenſchaft und Erfahrung gebotenen Vorkehrungen ſeitens der Bahnunternehmung (gleichviel, ob Eigentümer, Pächter, Sequeſter ꝛc.) oder ihrer Leute dieſelbe nach den allgemeinen Regeln des bürgerlichen Rechtes haftbar. (Schuldhaftung.) Die ſtrengere Haftung der Unternehmung iſt (abgeſehen von dem Transportvertrage des HGB.) nur ſtatuiert bei Körperverletzung und Tötung von Menſchen im Eiſenbahnbetrieb unter Anwendung von Elementarkräften und bei Sachbeſchädigungen durch den Bau und Betrieb von ſolchen Eiſenbahnen, u. zw. in folgender Weiſe:[89]

I. Das Geſ. vom 5. März 1869, RGBl. Nr. 27 über die Haftpflicht der Eiſenbahnunternehmungen, welches mit dem Geſ. vom 12. Juli 1902, RGBl. Nr. 147 auf alle mit Anwendung einer elementaren Kraft (Elektrizität, Benzin, hydrauliſcher Kraft ꝛc.) betriebenen Eiſenbahnen ausgedehnt wurde, enthält im § 1 folgende (ſowohl für den Fall des Beſtandes eines obligatoriſchen Verhältniſſes als für den Fall des Mangels eines Verpflichtungsverhältniſſes wirkſame) Beſtimmung: Wenn durch eine Ereignung im Verkehre einer mit Anwendung von Dampfkraft betriebenen Eiſenbahn die

[89] Hier iſt eigentlich nur der Fall des Nichtbeſtandes eines Verpflichtungsverhältniſſes ins Auge zu faſſen. Um des Zuſammenhanges willen führe ich jedoch hier auch die Fälle an, in welchen es ſich (den Reiſenden gegenüber) um den Erſatz des durch die Nichterfüllung einer vertragsmäßigen Verbindlichkeit bewirkten Schadens handelt. Das Vorbild des öſterr. Geſ. vom 5. März 1869 war das preußiſche Geſetz vom 3. November 1838; ſeitdem erſchien das deutſche Reichsgeſ. vom 7. Juni 1871: dazu Art. 42 EG. zum bürgerl. GB.

körperliche Verletzung oder die Tötung eines Menschen herbeigeführt wird, so hat die Unternehmung den gesamten hieraus erwachsenden Schaden nach Maßgabe der in den §§ 1325 bis 1327 ABGB. enthaltenen Grundsätze zu vergüten.

Die Kardinalfrage ist nun: Was bedeutet „Ereignung im Verkehre"? In diesem Punkte gehen in Theorie und Praxis die Ansichten sehr auseinander. Zumeist wird — selbst in legislativen Motiven — „Verkehr" und „Betrieb" identifiziert, wohl mit Unrecht; denn „Betrieb" ist ein weiterer Begriff, er umfaßt auch die Nebenbetriebe: Werkstätten, Magazine, Remisen ꝛc. (Vgl. Krasnopolski, S. 828 flg.; Coulon, in Neumann-Ettenreichs Zivilrechtl. Fragen, S. 90 flg.) Zu eng wird mehrfach die „Ereignung im Verkehre" auf Unfälle während der Fahrt oder Bewegung des Zuges auf der Strecke und im Bahnhofe eingeschränkt. Gewiß braucht die Ereignung auch keine ungewöhnliche zu sein, noch auch muß sie eine Betriebsstörung zur Folge haben. Kurz: „Verkehr" bedeutet soviel wie Fahrbetrieb im weiteren Sinne; er umfaßt alle Vorkehrungen und Verrichtungen, welche die Beförderung von Personen und Gütern unmittelbar erfordern: also die Vorbereitung zur Fahrt, Heizung der Lokomotive, Koppelung und Verschiebung der Wagen ꝛc., die Fahrt selbst, Abkoppelung, Auflösung des Zuges, Besorgung des Wechsels und der Signale (soweit überwiegend auch die Praxis — Slg. Nr. 9541, Slg. N. F. Nr. 582, 620), ferner Einsteigen und Aussteigen, Öffnen und Schließen der Wagentüren (Slg. N. F. Nr. 2802), Aufladen und Abladen von Gütern (dafür Röll, Nr. 41, dagegen Röll, Nr. 7, 19), Instandhaltung der elektrischen Leitung (Slg. N. F. Nr. 2806).[90] Immer muß jedoch die Ereignung im Kausalnexus

[90] Ein Unfall, von welchem ein Eisenbahnbediensteter auf einer Hilfslokomotive (Slg. Röll, Nr. 23) oder bei dem Zusammenschieben und Bedienen der Waggons betroffen wird, erscheint als Ereignung im Verkehre. Vgl. die E. Slg. Nr. 9541, 10.833 und 14.095, desgleichen Verletzung beim Überschreiten des Bahngeleises, Slg. N. F. 2746, 2802, 2806. Eine Ereignung dieser Art liegt aber nicht vor, wenn der Unfall in einer Maschinenwerkstätte der Eisenbahn (vgl. Slg. GllW. Nr. 10.711, 13.336), oder nach vollständiger Einstellung der Fahrt erfolgte. (Slg. Röll, Nr. 34.) Nicht zu billigen ist die E. Röll Nr. 34, der zufolge das verunglückte Abladen der Waren (z. B. Vieh) vom Waggone nicht als Unfall „im Verkehr" erklärt wurde. Mit Unrecht wurde die strengere Haftpflicht abgelehnt bei Verletzung eines Arbeiters beim Auswechseln der Schienen oder des heißgelaufenen Rades (Röll, 6. 7.), eines Reisenden beim Aussteigen aus dem stillstehenden Zuge. — Widerfährt einem Arbeiter beim Schotterführen auf den hierzu bestimmten Waggons (Lowries) ein Unfall, so ist die Unternehmung zur Schadloshaltung desselben verbunden. (Slg. Röll, Nr. 5 und 39;

mit dem Verkehr in dieſem Sinne ſtehen. (Vgl. Krasnopolski a. a. O.) — Ob die Bahn eine Kleinbahn iſt, ob die Kommunikation auf der Bahn bereits eröffnet war oder nicht, iſt hier gleichgültig. (Slg. N. F. Nr. 2802. — Im Weſen übereinſtimmend: Dernburg, §§ 69 und 401; Crome, § 334.) — Dagegen ſind Unfälle in den Nebenbetrieben (Werkſtätten, Remiſen, Magazinen ꝛc. oder in Bahnaborten) aus dem Bereich des Haftpflichtgeſetzes vom Jahre 1869 ausgeſchloſſen. (Vgl. Slg. N. F. Nr. 2805.)

Demgemäß wurde ferner als „Ereignung im Verkehre" anerkannt: Anprall eines Geſpannes an den zur Unzeit geſchloſſenen Bahnſchranken — zugleich Mitſchuld des Kutſchers (Slg. N. F. Nr. 2698), Beſchädigung durch den herabhängenden, mit Elektrizität geladenen Draht beim Überſchreiten des Überganges. (Slg. N. F. Nr. 2806.) — Dagegen ſind allmähliche ſchädliche Einwirkungen des Betriebes auf den menſchlichen Organismus (z. B. Erkrankungen der Nerven oder Muskeln) völlig ausgeſchloſſen.

Für die Richtigkeit der hier gegebenen Auslegung ſpricht auch die Vergleichung mit den deutſchen und ſchweizeriſchen Haftpflichtgeſetzen. Das preußiſche Geſ. vom Jahre 1838 und das deutſche Geſ. vom Jahre 1871 gebrauchen den Ausdruck „bei dem Betriebe" und verſtehen hierbei nach der herrſchenden Interpretation den Fahrbetrieb im umfaſſendſten Sinne. Vgl. Endemann, S. 37 flg. Das ſchweizer. Geſ. vom Jahre 1905, Art. 1 beſtimmt: „Wenn beim Bau oder Betrieb einer Eiſenbahn oder bei Hilfsarbeiten, mit denen die

dagegen Nr. 20). Desgleichen wurde in folgenden Fällen dem Verletzten gegen die Eiſenbahnunternehmung ein Anſpruch auf Schadenserſatz zuerkannt: Wenn einem Reiſenden von Seite des Kondukteurs durch das Zuſchlagen der Waggontüre eine Körperverletzung zugefügt wurde, Slg. N. F. 2655 (anders bei eigenem Verſchulden des Reiſenden, Nr. 1351, N. F.), oder wenn ein Reiſender bei dem Öffnen eines ſchadhaften Fenſters ſich verletzte (Slg. Röll, Nr. 21 und 48), wenn infolge der während der Fahrt eingetretenen großen Kälte der Lokomotivführer erkrankte (Röll, Nr. 20), wenn ein Eiſenbahnarbeiter auf einer zur Wagenbremſe führenden Stufe ausglitt und abſtürzte. (Slg. GlUW. Nr. 15.058, vgl. aber auch Nr. 14.095 derſelben Slg.) Das Geſagte gilt auch für Klein- und Schleppbahnen. (Slg. N. F. 2802.) Vgl. das 1904 verlängerte Geſ. vom 31. Dezember 1894, RGBl. Nr. 201, Stubenrauch, Komm. N. 4 zu § 1327 ABGB.; Krasnopolski, S. 826. — In der E. Slg. GlUW. Nr. 5363 ſprach der OGH. aus, das Haftpflichtgeſetz finde auch dann Anwendung, wenn die Verletzung beim Verſchieben (Wenden) der Lokomotive mittels der Drehſcheibe erfolgte, weil dieſe Verrichtung als zum Verkehre der Eiſenbahn gehörig zu betrachten ſei. (Das OLG. hatte die bezügliche Klage abgewieſen, indem es den Worten des § 1, Geſ. vom 5. März 1869, RGBl. Nr. 27: „im Verkehre einer . . . . . Eiſenbahn", den Sinn: „während der ſtationsweiſen Beförderung von Perſonen und Gütern" beimaß. Vgl. Heller, Elektrizitäts-R., S. 71 (böhm.).

beſondere Gefahr des Eiſenbahnbetriebes verbunden iſt, ein Menſch getötet oder körperlich verletzt wird, ſo haftet der Inhaber der Eiſenbahnunternehmung, ſofern er nicht beweiſt, daß der Unfall durch höhere Gewalt, durch Verſchulden Dritter oder durch Verſchulden des Getöteten oder Verletzten verurſacht iſt.“ Gemäß Art. 24 findet dieſes Geſetz auch Anwendung auf den Betrieb von Dampfſchiffahrtsunternehmungen und den eidgenöſſiſchen Poſtbetrieb. Durch die Einbeziehung der „Hilfsarbeiten“ (z. B. in Werkſtätten) geht ſomit das ſchweizeriſche Geſetz viel weiter, als das deutſche und öſterreichiſche Geſetz. Vgl. Scherer, S. 26 flg. — Die franzöſiſch-engliſche Rechtſprechung bedarf eines Spezialgeſetzes nicht; namentlich geſtatten die Art. 1384 flg. dem Richter freien Spielraum.

Selbſtverſtändlich muß der Kläger die „Ereignung im Verkehre“, welche den Unfall verurſachte, anführen und beweiſen. Vgl. Slg. Nr. 14.095, Slg. N. F. Nr. 566.[91] (Die Judikatur des deutſchen Reichsgerichtes verlangt zur Anwendbarkeit des Reichs-Haftpflichtgeſetzes vom 7. Juni 1871, daß ſich die Beſchädigung im Einzelfalle auf die Gefahren des Eiſenbahnbetriebes zurückführen laſſe. Für dieſe Einſchränkung bietet weder das deutſche noch das öſterreichiſche Geſetz einen Anhaltspunkt; dieſes legislative Motiv — gewiß nicht das einzige — reicht hiefür keineswegs aus. Vgl. auch Dernburg, § 401, während Crome, § 334, N. 10, die Praxis billigt.)

[91] Die Übernahme der Perſonenbeförderung auf einer Eiſenbahn bildet nach Art. 272, Z. 3 HGB. ein Handelsgeſchäft und gehört unzweifelhaft zu den Werkverträgen. (Beförderung nach einem beſtimmten Orte, locatio conductio operis.) Vgl. § 1153 ABGB. Nach allgemeinen Grundſätzen hätte der einen Erſatzanſpruch erhebende Reiſende den Abſchluß des Beförderungsvertrages (durch die Vorlegung der Fahrkarte) und die von ihm erlittene Schädigung zu beweiſen. Die Eiſenbahnunternehmung dagegen müßte, um die Haftung abzuwehren, den Beweis erbringen, daß ſie durch einen Zufall an der gehörigen Erfüllung ihrer vertragsmäßigen Verbindlichkeit verhindert wurde. Vgl. § 1298 ABGB. — Eine andere Verteilung der Beweislaſt hätte dann Platz zu greifen, wenn zwiſchen der Eiſenbahnunternehmung und der geſchädigten Perſon ein Vertragsverhältnis nicht beſteht, wenn beiſpielsweiſe durch einen Eiſenbahnzug der Eigentümer eines Gefährtes geſchädigt wurde, welches den Eiſenbahnkörper paſſierte. Nach allgemeinen Grundſätzen hätte in dieſem Falle der Geſchädigte die Aufgabe, nicht nur die Tatſache ſeiner Schädigung, ſondern auch das Verſchulden des Beſchädigers zu erweiſen. Vgl. die §§ 1296 und 1311 ABGB. Allein das Eiſenbahnhaftpflichtgeſ. vom 5. März 1869 unterſcheidet zwiſchen dieſen beiden Fällen nicht, ſondern regelt die prozeſſuale Beweislaſt im Intereſſe der Sicherheit des Publikums folgendermaßen: Der Geſchädigte iſt nicht bemüßigt, ein Verſchulden auf Seite der Eiſenbahnunternehmung zu erweiſen (— das Haftpflichtgeſ. vom Jahre 1869 ſpricht dieſen Grundſatz in der verfehlten Form einer Präſumption des Verſchuldens der Eiſenbahnunternehmung aus —), vielmehr hat die Verwaltung des Eiſenbahnunternehmens, um ſich von der Erſatzpflicht zu befreien, zu beweiſen, daß der Unfall durch eine vis major herbeigeführt wurde.

Von der Ersatzpflicht wird die Unternehmung nur dann und in dem Maße befreit, als sie beweist, daß die Ereignung verursacht wurde:

1. durch einen unabwendbaren Zufall (höhere Gewalt, vis major); davon wurde bereits oben (S. 112 flg.) gesprochen;

2. oder durch eine unabwendbare Handlung einer dritten Person, deren Verschulden die Unternehmung nicht zu vertreten hat. (Die Doktrin erblickt auch in der unabwendbaren Handlung einer dritten Person eine vis major.) Das Verschulden *ihrer* im Betriebe verwendeten Leute hat die Bahn stets zu vertreten. Allerdings muß die schädigende Handlung des Dienstpersonales mit der Ereignung im *Verkehre* einer Eisenbahn im kausalen Zusammenhange stehen, daher z. B. die Bahnunternehmung für die Ermordung eines Reisenden im Eisenbahncoupé durch einen Kondukteur auf Grund des Ges. vom Jahre 1869 nicht verantwortlich ist. (Vgl. Slg. N. F. Nr. 1502 und Krasnopolski I., S. 828.)

3. oder endlich durch das *eigene Verschulden* des Beschädigten, z. B. bei Einklemmen der Finger (Slg. N. F. Nr. 999, 1351), Betreten der Geleise (Slg. N. F. Nr. 1245), Nichtbeachtung der Warnungstafel (Slg. N. F. Nr. 2261).

Streitig ist, ob die Haftpflicht der Bahn auch dann eintritt, wenn der Beschädigte, welcher den Unfall verursachte, *nicht zurechnungsfähig* war, z. B. wenn ein Geistesgestörter oder ein Kind unter 7 Jahren sich auf die Schienen wirft und vom Zuge zermalmt wird? Nach Wortlaut und Tendenz des Gesetzes ist die Frage zu bejahen, da außer dem Falle „eigenen Verschuldens" die Haftpflicht der Bahn *unbedingt* eintritt (Slg. N. F. Nr. 767), hier aber ein Verschulden rechtlich nicht anerkannt wird. Vgl. Slg. N. F. Nr. 2802; ferner *Krasnopolski*, I., S. 335; *Tilsch*, Jur. Bl. 1900, Nr. 28 flg. Von anderen wird jedoch die Haftpflicht *geleugnet*, so von *Krainz* [4. A.], II. § 394, *Unger*, Handeln I., S. 94, *Frankl*, Rez. in W. Ztschr. 22, S. 539 flg., *Stubenrauch* [8. A.], S. 700, *Latka*, JBl. 1901, Nr. 2 — weil es sich hier nicht um die Ersatzpflicht des Verletzten, sondern um den *Ausschluß* des *Ersatzanspruches* desselben handle. Gewiß! Aber ebenso gewiß ist, daß das Ges. vom Jahre 1869 (§ 2) auch den Ausschluß der *Haftpflicht* der Bahn von einem *Verschulden* des Verletzten abhängig macht und daß nach bürgerlichem Rechte (§§ 876, 1294, 1297, 1304) unter „eigenem Verschulden" ein unentschuldbarer Mangel der normalen Diligenz verstanden wird.

Mitverſchuldung des Beſchädigten bei der „Ereignung im Verkehre“ hat zur Folge, daß der Schade gemäß § 1304 von dieſem verhältnismäßig mitzutragen iſt. Nicht gerechtfertigt iſt die E. Slg. N. F. Nr. 2383, mit welcher nur der halbe Erſatz gewährt wurde, weil das Verhalten des überfahrenen (anderthalbjährigen) Kindes des fahrläſſigen Bahnwächters für die Bahn „an ſich (objektiv) exkulpierend“ wirke. Eine objektive Schuld gibt es nicht! Bemerkenswert iſt, daß hier die Eiſenbahnunternehmung das pflichtwidrige Verhalten des Wächters — Vaters des verunglückten Kindes — zu vertreten hatte.

Noch iſt wohl zu beachten, daß das Mitverſchulden nur inſoweit in Betracht kommt, als es ſich um die Verurſachung der „Ereignung im Verkehre“ handelt, während ein Mitverſchulden bei Herbeiführung der in der Folge eingetretenen Verletzung, z. B. bei notgedrungener Fußtour bis zur Station für ſich zu beurteilen iſt. (Vgl. Wachtel a. O. 1906, S. 187.) Dagegen kann ich der Meinung Wachtels, daß der Schlußſatz des § 1304 betreffs der Tragung des Schadens zu gleichen Teilen bei „Ereignungen im Verkehre“ keine Anwendung finde, ſohin der Schaden bei Nichtkonſtatierbarkeit des Maßes der Mitſchuld voll von der Bahn zu tragen ſei, nicht beiſtimmen. Vgl. auch E. Slg. N. F. Nr. 2698 und 2802. (So auch Art. 5 ſchweizer. Geſ. und die Praxis des deutſchen Reichsgerichtes; Dernburg, § 401, N. 13.) Den Beweis des Selbſtverſchuldens oder Mitverſchuldens des Verletzten hat ſelbſtverſtändlich die Bahnunternehmung zu führen; denn ſie haftet — abgeſehen von den drei im Geſetze vorgeſehenen Ausnahmsfällen — unbedingt für den Erſatz.[92]

Für die Anwendbarkeit der angeführten Geſetzesnorm iſt es gleichgültig, ob es ſich um Vollbahnen oder um Straßenbahnen handelt; der Antrag der Regierungsvorlage vom Jahre 1902 (§ 2), welcher die ſtrenge Haftpflicht bei Benützung von Straßenbahnen mit Rückſicht auf die aus der allgemeinen Straßenbenützung ſich ergebenden größeren Gefahren mildern wollte, wurde ſchon im Ausſchuſſe des Abgeordnetenhauſes abgelehnt. (Auch das reichsdeutſche Geſetz vom 7. Juni 1871 macht diesfalls keinen Unterſchied.)

---

[92] Fraglich iſt, ob das Verſchulden des Stellvertreters des Beſchädigten in dieſem Punkte der eigenen Schuld des Letzteren gleichkommt? Mit Recht wird m. E. dieſe Frage vom deutſchen RG. verneint. Vgl. Dernburg § 69, N. 6.

Es ist ferner gleichgültig, ob die körperliche Verletzung einem Reisenden (vertragsmäßiges Verpflichtungsverhältnis) oder einer anderen Person (unentgeltlich beförderten Staatsbediensteten, dritten am Verkehre nicht beteiligten Personen 2c.) zugefügt wurde.[93] (Vgl. die E. Slg. Nr. 1558, 8040 gegen Nr. 1502, dazu die selbstverständliche E. Nr. 11.074 ders. Slg.: Verunglückung durch Scheuwerden eines vor dem offenen Eisenbahnschranken stehenden, einem Wagen vorgespannten Pferdes infolge des Vorüberfahrens eines Eisenbahnzuges.)

Zur Verhandlung und Entscheidung über einen auf Grund des Ges. vom 5. März 1869, RGBl. Nr. 27 erhobenen Ersatzanspruch ist nur das Handelsgericht zuständig. Vgl. § 3 dieses Ges. und Art. VI, Ziff. 2 des EG. zur JN., § 2 des Ges. vom 12. Juli 1902, auch E. des RG. vom 20. Oktober 1898, Z. 342; ferner Ott, Řízení s. I., S. 145, Neumann, ZPO., S. 1174, Schuster-Bonnott, Z. Pr., S. 70, Pantuček, O příslušnosti § 23 lit. e, Krasnopolski, S. 826 flg.

Die Klage kann nach der Wahl des Geschädigten entweder bei dem Handelsgerichte, in dessen Sprengel die beklagte Unternehmung ihren Sitz hat oder bei dem Handelsgerichte, in dessen Sprengel die schädigende Ereignung eintrat, angebracht werden. Nur für Schäden, welche bei Vorarbeiten beim Eisenbahnbau verursacht wurden, entscheiden die Administrativbehörden (§ 42 des Ges. vom 18. Februar 1878, Nr. 30). — Über die Aktivlegitimation des Klägers vgl. Latka, Jur. Bl. 1903, Nr. 39 flg.

Eine wichtige nachträgliche Einschränkung ist noch hervorzuheben:

Durch das Ges. vom 20. Juli 1894, RGBl. Nr. 168, wurde die Wirksamkeit der Bestimmungen des Ges. vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 für 1888 betreffend die Arbeiter-Unfallversicherung auch auf alle kraft gesetzlicher Vorschrift oder freiwillig versicherten Bahnbediensteten, ferner auf die nach den bestehenden Normen und Konzessionsbestimmungen unentgeltlich zu befördernden versicherten Staatsbediensteten (Post-, Finanz-Bedienstete) und ihre Hinterbliebenen ausgedehnt und ausgesprochen, daß, wenn denselben auf Grund der Vorschriften des Ges. vom 20. Juli 1894, RGBl. Nr. 168 ein Entschädigungsanspruch zusteht, das HaftpflG. vom 5. März 1869, RGBl. Nr. 27 auf sie nicht Anwendung

finde.[93] Hierdurch wurden die obgenannten Staatsbediensteten und die Bediensteten der Eisenbahnen, welche mit irgendwelcher Elementarkraft (Ges. vom 12. Juli 1902) betrieben werden, betreffs ihrer Ersatzansprüche außer den Bereich des Haftpflichtgesetzes gestellt und an die Unfallversicherungsanstalt gewiesen, jedoch ersatzweise dafür mit gewissen besonderen Vorteilen bedacht. (Art. I, V, VII des Ges. vom 20. Juli 1894, Nr. 168, dazu Ges. vom 12. Juli 1902, RGBl. Nr. 147.) Die Vorteile bestehen wesentlich darin, daß der Jahresverdienst derselben, auch wenn er 2400 K. übersteigt, samt allen Nebenbezügen voll angerechnet wird, daß ferner, soferne den genannten Personen oder den Hinterbliebenen derselben auf Grund des Ges. vom 5. März 1869 ein Entschädigungsanspruch zustehen würde, die dem Verletzten aus der Unfallversicherung gebührende Rente um die Hälfte, und im Falle eines dauernden Siechtums in einer den Umständen entsprechenden Weise darüber hinaus bis zu dem doppelten Betrage, d. i. 120 Prozent des vollen Jahresverdienstes zu erhöhen ist. Die den Hinterbliebenen (Witwe und Kindern) gebührende Rente ist um zwei Drittel zu erhöhen. Vgl. Art. VII des Ges. vom Jahre 1894, dazu Menzel, GZ. 1895, Nr. 6, Krasnopolski, I., S. 838. In allen diesen Fällen ist die gerichtliche Klage ausgeschlossen. (Das bezügliche Verfahren regelt die MV. vom 29. Dezember 1894, RGBl. Nr. 245. Erwähnt sei, daß bei der Eisenbahn-Unfallversicherungsanstalt nicht nur sämtliche Eisenbahn-Beamte und Bedienstete, sondern auch sämtliche Staatsbedienstete, die ohne Entgelt befördert werden müssen, gegen Unfall versichert sind.)

Überdies können jedoch der Verletzte oder dessen Hinterbliebene gegen die Bahnunternehmung, bei der jener beschäftigt war, gemäß § 46 UnfVG. denjenigen Betrag, um welchen die dem versicherten Eisenbahn- oder Staatsbediensteten oder deren Hinterbliebenen nach dem Haftpflichtgesetze gebührende Entschädigung jenen Ersatz übersteigt, auf welchen sie gemäß Art. VII des Ges. vom Jahre 1894 Anspruch haben, bei Gericht klagweise geltend machen, wenn die Verkehrsereignung von dem Unternehmer oder im Falle seiner Geschäftsunfähigkeit von seinem gesetzlichen Vertreter oder von einem Mitgliede des Vorstandes oder einem Liquidator einer Aktiengesell-

[93] Nebenbei sei bemerkt, daß neben den territorialen Arbeiterunfallversicherungsanstalten gemäß § 58 des AUnfVG. eine berufsgenossenschaftliche Unfallversicherungsanstalt für sämtliche österr. Eisenbahnen in Wien errichtet wurde. Näheres bei Krasnopolski, S. 836 flg.; Stöger, ebenda I., S. 280 flg.

ſchaft, einer Erwerbs- oder Wirtſchaftsgenoſſenſchaft oder eines anderen Vereines oder von einem geſchäftsführenden Geſellſchafter oder Liquidator einer Handelsgeſellſchaft *vorſätzlich* herbeigeführt wurde. (Vgl. §§ 45, 46 UnfVG., dazu Menzel, S. 340 flg., Krasnopolski, S. 839.)[94]

Zweifelhaft iſt, ob dieſer Anſpruch des Verſicherten gegen den doloſen Unternehmer *erſt dann* geſtellt werden kann, wenn der Entſchädigungsanſpruch von der Unfallverſicherungsanſtalt, eventuell vom Schiedsgerichte anerkannt und feſtgeſtellt, eventuell von dieſem abgewieſen worden iſt, oder ob das diesbezügliche Verfahren nicht erſt vorausgehen, bezw. der Termin fruchtlos abgelaufen ſein muß. Für die erſtere Anſicht entſchied ſich mit Recht der OGH. in Slg. N. F. Nr. 2666 gegen die Anſicht des Berufungsgerichtes.

Eine von der Unternehmung in dem Betriebsreglement (Betriebsordnung) im vorhinein angekündigte oder mit ihr vereinbarte Ablehnung oder Einſchränkung ihrer geſetzlichen Erſatzpflicht iſt ohne rechtliche Wirkung. (Geſ. vom 5. März 1869.)

Entſtand der Schade auf andere Weiſe, als infolge einer Ereignung im Verkehre der Eiſenbahn, wurde z. B. ein Arbeiter der Unternehmung oder eine der letzteren fernestehende Perſon in einer Maſchinenwerkſtätte der Eiſenbahn getötet, ſo kommt bei der gerichtlichen Geltendmachung des Erſatzanſpruches die allgemeine Rechtsregel zur Anwendung, daß der Entſchädigung Fordernde das Verſchulden der belangten Unternehmung zu beweiſen habe. Vgl. die E. Slg. GlUW. Nr. 10.711.

Da nach den Anordnungen der §§ 1325 bis 1327 ABGB., auf welche das HaftpflG. vom Jahre 1869 ausdrücklich hinweiſt, der Grad des Verſchuldens für den regelmäßigen Umfang der Erſatzpflicht nicht in Betracht kommt, muß die auch für den Zufall haftende Eiſenbahnunternehmung in den Fällen der Schädigung durch ein Ereignis im Eiſenbahnverkehre ſtets das volle Intereſſe leiſten und dem Verletzten auf ſein Verlangen auch ein angemeſſenes „Schmerzen-

[94] Der Unternehmer genießt mit Rückſicht darauf, daß er allein die Verſicherungskoſten beſtreitet, den Vorteil, daß er für bloßes Verſehen Niemandem haftet, bei grobem Verſchulden aber *nur* der Verſicherungsanſtalt für die von ihr geleiſtete Entſchädigung verhaftet iſt. Vgl. Krainz II., S 331 flg. — Einen weiteren Anſpruch gewährt dem Verletzten und ſeinen Hinterbliebenen der § 47 AUG. bezüglich der oben bezeichneten *Differenz* gegen den Bevollmächtigten, Betriebsaufſeher und andere Perſonen, die den Unfall vorſätzlich oder kulpos verurſachten. Vgl. dazu Krasnopolski S. 839.

geld“ bezahlen. Vgl. § 4 dieſer Schrift. Insbeſondere kann auf Grund des Geſ. vom 5. März 1869 ſelbſtverſtändlich nicht nur im Falle einer äußeren Körperverletzung, ſondern auch in dem Falle, wenn ein inneres Organ des Verletzten erkrankte, der Erſatz des Verdienſtentganges angeſprochen werden. Vgl. Wach, Richter-Ztg. 1906, S. 180 flg., und E. Slg. N. F. Nr. 2886 (Nervenchok). — (Dieſe Berechtigung wird durch den Umſtand nicht alteriert, daß der Verletzte etwa von anderer Seite eine Penſion bezieht. Slg. Röll, Nr. 244, 269.)

Zog die Körperverletzung ſo ſchwere Folgen nach ſich, daß hierdurch möglicherweiſe die Ausſicht des Beſchädigten auf ein beſſeres Fortkommen verringert wird (§ 1326: „kann“), ſo iſt bei der Feſtſetzung des Erſatzes auch hierauf angemeſſene Rückſicht zu nehmen. (Vgl. Slg. N. F. Nr. 1925.) Endlich kann der Verletzte nach § 1325 ABGB. ein Schmerzengeld verlangen, deſſen Höhe das Gericht unter Berückſichtigung ſowohl der phyſiſchen Schmerzen als der Seelenqualen des Verunglückten (hoffnungsloſer Zuſtand, drückende Sorge um die eigene Zukunft und um die Zukunft der Familie) nach freiem Ermeſſen feſtzuſetzen hat. (Vgl. die §§ 273, 274 ZPrO. und die E. Slg. GlUW. Nr. 14.949, 15.005.) (Eine Ehefrau, welche ihrem Gatten im Gewerbebetriebe Hilfe geleiſtet hatte, wurde bei einem Bahnunfalle getötet. Vom Gerichte war nun in dem bezüglichen Rechtsſtreite die Frage zu beantworten, ob der Ehemann berechtigt ſei, den Erſatz des ihm durch den Tod der Gattin erwachſenen wirtſchaftlichen Nachteiles zu begehren. In der E. Röll Nr. 1 wird dieſe Frage verneinend, in Slg. Nr. 4152 bejahend beantwortet. Im Hinblicke auf § 92 ABGB., welcher der Ehegattin die Verpflichtung auferlegt, ... dem Manne . . . . in der Erwerbung nach Kräften beizuſtehen . . .“ erachte ich die letztere Anſicht für richtig. Im § 845 deutſches bürgerl. GB. iſt für dieſen Fall die Erſatzpflicht ausdrücklich normiert.)

Daß die Verbindlichkeit zur Leiſtung der Entſchädigungsrente erliſcht, wenn der Verletzte ſpäter die volle Geſundheit wieder erlangt, unterliegt keinem Zweifel. Vgl. ferner die §§ 845, 1617 deutſches bürgerl. GB.

Mit dem Geſ. vom 12. Juli 1902, RGBl. Nr. 147 wurde zwar die Geltung der Beſtimmungen des Geſ. vom 5. März 1869, RGBl. Nr. 27 auf alle mit Anwendung einer elementaren Kraft be-

triebenen Eisenbahnen ausgedehnt; erfolgte jedoch die Körperverletzung oder Tötung eines Menschen durch eine Ereignung im Betriebe der Dampfschiffahrt oder einer Pferdebahn (E. Nr. 14.772), so kann wegen Verschiedenheit der Sachlage von der singulären Norm des HaftpflG. vom Jahre 1869 kein analoger Gebrauch gemacht werden, wiewohl de lege ferenda die Ausdehnung dieses Gesetzes nach schweiz. Muster (s. S. 118) auf Fälle der eben gedachten Art dringend geboten wäre. Vgl. E. Slg. Nr. 12.644, 14.772; auch Unger, I., S. 94 flg., Krasnopolski, I. a. a. O., Till im Sborník II., S. 51 flg. (gegenüber der unrichtigen Begründung der Entscheidung des OGH. vom 19. Februar 1901, Nr. 14, welche übrigens die Haftung der Prager Dampfschiffahrtsgesellschaft gleichzeitig auf deren Verschulden stützt; minder entschieden Krainz-Ehrenzweig [4. A.], II., S. 329.)

Daß die oben erwähnten Gesetze auf Automobile nicht anwendbar sind, liegt auf der Hand. Ein von der Regierung (1904) dem Reichsrate vorgelegter Gesetzentwurf, welcher die Haftpflicht der Automobilbesitzer in Anlehnung an das HaftpflG. vom Jahre 1869 zu regeln beabsichtigte, begegnete in der Presse und in Abgeordnetenkreisen einer so lebhaften Opposition, daß derselbe vom Abgeordnetenhause in einer wesentlich geänderten Gestalt beschlossen wurde; vgl. den „Anhang", ferner auch Meili, Die rechtliche Stellung der Automobile (1902) und die Verhandlungen des 26. deutschen Juristentages. (Die Ansichten waren geteilt; gegen die Ausdehnung besonders Pappenheim, dafür Ref. Hilse und Eger; beschlossen wurde die Ausdehnung der Haftpflicht gemäß dem E.-Haft-Ges. vom 7. Juni 1871 und gleichzeitige Einführung von Zwangsgenossenschaften behufs Tragung der Schadensersätze nach Maßgabe der Unfallversicherungsgesetze.)

Um des Zusammenhanges willen gelangen in der Fußnote noch mehrere Fälle zur Erwähnung, in welchen der vertragsmäßig zu einer Leistung Verpflichtete sich von der Ersatzverbindlichkeit nur durch den Nachweis zu befreien vermag, daß die Schädigung des anderen Vertragsteiles auf die Wirkung einer vis major zurückzuführen sei.[95]

---

[95] Beim Bestande eines obligatorischen Verhältnisses trägt der Verpflichtete die Haftung auch für zufälligen Schaden, es sei denn, daß der letztere durch ein Ereignis von unwiderstehlicher Gewalt hervorgerufen wurde:

a) Auf Grund eines bestehenden Vertrages haftet nach Art. 395 HGB. der Frachtführer für den Schaden, welcher durch Verlust oder Beschädigung des Frachtgutes von dem Zeitpunkte der Empfangnahme bis zur Ablieferung

Weitere Fälle der Haftung für den Ersatz zufällig eintretenden Schadens (vis major nicht ausgenommen) sind:[95a, 96]

entstand, sofern er nicht beweist, daß der Verlust oder die Beschädigung durch ein Ereignis von unabwendbarer Wirkung (höhere Gewalt, vis major), oder durch die natürliche Beschaffenheit des Gutes oder durch äußerlich nicht erkennbare Mängel der Verpackung verursacht wurde. (Noch in dem Entwurfe Hortens zum ABGB. III. 20 § 24, 32, cf. III. 1. § 76 wurden Wirte und Fuhrleute nur im Falle einer vis major von der Haftung befreit, während der von Martini verfaßte Entwurf und das ABGB. eine diesbezügliche Bestimmung nicht mehr enthalten.) Vgl. S. 91.

b) Auf Grund des zwischen der österr.-ungarischen Monarchie und dem Deutschen Reiche abgeschlossenen Postvertrages vom 7. Mai 1872, RGBl. Nr. 17 ex 1873 ist die Postverwaltung verbunden, bei Fahrpostsendungen, welche dem Verkehre des Deutschen Reiches und der österreichisch-ungarischen Monarchie untereinander angehören (Wechselverkehr), dem Absender den in Folge Verlustes, Verderbens oder Beschädigung des reglementsmäßig eingelieferten Fahrpostgegenstandes eingetretenen Schaden zu vergüten, sowie für die im Wechselverkehre in Verlust geratenen rekommandierten Briefpostsendungen eine Entschädigung zu leisten. Die Verbindlichkeit zur Ersatzleistung ist ausgeschlossen, wenn der Verlust oder die Beschädigung durch die eigene Fahrlässigkeit des Absenders, durch Krieg, durch die unabwendbaren Folgen eines Naturereignisses oder durch die natürliche Beschaffenheit des gesandten Gegenstandes herbeigeführt wurde. Für eine abhanden gekommene rekommandierte Sendung wird dem Absender eine Entschädigung von 21 Gulden österr. Währung (= 42 K) geleistet. Erfolgte bei einer Fahrpostsendung eine Wertangabe, so wird dieselbe bei der Feststellung des Ersatzbetrages zu Grunde gelegt. Vermag jedoch die Postanstalt zu erweisen, daß der angegebene Wert den gemeinen Wert der Sache übersteige, so ist nur dieser zu ersetzen. Hat bei Packeten eine Wertangabe nicht stattgefunden, so wird im Falle des Verlustes oder einer Beschädigung der wirklich erlittene Schade, jedoch nicht mehr als 1 Gulden 50 Kreuzer österr. Währung (= 3 K) für jedes Pfund (= 56 dkg) der ganzen Sendung vergütet. Der Entschädigungsanspruch gegen die Postanstalt erlischt mit dem Ablaufe von sechs Monaten vom Tage der Aufgabe der Sendung an gerechnet. Die Verjährung wird durch die Anbringung der Reklamation bei der Postverwaltung des Aufgabegebietes unterbrochen. Vgl. die Art. 16, 42 und 43 des deutsch-österr. Postvertr. und die MV. vom 29. Oktober 1872, RGBl. Nr. 154. Noch weiter geht die Haftung im internen Fahrpostverkehr, vgl. N. 97.

[95a] Ob in diesen Fällen die Haftpflicht ausgeschlossen ist, wenn der Schade durch vis major bewirkt wurde, ist zweifelhaft. Unger, Jahrb. f. Dogm. 30, S. 234, N. 20 hält allerdings dafür, daß schon nach den allgemeinen Auslegungsregeln die vis major stets als Befreiungsgrund von der Haftpflicht anzusehen sei. — Nach Art. 8 des Weltpostvertrages vom 15. Juni 1897 befreit höhere Gewalt von der Entschädigungspflicht. Vgl. auch Pollitzer, Handelsr. § 148; Othmar Natter, Die Haftpflicht der österr. Post- und Telegraphenanstalt (1905) S. 16.

[96] Eine Haftungspflicht nicht allein für verschuldeten, sondern auch für zufällig entstandenen Schaden besteht auch bei gewissen obligatorischen Verhältnissen, ohne daß es darauf ankommen würde, ob der Zufall als gewöhnlicher casus oder als vis major sich darstellt. So haftet z. B. nach § 460 ABGB. der Gläubiger, welcher das Faustpfand weiter verpfändete, dem Verpfänder für den Zufall, durch welchen die Pfandsache zu Grunde ging, oder in ihrer Beschaffenheit verschlechtert wurde. Vgl. oben S. 39. Gemäß § 38 des Ges. vom 18. Februar 1878, RGBl. Nr. 30, hat die Eisenbahnunternehmung für den Schaden, welcher dadurch entsteht, daß sie eine Enteignung nicht in Vollzug setzen ließ, Ersatz zu leisten. — Endlich haftet der Staat als Inhaber der Fahrpostanstalt für alle der letzteren zur Beförderung im Inlande übergebenen Sendungen dergestalt, daß er für die wodurch immer zwischen der

II. a) Nach § 10 lit. b der MV. vom 14. September 1854, RGBl. Nr. 238 betreffend die Erteilung von Konzessionen für Privateisenbahnbauten sind die Eisenbahnunternehmungen — ohne Rücksicht darauf, ob ihren Organen ein Verschulden zur Last fällt oder nicht — verpflichtet, allen Schaden an öffentlichem wie an privatem Gute zu ersetzen, welcher durch den Bau der Eisenbahn veranlaßt wurde. Sie haften auch für jene Beschädigungen, welche in der Folge (somit durch den Eisenbahnbetrieb) an den angrenzenden Grundstücken, Gebäuden usw. dritten Personen verursacht werden. Vgl. Krainz [4] § 391, Krasnopolski I., S. 826, sowie die E. Nr. 5192, 6458, 6832, 7469, 8148, 8681, 8873, N. F. Nr. 766, 804, 859, 1058. N. F. Nr. 859 (Schädigung des Hauses durch Beschränkung des Licht- und Luftzutrittes) und Nr. 2589 (Schädigung des Nadelwaldes durch Kohlenstaub und Rauch).

In den Gründen der zwei letztgenannten Entscheidungen wird bemerkt, daß die Norm des § 10 lit. b den Bahnen eine über die Bestimmungen des ABGB. hinausreichende Ersatzpflicht auferlege, indem dieselben nicht bloß für den durch direkte Eingriffe, sondern auch für den nur mittelbar an Grundstücken ꝛc. hervorgerufenen Schaden zu haften haben. Diese oberstgerichtliche Auffassung ist völlig zutreffend: Der § 10 lit. b bestimmt nämlich nicht nur, daß die Bahn-

---

Aufgabe und der Abgabe entstandenen Verluste, Abgänge und Beschädigungen an Fahrpostgegenständen, insbesondere an Geldsendungen, die volle Entschädigung nach dem bei der Aufgabe angegebenen Werte leistet, mag nun der Schade durch Verschulden eines Bediensteten der österreichischen Postanstalt oder durch irgend ein zufälliges Ereignis hervorgerufen worden sein. Vgl. die §§ 32 und 40 der Fahrpostordnung vom 12. Juni 1838, JGS. Nr. 280. (Die Haftung des Staates reicht somit in diesem Falle weiter, als bei Fahrpostsendungen im Wechselverkehre zwischen Österreich und dem Deutschen Reiche. Vgl. die N. 95 und 95*.) — Für die Vergütung des durch den Verlust einer rekommandierten Briefpostsendung entstehenden Schadens trägt der Staat im internen Verkehre nur dann die Haftung, wenn der Verlust durch die Schuld eines österreichischen Postbediensteten herbeigeführt wurde. Briefpostordnung vom 6. November 1838, JGS. Nr. 302, §§ 2 und 20, ferner HKD. vom 6. Februar 1839, JGS. Nr. 307. In diesem Falle unterwirft sich sonach der Staat einer minder strengen Haftung als bei rekommandierten Briefpostsendungen im deutsch-österreichischen Wechselverkehre; vgl. die N. 95. Beschränkt ist die Haftung des Staates beim sog. Postmandat zum Inkasso; Vdg. des HM. vom 9. Oktober 1882, Nr. 144, RGBl.; dazu Nr. 1051 Slg. N. F. (Keine Haftung für den ausgefolgten unbezahlten Wechsel.) — Der Staat als Inhaber der Telegraphenanstalt übernimmt keine wie immer geartete Verantwortlichkeit für jene Nachteile, welche durch Verlust, Verstümmlung, Verspätung oder unterbliebene Beförderung telegraphischer Depeschen entstehen können. Vgl. § 4 der Telegraphenordnung vom 16. Juli 1873, RGBl. Nr. 130; dazu Slg. 2329 N. F., dazu Natter, S. 17 flg.

unternehmung selbst dann haftet, wenn sie kein Verschulden trifft (Erfolghaftung), sondern auch, daß sie für allen durch den Bau und Betrieb der Bahn an angrenzenden Grundstücken, Gebäuden ꝛc. verursachten Schaden, sohin nicht bloß für den durch direkte Eingriffe unmittelbar, sondern auch für jeden, wenn auch nur mittelbar verursachten Nachteil aufzukommen habe. Es wurde darum die Bahnunternehmung auch für die Entwertung von angrenzenden Häusern, die durch Beschränkung des Luft- und Lichtzutrittes, sowie durch Verlegung der bisherigen Verkehrsstraße und durch Verschalung des Bahnkörpers eintrat, für haftpflichtig erklärt. (E. N. F. Nr. 1058.)

Die Eisenbahnunternehmung ist für alle während des Bahnbaues durch die hierbei Beschäftigten verursachten Schädigungen Dritter selbst dann haftpflichtig, wenn der Bau einem Bauunternehmer übertragen und von diesem in eigener Regie ausgeführt wurde. (Vgl. E. Nr. 5192, 7749, 8148, 8681 derf. Slg. — Erfolghaftung.) — Nach § 42 des Ges. vom 18. Februar 1878, RGBl. Nr. 30 hat die Eisenbahnunternehmung überdies für die durch die technischen Vorarbeiten verursachten Schäden Ersatz zu leisten. Kompetent ist in diesem Falle die Administrativbehörde — sonst das Gericht. Vgl. E. des Reichsgerichtes vom 20. Oktober 1898, Slg. Hye Nr. 919. — Wie bereits erwähnt, ist die Vdg. vom 14. September 1854, Nr. 238 auf Bahnen ohne Unterschied der elementaren Motoren — nicht aber auf Pferdebahnen — zu beziehen.

Auf Grund der Bestimmung des § 10 lit. b dieser Vdg. wurde in dem Falle Slg. GlUW. Nr. 8873 die Eisenbahnunternehmung zur Vergütung des Schadens verurteilt, welchen die Kläger durch den beim Betriebe der Eisenbahn den Lokomotiven entströmenden Rauch und Kohlenstaub an ihrer Garnbleiche erlitten, indem die zu Bleichzwecken eingerichtete Realität entwertet und das Einkommen aus dem Bleichergewerbe vermindert wurde. Vgl. weiters auch die E. Nr. 6458 (Überschwemmung), Nr. 6832 (Erschütterung eines Gebäudes), Nr. 8568 (Waldbrand durch Funkenflug verursacht), ferner N. F. Nr. 859, 1058 (Entwertung von Gebäuden, sieh oben) u. a.

Einen anderen Standpunkt nahm allerdings die ältere Rechtsprechung ein, von der Ansicht ausgehend, daß § 10 lit. b der MV. vom 14. September 1854, RGBl. Nr. 238 eine unbedingte Haftpflicht der Eisenbahnen für den durch den Bahnbetrieb entstandenen

Schaden nicht normiere. Vgl. die E. Slg. GlUW. Nr. 948 (Keine Haftung für den durch den Funkenflug der Lokomotive verursachten Brand eines Waldes oder Gebäudes — dagegen nun richtig N. 8568), ferner Nr. 1421, 2629 ders. Slg. — (Fälle verschuldeten Schadens finden wir in Slg. N. F. III. Nr. 833, 1756: unterlassene Besandung der zum Bahnhofe führenden Treppen, Zufahrten ꝛc.; vgl. dazu § 3 der Betriebsordnung vom 16. November 1851.)

Der Wortlaut des § 10 lit. b der zitierten Verordnung vom 14. September 1854 läßt allerdings verschiedene Auslegungen zu. Der hier in Betracht kommende zweite Absatz der lit. b lautet: „Die Eisenbahnunternehmungen sind verpflichtet, allen Schaden an öffentlichem und Privatgute zu vergüten, welcher durch den Eisenbahnbau veranlaßt worden ist. Die Eisenbahnunternehmungen haben ferner solche Vorkehrungen zu treffen, daß die angrenzenden Grundstücke, Gebäude usw. durch die Bahn weder während des Baues noch in der Folge (d. i. also nach Vollendung des Baues durch den Betrieb) Schaden leiden, und sind verpflichtet, für derlei Beschädigungen zu haften."

Diese hier vertretene, nunmehr herrschende Auslegung der Vdg. vom 14. September 1854 (vgl. hiezu Krainz-Ehrenzweig [4. A.] § 392, Krasnopolski a. O., S. 826) findet — ähnlich wie die Norm des Ges. vom 5. März 1869, RGBl. Nr. 27 — ihre zureichende Begründung in der eigenartigen Beschaffenheit des Eisenbahnunternehmens, in der gefahrbringenden Gewalt seiner elementaren Betriebsmittel, in der ausschließlichen Beherrschung des weitreichenden Betriebsgebietes durch die Unternehmung, endlich in der fast monopolistischen Verkehrsstellung der letzteren. Die Statuierung der verschärften Haftung verfolgt auch den Zweck, die Eisenbahnunternehmungen zur Beobachtung größter Vorsicht und intensivster Achtsamkeit zu zwingen, wenngleich der Betriebsaufwand hierdurch (allerdings innerhalb der Grenzen wirtschaftlicher Tragfähigkeit) gesteigert wird. (Erziehliches Moment.)[97]

[97] Auch hier ist es ein Gebot der Billigkeit, daß der Inhaber eines in so großem Umfange betriebenen und mit bedeutenden Vorrechten ausgestatteten Unternehmens nicht nur die Vorteile desselben genieße, sondern auch das mit demselben verbundene Risiko trage. Vgl. Mataja a.a.O.; Steinbach, Jur. Bl. 1888, Nr. 30; Gierke a. a. O. und Unger, Handeln I., S. 4 flg. Diese ratio legis darf jedoch nicht zur ratio juris erhoben werden; denn im positiven Recht ist dies angebliche Rechtsprinzip nicht anerkannt. Dazu vgl. S. 14.

Die neuere Judikatur ist geneigt, die Haftpflicht der Eisenbahnen nach § 10 lit. b auch auf Beschädigungen von beweglichen Sachen auszudehnen (GlUW. Nr. 8184: Schluß a majori, auch N. F. Nr. 216, 285). Allein mit Recht hat die Mehrheit der Erkenntnisse und die Doktrin (Krainz-Ehrenzweig § 391 a. E., Krasnopolski I., S. 826) diese Ausdehnung abgelehnt. Arg. der Wortlaut des § 10 lit. b „daß die angrenzenden Grundstücke, Gebäude ꝛc.", welcher trotz des ꝛc. auf bewegliche Sachen nicht anwendbar ist. Vgl. die E. des OGH. vom 25. Juli 1899, Nr. 10.233 im Právník 1900, S. 211, und vom 8. Mai 1901, Z. 5086 in den Zprávy mor. jed. 1901, S. 156, ferner Slg. N. F. Nr. 1615, 1912. (Anders Löffler ebenda, S. 155 flg.) Damit soll nicht geleugnet werden, daß die Konsequenz eine Erweiterung der Haftpflicht in diesem Sinne fordert. Wird z. B. durch Scheuwerden der Pferde bei dem Schranken der Bahn ein Lastwagen zertrümmert, findet kein Ersatz statt; wird aber gleichzeitig der Fuhrmann getötet, so tritt betreffs seiner Person die Haftpflicht gemäß des Ges. vom 5. März 1869 unzweifelhaft ein.

b) Wird ein Feldgut (z. B. ein Grundstück, eine Wasserleitung, eine Bewässerungs- und Entwässerungsanlage, ein Feldweg, die auf dem Felde befindliche Frucht, Bäume, Zäune und Hecken, Grenzsteine, land- oder forstwirtschaftliche Gerätschaften ꝛc.) durch fremdes Vieh (im weitesten Sinne des Wortes) beschädigt, so ist der Eigentümer der Tiere zur Entschädigungsleistung verbunden, u. zw. auch dann, wenn das Vieh einem Hirten anvertraut und mit anderen Viehstücken zu einer gemeinschaftlichen Herde vereinigt war. (§ 1321 ABGB.)

Daß der Eigentümer des Tieres für den Ersatz des von diesem bewirkten Schadens auch ohne eigenes Verschulden aufzukommen habe, wird in den E. Slg. GlUW. Nr. 6654 und 14.047 anerkannt. Ebenso Nippel, Komm. ad § 1321 ABGB., Kutschker, S. 86, Krainz-Pfaff [4. A.] II. § 402, Strohal, Gutachten, S. 148. (Anderer Ansicht ist Unger, Handeln I., S. 74, N. 11.) Übereinstimmend auch Art. 1385 des Code civ., Art. 1154 des italien. Cod. civ. und nunmehr auch § 833 des deutschen bürgerl. GB. Die letzterwähnte Gesetzesstelle räumt jedoch dem Eigentümer des beschädigten Feldgutes das Recht der Privatpfändung an dem fremden Tiere nicht ein, sondern behält die Regelung dieses Gegenstandes der Landesgesetzgebung vor.

Daß es zur Begründung der Haftung nach § 1321 ABGB. eines Verſchuldens auf Seite des Eigentümers des Tieres nicht bedarf, ergibt ſich nicht nur aus dem Wortlaute dieſer Geſetzesſtelle, welche ſich durchaus nicht als Konſequenz der Beſtimmung des § 1320 ABGB. darſtellt, ſondern auch aus der ratio legis, ſowie aus der hiſtoriſchen Entwicklung des im § 1321 zum Ausdrucke gebrachten Rechtsgedankens. So richtig ſchon Nippel 8, S. 179 flg., Pfaff, Grünh. Zeitſchr. 8, S. 710, Krainz-Ehrenzweig, II., § 402, Abſ. 1, Steinbach, Erſatz, S. 22 flg., Brunner a. a. O., Schoberlechner, S. 158, neuerlich Mauczka, S. 352 flg., welcher allerdings den Eigentümer des Tieres nicht bloß im Falle des Feldſchadens, ſondern allgemein unbedingt für den durch dasſelbe verurſachten Schaden haften läßt. (Dagegen ſieh das Folgende.)[98]

---

[98] Auch nach dem deutſchen Rechte (vgl. die N. 101) bedurfte es nicht eines Verſchuldens des Tiereigentümers, um deſſen Schadenshaftung zu begründen. Vgl. Stobbe, Priv.-R. § 70 und § 202. Einen Beleg für die Richtigkeit unſerer Auffaſſung bieten die kodifikatoriſchen Vorarbeiten zum ABGB., zuvörderſt der Codex Theres., welcher den in Rede ſtehenden Gegenſtand im III. Teile, Kap. 22 unter dem Haupttitel: „Von den für Verbrechen geachteten Handlungen" regelt: . . . „welche (§ 1, Nr. 2) nicht aus wahrer Schuld begangen, doch aber von dem Geſetze eine beimeſſentliche Schuld zu unterwalten vermutet oder dafürgehalten wird." (Nr. 3: „Der Grund dieſer Dafürhaltung beſtehet entweder in der Unerfahrenheit oder Nachläſſigkeit deſſen, welcher zu dem Schaden Anlaß und Gelegenheit gegeben, oder in einer ſchädlichen Tat Derjenigen, die unter der Gewalt des Anderen ſtehen.") Cf. § 6, Nr. 31: . . . „wofür allemal der Herr des Viehes zu haften hat, weil ihme ſchon die That zur Schuld gerechnet wird, daß er nicht mehrere Vorſicht gebrauchet, um den Schaden zu verhüten." Vgl. S. 81. Noch beſtimmter lautet der von Horten verfaßte Entwurf III. 23 § 14: „Der Eigenthümer des Viehes ſoll jedesmal für den von demſelben Jemanden zugefügten Schaden verfänglich werden, nicht nur wenn . . . . er oder ſeine Leute . . . . durch Nachläſſigkeit zu dem Schaden Anlaß gegeben," uſw. . . . . Die Möglichkeit, die Schadenshaftung durch den Beweis des Mangels eines Verſchuldens abzuwehren, wird vom Entwurfe nicht ins Auge gefaßt, denn es liegt hier in Wahrheit nicht eine Präſumption, ſondern ein ausnahmsloſes Geſetzesgebot vor. Vgl. hierzu Brunner, GZ. 1898, Nr. 42 und 43. (Manche Schriftſteller, z. B. Winiwarter, Stubenrauch zu § 1321 ſehen ſchon in der Sachlage ein präſumtives Verſchulden des Eigentümers des Viehs.) — Für die Richtigkeit unſerer Interpretation ſpricht ferner insbeſondere der § 66 des Forſtgeſ. vom 3. Dezember 1852, RGBl. Nr. 250, welcher ſelbſt Eintrieb des Viehes in Notfällen geſtattet. Hierbei verurſachte Beſchädigungen ſind jedoch zu vergüten. In ähnlicher Weiſe wird im § 27 der MV. über Feldſchutz und Feldfrevel vom 30. Jänner 1860, RGBl. Nr. 28, bei Beſchädigungen des Feldgutes durch fremde Tiere dem Eigentümer der letzteren die Haftung für den Schadenserſatz ſchlechthin auferlegt. Vgl. die in den JBl. 1878, Nr. 8 mitgeteilte oberſtgerichtliche E. — Ein mittels der Eiſenbahn befördertes Pferd entlief von der Abladeſtation und beſchädigte einen Garten. Der OGH. verurteilte mit dem Erkenntniſſe vom 14. November 1877, Z. 5748, den Eigentümer des Pferdes auf Grund der §§ 1321 und 1322 ABGB. zur Entſchädigungsleiſtung. Allerdings hätte in dieſem Falle auch die Eiſenbahnunternehmung auf Erſatz belangt werden können. —

Wenn bei Feldgutbeſchädigungen, welche durch eine gemeinſchaftliche Herde geſchehen, die Tiere, durch welche die Beſchädigung verurſacht wurde, oder deren Eigentümer nicht zu ermitteln ſind, ſo haften die Eigentümer aller in der Herde befindlichen Tiere dem Beſchädigten für den Schadenserſatz zur ungeteilten Hand. (Untereinander jedoch tragen ſie zur Schadensvergütung nur nach der Gattung und der Zahl der Viehſtücke bei, welche jeder von ihnen zur Zeit der Beſchädigung in der gemeinſchaftlichen Herde hatte.) Vgl. die MV. vom 30. Jänner 1860, RGBl. Nr. 28 betreffend die Beſtellung eines beeideten Feldſchutzperſonales und das Verfahren über Feldfrevel. In den meiſten Kronländern traten an die Stelle dieſer Verordnung (im Weſen zumeiſt übereinſtimmende) Landesgeſetze über den Feldſchutz. So in Böhmen das Geſ. vom 12. Oktober 1875, LGBl. Nr. 76, in Mähren das Geſ. vom 13. Jänner 1875, LGBl. Nr. 12, in Schleſien das Geſ. vom 30. Juni 1875, LGBl. Nr. 21, in der Bukowina das Geſ. vom 5. Auguſt 1875, LGBl. Nr. 21, in Dalmatien das Geſ. vom 13. Februar 1882, LGBl. Nr. 18, in Galizien das Geſ. vom 17. Juli 1876, LGBl. Nr. 28, in Görz und Gradiska das Geſ. vom 18. März 1876, LGBl. Nr. 11, in Iſtrien das Geſ. vom 28. Mai 1876, LGBl. Nr. 18, in Kärnten das Geſ. vom 28. März 1875, LGBl. Nr. 22, in Krain das Geſ. vom 17. Jänner 1875, LGBl. Nr. 8, in Tirol das Geſ. vom 29. Dezember 1902, Nr. 13 a. 3, in Vorarlberg das Geſ. vom 28. März 1875, LGBl. Nr. 18 und im Gebiete der Stadt Trieſt das Geſ. vom 20. März 1882, LGBl. Nr. 13.[99] In Ober- und

---

Der Umſtand, daß § 16 des böhmiſchen (§ 15 des mähriſchen) FeldſchutzG. überdies auf § 1315 ABGB. hinweiſt, ſteht der Richtigkeit der hier vertretenen Rechtsanſicht nicht entgegen; denn die Haftung nach § 1315 und jene nach § 1321 ABGB. ſchließen einander nicht aus. — In dem in der GZ. 1885, Nr. 2 mitgeteilten Falle nehmen die E. der 1. und der 2. Inſtanz (OLG. Graz) an, daß dem gemäß § 1321 ABGB. erlangten Pfandrechte der Vorrang vor anderen bereits früher erworbenen Pfandrechten gebühre. Dieſe Anſicht iſt ebenſo unrichtig wie die Begründung: „Es ſei offenbar, daß ein Tier in erſter Linie für den durch dasſelbe verurſachten Schaden hafte“ (gleichſam als noxae deditio). Selbſt die analoge Anwendung des § 456 ABGB. erſcheint hier unſtatthaft. — Nach § 833 deutſch. bürgerl. GB. iſt in dem Falle, wenn durch ein Tier ein Menſch getötet oder verletzt, oder eine Sache beſchädigt wird, derjenige, welcher das Tier hält, erſatzpflichtig. Ein Verſchulden des letzteren wird hierbei nicht erfordert.

[99] Dieſe — zum Teile nicht ſehr ſorgfältig textierten Geſetze ſind im 8. Bande der Manzſchen Geſetzesſammlung abgedruckt. Vgl. auch Marchet, Öſterr. StWB. (2. Aufl.) verb. Feldſchutz II., S. 5 flg. — Zum Schutze des Feldgutes gegen Feldfrevel werden Feldhüter (Flurwächter) beſtellt und als ſolche in Eid genommen. In der Regel iſt jede Ge-

und Niederösterreich, in Salzburg und Steiermark gilt noch die MV. vom 30. Jänner 1860, Nr. 28. (Der Hauptunterschied zwischen dieser Verordnung und den zitierten Landesgesetzen besteht — abgesehen von Kompetenznormen — darin, daß in den Landesgesetzen die Verpflichtung der Gemeinden zum Feldschutze statuiert und nähere Bestimmungen über das Feldschutzpersonale aufgestellt werden. Vgl. auch Marchet a. a. O., S. 9.)

Diejenigen, welche an ihrem Feldgute durch fremdes Vieh einen Schaden erlitten (mögen sie nun Eigentümer, Pächter, Nutznießer usw. des bezüglichen Grundstückes sein) und nicht minder der beeidete Feldhüter in Vertretung des Geschädigten (§ 27 FeldschutzG. für Böhmen) sind nach § 1321 ABGB. berechtigt, auf dem beschädigten Grundstücke die Privatpfändung an so vielen Stücken Viehes, als zur Ent-

---

meinde verpflichtet, für die in ihrem Gebiete gelegenen zum Feldgute gehörigen Grundstücke ein beeidetes Feldschutzpersonal in entsprechender Anzahl zu bestellen. (§ 18 FSchG. für Böhmen.) Auch einzelnen oder mehreren Besitzern von zusammen mindestens 50 Hektaren zum Feldgute gehöriger Grundstücke kann von der politischen Bezirksbehörde die Bestellung eines eigenen Feldschutzpersonales bewilligt werden. (§ 19 l. c.) Das im § 1321 ABGB. normierte Recht der Privatpfändung des schädigenden Viehes wird vom Flurwächter in Vertretung des Eigentümers des beschädigten Grundstückes ausgeübt. Wenn Viehstücke durch einen von der Gemeinde bestellten Feldhüter gepfändet wurden, hat letzterer dieselben ohne Verzug dem Gemeindevorsteher zu übergeben. Der von einem einzelnen Grundbesitzer bestellte Flurwächter muß die gepfändeten Viehstücke unverzüglich seinem Dienstherrn übergeben und gleichzeitig dem Gemeindevorsteher die geschehene Pfändung anzeigen. (§ 29 l. c.) Der Gemeindevorstand hat über jeden einzelnen durch den beeideten Feldhüter oder durch den geschädigten Grundeigentümer angezeigten Fall eines Feldfrevels ohne Verzug die Sicherstellung des Tatbestandes und die Aufnahme der Beweismittel durchzuführen. Er schöpft sodann (unter der Mitwirkung von zwei Gemeinderäten) das Straferkenntnis, in welchem zugleich die Höhe des dem Geschädigten zu leistenden Schadenersatzes festzustellen ist. (§§ 37 und 40 l. c.) Zur Schätzung des durch einen Feldfrevel verursachten Schadens ist zunächst das beeidete Feldschutzpersonal berufen. Übersteigt jedoch der Schade nach dem Dafürhalten des Feldhüters den Betrag von 5 Gulden (= 10 K), so hat der Gemeindevorsteher die Abschätzung desselben durch einen gerichtlich bestellten, beeideten Schätzmann ohne Verzug zu veranlassen. (§§ 38 und 39 l. c.) Wird die Richtigkeit einer die Schadenshöhe mit mehr als 15 Gulden (= 30 K) bemessenden Schätzung bestritten, so ist der Schadenersatz im Straferkenntnisse bloß bis zu dem Betrage von 15 Gulden (= 30 K) zuzusprechen und der Geschädigte mit seinem Mehranspruche auf den Zivilrechtsweg zu verweisen. (§ 40 des FSchG. für Böhmen.) Die Berufung gegen das Erkenntnis des Gemeindevorstandes geht an die politische Behörde, welcher die betreffende Gemeinde bezüglich des übertragenen Wirkungskreises unmittelbar untersteht (Bezirksbehörde, Landesstelle). Über die rechtliche Natur des Feldfrevels vgl. Rudolf im Právník 1891, S. 405 flg. und bes. Marchet im Österr. Staatswörterb. I., S. 452 flg. Unter dem Worte „Frevel" wird jede Beschädigung des Waldeigentumes oder des Feldgutes verstanden, insoweit dieselbe nicht eine nach dem allgemeinen Strafgesetze zu ahndende Handlung bildet. Der an dem Forste oder Feldgute verübte Frevel erscheint sonach als ein Polizeidelikt sui generis.

ſchädigung erforderlich iſt, zu vollziehen. Kann aber im Walde die Pfändung von Ziegen, Schafen, Schweinen und Federvieh nicht geſchehen, ſo iſt es geſtattet, die Tiere zu erſchießen. Ebenſo iſt es erlaubt, Federvieh, durch welches ein Feldgut beſchädigt wird, im Falle die Pfändung nicht vorgenommen werden kann, zu töten. (Das getötete Vieh iſt an Ort und Stelle für den Eigentümer desſelben zurückzulaſſen.) Vgl. § 65 ForſtG., ferner § 27 des FeldſchutzG. für Böhmen und des FeldſchutzG. für Mähren.[100]

Anerkannt iſt das Recht des Jagdinhabers zur Tötung revierender Hunde in einer 200° (380 m.) überſteigenden Entfernung von der Behauſung (§ 40 böhm. JagdG. vom 1. Juni 1866); dazu vgl. Slg. N. F. Nr. 2521 und 2625. Bei beiderſeitigem Verſchulden findet Teilung des Schadens ſtatt; vgl. Nr. 2625 derſ. Slg.

Der Geſchädigte muß ſich binnen acht Tagen mit dem Eigentümer des gepfändeten Viehes abfinden oder ſeine Erſatzklage vor den Richter, bezw. wenn es ſich um ſtrafbaren Feld- oder Forſtfrevel handelt, vor die Verwaltungsbehörde (in Böhmen, Mähren und Schleſien, ſowie nach den übrigen oben angeführten Landesgeſetzen vor den Gemeindevorſtand [vgl. § 31 FeldſchutzG. für Böhmen]) bringen, widrigens er verpflichtet iſt, das gepfändete Vieh zurückzuſtellen.[101] Die Ausfolgung des letzteren hat auch dann zu erfolgen,

---

[100] Im Hinblicke auf dieſes Tötungsrecht erkannte die in der GZ. 1881, Nr. 11 mitgeteilte E. des OGH. einem Förſter das Recht zu, einen im Walde oder auf den Feldern jagenden Hund zu erſchießen. (In der E. Slg. GlUW. Nr. 7550 erklärte der Oberſte Gerichtshof, daß der § 1321 ABGB. nur auf Nutzvieh anwendbar ſei.) — Übrigens räumt § 40 des Jagdgeſ. für Böhmen vom 1. Juni 1866 (vgl. den ähnlich lautenden § 17 des Jagdpatentes vom 28. Februar 1786) dem Jagdherrn das Recht ein, frei jagende Hunde und Katzen, welche in einer größeren Entfernung als 200 Klafter (= etwa 380 Meter) von dem nächſten Wohnhauſe umherſchweifen, zu erſchießen. Sonſt iſt jedoch demſelben — den Fall der Verteidigung der Perſon oder des Eigentumes ausgenommen (vgl. die E. GlUW. Nr. 7550) — nicht geſtattet, einen fremden Hund zu töten. Auch die Vdg. für Niederöſterreich vom 27. Dezember 1852 erlaubt dem Jagdberechtigten, in ſeinem Reviere umherſchweifende (ohne Beaufſichtigung jagende) Hunde zu erſchießen. Vgl. die E. Slg. GlUW. Nr. 14.878, ferner Nr. 5745 (unrichtige Verteilung der Beweislaſt), 6021, 7550 derſelben Sammlung. — Über das im Texte Ausgeführte enthält bereits der Codex Theres. III cap. 22 §§ 18 flg. eingehende Beſtimmungen: . . . „wollen die bishero üblichen Pfändungen auch noch fernerhin geſtattet“.

[101] Die Befugnis zur Privatpfändung fremden Viehes bildet einen Reſt des alten germaniſchen Rechtes, welches das Recht der Selbſthilfe in ausgedehntem Maße anerkannte. Vgl. Sachſ. Sp. II. 47 §§ 1 bis 3. Infolge des Erſtarkens der Staatsgewalt wurden die Grenzen der zuläſſigen Selbſthilfe immer enger gezogen, bis dieſe ſchließlich faſt ganz aus dem Privatrechte ſchwand. Vgl. Gerber, Privatr. §§ 69 und 70; Bluntſchli-Dahn § 102; Stobbe, Deutſch. PrR. § 70; ferner die Monographien: Das

wenn der Eigentümer des Viehes eine andere angemeſſene Sicherheit für die Schadensvergütung leiſtet. (§ 1322 ABGB.) Der Ortsvorſtand iſt berechtigt, die Höhe der zu erlegenden Sicherſtellungsſumme feſtzuſetzen. Vgl. § 19 MV. vom 30. Jänner 1860, RGBl. Nr. 28 und § 35 FeldſchutzG. für Böhmen.[102]

---

germaniſche Selbſtpfändungsrecht uſw. von Nägeli (Zürich 1876); Ernſt Samuelſohn, Wirkungen der Privatpfändung (1878); hierzu Krasnopolski in den Mitteil. des deutſch. Jur. Ver. 1878, S. 101; Krit. VSchr. 1881 IV., S. 147; Grünh. Zeitſchr. XV., S. 66 N. 108. Auch in altböhm. Rechtsquellen finden wir das Recht der Privatpfändung an Tieren — zwar nicht ſchon im art. 54 des Ordo judicii terrae, wie Krasnopolski a. a. O. meint — wohl aber im Roſenberger Rechtsbuch (Kniha Rožmberská, Ausg. Jireček) im Art. 226, in der Vladiſlav. Landesordnung (Ordo Vladislav) Art. 477, in der Landesordnung vom Jahre 1549, Art. O. 23; ebenſo in dem Rechtsbuch Vitt. Kornels v. Všehrd, O právích a sudiech země české VII. 18. und in ſpäteren Rechtsquellen. Vgl. auch Brandl, Glossarium illustrans uſw. s. v. Zájem. Auch die Böhm. Stadtrechte R. XXV, Verneuerte böhm. Landesordn. O. 32 bis 35; ferner öſterr. Tractatus de juribus incorpor. XIV. §§ 1 bis 3, kennen das Viehpfändungsrecht. Von den neueren Legislationen vgl. das Preuß. Landrecht I. 14, §§ 413 flg., das weſtgaliziſche GB. III. § 458, das öſterr. ABGB. §§ 1321 und 1322, das ſächſ. BGB. §§ 488 bis 494 und das Schweizer Obl.-R. § 66. — Ein ähnliches Pfändungsrecht findet ſich im polniſchen und im ungariſchen Rechte. Vgl. den Art. „abactio“ in Ottos Enzyklopädie. Nach dem deutſchen (und Schweizer) Rechte zeigt das an den gepfändeten Viehſtücken erlangte Recht mehr den Charakter eines bloßen Retentionsrechtes (vgl. Bluntſchli § 103), da dem geſchädigten Grundeigentümer ein dingliches Recht nicht eingeräumt iſt. Nach dem öſterr. bürgerl. Rechte dagegen erwirbt der Geſchädigte an den gepfändeten Viehſtücken ein wahres Pfandrecht, welches auf gerichtlichem Wege (mittels Klageerhebung und Exekutionsführung) zur Geltung gebracht werden muß. Dies erhellt klar aus dem § 1321 ABGB., aus den §§ 27, 29 und 35 des Feldſchutzgeſ. für Böhmen und aus den korreſpondierenden Beſtimmungen der übrigen Landesgeſetze über den Feldſchutz. In demſelben Sinne faßten die Kompilatoren das Recht an den gepfändeten Viehſtücken auf. Vgl. Wahlberg, GZ. 1879 Nr. 23 und Nägeli S. 108 flg. Die Verſchiedenheit des vom Geſchädigten an den gepfändeten Viehſtücken erworbenen Rechtes äußert praktiſche Wirkungen, z. B. in dem Falle, wenn das gepfändete Vieh entläuft und zum Eigentümer zurückkehrt. (Actio hypothecaria.) Vgl. einerſeits Gerber, PrR. § 71, N. 3, der mit Unrecht die Ausführung Zeillers III., S. 755 tadelt, andererſeits Stubenrauch, Komm. II. zu § 1321. Die auf Grund des § 1321 ABGB. erhobene Klage darf auch nicht, wie Kirchſtetter, Komm. S. 619 will, der Klage zur Rechtfertigung einer grundbücherlichen Vormerkung gleichgeachtet werden.

[102] Wird auf Begehren des geſchädigten Feldgutberechtigten oder auf Grund der Anzeige des beeideten Flurwächters von der politiſchen Behörde (— in Böhmen und Mähren, ſowie in den meiſten obgenannten Kronländern vom Gemeindevorſtande) das Strafverfahren wegen der Beſchädigung des Feldgutes, bezw. wegen Feldfrevels durchgeführt, ſo iſt in dem Straferkenntniſſe die Höhe des dem Beſchädigten gebührenden Erſatzes feſtzuſtellen. (§ 26 MV. vom 30. Jänner 1860, RGBl. Nr. 28 §§ 37 und 40 des böhm. FSchGeſ.). Wenn die Strafbarkeit eines Feldfrevels durch Verjährung (Friſt: drei Monate) erloſch, oder die Schadenszufügung überhaupt nicht vor die politiſche Behörde (Gemeindebehörde) als Strafbehörde gebracht wurde, ſo iſt der Schadenserſatzanſpruch auf dem Zivilrechtswege zur Geltung zu bringen. (§ 30 b MV. und § 44 böhm. FSchGeſ.) — Alles dies gilt auch in Anſehung jener Beſchädigungen, welche

Auch hier findet die Norm des § 251, Ziff. 3 EO. Anwendung, daß der Exekution entzogen sind: eine Milchkuh oder nach der Wahl des Verpflichteten zwei Ziegen oder drei Schafe, sofern diese Tiere für die Ernährung des Verpflichteten und seiner im gemeinsamen Haushalte mit ihm lebenden Familienmitglieder und Dienstleute unentbehrlich sind. Daß dieser Beschränkung auch die Tierpfändung im Sinne des § 1321 ABGB. unterworfen ist, darüber vgl. Steinbach, Das Gesetz vom 10. Juni 1887, N. 41. Im wirklichen Leben macht sich diese Einschränkung mitunter in recht unerfreulicher Weise fühlbar.

Zum Schlusse sei bemerkt, daß der sehr heikle Unterschied zwischen Feldfrevel und einer nach dem allgemeinen Strafgesetze strafbaren Handlung wohl hauptsächlich darauf beruht, daß erstere nicht eine schädigende Absicht voraussetzen. (Vgl. Marchet a. a. O., S. 5.) Von der Administrativbehörde kann wegen Feldfrevel ein Zuspruch des Schadenersatzes nur im Anhange zu einem Straferkenntnisse gefällt werden. (E. des VGH. Budw. Nr. 317.)

c) Wird sonst jemandem durch ein Tier, insbesonders durch einen Hund ein Schade zugefügt, so ist der Eigentümer dieses Tieres der Regel nach nur dann ersatzpflichtig, wenn erwiesen wird, daß er die (gehörige Verwahrung oder Beaufsichtigung des Tieres vernachlässigte. § 1320 ABGB.)

Dieser Grundsatz wird auch in der Judikatur namentlich bezüglich der von Hunden und Pferden verursachten Schäden anerkannt; allerdings ist in Betreff der gehörigen „Verwahrung" alles Tatfrage.

---

durch fremdes Vieh in einem Walde verursacht wurden. Hierbei ist lediglich die Abweichung hervorzuheben, daß das Strafverfahren wegen Waldfrevels von Amtswegen eingeleitet wird. Darum ordnet § 64 des Forstgesetzes vom 3. Dezember 1852, RGBl. Nr. 250 an, daß der Waldeigentümer sich binnen acht Tagen mit dem Eigentümer des gepfändeten Viehes abzufinden, oder gleichzeitig mit der Anzeige von der durch den Viehtrieb etwa begangenen strafbaren Handlung auch den Schadenersatzanspruch bei der zuständigen politischen Behörde anzubringen habe. Nur in dem Falle, wenn der Eigentümer des gepfändeten Viehes unbekannt ist, oder eine strafbare Handlung (Waldfrevel) nicht begangen wurde, hat der Geschädigte das Begehren um Zuerkennung des Schadenersatzes bei dem Zivilrichter geltend zu machen. (Vgl. die §§ 63, 64 und 68 Forstges.) Nicht genau Stubenrauch II. zu § 1321, S. 449 bis 451, unvollständig Kirchstetter zu § 1321, S. 577. Der mit der Ersatzklage auftretende Grundeigentümer hat ungeachtet der vorgenommenen Tierpfändung die prozessuale Pflicht, den Eintritt des Schadens und dessen Höhe zu beweisen. Vgl. hierzu Rudolf a. a. O. Nach dem deutschen Rechte besteht in der ersteren Richtung zu Gunsten des pfändenden Grundeigentümers die Vermutung, daß ein Schade überhaupt verursacht wurde. Vgl. Bluntschli a. a. O.

(Vgl. z. B. Slg. N. F. Nr. 2598: Scheuwerden des Pferdes durch Gebell und Anfallen des Hundes; Verſchulden und Mitverſchulden wurde angenommen, weil die Unart des Hundes dem Beſitzer bekannt war, das Pferd aber als hitzig zum Einſpännerdienſte nicht verwendet werden ſollte [?]; Nr. 2632, 2797, 2809 ebendaſ.) Daß die Verwahrungspflicht ſtets den Eigentümer perſönlich treffe (ſo Nr. 2797), kann wohl mit Grund nicht behauptet werden.

Abweichend und eigentümlich iſt die Haftpflicht des Eigentümers eines wutkranken Hundes geregelt. In der Regel iſt (abgeſehen vom Verſchulden) der vermögende Eigentümer eines wutkranken Hundes — und nur dieſer — zum Erſatze der geſamten Heilungskoſten der von dieſem verletzten Perſonen, ſowie zur Entſchädigung für das von dem tollen Hunde gebiſſene und infolgedeſſen getötete oder verendete Nutzvieh zu verhalten. (Erfolghaftung.) Iſt der Eigentümer des Hundes vermögenslos, ſo vergütet der vermögensloſen (armen) verletzten Perſon der Staat zwei Drittel, die Gemeinde ein Drittel der Heilungskoſten; der übrige Schade wird — als zufälliger — dem armen Verletzten ebenſowenig vergütet, als der Schaden überhaupt dem vermögenden Verletzten. HfD. vom 11. Jänner 1811, JGS. 44, Nr. 3. (Dieſes Hofdekret ſagt in der Einleitung: „Über die Anfrage, wer die Heilungskoſten für arme, von wütenden Hunden beſchädigte Perſonen zu tragen habe, geruhten Se. Majeſtät zu beſchließen . . ꝛc.“ Der nachfolgende meritoriſche Text erwähnt zwar nicht mehr das Erfordernis der Armut des Verletzten; nichtsdeſtoweniger iſt die Erſatzpflicht des Staates und der Gemeinde im Sinne des Geſetzgebers auf den Fall zu beſchränken, daß der Verletzte arm iſt. Vgl. auch das Erk. des RG. vom 7. Juli 1900, Z. 123. Nicht genau iſt die Darſtellung bei Krainz-Ehrenzweig, II. § 402, S. 345, und Mauczka, S. 353. Der Anſpruch des vermögensloſen Verletzten gegen Staat und Gemeinde iſt öffentlich-rechtlicher Natur.

Abgeſehen von dieſem Falle iſt nach der allgemeinen Regel ſelbſtverſtändlich, daß der Eigentümer eines (geſunden oder wutkranken) Hundes den durch denſelben verurſachten Schaden dann zu erſetzen verbunden iſt, wenn ihm ein Verſchulden, insbeſondere hinſichtlich der pflichtgemäßen Beaufſichtigung und Verwahrung des Tieres zur Laſt fällt, wenn er z. B. unterließ, den Hund, deſſen Biſſigkeit er kannte, an die Kette zu legen, oder den wutverdächtigen Hund zu töten, bezw.

dem Abdecker zu übergeben. Die neuere Gerichtspraxis neigt zu strenger Beurteilung der dem Besitzer des Tieres obliegenden Aufsichtspflicht; vgl. Slg. N. F. Nr. 2040, 2204, 2797. Selbst für die von einem bösartigen Hahn verursachten Verletzungen wird die Haftpflicht anerkannt; Slg. N. F. Nr. 2119. Vgl. überhaupt HKzD. vom 11. Jänner 1816, PGS. Bd. 44, S. 2; HKzD. vom 17. Mai 1821, Goutta GS. Bd. 20, S. 313; HKzD. vom 7. Jänner 1841, JGS. Nr. 491; HKzD. vom 22. September 1843, Z. 28.563.[103] Vgl. hierzu § 35 des TierSG. vom 29. Februar 1880, RGBl. Nr. 35 und die mit der MV. vom 12. April 1880, RGBl. Nr. 36 erlassenen Durchführungsbestimmungen.[104]

Auch die Rechtsprechung geht von der Ansicht aus, daß der Eigentümer eines Hundes für die Vergütung des durch den letzteren verursachten Schadens der Regel nach nur im Falle eines Verschuldens haftbar sei. Vgl. die E. Slg. GlUW. Nr. 2189, 7948, 13.514. So auch die herrschende Doktrin.[105] Anders jedoch Mauczka, S. 343,

---

[103] Die der MV. vom 26. Mai 1854, RGBl. Nr. 131 beigefügte Belehrung sagt wohl im § 9: „übrigens bleibt der Eigentümer für jeden durch wütende Hunde verursachten Schaden ersatzpflichtig", und in diesem Sinne lauten auch die oberstger. E. JBl. 1884 Nr. 5, Právnik 1884, S. 174 und Slg. GlUW. Nr. 9708. Allein diese Belehrung ist rechtsirrtümlich und kann selbstverständlich dem Gesetze nicht derogieren. Mit Unrecht deduzieren die E. des OGH. Sl. GlUW. Nr. 9708 und 10.674 die Verpflichtung des Beklagten zur Vergütung des gesamten dem Kläger entstandenen Schadens aus der Vorschrift des § 1320 ABGB. Sachlich jedoch erscheinen diese Erkenntnisse in den betreffenden Fällen trotzdem begründet, weil dem Eigentümer des Hundes ein Verschulden zur Last fiel. Vgl. auch Krainz II. § 402, Note 3.

[104] Vgl. den Wortlaut dieses Gesetzes sowie der Nachtragsgesetze zum ABGB. in der Gesetzesausgabe von Michel und Geller, ferner in der Manzschen oder Mercyschen Ausgabe des ABGB. samt den Nachtragsverordnungen bei § 1320 ABGB.

[105] Auch Krainz-Ehrenzweig, II. § 402; Unger, Handeln I., S. 72; Brunner, GZ. 1898, Nr. 42, 43; dazu Isai, Jahrb. f. Dogm. 39, S. 210 flg. — Eine andere, gewiß irrige Anschauung kam in der E. Slg. GlUW. Nr. 12.274 zur Geltung: Der beklagte Eigentümer eines Hundes wurde zum Ersatze des von dem letzteren verursachten Schadens verurteilt, wiewohl ein Verschulden des Beklagten nicht erwiesen werden konnte. (In demselben Sinne erkannte in dem Falle Slg. GlUW. Nr. 13.514 die zweite Instanz.) Die Begründung beruft sich auf die oben in der N. 98 angeführten Vorarbeiten zum ABGB., allein gewiß mit Unrecht, denn § 1320 ABGB. steht nicht auf dem (schon von Martini verlassenen) Standpunkte des Hortenschen Entwurfes und hielt rücksichtlich der durch Tiere verursachten Beschädigungen die unbedingte Haftpflicht des Tiereigentümers nur bei Feldschäden aufrecht. Vgl. auch § 1320, verb. „überwiesen werden". — De lege ferenda verdient die Vorschrift des deutschen BGB. (§ 833) volle Billigung, daß, wenn durch ein Tier ein Mensch getötet oder verletzt, oder eine Sache beschädigt wird, derjenige, welcher das Tier hält, ausnahmslos zur Schadloshaltung verpflichtet ist. Nur bei demjenigen, welcher durch Vertrag die Führung der Aufsicht über das Tier eines anderen übernimmt, tritt die Verantwortlichkeit für den durch

350 flg., welcher meint, daß derjenige, der ein Tier in ſeinem Vermögen beſitzt, unbedingt für den Schaden haftet, den dieſes anrichtet, indem er behauptet, daß das Wort „Zufall“ im § 1320 wie im § 1311 nicht im paſſiven romaniſtiſchen Sinne, ſondern aktiv zu verſtehen ſei: Der „Zufall trifft“ das heiße: „Jeder haftet für den zufälligen Schaden, den er oder ſein Vermögen einem anderen zugefügt habe.“ Die Unhaltbarkeit dieſer Interpretation iſt bereits früher (S. 35) nachgewieſen worden; vgl. dagegen auch Krainz-Ehrenzweig, II. § 402, N. 2.

Nach dem deutſchen bürgerl. GB. § 833 haftet derjenige, der das Tier hält, unbedingt für den durch dasſelbe angerichteten Schaden. Über die Zweckmäßigkeit dieſes Grundſatzes entſpann ſich ein großer Meinungsſtreit; der 28. deutſche Juriſtentag (1906) ſprach ſich für die vorläufige Beibehaltung dieſer Norm in der Erwartung aus, daß in der Praxis eine mildere Anwendung derſelben Platz greifen werde. Ähnlich lautet der Beſchluß des böhmiſchen Juriſtentages (1904), ebenſo Pavlíček, Haftung, S. 34 flg.

d) Für Wildſchäden, welche vom Wilde innerhalb des Jagdgebietes an Feldfrüchten, Obſtbäumen, in Weingärten ꝛc. verurſacht worden ſind, iſt der Jagdherr (Jagdberechtigte, Jagdpächter) — bezw. in Böhmen die Jagdgenoſſenſchaft — ohne Rückſicht auf ein Verſchulden erſatzpflichtig. Dies gilt insbeſondere beim Ausbrechen des Wildes aus Tiergärten. Vgl. § 15 des Pat. vom 28. Februar 1786, das kaiſ. Pat. vom 7. März 1849, RGBl. Nr. 154, dann die Landesgeſetze, insbeſondere das JagdG. für Böhmen vom 1. Juni 1866, für Steiermark vom 17. September 1878, für Vorarlberg vom 26. Juli 1892, für Mähren vom 20. Dezember 1895, für Oberöſterreich vom 13. Juli 1895, für das Küſtenland vom 15. Februar 1896, für Galizien vom 5. März 1897, für Krain vom 10. Dezember 1899, für Niederöſterreich vom 22. November 1901, für Kärnten vom 4. Auguſt 1902, für Wien vom 8. Dezember 1902, für Schleſien

---

das Tier einem Dritten zugefügten Schaden nicht ein, wenn er bei der Führung der Aufſicht die im Verkehre erforderliche Sorgfalt beobachtet, oder wenn der Schade auch bei Anwendung dieſer Sorgfalt entſtanden ſein würde. (§ 834 deutſch. BGB.) Vgl. auch Unger I., S. 72; Linckelmann, S. 85, Pavlíček, S. 35. — Für die Regelung der Frage im Sinne des römiſchen Rechtes ſpricht ſich aus Krčmař, Referat für den böhm. Juriſtentag. — Das ſchweizer. Oblig.-R., Art. 61 begnügt ſich mit der Umkehr der Beweislaſt in der Schuldfrage.

vom 13. Jänner 1903.[106] Das Pat. vom 7. März 1849 gilt nur noch in der Bukowina, Salzburg und Tirol. In Dalmatien besteht freie Jagd. (Dazu Marchet, Österr. St. W. B. sub verb. Jagd, Wildschaden II., III.) Der durch Raubtiere (Raubzeug) angerichtete Schade wird nicht vergütet, da jedermann dieselben erlegen kann. (Anders in Mähren.)

Bei gleichzeitiger Nachlässigkeit des Beschädigten, z. B. bei ungewöhnlicher Verspätung der Einheimsung, findet nach Maßgabe des § 1304 gemeinsame Tragung des Schadens statt. Der Grundeigentümer wird des Ersatzanspruches ganz verlustig, wenn er die gewöhnlichen (ortsüblichen) Schutzmaßregeln gegen das Eindringen des Wildes unterläßt, z. B. bei Gemüsegärten, Baumschulen. (Vgl. Alter, E. des VGH. Nr. 1291.) In einzelnen neueren Landesgesetzen ist diese Schutzpflicht ausdrücklich festgesetzt, und Marchet erblickt in diesem Punkte einen Hauptunterschied zwischen den älteren Gesetzen vom Jahre 1787 und 1849 einerseits und den neueren Landesgesetzen; mir scheint diese Einschränkung der Haftpflicht überall folgerichtig zu sein. Nicht zu vergüten ist der Wildschaden, der an eingefriedeten Grundstücken verübt wird. (Ausdrücklich für Mähren, Niederösterreich, Kärnten festgesetzt; anders die bei Marchet zitierte MV. vom 8. April 1871, Z. 3502.) Über das Ersatzverfahren vgl. § 5, Abs. 2 dieser Schrift.

Hinsichtlich der Jagdschäden gilt, insoweit die Landesgesetze nicht eine abweichende Bestimmung enthalten, die im § 2 des kais. Pat. vom 28. Februar 1786 und im § 11 des kais. Pat. vom 7. März 1849, RGBl. Nr. 154 aufgestellte Norm, daß sie von demjenigen zu vergüten seien, der die Jagd ausübt. (Erfolghaftung ist hier schon darum anzunehmen, weil die Legislative Wild- und Jagdschäden

---

[106] In Österreich gilt außerhalb Böhmens der Grundsatz, daß im Falle der Verpachtung der Ausübung des Jagdrechtes die Wildschäden vom Jagdpächter zu ersetzen seien. Vgl. das Erk. Slg. Budw., Nr. 1648; Ulbrich, Staatsrecht § 219; Marchet a. a. O.; dagegen Pražák, Spory o přísl. II., S. 269, dazu s. noch Anders, Das Jagd- und Fischereirecht (1885). Auch für den an jungem Holze (Waldanflug) verursachten Wildschaden ist der Grundeigentümer berechtigt, Vergütung zu verlangen. Vergl. Erk. Slg. Budw. Nr. 87. — Nach einigen ausländischen Gesetzen tritt die Verbindlichkeit zum Ersatze des Wildschadens erst bei übermäßiger Hegung des Wildes ein. Vgl. Stobbe, D. Pr. R. § 202, S. 408 flg. Nach dem österr. Rechte jedoch ist die Ersatzpflicht von der Menge des gehegten Wildes unabhängig. Vgl. auch Pražák, Spory II., S. 295 flg.; Peyrer, Öst. VJSchr. XII., S. 30; Strohal, Gutacht., S. 148; Marchet a. a. O.; einigermaßen abweichend Krainz II. § 402.

weſentlich gleichmäßig behandelt; Pat. vom 7. März 1849: „Den Grundbeſitzern bleibt das Recht der Entſchädigung für erlittene Wild- und Jagdſchäden . . . gewahrt.“[106a] Vgl. auch die Erk. Slg. Budw. Nr. 359 und 492; Stehlíček, Pr. honeb., S. 121; anderer Anſicht Marchet im Öſterr. St. W. B. a. a. O.

Bei der Ausübung der Fiſcherei iſt zwar den Fiſchern und ihrem Hilfsperſonale das Betreten fremder Grundſtücke und die Befeſtigung von Fanggeräten an denſelben geſtattet, allein der die Fiſcherei Ausübende iſt zum Erſatze des etwa dem Beſitzer des Grundes zugefügten Schadens verpflichtet. Vgl. hierzu § 5 Geſ. vom 25. April 1885, RGBl. Nr. 58 betreffend die Regelung der Fiſcherei in den Binnengewäſſern.

e) Die durch den Transport von Remonten bewirkten Beſchädigungen werden vom Militärärare vergütet. Der Erſatzanſpruch kann nach der Wahl des Geſchädigten vor dem ordentlichen Gerichte oder vor der politiſchen Behörde geltend gemacht werden.[107] HfD. vom 28. Juli 1843, JGS. Nr. 726.

f) Das Militärärar iſt auch für den Erſatz jener Beſchädigungen haftpflichtig, welche durch militäriſche Übungen und Truppenkonzentrationen dritten Perſonen verurſacht werden. Die Bemeſſung der Höhe der zu leiſtenden Vergütung erfolgt durch die politiſche Behörde. Vgl. die Ausführung oben § 2 lit. l. — Nach dem Geſ. vom 11. Juni 1897, RGBl. Nr. 93 § 35 haftet die Militärverwaltung im Falle der Beſchädigung oder des Abganges eines zu Einquartierungszwecken übergebenen Objektes für jedes Verſchulden der Truppe und jener Perſonen, welchen das betreffende Objekt zur Benützung überlaſſen worden iſt, nicht aber „für den Zufall“; ſie kann ſich nur durch „den Nachweis befreien, daß der Schaden durch unabwendbaren Zufall“ oder durch eine Handlung Dritter verurſacht worden iſt. Hiernach haftet aber das Ärar auch für „Zufall“, obwohl der Wortlaut die Haftung für „Zufall“ ausſchließt!

[106a] Vgl. Maucźka, S. 288 flg. — Ob der Jagdinhaber nicht doch nur im Falle eines Verſchuldens den Jagdſchaden zu erſetzen verbunden ſei (ſo Marchet a. O.), iſt nicht unbeſtritten; darüber vgl. Pražák II., S. 297. In Vorarlberg legte das Landesgeſetz vom 31. Dezember 1888, bezw. 26. Juli 1892, dem Jagdherrn die Verpflichtung auf, ſowohl den Wild- als den Jagdſchaden zu vergüten.

[107] Die politiſche Behörde erkennt in dem Falle, wenn der Umfang des Schadens unverzüglich feſtgeſtellt werden kann.

g) Streitig iſt, ob im Falle der Beſchädigung eines Grundſtückes durch den Bergbau ein Verſchulden der Bergbauunternehmung die unerläßliche Vorausſetzung eines Entſchädigungsanſpruches des geſchädigten Grundeigentümers bildet. Nach der in der Praxis herrſchenden Rechtsanſicht, welche ſich auf die §§ 364, 1305 ABGB. und auf die §§ 170, 222 ABG. ſtützt, wird auch hier an dem Grundſatze des ABGB. feſtgehalten, daß nur verſchuldete Schadenszufügung zur Erſatzleiſtung verpflichte. Vgl. die E. des VGH. Slg. Budw. Nr. 3021 und die E. des OGH. Slg. UPfSch. Nr. 12.113; ferner JBl. 1888, Nr. 28, und Leuthold, Das öſterr. Bergrecht, S. 173 flg., Reif, Das öſterr. Bergſchadenrecht, S. 59 flg. Dagegen wird von G. Schneider, Zur Rechtſprechung des k. k. Verwaltungsgerichtshofes (1887, S. 14 flg.) und „Zum Bergſchadensrechte" (1893), Frankl, D. J. VJSchr., S. 212, Ztſchr. f. Bergrecht 1892, S. 1 flg., Öſterr. St. W. B. I., S. 471, Lederer, Das öſterr. Bergſchadensrecht, S. 63 flg., Stupecký im Právník 1889, S. 100 flg., S. Kapper, Bergbau und Eiſenbahn (1905), S. 37, N. 7, unter Berufung auf die §§ 26, 27, 84, 106 und 107 ABG. die Anſchauung vertreten, daß es zur Begründung der Entſchädigungspflicht des Bergbauunternehmers eines Verſchuldens desſelben nicht bedürfe.

Im Hinblicke auf die Beſtimmungen der §§ 84, 106, 174 und 196 ABG. halte ich die zuletzt angeführte Anſicht — zum mindeſten rückſichtlich der durch den Bergbau an Grundſtücken hervorgerufenen Beſchädigungen — für richtig. In dem in der Zeitſchr. Právník 1897, S. 397 flg. mitgeteilten Falle (E. des OGH. vom 17. Februar 1897, Z. 718, und neuerlich Slg. GlU. Nr. 15.967) wurde die Entſchädigungspflicht des Bergbauunternehmers von allen drei Inſtanzen anerkannt.[108] Der von der Regierung dem Reichsrate in der X. Seſſion vorgelegte Entwurf anerkennt eine weitgehende Haftung für Bergſchäden. Vgl. Mauczka, S. 242.

h) Fiſchereiberechtigten, welche durch die Ausübung anderer Waſſerbenutzungsrechte Schaden erleiden, ſteht lediglich ein Anſpruch auf angemeſſene Schadloshaltung zu. Die Höhe der letzteren beſtimmt

[108] De lege ferenda befürwortet ſelbſt Leuthold a. a. O. die Feſtſetzung der Erſatzpflicht des Unternehmers für die an Grundſtücken und beweglichen Sachen durch den Bergbau herbeigeführten Beſchädigungen. Vgl. hierzu Stupecký a. a. O. Zur Verhandlung und Entſcheidung über Erſatzanſprüche wegen Beſchädigung fremder Grundſtücke durch den Bergbau ſind nach § 53, Ziffer 7 Jur. N. die bergrechtlichen Senate berufen. (Jur. Bl. 1899, Nr. 11.) Vgl. Kapper, S. 38, N. 7 gegen Reif, S. 59.

die Verwaltungsbehörde, und falls sich die Beteiligten mit dem Ausspruche derselben nicht zufrieden stellen, das Gericht. (§ 19 des RWassG. vom 30. Mai 1869, RGBl. Nr. 93, cf. § 40 des bezüglichen böhmischen Landesgesetzes.) Bei der Ausübung anderer Wasserbenutzungsrechte ist jede unnötige Erschwerung der Fischerei zu vermeiden. (Ges. vom 25. April 1885, RGBl. Nr. 58.)

i) Der § 89 des böhm. LWassG. (ebenso der § 19 des steierm. LWassG.) bestimmt, daß, wenn es sich bei einem konzessionierten Wasserwerke nachträglich zeigt, daß bei der Erteilung der Konzession von unrichtigen Voraussetzungen ausgegangen wurde und daß durch dasselbe Stauungen, Versumpfungen oder sonstige Beschädigungen Dritter entstehen, welche bei den Erhebungen nicht berücksichtigt wurden (§§ 87, 88 böhm. LWassG.), der Besitzer des Werkes entweder auf Kosten des Beschädigten das Werk ändern oder ihm den Ersatz alles vorübergehenden und bleibenden Schadens leisten soll; über den letzteren Anspruch habe der Zivilrichter zu entscheiden. (Die übrigen Landesgesetze über das Wasserrecht, insbesondere das Gesetz für Mähren, enthalten eine derartige Bestimmung nicht.)

Diese eigentümliche Norm enthält, wie ich in meinem Wasserrecht (3. Aufl.), S. 62, gezeigt habe, eine Ausnahme von der Regel des ABGB. (§§ 1295, 1306, 1311.) Allerdings wird mitunter behauptet, daß der Besitzer jedes Stauwerkes (auch anderer Wasserwerke?) zum Ersatze des durch dasselbe verursachten Schadens schon nach allgemeinen Grundsätzen (welchen?) verpflichtet sei (so Mauczka, S. 241 flg., auch Slg. N. F. Nr. 2711, Slg. Budw. Nr. 1609). (Vgl. aber oben S. 33, 39.) Jedenfalls entscheidet die Verwaltungsbehörde, welche Alternative einzutreten habe und nur über die Höhe der Entschädigung entscheidet das Gericht. (§ 22 böhm. WassG.)

Es ist zwar gewiß wünschenswert, daß betreffs aller großindustriellen Betriebe, die mit Elementarmotoren arbeiten, die allgemeine Norm festgestellt würde, daß dieselben auch den unverschuldet verursachten Schaden zu ersetzen haben; allein de lege lata kann von einer Ersatzpflicht der die Wasserkraft verwendenden Unternehmungen nicht gesprochen werden. Vgl. hierzu Randa, Wasserrecht (3. Aufl.), S. 61 flg. (Anders Unger, I., S. 10, N. 9, Krasnopolski, Grünh. Zeitschr. 22, S. 712 flg. und Mauczka, S. 241.)

j) Wenn im Verfahren zur Sicherung eines Rechtes (EO. zweiter Teil) der gefährdeten Partei der behauptete Anspruch, für welchen eine einstweilige Verfügung (namentlich ein Verbot, die Verhaftung und Anhaltung der Person des angeblich Verpflichteten) bewilligt wurde, rechtskräftig aberkannt wird, wenn ihr Ansuchen sich sonst als ungerechtfertigt erweist, oder wenn sie die zur Erhebung der Klage oder zur Einleitung der Exekution bestimmte Frist versäumt, so hat die Partei, auf deren Antrag die einstweilige Verfügung bewilligt wurde, ohne Rücksicht darauf, ob sie ein Verschulden trifft oder nicht, ihrem Gegner für alle ihm durch die einstweilige Verfügung verursachten Vermögensnachteile Ersatz zu leisten. (§ 394 EO.)[109] (Ähnlich bei Aufhebung der Exekution zur Sicherstellung in den Fällen 1, 3 und 4 des § 376 EO.; dazu Schuster, ZPO. §§ 82, 85.)

Ebenso ist in dem Falle, wenn die wegen eines angeblichen Eingriffes in ein Patent erwirkten gerichtlichen sicherstellungsweisen Vorkehrungen nachträglich als ungerechtfertigt erkannt werden, der Antragsteller zur Vergütung aller durch solche Vorkehrungen dritten Personen ohne ihr Verschulden verursachten Nachteile verpflichtet. (§ 112 des Ges. vom 11. Jänner 1897, RGBl. Nr. 30 betreffend den Schutz von Erfindungen.) Bei der Bestimmung des Entschädigungsbetrages hat der Richter auf die Vorschrift des § 273 ZPO. Bedacht zu nehmen.

k) Hierher gehören auch die Fälle der Schadensvergütung für ungerechtfertigte Verurteilung, Verhaftung und Beschlagnahme von Druckschriften, insoweit hier ein Verschulden der Staatsorgane nicht notwendig vorausgesetzt wird. Vgl. S. 104 lit. f.

l) Die in einem Rechtsstreite vollständig unterliegende (sachfällige) Partei hat ihrem Gegner alle durch die Prozeßführung und die etwa nachfolgende Exekutionsführung verursachten, zweckentsprechend aufgewendeten Kosten zu ersetzen, ohne Rücksicht darauf, ob der unter-

---

[109] Diese Rechtsansicht vertrat ich bereits zur Zeit der Geltung des alten Prozeßrechtes auf Grund der §§ 282, 291 der Ger.-Ordn. vom Jahre 1781. Vgl. auch die E. GlUW. Nr. 10.504 und 10.621, ferner Ullmann, Zivilproz. §§ 171, 172; Schrutka in der Grünh. Zeitschr. 20, S. 182 flg.; Unger, Handeln I., S. 115 flg. gegen Kahane, in der Grünh. Zeitschr. 19, S. 99 flg. — Bezüglich des Ersatzes für die durch sicherstellungsweise Vorkehrungen aus Anlaß eines behaupteten Patenteingriffes hervorgerufenen Nachteile bekannte sich die Rechtsprechung schon nach § 17 des Patentges. vom 15. August 1852 zu der im Texte dargelegten Ansicht. Vgl. die E. Slg. GlUW. Nr. 11.049 und 11.837.

liegenden Partei im Hinblicke auf die Erhebung der Klage, bezw. auf die Verteidigung gegen den wider ſie erhobenen Anſpruch uſw. ein Verſchulden beigemeſſen werden kann oder nicht. § 41 ZPO., § 74 EO. Hierzu Canſtein, ZPO. (1905) § 19, S. 740, Ott, Řízení soudní § 47, Schuſter, ZPO. § 28 II.[110]

m) Der durch die Holztrift (Bringung des Holzes zu Waſſer in ungebundenem Zuſtande oder ſogenanntes Schwemmen, ſowie durch Flößen gebundenen oder ungebundenen Holzes mit Hilfe eigener Einrichtungen) an Uferſtrecken, Gebäuden und Waſſerwerken verurſachte Schade iſt ohne Bedachtnahme auf ein etwa hierbei obwaltendes Verſchulden ſtets von dem Triftunternehmer zu vergüten. (Erfolghaftung; § 34 ForſtG. vom 3. Dezember 1852, RGBl. Nr. 250. Hierzu Randa, Waſſerrecht, S. 63.)

Zu allen in den §§ 1 bis 3 erörterten Fällen iſt zu bemerken:

Trifft mehrere Perſonen die Verbindlichkeit zum Erſatze eines von ihnen gemeinſchaftlich (einverſtändlich) einer dritten Perſon zugefügten Schadens, ſo iſt jede von ihnen, wenn die Beſchädigung durch ein bloßes Verſehen hervorgerufen wurde und die Anteile an der Beſchädigung ſich beſtimmen laſſen, nur nach dem Maße ihrer Beteiligung für den Schaden verantwortlich. Wurde jedoch der Schade vorſätzlich zugefügt oder laſſen ſich die Anteile der einzelnen an der Beſchädigung nicht ermitteln, ſo haben alle Beteiligten ungeteilt (correaliter) für den Erſatz zu haften.[111] (§§ 1301, 1302 und 1331 ABGB.) Pfaff, Zur Entſtehungsgeſchichte der Marginalrubriken (1906) berichtet S. 95, daß die urſprüngliche von Zeiller herrührende

[110] Den Grund dieſer Geſetzesbeſtimmung findet man in verſchiedenen Momenten. Zunächſt in der Erwägung, daß der Sieg in dem gewonnenen Rechtsſtreite unvollſtändig, eventuell der Erfolg illuſoriſch wäre, wenn die obſiegende Partei die Prozeßkoſten ſelbſt tragen müßte. Vgl. hierzu Unger, Handeln I., S. 104 flg., der aber den wahren Grund jener Norm darin erblickt, daß die Prozeßkoſten derjenige zu vergüten habe, „der die Prozeßmaſchine in Bewegung ſetzt oder hält". Dieſer handle auf eigene Gefahr; unterliege er im Rechtsſtreite, ſo büße er auch die Koſten ein. Vgl. hierzu die verſchiedenen Anſichten bei Georg Neumann, Komm. zur ZPO. § 41, S. 215.

[111] Wenn mehrere Perſonen eine Beſchädigung nicht communi conſilio herbeiführten, ſo ſind ſie nicht gemäß der Norm des § 1301 ABGB. für den Erſatz haftbar. Vgl. Pfaff, S. 33, Nr. 99; Waldner, Gerichtskoſten, S. 156; Haſenöhrl, OR. N. 102; Burckhard § 78, N. 28. Anders die E. Slg. UGl. Nr. 14.811, welche die Solidarhaft auch ohne Einverſtändnis der Täter vertritt. Culpa lata darf hier dem dolus nicht gleichgeſtellt werden. Vgl. Pfaff und Burckhard a. a. O. Verfehlt iſt die E. Slg. GlUW. Nr. 10.430.

Marginalrubrik des § 1301 lautete: „vom Verſchulden Mehrerer", welche erſt ſpäter der gegenwärtigen Marginalrubrik „b) mehrerer Teilnehmer" wich. Gewiß deckt die letztere Marginalrubrik den Inhalt des § 1301 genauer als die aufgegebene, zumal derſelbe ein Handeln communi consilio im Sinne hat.

In jenen Fällen, in welchen mehrere Perſonen als Urheber einer Beſchädigung erſcheinen, ohne daß ein Einverſtändnis zwiſchen denſelben beſtanden hätte, ferner in den Fällen, in welchen eine Mehrheit von Perſonen für den Erſatz unverſchuldet verurſachten Schadens aufkommen muß, beſchränkt ſich die Haftung jeder einzelnen dieſer Perſonen auf das Maß des von ihr herbeigeführten Schadens, und wenn dieſes Maß ſich nicht feſtſtellen läßt, haften alle zu gleichen Teilen. Anal. § 888 ABGB. Vgl. auch Schuſter-Schreiber, Schadenserſatz, S. 13. Anders Pfaff, Gutachten, N. 99. — Die ſolidariſche Haftung der Täter erſtreckt ſich auch auf die Prozeßkoſten. § 46 ZPO.

§ 4.

Art und Umfang der Erſatzpflicht.

Soll für zugefügten Schaden Erſatz geleiſtet werden, ſo muß der Erſatzpflichtige alles in den vorigen Stand zurückverſetzen. (Naturalreſtitution.) Iſt dies untunlich oder kann dies nach wirtſchaftlichen Grundſätzen verſtändigerweiſe nicht gefordert werden, ſo erfolgt die Schadensvergütung nach dem Schätzungswerte. § 1323 ABGB. (Auch das deutſche bürgerl. GB. § 251 ſtellt die Geldentſchädigung feſt, wenn die Naturalreſtitution nur mit unverhältnismäßigen Aufwendungen möglich wäre.)[112]

---

[112] Die Worte: „wenn dieſes nicht tunlich iſt" im § 1323 ABGB. dürfen nicht im Sinne von: „wenn dies nicht möglich iſt" aufgefaßt werden. Vgl. auch § 419 III. des weſtgal. GB., die §§ 79, 80 des Preuß. Landr. 6 I. und die E. Slg. Nr. 15.967 und 12.620 (Unzuläſſigkeit der Rückſtellung einer rechtswidrig im Exekutionswege veräußerten, nicht mehr im Beſitze des Exekutionsführers und Erſtehers befindlichen Realität). Richtig ſind die Bemerkungen Ungers, Handeln I., S. 2, N. 2; Frankls, Zur Reform des Bergſchadensrechtes S. 14 flg.; Krainz a. a. O.; Sperl a. a. O., S. 17. — Till, Prawo pr. aust. § 288 N. 3 ſtellt die Forderung auf, daß bei der Beſtimmung der Art des Schadenserſatzes auch auf ethiſche und ſoziale Momente Bedacht genommen werde. — Nach dem deutſchen BGB. gelten bezüglich der Art der Schadensvergütung folgende Grundſätze: Wer zum Schadenserſatze verpflichtet iſt, hat den Zuſtand herzuſtellen, der beſtehen würde, wenn der zum Erſatze verpflichtende Umſtand nicht eingetreten wäre. (§ 249.) ... Der Gläubiger kann dem Erſatzpflichtigen zur Herſtellung eine angemeſſene Friſt mit der Erklärung beſtimmen, daß

Hier ist nun zuvörderst die in der neueren Zeit lebhaft erörterte Frage zu beantworten, ob nach den Bestimmungen des ABGB. lediglich für materiellen Schaden (Vermögensnachteil) oder auch für immateriellen Schaden, namentlich für die bei Freiheitsentziehungen, Ehrenkränkungen (Injurien) und Körperverletzungen erduldeten psychischen Schmerzen und Seelenqualen Ersatz geleistet werden müsse. Es kann mit Grund nicht bezweifelt werden, daß es sich de lege ferenda empfiehlt, unter Beobachtung gewisser Kautelen nicht nur den vermögensrechtlichen, sondern auch anderen im Privatleben wichtigen Interessen zivilrechtlichen Schutz angedeihen zu lassen.[113]

Mit Recht sieht Dernburg (§ 383, S. 697) einen Vorzug des französischen Gesetzbuches (Art. 1282, 1283) und der englisch-amerikanischen Praxis darin, daß der Richter nach freiem Ermessen nicht bloß Vermögensschaden, sondern auch Nachteile anderer Art (dommage moral) berücksichtigen darf; vgl. auch Unger, Grünhuts Zeitschr. 8, S. 229 flg.; Planck, S. 648 flg.; Pavlíček, Gutachten, S. 11, Haftung, S. 70 flg.; dazu Herrmann v. Otawsky in der Ehrengabe für Randa (1904), S. 329 flg.

Nicht minder gewiß ist es, daß, da dem Gelde die Eigenschaft eines allgemeinen Wertträgers (Genußmittels) zukommt, in den Fällen der Zufügung eines immateriellen Nachteiles (Schädigung des guten Rufes, Verletzung der Freiheit oder des Körpers, Eingriff in ein Urheberrecht oder Patent usw.) eine Geldleistung ganz geeignet erscheint, ein gewisses Äquivalent des erlittenen Übels zu bilden oder zu einer gewissen Kompensation oder Genugtuung für den Verletzten zu dienen.[114] Allein das österreichische bürgerl. Recht gewährt nur

---

er die Herstellung nach dem Ablaufe der Frist ablehne. Nach dem Ablaufe der Frist kann der Gläubiger den Ersatz in Geld verlangen, wenn die Herstellung nicht rechtzeitig erfolgt. . . . (§ 250.) Der Ersatzpflichtige kann den Gläubiger in Geld entschädigen, wenn die Herstellung nur mit unverhältnismäßigen Aufwendungen möglich ist. (§ 251.) Der zu ersetzende Schade umfaßt auch den entgangenen Gewinn . . . (§ 252). Wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, kann Entschädigung in Geld nur in den durch das Gesetz bestimmten Fällen gefordert werden (§ 253). Vgl. Linckelmann.

[113] Vgl. hierüber Jhering, Jahrb. für Dogmat. 18, S. 49 flg.; Lehmann, S. 74 flg.; Bruns, Encyklopädie, 3. Aufl., S. 410; insbes. Kohler, Patentrecht, S. 651 flg.; Pfaff, Gutacht., S. 10 bis 16; Strohal, S. 140 flg.; Unger, Grünh. Zeitschr. 8, S. 229; Burckhard, Syst., S. 266; Lehmann, Die Schutzlosigkeit der immateriellen Lebensgüter 1884; dagegen aber auch Weinrich, S. 219 flg.; Bähr, Krit. VSchr. 26, S. 751.

[114] Vgl. Jhering, S. 53 flg.; Unger a. a. O. — Es ist ein Postulat des Rechtsgefühles, daß jeder Geschädigte womöglich vollständigen Ersatz des er-

ausnahmsweiſe, in ganz vereinzelten Beſtimmungen einen Anſpruch auf den Erſatz immateriellen Schadens. (Auch nach dem deutſchen bürgerl. Geſetzbuche kann Geldentſchädigung wegen Schadens, der nicht das Vermögen traf, nur in den durch das Geſetz beſtimmten Fällen — wegen unerlaubter Handlungen nur in den Fällen des § 847 — begehrt werden. Vgl. Dernburg a. a. O., S. 705.)

Nach öſterreichiſchem Rechte ſind dies folgende Fälle:

α) Im Falle der Zufügung einer Körperverletzung (Schmerzengeld, § 1325 ABGB.)

β) In dem Falle, wenn fremdes Vermögen mittels einer durch ein Strafgeſetz verbotenen Handlung oder aus Mutwillen oder Schadenfreude beſchädigt wurde. (Erſatz des Wertes der beſonderen Vorliebe — des Affektionswertes, § 1331 cf. § 335 ABGB.)

γ) Bei der Verurteilung wegen des Vergehens nach § 51 des Geſ. vom 26. Dezember 1895, RGBl. Nr. 197 betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur, Kunſt und Photographie hat das Strafgericht auf Verlangen des durch einen Eingriff verletzten Autors eines literariſchen oder künſtleriſchen Werkes neben der Strafe auch — ſo weit möglich — auf Entſchädigung zu erkennen. Letztere umfaßt nicht bloß die eigentliche Schadloshaltung und den Erſatz des entgangenen Gewinnes, ſondern es ſoll überdies nach freiem, durch die Würdigung aller Umſtände geleiteten Ermeſſen des Gerichtes dem Verletzten für erlittene Kränkungen oder anderweitige perſönliche Nachteile eine angemeſſene Geldſumme zugeſprochen werden. Der Anſpruch auf eine Entſchädigung dieſer Art kann von dem verletzten Autor auch unabhängig von der Einleitung eines Strafverfahrens bei dem Zivilrichter geltend gemacht werden. (§§ 57 und 60 UrhG.)

---

littenen Schadens (ſei es nun in Sachen derſelben oder in Gegenſtänden anderer Art) erlange. Die franzöſiſche, italieniſche und engliſche Geſetzgebung räumen dem richterlichen Ermeſſen, inſoweit die Schadloshaltung für „tort moral", d. i. für Schädigungen immaterieller Natur in Frage kommt, ein bedeutendes Maß von Freiheit ein. Von dieſer Freiheit macht die Rechtſprechung reichlichſten Gebrauch. Das Schweizer. Geſetz beſtimmt: „Bei Tötung oder Körperverletzung ... kann der Richter ... namentlich bei Argliſt oder grober Fahrläſſigkeit ... auch abgeſehen von dem erweislichen Schaden eine angemeſſene Geldſumme zuſprechen (Art. 54.) Iſt jemand durch andere unerlaubte Handlungen in ſeinen perſönlichen Verhältniſſen ernſtlich verletzt worden, ſo kann der Richter auch ohne Nachweis eines Vermögensſchadens auf eine angemeſſene Geldſumme erkennen." (Art. 55.) Wenn wir erwägen, daß z. B. durch Verführung das Lebensglück einer Frauensperſon oft gänzlich vernichtet wird, ſo ſteht der nach § 1328 ABGB. vom Verführer zu leiſtende Erſatz zur Größe des durch die Verführung verurſachten Schadens in argem Mißverhältniſſe. Vgl. die N. 116 und Pavlíček, Gutacht., S. 70—74.

d) Ebenſo kann das Gericht auf Grund der Anordnungen der §§ 103 und 108 des PatG. vom 11. Jänner 1897, RGBl. Nr. 30 dem durch einen Eingriff in ſein Patent Verletzten eine Entſchädigung zuerkennen, welche nicht bloß die Schadloshaltung und den Erſatz des entgangenen Gewinnes, ſondern auch eine angemeſſene Vergütung für erlittene Kränkungen oder anderweitige perſönliche Nachteile in ſich begreift.[115]

e) Im Falle eines Eingriffes in das Markenrecht kann an Stelle der dem Verletzten gebührenden Entſchädigung auf Verlangen desſelben auf eine an den Verletzten zu entrichtende, von dem Gerichte nach freiem Ermeſſen zu beſtimmende Geldbuße bis zu dem Betrage von 5000 Gulden (= 10.000 K.) erkannt werden. (§§ 27 bis 29 des Geſ. vom 6. Jänner 1890, RGBl. Nr. 19 betreffend den Markenſchutz.)

In allen dieſen Fällen iſt dem Richter die Möglichkeit eröffnet, auf die von dem Verletzten etwa erlittene immaterielle Schädigung Rückſicht zu nehmen.[116]

Gewiß iſt de lege ferenda der Wunſch gerechtfertigt, daß es dem Richter nicht bloß in den oben erwähnten Fällen, ſondern überhaupt — namentlich bei körperlichen Verletzungen und bei Eingriffen in die perſönliche Rechtsſphäre geſtattet werde, nach gerechtem, durch die Verhältniſſe begründetem Ermeſſen auch für den ſogenannten immateriellen Schaden einen Erſatz in Geld zuzuſprechen. Allein nach dem derzeitigen Stande der Geſetzgebung kann aus den wenigen oben angeführten ausnahmsweiſen Normen durchaus nicht (wie Pfaff, Gutachten, S. 10 flg., Strohal, S. 140, Till, § 288, N. 1, und Krasnopolski, S. 506, es tun) der Grundſatz gefolgert werden, daß in allen Fällen eine Verbindlichkeit zur Vergütung auch im-

---

[115] Schon im römiſchen Rechte wurde die „Satisfaktions-Funktion des Geldes" anerkannt. Vgl. hierüber Ihering, S. 53 flg., 73. In Anſehung der Erſatzpflicht bei Patenteingriffen vgl. auch Schima, Ger.-Ztg. 1897, Nr. 8.

[116] Nach dem deutſchen bürgerl. GB. § 847 kann im Falle der Verletzung des Körpers oder der Geſundheit ſowie im Falle der Freiheitsentziehung der Verletzte auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensſchaden iſt (immaterieller Schade) eine billige Entſchädigung in Geld verlangen. Dieſer Anſpruch iſt nicht übertragbar und geht nicht auf die Erben über . . . Ein gleicher Anſpruch ſteht einer Frauensperſon zu, gegen die ein Verbrechen oder Vergehen wider die Sittlichkeit begangen, oder die durch Hinterliſt, durch Drohung oder unter Mißbrauch eines Abhängigkeitsverhältniſſes zur Geſtattung der außerehelichen Beiwohnung beſtimmt wurde. Vgl. dazu Sperl a. a. O., S. 17; Planck, S. 641, 647; Dernburg, § 388, II.; Pavliček, S. 70.

materieller Nachteile bestehe.[117] (Selbst nach dem deutschen bürgerl. Gesetzbuche kann für immateriellen Schaden nur in gewissen Fällen: Verletzung des Körpers, Freiheitsentziehung, Sittlichkeitsdelikten an Frauenspersonen und qualifizierter außerehelicher Beiwohnung Geldersatz begehrt werden. §§ 253, 847, 1300.)

Nach österreichischem Rechte widersprechen einer solchen Folgerung nicht nur der Werdegang und der Wortlaut der §§ 1295, 1324, 1326, 1328, 1330, 1331, 1332 und 1337 ABGB., welche konsequent vom Vermögensschaden („wirklicher Schade", „Entgang des Gewinnes" usw.) sprechen, sondern auch die Redaktionsgeschichte dieses Hauptstückes des ABGB.:

Der Codex Theresianus statuiert noch nach dem Vorbilde des römischen Rechtes für den Fall der Schadenszufügung durch eine unerlaubte Handlung die Pflicht des Beschädigers zur Leistung einer Privatbuße. Vgl. III. 21. c. § 1 Nr. 15: Hier . . . . „wird nur die aus dem Verbrechen (scil. Delikt) erwachsende persönliche Verbindlichkeit zur Entschädigung und Genugtuung des Beleidigten und zu Abtrag der ihm zukommenden Strafe abgehandelt". Cfr. Nr. 43:

[117] Pfaff, S. 23: „Vielmehr (verlangt) unser Gesetz geradezu, es solle der Richter, wo er auf volle Genugtuung zu erkennen hat, wie der französische Richter, nicht nur auf den Ersatz des Vermögensschadens erkennen". Ähnlich bereits Kutschker, S. 8 bis 10. Gegen diese Ansicht erklärte sich indirekt Unger, Grünh. Zeitschr. 8, S. 213 bis 228, welchem Burckhard, Syst. § 78, N. 37 beipflichtet; ebenso Pavlicek, S. 70; ähnlich Hasenöhrl, Oblig.-R. II., S. 145 flg., welcher überhaupt nur bei dem Anspruche auf ein Schmerzengeld und bei jenen Ansprüchen, zu deren Deckung gewisse prozessuale Sicherungsmittel dienen, Ausnahmen von der Regel anerkennt, daß bloß der Vermögensschade zu vergüten sei. (Krasnopolski beruft sich a. a. O. auch auf die Vorschrift des § 866 ABGB., welche jedoch hier nicht verwertbar ist.) — Dem Anspruche der verführten Frauensperson auf ein Schmerzengeld und auf eine Entschädigung für die erlittene Ehrenkränkung wurde in den E. des OGH. Slg. GlUW. Nr. 56, 652, 2471, 11.004 und 14.835 rechtliche Begründung abgesprochen. Ebenso wies der OGH. E. Nr. 5375 ders. Slg. einen wegen widerrechtlicher Freiheitsentziehung erhobenen Anspruch auf volle Genugtuung (§ 1329 ABGB.) mit der eigentümlichen Bemerkung zurück, „die volle Genugtuung der Beleidigung habe der Verletzte durch die Bestrafung (?) des Beklagten erlangt." Die E. Slg. Nr. 9907 zeigt nur scheinbar einen anderen Standpunkt; denn dem Wesen nach handelte es sich in diesem Falle um einen Vermögensnachteil (Konventionalstrafe). Dagegen erklärte in dem Falle Slg. Nr. 12.365 der Oberste Gerichtshof, daß einer genotzüchtigten Frauensperson für die gewaltsame Entziehung ihrer jungfräulichen Ehre, für die ihr zugefügte Schmach und für die Verminderung ihrer Aussicht auf Verehelichung volle materielle Entschädigung gebühre. Die oberstgerichtliche E. Slg. Nr. 12.190, in welcher bei der Festsetzung der Höhe des zu leistenden Schmerzengeldes die Intensität der durch eine Frühgeburt und durch den Verlust der Leibesfrucht hervorgerufenen physischen und psychischen Schmerzen der Klägerin entsprechende Würdigung fand, steht auch mit meiner Auffassung in vollem Einklange.

„Die ſonderheitliche Genugtuung (a contr. öffentliche Genugtuung) enthaltet nicht allein .... den Erſatz des verurſachten Schadens, ſondern auch die dem beleidigten Teile zukommende Strafe.“ (Nr. 44: „Geldbuße“.) Nr. 44: „Bei nur aus leichter Schuld verurſachten Beſchädigungen kommt es einzig und allein auf Erſtattung des Schadens an, ohne Entgeltung einer Strafe.“ Nr. 46: Unter Schaden .... „wird alle Verringerung des Vermögens begriffen, wovon aber die Beleidigung in dem unterſchieden iſt, daß dieſe eigentlich die Perſon, jene aber das Gut trifft.“ Eine ſolche Privatbuße wird der geſchädigten Perſon zuerkannt im Falle der Entführung, der Gefangenhaltung, der Notzucht, der Vergewaltigung und der Ehrverletzung. (III. 21 Nr. 81 bis 84, 89, 220, 225.) In anderen Fällen hat bloß Erſatz des Vermögensſchadens Platz zu greifen. So iſt z. B. im Falle der Ermordung eines Familienvaters der Witwe und den Kindern desſelben nach freiem richterlichen Ermeſſen der anſtändige Unterhalt (nebſt dem Eigentume an dem aus dem Vermögen des „Todſchlägers“ zu nehmenden Kapitale) zuzuerkennen. C. Th. III. 21 Nr. 73, 74. Ähnliche Beſtimmungen enthält der Entwurf Hortens zum ABGB., welcher in den angeführten Fällen nur ausnahmsweiſe auf die immaterielle Benachteiligung Bedacht nimmt. Vgl. Entwurf Hortens III. 22 §§ 35 bis 37, 57, 104 flg. In den von Martini ausgearbeiteten Entwurf III. 13 §§ 5 bis 9, 33, 41, ſowie in das weſtgaliziſche Geſetzbuch (III. § 449 flg.) wurden die den Zuſpruch einer Privatbuße betreffenden Stellen der älteren Entwürfe nicht aufgenommen. Vgl. § 5 des Entw. Martini: .... „wer aber ein Privatverſchulden begeht, der ladet vorzüglich die Verbindlichkeit auf ſich, das zugefügte Unrecht zu heben, d. i. den verurſachten Verluſt zu erſetzen.“ Hierzu wohl auch § 9 cit.: .... „wird aber der Erſatz auch auf den entgangenen Gewinn [oder die Tilgung der Beleidigung] erſtreckt, ſo heißt er Genugtuung.“ (Die durch die Klammer eingeſchloſſenen Worte fügte das Kommiſſionsmitglied Stupan bei.) Allein abgeſehen von der Anerkennung des Rechtes auf ein Schmerzengeld (Leidengeld, § 34) erſcheint nach dem Entwurfe Martinis die immaterielle Schädigung, ſelbſt wenn ſie einer Ehrverletzung entſprang, nicht als Quelle eines Erſatzanſpruches. Cfr. die §§ 34 bis 41 Entw. Martini.

In der Richtung der Negative bezüglich der Erſatzverbindlichkeit für immateriellen Schaden bewegen ſich nicht minder die Äußerungen der Redaktoren des ABGB. Bei der Beratung über § 1328 wurde

das von einem Kommissionsmitgliede beantragte Amendement des Inhaltes, daß der verführten Frauensperson ein Entschädigungsanspruch für die geraubte Ehre eingeräumt werde, abgelehnt. (Vgl. die N. 89 und Pfaff, S. 16.) Ferner findet sich in einem Beratungsprotokolle aus dem Jahre 1806 im Hinblicke darauf, daß bereits das westgalizische Gesetzbuch (III. §§ 449 bis 452) die actio injuriarum aestimatoria nicht mehr zuließ, die Bemerkung des Referenten Zeiller: . . . „daß künftig nicht so wie bisher für Ehrenverletzungen . . . . ein Geldbetrag gefordert werden könne, nach welchem die Ehre des Bürgers . . . . feilgeboten wird." (In ähnlicher Weise äußerte sich Zeiller in einem Berichte vom Jahre 1808.)[117a]

Sicher und allgemein anerkannt ist, daß für Ehrenverletzung (ohne Vermögensnachteil) keine Geldentschädigung verlangt werden kann. Ob in einem solchen Falle bloß auf „Wiederherstellung des vorigen Zustandes" durch Abbitte, Widerruf ꝛc. zivilrechtlich geklagt werden könne, lasse ich dahingestellt. Abgesehen von der alsdann gegebenen teilweisen Konkurrenz des Zivil- und Strafgerichtes bietet nach der neuen Zivilprozeßordnung schon der Umstand kaum überwindliche Schwierigkeiten, daß die Gerichtskompetenz in der Regel von der Geldeinschätzung des Klagobjektes abhängig ist. Auch § 1330 ABGB. denkt lediglich an Vermögensschäden; er erklärt ganz unzweideutig: „Wenn jemandem durch Ehrenbeleidigungen ein wirklicher Schade oder Entgang des Gewinnes verursacht worden ist, so ist er berechtigt, Schadloshaltung oder volle Genugtuung zu fordern", setzt also voraus, daß durch die Ehrenbeleidigung ein Vermögensschaden bewirkt worden ist, z. B. durch Verbreitung falscher Nachrichten über Insolvenz oder anderweitige Kreditschädigung.

Der Hinweis Pfaffs auf den Wortlaut des ersten Satzes des § 1293 und beider Sätze des § 1323 ABGB. ist nicht überzeugend. Denn die Norm des § 1293: „Schade heißt jeder Nachteil, welcher jemandem am Vermögen, Rechten oder seiner Person zugefügt worden ist" — lautet viel zu allgemein, als daß ihr für die Lösung der

[117a] Vgl. Pfaff, S. 19, 22, der mit Recht bemerkt, daß die Beratungsprotokolle bezüglich der Ehrverletzung einerseits und der Körperverletzung (Anspruch auf ein Schmerzengeld) andererseits einen Widerspruch aufweisen. Dazu J. Trümmel im Právník 1885, S. 150 flg. Für das deutsche bürgerl. Gesetzbuch vertritt u. a. besonders Liszt, S. 23 flg., die auch vom Reichsgerichte geteilte Ansicht, daß der zivilrechtliche Anspruch bei einfacher Ehrenbeleidigung nach § 185 StGB. ausgeschlossen ist. Anderer Ansicht Dernburg, § 390; Crome, § 327, S. 1027. — Über Vermögensschädigung durch unlauteren Wettbewerb vgl. oben S. 54 flg.

Frage nach der Ersatzpflicht bei immaterieller Schädigung ein erheblicher Wert beigemessen werden könnte. (Die im Codex Theresianus III. 21 § 1 Nr. 16, sowie in dem von Horten verfaßten Entwurfe zum ABGB. III. 22 § 1 vorgenommene Unterscheidung zwischen Beschädigungen an der Person, am Eigentume und an der Ehre betrifft nur die Grundlage des Entschädigungsanspruches, nicht aber den Gegenstand des Ersatzes. Für irrtümlich halte ich die diesbezügliche Ausführung Pfaffs in den JBl. 1887, Nr. 41.)

Was aber die Worte des § 1323 ABGB.: „Um den Ersatz eines verursachten Schadens zu leisten, muß alles in den vorigen Stand zurückversetzt .... werden" betrifft, so lassen sie sich für die Annahme einer Verbindlichkeit zur Vergütung immateriellen Schadens selten verwerten, da bei Schädigungen dieser Art die Wiederherstellung des früheren Standes meist unmöglich oder untunlich ist.[118]

---

[118] Pfaff, S. 20 flg., sucht diesen Satz für die Schadloshaltung des Verletzten im Falle einer Ehrenbeleidigung oder Einschränkung der persönlichen Freiheit als Argument zu verwerten. Ähnlich Till, § 289, S. 217; Krainz II., § 396; Sperl a. a. O., S. 17. „Privatrechtliche Verbindlichkeit des Beleidigers zur möglichsten Wiederherstellung der Ehre durch Widerruf (§ 1323)" ꝛc. Allein die Tatsache der Ehrverletzung oder der Freiheitsentziehung läßt sich durch eine Abbitte u. dgl. (vgl. die N. 118) bezw. durch die Wiedergewährung der Freiheit nicht aus der Welt schaffen („in den vorigen Stand zurückversetzen", § 1323 ABGB.). Abbitte und Widerruf bieten nur eine Satisfaktion (Genugtuung im weiteren Sinne) — eine Sühne wegen des nicht wieder Herstellbaren, ebenso wie in gewissen Kreisen nur das Duell als Sühnung der Ehrenbeleidigung gilt. Vgl. ferner die E. Slg. GllW. Nr. 8566 und Unger, Grünh. Zeitschr. 8, S. 220. (Der Codex Theres. und der Entwurf von Horten schreiben allerdings bei Ehrverletzungen auch Widerruf, Abbitte und Geldbuße vor, III. 21, Nr. 220 flg., bezw. III. 22, § 104; der Entwurf von Martini, III. 13, §§ 39 bis 41 überläßt es dem Zivilrichter, wenn die Beleidigung keinen wirklichen Schaden zur Folge gehabt hat, den Beleidiger mit Geld, Arrest oder anderen Bußen leichterer Art zu züchtigen (§ 40), (Verleumdungen sollen nach dem Strafgesetz als Verbrechen behandelt werden § 42); außer diesen Fällen läßt der Entwurf nur eine Klage auf den vollständigen Ersatz des „wirklichen Schadens" zu. Nach § 40 dieses Entwurfes ist also dem Zivilrichter die Funktion des Strafrichters zugewiesen (§ 41). Allein diese Bestimmung fand im ABGB. keine Aufnahme. — Im übrigen weist schon das im § 1323 gebrauchte Wort „Schätzungswert" — bei Bedachtnahme auf die Bestimmungen der §§ 304 bis 306 ABGB. — darauf hin, daß die Norm des § 1323 einen in Geld abschätzbaren Schaden voraussetzt. Schließlich ist der Beleidigte nicht, wie dies Krainz a. a. O. behauptet, in allen Fällen einer Ehrverletzung zur Forderung des vollen Interesses berechtigt. Vielmehr hat im Hinblicke auf die aus der Fassung des § 1330 ABGB. sich ergebende Alternative: „Schadloshaltung oder volle Genugtuung" die Festsetzung des Umfanges der Ersatzleistung nach der im § 1324 ABGB. aufgestellten Regel zu geschehen. Dagegen erscheint das Begehren auf Ersatz des Vermögensschadens im Falle der Schädigung des guten Rufes eines Kaufmannes oder eines Gewerbetreibenden, z. B. im Falle der Verbreitung des un-

Was endlich die im zweiten Satze des § 1323 ABGB.: (. . . der Ersatz . . . . . wird . . . . .) „wofern er sich aber auch auf den entgangenen Gewinn und die Tilgung der verursachten Beleidigung erstreckt, volle Genugtuung genannt" angeblich ausgesprochene Anerkennung der Ersatzpflicht für den Fall der Zufügung eines moralischen Nachteiles betrifft, so soll mit den angeführten vieldeutigen Worten keineswegs eine dritte Art der Schadensvergütung zum Ausdrucke gebracht werden; vielmehr entpuppen sich diese Worte nach der Redaktionsgeschichte des ABGB. und im Geiste der zur Entstehungszeit desselben herrschenden Doktrin und Terminologie, als bloße Tautologie! „Tilgung der verursachten Beleidigung" bedeutet „Tilgung der verursachten Verletzung"; diese Worte sind nur ein verstärkter Ausdruck der Ersatzpflicht für den verursachten Schaden.[119]

Für die Richtigkeit dieser Auslegung spricht das Ergebnis der Vergleichung der §§ 1323 und 1324 ABGB. mit § 9 III. 13 des Entwurfes von Martini und mit den §§ 425 bis 428 III. der

wahren Gerüchtes von seiner Zahlungsunfähigkeit u. dergl. allerdings als zulässig. Vgl. die E. Slg. GlUW. Nr. 9907 in der N. 117.

[119] Pfaff, Gutachten, S. 15 flg. und 90 flg., ferner Grünh. Zeitschr. 8, S. 613 bis 700 ist zwar bestrebt, aus den Redaktionsprotokollen den Nachweis zu erbringen, daß in den Worten des § 1323: „wird er, . . . wofern er (der Ersatz) sich aber auch auf den entgangenen Gewinn und die Tilgung der verursachten Beleidigung erstreckt, volle Genugtuung genannt" neben den beiden Graden des Schadensersatzes: damnum emergens und lucrum cessans noch ein dritter Grad der Schadensgutmachung statuiert sei, daß nämlich die „Genugtuung" im Falle vorsätzlicher Schadenszufügung (und nur in diesem Falle) auch „die Tilgung der verursachten Beleidigung", somit außer dem Ersatze des Vermögensschadens auch eine besondere „Satisfaktion . . . für die Schmerzgefühle" (S. 15) zu umfassen habe. In der Kommissionssitzung vom 2. Juni 1806 habe Haan die Aufnahme folgender Bestimmung in das Gesetz beantragt: „Der boshafte Beschädiger hat Ersatz, Vergütung und Genugtuung, der (Grob)fahrlässige hat Ersatz und Vergütung zu leisten". Die Kommissionsmitglieder stimmten (nur zum Teile!) diesem Antrage zu, und „mit Rücksicht auf diesen Beschluß" sei § 1323 ABGB. in seiner gegenwärtigen Fassung textiert worden. Allein ein derartiger Beschluß wurde nicht gefaßt (Ofner II., S. 193) und der (übrigens verschieden deutbare) Antrag Haans gelangte im Wortlaute des Gesetzes nicht zum Ausdrucke. In der Fassung des § 1323 verschwand der von Haan proponierte dritte Grad des Ersatzumfanges und bei diesem Widerstreite zwischen der Absicht(?) der Redaktoren und dem Inhalte des Gesetzes muß uns einzig und allein das Gesetz als Richtschnur dienen. Vgl. vornehmlich Unger, Grünh. Zeitschr. 8, S. 211 bis 228 (das dritte Glied . . . ist nicht bloß in der Fassung des § 1323 „verkürzt", sondern „erstickt"). Die Bestimmungen der §§ 1323 und 1324 ABGB. schaffen sonach nur zwei, nicht aber drei Grade des Umfanges der Ersatzpflicht. In diesem Sinne äußern sich auch Schiffner § 133, S. 36; Burckhard, § 78, N. 37 und Hasenöhrl II., S. 147, N. 29. Dieselbe Rechtsansicht verfocht ich bereits in den älteren böhmischen Ausgaben dieser Schrift. Vgl. auch die E. Slg. GlUW. Nr. 5375. — Die Ausführungen Pfaffs in der Grünh. Zeitschr. 8, S. 654 (Sonderabdruck S. 1 bis 88), bringen zu diesem Gegenstande im Wesen

letzten Faſſung des Entwurfes (vgl. oben S. 150 flg.),[120] insbeſondere aber mit den §§ 1331 und 1332 ABGB., welche bezüglich des Umfanges der Erſatzleiſtung nur zwei Stufen normieren (damnum emergens und lucrum cessans). Für die Richtigkeit der hier vertretenen Auffaſſung ſpricht ferner der Umſtand, daß dem Kommentare des Referenten Zeiller III., S. 758 und 766 die Unterſcheidung von drei Arten der Schadensvergütung fremd iſt, und daß nach der Lehre und Terminologie der naturrechtlichen Schule, wie nach der Ausdrucksweiſe der Kompilatoren jede kulpoſe oder doloſe Rechtsverletzung als „Beleidigung (Kränkung = Verletzung, Beſchädigung) der Perſon“ bezeichnet wurde.[121] Überdies findet unſere Interpretation eine Stütze in dem Wortlaute der §§ 7 bis 10 I. 6 des preußiſchen Landrechtes.[122]

Gegenüber der Lehre Pfaffs iſt endlich auch auf den Umſtand hinzuweiſen, daß ſowohl in dem Falle, in welchem das Geſetz einen Anſpruch auf Schmerzengeld gewährt (§ 1325 ABGB.) als in den übrigen Fällen, in welchen das Geſetz eine Verpflichtung zur Vergütung immateriellen Schadens anerkennt (vgl. S. 148 flg.), zur Begründung dieſer Verbindlichkeit doloſes Handeln desjenigen, gegen den der Anſpruch gerichtet iſt, nicht erfordert, ſondern bloßes Verſchulden desſelben für ausreichend erachtet wird.[123]

---

nichts Neues. Über die Überſchätzung der Materialien vgl. auch Saxl, Materialien und Geſetz (1907), S. 46 flg.

[120] § 428: „Der (sc. leviter) Nachläſſige (wird) nur zur Schadloshaltung, der Boshafte aber auch zur Genugtuung verurteilt“. Vgl. hierzu § 425: Das gröbſte Verſehen . . . wird, wenn es um Erſatz zu tun iſt, auch als Bosheit ausgelegt.“

[121] Zahlreiche Belege hierfür werden von Unger, Grünh. Zeitſchr. 8, S. 226 flg. angeführt. Auch das offizielle Sachregiſter zum ABGB. weiſt unter dem Schlagworte „Beleidigung“ auf das Wort „Verletzung“ hin. Vgl. auch den Entwurf von Martini III., 13, § 50. Deſſen ungeachtet beharrt Pfaff, Grünh. Zeitſchr. 8, S. 54 (666) auf ſeiner Meinung, daß der Ausdruck „Beleidigung“ nur eine vorſätzliche Schadenszufügung bezeichne. Vgl. die folgenden Noten.

[122] Preuß. Landrecht I., 6, § 8: „Wer Jemanden ohne Recht Schaden zufügt, der kränkt oder beleidigt denſelben“. § 7: „Zu einer vollſtändigen Genugtuung gehört der Erſatz des geſamten Schadens und des entgangenen Gewinnes“. Cfr. § 10: „Wer einen andern aus böſem Vorſatz oder grobem Verſehen beleidigt, muß demſelben vollſtändige Genugtuung geben“. Auch der Codex Theres. III., Kap. 21, § 1, Nr. 11 bis 15 flg. bedient ſich des Wortes „Beleidigung“ im Sinne von „Verletzung“.

[123] Unger a. a. O. Hierin erblickt Pfaff, Grünh. Zeitſchr. 8, S. 69 bis 73, eine Modifikation der angeblichen Regel des § 1323, daß nur bei doloſer Schädigung „die Tilgung der verurſachten Beleidigung“ einzutreten habe. Allein auch in den übrigen Fällen, in welchen das Geſetz ausnahmsweiſe und unzweifelhaft ein Recht auf den Erſatz immateriellen Schadens einräumt (vgl. S. 148 flg.), tritt dieſelbe angebliche Modifikation („Spezialbeſtimmung“) zutage. Die von Pfaff behauptete Regel fand überhaupt nirgends Ausdruck.

Nach dem Wortlaute des § 1323 ABGB. wäre es mit Rücksicht auf das oben (S. 148—155) Erwähnte durchaus unzulässig, die Worte: „Tilgung der verursachten Beleidigung" im Sinne Pfaffs auf den Fall vorsätzlichen Handelns einzuschränken, zumal das Gesetz — im § 1324 dolus und culpa lata im Effekte gleichstellend — anordnet, daß sowohl im Falle eines aus böser Absicht, wie im Falle eines aus auffallender Sorglosigkeit verursachten Schadens dem Beschädigten volle Genugtuung zu leisten ist. (§ 1324 cf. 1323 ABGB.)[124]

Rücksichtlich der Frage, in welchem Umfange die Schadensvergütung Platz zu greifen habe, enthält das ABGB. (abweichend vom römischen Rechte)[125] im Geiste der Theorie des achtzehnten Jahrhunderts folgende Bestimmungen, die offenbar auf anerkennenswerte Gründe der Billigkeit und die Rücksichtnahme auf die sozialen Verhältnisse zurückzuführen sind:

1. Fällt demjenigen, der einem anderen einen Schaden zufügte, nur ein minderer Grad des Verschuldens (Versehen, culpa levis) zur Last, so hat er dem Geschädigten bloß den wirklichen oder positiven Schaden (damnum emergens) zu vergüten. Die Schadensvergütung erfolgt, wenn eine körperliche Sache beschädigt oder vernichtet wurde oder in Verlust geriet, lediglich nach dem gemeinen Schätzungswerte (§§ 1325, 1322 und hierzu § 305 ABGB., sogenannter gemeiner Wert), welcher dem mittleren gemeinen Werte der Sache entspricht.[126]

---

[124] Vgl. Unger, a. a. O. 8, S. 213 flg., welcher auch auf den eventuellen Widerspruch zwischen der Norm des § 1323 und den Vorschriften der §§ 202, 932, 1040, 1047, 1120 und 1121 ABGB. hinweist (eod. S. 217).

[125] Nach dem deutschen bürgerl. GB., § 252, umfaßt der zu ersetzende Schaden auch den entgangenen Gewinn, der nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge oder nach den besonderen Umständen mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden kann. Streitig ist aber, ob der Richter mit Rücksicht auf den § 827 bürgerl. GB. und den § 287 deutsch. ZPO. die Höhe des Ersatzes der Größe des Verschuldens entsprechend bemessen kann. (Vgl. Sperl, S. 18). — Dernburg, § 388, S. 716, tritt für die Berücksichtigung des Verschuldens ein; es müsse eine gerechte und billige Auslegung eintreten; dagegen Rümelin u. a. — Nach dem römischen Rechte ist ohne Rücksicht auf den Grad des Verschuldens stets sowohl der verursachte Schade zu vergüten, als der entgangene Gewinn zu ersetzen. Dies ist wenigstens die herrschende Rechtsansicht. Anderer Meinung ist Ihering, Das Schuldmoment im römischen Rechte (Vermischte Schriften I., S. 215 flg.), welcher das vom österr. ABGB. rezipierte Prinzip auch für das römische Recht aufstellt: „Nur dolus verpflichtet zum Schadensersatze, die culpa nur innerhalb gewisser Grenzen". Vgl. L. 43, 44 D. 19, 1; L. 13, § 1 D. 8, 2; L. 40 pr. D. 39, 2. — Der Grundsatz des römischen Rechtes hat allerdings den Vorzug der Konsequenz, allein nirgends ist de lege ferenda die bloße logische Deduktion weniger am Platze als auf dem Gebiete des Schadensersatzrechtes.

2. Erfolgte jedoch die Schadenszufügung aus grober Nachläſſigkeit (culpa lata, auffallende Sorgloſigkeit) oder vorſätzlich (dolus), ſo muß der Beſchädiger auch den entgangenen Gewinn (lucrum cessans) erſetzen, ſomit dem Geſchädigten volle Genugtuung leiſten. Wurde insbeſondere eine fremde Sache vorſätzlich oder aus grober Nachläſſigkeit beſchädigt oder vernichtet, ſo iſt der außerordentliche (beſondere) Wert der Sache, d. i. jener Wert, welchen die Sache mit Rückſicht auf die beſonderen Verhältniſſe des Geſchädigten beſitzt, voll zu erſetzen. § 305 cfr. § 1331 ABGB.

Zu Ziffer 1 und 2. Wurde der Schade mittels einer durch das Strafgeſetz verbotenen Handlung, aus Mutwillen oder Schadenfreude verurſacht, ſo iſt der Geſchädigte berechtigt, von dem Beſchädiger nicht bloß den gemeinen, bezw. den außerordentlichen Wert der Sache (Intereſſe), ſondern auch den Wert der beſonderen Vorliebe (pretium affectionis) zu fordern. § 1324, 1331 und hierzu § 305 ABGB. (Daß der ſchädigenden Handlung die hier bezeichnete Qualifikation, insbeſondere die Strafbarkeit nach dem Strafgeſetze, auch dann zukommen könne, wenn dem Beſchädiger nur culpa levis zur Laſt fällt, iſt wohl nicht zu bezweifeln.)[127] Dieſe Abſtufung der Erſatz-

[126] Die Vernichtung der Arbeitskraft iſt als damnum emergens zu betrachten; ſie begründet daher einen Anſpruch auf den Erſatz des Arbeitsverdienſtes, welchen der Beſchädigte in Zukunft erzielt hätte. Eine Beſtimmung dieſes Inhaltes enthält der Entwurf von Martini im § 36, III., 13, welcher zunächſt das Recht des Verletzten auf Gewährung des Unterhaltes ſtatuiert und ſodann anordnet: . . . „es gebührt auch, . . . wenn dabei ein böſer Wille vorgewaltet, vollſtändige Genugtuung". — Die älteren Entwürfe zum ABGB. unterſcheiden hier auch in Anſehung des Umfanges der Erſatzpflicht nicht zwiſchen den Graden des Verſchuldens. Vgl. aber auch die N 133. — In dem Falle Slg. GlUW. Nr. 1421 wurden die Beſitzer von Waſſerwerken durch die in Folge eines Eiſenbahnbaues eingetretene Verminderung der Triebkraft eines Baches geſchädigt. Dieſe Entſcheidung faßt den Nachteil der Waſſerwerksbeſitzer irrig als lucrum cessans auf.

[127] Nach der Darſtellung Pfaffs, Grünh. Zeitſchr. 8, S. 94 bis 97, waren die Kompilatoren (auch Pratobevera, Zeiller u. a.) der Meinung, daß die Beſtimmungen der §§ 1331 und 1332 ABGB. nichts anderes ſeien, als eine (deutlichere) Wiederholung der in den §§ 1323 und 1324 l. c. getroffenen Anordnungen. (Dieſe Anſicht wird auch von den Kommentatoren des ABGB. geteilt.) Allein die Anſicht der Redaktoren entſpricht nicht der Geſamtauffaſſung der Geſetzesgebung, der Tendenz des Geſetzes ſelbſt. Wie ich bereits in den erſten (böhm.) Auflagen dieſer Schrift ausführte, und Pfaff a. a. O. eingehend nachwies (vgl. auch Haſenöhrl, S. 264), enthalten die §§ 1323 und 1324 ABGB. Regeln für die Feſtſtellung des Umfanges der Schadensvergütung, während die §§ 1331 und 1332 ABGB. den hierbei namentlich im Falle der Beſchädigung körperlicher Sachen (unter Umſtänden jedoch auch bei Verletzung von Rechten, z. B. des Fiſchereirechtes) anzuwendenden Maßſtab des Erſatzes beſtimmen. Vgl. Pfaff, S. 93 flg.; Unger, Grünh. Zeitſchr. 8, S. 216 flg. Allerdings iſt der legislative Grundgedanke (Bemeſſung der Höhe des Erſatzes nach dem Grade des Verſchuldens) in den parallelen Normen einerſeits der

pflicht findet auch auf den Schadenersatz Anwendung, welcher durch Kreditschädigung (Ehrenbeleidigung) verursacht worden ist.

Da die Ersatzverbindlichkeit durch die Schadenszufügung begründet wird, ist der Geschädigte schon vom Zeitpunkte des Eintrittes des Schadens an zur Forderung von Verzugszinsen berechtigt. Vgl. die E. Slg. GlUW. Nr. 6259, 9885.

Im Rechtsstreite wegen Schadensersatzes hat das Gericht unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse der gesamten Verhandlung und Beweisführung nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob die bezüglich erheblicher Tatsachen, insbesondere des Kausalnexus vorgebrachten bestrittenen Angaben für wahr zu halten seien. (§ 272 ZPO.) Vgl. dazu S. 43 flg.

Wenn feststeht, daß einer Partei der Ersatz eines Schadens oder des Interesses gebühre, der Beweis über den streitigen Betrag des zu ersetzenden Schadens oder Interesses jedoch gar nicht oder nur mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten zu erbringen wäre, so kann

---

§§ 1323 und 1324, andererseits der §§ 1331 und 1332 konsequent durchgeführt. Liegt nämlich die Ursache des Schadens in einem Versehen, so wird der Schade nach dem gemeinen Werte der Sache ersetzt; fällt dem Beschädiger dolus oder culpa lata zur Last, so ist der Schade nach dem außerordentlichen Werte der Sache (welcher einen Teil des sog. Interesses bildet) zu vergüten. In beiden Fällen umfaßt die Ersatzleistung bei qualifiziertem Verschulden (z. B. im Falle des Zusammentreffens einer nach dem Strafgesetze strafbaren Handlung mit grobem Verschulden oder vorsätzlicher Schadenszufügung) den Wert der besonderen Vorliebe. Vgl. Pfaff, S. 96 bis 98 (der jedoch den außerordentlichen Wert und das Interesse identifiziert) und Unger a. a. O. 8, S. 216. Aus der Verwechslung der beiden Gesichtspunkte von Seite der Kompilatoren erklärt es sich, wenn der § 1323 ABGB. unrichtigerweise von der Vergütung „des Schätzungswertes" statt von der Vergütung „des Schadens" und andererseits wieder der § 1331 vom „entgangenen Gewinne" statt vom „besonderen (außerordentlichen) Werte" spricht. Allein gerade diese Auffassung der Redaktoren und der Parallelismus der beiden Paragraphengruppen bilden, wie Unger a. a. O. 8, S. 216 zutreffend bemerkt, einen wichtigen Beleg für die Richtigkeit der Ansicht, daß die §§ 1323 und 1324 nicht (wie Pfaff meint) drei Grade der Ersatzleistung kennen, da sonst der § 1331 konsequenterweise dem Beschädiger für jeden Fall doloser Schadenszufügung den Ersatz des Wertes der besonderen Vorliebe hätte auferlegen müssen. — Schließlich ist zu erwähnen, daß der § 305 ABGB. unter dem Ausdrucke „außerordentlicher" Preis a) den besonderen Wert der Sache, der ihr mit Rücksicht auf die besonderen Verhältnisse des Besitzers zukommt, und b) den Wert der besonderen Vorliebe begreift. Im § 1331 ABGB. werden diese beiden verschiedenen Werte richtig auseinander gehalten, was von Seite der Redaktoren des ABGB. nicht immer mit der nötigen Genauigkeit geschah. (Vgl. Pfaff, N. 286 und 297.) Ob nun im Gesetze mit dem Ausdrucke „außerordentlicher Wert" der besondere Wert oder der Wert der besonderen Vorliebe gemeint sei (vgl. z. B. § 378 ABGB.), ist unter Anwendung des im § 1331 ABGB. aufgestellten Prinzipes (cf. § 335 ABGB.) zu ermitteln.

das Gericht selbst mit Übergehung eines von der Partei angebotenen Beweises diesen Betrag nach freier Überzeugung festsetzen. Der Festsetzung des Betrages kann auch die eidliche Vernehmung einer der Parteien über die für die Bestimmung des Betrages maßgebenden Umstände vorausgehen. (§ 273 ZPO.) Vgl. Neumann zu § 371 ZPO.; Ott, Řízení s. § 78 und § 79, S. 94; Schuster-Bonnott, ZPO. §§ 48, 55; Canstein, ZPO. §§ 20 und 26.

Noch weiter gehen mehrere schon zur Zeit der Geltung der Josefinischen Gerichtsordnung erlassene Gesetze, indem sie bestimmen, daß der Richter sowohl über das Vorhandensein als über die Höhe des Schadens nach freiem, durch die Würdigung aller Umstände geleiteten Ermessen zu entscheiden habe. So das HGB. im Art. 27 (unbefugter Gebrauch einer Firma), das Ges. über das Urheberrecht vom 26. Dezember 1895, RGBl. Nr. 197 im § 62 (Eingriff in das Autorrecht), das Ges. vom 6. Jänner 1890, RGBl. Nr. 19 betreffend den Markenschutz im § 29 (Eingriff in das Markenrecht) und das PatG. vom 11. Jänner 1897, RGBl. Nr. 30 im § 109 (Patenteingriff).

Nunmehr erscheinen diese Vorschriften, soweit es den Umfang des Ersatzes betrifft, als Konsequenzen der in den §§ 272 und 273 ZPO. niedergelegten Grundsätze. (Viel weiter, als die österreichische Zivilprozeßordnung geht der § 286 der deutschen ZPO., welcher dem Richter die Möglichkeit gewährt, jederzeit nicht bloß über den Umfang, sondern auch über das Bestehen des Schadens nach freiem Ermessen zu entscheiden; dadurch nähert sich das deutsche Schadenersatzrecht der französischen Auffassung in bedeutender Weise. Vgl. auch Dernburg, § 382, S. 696; Pavlíček, Gutachten, S. 11, N. 22.)

Vergütung des Schadens in dessen vollem Umfange (damnum emergens et lucrum cessans) wird im § 1323 ABGB. „Genugtuung" genannt. Diese Gesetzesstelle spricht auch von der „Tilgung der verursachten Beleidigung". Wie bereits an früherer Stelle dargelegt wurde, bezeichnet dieser Ausdruck nicht etwa eine besondere Satisfaktion für immaterielle Schädigung, sondern bildet bloß eine überflüssige nachdrücklichere Wiederholung der Rechtsregel, daß der durch grobe Nachlässigkeit oder vorsätzlich zugefügte Vermögensschade vom Beschädiger vollständig ersetzt werden müsse. Es ist zwar immerhin möglich, daß einige Kompilatoren (wiewohl inkonsequenterweise)

bei den Worten „Tilgung der Beleidigung“ an besondere Leistungen dachten, so an das „Schmerzengeld“ (vgl. z. B. Zeiller, Komment. IV., S. 757, 761), an den Ersatz des Wertes der besonderen Vorliebe oder an die billige Genugtuung, welche nach den §§ 282 und 291 der allgem. Gerichtsordnung vom 1. Mai 1781 vom Arrest- und Verbotwerber dem Gegenteile für den „erlittenen Schimpf und Schaden“ in dem Falle zu leisten war, wenn die Rechtfertigungsklage nicht in der gehörigen Zeit eingebracht oder die Forderung des Arrest-, bezw. Verbotwerbers als ungegründet erkannt wurde. Generelle Bedeutung jedoch kann jenen Worten des § 1323 keinesfalls beigemessen werden. Die Rechtsprechung erkannte ihnen auch nie eine solche Tragweite zu.[128]

Nach den hier dargelegten Rechtssätzen hat der Richter im einzelnen Falle, wenn das Gesetz sich des Wortes „Ersatz“ schlechthin bedient, zu beurteilen, welche Art des Ersatzes hierunter zu verstehen, ob nämlich bloße Schadloshaltung (Vergütung des damnum emergens) oder volle Genugtuung (id quod interest) zu leisten sei. §§ 1323 bis 1325 ABGB.[129]

Ausnahmsweise hat bei Ersatzverbindlichkeiten aus unerlaubten Handlungen der Beschädiger ohne Rücksichtnahme auf den Grad seines Verschuldens stets das volle Interesse zu prästieren, u. zw.:

a) Wenn durch seine Handlung jemand eine Körperbeschädigung (Verwundung, Gesundheitsstörung) erlitt oder getötet wurde. §§ 1325 bis 1327 ABGB.[130] (Dieser Grundsatz ist abgeschwächt in dem Ges. vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 für 1888, betreffend die Unfallversicherung der Arbeiter.)

---

[128] Unger, Grünh. Zeitschr. 8, S. 226 flg.: „Die Worte sind nur diskursiver Natur“. Ebenso Schiffner, Hasenöhrl, Burckhard a. a. O. . . . Die Ansichten der älteren österreichischen Schriftsteller sind sehr mannigfach und oft unklar. Vgl. die Übersicht dieser Anschauungen bei Pfaff, Grünh. Zeitschr. 8, S. 629 (Sonderausgabe S. 18) flg.: „Ein erfreuliches Bild ist es nicht!“ (Pfaff, S. 22.) Einige Schriftsteller, wie Zeiller, Komm. III., S. 761 und Krainz, § 139[6] hatten bei den Worten des § 1323 ABGB. „Tilgung der verursachten Beleidigung“ das „Schmerzengeld“, andere den Ersatz des Affektionswertes, wieder andere die nach § 282 AGO. vom 1. Mai 1781 vom Arrestwerber und nach § 291 dieses Gesetzes vom Verbotswerber dem Gegenteile zu leistende Genugtuung für erlittenen Schimpf und Schaden vor Augen.

[129] Dies gilt namentlich von dem Ersatze jenes Schadens, welchen richterliche Beamte durch Unterlassung der pflichtmäßigen Sorgfalt dritten Personen zufügen. Vgl. die E. Slg. GlUW. Nr. 9705.

[130] Die Richtigkeit dieser meiner Behauptung fand in den von Pfaff, Zur Lehre vom Schadensersatze 1880, N. 312, veröffentlichten Protokollen der Kompilationskommission volle Bestätigung. Die Intention der Redaktoren des ABGB.

Im Falle der Zufügung einer Körperverletzung muß der Beschädiger überdies dem Verletzten auf sein Verlangen ein Schmerzengeld bezahlen, dessen Höhe sich nach den obwaltenden Umständen richtet. Bei der Bemessung des Schmerzengeldes hat das Gericht nicht allein auf die physischen Schmerzen, sondern auch auf die Seelenqualen der verletzten Person (Entehrung, Hoffnungslosigkeit, drückende Sorge für die eigene Zukunft und für die Zukunft der Familie usw.) Bedacht zu nehmen. Vgl. die E. Slg. Nr. 12.190, 12.365, 13.305, 14.949. Mit Unrecht wird die Berücksichtigung qualvoller Seelenzustände, welche bei Nervenchoks und sonstigen Neurosen nicht selten eintreten, in der E. Slg. N. F. Nr. 1925 in letzter Instanz abgelehnt.[131] (Das

ging in den Fällen der §§ 1325 bis 1327 dahin, der geschädigten Person „schlechtweg" vollständigen Ersatz zuzuerkennen, dies insbesondere im Falle der Tötung eines Menschen (§ 1327): . . . „es soll der Witwe und den Kindern des Getöteten voller Ersatz geleistet werden . . . folglich soll ihnen alles ersetzt werden, was sie vorhin genossen". — Zeiller beantragte, es sei in den § 1327 noch die Bestimmung aufzunehmen, daß den Hinterbliebenen des Getöteten der volle Ersatz auch dann gebühre, wenn sie eigenes Vermögen besitzen, oder von anderer Seite eine Unterstützung genießen. Die Kommission erachtete diesen Zusatz für überflüssig. Vgl. nun auch Ofner, Protokolle II., S. 441; Krainz II., § 394.

[131] Daß der Richter den Betrag des Schmerzengeldes nach seinem von sorgsamer Erwägung aller Umstände geleiteten Ermessen zu bestimmen habe, und nicht etwa hierüber den Beweis durch eidliche Einvernahme der Parteien (nach dem ehemaligen Zivilprozeßrechte durch den Schätzungseid) zulassen dürfe, ergibt sich aus der Erwägung, daß es unmöglich ist, den Schmerz nach einem Geldbetrage zu bewerten. Vgl. auch Stubenrauch II., S. 654, Mauczka, S. 166. Ferner sind zu vergleichen die E. des OGH. Slg. GlUW. Nr. 4446, 2653, 12.190 und 12.365. — Bloße Ehrenkränkungen begründen nicht einen Anspruch auf Zahlung eines Schmerzengeldes, wohl aber Realinjurien (z. B. Mißhandlung durch Faustschläge), selbst wenn sie sichtbare Merkmale nicht zurückließen. Vgl. die E. ders. Slg. Nr. 2935, 7556, den im Právník 1884, S. 728 mitgeteilten Fall (Mißhandlung durch einen Schlag auf den Kopf) und die E. Slg. GlUW. Nr. 8127 (Anspruch auf Schmerzengeld im Falle der Ansteckung mit einer venerischen Krankheit). Der Vater des getöteten Kindes hat keinen Anspruch auf ein Schmerzengeld. Slg. Nr. 2494 N. F. — Wofern die Voraussetzungen der §§ 1325 flg. ABGB. gegeben sind, ist der Anspruch auf ein Schmerzengeld auch dann gerechtfertigt, wenn die Körperverletzung durch ein Tier verursacht wurde. Vgl. die E. Slg. GlUW. Nr. 5744 und 12.274, sowie Hruza in den Mitteil. des deutschen Jur. Ver. 1879, S. 127. — Das Recht auf Bezahlung eines Schmerzengeldes ist übrigens höchst persönlicher Natur und geht daher auf die Erben des Verletzten nicht über. Vgl. die Worte des § 1325: „ihm auf Verlangen", ferner Pfaff a. a. O. 8, S. 76. Vom „Schmerzengelde" findet sich erst in dem Entwurfe von Martini III., 13, § 34 eine Erwähnung; vgl. S. 151. Die Gesetzentwürfe aus der neueren Zeit rezipierten nicht mehr dieses Gebilde des mittelalterlichen Rechtes, dessen Spuren bis in das fünfzehnte Jahrhundert zurückreichen, und das auf Grund der Handhabung des unter dem Namen „Karolina" bekannten Strafgesetzes Kaiser Karl V. (als Vergütung für die erlittene Tortur!) sowie auf Grund der Lehren Carpzows zu allgemeiner Anerkennung gelangte. Kontrovers ist die Beantwortung der Frage, ob die Klage auf Zahlung eines Schmerzengeldes den Charakter einer Pönalklage oder den einer Ersatzklage

deutſche bürgerl. Geſetzbuch [§ 847] geſtattet, bei Verletzung des Körpers oder der Geſundheit — ſowie bei Freiheitsentziehung — wegen Schadens, der nicht Vermögensſchaden iſt, eine billige Entſchädigung in Geld zu verlangen; hiernach iſt auf Schmerzen, Kränkungen ꝛc. entſprechend Rückſicht zu nehmen. Ebenſo das ſchweizer. Oblig.-R. § 54. Vgl. Dernburg, § 389, der dieſe Annäherung an die Praxis der reichlichen Geldentſchädigungen des franzöſiſchen Rechtes billigt.)

Hat die vorſätzlich oder aus Mutwillen zugefügte Körperverletzung eine Verunſtaltung der „mißhandelten" Perſon zur Folge, ſo muß, insbeſondere, wenn dieſe weiblichen Geſchlechtes iſt, hierauf vom Gerichte inſoferne Rückſicht genommen werden, als das beſſere Fortkommen der beſchädigten Perſon durch die Verunſtaltung verhindert werden kann. § 1326 ABGB. (Vgl. Slg. N. F. Nr. 1857.) Aus dem Umſtande, daß das Geſ. vom 5. März 1869, RGBl. Nr. 27 über die Haftpflicht der Eiſenbahnunternehmungen im § 1 rückſichtlich der Erſatzpflicht der Unternehmung die Beſtimmungen der §§ 1325 bis 1327 ABGB. für maßgebend erklärt, folgt, daß auch bei Verunſtaltungen, welche ſich als Folge einer durch eine Ereignung im Eiſenbahnverkehre herbeigeführten Verletzung darſtellen, der Richter die im § 1326 gebotene Rückſicht zu üben hat,

---

beſitze. Einige Schriftſteller (Seitz, Unterſuchungen über die Schmerzensgeldklage 1860; Bruns, Enzyklopädie, Baron, Pandekten, 3. Aufl., S. 140; früher auch Unger II., S. 365, N. 16 und auch ich in den älteren böhm. Ausgaben dieſer M.) erklärten ſie als Pönalklage, andere (Wächter, Die Buße bei Beleidigungen und Körperverletzungen 1874, S. 73 flg.) ſchreiben ihr beiderlei Charakter zu; wieder andere Schriftſteller endlich, namentlich Windſcheid (4. Aufl., anders in den früheren Auflagen) § 455, N. 31, Kohler, Patentrecht, S. 639 flg., Stobbe, DPrR. § 203, Pfaff, Schadenserſatz, S. 15 flg. und Grünh. Zeitſchr. 8, S. 168 flg., auch Unger, ebenda 8, S. 221, Burckhard, Syſt., § 78, N. 6 und die Mehrheit der Kommentatoren des ABGB. betrachten das Schmerzengeld als Erſatzleiſtung: „Satisfaktion für die dem Beleidigten erregten Schmerzgefühle". Dieſe Rechtsanſicht kann allerdings der Schwierigkeit nicht ausweichen, daß Gefühle phyſiſchen oder pſychiſchen Schmerzes durch eine Geldleiſtung vergütet werden ſollen. Die Worte „Genugtuung", „Satisfaktion" werden hier ſomit in dem weiteren Sinne genommen, „daß das Schmerzgefühl durch ein angenehmes Gefühl beruhigt wird" (Windſcheid) und daß das Geld „als das allgemeine Genußmittel" auch die Funktion eines „allgemeinen Entſchädigungsmittels" verſieht. (Vgl. aber Kohler, Patentrecht, S. 654 gegen die herrſchende Anſicht.) So viel muß jedoch zugegeben werden, daß dem Schmerzengelde, wie Unger und Kohler überzeugend darlegten, nach ſeiner hiſtoriſchen Entwicklung und nach der Anſchauung des Volkes wie der Rechtſprechung (vgl. Slg. GIUW. Nr. 5744) der Charakter einer Vergütung (nicht aber der einer Strafe) eigen iſt. Vgl. Unger, a. a. O. 8, N. 18 und Strohal, Gutachten S. 6.

wenngleich von einer „Mißhandlung“ im gewöhnlichen Wortsinne bei Verletzungen dieser Art kaum je gesprochen werden könnte.) — Auf fahrlässige Beschädigung ist § 1326 nicht anwendbar. Vgl. auch E. Slg. Nr. 11.550.

Der dem Beschädigten vom Beschädiger zu leistende Ersatz umfaßt sonach nicht bloß die Heilungskosten, sondern auch den entgangenen Verdienst, und wenn der Beschädigte infolge der Verletzung erwerbsunfähig wurde, auch den künftig während der Dauer der Erwerbsunfähigkeit entgehenden Verdienst. (Vgl. die analogen Bestimmungen der §§ 5 bis 9 des Ges. vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 für 1888 betreffend die Unfallversicherung der Arbeiter, sowie die E. des OGH. Slg. GlUW. Nr. 2653 und 13.305.) Überdies hat der Beschädiger dem Verletzten auf dessen Verlangen ein „Schmerzensgeld“ in angemessener Höhe zu entrichten. (§ 1325 ABGB.)[132]

Der dem Verletzten im Falle der Erwerbsunfähigkeit gebührende Ersatz für den in der Zukunft entgehenden Verdienst ist in der Gestalt der Zahlung einer Rente oder der Verabreichung von Alimenten zu leisten (§§ 652 und 1418 ABGB.), wofern die Parteien sich nicht auf eine Abfindung durch Auszahlung eines bestimmten Kapitales einigen. Vgl. die E. Slg. GlUW. Nr. 9276; ferner Nr. 1157 der Beilage zum JMVBl. Jahrg. 1895 und Nr. 13, S. 35 der Slg. eisenbahnrechtl. Entsch. von Röll; endlich das Urteil der zweiten Instanz in dem Falle Slg. GlUW. Nr. 9599.

Ob im Streitfalle die Entscheidung über die Form der Ersatzleistung (Rentenzahlung oder Kapitalsabfindung) dem wohlbegründeten Ermessen des Richters anheimgegeben sei, wie der Oberste Gerichtshof in der Entsch. vom 28. August 1884, Z. 7083 (Slg. Nr. 10.141) und in dem Erk. Slg. Nr. 9598 erklärte, ist zwar nicht unzweifelhaft; doch liegt kein Grund vor, bei wichtigen, aus der Erwägung aller wirtschaftlichen Verhältnisse beider Teile ersichtlichen Gründen dem billigen Ermessen des Richters in dieser Frage Schranken zu setzen. (Ausdrücklich gestattet dies das deutsche bürgerl.

[132] Das deutsche bürgerl. GB. (§ 847) räumt dem Richter die Befugnis ein, im Falle einer Verletzung des Körpers oder der Gesundheit, sowie im Falle der Freiheitsentziehung dem Verletzten neben dem Ersatze des materiellen Schadens auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine billige Entschädigung in Geld zuzuerkennen. Vgl. Dernburg, § 388 II.

GB., § 843, Abſ. 3.)[133] — Der Erſatzanſpruch wird dadurch nicht ausgeſchloſſen, daß einem Dritten der Unterhalt des Verletzten geſetzlich oder vertragsmäßig obliegt, oder daß demſelben auf Grund eines Verſicherungsvertrages eine Rente oder ein Kapitalsbetrag gebührt.

Der auf Grund des Geſ. vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 für 1888 betreffend die Unfallverſicherung der Arbeiter gebührende Schadenserſatz beſteht im Falle einer Körperverletzung in einer dem Verletzten vom Beginne der fünften Woche nach dem Eintritte des Unfalles angefangen für die Dauer der Erwerbsunfähigkeit zu gewährenden Rente. Für die Berechnung der Rente wird zunächſt der Arbeitsverdienſt ermittelt, welchen der Verletzte während des letzten Jahres ſeiner Beſchäftigung in dem Betriebe, wo der Unfall ſich ereignete, bezog. Das Dreihundertfache des durchſchnittlichen täglichen Arbeitsverdienſtes gilt als Jahresarbeitsverdienſt. [§§ 5 und 6 l. c.] Überſteigt der Jahresarbeitsverdienſt eines Arbeiters oder Betriebsbeamten die Summe von 1200 Gulden [= 2400 K.], ſo bleibt der Mehrbetrag außer Berechnung. [§ 6 l. c.] Als Gehalt oder Lohn im Sinne des Unfallverſicherungsgeſetzes gelten auch Tantièmen und Naturalbezüge. [§ 8 l. c.][134]

---

[133] Der Codex Theres. und der Entwurf von Horten ſprechen im Falle eines Mordes der Witwe und den Kindern des Getöteten auch das Eigentum des Kapitales zu, aus welchem der Unterhalt dieſer Perſonen beſtritten werden ſoll. Abgeſehen von dieſem Falle wird dem „Totſchläger" das Eigentum an dem von ihm zu erlegenden Kapitale vorbehalten. Vgl. Codex Theres. III., 21, Nr. 73 bis 75 und 80, Entwurf von Horten III., 22, §§ 29 bis 34. In dieſen Stellen wird zugleich dem freien richterlichen Ermeſſen ein gewiſſer Spielraum eingeräumt: . . . „entgangenen Gewinnes oder Verdienſtes nach Ermeſſen des Richters zu entſchädigen."

[134] Der Jahresarbeitsverdienſt von Lehrlingen, Volontären, Praktikanten und anderen Perſonen, deren Ausbildung noch nicht beendet iſt, und die deshalb keinen oder einen niedrigeren Arbeitsverdienſt beziehen, iſt in derſelben Höhe, wie der niedrigſte Jahresarbeitsverdienſt vollgelohnter Arbeiter bezw. Betriebsbeamten jener Beſchäftigung, für welche die Ausbildung erfolgt, jedoch höchſtens mit einem Betrage von 300 Gulden (= 600 Kronen) zu bemeſſen. — Die Rente beträgt:

a) Im Falle gänzlicher Erwerbsunfähigkeit des Verletzten 60 Prozent des Jahresarbeitsverdienſtes für die Dauer der Erwerbsunfähigkeit.

b) Im Falle teilweiſer Erwerbsunfähigkeit und für die Dauer derſelben einen Bruchteil der 60prozentigen Rente, welcher nach dem Maße der verbliebenen Erwerbsfähigkeit zu bemeſſen iſt, jedoch nicht über 50 Prozent des Jahresarbeitsverdienſtes betragen darf. — Dem Verletzten ſteht ein Anſpruch auf Schadenserſatz nicht zu, wenn er den Betriebsunfall vorſätzlich herbeigeführt hat. § 6 letzter Abſ. des UnfVG. (Die unter a) und b) angeführten Vorſchriften ſtellen ſich als unverkennbare Abweichungen von den Rechtsregeln der §§ 1325 flg. des ABGB. dar.) Vgl. beſ. Menzel, Die Arbeiterunfallverſicherung, § 67 flg.; Lukáš im Právník 1895, S. 805 flg.

Ein Übereinkommen zwiſchen der Verſicherungsanſtalt und einem zum Bezuge einer Rente Berechtigten, wonach gegen Verzichtleiſtung auf die Rente oder einen Teil derſelben der derzeitige Rentenwert ganz oder teilweiſe in einem Kapitale ausgezahlt werden ſoll, iſt nur dann rechtsverbindlich, wenn dieſem Übereinkommen die zur Armenverſorgung des Bezugsberechtigten verpflichtete Gemeinde zugeſtimmt hat. [§ 41 l. c.] Iſt der Berechtigte ein Ausländer und hält ſich derſelbe dauernd im Auslande auf, ſo iſt die Verſicherungsanſtalt berechtigt, denſelben für ſeinen Rentenanſpruch mit einem nach den Verhältniſſen des Falles zu bemeſſenden Kapitalsbetrage abzufinden. [§ 42 l. c.] — Nach dem deutſchen bürgerl. Geſetzbuche [§ 843] iſt in dem Falle, wenn infolge einer Verletzung des Körpers oder der Geſundheit die Erwerbsfähigkeit des Verletzten aufgehoben oder gemindert wurde oder eine Vermehrung ſeiner Bedürfniſſe eintritt, dem Verletzten durch Entrichtung einer Geldrente Schadenserſatz zu leiſten. Der Verletzte kann ſtatt der Rente eine Abfindung in Kapital verlangen, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Der Anſpruch wird dadurch nicht ausgeſchloſſen, daß ein anderer dem Verletzten Unterhalt zu gewähren hat.

Erfolgt aus einer Körperverletzung der Tod des Verletzten, ſo hat der Beſchädiger nicht allein die durch die Krankheit und die Beerdigung[135] verurſachten Koſten zu vergüten, ſondern auch jenen Perſonen, welchen gegen den Getöteten ein Alimentationsanſpruch zuſtand, z. B. der Witwe und den Kindern — auch den unehelichen (vgl. Slg. N. F. Nr. 931)[136] — unter Umſtänden auch den

[135] Vgl. auch § 7 des Geſ. vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 für 1888, betreffend die Unfallverſicherung der Arbeiter; ebenſo Pfaff-Hofmann, Komment. II., S. 49, N. 17, das Protokoll der Kompilationskommiſſion vom 3. Dezember 1807 bei Ofner II., S. 441 flg. und Strohal, S. 167. (Anderer Anſicht Winiwarter, Komm. IV., S. 587 mit der Begründung, daß die Beerdigungskoſten auf jeden(?) Fall auflaufen.) Übereinſtimmend § 1491 des ſächſ. bürgerl. GB. und § 844 des deutſchen bürgerl. GB. Im Falle der Tötung eines Menſchen obliegt dem Schuldtragenden auch der Erſatz der Koſten des ortsüblichen Totenmahles (auch Leichenſchmaus genannt). Vgl. die E. Slg. GlUW. Nr. 5431.

[136] Die Frage, ob der den Deszendenten des Getöteten im § 1327 ABGB. gewährte Erſatzanſpruch auch unehelichen Kindern zuſtehe, wurde in der E. Slg. GlUW. Nr. 5477, Jur. Bl. 1874, Nr. 47 unter Berufung auf den Wortlaut(?) des § 1327 und auf die Beſtimmungen der §§ 42 und 165 ABGB. verneinend beantwortet. Allein nach den Vorſchriften der §§ 166 flg. ABGB. hat auch ein uneheliches Kind das Recht, von ſeinen Eltern eine angemeſſene Verpflegung und Verſorgung zu fordern. Im § 7 des Geſ. vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 für 1888, wird für den Fall, als aus einem Betriebsunfalle der Tod eines verſicherten Arbeiters oder Betriebsbeamten erfolgt, der Anſpruch unehelicher Kinder auf den Bezug einer

Aſzendenten alles das zu erſetzen, was ihnen durch das Ableben des Verletzten entgeht. (Prinzip des § 1327 ABGB.) — (Vgl. auch Slg. N. F. Nr. 2321 bezüglich des getöteten Sohnes, der die Eltern unterſtützte. — Der Geſetzentwurf, betreffend die Haftung für Schäden aus dem Betriebe von Kraftfahrzeugen, enthält in der Faſſung des Ausſchuſſes des Abgeordnetenhauſes vom Jahre 1907 im § 1 eine ausdrückliche Beſtimmung bezüglich des Erſatzanſpruches der Eltern; irrig halten jedoch die Motive dafür, daß dies eine Neuerung ſei, während es ſich doch nur um eine verſtändige Auslegung des Geſetzes handelt.)

Für den Beſtand dieſer Verpflichtung iſt es gleichgültig, ob die alimentationsberechtigten Perſonen eigenes Vermögen beſitzen oder nicht, desgleichen, ob ihnen etwa ein Alimentations- oder ein Rentenanſpruch auch gegen eine dritte Perſon (z. B. gegen eine Verſicherungsanſtalt) zuſteht oder nicht.[137] Die Verbindlichkeit zur Leiſtung des Unterhaltes dauert auf Seite des Beſchädigers ſo lange, als ſie für den Getöteten beſtanden hätte. Bei der Feſtſetzung der Dauer dieſer Verpflichtung iſt eventuell darauf Bedacht zu nehmen, welches Alter der Getötete nach Wahrſcheinlichkeit hätte erreichen können. Sobald der Verletzte die Erwerbsfähigkeit wieder erlangt, erliſcht die Ver-

Rente ausdrücklich anerkannt. In der Plenarentſcheidung vom 14. Jänner 1896, Z. 24, GZ. 1896 Nr. 20, ſprach der Oberſte Gerichtshof aus, daß ſich die Vorſchrift des § 1327 als Anwendung des im § 1293 ABGB. aufgeſtellten Prinzipes darſtelle, und deshalb auch auf andere Perſonen, welchen gegen den Getöteten ein geſetzlicher Anſpruch auf Alimentation zuſtand, analog anzuwenden ſei. — Von Steiner, Haftpflichtfrage, S. 24 und Strohal, S. 167, ferner in den E. des OGH. Slg. Nr. 9276, 13.789, wird die Anſicht vertreten, daß nur die Witwe und die Kinder eines Getöteten berechtigt ſeien, von dem Erſatzpflichtigen den Unterhalt zu fordern, und daß die Vorſchrift des § 1327 ABGB. auf andere Perſonen, welchen gegen den Getöteten ein Alimentationsanſpruch zuſtand, (z. B. auf die Eltern, § 154 ABGB.) nicht ausgedehnt werden dürfe. Allein die unverkennbare Intention des Geſetzgebers läßt die ausdehnende Interpretation dieſer Beſtimmung als geboten erſcheinen. Mit Recht erkannte der OGH. in der E. Slg. GIUB. Nr. 8040, dann N. F. Nr. 2321 den von den Eltern des Getöteten, welche von dieſem alimentiert worden waren, gegen den Schuldtragenden erhobenen Anſpruch auf Schadenserſatz als begründet. — Auch nach § 7 b des UnfVG. vom 28. Dezember 1887 ſteht in dem Falle, wenn ein verſicherter Arbeiter oder Betriebsbeamter infolge eines Betriebsunfalles ſtirbt und der Verſtorbene der einzige Ernährer ſeiner Aſzendenten war, dieſen ein Rentenanſpruch gegen die Verſicherungsanſtalt zu. — Es ſoll nicht unerwähnt bleiben, daß der § 36, III., 13 des Entwurfes von Martini nach Statuierung des Erſatzanſpruches der Witwe und der Kinder des Getöteten den Zuſatz enthält: „dieſes iſt ebenfalls von anderen Perſonen, die aus ſolchem Erfolge Verluſt leiden, zu verſtehen“. Der Grund, aus welchem dieſe Worte ſpäter eliminiert wurden, iſt aus den Beratungsprotokollen nicht erſichtlich.

[137] Vgl. die N. 130.

pflichtung des Beſchädigers zur Unterhaltsleiſtung. Durch den Eintritt der Volljährigkeit erliſcht die Suſtentationspflicht nicht, wenn anders die Erwerbsunfähigkeit des Beſchädigten fortdauert. Vgl. Slg. N. F. Nr. 2305. (Sieh noch die §§ 6, 7 und 39 des Geſ. vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 für 1888 und die E. Slg. Nr. 9764. In dieſer Entſcheidung wurde den drei Kindern eines getöteten Wächters insgeſamt eine Monatsrente von 15 Gulden [= 30 K.] zuerkannt, ſo zwar, daß der auf jedes Kind entfallende Rentenbetrag von monatlich fünf Gulden den beiden Töchtern bis zu dem vollendeten achtzehnten und dem Sohne bis zum vollendeten zwanzigſten Lebensjahre zu entrichten war. Näheres in meiner Schrift „Haftung der Eiſenbahn.", S. 17 flg.)

Das bisher Geſagte gilt insbeſondere für den Fall, wenn durch eine Ereignung im Verkehre einer (mit elementarer Kraft betriebenen) Eiſenbahn jemand getötet oder die Erkrankung oder Verſtümmelung eines Menſchen herbeigeführt wurde. Vgl. das Geſ. vom 5. März 1869, RGBl. Nr. 27, welches der Eiſenbahnunternehmung die Erſatzleiſtung nach Maßgabe der §§ 1325 bis 1327 ABGB. auferlegt; dazu jedoch auch die ſpätere Modifikation betreffs der Eiſenbahnbedienſteten (S. 121 flg.).

Genau ſind die Anſprüche der Witwen und anderen Hinterbliebenen verſicherter Arbeiter durch das Arbeiter-Unfallverſicherungsgeſetz geregelt.[138]

---

[138] Die den Hinterbliebenen eines bei einem Betriebsunfalle getöteten Arbeiters oder Betriebsbeamten zu gewährende Rente beträgt nach § 7 Geſ. vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 für 1888:

a) für die Witwe des Getöteten bis zu deren Tode oder Wiederverheiratung 20 Prozent; für den Witwer, wenn und inſolange er erwerbsunfähig iſt, 20 Prozent; für jedes hinterbliebene eheliche Kind bis zu deſſen zurückgelegtem fünfzehnten Lebensjahre 15 Prozent, und wenn dasſelbe auch den zweiten Elternteil verloren hat oder verliert, 20 Prozent des Jahresarbeitsverdienſtes; für jedes hinterbliebene uneheliche Kind bis zu deſſen zurückgelegtem fünfzehnten Lebensjahre 10 Prozent des Jahresarbeitsverdienſtes. Die Renten der Witwe bezw. des Witwers und der Kinder können zuſammen 50 Prozent des Jahresarbeitsverdienſtes nicht überſteigen.

b) Für Aſzendenten des Verſtorbenen, wenn dieſer ihr einziger Ernährer war, für die Zeit bis zu ihrem Tode oder bis zum Wegfalle der Bedürftigkeit 20 Prozent des Jahresarbeitsverdienſtes. § 7 l. c. — Die Renten der Verletzten und der Hinterbliebenen ſind in monatlichen Raten im Voraus zu zahlen. § 37 l. c. — Die in dem Geſetze über die obligatoriſche Unfallverſicherung der Arbeiter und Betriebsbeamten enthaltene Bemeſſung der Rentenbeträge für die durch einen Betriebsunfall geſchädigten Perſonen involviert allerdings eine Abweichung von den Grundſätzen des ABGB. Über die Haftung der Betriebsunternehmer und dritter Perſonen für den vollen Erſatz des durch einen Betriebsunfall hervorgerufenen Schadens vgl. die §§ 45 bis 47 UnfVG., § 5, Ziffer 5 dieſer Schrift und Lukás, a. a. O.

Bei der Verurteilung zur Entrichtung einer Geldrente wegen Tötung, Körperverletzung oder Freiheitsentziehung kann das Gericht, wenn eine Sicherstellung der künftigen Zahlungen offenbar notwendig erscheint, auf Antrag im Urteile auch auf Sicherheitsleistung erkennen. Das Begehren der Sicherheitsleistung kann auch nach Beendigung des Rechtsstreites im Wege der Klage gestellt werden, falls die Vermögensverhältnisse des Verpflichteten sich inzwischen erheblich verschlechterten. (§ 407 ZPO.) Die Bestellung der Sicherheit hat nach § 56 ZPO. durch den gerichtlichen Erlag von Bargeld oder von inländischen Wertpapieren, oder, wenn eine andere Art der Sicherheit von dem Verpflichteten nicht oder nur schwer beschafft werden könnte, mittels einer Hypothek (§ 1373 ABGB.) oder durch zahlungsfähige Bürgen (§ 1374 ABGB.) zu erfolgen. Mit dem gerichtlichen Erlage wird an dem Gegenstande desselben ein Pfandrecht für den Anspruch begründet, in Ansehung dessen die Sicherheit geleistet wird. (§ 56 ZPO.)

Das ABGB. betrachtet die Verführung einer Frauensperson zum außerehelichen Geschlechtsverkehre, wenn der Beischlaf eine Schwängerung zur Folge hatte, als unerlaubte Handlung, welche zunächst zum Ersatze der Entbindungs- und Wochenbettkosten — nach Umständen auch der damit zusammenhängenden Krankheitskosten — verpflichtet. § 1328 ABGB.[139] Weder die Verführung zum außerehelichen Beischlaf an sich, noch die Schwängerung für sich allein genügt zur Begründung einer Verpflichtung. (Vgl. hierzu Krainz, II. § 397, N. 2.) Doch wird die Verführung und Entehrung einer Frauensperson unter nicht erfüllter Zusage der Ehe durch das Strafgesetz (§ 506) als Übertretung erklärt und die Entschädigung vorbehalten. (Richtiger: § 1715 deutsch. bürgerl. GB.)

---

[139] Die Verführung und gleichzeitige Schwängerung einer Frauensperson kann nicht ohne weiteres in die Kategorie der „Verletzungen an dem Körper" eingereiht werden, wozu die Marginalrubrik zu § 1325 ABGB. Anlaß geben könnte; allerdings ergibt sich aber aus dieser Einreihung, daß das Gesetz dieses Delikt in Beziehung auf die Ersatzpflicht der körperlichen Beschädigung gleichstellen wollte. Vgl. die E. Slg. GlUW. Nr. 14.835. — Das deutsche bürgerl. GB. knüpft im § 825 die Verpflichtung zum Schadensersatze allgemein an die Tatsache der Verführung. Es gewährt überdies (§ 847) derjenigen Frauensperson, gegen welche ein Verbrechen oder Vergehen wider die Sittlichkeit begangen, oder die durch Hinterlist, durch Drohung oder unter dem Mißbrauche eines Abhängigkeitsverhältnisses zur Gestattung der außerehelichen Beiwohnung bestimmt wurde, den Anspruch auf eine billige Entschädigung in Geld. — Die franz. Praxis weist bei Verführung und Schwängerung einer Frauensperson — trotz der Verweigerung der Paternitätsklage — eine der Mißbrauchten sehr günstige Judikatur auf. Vgl. Zachariä-Puchelt, § 444, N. 14.

Von „Verführung“ kann nur dann gesprochen werden, wenn eine Frauensperson (mag sie auch nicht mehr Jungfrau gewesen sein) durch Drohung oder Arglist, insbesondere falsche Vorspiegelungen, z. B. durch die Zusage der Ehelichung, durch Erweckung der Hoffnung auf eheliche Verbindung oder durch den Mißbrauch eines bestehenden Abhängigkeitsverhältnisses zur Gestattung des Beischlafes vermocht wurde.[140] (Vgl. die E. Slg. GlUW. Nr. 1836, 3697, 6977 und 10.813. In der letztangeführten Entscheidung wird zutreffend bemerkt: „Zum Begriffe der Verführung (§ 1328 ABGB.) ist es nicht erforderlich, daß das Mädchen zur Hingabe an den Mann gerade nur durch ein förmliches, ausdrückliches Heiratsversprechen bewogen worden sei, sondern es genügt hierzu, wenn dies durch die von ihm in der Frauensperson erweckte, mit Erwägung aller Umstände begründete Hoffnung auf Eingehung einer Ehe geschah.“ [Indizienbeweis.]) Von Verführung der Frauensperson kann nicht die Rede sein, wenn sich dieselbe durch die Zusage eines Entgeltes zur Gestattung des Beischlafes herbeiließ. Vgl. Slg. Nr. 1836, auch Krainz, II. § 396.

Was nun die Schadloshaltung betrifft, so steht der Verführten ein Anspruch auf Ersatz für den Verlust der Jungfrauschaft (Defloration*sgebühr*) sicherlich nicht zu. Vgl. die E. des OGH. Nr. 32 JB. (Das *deutsche* bürgerl. GB. § 1300 gewährt der unbescholtenen *Verlobten* unter gewissen Voraussetzungen „auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine billige Entschädigung.“) — Dagegen kann gemäß dem im § 1324 ABGB. ausgesprochenen Grundsatze und in analoger Anwendung der Bestimmungen der §§ 1325 und 1326 ABGB. dem Ersatzanspruche wegen Entgang des *Verdienstes*, sowie wegen Verminderung der Aussicht auf *Versorgung* durch Verehelichung Berechtigung nicht abgesprochen werden. Denn die mit einer Schwängerung verbundene Verführung ist als vorsätzliche, mißbräuchliche oder mindestens durch grobes Verschulden herbeigeführte Schädigung der Person anzusehen (§§ 1293 und 1328 ABGB.) und zieht daher kraft der im § 1324 ABGB. aufgestellten allgemeinen Regel die Verbindlichkeit zur Vergütung des verursachten

[140] Während des Druckes erschien die Schrift „Die Pflichten der außerehelichen Konkumbenten“ von Eduard Ritt. v. *Liszt* (1907), der die tunlichst einschränkende Auslegung des Begriffes „Verführung“ vertritt, zumal der Widerstand des Weibes oft nur ein scheinbarer ist. Gewiß ist der Begriff „Verführung“ ein äußerst schwankender! Darum ist der bestimmteren Norm des § 847 *deutsches* bürgerl. GB. der Vorzug zu geben.

Vermögensschadens nach sich. Überdies normiert das Gesetz die Entschädigungspflicht des Verführers unter der Rubrik: „Insbesondere bei Verletzungen an dem Körper", woraus die analoge Anwendbarkeit der §§ 1325 bis 1327 ABGB. auf das zivilrechtliche Verhältnis zwischen der verführten Person und dem Verführer erhellt. Vgl. auch Stubenrauch, Komm.. zu § 1328, Krainz, § 397,[141] und die E. Slg. GlUW. Nr. 11.003, 12.365, 13.305, in welchen unter dem Hinweise darauf, daß die verführte oder sonst geschlechtlich mißbrauchte Frauensperson an ihrer Person einen Nachteil erlitt, namhafte Entschädigungsbeträge zuerkannt wurden. Dagegen wurde insbesonders in dem Falle Nr. 11.004 ders. Slg. die gegen den Verführer auf Zahlung einer Entschädigung für den Verlust der Ehre und für die Verringerung der Aussicht auf Verehelichung angestrengte Klage in allen Instanzen (als zweite Instanz erkannte das Oberlandesgericht in Prag) abgewiesen. Vgl. auch Slg. Nr. 14835. In gleichem Sinne lautete das Judikat Nr. 32. — Mit der unter der Nr. 164 in das Spruchrepertorium aufgenommenen E. des OGH., dazu Slg. Nr. 15.099 wurde der beklagte Verführer, bezüglich dessen der Tatbestand der Übertretung gegen die öffentliche Sittlichkeit nach § 506 StG. (Entehrung unter der Zusage der Ehe) vorlag, zur Leistung

---

[141] Pfaff, S. 16 und Grünh. Zeitschr. 8, S. 37, vertritt von seinem Standpunkte aus die Ansicht, daß von der Verführten auch für die Ehrenkränkung eine Vergütung verlangt werden könne. Vgl. dagegen bezüglich des Ersatzes für die verlorene Ehre die N. 117a und die E. Slg. GlUW. Nr. 56, 652, 2471 und 2716, insbesondere das Judikat Nr. 32, ferner Krainz § 397, N. 4. Darin stimme ich jedoch mit Pfaff überein, daß nach der allgemeinen Fassung der §§ 1323 bis 1325 ABGB. ein Ersatzanspruch für die durch die Verführung verursachte Veringerung der Aussicht auf Versorgung durch die Ehe nicht in allen Fällen ausgeschlossen ist. (Vgl. die analoge Bestimmung des § 1326 ABGB.) — Dagegen beschränken manche Schriftsteller, wie Zeiller, Winiwarter, Stubenrauch und Kirchstetter ad § 1328 ABGB., Dunistranski, Grünh. Zeitschr. 33, S. 153 flg., den Entschädigungsanspruch der verführten Frauensperson auf die Kosten der Entbindung und des Wochenbettes. Dieselbe Rechtsansicht tritt auch in den älteren E. Slg. GlUW. Nr. 652, 680, 846, 1004, 2716 und 3199 zu Tage. Allein diese auf das argumentum a contrario aus dem § 1328 gestützten Entscheidungen klammern sich engherziger Weise an den an sich noch nicht maßgebenden, zu engen Wortlaut des § 1328. Auch die Berufung auf den Inhalt der Protokolle ist für die einschränkende Auslegung nicht von maßgebender Bedeutung, da die von der Mehrheit der Redaktoren angeführten legislativen Erwägungen (siehe Text) zur Ablehnung einer weitergehenden Entschädigung sicherlich nicht ausreichen. Mit Recht sprach der Oberste Gerichtshof in der E. Slg. GlUW. Nr. 11.003 der verführten Person wegen Erschwerung der Möglichkeit der Verheiratung einen Ersatzbetrag zu, da hier nicht die Ehre, sondern der verursachte Vermögensschade das Objekt der Vergütung bildete. — Für die Beschränkung des Ersatzes auf die Kosten der Entbindung und des Wochenbettes s. insbes. E. Slg. Nr. 2741, Právník 1878, S. 32.

der vollen Genugtuung (Entſchädigung für die Entehrung und für die Verminderung der Ausſicht auf ein beſſeres Fortkommen) an die Verführte verurteilt. In den Entſcheidungsgründen wird ausgeführt: „Liegt eine den Tatbeſtand der Übertretung des § 506 StG. begründende Verführung vor, dann kann es keinem Zweifel unterliegen, daß der privatrechtliche Anſpruch der Verführten unter dem Geſichtspunkte des § 1324 ABGB. zu beurteilen iſt, daß ſonach der letzteren nicht nur das Recht auf Schadloshaltung, ſondern auch auf volle Genugtuung zuſtehe. Der § 1328 ABGB. umſchreibe das der Verführten zuſtehende Forderungsrecht nicht in taxativer Weiſe . . . ., der Geſetzgeber habe vielmehr bei Normierung des § 506 StG. die allgemeinen von dem Rechte auf Schadloshaltung und Genugtuung handelnden Beſtimmungen ſich vor Augen gehalten und auf dieſelben verweiſen wollen."

Übereinſtimmend lautet die E. Slg. N. F. Nr. 1054. Die Norm des § 1328 hat eben den Fall des Deliktes des § 506 StG. nicht im Sinne. Bis auf die Entſchädigung für die Entehrung iſt dieſer Auffaſſung der oberſtgerichtlichen Entſcheidung gewiß zuzuſtimmen; dieſelbe findet ſich bereits bei Krainz, § 397, der übrigens den Anſpruch auf Erſatz der verlorenen Ehre und auf das Schmerzengeld mit Recht ablehnt.[142]

Dieſelbe Auffaſſung wurde auch von mehreren Redaktoren des ABGB. geteilt. Bei der am 2. Juni 1806 abgehaltenen Sitzung der Kompilationskommiſſion beantragte nämlich die Minderheit der Kommiſſionsmitglieder, es ſei der Verführten ein Recht auf Entſchädigung für die erlittene Ehrenkränkung und für die Verringerung der Ausſicht auf Verehelichung einzuräumen, allein die Mehrheit lehnte dieſen Antrag mit der Motivierung ab, „. . . weil der Erſatz mit Gewißheit nur (?) in den verurſachten Koſten . . . . angegeben werden könne." Überdies hegten die Redaktoren die Beſorgnis, es könnte durch die Gewährung eines weiter reichenden Erſatzanſpruches zu Ränken und

[142] Der Vormund der verführten minderjährigen A belangte den Verführer auf Zahlung eines Schmerzengeldes, weil die Entbindung außergewöhnlich ſchwer, die A längere Zeit bettlägerig und infolge der Entbindung ſchwer erkrankt war. Die auf die Vorſchrift des § 1325 ABGB. geſtützte Klage wurde mit der Bemerkung abgewieſen, daß durch den Beiſchlaf nicht ſchon eine körperliche Verletzung im Sinne des § 1325 erfolgte. (E. Slg. GlUW. Nr. 14.835.) — In dem Falle Nr. 8127 derſ. Slg. (Anſteckung der verführten Frauensperſon mit einer veneriſchen Krankheit) wurde der Verführten mit Recht auch ein Schmerzengeld zuerkannt. — Über die Entwicklung dieſer Art Erſatzleiſtung im gemeinen Rechte vgl. Stobbe, DPrR. III., § 201.

Betrügereien Gelegenheit geboten werden: „. . . es würde ein Feld für Intriguen, Koketterien und liſtige Spekulationen offen gelaſſen.“ Ofner, Protokolle II., S. 195. — Der Umſtand, daß die Redaktoren des ABGB. den Rechtsgrund der Entſchädigungspflicht des Verführers in einem Vertragsbruche, nämlich in dem Bruche des Eheverſprechens erblickten, iſt bedeutungslos. Vgl. Pfaff, Materialien zum ABGB., S. 47.

Der Codex Theresianus beſtimmte in der Nr. 90 III. cap. 21 nach dem Vorbilde des kanoniſchen Rechtes: „Der aber eine ledige Weibsperſon . . . . . ſchwächet, iſt ſchuldig, entweder ſie zu eheligen oder ein nach dem Stande des Vaters . . . . . oder, da er arm und unbemittelt wäre, nach dem Stande der Geſchwächten durch richterlichen Befund abgemeſſenes Heiratsgut abzureichen.“ Eine gleiche Vorſchrift enthielt der Entwurf von Horten III. 22 §§ 41 bis 45. Duc aut dota! Der Entwurf von Martini III. 13 § 37 ordnete bloß an: „Wer eine Weibsperſon zum Falle bringt . . . muß vor allem die Niederkunftskoſten beſtreiten (und die Vaterspflichten erfüllen).“ Verführung wird nicht erfordert.

b) Auch im Falle rechtswidriger Einſchränkung der perſönlichen Freiheit (§ 1329 ABGB.) iſt dem Geſchädigten ſtets das volle Intereſſe zu vergüten. Allerdings wird dem ſchuldtragenden Teile hierbei gewöhnlich böſe Abſicht oder grobe Fahrläſſigkeit zur Laſt fallen; aber ſelbſt leichtes Verſehen iſt denkbar, z. B. bei Perſonenverwechſlung.[143]

Gleichgültig iſt, ob die Verletzung der perſönlichen Freiheit unmittelbar durch Entführung oder Privatgefangennahme oder mittelbar durch Veranlaſſung der behördlichen Arreſtierung, z. B. ungegründetes Anſuchen des einſtweiligen Perſonalarreſtes (§ 394 EO.) oder durch falſche Strafanzeigen erfolgte. (Vgl. Slg. Nr. 11.007,

[143] So richtig Krainz, § 395, N. 1 (Meine frühere Äußerung, GZ. 1870, Nr. 7, berichtige ich hiermit). Mit Rückſicht darauf, daß § 1329 ABGB. auch die „Privatgefangennehmung“ anführt, kommt es für die Feſtſtellung des Umfanges des im Falle der Verletzung der perſönlichen Freiheit zu leiſtenden Erſatzes auf den Grad des Verſchuldens nicht weſentlich an. Vgl. auch Pfaff, S. 20 flg. und S. 107, N. 312; Krainz II., § 395. In der 3. Aufl. Krainz-Ehrenzweig, §§ 138, N. 5° und 395 wird gegen die Anſicht Krainz die Meinung vertreten, daß auch der vom Geſchädigten infolge der ihm bereiteten Schande uſw. erlittene immaterielle Nachteil vergütet werden ſoll. (Stubenrauch, Komm. ad § 1329 ABGB. meinte, daß hier die Beſtimmung des § 282 der Allgem. Gerichtsordnung vom 1. Mai 1781: „. . . billige Genugtuung für den erlittenen Schimpf“ zu analoger Anwendung zu bringen ſei.) S. aber Text

14.642; übereinstimmend Krainz, § 395.) Vergütet wird bloß der vermögensrechtliche Nachteil. Vgl. Slg. Nr. 5375. (Für diese Beschränkung spricht auch der Umstand, daß selbst bei der Entschädigung wegen ungerechtfertigter Verurteilung der immaterielle Schade nicht berücksichtigt wird. Ges. vom 16. März 1892, RGBl. Nr. 64). Die Verpflichtung des Staates zum Schadenersatze wegen gesetzwidrig verfügter oder verlängerter Haft (Art. 8 StGG. vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 142) ist nach denselben Grundsätzen zu beurteilen, hat jedoch öffentlichrechtlichen Charakter. (Das deutsche bürgerl. Gesetzbuch gewährt mit Recht im Falle der Freiheitsentziehung dem Verletzten das Recht, „auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine billige Entschädigung in Geld" zu verlangen. § 847.)

c) Wer sich des Vergehens gegen das Urheberrecht an einem Werke der Literatur, Kunst oder Photographie schuldig macht, hat dem verletzten Autor stets volle Entschädigung (das Interesse) zu leisten. Die Entschädigung umfaßt nicht bloß die Schadloshaltung und den Ersatz des entgangenen Gewinnes, sondern es soll der Richter überdies nach freiem, durch die Würdigung aller Umstände geleiteten Ermessen dem Verletzten für erlittene Kränkungen und anderweitige persönliche Nachteile eine angemessene Geldsumme zusprechen. (§§ 57 und 60 des Ges. vom 26. Dezember 1895, RGBl. Nr. 197, betreffend das Urheberrecht.) (Von demjenigen, der ohne eigenes Verschulden ein fremdes Urheberrecht verletzte, kann der geschädigte Autor nur die Herausgabe der erlangten Bereicherung fordern. §§ 61, 62 l. c.)[144]

d) Ebenso hat nach den §§ 103 und 108 des Ges. vom 11. Jänner 1897, RGBl. Nr. 30, betreffend den Schutz von Erfindungen (Patentgesetz) der durch einen schuldbaren Eingriff in sein Patent Verletzte gegen den Schuldtragenden Anspruch auf volle Entschädigung. Auch soll dem Verletzten für erlittene Kränkungen oder anderweitige persönliche Nachteile eine angemessene Geldsumme zugesprochen werden. (Fällt demjenigen, von dem die Verletzung des Patentrechtes ausging, ein Verschulden nicht zur Last, so ist der Verletzte nur befugt, von ihm die Herausgabe der gewonnenen Bereicherung zu fordern. § 108 PatG.)

---

[144] Vgl. Mitteis, Das literarisch-artistische Urheberrecht (1898), S. 133, welcher richtig bemerkt, daß es in diesem Falle zur Begründung der Ersatzverbindlichkeit für Verletzungen des Autorrechtes dolosen Vorgehens auf Seite des Verletzers nicht bedürfe. (§§ 51, 57 und 60 UrhG.)

e) Wenn einer Partei, auf deren Antrag zur Sicherung ihres angeblich gefährdeten Rechtes gemäß den Bestimmungen der §§ 378 flg. EO. eine einstweilige Verfügung getroffen wurde, der behauptete Anspruch rechtskräftig aberkannt wird, wenn ihr Ansuchen sich sonst als ungerechtfertigt erweist, oder wenn sie die zur Erhebung der Klage oder zur Einleitung der Exekution bestimmte Frist versäumt, so hat sie nach § 394 EO. ihrem Gegner für alle ihm durch die einstweilige Verfügung verursachten Vermögensnachteile Ersatz zu leisten. In der „Beantwortung der Fragen über Bestimmungen der neuen Prozeßgesetze" (JMV. vom 3. Dezember 1897, Z. 25.801, JMVBl. Nr. 44) wird zu § 394 EO. anerkannt, daß der Gegner (der gefährdeten Partei) nicht bloß eigentliche Schadloshaltung, sondern volle Genugtuung fordern könne. Vgl. auch Schauer, Exek.-Ordg., zu § 394; Neumann, Exek.-Ordg., S. 1083; Žalud, Kiz. ex. zu § 394. Ähnlich in den Fällen 1, 3 und 4 des § 376 EO.

f) Im Falle eines Eingriffes in das Markenrecht bildet den Gegenstand der dem Verletzten gebührenden Entschädigung das volle Interesse. An Stelle der dem Verletzten nach dem Privatrechte gebührenden Entschädigung kann demselben auf sein Verlangen auch eine nach freiem Ermessen zu bestimmende Geldbuße bis zu dem Betrage von 10.000 K. zugesprochen werden. (Vgl. dazu Randa, Handelsrecht I., S. 150.) §§ 27 bis 29 des Ges. vom 6. Jänner 1890, RGBl. Nr. 19, betreffend den Markenschutz.

Die Anordnungen des ABGB. über den Umfang des zu leistenden Ersatzes in allen übrigen Fällen des Bestandes einer Ersatzverbindlichkeit erscheinen lediglich als konsequente Durchführung der oben dargestellten Grundsätze. Vgl. insbesondere die §§ 1330 bis 1332.

Wirkte bei einer Schadenszufügung auch ein Verschulden des Geschädigten mit, so tritt nach § 1304 ABGB. Teilung der Schadenslast ein. Das Nähere hierüber vgl. auf S. 59 flg. dieser Schrift.

In den Fällen der Haftung für den Ersatz des durch das Verschulden einer dritten Person herbeigeführten Schadens ist bezüglich des Umfanges der zu leistenden Vergütung der Grad des Verschuldens bestimmend, welches jener dritten Person zur Last fällt. Dies folgt aus der rechtlichen Natur der Haftung für den durch eine dritte Person verursachten Schaden. (Vgl. auch Krainz, I. § 139 und II. § 406 a. E., welcher jedoch den Ersatz des Wertes der besonderen

Vorliebe auf den unmittelbaren Täter beſchränken will.) Der Regreß gegen den Schuldigen bleibt dem Haftpflichtigen ſelbſtverſtändlich vorbehalten. (§ 1313.)[145]

Inſoweit jedoch der dritten Perſon, welche den Schaden hervorrief, ein Verſchulden überhaupt nicht beigemeſſen werden kann (z. B. in den Fällen der §§ 1309 und 1310 ABGB.), richtet ſich der Umfang der Vergütung nach dem Grade des Verſchuldens der haftungspflichtigen Perſon. In jenen Fällen, in welchen jemand für die Gutmachung zufällig eingetretenen Schadens aufzukommen hat, erſtreckt ſich die Erſatzpflicht nur auf den effektiven Nachteil (argum. §§ 1325 und 1332 ABGB. concl. a majori), es ſei denn, daß der Haftungspflichtige in dem einzelnen Falle kraft ausdrücklicher geſetzlicher Vorſchrift auch den entgangenen Gewinn erſetzen müßte. (Dieſe ausgedehnte Haftung greift insbeſondere in den im § 3 dieſer Schrift unter Ziffer I und II a bezeichneten Fällen Platz.) Zu beachten iſt, daß im Falle körperlicher Verletzung und Tötung der Erſatz des entgangenen, ſowie des künftig entgehenden Verdienſtes (§§ 1325 und 1327) nur den Erſatz des wirklichen Schadens darſtellt.

Von dem römiſchen Rechte weicht das öſterreichiſche bürgerliche Recht (ähnlich auch das preußiſche Landrecht) in den folgenden Punkten ab:

1. Es fordert ſowohl in den durch einen Vertrag begründeten rechtlichen Beziehungen als auch außerhalb einer vertragsmäßigen Verpflichtung ſtets denſelben Grad der Aufmerkſamkeit und des Fleißes (diligentiae) und iſt ſohin der Urheber eines Schadens in allen Fällen für denſelben Grad des Verſchuldens (nämlich für culpa levis)

[145] Eigentümlich ſind die Ausführungen Mauczkas, S. 290 flg.: Der Umfang der Haftung richte ſich nach der Schuld desjenigen, von dem der Erſatz begehrt werde, des Täters oder des Herrn; er kommt (wie er ſelbſt bemerkt) zu dem „paradoxen Ergebniſſe, daß in allen Fällen, wo Erfolghaftung beſteht, auch der entgangene Gewinn zu erſetzen iſt". Der Grund hiefür iſt nicht erſichtlich. — In dem Falle Slg. GlUW. Nr. 6057 wurde durch das unvorſichtige Fahren des Steuermannes C, der ein Holzfloß des B auf der Elbe führte, ein Kettendampfer der Schiffahrtsgeſellſchaft A beſchädigt. Die auf den Erſatz des entgangenen Gewinnes gerichtete Klage der Geſellſchaft A gegen den Geſchäftsherrn B wurde von der erſten Inſtanz mit der Begründung zurückgewieſen, es könne die Klägerin, da ſie den Beweis nicht erbrachte, daß dem Beklagten bei der Beſtellung des Flößers eine böſe Abſicht oder auffallende Sorgloſigkeit (culpa in eligendo) zur Laſt fiel, von demſelben überhaupt nicht den Erſatz des Gewinnentganges, ſondern höchſtens den Erſatz des wirklichen Schadens fordern. Die zweite und die dritte Inſtanz erkannten jedoch richtig nach dem Klagebegehren.

verantwortlich. (§§ 1295 und 1297 ABGB.) Die Natur der Sache und die Billigkeit erheischen jedoch, daß für obligatorische Rechtsbeziehungen das Maß des in jedem Rechtsverhältnisse zu betätigenden Fleißes nach der Eigentümlichkeit desselben bestimmt werde.

2. Für den Umfang der zu leistenden Vergütung ist der Grad des Verschuldens maßgebend, während nach römischem Rechte grundsätzlich in allen Fällen, in welchen eine Verbindlichkeit zum Schadensersatze zur Entstehung kommt, von dem Ersatzpflichtigen das volle Interesse prästiert werden muß. Die Prinzipien, welche das römische Recht in den beiden eben erwähnten Belangen aufstellt, zeigen wohl in ihrer Ausgestaltung mehr Konsequenz als jene des österreichischen Rechtes, allein sie entsprechen nicht durchwegs den modernen ethischen und sozialen Anschauungen.[146]

Die Ahndung der im § 1339 ABGB. erwähnten Körperverletzungen, widerrechtlichen Kränkungen der Freiheit und Ehrenbeleidigungen fällt in das Gebiet des Strafrechtes. Eine Vergütung für erlittene moralische Nachteile kann nach dem Gesetze nicht gefordert werden. Vgl. S. 147 flg. Zweifel herrschen über die gegenwärtige Bedeutung des letzten Satzes des § 1339, welcher die Untersuchung und Rechtsprechung rücksichtlich geringerer Injurien den politischen Behörden zuweist. Vgl. hierüber bes. Trümmel, Zeitschr. f. Verwalt. 1885, Nr. 26 flg., Právník 1885, S. 182 flg. Dieser gelangt zu folgendem Ergebnisse: Das HfD. vom 30. August 1806, JGS. Nr. 787 ordnet an, daß die nicht unter das allgemeine Strafgesetz fallenden geringeren Übertretungen unter analoger Anwendung der Bestimmungen des Strafgesetzes zu ahnden seien, so zwar, daß

[146] Über diese Rechtsfrage vgl. Unger, System, § 102 und Strohal, Gutachten, S. 162. In neuerer Zeit trat, gestützt auf Forderungen der Billigkeit, das Bestreben hervor, dem Grundsatze Geltung zu verschaffen, daß der Umfang des Schadensersatzes dem Grade des Verschuldens des Ersatzpflichtigen zu entsprechen habe. (So vornehmlich Jhering, Vermischte Schriften, S. 215 flg., ferner Pfaff, Gutachten, S. 90 flg. und 101, und einigermaßen auch Unger, Handeln I., S. 1, N. 2.) Aber widerspricht es nicht auch der Billigkeit, wenn der Geschädigte, welchem ein Verschulden nicht zur Last fällt, den Schaden (wiewohl nur zum Teile) tragen soll? Dagegen läßt sich eine Modifikation des römischrechtlichen Grundsatzes in der Richtung begründen, daß in jenen Fällen, in welchen dem Schädiger nur culpa levis beigemessen werden kann, der Umfang der zu leistenden Vergütung nach dem freien Ermessen des Richters bestimmt werde. Vgl. Strohal, Gutachten, S. 163 flg. Ein großes Maß von Freiheit wird dem Richter im Art. 51 des Schweizer Oblig.-R. eingeräumt, welcher lautet: „Art und Größe des Schadensersatzes wird durch richterliches Ermessen bestimmt — in Würdigung sowohl der Umstände als der Größe der Verschuldung".

nie eine höhere Strafe verhängt werden darf, als diejenige, welche die niedrigſte ſein würde, wenn die Tat die Eigenſchaft eines Vergehens oder einer Übertretung ähnlicher Art im Sinne des allgemeinen Strafgeſetzbuches erlangt hätte.

Dieſes Hofdekret, an deſſen Stelle die MV. vom 30. September 1857, RGBl. Nr. 198 trat, ſetzte den Beſtand beſonderer Vorſchriften voraus, durch welche die erwähnten Handlungen als ſtrafbar erklärt werden. Im Jahre 1806 gab es wohl in den öſterreichiſchen Ländern mannigfache ältere Normen dieſer Art, allein dieſelben wurden durch das ABGB. außer Kraft geſetzt. Es bleibe daher nichts anderes übrig, als der Beſtimmung des § 1339 ABGB., welche die Ahndung der minder ſchweren Injurien der Strafjurisdiktion den politiſchen Behörden überweiſt, konſtitutiven Charakter in dem Sinne beizumeſſen, daß durch ſie jene älteren aufgehobenen Vorſchriften erſetzt werden ſollten. Dieſe nach meinem Dafürhalten zutreffende Auffaſſung wird auch von der Rechtſprechung geteilt.[147] Die Richtigkeit derſelben findet in den kodifikatoriſchen Vorarbeiten

[147] Anderer Anſicht iſt Kleinſchnitz, Právník 1885, S. 685 flg., welcher davon ausgeht, daß § 1339 ABGB. nicht konſtitutiven, ſondern verweiſenden Charakter beſitze, und jedenfalls durch Art. I des Kundmachungspatentes zum StG. vom 27. Mai 1852, RGBl. Nr. 117, aufgehoben worden ſei. Ähnlich Krainz-Ehrenzweig, (4. Aufl.), § 139, S. 397; Girtler von Kleeborn in der GZ. 1898, Nr. 10. Allein die Worte des § 1339: „und wenn ſie zu keiner dieſer Klaſſen gehören" laſſen den konſtitutiven Charakter dieſer Geſetzesſtelle wohl unzweifelhaft erkennen. — Der Kaufmann A beleidigte den Kaufmann B dadurch, daß er ihn in einem an ihn abgeſchickten verſiegelten Briefe auf gröbliche Weiſe beſchimpfte. Die Bezirkshauptmannſchaft verurteilte den A wegen Ehrenkränkung im Sinne des § 1339 ABGB. und der MV. vom 30. September 1857, RGBl. Nr. 198, zu einer Geldſtrafe von fünf Gulden, eventuell zu einer entſprechenden Freiheitsſtrafe ſowie zum Erſatze der Klagekoſten. Die Statthalterei hob dieſes Straferkenntnis auf, von der Anſchauung ausgehend, es ſei zum Tatbeſtande der Ehrenkränkung im Sinne des § 1339 ABGB. und der §§ 488, 491 StG. erforderlich, daß die beleidigenden Worte öffentlich oder doch gegenüber einer dritten Perſon vorgebracht wurden. Mit Erk. des MJ. vom 2. Oktober 1878, Z. 12.301, wurde das Erk. der Bezirkshauptmannſchaft wieder hergeſtellt. In der Begründung wird bemerkt, der § 1339 ABGB. enthalte ein allgemeines Verbot, jemanden an ſeiner Ehre zu verletzen; die MV. vom 30. September 1857, RGBl. Nr. 198, ſei deshalb in dieſem Falle von der erſten Inſtanz mit Recht zur Anwendung gebracht worden und es ſei unentſcheidend, in welcher Weiſe die §§ 488 und 491 StG. den Tatbeſtand der Übertretung gegen die Sicherheit der Ehre definieren. Vgl. Právník 1879, S. 395 flg., 1884, S. 778. (E. des MJ. vom 6. Auguſt 1884, Z. 12.833.) — Über die Beantwortung der Frage, ob in der Veröffentlichung einer Korreſpondenz eine Ehrenkränkung zu erblicken ſei, vgl. Steinbach, Eigentum an Briefen, 1879. (Hierzu Grünh. Zeitſchr. 1879, S. 212.) Von der Beſtimmung des § 1339 ABGB. könnte hierbei nur dann Gebrauch gemacht werden, wenn überhaupt die Tatbeſtandselemente einer Injurie gegeben ſind.

zum ABGB., sowie in den Beratungsprotokollen der Kompilationskommission ihre Bekräftigung. Der Codex Theres. behandelt die Ehrenkränkungen eingehend in einem besonderen Artikel (III. 21 Art. 4, Nr. 189 bis 238) unter der Rubrik: „Von Ehrenhändeln, Schandbriefen und anderen Jemandens Ehre und guten Leumund antastenden Verbrechen.“ Sowohl in privatrechtlicher als in strafrechtlicher Beziehung werden die Zivilgerichte als zur Amtshandlung zuständig erklärt und überaus strenge Strafen angedroht. (Vgl. Nr. 222.) Ähnlich der Entwurf Horten III. 23 §§ 104 bis 121. Diese strafrechtlichen Vorschriften sollten an die Stelle der älteren provinziellen Normen treten, welche in der von Harrasowsky veranstalteten Ausgabe des Codex Theresianus III., S. 371, 372, angeführt erscheinen.

Denselben Standpunkt nimmt auch der Entwurf von Martini in den §§ 45, 41 III. 13 ein. („Hat aber die Ehrenkränkung keine schädlichen Folgen gehabt, so steht doch dem Amte des Zivilrichters zu, den Beleidiger mit Geld, mit Arrest oder anderen Bußen zu züchtigen.“) Hiernach, sowie im Hinblicke auf den Inhalt der Beratungsprotokolle der Kompilationskommission (Ofner, II., S. 106 flg.) kann der konstitutive Charakter des § 1339 nicht wohl bezweifelt werden. Lediglich die Bestimmung über die Zuständigkeit erfuhr später zu Gunsten der politischen Behörden eine Änderung. Dieselbe Ansicht vertreten Frühwald, Handb. d. StG. zu § 487, und Neugröschl, GZ. 1898, Nr. 13 (gegen Girtler v. Kleeborn, GZ. 1898, Nr. 10), unter Anführung der hier entwickelten Gründe und unter Berufung auf Dekrete der niederösterreichischen Landesregierung vom 13. März und 11. Juni 1812. Die Redaktion der GZ. bemerkte hierzu mit Recht, es sei nicht auffallend, wenn das im § 1339 außerhalb des Strafgesetzes erwähnte Spezialdelikt der Ehrenkränkung dem Jurisdiktionsbereiche der politischen Behörden zugewiesen wurde, zumal bis zum Jahre 1852 diesen Behörden auch die Gerichtsbarkeit über schwere Polizeiübertretungen zustand. — Nicht maßgebend für die österreichischen Länder ist der von Krainz a. O. angeführte Anhang Nr. 74 des ABGB. für Siebenbürgen.

Die Aufforderung zum Boykott (Verrufserklärung) hat, wenn sie nicht auf ausreichenden Gründen (z. B. Fälschung von Nahrungsmitteln) beruht, den Charakter einer persönlichen Ehren-

kränkung und regelmäßig zugleich einer unbefugten Gewerbeſtörung, verpflichtet ſohin zum Erſatze des verurſachten Vermögensſchadens. (Vgl. auch Krainz § 397, der allerdings den Boykott ohne weitere Unterſcheidung für unerlaubt erklärt.)[147a]

§ 5.

Die Geltendmachung des Rechtes auf Schadenserſatz.

Das Recht auf Vergütung eines erlittenen Schadens iſt gegen den Erſatzpflichtigen auf dem Prozeßwege vor dem zuſtändigen Zivilgerichte zur Geltung zu bringen. § 1338 ABGB.[148] Selbſtverſtändlich kann ſich der Richter zum Zwecke der Fällung eines Entſchädigungserkenntniſſes ein Urteil über Präjudizialfragen bilden, ſelbſt wenn deren Entſcheidung nicht in ſeine Kompetenz fällt. Vgl. hierzu Slg. Nr. 11.995 (dazu Pražák, Pr. úst. II. § 261, N. 12). Deshalb kann der E. Slg. Nr. 11.521 nicht zugeſtimmt werden, mit welcher die von einer Gemeinde gegen ihren ehemaligen Vorſteher eingebrachte Klage auf Erſatz einer verhängten Geldſtrafe deshalb zurückgewieſen wurde, weil kein Ausſpruch des Landesausſchuſſes darüber vorliege, ob der Vorſteher durch Unterlaſſung der Einbringung der Faſſion ſeine Amtspflicht verletzt habe.

Ausgeſchloſſen von der zivilgerichtlichen Kompetenz ſind zuvörderſt jene öffentlichrechtlichen Erſatzanſprüche, welche gegen Staatsbeamte auf Grund von Handlungen erhoben werden, die ſie in der Ausübung der ihnen übertragenen Wirkſamkeit vornahmen.[149] Nach

---

[147a] Die Aufforderung, von Jemandem keine Ware zu beziehen oder ihm keine Arbeit zu geben, wird nach dem Erfinder dieſes Trutzmittels, Boykott, ſo genannt.

[148] Klagen auf Leiſtung des Schadenserſatzes ſind in der Regel bei dem allgemeinen Gerichtsſtande des Verpflichteten einzubringen, ſoweit es nicht im Intereſſe des Erſatzanſprechers gelegen iſt, den Rechtsſtreit bei dem elektiven Gerichtsſtande der Niederlaſſung (§ 87 JN.) oder bei dem Gerichtsſtande des Vermögens (§ 99 JN.) anhängig zu machen. Dagegen gehören Entſchädigungsklagen, welche auf Grundlage des Geſetzes betreffend die Haftung der Eiſenbahnunternehmungen für die durch Ereignungen auf Eiſenbahnen herbeigeführten Körperverletzungen oder Tötungen von Menſchen erhoben werden, ausſchließlich vor die Handelsgerichte, und zwar nach der Wahl des Klägers vor das Handelsgericht, in deſſen Sprengel die beklagte Unternehmung ihren Sitz hat, oder vor jenes Handelsgericht, in deſſen Sprengel die ſchädigende Ereignung eintrat. (§ 3 des Geſ. vom 5. März 1869, RGBl. Nr. 27.)

[149] Behauptet die klagende Partei, daß der Schade durch eine außerhalb des amtlichen Wirkungskreiſes vorgenommene rechtswidrige Handlung eines Beamten herbeigeführt worden ſei, ſo liegt dem Gerichte ob, dieſen präjudiziellen Umſtand zu erheben und hiernach über die Zuſtändigkeit zu entſcheiden. — Das Gericht kann auch in dem Falle, wenn die Entſcheidung eines Rechtsſtreites ganz oder zum Teile von dem Beſtehen oder Nichtbeſtehen eines Rechtsverhält-

dem HfD. vom 14. März 1806, JGS. Nr. 758 können nämlich „Staatsbeamte .... ihrer Amtshandlungen wegen bei dem Zivilgerichte niemals belangt werden.“ Dieſer Grundſatz erleidet zwei Ausnahmen:

a) In dem Falle, wenn ein richterlicher Beamter (auch ein fachmänniſcher Beiſitzer) oder ein Gerichtskommiſſär in der Ausübung ſeiner amtlichen Funktionen durch Übertretung ſeiner Dienſtpflicht einer Partei eine Rechtsverletzung und hierdurch einen Schaden zufügte. (Geſ. vom 12. Juli 1872, RGBl. Nr. 112, § 600 ZPO.)

b) Wenn ein Miniſter durch eine von dem Staatsgerichtshofe als geſetzwidrig erkannte Amtsführung den Staat oder einen Privaten

---

niſſes abhängt, welches in einem bei einer Verwaltungsbehörde anhängigen Verfahren feſtzuſtellen iſt, anordnen, daß das Verfahren auf ſo lange Zeit unterbrochen werde, bis in Anſehung dieſes Rechtsverhältniſſes eine rechtskräftige Entſcheidung vorliegt. (Vgl. § 190 ZPO. Pražák, Pr. úst., S. 344, N. 12; Ott, Kiz. soud., § 9, S. 28 und die daſelbſt des näheren angeführten Ausnahmen. Rückſichtlich der Erſatzhaftung der Gemeinden in Böhmen und Galizien nach § 37 der GemO. für Böhmen und § 34 der GemO. für Galizien vgl. auch die Darſtellung oben S. 102.) — Nach § 19 des Geſ. vom 7. Dezember 1858, RGBl. Nr. 237, betreffend den Schutz der Muſter und Modelle für Induſtrieerzeugniſſe ſteht die Entſcheidung über den Entſchädigungsanſpruch des durch einen Eingriff in ſein Muſterrecht Verletzten dem Zivilrichter zu. Iſt das Verwaltungsverfahren anhängig, ſo kann das Gericht die Unterbrechung des Verfahrens bis zum Eintritte der Rechtskraft des präjudiziellen Erkenntniſſes der Verwaltungsbehörde anordnen. § 190 ZPO. — Im übrigen fällt die Verhandlung und Entſcheidung über Erſatzanſprüche privatrechtlichen Charakters in das Zuſtändigkeitsbereich der ordentlichen Gerichte. Vgl. das Erk. des öſterreichiſchen RG., Slg. Hye, Nr. 152, ferner die E. Slg. GUUW. Nr. 6249. (Geltendmachung der Haftung des Staates für die Rückſtellung einer aus Anlaß einer Jagdpachtung erlegten, durch einen Steuerbeamten veruntreuten Kaution.) Allerdings weichen die Anſichten über die rechtliche Natur derartiger Anſprüche ſehr weſentlich von einander ab. Vgl. hierüber Pražák, Spory (Kompetenzſtreit) I., S. 145, 156 und 212, N. 5 und desſelben Právo ſt. (Verfaſſungsrecht) III., § 261. Insbeſondere gehört die Judikatur über die Klagen von Gemeinden gegen ihren Vorſteher auf Rechnungslegung rückſichtlich der von ihm geführten Verwaltung des Gemeindevermögens, wie auch über die Klagen des einen oder des anderen Teiles auf Zahlung des aus der Rechnung zu ſeinen Gunſten ſich ergebenden Guthabens zur Zuſtändigkeit des ordentlichen Richters. Die in dieſer Richtung üblichen proviſoriſchen Verfügungen und Erkenntniſſe der autonomen Behörden vermögen einen Exekutionstitel nicht herzuſtellen. Vgl. die E. des VGH. Slg. Budw., Nr. 741 und die zahlreichen von Pražák a. a. O. angeführten Erkenntniſſe, ferner Právník 1882, S. 263 und Jahrg. 1884, S. 267. — Verfehlt iſt die E. Slg. GUUW. Nr. 11.521, in welcher die Rechtsanſicht ausgeſprochen wurde, es ſei zum Zwecke der Entſcheidung über die zivilrechtliche Haftung eines Gemeindevorſtehers für den der Gemeinde durch Vernachläſſigung ſeiner Amtspflicht zugefügten Schaden die vorausgehende Konſtatierung dieſer Pflichtverletzung durch den Landesausſchuß erforderlich. Richtig iſt dagegen die entgegengeſetzte im Právník 1898, S. 421 mitgeteilte Entſcheidung.

in seinen Vermögensrechten schädigte. (§ 6 des Ges. vom 25. Juli 1867, RGBl. Nr. 101, betreffend die Verantwortlichkeit der Minister.) Vgl. hierzu S. 104 flg. lit. f dieser Schrift.[150]

Wiewohl der Regel nach über den Rechtsbestand von Ersatzansprüchen die Zivilgerichtsbehörden zu entscheiden haben, kann unter Umständen auch das Strafgericht über die Verbindlichkeit zur Entschädigung erkennen, wenn nämlich der Ersatzanspruch auf eine strafbare Handlung gegründet und der Urheber des Schadens dieser strafbaren Tat schuldig erkannt wird. In diesem Falle erfolgt die Geltendmachung des Entschädigungsanspruches zweckmäßig in dem sog. Anschluß- oder Adhäsionsverfahren.[151] Vgl. die §§ 4, 47, 365 bis 379 der StPO. vom 23. Mai 1873, RGBl. Nr. 119, welche unter Aufrechthaltung des im § 1340 ABGB. zum Ausdrucke gebrachten Prinzipes formell an die Stelle der in dieser Gesetzesstelle enthaltenen Anordnung traten. Jeder durch ein Verbrechen oder durch ein Vergehen in seinen Rechten Verletzte kann sich bis zum Beginne der Hauptverhandlung seiner privatrechtlichen Ansprüche wegen dem Strafverfahren anschließen und wird hiedurch Privatbeteiligter. (§ 47 StPO.)[152]

Macht der Geschädigte von diesem Rechte Gebrauch (§ 172 StPO.) und erfolgt die Verurteilung des Beschuldigten, so hat das Strafgericht, soferne auf Grund der im Strafverfahren geschehenen Feststellungen der Schadensersatz sich bestimmen läßt, in dem Erkenntnisse zugleich über die privatrechtlichen Ansprüche des Beschädigten zu entscheiden; hierbei kann das Strafgericht auch auf die Ungültigkeit eines mit dem Schuldigen abgeschlossenen Rechtsgeschäftes erkennen. (Vgl. § 371 StPO., Ges. vom 28. Mai 1881, RGBl. Nr. 47, § 8.)

Erachtet jedoch das Strafgericht, daß die Ergebnisse des Strafverfahrens nicht ausreichen, um auf Grund derselben über die Ersatzansprüche verläßlich urteilen zu können, so verweist es den Privatbeteiligten auf den Zivilrechtsweg. §§ 260, 365 und 366 StPO.

---

[150] Eine weitere Ausnahme erschiene dann als zulässig, wenn die Frage des Verschuldens und der Ersatzverbindlichkeit durch die Entscheidung der kompetenten Verwaltungsbehörde bereits gelöst ist und es sich nur noch um die Feststellung des Umfanges der zu leistenden Entschädigung handelt. S. N. 155.

[151] Vgl. Rulf, Handb. des Strafprozeßrechtes 1884, S. 192; Janka in den Mitteilungen des deutschen Jur. Ver. 1878, S. 16 und 23 flg.; Storch, Rizení trest. (Strafger. Verfahren), §§ 34 flg.; Högel, Grünh. Zeitschr. 20, S. 266 flg.; Krainz-Pfaff-Ehrenzweig I., § 139 a. E.

[152] Im Disziplinarverfahren kann ein Anschluß des Geschädigten nicht stattfinden. Vgl. Ott I., S. 19.

Gegen dieſe Verweiſung ſteht dem Geſchädigten ein Rechtsmittel nicht offen — doch iſt es ihm freigeſtellt, den Zivilrechtsweg zu betreten, wenn er mit der vom Strafgerichte ihm zuerkannten Entſchädigung ſich nicht begnügen will. Dies gilt auch dann, wenn der Schädiger im Strafverfahren nicht ſchuldig erkannt wurde. §§ 366 und 372 StPO. Gewiſſe Abweichungen von dieſem Verfahren gelten bei Übertretungsfällen im bezirksgerichtlichen Strafverfahren. §§ 457, 464, 465 StPO. (Berufungsrecht wegen privatrechtlicher Anſprüche.)[153]

Das freiſprechende Erkenntnis des Strafrichters iſt übrigens für den Zivilrichter inſoferne nicht bindend, als letzterer dem Geſchädigten gegen den Schädiger Erſatz zuſprechen kann, auch wenn dieſer im Strafverfahren freigeſprochen wurde. (Vgl. die E. Slg. GlUW. Nr. 7571, 7768 und 11.832. Von der entgegengeſetzten Anſchauung geht die E. Nr. 13.268 derſ. Slg. aus.) Denn naturgemäß ſind die Vorausſetzungen der ſtrafrechtlichen Verantwortlichkeit nicht durchwegs identiſch mit den Vorausſetzungen der zivilrechtlichen Erſatzverbindlichkeit.[154] Wohl aber iſt der Zivilrichter nach § 268 ZPO. an den Inhalt eines rechtskräftigen, verurteilenden Erkenntniſſes des Strafgerichtes inſoweit gebunden, als es ſich um die Beantwortung der Fragen handelt, ob eine ſtrafbare Tat begangen wurde, wem dieſelbe zuzurechnen ſei, und ob zwiſchen der ſtrafbaren Handlung und dem eingetretenen Schaden ein urſachlicher Verband beſtehe. Das Zivilgericht darf ſonach in dem Falle, wenn der Schädiger wegen der ſchädigenden Handlung vom Strafgerichte rechtskräftig verurteilt wurde, die gegen ihn auf den Erſatz des durch die ſtrafbare Tat hervorgerufenen Schadens gerichtete Klage nicht zurückweiſen. Vgl. die E. Slg. GlUW. Nr. 2719 und 7768, ferner Ott, Kiz. soud.

---

[153] Ein gegen das bürgerliche Recht verſtoßendes Verhalten kann hier auch dann vorliegen, wenn der Tatbeſtand einer ſtrafbaren Handlung nicht gegeben iſt. Vgl. § 1331 ABGB. und Storch, a. a. O., §§ 34, 35, welcher zutreffend darauf hinweiſt, daß nach den §§ 4 und 366, Abſ. 2 StPO. im Falle eines Schuldſpruches der Privatbeteiligte nur dann auf den Zivilrechtsweg zu verweiſen iſt, wenn dies wegen der Notwendigkeit weiterer Ausführung der privatrechtlichen Anſprüche als unerläßlich erſcheint. Nur nach dem Geſ. vom 28. Mai 1881, RGBl. Nr. 47, betreffend die Abhilfe wider unredliche Vorgänge bei Kreditgeſchäften muß der Strafrichter zugleich das wucheriſche Geſchäft, wegen deſſen die Verurteilung erfolgt, als nichtig erklären (§ 8). Übrigens kann auch im Verfahren über ſtrafbare Handlungen, welche nur auf Begehren eines Beteiligten verfolgt werden, der Adhäſionsprozeß Anwendung finden. Vgl. beſonders Storch, S. 149, ferner Rulf, Strafprozeßrecht, S. 335; Kabat, O proc. cywil., § 107 und die in den JBl. 1880, Nr. 47 mitgeteilte Entſcheidung.

[154] Vgl. Storch, a. a. O., S. 153, N. 3.

§ 8, S. 20. Unrichtig ist die E. Slg. GlUW. Nr. 11.119. (Bereit im Codex Theres. III. c. 22 Nr. 64 heißt es: „Würde aber zuerst peinlich verfahren, und der Beschuldigte des Verbrechens überwiesen und verurtheilt, wirket solches den vollkommenen Beweis in dem bürgerlichen Verfahren . . . .“ In der Nr. 65 l. c. wird begründend hinzugefügt: „. . . . dann bei dem peinlichen Verfahren wird eine weit mehrere Klarheit, Verläßlichkeit und Überzeugung als nicht [!] bei dem bürgerlichen erfordert.“) Die präjudizielle Wirkung des rechtskräftigen strafgerichtlichen Erkenntnisses beruht auf der Erwägung, daß es bezüglich des strafbaren Verschuldens einer bestimmten Person res judicata schafft, die conclusio a majori ad minus daher uns abweisbar ist.[155] Über die Höhe des durch das Urteil des Strafgerichtes nach dem Mindest- und dem Höchstbetrage festgestellten Schadens kann vom Zivilrichter auch der Beweis durch Vernehmung der Parteien zugelassen werden. (Nach der Josefinischen Gerichtsordnung wurde in einem solchen Falle vom Schätzungseide Gebrauch gemacht. Vgl. die E. Slg. GlUW. Nr. 10.909.) Das Gericht kann aber auch gemäß § 273 ZPO. den Betrag der zu leistenden Entschädigung nach seiner freien Überzeugung festsetzen, wenn der Beweis über die Schadenshöhe nicht oder nur mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten zu erbringen wäre.[156]

Unterläßt der Geschädigte den Anschluß an das Strafverfahren, so wird hiedurch die Geltendmachung seiner Ersatzansprüche auf dem Zivilrechtswege nicht ausgeschlossen. Vgl. hierzu die E. Slg. GlUW. Nr. 5815.[157]

---

[155] Von diesem Gesichtspunkte aus vertrete ich die Ansicht, daß der im § 268 ZPO. und im Schlußsatze des § 1340 aufgestellte Grundsatz auch für die Straferkenntnisse der Verwaltungsbehörden, z. B. für die wegen Forstfrevel gefällten Straferkenntnisse Geltung besitze; vgl. Forstges. vom 3. Dezember 1852, §§ 64, 73; ebenso bei Wildschäden ꝛc. Vgl. Stubenrauch zu § 1339, Krainz I., § 139, N. 25 flg. — And. Ansicht ist Ott, S. 21.

[156] Vgl. Ott, Řiz. soud., § 79. — Die in dem Falle Slg. GlUW. Nr. 10.909 vom OGH. geäußerte Anschauung, daß das Zivilgericht bei seiner Entscheidung über die Pflicht zum Ersatze des durch eine strafbare Tat verursachten Schadens an den durch das Strafurteil festgestellten Höchstbetrag der Schadenswirkung gebunden sei, steht meines Erachtens mit den in den §§ 366 und 372 StPO. enthaltenen Anordnungen im Widerspruche.

[157] Der rechtskräftig Verurteilte vermag eine Änderung der mit dem strafgerichtlichen Urteile verbundenen Entscheidung über die privatrechtlichen Ansprüche nur auf dem Wege der Wiederaufnahme des Strafverfahrens (§ 358 StPO.) oder in dem mittels der Wiederaufnahmsklage vor dem Zivilgerichte eingeleiteten Verfahren nach den §§ 530 flg. ZPO. zu erwirken. Nach § 530, Ziff. 7 ZPO. kann ein durch Urteil geschlossenes Verfahren für wieder aufgenommen erklärt werden, wenn eine Partei neue Tatsachen anzuführen oder Beweismittel

Ergibt ſich im Laufe eines Rechtsſtreites der Verdacht einer ſtrafbaren Handlung, deren Ermittlung und Aburteilung für die Entſcheidung des Rechtsſtreites vorausſichtlich von maßgebendem Einfluſſe iſt, ſo *kann* das Gericht verfügen, daß die Verhandlung bis zur Beendigung des Strafverfahrens unterbrochen werde. Dieſe Maßregel iſt fakultativer Natur. § 191 ZPO. Das Gericht wird ſich daher zur Unterbrechung des Verfahrens nicht veranlaßt ſehen, wenn der für die Entſcheidung maßgebende Umſtand, z. B. die Fälſchung einer Urkunde, auch im zivilgerichtlichen Verfahren ohne Schwierigkeit feſtgeſtellt werden kann. Die Unterbrechung der Verhandlung empfiehlt ſich nur dann, wenn der Richterſpruch über die Strafbarkeit einer Handlung die Vorausſetzung der Entſcheidung des Zivilrichters über den Erſatzanſpruch bildet, oder wenn der Tatbeſtand dergeſtalt verwickelt iſt, daß der wahre Sachverhalt nur auf dem Wege des ſtrafgerichtlichen Verfahrens außer Zweifel geſetzt werden kann. Vorgängiger ſtrafgerichtlicher Ermittlung des Tatbeſtandes wird es z. B. bedürfen, wenn der Entſchädigungsanſpruch auf die Ablegung eines Meineides oder einer falſchen Zeugenausſage oder auf den Umſtand geſtützt wird, daß eine Frauensperſon unter dem Verſprechen der Ehelichung verführt und geſchwängert wurde. (§ 1328 ABGB. und § 506 StG.) Vgl. im Weſen auch *Schauer*, GZ. 1898, Nr. 6, und *Ott*, § 8, S. 21.[158]

Ausnahmsweiſe hat die Geltendmachung von Erſatzanſprüchen in einem durch *beſondere* Normen geregelten Verfahren zu erfolgen. Beſondere Verfahrensarten finden nämlich ſtatt:

1. Über die auf das Verſchulden eines Richters gegründeten Erſatzklagen nach § 1341 ABGB., die ſogenannten *Syndikatsklagen* Vgl. Art. 9 des StGG. vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 144, über die richterliche Gewalt und das Geſ. vom 12. Juli 1872, RGBl. Nr. 112, betreffend die Regelung des Klagerechtes der Parteien wegen

anzubieten vermag, deren Vorbringen oder Benutzung in dem früheren Verfahren eine ihr günſtigere Entſcheidung veranlaßt haben würde. Vgl. *Ott*, Kiz. soud. I., S. 19 flg.

[158] Nur in einem einzigen Falle iſt auf Begehren des Strafgerichtes das zivilgerichtliche Verfahren zu unterbrechen. Wenn nämlich wegen einer im § 1 des Geſ. vom 28. Mai 1881, RGBl. Nr. 47 (betreffend Abhilfe wider unredliche Vorgänge bei Kreditgeſchäften) angeführten ſtrafbaren Handlung ein Strafverfahren anhängig iſt, hat der Zivilrichter auf Erſuchen des Strafgerichtes mit der Durchführung der Verhandlung über die ſtreitige, angeblich durch wucheriſches Gebahren entſtandene Forderung inne zu halten. § 11 Geſ. vom 28. Mai 1881, RGBl. Nr. 47 und Art. XI, Ziff. 3 des EG. zur ZPO. Vgl. *Ott*, Kiz. soud. I., S. 22.

der von richterlichen Beamten in Ausübung ihrer amtlichen Wirksamkeit zugefügten Rechtsverletzungen, ferner die §§ 600 flg. ZPO. — Hier ist auch jenes Verfahren zu erwähnen, welches für den Fall der Erhebung einer Ministeranklage in den §§ 7 flg. des Ges. vom 25. Juli 1867, RGBl. Nr. 101, über die Verantwortlichkeit der Minister für die im Reichsrate vertretenen Königreiche und Länder normiert ist.[159]

2. Über Ansprüche auf den Ersatz von Jagd- und Wildschäden. (Vgl. S. 139 flg.)

3. Über Ersatzansprüche aus Beschädigungen des Feldgutes und aus Forstfreveln. (Sieh oben S. 130 flg.)

4. Über Ersatzansprüche gegen die Postanstalt wegen Verlustes oder Beschädigung von Briefen und Fahrpostsendungen. (Vgl. S. 126, N. 96.)

5. Über die auf Grund des Ges. vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 für 1888, betreffend die obligatorische Unfallversicherung der Arbeiter und Betriebsbeamten, erhobenen Entschädigungsansprüche wegen Körperverletzungen oder Tötungen, welche durch Betriebsunfälle herbeigeführt wurden. (Vgl. S. 5 flg., 121.)

6. Über Ersatzansprüche aus Beschädigungen, welche durch eine Übertretung der Hafenpolizeiordnung an dem Staats- oder Privateigentume verursacht wurden. Vgl. § 48 der Vdg. des HM. vom 14. März 1884, RGBl. Nr. 33, mit welcher eine Polizeiordnung für die Seehäfen erlassen wurde.

7. Über den Anspruch eines schuldlos Verurteilten auf Entschädigung für die durch die ungerechtfertigte Verurteilung erlittenen Vermögensnachteile. (Vgl. S. 106.)

8. In jenen zahlreichen Fällen, in welchen im Streit- und Exekutionsverfahren einer Partei der Ersatz von Kosten (auf Antrag oder von Amts wegen) durch einfachen Beschluß des Gerichtes auferlegt wird. Vgl. z. B. die §§ 49 bis 51 ZPO., § 155 EO. (Einbringung der Kosten der Wiederversteigerung und des Ausfalles am Meistbote) und die §§ 168, 301 und 394 EO. (Ersatz der durch

[159] Über die Syndikatsklage enthielt bereits der Codex Theres. III., c. 21, Nr. 179 flg. ausführliche Vorschriften; desgl. der Entwurf von Horten III., 22, §§ 9 flg.

eine ungerechtfertigte einstweilige Verfügung verursachten Vermögensnachteile). Die Erörterung dieser Entschädigungsfälle ist nur im engen Zusammenhange mit den einschlägigen Vorschriften des Prozeß- und Exekutionsrechtes möglich.

Ad 1. Wenn ein richterlicher Beamter in der Ausübung seiner amtlichen Wirksamkeit durch Übertretung (Vernachlässigung) seiner Amtspflicht einer Partei eine Rechtsverletzung und hierdurch einen Schaden zugefügt hat, gegen welchen die in dem gerichtlichen Verfahren zulässigen Rechtsmittel (Berufung, Rekurs usw.) eine Abhilfe nicht gewähren, so ist die geschädigte Partei berechtigt, den Ersatz des Schadens mittels Klage gegen den schuldtragenden richterlichen Beamten allein, oder gegen den Staat allein, oder gegen den Richter und den Staat anzusprechen. Als richterliche Beamte im Sinne des Ges. vom 12. Juli 1872, RGBl. Nr. 112, werden nicht nur die bei den Gerichtshöfen und Bezirksgerichten zur Ausübung des Richteramtes oder sonst zu gerichtlichen Amtshandlungen angestellten Staatsbeamten, sondern auch die zur Vornahme gerichtlicher Amtshandlungen abgeordneten Gerichtskommissäre (Notare und Beamte der Gerichtskanzlei) angesehen. Den richterlichen Beamten werden rücksichtlich der Anwendbarkeit des erwähnten Gesetzes gleichgeachtet die zur Ausübung des Richteramtes bestellten fachmännischen Laienrichter der Handels-, See- und Berggerichte, dann die bei den Gerichten zur Vornahme gerichtlicher Amtshandlungen angestellten Diener und die bei den landesfürstlichen Steuerämtern angestellten Staatsbeamten und Diener bezüglich ihrer Amtshandlungen mit gerichtlichen Depositen und Waisengeldern. §§ 1 und 4 des Ges. vom 12. Juli 1872, RGBl. Nr. 112, Art. VI, Ziffer 4 EG. zur JN. und § 600 ZPO.[160]

[160] Vgl. Pražák im Právník 1872, S. 477 flg.; Ott, Riz. soud., § 9, § 121; Neumann, Komm., S. 1054 flg. Auch in dem Falle, wenn ein richterlicher Beamter unter Verletzung des Gesetzes die Verhaftung einer Person oder die Verlängerung der Haftdauer anordnete, kann der Geschädigte sowohl den schuldtragenden richterlichen Beamten als den Staat auf Ersatz belangen. Vgl. § 27 l. c. — In Nr. 12 der JBl. 1888 wurde nachstehender Fall mitgeteilt: Ein Verpflichteter, gegen welchen eine Mobilarpfändung in Vollzug gesetzt werden sollte, händigte zum Zwecke der Hintanhaltung des Exekutionsvollzuges dem Gerichtsabgeordneten (Diener) die Schuldsumme ein. Dieser unterschlug den ihm anvertrauten Geldbetrag. Die in der Folge von dem exequierenden Gläubiger gegen den Staat erhobene Entschädigungsklage wurde von beiden Instanzen zurückgewiesen. Die Begründung verweist einerseits darauf, es sei der Gerichtsdiener zum Geldempfange nicht berechtigt gewesen (und habe daher eine Amtspflicht nicht verletzt[?]), andererseits auf den Umstand, daß der Gläubiger seines

Insbesondere gelangen die Bestimmungen des Ges. vom 12. Juli 1872 zur Anwendung, wenn auf Grund des Art. 8 StGG. vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 142, wegen einer von einem richterlichen Beamten gesetzwidrig verfügten Verhaftung oder wegen widerrechtlicher Verlängerung der Haftdauer Ersatz begehrt wird. (§ 27 l. c.) Daß die Syndikatsklage auch dann erhoben werden kann, wenn eine Partei infolge der Rechtsunkenntnis oder des Mangels gehöriger Gesetzeskenntnis des Richters einen Nachteil erlitt, liegt auf der Hand. Vgl. die „Erläuternden Bemerkungen" der Regierung zu dem Entwurfe des Ges. vom 12. Juli 1872: „Unerfahrenheit des Richters", ferner die E. Slg. GlUW. Nr. 12.673, 13.137 und 15.322, auch Slg. N. F. Nr. 2572 (Nichtverständigung von der Feilbietung), 2734. Doch ist irrige Auslegung des Gesetzes bei gewissenhafter Prüfung desselben mit Gesetzunkenntnis nicht zu verwechseln. (Nr. 2734 ebenda.) Insbesondere kann pflichtwidriges Vorgehen bei der Verwaltung des Waisenvermögens Anlaß zur Erhebung der Syndikatsklage geben. Vgl. die E. Nr. 12.728 und 15.322 ders. Slg. (Subsidiäre Haftung des vormundschaftlichen Gerichtes im Falle der Anlegung von Mündelgeldern auf eine unzulängliche Hypothek; § 265 ABGB.)

Der schuldtragende richterliche Beamte haftet als Hauptschuldner und der Staat kraft des Ges. vom 12. Juli 1872 gleich einem Bürgen und Zahler. (§ 1 l. c. und § 1357 ABGB.) Wird die Klage gegen einen einzelnen richterlichen Beamten gerichtet, so ist zur Begründung derselben der Beweis erforderlich, daß der Rechtsverletzung die Übertretung einer Amtspflicht von Seite des Beklagten zu Grunde liege. Wird jedoch die Klage gegen den Staat allein erhoben, so genügt der Beweis, daß die Rechtsverletzung nur durch Übertretung einer Amtspflicht von Seite richterlicher Beamten desjenigen Gerichtes erfolgen konnte, von welchem die Amtshandlung ausging. (§ 2 l. c.) Wird der Ersatzanspruch aus einem das Recht der Partei verletzenden Beschlusse eines Kollegialgerichtes abgeleitet, so können die schuldtragenden richterlichen Beamten (sei es allein, sei es zugleich mit dem Staate) nur dann mittels Klage belangt werden, wenn dieselben dem Kläger auf dem Wege eines strafgerichtlichen Verfahrens bekannt wurden. (§§ 3 und 6 l. c.) Insoweit das Ges. vom 12. Juli 1872,

---

Anspruches gegen den Exekuten nicht verlustig wurde. Nur der letztere sei durch die rechtswidrige Handlung des Gerichtsdieners geschädigt worden. Der ersterwähnte Abweisungsgrund ist wohl unzutreffend.

RGBl. Nr. 112, nicht beſondere Anordnungen trifft, gelangen die Rechtsſätze des ABGB. über den Schadenserſatz zur Anwendung. Vgl. hierzu die E. Slg. GlUW. Nr. 9705.

Zur Verhandlung und Entſcheidung über die Syndikatsklage iſt derjenige Gerichtshof der zweiten Inſtanz zuſtändig, in deſſen Sprengel das Gericht ſeinen Sitz hat, von welchem oder von deſſen Beſtellten die Rechtsverletzung ausging. § 1341 ABGB., § 8 Geſ. vom 12. Juli 1872, RGBl. Nr. 112 und § 600 ZPO. Das Prozeßgericht kann die Unterbrechung des Rechtsſtreites bis zur Beendigung des Disziplinarverfahrens verfügen, wenn das endliche Ergebnis des letzteren oder die Benutzung der in dieſem Verfahren zu pflegenden Erhebungen für die Entſcheidung des Prozeſſes vorausſichtlich von Einfluß iſt. (§ 601 ZPO.) Der Rückgriff des Staates gegen den ſchuldtragenden richterlichen Beamten wird in den §§ 19 bis 25 des Geſ. vom 12. Juli 1872 eingehend geregelt. Vgl. hierzu die E. Slg. GlUW. Nr. 8888. Die Rückerſatzanſprüche des Staates gegen den richterlichen Beamten können (wenn ein Zahlungsbefehl gegen denſelben gemäß den Beſtimmungen des § 19 l. c. nicht erlaſſen werden kann), nur auf dem ordentlichen Rechtswege vor dem nach den allgemeinen Grundſätzen zuſtändigen Gerichte geltend gemacht werden. Die Einbringung des Rückerſatzes auf dem Wege des Adminiſtrativverfahrens iſt ausgeſchloſſen. (§ 21 l. c.)

Auf Grund des Geſ. vom 25. Juli 1867, RGBl. Nr. 101, über die Verantwortlichkeit der Miniſter für die im Reichsrate vertretenen Königreiche und Länder kann jeder Miniſter vor den ordentlichen Gerichten auf den Erſatz desjenigen Schadens belangt werden, den er durch eine vom Staatsgerichtshofe als geſetzwidrig erkannte Amtsführung dem Staate oder einem Privaten zufügte. Der Staatsgerichtshof hat auf die Verpflichtung des verurteilten Miniſters zur Erſatzleiſtung zu erkennen, wenn ſowohl der Betrag derſelben, als auch die Perſon, welcher der Erſatz gebührt, mit Zuverläſſigkeit beſtimmt werden kann. §§ 4, 6 und 24 l. c.

Ad 2. Das Jagdgeſetz für Böhmen vom 1. Juni 1866 (vgl. auch das JagdG. für Steiermark vom 17. September 1878 und das JagdG. für Mähren vom 20. Dezember 1895, LGBl. Nr. 66 ad 1896) gewährleiſtet in Übereinſtimmung mit den bezüglichen älteren Geſetzen (vgl. S. 139 flg.) dem Grundeigentümer die Vergütung jenes Schadens, welcher bei der Ausübung der Jagd (Jagdſchaden) und von den

jagdbaren Tieren (Wildschaden) verursacht wird. Zum Ersatze des dem Grundbesitzer zugefügten Jagdschadens ist der zur Ausübung der Jagd Berechtigte verpflichtet. Der Ersatz des Wildschadens obliegt dem Jagdherrn, bezw. in Böhmen der Jagdgenossenschaft[160a] (in Mähren und anderen Ländern stets dem zur Ausübung der Jagd Berechtigten, § 64 mähr. JagdG.). Über den Anspruch auf den Ersatz von Jagd- und Wildschäden entscheidet nach dem JagdG. für Böhmen, falls zwischen dem Geschädigten und dem Ersatzpflichtigen ein gütliches Übereinkommen nicht erzielt wird, ein Schiedsgericht, welches aus je zwei vom Geschädigten und vom Ersatzpflichtigen ernannten Schiedsrichtern und dem von der Bezirksvertretung für drei Jahre gewählten Obmann, sonach aus fünf Mitgliedern besteht. Macht die eine oder die andere Partei binnen drei Tagen nach der an sie ergangenen diesbezüglichen Aufforderung von ihrem Rechte der Nominierung von Schiedsrichtern nicht Gebrauch, so hat der Obmann die fehlenden Schiedsrichter zu ernennen. Die Bewilligung der Exekution auf Grund des Schiedsspruches ist bei dem zuständigen Gerichte zu beantragen. Diesem steht auch die Entscheidung zu, wenn der Schiedsspruch wegen Verletzung der gesetzlichen Formvorschriften mittels der Nichtigkeitsbeschwerde angefochten wird. §§ 45 und 46 böhm. JagdG. (In die sachliche Entscheidung darf das Gericht nicht eingehen. E. des OGH. vom 17. Dezember 1906, Z. 20.213, Právník 1907, S. 155.) Die Zuständigkeit des Schiedsgerichtes zur Judikatur über Ersatzansprüche aus Jagd- und Wildschäden, sowie das Verfahren vor demselben beruhen auf einem besonderen Landesgesetze und wurden daher durch die Einführung der Zivilprozeßgesetze vom 1. August 1895 nicht berührt. (§§ 582, 587, 595 flg. ZPO.) Vgl. auch G. Neumann, Komment. zur ZPO., S. 1036, Stehlíček, Hon. zákon (Jagdgesetz), S. 136 (1907), und die Pleniss. E. des OGH. vom 15. April 1902, Z. 12.850 ebenda.[160b]

[160a] Der Ersatz ist zunächst aus dem Jagdpachterlöse zu decken, dessen reiner Überschuß unter die Grundbesitzer nach Verhältnis der Größe des Grundbesitzes zu verteilen ist. (§ 22 böhm. JagdG.) Wie aber, wenn der Pachtzins zur Deckung des Wildschadens nicht zureicht? Hält man die Jagdgenossenschaft für eine juristische Person (wie Pražak, Právník 1900, S. 341 flg., Hötzel, ebenda 1904, S. 261 flg., Härdtl, Grundbegriffe des Jagdr., 1903) so sind die Grundbesitzer für den Abgang nicht haftpflichtig. Für die gegenteilige Meinung aber Stehlíček, Jagdrecht (böhm.), 1907, S. 73, obwohl auch er die Jagdgenossenschaft für eine juristische Person erklärt. M. E. ist die Genossenschaft eine Sozietät und sind die Grundbesitzer haftpflichtig.

[160b] Anders Hötzel, Právník 1904, S. 261. — Stehlíček, S. 149, befürwortet de lege ferenda die Kompetenz

Sehr mannigfach ſind die Beſtimmungen der in den übrigen Kronländern in neuerer Zeit erlaſſenen Geſetze über das Jagdrecht. (Vgl. oben S. 139 flg.) Dieſe Landesjagdgeſetze mit Ausnahme der Jagdgeſetze für Mähren, Schleſien, Kärnten, Ober- und Niederöſterreich und Wien — überweiſen im Sinne des JagdPat. vom 28. Februar 1786 und nach Vorgang des JagdG. für Steiermark vom Jahre 1878 den politiſchen Behörden die Verhandlung und Entſcheidung über die erwähnten Erſatzanſprüche. — Nach dem JagdG. für Mähren entſcheidet über dieſe Anſprüche mangels eines gütlichen Übereinkommens ebenſo wie nach dem JagdG. für Böhmen ein Schiedsgericht, das jedoch nur aus je einem vom Geſchädigten und vom Jagdberechtigten ernannten Schiedsrichter und einem Obmanne beſteht. Den Obmann ernennt die politiſche Bezirksbehörde. (§ 74 mähr. JagdG.) Dieſer hat die Parteien zur Bekanntgabe der ernannten Schiedsrichter aufzufordern. Wird dieſer Aufforderung von der einen oder der anderen Partei nicht binnen drei Tagen entſprochen, ſo hat der Obmann die fehlenden Schiedsrichter ſelbſt zu ernennen und dies der Partei bekannt zu geben. (§ 75 l. c.) Gegen die Entſcheidung des Schiedsgerichtes iſt eine Berufung nicht zuläſſig. Die Exekution des Schiedsſpruches iſt bei der zuſtändigen politiſchen Bezirksbehörde anzuſuchen. Fühlt ſich eine Partei durch die Entſcheidung des Schiedsgerichtes beſchwert, ſo kann ſie ihre Anſprüche nur auf dem ordentlichen Rechtswege geltend machen. (§ 81 l. c.) — Auch nach dem JagdG. für Schleſien, Ober- und Niederöſterreich, Kärnten und Wien erfolgt die Entſcheidung über Anſprüche auf den Erſatz von Jagd- und Wildſchäden durch ein Schiedsgericht. In den übrigen Ländern fungieren als obere Inſtanzen die politiſchen Landesſtellen, in letzter Linie das Ackerbauminiſterium. Vgl. Marchet, St. W. B. III., ſ. v. Wildſchaden.[161]

Für die Zuſtändigkeit der Verwaltungsbehörden zur Judikatur über die Jagdſchäden ſpricht ein gewiſſer natürlicher Zuſammenhang zwiſchen dem durch jagdbare Tiere und dem durch die Ausübung der

der Gerichte zur Entſcheidung von Erſatzanſprüchen für Jagd- und Wildſchäden, da der Willkür der Schiedsämter ein zu großer Spielraum geboten werde; die Erfahrung ſcheint ihm nicht Unrecht zu geben. Für die Feſtſtellung der Schäden ſchlägt D. Bilek einen ſtändigen, beeideten Schätzer vor.

[161] Vgl. über dieſen Gegenſtand: K. Peyrer, Zur Lehre vom Erſatze der Jagd- und Wildſchäden, Öſterr. VJSchr. XII (1863), S. 64; Prazák, Spory II., S. 295 flg.; Marchet a. a. O. und Neumann, Komm. zur Zivilprozeßord., S. 1036.

Jagd hervorgerufenen Schaden. (Anderer Anſicht iſt Pražák, Spory o přísl. II., S. 297, welcher ſich unter Ausſchluß von Böhmen für die Zuſtändigkeit der Gerichte erklärt.)

Ad 3. Das Verfahren zur Geltendmachung von Erſatzanſprüchen wegen Feldgut- und Waldbeſchädigungen wurde bereits an früherer Stelle (S. 132 flg.) dargelegt.

Ad 4. Im Falle des Verluſtes, des Abganges oder der Beſchädigung von Gegenſtänden, die der Poſtanſtalt zum Transporte anvertraut wurden, wird der Schadenserſatz unmittelbar nach vollſtändiger Erhebung des Verluſtes, des Abganges oder der Beſchädigung über Einſchreiten der Partei von der die Verwaltung des Poſtgefälles leitenden Landesbehörde geleiſtet. Gegen die Feſtſtellung der Entſchädigungsſumme durch die Poſtanſtalt ſteht der Rekurs an die höhere Adminiſtrativbehörde offen. §§ 45 und 46 der Fahrpoſtordnung vom 12. Juni 1838, JGS. Nr. 280, Briefpoſtordnung vom 6. November 1838, JGS. Nr. 302, MV. vom 29. Oktober 1872, RGBl. Nr. 154 und Pollitzer, Handelsrecht § 148.

Ad 5. Tritt infolge eines Unfalles im Betriebe einer der im § 1 des Geſ. vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 für 1888, bezeichneten Unternehmungen der Tod eines verſicherten Arbeiters oder Betriebsbeamten ein, oder wird ein ſolcher durch den Unfall für einen vier Wochen überſteigenden Zeitraum ſeiner Erwerbsfähigkeit beraubt, ſo ſind die erforderlichen Erhebungen zum Zwecke der Feſtſtellung der dem Verletzten oder deſſen Hinterbliebenen gebührenden Entſchädigung ohne Verzug durch die politiſche Behörde zu pflegen. Sofort nach dem Abſchluſſe der Erhebungen hat die Verſicherungsanſtalt von Amts wegen die Höhe der zu leiſtenden Entſchädigung feſtzuſtellen. (§§ 31 bis 36 ArbUnfVG.) Entſchädigungsberechtigte, für welche die Entſchädigung nicht von Amts wegen feſtgeſtellt wurde, haben ihren Anſpruch bei Vermeidung des Ausſchluſſes vor dem Ablaufe eines Jahres nach dem Eintritte des Unfalles bei der betreffenden Verſicherungsanſtalt anzumelden. (§ 34 l. c. Dieſe Friſt iſt eine Präkluſivfriſt.)[162]

[162] Dies iſt auch die Auffaſſung der Rechtſprechung, während Menzel, Arbeiterunfallverſicherung, S 125, die im § 34 AUVG. ſtatuierte Friſt als Verjährungsfriſt bezeichnet. Die rechtliche Natur dieſer Friſt iſt allerdings zweifelhaft. Dagegen erklärt Menzel, S. 126, die im § 38 AUVG. zur klageweiſen Geltendmachung der Entſchädigungsanſprüche beſtimmte Friſt als Präkluſivfriſt. Lukáš im Právník 1895, S. 812, erblickt in derſelben zutreffend eine Verjährungsfriſt.

Über die Feſtſtellung der zuerkannten Entſchädigung hat die Verſicherungsanſtalt dem Entſchädigungsberechtigten einen ſchriftlichen Beſcheid zu erteilen, aus welchem die Höhe der zuerkannten Entſchädigung und die Art ihrer Berechnung zu erſehen iſt. Auch die Ablehnung eines Entſchädigungsanſpruches hat durch ſchriftlichen Beſcheid zu erfolgen. (§ 36 l. c.) Gegen den ſchriftlichen Beſcheid iſt lediglich die Beſchwerde (Klage) bei dem Schiedsgerichte zuläſſig. Entſchädigungsanſprüche gegen die Verſicherungsanſtalt ſind vor dem Ablaufe eines Jahres von der Zuſtellung des ſchriftlichen Beſcheides über die Entſchädigung an den Erſatzberechtigten mittels Klage vor dem gemäß der Vorſchrift des § 38 UnfVG. gebildeten Schiedsgerichte zu erheben. Klagen oder ſonſtige Rechtsmittel gegen das ſchiedsgerichtliche Erkenntnis ſind nicht zuläſſig. (§ 38 l. c.)

Das Verfahren vor den Schiedsgerichten der Unfallverſicherungsanſtalt wurde durch die MV. vom 10. April 1889, RGBl. Nr. 47 geregelt. Der Vorſitzende des Schiedsgerichtes und deſſen Stellvertreter werden vom Juſtizminiſter aus der Zahl der richterlichen Staatsbeamten ernannt. Das Schiedsgericht entſcheidet nach ſeiner freien, aus der Verhandlung und aus der gewiſſenhaften Prüfung der vorgebrachten, ſowie der von Amts wegen herbeigeſchafften Beweiſe gewonnenen Überzeugung. Die Verjährungsfriſt für Entſchädigungsanſprüche gegen die Verſicherungsanſtalt beträgt ein Jahr; ihr Lauf beginnt mit dem Tage nach der Zuſtellung des ſchriftlichen Beſcheides der Verſicherungsanſtalt über die Feſtſtellung der zuerkannten Entſchädigung. § 38 l. c. Tritt in den Verhältniſſen, welche für die Feſtſtellung der Art und Höhe der Entſchädigung maßgebend waren, eine weſentliche Veränderung ein, z. B. infolge des Ablebens des bei dem Betriebsunfalle Verletzten, infolge der Wiedererlangung der Erwerbsfähigkeit desſelben uſw., ſo wird das Verfahren zur Feſtſtellung der Entſchädigung unter ſinngemäßer Anwendung der für die erſte Ermittlung derſelben beſtehenden Anordnungen erneuert. § 39 l. c.

Der Betriebsunternehmer haftet, wenn der Betriebsunfall von ihm (Unternehmer) oder, falls er handlungsunfähig iſt, von ſeinem geſetzlichen Vertreter oder bei Geſellſchaften von einem zur Geſchäftsführung berechtigten Geſellſchafter (dem Vorſtandsmitglied oder Liquidator einer Aktiengeſellſchaft, einer Erwerbs- oder Wirtſchaftsgenoſſenſchaft) vorſätzlich oder durch grobes Verſchulden herbeigeführt wurde,

der Versicherungsanstalt lediglich für die Vergütung der von ihr auf Grund des Ges. vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 für 1888, zu leistenden Entschädigungen. (§ 45 ArbUnfVG.) Als Ersatz für die Rente kann diese Anstalt deren Kapitalswert fordern, welcher nach den für die Gebarung derselben geltenden Grundlagen zu berechnen ist.

Der Versicherte oder die Hinterbliebenen desselben sind nur in dem Falle berechtigt, gegen den Betriebsunternehmer einen Anspruch auf Schadenersatz geltend zu machen, wenn der Betriebsunfall von einer der oben bezeichneten Personen vorsätzlich herbeigeführt wurde.[163] In einem solchen Falle beschränkt sich der Anspruch der geschädigten Person auf den Betrag, um welchen die dem Berechtigten nach den Grundsätzen des ABGB. (§§ 1325 bis 1327) gebührende Entschädigung diejenige übersteigt, auf welche er kraft des Ges. vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 für 1888, Anspruch hat. (§ 46 l. c.)

Wurde der Betriebsunfall von dem Repräsentanten des Betriebsunternehmers oder von einem seiner Betriebs- oder Arbeiteraufseher oder seinem sonstigen Bevollmächtigten vorsätzlich oder durch Verschulden veranlaßt, so ist der Geschädigte auch berechtigt, die schuldtragende Person zur Leistung der ihm auf Grund der Bestimmungen der §§ 1325 bis 1327 ABGB. gebührenden Entschädigung heranzuziehen; der aus dieser Haftung entspringende Entschädigungsanspruch steht jedoch dem Beschädigten, bezw. dessen Hinterbliebenen nur bezüglich jenes Betrages zu, um welchen die gemäß den Rechtsregeln des ABGB. zu leistende Entschädigung dasjenige übersteigt, was auf Grund des Ges. vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 für 1888, von der Versicherungsanstalt als Schadenersatz den Anspruchsberechtigten zukommt. (§ 47 l. c.)

Auch in dem Falle, wenn eine nicht zu den genannten Bevollmächtigten oder Angestellten des Unternehmers gehörende Person den Betriebsunfall vorsätzlich oder durch Verschulden hervorrief, steht der Entschädigungsanspruch gegen den Urheber des Schadens insoweit, als

---

[163] Wie bemerkt, hat bei grobem Verschulden des Unternehmers nur die Unfallversicherungsanstalt gegen denselben Anspruch auf Ersatz der von ihr zu leistenden Entschädigung. Bei culpa levis ist derselbe haftfrei, was sich damit erklärt, daß er 90 Prozent der Versicherungsprämie, ja bei den Bahnbediensteten die ganze Prämie aus Eigenem bezahlt. Vgl. Menzel, GZ. 1895, Nr. 5, 6; Lukas, a. a. O., S. 692.

die Versicherungsanstalt kraft des Unfallversicherungsgesetzes zum Schadenersatze verpflichtet ist, dieser Anstalt allein — dem Versicherten, bezw. dessen Hinterbliebenen jedoch nur bezüglich jenes Betrages zu, um welchen die ihnen nach den Bestimmungen des ABGB. gebührende Entschädigung jene Ersatzleistung übersteigt, die ihnen auf Grund der Normen des Arbeiter-Unfallversicherungsgesetzes von der Versicherungsanstalt als Schadenersatz zukommt. (§ 47 l. c.) Vgl. hierzu Menzel, Die Arbeiterunfallversicherung §§ 67 bis 82, und Lukáš im Právník 1895, S. 689 flg. und 807 flg.

Ad 6. Wird durch eine Übertretung der Polizeiordnung für die Seehäfen (Vdg. des HM. vom 14. März 1884, RGBl. Nr. 33) am Staats- oder Privateigentume ein Schade verursacht, so hat das Hafenamt den Umfang desselben zu erheben und über die Verpflichtung zum Ersatze, wenn ein Vergleich zwischen den Parteien nicht zu erzielen ist, eine vorläufige Entscheidung zu treffen. Erachtet sich eine Partei durch diese für benachteiligt, so steht ihr die Betretung des ordentlichen Rechtsweges offen.

Ad 7. Der im Gesetze vom 16. März 1892, RGBl. Nr. 64, für die Geltendmachung des Entschädigungsanspruches wegen ungerechtfertigter Verurteilung angeordnete Vorgang hat in seiner ersten Phase den Charakter des Administrativverfahrens.[164] Der Anspruch ist bei dem Gerichte, welches das aufgehobene Urteil in erster Instanz fällte, zu erheben. (§ 4 l. c.) Das Gericht hat von Amts wegen vorzugehen, die erforderlichen Erhebungen zu pflegen und die zur Feststellung der rechtsbegründenden Tatsachen nötigen Beweise aufzunehmen. (§ 5 l. c.) Die Akten über die abgeschlossenen Erhebungen sind nebst einem Gutachten des Gerichtes dem Justizminister vorzulegen. Dieser erkennt über den erhobenen Anspruch und stellt den Entschädigungsbetrag fest. (§ 7 l. c.) Erachtet der Ersatzberechtigte diesen Betrag nicht für ausreichend, so kann er binnen 60 Tagen nach der Zustellung des Erkenntnisses des Justizministers seinen Anspruch auf Zuerkennung einer angemessenen Entschädigung für die erlittenen Vermögensnachteile gemäß Art. 3 lit. a des StGG. vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 143, mittels Klage vor dem Reichs-

[164] In Deutschland wurde die oben erwähnte Ersatzpflicht des Staates erst im Jahre 1898 eingeführt, allerdings zugleich auf den durch ungerechtfertigte Untersuchungshaft verursachten Schaden ausgedehnt. Dafür trat in Österreich besonders Zucker ein; vgl. dazu Pavliček, Unverschuld. Schaden, S. 72.

gerichte erheben. Eine Vergütung des immateriellen Schadens findet leider nicht ſtatt. Vgl. hierzu die eingehende Erörterung von Storch, Řízení trestní (Strafgerichtl. Verfahren) II. § 238; Hugo Högel, Das Geſetz, betreffend die Entſchädigung für ungerechtfertigt erfolgte Verurteilung (1901).

§ 6.

Die Verjährung des Rechtes auf Schadenserſatz.

Die Hauptnorm über die Verjährung des Erſatzanſpruches enthält der § 1489: „Jede Entſchädigungsklage erliſcht nach drei Jahren von der Zeit an, zu welcher der Schade dem Beſchädigten bekannt wurde ꝛc.“ Während nun die Geltung des § 1489 für Delikte und Quaſidelikte außer Diskuſſion ſteht, iſt in Theorie und Praxis die Frage um ſo beſtrittener: ob die Tragweite dieſer Norm nicht noch weiter reiche, ob ſie ſich insbeſondere nicht auch auf Erſatzanſprüche wegen Verletzung eines beſtehenden obligatoriſchen Verhältniſſes (Schuldverletzung) beziehe. Die Mehrzahl der Schriftſteller und der gerichtlichen Erkenntniſſe teilt die letztere Anſicht, ſo namentlich die Kommentatoren (Kirchſtetter ausgenommen), Pfaff, Gutachten, S. 29, N. 89, Krainz, § 326, Schuſter-Bonnott, S. 36, Pavlíček, Schadenerſatz, S. 47, Haftung, S. 77 flg., Mayr, GZ. 1904, Nr. 36, J. P. Geller und Till in Gellers Zentralbl. 1905, S. 866 flg., bezw. 1906, Nr. 1, und jüngſt Krasnopolski, Gellers Zentralbl. 25, H. 3 (während des Druckes erſchienen). Dagegen wird die Beſchränkung des § 1489 auf Delikte und Quaſidelikte vertreten von Unger, Syſt. II., S. 306, Handeln, S. 150, Nr. 18, Randa, Haftung der Eiſenbahnuntern. (1869), S. 26, O náhradě, S. 100 flg. (1899), Haſenöhrl, II., S. 648; zuletzt in beſonders eingehender Weiſe in zwei Gutachten: von Prof. Freih. v. Schey, Zur Verjährung der Entſchädigungsklage nach § 1489 (1905), und Prof. Friedr. Zoll jun., GZ. 1905, Nr. 51 und 52. — Schey ſtellt die Theſe auf: Die Triennalverjährung des § 1489 gilt nur für die Fälle, wo der Schadenerſatz gefordert wird auf Grund einer Beſchädigung außerhalb eines zwiſchen dem Beſchädigten und dem Erſatzpflichtigen bereits beſtehenden Obligationsverhältniſſes. Er zählt alſo dahin nicht nur die Deliktsklage, ſondern auch jede Klage, mit der eine vom Geſetze ſtatuierte Haftung für Schaden ohne Vorausſetzung eines Verſchuldens geltend gemacht wird, ſo unter anderen den Anſpruch

auf Expropriationsentschädigung ꝛc. (Die von Schey weiter angeführten Fälle der Haftung für Wildschäden und den für durch „Eisenbahnbau“ veranlaßten Schaden ꝛc. fallen — als Quasidelikte — auch nach meiner Ansicht unter die Sanktion des § 1489.) — Vollständig richtig vertritt hingegen Zoll (im Anschluß an meine Auslegung) die Ansicht, daß sich die Norm des § 1489 auf die deliktischen und quasideliktischen Forderungen beziehe, dagegen keine Anwendung auf Forderungen leide, welche aus Kontrakten oder sogenannten Quasikontrakten entstehen, gleichviel, ob es sich dabei um Ansprüche auf Erfüllung des Vertrages, auf Herausgabe der Bereicherung, auf Zahlung eines Äquivalentes für die unterbliebene Leistung ꝛc. handelt. Die letztgedachten Forderungen verjähren eben erst in 30 Jahren.[164a] Für die Beziehung des § 1489 selbst auf quasikontraktliche Verhältnisse (Enteignung, Geschäftsführung ohne Auftrag, Version, Erbschaftserwerb, Gemeinschaft, Bereicherung usw.) liegt kein Anhaltspunkt vor (sieh das Folgende) und sprechen die eigenen Prämissen Scheys gegen eine solche Ausdehnung der Ausnahmsnorm des § 1489.

Die von mir stets behauptete Beschränkung des § 1489 auf Delikte und Quasidelikte stützt sich, wie ich a. a. O. begründete, hauptsächlich auf den fundamentalen Unterschied zwischen Deliktschulden und Ersatzansprüchen wegen Nichterfüllung bereits bestehender Obligationen, auf die grammatische und logische Interpretation des § 1489, auf den Vergleich der korrelaten Normen des ABGB. und der neueren österreichischen Legislation, auf den historischen Zusammenhang mit den Vorarbeiten und mit dem römischen Rechte, auf den Vergleich mit dem preußischen Landrechte (§ 54 I. 6.), endlich auf die unannehmbaren Konsequenzen, welche die gegenteilige Meinung im Gefolge hat — Konsequenzen, die zum guten Teil auch von gegnerischer Seite abgelehnt werden. Indem ich des Näheren auf die Abhandlungen von Schey und Zoll verweise, bemerke ich im kurzen:

„Entschädigungsklage“ kann zweierlei bedeuten: eine Klage, deren Gegenstand eine Entschädigung ist, und eine Klage, die sich

---

[164a] Für die hier vertretene Ansicht vgl. z. B. Nr. 4669 (Spruchr. 11), 5743 Slg., dagegen jedoch 3255, 8473, 9777, 9931, 15.797 Slg. und N. F. Nr. 2366, sowie andere von Schey, S. 3 zitierte Entscheidungen. Über die legislativen Gründe der kürzeren Fristen vgl. die rechtsvergleichende Abhandlung Hellers im Právník, 45. Bd.

auf eine rechtswidrig erlittene Beſchädigung gründet, eine Klage alſo, deren Rechtsgrund (Entſtehungsgrund, causa) auf einer unerlaubten Beſchädigung beruht.

Schon nach juriſtiſchem Sprachgebrauch iſt es üblich, das Wort „Entſchädigungsklage“ in letzterem Sinne zu nehmen. Spricht man doch von Darlehnsklagen, Bereicherungsklagen uſw. Derſelbe Sinn ergibt ſich aus der Vergleichung der §§ 859 und 860, woſelbſt unter „erlittener Beſchädigung“ im Anſchluſſe an die im § 859 angeführten zwei Entſtehungsgründe von Obligationen, nämlich des „Vertrages“ und „Geſetzes“ nur die deliktiſche Beſchädigung gemeint ſein kann. — Für unſere Anſicht ſpricht weiter der unmittelbare Zuſammenhang des § 1489 mit dem nachfolgenden, nur von Delikten handelnden § 1490. — Die Faſſung: „Jede Entſchädigungsklage ꝛc.“ iſt unmaßgeblich, da nicht erſichtlich iſt, warum dieſelbe ſtatt der Worte „Klagerechte, die ſich auf einen erlittenen Schaden gründen“ (§ 40 III. 18 Entw. Martini) beliebt wurde.

Die Anſicht, welche unter „Entſchädigungsklage“ jede Klage verſteht, deren Gegenſtand — ohne Rückſicht auf den Rechtsgrund der Obligation — Schadenserſatz iſt, ignoriert die grundlegende Bedeutung der causa für den Charakter und die Individualität des Forderungsrechtes, verkennt oder verwiſcht mindeſtens den fundamentalen Unterſchied zwiſchen der Delikts- und Vertragsobligation. Während bei der Delikts- und Quaſideliktsobligation die Forderung aus der rechtswidrig „erlittenen (d. i. verurſachten) Beſchädigung“ erſt entſteht,[165] wird bei Beſchädigungen, welche aus der Verletzung einer bereits beſtehenden Verbindlichkeit entſpringen, die beſtehende Obligation lediglich ihrem Inhalte nach modifiziert. Die Beſchädigung iſt nicht Entſtehungs-, ſondern Änderungsgrund des Inhaltes der in ihrer urſprünglichen causa unentwegt fortbeſtehenden Obligation.[165a] Die Obligation aus dem Kaufe oder Tauſche z. B. bleibt Kauf- oder Tauſchobligation, auch wenn dieſelbe infolge verſchuldeter Nichterfüllung den Anſpruch auf Erſatz des Intereſſes gewährt. §§ 1047, 1061 flg. u. a. m.

---

[165] Die quaſideliktiſchen Entſtehungsgründe ſind vorzugsweiſe oben, § 3, angeführt; oft unterläuft dabei ein wirkliches Delikt. Dazu auch Zoll, a. a. O., S. 404; die §§ 1314, 1315 haben Deliktsqualität.

[165a] Daß Krasnopolski den hervorgehobenen Unterſchied nie verkannt hat, darüber könnte auch ohne die genauen Ausführungen desſelben (S. 46 flg.) kein Zweifel obwalten. Aber die Gefahr der Verkennung oder Verwiſchung des Unter-

Dies anerkennt auch das ABGB. ausdrücklich im § 912: „Der Gläubiger ist von seinem Schuldner außer der Hauptschuld zuweilen auch Nebengebühren zu fordern berechtigt. Sie bestehen . . . in dem Ersatze des verursachten Schadens oder dessen, was dem anderen daran liegt, daß die Verbindlichkeit nicht gehörig erfüllt worden ꝛc.“ Dieser Anspruch hat sohin im Sinne des Gesetzes keine eigene causa, sondern teilt als sekundäre Folge die Schicksale der Hauptobligation. (Näheres sieh besonders bei Schey, S. 12 flg.) Angesichts dieses theoretisch unanfechtbaren, im Gesetze anerkannten Grundsatzes erscheint die Ansicht (Pfaff a. a. O.), daß durch die Verletzung einer bestehenden Obligation ein neues Forderungsrecht („aus der erlittenen Beschädigung“) entstehe, gewiß unhaltbar. (Dies anerkennt selbst Krainz, II. § 339 — sonst ein Gegner unserer Ansicht.) Wohl ist es richtig, daß das ABGB. im Anschlusse an die naturrechtliche Simplifizierungstheorie den Schadensersatz bei Delikten und Vertragsverletzungen einheitlich zu regeln bestrebt war. (§ 1295). Allein, wie selbst Pfaff a. a. O., S. 31, sehr richtig bemerkt, drängt „die verschiedene Natur von Delikten und Vertragsverletzungen immer wieder mit unwiderstehlicher Macht auch zu verschiedener rechtlicher Behandlung.“ Und in der Tat ist, wie Schey, S. 34 flg., näher nachweist, diese innerlich begründete Auffassung auch im ABGB. Siegerin geblieben. (§§ 912, 919, 1296, 1298, 1302, 1303, 1449.) Der vermeintlich allgemeine Grundsatz kommt praktisch zur Anwendung lediglich in Betreff des Maßes der Diligenz, sowie des Umfanges des Schadensersatzes. (§§ 1295, 1323 flg.)

Die vorstehende Auffassung gelangt auch in vielen neueren Gesetzen zum Ausdruck, so unzweifelhaft in den Art. 354 und 355 HGB., im § 22 lit. b KO., im § 235, Abs. 4 ZPO. (Krasno-

---

schiedes liegt nahe, wenn man Klagen, welche eine Entschädigung zum Gegenstande haben, ohne Rücksicht auf ihren Entstehungsgrund schlechthin als „Entschädigungsklagen“ bezeichnet; dafür bildet die Kontroverse betreffend den § 1489 den besten Beleg! — Gewiß ist Krasnopolski a. a. O. zuzugeben, daß für den Gesetzgeber kein Hindernis obwaltet, für die Verjährung der „Nebengebühren“ aus Schuldverletzungen kürzere Fristen festzusetzen als für jene der Hauptverbindlichkeit. So ist es bei der Gewährleistung, bei Verzugszinsen (HfD. vom 22. August 1836, Nr. 151 JGS.). Aber dies muß unzweideutig bestimmt werden, und eine solche unzweideutige Bestimmung enthält § 1489 gewiß nicht. (Die bloßen Befristungen der §§ 967, 982 bürgerl. GB. — Krasnopolski S. 48 — bleiben hier besser außer Spiel; daß hier keine Verjährungsfälle vorliegen, hat Stupecký, Právník 1894, S. 687 flg. aus den Protokollen nachgewiesen.)

polski, S. 45), ferner im § 88 JM. vom Jahre 1895, demzufolge der Gerichtsstand des Erfüllungsortes auch für den Ersatzanspruch wegen Nichterfüllung des Vertrages gilt. Ein weiteres Argument für unsere Ansicht bietet auch die Vdg. des JM. vom 21. Juli 1858, RGBl. Nr. 105, welche bestimmt, daß auch deliktische Forderungen, wenn sie durch Vertrag anerkannt werden, erst in 30 Jahren verjähren. (So auch Zoll, S. 420.)

Hervorzuheben ist ferner, daß nicht nur das römische Recht und das vorbildliche preußische Landrecht (§ 54 I. 6.) auf unserem Standpunkte stehen, sondern daß auch die unmittelbaren Vorarbeiten des ABGB. (Cod. Ther. III. 1. Nr. 87—93, III. 21, 49, 69, 70; der Entwurf Horten III. 22. § 28; Entwurf Martini III. 18. § 40, das westgaliz. GB. III. § 626) bei der Regelung der Verjährung in dem Hauptstücke vom Schadenersatze augenscheinlich nur an Ersatzforderungen aus Delikten denken. (Dazu Schey, S. 29 flg., Zoll, Nr. 51.) Namentlich sprechen die letztgenannten zwei Vorläufer des ABGB. von Klagerechten, die sich auf einen „erlittenen Schaden" gründen; mit diesen Worten sind aber unzweifelhaft die Deliktsobligationen gemeint. (Vgl. § 859 ABGB.: „erlittene Beschädigung.")

Hinfällig ist ein Hauptargument, welches für die gegnerische Ansicht angeführt zu werden pflegt: die „Notiz", welche laut Ofner, Prot. II., 586, bei den Protokollen gefunden wurde; nach dieser Notiz hätte Pratobevera im Jahre 1810 bei der Superrevision beantragt: „Zur Deutlichkeit sei bei § 1465 (jetzt § 1489) beizusetzen: aus dem Gesetze (sic?) oder Verträge. Man blieb bei dem Texte." Ob aber eine Beratung darüber stattfand, ist nicht konstatiert; auch ist nicht ersichtlich, warum etwa die Redaktoren (?) diesen Beisatz ablehnten, ob etwa darum, weil sie ihn für überflüssig oder für unrichtig hielten. (Till, S. 10, meint allerdings, daß der Beisatz abgelehnt wurde, weil er überflüssig schien.) Sicher ist aber, daß die angebliche gegenteilige Ansicht Pratobeveras oder einzelner Redaktoren im Gesetze nicht zum Ausdrucke gelangte![165b]

[165b] Ofner schreibt mir 1907 auf meine Anfrage, er habe die „Notiz" in den „Akten" gefunden; in den Protokollen seijene „außerprotokollarische Beratung" selbstverständlich nicht enthalten. Auf meine spezielle Nachforschung teilten mir nun Hofr. Prof. Stupecký und Dozent Dr. Demel mit: Im Faszikel 58 des JM. Archivs enthält die Abt. 3 einen Präsid.-Vortrag vom 4. Februar 1808, mit welchem die Hofräte Pratobevera, Stojowski und Rottmann ersucht wurden,

Die Unrichtigkeit der gegenteiligen Ansicht ergibt sich endlich aus den unhaltbaren Konsequenzen, zu welchen dieselbe führt und welche zumeist auch von den Gegnern abgelehnt werden. So müßten beispielsweise folgerichtig nicht nur die „bedungene“ Konventionalstrafe (§ 1336, dazu § 912), der Anspruch auf Rückgabe des doppelten Angeldes (§ 908), die Impensenansprüche bei Vertragsverpflichtungen (a. contrariae), die Bereicherungsklagen u. a. der Triennalverjährung unterworfen werden; denn überall ist das Objekt der Klage: Entschädigung! Über die daraus entstehenden Widersprüche vgl. besonders Schey, S. 42 flg., und Zoll, S. 408 flg., sowie das Folgende.

Noch erübrigt mir, die während des Druckes dieser Schrift publizierte Abhandlung Krasnopolskis a. O., S. 42 flg., zu berücksichtigen. Derselbe erklärt, die gegenteilige „These . . . positiv aus der Entstehungsgeschichte des § 1489 erweisen“ zu wollen. „Es soll der Beweis erbracht werden, daß die Deliktsobligationen . . . . ursprünglich der Triennalverjährung nicht unterlagen und daß die Triennalverjährung, die zuerst nur Entschädigungsklagen wegen Schuldverletzung betraf, auf sie erst später ausgedehnt wurde.“ — Meines Erachtens ist dieser Beweis mißglückt. Krasnopolski führt nämlich S. 59 flg. an, es sei völlig unrichtig, wenn der § 40 III. 18 Entw. Martini von allen Neueren auf Delikts- und Quasideliktsobligationen bezogen werde. Der Entw. Martini § 1 III. 1. kenne nämlich nur die erlaubten und unerlaubten Handlungen (Vertrag und Verschulden) als Entstehungsgrund der Obligationen. Das 13. Hauptstück handle vom „Verschulden“; allerdings werde darin auch vom „Verschulden in Nichterfüllung eines Vertrages“ gesprochen. In Bezug auf die Verjährung würden aber beiderlei Obligationen verschiedenen Grundsätzen unterworfen. Nach § 30 III. 18, Abs. 2 Entw. Martini (§ 616 westgaliz. GB., jetzt § 1478 BGB.) verjähren nämlich dingliche und obligatorische Rechte in der Regel in 30 Jahren. Gemäß § 31 III. 18 Entw. Martini (§ 617 westgaliz. GB., jetzt § 1479 BGB.) sollen alle Rechte gegen einen Dritten, sie mögen sich auf einen Vertrag oder ein Verschulden

schriftliche Erinnerungen über den Entwurf des bürgerl. Gesetzbuches abzugeben. Ein Blatt (4) mit der Überschrift: „Nachgetragene Bemerkungen“ enthält eigenhändig geschriebene Bemerkungen Pratobeveras zu den §§ 1201 bis 1471 damal. Zähl., darunter zu § 1465 (jetzt § 1489): „Würd' ich deutlicher bestimmen: aus dem Gesetze oder Vertrage“. Daß aber dieser Antrag überhaupt in Beratung gezogen und abgelehnt wurde, ist nicht ersichtlich. Jedenfalls blieb er erfolglos.

(d. i. alſo eine erlittene Beſchädigung = ein Delikt) gründen, durch 30jährigen Nichtgebrauch erlöſchen. „Wenn nun § 40 III. 18 Entw. Martini (§ 626 weſtgaliz. GB.) beſtimme: „Klagerechte, die ſich auf einen erlittenen Schaden gründen, ſollen auch durch drei Jahre, von der Zeit an, zu der der Schade dem Beſchädigten bekannt war, zu rechnen, aufhören", ſo könne unter dieſen Klagerechten zweifellos nicht verſtanden werden: das Klagerecht aus einem Delikte, da das Klagerecht, welches ſich auf ein Verſchulden (Delikt) gründe, bereits im § 617 behandelt war. Daraus (?) ergebe ſich, daß die Redaktoren des ABGB bei § 626 (= § 1489) an Deliktsobligationen nicht dachten und denken konnten." — Indes auch Klagerechte, die ſich auf einen Vertrag gründen, erlöſchen nach § 617 in der Regel erſt in 30 Jahren und doch werden auch für Vertragsanſprüche gleichwie für Deliktsobligationen kürzere Friſten feſtgeſetzt, ſo z. B. im § 624 weſtgaliz. GB. (Zinſen), neben § 627 (Injurien); im § 624 (jetzt § 1487)wird nachträglich der Fall der Anfechtung wegen Furcht oder Irrtum hinzugefügt ꝛc. Endlich überſieht Krasnopolski, daß es im § 40 heißt: „ſollen auch durch drei Jahre . . . aufhören."

Es iſt daher unerfindlich, warum die Redaktoren bei § 626 nicht an Deliktsobligationen hätten denken können. Im Gegenteil, die Feſtſetzung der kürzeren Verjährungsfriſt für Deliktsobligationen a die scientiae neben der regelmäßigen 30jährigen Friſt (vgl. verb. „auch durch drei Jahre", § 40) lag um ſo näher, als das preußiſche Landrecht (§ 54 I. 6.) mit gutem Beiſpiel voranging. Schon dieſer Anfangstermin der Verjährung paßt ſo wenig auf Schuldverletzungen und iſt wieder ſo begreiflich bei Deliktsſchäden. Gewiß dachten alſo die Redaktoren bei § 40 Entw. Martini (§ 626 weſtgaliz. GB.) gerade an Deliktsobligationen, zumal ſchon der Wortlaut: „auf einen erlittenen Schaden ſich gründen" (vgl. § 859 BGB.: „auf eine erlittene Beſchädigung ſich gründen") unbeſtritten die Deliktsobligationen im Sinne hat. (Vgl. Krasnopolski ſelbſt, S. 62: „Rechte, die ſich auf ein Verſchulden gründen, ſind die ſogenannten Oblig. ex delicto.")

Gar nichts ändert daran der Umſtand, daß in zweiter Leſung (Prot. II., 273, 279) im § 617 (§ 602 n. Z.) der Zwiſchenſatz: „(Alle Rechte), ... ſie mögen ſich auf einen Vertrag oder ein Verſchulden gründen," als ungenau weggelaſſen wurde, weil Referent mit Recht bemerkte, daß es auch andere Rechte gebe, als die ſich auf

einen Vertrag oder ein Verſchulden gründen. (Man denke nur an die obl. ex variis causarum figuris!) Es iſt mir daher nicht verſtändlich, wenn Krasnopolski, S. 63, ſchließt: „Alſo nicht, weil man . . . die Deliktsobligationen von der 30jährigen Verjährung ausnehmen wollte, wurde dieſer Beiſatz (Zwiſchenſatz) weggelaſſen, ſondern weil man beſorgte, es könnte in ihm eine Einſchränkung gefunden werden; nach der Anſicht der Verfaſſer des ABGB. . . . . ſollten alſo (?) die Rechte gegen einen Dritten, die ſich auf ein Verſchulden gründen, . . . (nur?) erſt in 30 Jahren verjähren." Enthält doch bereits § 626 die ausnahmsweiſe kürzere Verjährungsfriſt und die Weglaſſung des überflüſſigen Zwiſchenſatzes im § 617 hat an der Regel der 30jährigen Verjährung nichts geändert.

Ohne Anhaltspunkte behauptet Krasnopolski (S. 63), daß es alsdann hätte zweifelhaft ſein können, ob die Norm des § 626 nur auf Vertragsverletzungen oder auch auf Forderungen aus einem Verſchulden (einer erlittenen Beſchädigung) zu beziehen ſei. „Dieſer Zweifel ſollte nun (ſo erkläre ſich die Abänderung des § 626) dadurch beſeitigt werden, daß auch die Entſchädigungsanſprüche ex delicto der dreijährigen Verjährung des § 626 unterworfen wurden." Darum ſei geſetzt worden: „Jede Entſchädigungsklage . . ." — Allein dieſe Hypotheſe Krasnopolskis entbehrt der poſitiven Grundlage und erſcheint ſchon darum gegenſtandslos, weil nach dem Geſagten ein Zweifel über Sinn und Tragweite des § 626 wohl kaum entſtehen konnte. Die erwähnte Änderung muß vielmehr, da ein ſachlicher Grund dafür in den Protokollen nicht angeführt erſcheint, als eine redaktionelle angeſehen werden. — Die oben (S. 199) angeführte „Notiz" über den ſonderbaren Zuſatzantrag Pratobeveras ſchließlich iſt wertlos und von Krasnopolski, S. 64, mit Recht ignoriert worden.

Soll ſohin die Frage nach der Verjährungsfriſt des Rechtes auf „Entſchädigung" richtig beantwortet werden, ſo ſind die Erſatzanſprüche nach dem Rechtsgrunde, welchem ſie entſpringen, wohl zu unterſcheiden. (Vgl. oben § 1, S. 22.)

I. Das Recht, den Erſatz des durch ein unerlaubtes Vorgehen (Delikt und Quaſidelikt) — vorausgeſetzt, daß es ſich nicht um ein Verbrechen handelt — herbeigeführten Schadens zu verlangen, erliſcht mit dem Ablaufe von drei Jahren von dem Zeitpunkte, in welchem der Geſchädigte von dem Eintritte des Schadens Kenntnis erlangte.

(§ 1489 ABGB.)[166] (Der dreijährigen Verjährungsfrist unterliegt auch das im § 1328 ABGB. der verführten Frauensperson gegen den Verführer eingeräumte Recht auf Vergütung der Kosten der Entbindung und des Wochenbettes. Vgl. E. Slg. Nr. 5010.) Wurde der Schade durch ein Verbrechen verursacht, oder kam der entstandene Schade nicht zur Kenntnis des Geschädigten, so verjährt das Recht auf Entschädigung in 30 Jahren. §§ 1479, 1489 ABGB.

Meinungsverschiedenheit herrscht darüber, ob für Ersatzansprüche gegen jene Personen, welche auf Grund der Bestimmungen der §§ 1314 bis 1316 ABGB. für die Vergütung des durch die verbrecherische Handlung eines anderen hervorgerufenen Schadens haften, die dreijährige oder die dreißigjährige Verjährung Platz greife. Im Hinblicke auf die allgemein lautende Norm des § 1489 ABGB. halte ich dafür, daß das Recht, die bezeichneten Personen zum Ersatze heranzuziehen, erst in der Frist von 30 Jahren erlösche. Dies ergibt sich aus dem Wesen der Haftung für Dritte, welche — wenn sie vollwertig sein soll — auch was die Zeitdauer betrifft, nicht früher erlöschen darf, als die Ersatzpflicht des Dritten. (In entgegengesetztem Sinne lautet jedoch die E. des OGH. Slg. Nr. 4345.)

Nach dem Wortlaute der §§ 1478, 1479 und 1489 ABGB. ist zum Eintritte der Verjährung nicht erforderlich, daß dem Geschädigten auch die Person des Schädigers bekannt geworden sei. Arg. verb. § 1489: „der Schaden". Vgl. Unger, II., S. 424, Kirchstetter, Komm. S 698.[167]

---

[166] In dem Umstande, daß der Beginn der Triennalverjährung an die Erlangung der Kenntnis vom Schaden geknüpft ist, liegt allerdings eine Modifikation des im § 1478 ABGB. ausgesprochenen allgemeinen Grundsatzes, daß nur objektive Hindernisse der Geltendmachung des Rechtes den Beginn der Verjährung zu hemmen vermögen.

[167] Dagegen Winiwarter V., S. 425; Stubenrauch II., S. 609; Krainz, § 326, N. 9; Frankel, Bergschadensrecht, S. 16. Die Richtigkeit unserer Ansicht ergibt sich nicht bloß aus allgemeinen Grundsätzen (§ 1478), sondern insbesondere aus der Vergleichung des § 1489 ABGB. mit dem § 54 I., 6 des Preuß. LandR., welcher ausdrücklich auch die Kenntnis des Geschädigten von der Person des Schädigers als Voraussetzung des Beginnes der Verjährung hinstellt. (Vgl. die N. 166.) Den letzteren Standpunkt nimmt auch das deutsche bürgerl. Gesetzbuch ein, welches im § 852 bestimmt: „Der Anspruch auf Ersatz des aus einer unerlaubten Handlung entstandenen Schadens verjährt in drei Jahren von dem Zeitpunkte an, in welchem der Verletzte von dem Schaden und der Person des Ersatzpflichtigen Kenntnis erlangt, ohne Rücksicht auf diese Kenntnis in dreißig Jahren von der Begehung der Handlung an. Vgl. dazu § 195 deutsch. bürg. GB. Dazu Dernburg, § 389. Nach Ablauf der allgemeinen (30- bezw. 40jährigen) Verjährungsfrist kann der Entschädigungsanspruch nicht mehr mit Erfolg geltend gemacht werden, wenn auch der Geschädigte vorher von dem Eintritte des Schadens nicht Kennt-

Stellt ſich der Schade, wie z. B. bisweilen bei Nervenerkrankungen erſt längere Zeit nach dem ſchädigenden Ereigniſſe ein, ſo beginnt die dreijährige Verjährung erſt mit der Erkenntnis des nachträglich hervorgekommenen Schadens. Wird bei ungewiſſem Enderfolge der Schädigung die Klage in der Triennalfriſt eingebracht, ſo iſt der Vorbehalt eines weitergehenden Erſatzanſpruches zuläſſig.[168]

Der Anſpruch auf den Erſatz des negativen Vertragsintereſſes des redlichen Kontrahenten gegen den anderen Vertragsteil, der die Unmöglichkeit der Leiſtung kannte oder kennen mußte, iſt ein deliktiſcher (culpa in contrah.) und unterliegt daher der dreijährigen Verjährung. Vgl. auch Unger, I., S. 149, gegen Örtmann zu § 852 deutſches bürgerl. GB.

Der Forderung des Erſatzes des durch eine unerlaubte Handlung verurſachten Schadens (obligatio ex delicto) darf jedoch hinſichtlich der Verjährungsfriſt nicht gleichgeſtellt werden:

1. Der Anſpruch auf Erfüllung einer vertragsmäßigen Verbindlichkeit. Es iſt daher unzuläſſig, die Triennalverjährung des § 1489 ABGB. auf den vertragsmäßigen Anſpruch auf Zahlung einer Konventionalſtrafe (§ 1336 BGB.) anzuwenden.[169]

---

nis erlangt hätte. Vgl. auch Winiwarter und Stubenrauch a. a. O., ſowie den Entwurf zum ABGB. von Martini III., § 626.

[168] In dem der E. Slg. GlUW. Nr. 9309 zugrunde liegenden Falle brachte A, welcher am 10. Februar 1875 beim Sturze einer Lokomotive eine Verletzung eines Armes erlitten hatte, die Klage auf Leiſtung des Schadenserſatzes erſt vier Jahre ſpäter ein. Der OGH. verwarf die Einwendung der Verjährung mit der Begründung, daß der Kläger die nachteiligen Folgen erſt dann ermeſſen konnte, als es feſtſtand, daß die durch die Verletzung entſtandene Schwächung des Armes eine unheilbare und bleibende geworden iſt. Dafür, daß dieſer Zeitpunkt erſt lange nach der erlittenen Verletzung eingetreten ſei, ſpreche das Gutachten der Sachverſtändigen. Mit Recht wurde daher in dieſer Entſcheidung angenommen, daß die dreijährige Verjährungsfriſt a tempore scientiae erſt mit dem Zeitpunkte begann, in welchem dem Kläger die Folgen der Verletzung bekannt wurden. Vgl. auch Krasnopolski a. a. O., S. 56. — Der E. Slg. GlUW. Nr. 9777 lag folgender Sachverhalt zugrunde: Der Beklagte B hatte im Jahre 1864 als Kaſſier der klagenden Vorſchußkaſſe A gegen den vom Ausſchuſſe gefaßten Beſchluß dem C aus der Vorſchußkaſſe ein Darlehen von 80 Gulden ohne Sicherſtellung gegeben, welches gegen den C im Jahre 1877 eingeklagt wurde, allein wegen deſſen Vermögensloſigkeit durch die in demſelben Jahre geführte Exekution nicht hereingebracht werden konnte. Im Jahre 1879 belangte die Vorſchußkaſſe den Kaſſier B auf Zahlung von 80 Gulden als Erſatz des ihr zugefügten Schadens. Der OGH. wies die Einwendung der Verjährung zurück, indem er die dreijährige Verjährungsfriſt nicht von dem Zeitpunkte, in welchem der Ausſchuß die rechtswidrige Handlung des B in Erfahrung gebracht, ſondern erſt von dem Tage berechnete, an welchem ſich die Erfolgloſigkeit der Exekutionsführung gegen C ergeben hatte. Vgl. noch Nr. 6208 Slg.

[169] So bemerkte der OGH. in der E. vom 2. Juni 1875, Z. 2059 (GZ. 1875,

Ebenso unzutreffend ist es, den Anspruch des Versicherten auf Zahlung der bedungenen Entschädigung der dreijährigen Verjährung des § 1489 zu unterwerfen (§ 1290 ABGB.); denn nicht der erlittene Schaden, sondern der Vertrag bildet die Basis des Klagerechtes; nur die Höhe der Entschädigung wird gemäß der Vertragsnormen durch den erlittenen Schaden begrenzt. Nicht minder verfehlt wäre die Anwendung des § 1489 auf die Ersatzklage gegen den Entschädigungsbürgen. (§ 1362.)

2. Der Anspruch auf Vergütung des durch die Nichterfüllung einer Vertragspflicht hervorgerufenen Schadens. Die zur Geltendmachung dieses Ersatzanspruches erhobene Klage ist nicht eine Entschädigungsklage im Sinne des § 1489 ABGB., sondern eine Kontraktsklage auf Schadloshaltung. Lediglich auf dem Rechtsgrunde der Verpflichtung, nicht aber auf dem Gegenstande derselben beruht im Sinne des § 859 ABGB. die Einteilung der Obligationen in Verbindlichkeiten, welche aus einem Vertrage, aus einem Verschulden (Delikte oder Quasidelikte) oder aus mannigfachen tatsächlichen Verhältnissen (aus dem „Gesetze") hervorgehen.

Nr. 57) zutreffend: . . . „es wird nicht aus dem Titel der erlittenen Beschädigung, sondern auf Grund des Vertrages geklagt, wenn auch nur auf den Wert der nicht mehr vorhandenen Sache. Eine solche Klage darf nicht mit der im § 1489 normierten Entschädigungsklage vermengt werden." Vgl. auch Kirchstetter a. a. O. Die entgegengesetzte unrichtige Anschauung liegt der E. des OGH. SpR. Nr. 38 zugrunde. Dieselbe wird von Krainz, §§ 317, 326, Schuster-Bonnot, S. 36, Krasnopolski, S. 44, Mayer, GZ. 1904, Nr. 36, geteilt. (Vgl. auch die E. Slg. GllW. Nr. 1539 und 3931.) In den erwähnten Entscheidungen wird die Abweisung des Klagebegehrens damit begründet, daß die Klage, obgleich der Kläger nur die Erfüllung des mit dem Beklagten abgeschlossenen Vertrages erwirken zu wollen behauptet, eine „Entschädigung" bezweckt und deshalb dem Klageanspruche die Verjährung nach § 1489 ABGB. entgegensteht. Daß diese Begründung, welche den Rechtsgrund der Obligation mit dem Gegenstande derselben verwechselt, eine contradictio in adjecto enthält, liegt auf der Hand. Eine durch Vereinbarung begründete Obligation wird darum noch nicht zur obligatio ex delicto, weil ihren Gegenstand die Vergütung einer Vermögensverringerung, eines „Schadens" bildet. Die Konventionalstrafe ist eben auch nur ein Äquivalent des erlittenen Schadens. Die richtige Unterscheidung findet sich bereits im Codex Theres. III., c. 21, § 1, Nr. 49: „Es wird aber hier, wenn von Verbrechen (zu verstehen: Delikten) die Rede ist, allemal nur derjenige Schaden angedeutet, der außer einem Vertrage geschehen . . . denn sonst gebührt dem beschädigten Teile die Rechtsforderung aus dem Kontrakte." Diese Ansicht kommt jüngst in dem § 235, Abs. 4 ZPO. und im § 88 JN. zu klarem Ausdruck. Richtig Schey und Zoll a. a. O., wie oben näher ausgeführt wurde. Krasnopolski, S. 45 gesteht übrigens selbst zu, daß der Anspruch auf die versicherte (versprochene) Summe nicht in drei Jahren verjährt, und doch steht der Fall des Strafgedinges (Vertragsstrafe) nicht anders. — K. stellt S. 44 das Kriterium des § 1489 auf das „Verhalten" des Haftpflichtigen; allein dann würde der § 1489 auf sehr viele Quasideliktsobligationen gar nicht anwendbar sein.

Unter Bedachtnahme auf § 859 ABGB. iſt ſonach dem Ausdrucke „Entſchädigungsklage“ im § 1489 die Bedeutung von „Klage aus einer erlittenen (rechtswidrigen) Beſchädigung“ (vgl. oben S. 23, 197), nicht aber die Bedeutung von „Klage auf Schadenserſatz“ ſchlechthin beizumeſſen. Der Rechtsgrund einer Entſchädigungsklage kann eben nicht allein in einer unerlaubten Handlung, ſondern auch in einem Vertrage (vgl. § 1336 ABGB.: Vereinbarung über den Erſatz des Intereſſe) oder in gewiſſen Zuſtänden gelegen ſein (z. B. in der Enteignung, § 365 ABGB., in der Verwendung einer Sache zum Nutzen eines anderen, versio in rem, §§ 1041, 1043 ABGB.). Dieſe Kategorie von Obligationen ex variis causarum figuris will der § 859 ABGB. mit den Worten bezeichnen: „Die perſönlichen Sachenrechte . . . gründen ſich . . . unmittelbar auf ein Geſetz . . .“ (Vgl. auch die N. 13 und 169.) Würde man dieſen Unterſchied außer acht laſſen, dann müßte gegen die unverkennbare Abſicht des Geſetzes angenommen werden, daß alle Erſatzklagen, ohne Rückſicht auf die Verſchiedenheit ihres Rechtsgrundes, ſomit auch jene Klagen, deren Gegenſtand die unter Ziffer 3 bis 5 erwähnten Anſprüche bilden, der Triennalverjährung unterliegen, eine Annahme, welche auch von der Judikatur entſchieden abgelehnt wird.[170]

3. Die Anſprüche auf Rückleiſtung wegen grundloſer Bereicherung (condictiones sine causa), z. B. die auf die Beſtimmungen der §§ 1431 und 1435 ABGB. oder auf Art. 83 WO. geſtützten Forderungen. (Vgl. Pavlíček, Klagen aus ungerechtfertigter Bereicherung, S. 83 flg.; Krainz, § 326; Krasnopolski, S. 44.) Desgleichen

[170] Angeſichts der Mehrdeutigkeit des im Geſetze gebrauchten Ausdruckes „Erſatz des Schadens“ (§ 1295 ABGB.) und der ganz allgemein lautenden Faſſung des § 1489: „Jede Entſchädigungsklage erliſcht“ . . . uſw. iſt es wohl begreiflich, daß viele Juriſten, namentlich Praktiker, den im § 1489 ausgeſprochenen Rechtsſatz auch auf jene Fälle anwenden, in welchen die Vergütung des durch die Nichterfüllung einer Vertragspflicht verurſachten Schadens begehrt wird. So in der E. Nr 38 SpR. (vgl. N. 169 und Stubenrauch, Komm. II., S. 609; auch Krasnopolski, S. 44. — Allein der aus der Nichterfüllung einer Vertragsverbindlichkeit entſpringende Nachteil (das ſog. Intereſſe) erweitert überhaupt nur den Umfang der bereits beſtehenden Obligation (o. ex contractu, § 912 ABGB.) und erliſcht ſonach als Akzeſſorium der Hauptverbindlichkeit in dem gleichen Zeitraume wie dieſe, ſomit unter Umſtänden auch in einer kürzeren als in der durch § 1489 normierten Friſt. Vgl. z. B. § 1111 ABGB. und Art. 386 HGB. Trotzdem dies Krainz, Krasnopolski u. a. anerkennen, beziehen dieſelben die Triennalverjährung des § 1489 auch auf die Konventionalſtrafe. Für die Richtigkeit unſerer Anſicht ſpricht auch das Ergebnis der Vergleichung mit dem römiſchen Rechte und mit dem preußiſchen Vorbilde — § 54, I., 6; mindeſtens iſt die Abſicht, von letzterem in dieſer Frage abzuweichen, nicht nachweisbar. Vgl. hierzu Schey, a. a. O., S. 50 und 58 flg., ferner Zoll, GZ. 1905, Nr. 51 u. 52.

die Ansprüche auf den Ersatz des für einen anderen oder zum Vorteile eines anderen gemachten Aufwandes in den Fällen der §§ 1041 bis 1043 ABGB., in welchen es zur Begründung der Ersatzverbindlichkeit der Requisite der negotiorum gestio (insbesondere des animus negotii alieni gerendi) nicht bedarf.[171]

4. Der Anspruch auf den Ersatz des bei einer Geschäftsführung ohne Auftrag (negotiorum gestio, §§ 1036 und 1037 ABGB.) gemachten Aufwandes, sowie der auf § 1358 ABGB. gegründete Rückersatzanspruch desjenigen, der die Schuld eines anderen bezahlte.[172]

5. Entschädigungsansprüche auf Grund vollzogener Enteignung (§ 365 ABGB.)[173] u. a.

Wurde eine Forderung auf Schadensersatz durch rechtskräftiges Urteil zugesprochen oder mittels Vergleiches oder Vertrages anerkannt, so beginnt für den Entschädigungsanspruch mit diesem Rechtsakte eine neue 30jährige Verjährungsfrist. (Vgl. die auf Ah. E. beruhende Vdg. des JM. vom 21. Juli 1858, RGBl. Nr. 105). Für diesen neuen Lauf der Verjährungszeit ist die Erwägung bestimmend, daß durch den Richterspruch, bezw. durch den Vergleich oder Vertrag zu der Verbindlichkeit aus dem bisherigen Rechtsgrunde eine neue Verbindlichkeit aus einem neuen Rechtsgrunde hinzutritt, nämlich die obligatio ex judicato vel transactione (sogenannte novatio cumulativa). Vgl. Unger, Syst. II., S. 678. Insoweit die durch Vertrag anerkannte deliktische Ersatzverbindlichkeit nach dieser Ver-

---

[171] So erkannte der Oberste Gerichtshof wiederholt, daß das Recht zur Erhebung der im Art. 83 WO. dem Wechselinhaber für den Fall der Verjährung des Wechselrechtes eingeräumten Bereicherungsklage gegen den Aussteller und den Akzeptanten des Wechsels erst in der allgemeinen Verjährungsfrist von dreißig Jahren erlösche. Nicht minder gilt die allgemeine Verjährungsfrist für die Ersatzforderung derjenigen Person (Mutter, Vormund), welche für den Vater eines außerehelichen Kindes die Kosten der Verpflegung des letzteren (§ 167 ABGB.) bestritt. (Vgl. § 1042 ABGB., die E. Slg. GlUW. Nr. 1089 und 1214, ferner die E. Nr. 80 Jud.-Buch, GZ. 1874, Nr. 1.) Über die §§ 1041 bis 1043 ABGB, vgl. noch Stupecký, Versio in rem (1888).

[172] In diesem Sinne lautet die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes, GZ. 1875, Nr. 3, anders dagegen die in der GZ. 1880, Nr. 50 mitgeteilte Entscheidung. Vgl. auch Stubenrauch II., S. 609. Um so weniger ist es zulässig, das Klagerecht auf Aufhebung eines Vertrages der Vorschrift des § 1489 zu unterwerfen.

[173] Übereinstimmend die in der GH. 1858, Nr. 25 veröffentlichte obergerichtliche Entscheidung. Vgl. auch die „Rechtsgrundsätze der Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes" von Schimkowsky, Nr. 601 bis 603. — Anderer Ansicht ist Schey, Zur Verjährung usw., S. 6, der die Meinung vertritt, daß der Anspruch auf Expropriationsentschädigung der dreijährigen Verjährungsfrist des § 1489 unterliege.

ordnung erſt in 30 Jahren verjährt, bietet dieſelbe zugleich einen Beleg für die Richtigkeit der hier vertretenen Auffaſſung. (Vgl. Zoll a. a. O., S. 420.) — Unrichtig iſt die im Judikatenbuche unter Nr. 17 eingetragene Entſcheidung.

II. Der Triennalverjährung des § 1489 unterliegt auch der Anſpruch auf den Erſatz des durch eine Realinjurie verurſachten Vermögensſchadens. § 1490 ABGB.[174]

III. Die Erſatzforderung wegen des durch eine Verbalinjurie zugefügten Vermögensſchadens erliſcht mit dem Ablaufe eines Jahres (§ 1490 ABGB.)[175] Der Lauf dieſer Friſt beginnt im Sinne der Vorſchrift des § 1489 mit dem Tage, an welchem der Beleidigte von dem Schaden Kenntnis erlangte. Machte ſich der Beleidiger eines Verbrechens ſchuldig (z. B. des Verbrechens der Verleumdung nach § 209 StG.), ſo tritt die Verjährung des Klagerechtes erſt nach 30 Jahren ein. Selbſtverſtändlich iſt hier nur von der zivilrechtlichen Klage auf Entſchädigung, nicht aber von der ſtrafgerichtlichen Anklage die Rede.[176]

IV. In jenen Fällen, in welchen auch nicht verſchuldeter Schade vergütet werden muß, gilt für den Entſchädigungsanſpruch die Triennalverjährung des § 1489 ABGB. — beginnend mit dem Tage der erlangten Kenntnis von dem verurſachten Schaden.

V. Wurde ein Arbeiter oder ein Beamter eines der Verſicherungspflicht unterliegenden Unternehmens durch einen Betriebsunfall getötet oder am Körper verletzt, ſo verjährt der Entſchädigungsanſpruch des Verſicherten oder ſeiner Hinterbliebenen gegen die Verſicherungsanſtalt in einem Jahre. Der Lauf dieſer Verjährungsfriſt beginnt mit dem Tage nach der Zuſtellung des ſchriftlichen Beſcheides der Verſicherungsanſtalt über die Zuerkennung, bezw. Ablehnung der Entſchädigung an den Anſprecher derſelben. (§ 38 Geſ. vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 für 1888.)[177] Der Rückgriffsanſpruch

---

[171] Der letzte Satz des § 1490 ABGB. iſt wohl ziemlich überflüſſig.

[175] Grawein, Verjährung, N. 150, iſt der Meinung, daß der § 1490 einen Fall der Legalbefriſtung regle.

[176] Die Verjährung der Strafe iſt in allen Fällen nach den Normen des Strafgeſetzbuches zu beurteilen. — Daß der Geſetzgeber bei der Anordnung des § 1490 lediglich die Klage zur Geltendmachung des durch die Injurie verurſachten Vermögensſchadens vor Augen hatte, erhellt klar aus dem Worte „Genugtuung" im zweiten Satze dieſes Paragraphen, ſowie auch aus dem Zuſammenhange des letzteren mit dem § 1489 ABGB.

der Arbeiter-Unfallsverſicherungsanſtalt gegen den Inhaber einer verſicherungspflichtigen Unternehmung, welcher den Betriebsunfall vorſätzlich oder durch grobes Verſchulden herbeiführte, erliſcht in drei Jahren vom Tage des Unfalles an gerechnet.[177] In dem gleichen Zeitraume tritt die Verjährung des Erſatzanſpruches der Verſicherungsanſtalt gegen den Unternehmer ein, wenn (im Falle ſeiner Geſchäftsunfähigkeit) ſein geſetzlicher Vertreter, bezw. wenn ein Mitglied des Vorſtandes oder ein Liquidator einer Aktiengeſellſchaft oder einer Erwerbs- oder Wirtſchaftsgenoſſenſchaft, ferner, wenn ein geſchäftsführender Geſellſchafter oder Liquidator den Unfall vorſätzlich oder durch grobes Verſchulden veranlaßte. (§§ 45 und 47 ArbUnfVG.)

[177] Menzel, Die Arbeiterunfallsverſicherung, S. 126, hält dieſe Friſt für eine Präkluſivfriſt.

Anhang.

Die Haftpflicht für Schäden aus dem Betriebe von Automobilen.[1]

Über die Haftpflicht für die im Betriebe von Kraftfahrzeugen (Automobile und Motorräder) verursachten Schäden enthält die bisherige Gesetzgebung in Österreich und Deutschland keine besonderen Bestimmungen.[2] Die Ersatzpflicht ist daher nach dem allgemeinen bürgerlichen Recht zu beurteilen, das heißt, nur derjenige, dem ein Verschulden beim Betriebe nachgewiesen werden kann, ist zum Ersatz des angerichteten Schadens verpflichtet (§§ 1295 flg.). Die schärfere Haftpflicht der Eisenbahnen (Gesetze vom 5. März 1869 und 12. Juli 1902) bezieht sich auf Kraftfahrzeuge nicht. Dieser Zustand ist bei der zunehmenden Verbreitung der Automobile und Motorräder und bei der stetig steigenden Zahl der zum Teile schweren Unfälle (1905 366, 1906 700 nur bei Automobilen) ein geradezu unleidlicher, da der bisher geforderte Beweis des Verschuldens des Betriebsunternehmers bei der Schnelligkeit der Fahrt, der Plötzlichkeit der Unfälle, der fast unmöglichen Kontrolle der Leitung, dem häufigen Mangel an Zeugen und der Erregung der Parteien nahezu ein Ding der Unmöglichkeit ist. Der

[1] Wesentlich in der „N. F. Pr." 1907, Nr. 15.269 veröffentlicht.

[2] Eine gründliche rechtsvergleichende „Studie" veröffentlichte Fr. Meili, Die Kodifikation des Automobilrechtes, 1907. (Während des Druckes erschienen.) Im Wesen billigt Meili die Grundsätze des österreichischen Entwurfes und weist S. 72 flg. mit Berufung auf zahlreiche Quellen nach, daß auch die französische und englisch-amerikanische Judikatur in dieser Frage den Standpunkt der bloßen Schuldhaftung nicht einnimmt, vielmehr — ähnlich wie bei der Haftung für Eisenbahnschäden — die Erfolghaftung zur Anwendung bringt; nur höhere Gewalt oder eigenes Verschulden des Verletzten befreien von der Haftung. — Bisher haben nur zwei Staaten: Dänemark (1906) und die Niederlande (1895 und 1905) Automobilgesetze. In vier europäischen Staaten wurden Gesetzentwürfe über Automobilrecht vorgelegt: vom schweizerischen Bundesrate (1902), von der österreichischen Regierung (1904), vom deutschen Reichskanzler (1906) und in Belgien (1906). In allen Entwürfen ist das Verschuldungsprinzip verlassen worden und die Haftpflicht (mit Modifikationen) nach Analogie der Haftung der Eisenbahnunternehmungen geregelt. Selbst die bisherigen Vertreter der Opposition geben nunmehr zu, daß das Gerechtigkeitsgefühl es verlangt, „daß die Gefahr von demjenigen getragen werde, dessen Interessen der Betrieb dient; das Risiko der Haftpflicht bildet ein Passivum des Betriebes." (Meili, S. 85.)

Geſchädigte kommt daher nach dem derzeitigen Stande der Geſetzgebung nicht zu ſeinem Rechte. Begründet iſt daher das Begehren nach einer ſachgemäßen Regelung der Haftpflicht für die durch Kraftfahrzeuge verurſachten Schäden, welchem auch der deutſche Juriſtentag (1902) Ausdruck gab.

Wenn wir von dem Antrage des ſchweizeriſchen Bundesrates vom Jahre 1902, die Bundesverſammlung möge die Automobile der Haftpflicht der Eiſenbahnen unterſtellen, abſehen, gebührt der öſterreichiſchen Legislative das Verdienſt, daß ſie ſchon im Jahre 1904 dem Abgeordnetenhauſe den Entwurf eines diesbezüglichen Haftpflichtgeſetzes überreichte, während der deutſche Reichskanzler erſt im März 1906 einen ähnlichen Entwurf dem deutſchen Reichstage vorlegte. Mit Rückſicht auf die von mehreren Seiten erhobene Befürchtung, daß der öſterreichiſche Regierungsentwurf durch die angeblich übermäßige Verſchärfung der Haftpflicht nicht nur den Automobilbeſitzern unerſchwingliche Opfer auferlegen und dadurch die Verwendung der Kraftfahrzeuge erſchweren, ſondern auch die im Aufſchwung begriffene Automobilinduſtrie und deren techniſche Vervollkommnung ſchwer bedrohen würde, hat der Juſtizausſchuß des Abgeordnetenhauſes (1905) eine Enquete der Vertreter der Fachinduſtriellen, der Sportvereine, der Heeres- und Straßenverwaltung, der ſtaatlichen Verſicherungsaufſicht, ſowie von Profeſſoren der Wiener Polytechnik einberufen. Auf Grund der gewonnenen Ergebniſſe wurde der Regierungsentwurf vom Berichterſtatter Dr. Pattai in mehrfacher Richtung geändert, zweckmäßig ausgeſtaltet und in weſentlichen Punkten ergänzt. Namentlich ſind in verwaltungs- und verſicherungsrechtlicher Beziehung wichtige und ſachgemäße Ergänzungen beſchloſſen worden, ſo daß der aus dem Juſtizausſchuſſe des Abgeordnetenhauſes hervorgegangene Entwurf — zur Ehre des Berichterſtatters und des Juſtizminiſterialrates Schauer ſei dies betont — der Sachlage vollkommen entſpricht und ſowohl den gerechten Anforderungen des Publikums und der im Betriebe beſchäftigten Perſonen, als den maßvollen Anſprüchen der Fachinduſtrie gebührende Rechnung trägt. Vgl. auch Meili, S. 115, 117, 125, 172.

Die Beſorgnis, daß die Entwicklung der letzteren gehemmt werden könnte, erſcheint — wie ſchon Unger bemerkte und jüngſt Meili, S. 72 bis 83, näher nachweiſt — um ſo weniger begründet, als der Geſetzentwurf ungefähr denſelben Standpunkt einnimmt, der ſeit jeher von der franzöſiſchen und engliſch-amerikaniſchen Judikatur beobachtet wird. Und doch proſperiert die Automobilinduſtrie dieſer Staaten in wahrhaft glänzender Weiſe. Daß dieſer Entwurf, der vom Abgeordnetenhauſe im Jänner 1907 unverändert angenommen worden iſt und dem Herrenhauſe in der Sitzung vom 29. Jänner 1907 zur dringlichen Behandlung empfohlen wurde, trotz der ausgezeichneten Rede Ungers und der warmen Befürwortung des Juſtizminiſters Klein die für Dringlichkeitsanträge erforderliche Zweidrittelmajorität nicht erlangte, iſt

um so bedauerlicher, als nunmehr nach Auflösung des Abgeordnetenhauses wohl wenig Aussicht vorhanden ist, daß der Entwurf noch in diesem Jahre zur Verabschiedung gelangen dürfte.[3] Die Grundsätze desselben sollen im folgenden besprochen werden.

Im voraus sei bemerkt, daß die strengere Haftpflicht auf solche Fahrzeuge keine Anwendung hat, welche derart eingerichtet oder mit solchen Vorkehrungen versehen sind, daß sie die Höchstgeschwindigkeit von 25 Kilometern, auf die Stunde bezogen (das ist in jedem Zeitabschnitte), nicht überschreiten können — eine Einschränkung, welche sowohl durch die geringere Gefährlichkeit als durch die Bestimmung solcher Fahrzeuge, dem gewerblichen Lastentransport zu dienen, gerechtfertigt erscheint. (Der deutsche Entwurf setzt das Maß auf 15 Kilometer fest.) Zustimmend Meili, S. 115.

Wird durch den Betrieb eines mit elementarer Kraft nicht auf Schienen bewegten Straßenfahrzeuges (Kraftfahrzeuges) jemand verletzt oder getötet oder Schaden an Sachen verursacht, so haften der Lenker und der Eigentümer zur ungeteilten Hand für den Ersatz des Schadens, u. zw. bei Körperverletzungen und Tötungen nach Ausmaß der §§ 1325, 1326, 1327 BGB.[4], bei Sachschäden für den gemeinen Sachwert (den wirklichen Schaden). Eine weitergehende Haftung nach allgemeinem bürgerlichen Rechte, z. B. bei nachgewiesener grober Fahrlässigkeit oder absichtlicher Schädigung, ist nicht ausgeschlossen. (§ 8 des österreichischen, § 7 des deutschen Entwurfes.) Grundsätzlich haften somit der Eigentümer und Lenker unbedingt und solidarisch auch für unverschuldeten Schaden. Die Erfolghaftung ist somit hier, wie bei Eisenbahnschäden, prinzipiell anerkannt. Neu ist jedoch die Einführung der Haftung für Sachschaden, während das Ges. vom 5. März 1869 betreffs der Eisenbahnen nur die Haftung für Tötung und Verletzung von Menschen festsetzt. Diese Neuerung ist folgerichtig und billigenswert; die bezügliche Lücke des Eisenbahngesetzes vom Jahre 1869 führt zu der unbilligen Anomalie, daß z. B. bei dem Zusammenstoß eines Dampfwagens mit einem Lastfuhrwerke zwar der leicht verwundete Kutscher entschädigt, für Fracht, Wagen und Pferde jedoch (Verschulden ausgenommen) kein Heller Ersatz gewährt wird. (Auch der deutsche Entwurf hat darum die Sachbeschädigung berücksichtigt.)

---

[3]) Der Beschluß des Herrenhauses ist nur dadurch erklärlich, daß demselben fast gleichzeitig eine Menge mehr oder weniger überhasteter Vorlagen und Beschlüsse des Abgeordnetenhauses knapp vor Torschluß überreicht wurde.

[4]) Der Zusatz: „daß auch den dürftigen Eltern (§ 154 GB.) zu ersetzen ist, was ihnen durch den Tod (des Kindes) entging", ist überflüssig, da die Judikatur mit Recht schon bisher den § 1327 GB. in diesem Sinne auslegt — überdies auch irreführend. — Das Zitat des § 1326 beweist, daß auch auf Verunstaltungen, insbesondere bei Personen weiblichen Geschlechtes, Rücksicht zu nehmen ist; im Sinne des Gesetzes wohl nur bei böswilliger Schädigung. (§ 1326 „Mißhandlung.") (Der sehr magere deutsche Entwurf, § 7, zieht der Ersatzpflicht viel engere Grenzen.)

Die Normierung der Erfolghaftung (im Gegensatz zur Schuldhaftung) ist hier (ähnlich wie bei den Eisenbahnen) nicht nur durch die Gefährlichkeit des Betriebes, sondern auch durch die bereits erwähnte Schwierigkeit des Nachweises eines Verschuldens der Hälter vollkommen gerechtfertigt, zumal die schärfere Haftung auch den erzieherischen Zweck verfolgt, die Unternehmer im Interesse des Publikums zur größtmöglichen Vorsicht bei der Auswahl der Fahrzeuge und beim Betrieb derselben anzuspornen. Haftpflichtig sind demnach der Eigentümer und der Lenker des Fahrzeuges, jener als Herr, dieser als in erster Reihe verantwortlicher Leiter der Fahrt. Was jedoch den letzteren betrifft, wurde vom Ausschusse mit Recht der im Privat- oder öffentlichen Dienste stehende Lenker von der unbedingten Haftpflicht ausgenommen, einerseits, weil er nur seines Arbeitsverdienstes wegen das Fahrzeug leitet und andererseits darum, weil diese strenge Haftung bei der Mittellosigkeit desselben ohnedies praktisch bedeutungslos ist. Haftbar bleibt somit neben dem Eigentümer nur der sogenannte Amateurlenker.[5]

An Stelle des Eigentümers wird derjenige haftpflichtig, dem das Fahrzeug zum Betriebe überlassen war (Betriebsunternehmer). § 1, Abs. 3. Die Motive (S. 3) verstehen (textwidrig) unter Überlassung nicht die Verleihung von Fall zu Fall, sondern nur die Übertragung der Disposition auf bestimmte Zeit oder bis auf weiteres. Im ersteren Falle würde also nach dieser Ansicht der Eigentümer und nicht der Entlehner haften — und dies scheint mir unbillig zu sein; überdies ist die Unterscheidung beider Fälle unbegründet. Da aber der Text nicht unterscheidet, könnte derselbe beibehalten werden; nur sollte statt „Betriebsunternehmer" richtiger gesagt werden „Betriebsherr" oder „jeweilige Hälter".

Bei rechtswidriger Entziehung des Fahrzeuges hört die Haftung des Eigentümers auf und geht auf denjenigen über, der die Verfügung über das Fahrzeug ausübt (§ 1, Abs. 4). — Die im Regierungsentwurfe normierte Mithaftung des Eigentümers im Falle nachlässiger Verwahrung des Fahrzeuges wurde vom Ausschusse mit Unrecht fallen

---

[5]) Der deutsche Entwurf erklärt den „Betriebsunternehmer" für haftpflichtig, das ist denjenigen, für dessen Rechnung und Gefahr der Betrieb stattfindet; es haftet daher auch derjenige, dem das Fahrzeug nur leih- oder mietweise überlassen wird, oder der ein fremdes Fahrzeug eigenmächtig für sich benützt; der Eigentümer als solcher haftet nicht, sondern nur als Betriebsunternehmer. Die Motive (S. 7) begründen dies damit, daß eine solche Regelung namentlich bei unbefugter Benützung zu Unbilligkeiten führen würde. Allein der Eigentümer darf schon darum der Haftpflicht nicht entbunden werden, damit er bei der Anschaffung des Automobils die größte Sorgfalt auf die Prüfung der Tüchtigkeit des Fahrzeuges verwende. — Nach dem deutschen Entwurf unterliegt der Lenker des Fahrzeuges der strengen Haftpflicht nicht. Auch Meili (S. 98) erklärt sich gegen die Haftung des Lenkers, weil dieser fast ausnahmslos arm sei und doch ein sozial Starker für den Schaden haften solle. Gewiß! Dies beweist jedoch bloß, daß der österreichische Entwurf das Richtige traf, indem er den dienenden Chauffeur — nicht aber den Amateurlenker der strengeren Haftpflicht entbindet und überdies den Eigentümer mithaften läßt.

gelaſſen; man führte dagegen an, daß hiernach z. B. der Eigentümer, dem das Automobil geſtohlen wurde, oft noch durch Jahre (?) mithaften müßte. Indes würde durch dieſe Streichung, bezw. durch die Regierung derartiger Haftung nicht nur der legislative Impuls zu vorſichtiger Verwahrung des Fahrzeuges beſeitigt, ſondern auch eine Rechtsfolge geleugnet, welche ſich ſchon nach dem Bürgerlichen Geſetzbuche (§ 1311) aus dem Kauſalzuſammenhang zwiſchen nachläſſiger Verwahrung und dem erfolgten Schaden ergibt. Daß derjenige, der die geſetzliche Haftpflicht ablehnt, die Tatſachen, auf die ſich ſeine Befreiung gründet, zu beweiſen habe, wird im 5. Abſatz des § 1 beſonders hervorgehoben. Die ſolidariſche Haftung der Erſatzpflichtigen wird im letzten Abſatz des § 1 normiert.

Analog der Beſtimmung betreffs der Eiſenbahnen wird (§ 2) die Erſatzpflicht des Haftpflichtigen nur dann ausgeſchloſſen, wenn derſelbe beweiſt, daß das ſchädigende Ereignis durch einen unabwendbaren Zufall[6] oder durch Verſchulden eines Dritten oder des Beſchädigten ſelbſt verurſacht wurde. Mit Recht wird im § 2 hinzugefügt, daß ein unabwendbarer Zufall nicht vorliege, wenn der Unfall auf die Beſchaffenheit des Kraftfahrzeuges oder auf die Eigenart ſeiner Funktion oder auf ihr Verſagen (z. B. beim Bremſen) zurückzuführen iſt; Fälle dieſer Art können — auch wenn man die Anſicht Exner-Ungers über den Begriff der „höheren Gewalt" nicht teilt — als unabwendbarer Zufall oder höhere Gewalt nicht angeſehen werden; das Riſiko müſſen Fabrikant und Betriebsunternehmer übernehmen.[7] Näher iſt zu bemerken:

1. Ein „unabwendbarer Zufall" wird mit Recht dann nicht anerkannt, wenn der Schaden aus dem Scheuen von Tieren (beſonders Pferden) herrührt, ausgenommen, wenn der Schade trotz der vorſchriftsmäßigen und ſachgemäßen Vorſichten in Führung und Behandlung des Kraftfahrzeuges nicht verhindert werden konnte und ſelbſtverſtändlich

---

[6]) Die im Geſetze vom 5. März 1869 in Klammern beigefügten Worte: „höhere Gewalt, vis major" wurden weggelaſſen. (Irrig ſagt der Bericht des Ausſchuſſes, daß jenes Geſetz ſtatt des Wortes „unabwendbarer Zufall" den Ausdruck „höhere Gewalt" gebrauche) Dies begründet der Bericht damit, daß damit geſagt ſein ſolle, daß Zufälle, die in der gefährlichen Natur der Unternehmung ihren Grund haben, nicht als „unabwendbare Zufälle" angeſehen werden. Dieſe Abſicht würde aber mit der Streichung der eingeklammerten Worte nicht erreicht werden, da in der Literatur und Geſetzgebung jene drei Worte als identiſche Begriffe aufgefaßt werden. (Der deutſche Entwurf und die analogen ſchweizeriſchen Geſetze bedienen ſich des Ausdruckes „höhere Gewalt".) Auch iſt die Anſicht Ungers im Berichte (S. 5, Abſ. 5, zu § 2) nicht richtig wiedergegeben worden; eher ſollte es heißen: „jene Gefahr nicht im Auge hatte, die aus der gewagten Natur des Unternehmens ſelbſt hervorgeht."

[7]) Auch Meili (S. 92 flg.) iſt im Weſen mit dem öſterreichiſchen Entwurfe einverſtanden; er iſt für die negative Abgrenzung der Fälle der vis major nach Analogie des ſchweizeriſchen Geſetzes über den Transport auf Eiſenbahnen und Dampfſchiffen. Mit Unrecht will der deutſche Entwurf den Fall der „Beſchaffenheit des Fahrzeuges" weglaſſen. Dagegen Meili, S. 95, und die daſelbſt (S. 75) zitierte franzöſiſche Rechtſprechung.

nicht auf Mängel oder Versagen der Funktion des Kraftfahrzeuges zurückzuführen ist. Im Grunde handelt es sich beim Scheuen von Tieren gar nicht um „unabwendbaren Zufall". Dennoch wird hier (§ 2, Absatz 3) die Haftpflicht dahin abgeschwächt, daß der Beweis der gebotenen Diligenz bei Führung des Fahrzeuges und der Integrität des letzteren zugelassen wird; hier greift also das Verschuldungsprinzip wieder ein — nur wird die Beweislast auf die Schultern des Haftpflichtigen überwälzt. (Ähnlich hat nach § 831 des deutschen bürgerl. GB. der Geschäftsherr zwar für seine Arbeiter zu haften, aber der Beweis seiner Schuldlosigkeit bleibt ihm vorbehalten.) Die Ermäßigung der Haftpflicht der Automobilbesitzer erscheint hier dadurch gerechtfertigt, daß in der Natur der Tiere, insbesondere der Pferde, bei deren Führung und Behandlung ein Gefahrmoment liegt, welches billigerweise berücksichtigt werden muß. Sehr oft sind es bekanntlich ganz geringfügige Umstände, welche unerwartet das Scheuen der Tiere verursachen, z. B. ungewohnte Formen von Wagen, ungewohntes Geräusch, Spiegelung, ein Blatt Papier. (So mit Recht der Ausschußbericht, S. 6 flg.) Mit dieser Auffassung erklärt sich auch Meili, S. 117, 125, einverstanden. — Es ist selbstverständlich, daß diese Ermäßigung der Haftung auf den Eisenbahnverkehr keine Anwendung hat. (Das deutsche Reichsgericht erklärt die Bahnen wiederholt bei Schäden aus Scheuen von Pferden für haftpflichtig.) Sohin erscheint aber die Fassung des 3. Absatzes des § 2 verfehlt, und ist vielmehr zu sagen: „Rührt der Schade aus dem Scheuen von Tieren her, so kann sich der Haftpflichtige von der Ersatzpflicht dadurch befreien, daß er beweist, daß der Schade" ꝛc.

Das eben Gesagte findet auch Anwendung bei Beschädigungen oder Tötungen von Tieren, welche auf öffentlichen Wegen ohne Aufsicht umherlaufen. (§ 2, Abs. 3.) Gewiß ist auch diese Bestimmung gerechtfertigt, da das aufsichtslose Herumlaufen von Tieren auf öffentlichen Wegen eine Gefahr für den geregelten Verkehr bildet. Auf Viehtriebe bezieht sich aber diese Erleichterung der Haftung nicht. (Ausschußbericht, S. 7.) Der deutsche Entwurf enthält keine auf Tierschäden bezügliche Spezialbestimmung; dieselben müßten also regelmäßig ersetzt werden — und dies ist wohl unbillig.

2. Wenn der Beschädigte selbst oder ein beim Betrieb der Kraftfahrzeuge nicht beschäftigter Dritter den Unfall verschuldet, so tritt die Haftpflicht nicht ein. Nicht ausgeschlossen ist hiebei die Anwendung des § 1304 BGB., welcher bei gleichzeitigem Verschulden des Verletzten eine verhältnismäßige Teilung des Schadens zuläßt. Ja, der Entwurf geht noch weiter, indem er allgemein bestimmt: Rührt der Schaden oder sein Umfang nur zum Teil aus dem Verschulden des Verletzten oder des Dritten her, so soll unter Würdigung aller Umstände auf einen Teil des regelmäßigen Anspruches (§ 1) erkannt werden. (Ähnlich auch § 254 des deutschen bürgerl. Gesetzbuches und die reichsdeutsche Praxis bei Eisenbahnunfällen.) Man denke z. B., daß der Kutscher nicht rechtzeitig die Pferde zügelte oder etwas angeheitert war.

Eine Bestimmung muß jedoch hier nach dem Vorgange des deutschen Entwurfes hinzugefügt werden, deren Abgang der deutschen Rechtsprechung Zweifel und Schwierigkeiten bereitet hat, nämlich, daß das Verschulden der Angestellten (Gehilfen, Arbeiter ꝛc.) dem Verschulden des Herrn (Tierhälters) gleichsteht. Man denke an den häufigen Fall, daß das Vieh vom Hirten auf die Weide getrieben wird. Unter allen Umständen werden Lenker des Fahrzeuges und Hirt hier große Vorsicht beobachten müssen.

Neu hinzugefügt hat der Ausschuß des Abgeordnetenhauses zum Regierungsentwurf die Bestimmung (§ 3), daß die strengere Haftung der §§ 1 und 2 keine Anwendung finde auf gegenseitige Ersatzansprüche aus der Beschädigung von Haftpflichtigen aus demselben Unfalle, z. B. wenn Eigentümer und Lenker verunglücken; es soll auch keinen Unterschied machen, ob der Unfall im Zusammenstoß von Kraftfahrzeugen miteinander oder mit von Elementarkräften getriebenen Eisenbahnen erfolgt. Die Ersatzpflicht wird in solchen Fällen mit Recht nach den Regeln des bürgerlichen Rechtes (Schuldprinzip) zu beurteilen sein. Auf Beschädigung Dritter bezieht sich diese Einschränkung nicht. Der letzte theoretisch bedenkliche Satz des § 3 wäre wegzulassen.

Neu und zweckentsprechend ist ferner die Norm des § 4 des Entwurfes, demzufolge die in den §§ 1 und 2 gewährten Ersatzansprüche — vorbehaltlich des Anspruches nach bürgerlichem Rechte — keine Anwendung finden: 1. auf den Lenker des Fahrzeuges und 2. auf jene, welche das Fahrzeug zur Beförderung ihrer Person oder Sachen benützen, es sei denn, daß die Benützung gegen Entgelt oder im gewerbsmäßigen Personen- oder Sachentransport oder in Diensten oder Aufträgen eines Haftpflichtigen geschah. Keinen Anspruch hat z. B. der geladene Fahrgast; dagegen gebührt derselbe den Passagieren der Automobilomnibusse oder dem ausgesandten Diener oder dem Arzte, der zum Krankenbesuch geholt wird. (Bericht, S. 9 bis 11.)

Betreffs der Entschädigung der Lenker wird zwischen den im Privatdienst kontraktlich beschäftigten Chauffeuren und den im öffentlichen Dienste stehenden Lenkern unterschieden: Die Ersatzansprüche der vertragsmäßigen Lenker (Privatchauffeure) beschränken sich (ähnlich wie die Ansprüche der Eisenbahnbediensteten nach dem Ges. vom 20. Juli 1894, RGBl. Nr. 168) auf die Entschädigung aus der Unfallsversicherung — jedoch ohne Erhöhung der Rente auf 100 Prozent.[8] Es bestimmt daher § 11 des Entwurfes, daß solche beim Betriebe von Kraftfahrzeugen bedienstete Personen (Chauffeure) kraft des Gesetzes nach den Bestimmungen des Ges. vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 vom Jahre 1888, bei der staatlichen Versicherungsanstalt

[8]) Für die Erhöhung auf 100, bezw. auf 120 Prozent sprechen keine ausreichenden Gründe. Anders bei Eisenbahnbediensteten, welche strengen Instruktionen unterliegen.

versichert sind. Durch diese zweckmäßige Bestimmung ist den billigen Ansprüchen der Privatchauffeure Rechnung getragen und die Last der Haftpflichtigen (Eigentümer, Unternehmer) in dieser Richtung in zeit- und sachgemäßer Weise auf ein unbedenkliches Maß herabgemindert.

Bezüglich der im Militärdienste stehenden Lenker empfiehlt der Ausschuß eine bessere Versorgung oder Entschädigung als jene, welche nach den geltenden Vorschriften gewährt werden.

Betreffs der in anderen öffentlichen Diensten stehenden Lenker (Postbediensteten, Gemeindefeuerwehrmänner ꝛc.) ist fast durchwegs durch die bestehenden Vorschriften für die Entschädigung vorgesorgt. (Vgl. auch den Ausschußbericht, S. 10.)

Mit Rücksicht auf die unzureichende Bestimmung des Bürgerlichen Gesetzbuches (§ 1315), gemäß welcher der Unternehmer für das Verschulden seiner Leute (Gehilfen) in der Regel nur bei einem Verschulden in der Auswahl oder Beaufsichtigung derselben haftet, setzt der § 6 des Entwurfes nach dem Vorgange des französischen und italienischen Rechtes die unbedingte Haftung des Geschäftsherrn für seine Leute — selbstverständlich nur in Ausführung der zugewiesenen Verrichtungen — fest. Die letztere Beschränkung ist dem Referenten offenbar durch Versehen in der Feder stecken geblieben; dieselbe muß jedoch hinzugefügt werden, denn sonst könnte der Unternehmer z. B. auch für den Mord verantwortlich gemacht werden, den sein Chauffeur an dem beförderten Reisenden verübt hat.[9] (Vgl. dazu Art. 1384 Code civ. und Art. 1153 Codice civ.: dans les fonctions, auxquelles ils le sont employés!) Diese unbedingte Haftung für Gehilfen gilt auch dann, wenn der Ersatzanspruch nach bürgerlichem Rechte zu beurteilen ist. (Ungenügend ist § 831 des deutschen bürgerl. Gesetzbuches.) Der irreführende Zusatz: „und zwar" ꝛc. hat ganz wegzubleiben. Durch dieses Gesetz sind aber weitergehende Haftungen, die sich aus dem ABGB. oder anderen Gesetzen ergeben, nicht ausgeschlossen. (§ 8.) Dies ist von Bedeutung bei grobfahrlässiger oder doloser Verletzung. — Der Beschädigte hat ein gesetzliches Pfandrecht an der Forderung des haftpflichtigen Versicherungsnehmers gegen den Versicherer aus der (freiwilligen) Haftversicherung (§ 10).

Die Ersatzansprüche verjähren in kürzeren Fristen als nach bürgerlichem Recht, nämlich: a) in sechs Monaten vom Tage, an dem der Beschädigte von dem Schaden und der Person des Ersatzpflichtigen (anders noch § 1489) Kenntnis erhielt, b) außerdem in drei Jahren vom Tage des Unfalles (§ 7). (Der deutsche Entwurf setzt die Verjährungsfrist ohne diese Unterscheidung auf zwei Jahre fest.)

---

[9]) Auch das Eisenbahngesetz vom 5. März 1869 bestimmt zu allgemein, daß die Unternehmung das Verschulden der beim Betriebe beschäftigten Personen zu vertreten habe und hat auch schon zu Mißverständnissen Anlaß gegeben.

Mit Rückſicht darauf, daß dem Beſchädigten nicht zugemutet werden kann, den Haftpflichtigen bei dem Gerichte des oft ſehr entfernten Wohnſitzes des Beſchädigers zu belangen, beſtimmt der § 9 des Entwurfes (in Anlehnung an das Eiſenbahngeſetz vom 5. März 1869) zweckmäßig, daß die Klage elektiv auch bei jenem Gerichte angebracht werden kann, in deſſen Sprengel der Unfall ſtattfand. Dadurch wird die Schwierigkeit der Rechtsverfolgung gegen in- und ausländiſche Automobilfahrer weſentlich verringert.

Mit Recht dringt Meili (S. 176 flg.) auf den Abſchluß von internationalen Verträgen, um die derzeitigen Schwierigkeiten der Rechtsverfolgung zu beheben oder doch zu mindern.

Vereinbarungen, durch welche die Vorſchriften des Geſetzes zum Nachteile des Beſchädigten im vorhinein ausgeſchloſſen oder eingeſchränkt werden, ſind nichtig. (§ 13.)

Der öſterreichiſche Entwurf des Geſetzes, betreffend die Haftung für Schäden aus dem Betriebe von Kraftfahrzeugen vom Jahre 1907 lautet, wie folgt:

§ 1.

Wird durch den Betrieb eines durch elementare Kraft nicht auf Schienen bewegten Straßenfahrzeuges (Kraftfahrzeuges) jemand verletzt oder getötet oder aber Schaden an Sachen verursacht, so haften der Lenker und der Eigentümer oder jeder Miteigentümer für den Ersatz des verursachten Schadens, und zwar bei Sachschäden für Schadloshaltung nach § 1323 ABGB., bei Körperverletzung nach den §§ 1325 und 1326 ABGB., bei Tötung nach § 1327 ABGB. mit der Maßgabe, daß auch den dürftigen Eltern (§ 154 ABGB.) zu ersetzen ist, was ihnen durch den Tod entging.

Von der Haftpflicht als Lenker ist befreit, wer das Kraftfahrzeug in Ausübung seines öffentlichen oder vertragsmäßigen Dienstes oder einer im öffentlichen Interesse übernommenen Pflicht geführt hat.

War zur Zeit des schädigenden Ereignisses das Kraftfahrzeug jemandem zum Betriebe überlassen (Betriebsunternehmer), so haftet dieser an Stelle des Eigentümers

War das Kraftfahrzeug zur Zeit des schädigenden Ereignisses zufolge rechtswidrigen Vorganges der Verfügung des Eigentümers oder Betriebsunternehmers entzogen, so haftet an seiner Stelle jener, der diese Verfügung ausübt.

Wer auf Grund einer der vorstehenden Bestimmungen die Haftpflicht ablehnt, hat die Tatsachen zu beweisen, auf die sich seine Befreiung gründet.

Mehrere Ersatzpflichtige haften zur ungeteilten Hand.

§ 2.

Wer nach § 1 für den Schaden haftet, wird von der Pflicht zur Ersatzleistung nur dann und in dem Maße befreit, als er beweist, daß das schädigende Ereignis

durch einen unabwendbaren Zufall

oder durch Verschulden eines Dritten oder des Beschädigten selbst eintrat.

Die Berufung auf einen unabwendbaren Zufall ist ausgeschlossen, wenn das schädigende Ereignis auf die Beschaffenheit des Kraftfahrzeuges oder auf die Eigenart seiner Funktion oder auf ihr Versagen zurückzuführen ist.

Rührt der Schade aus dem Scheuen von Tieren her oder besteht er in Beschädigung von auf öffentlichem Wege ohne Aufsicht umherlaufenden Tieren, so findet die Einrede des unabwendbaren Zufalles dann statt, wenn der Haftpflichtige beweist, daß der Schade trotz der vorschrifts- und sachgemäßen Vorsichten in Führung und Behandlung des Kraftfahrzeuges nicht verhindert werden konnte und auch nicht auf Versagen oder Mängel seiner Funktion zurückzuführen ist.

Die Berufung auf das Verschulden eines Dritten ist ausgeschlossen, wenn sich ein Haftpflichtiger seiner beim Betriebe des Kraftfahrzeuges bedient hat.

Rührt jedoch der Schaden oder sein Umfang nur zum Teile aus dem Verschulden des Verletzten oder des Dritten her, so soll unter Würdigung aller Umstände auf einen Teil der im § 1 bezeichneten Ansprüche erkannt werden.

§ 3.

Die Bestimmungen der §§ 1 und 2 dieses Gesetzes finden keine Anwendung auf die gegenseitigen Ersatzansprüche aus der Beschädigung von Haftpflichtigen oder ihrer Sachen, die sich aus einem und demselben schadenbringenden Ereignisse ergeben.

Dabei macht es keinen Unterschied, ob dieses Ereignis aus dem Betriebe eines Kraftfahrzeuges allein oder im Zusammentreffen der Betriebe von Kraftfahrzeugen miteinander oder mit Betrieben von Unternehmungen entstand, die der Haftpflicht nach dem Gesetze vom 5. März 1869, RGBl. Nr. 27, oder vom 12. Juli 1902, RGBl. Nr. 147, unterliegen.

Die Ersatzansprüche regeln sich in allen diesen Fällen nach dem allgemeinen bürgerlichen Rechte.

Dritte Personen jedoch, welche Schäden aus Ereignissen erleiden, die im Zusammentreffen mehrerer haftpflichtiger Betriebe entstanden, können ihre Ersatzansprüche gegen jeden Haftpflichtigen auf Grund desjenigen Gesetzes erheben, das nach der Beschaffenheit des Betriebes des Belangten für dessen Haftpflicht maßgebend ist. Insoweit derselbe Ersatzanspruch gegen mehrere Personen begründet ist, haften sie zur ungeteilten Hand.

§ 4.

Die Bestimmungen der §§ 1 und 2 dieses Gesetzes finden keine Anwendung auf die Ersatzansprüche aus der Beschädigung von Personen oder Sachen, die mit dem Kraftfahrzeug befördert werden, es sei denn, daß diese Benützung gegen Entgelt oder im gewerbemäßigen Personen- oder Sachentransporte oder in Diensten oder Aufträgen einer der haftpflichtigen Personen geschah.

Die Ersatzansprüche der Personen, die beim Betriebe von Kraftfahrzeugen in Ausübung ihres vertragsmäßigen Dienstes verwendet werden, beschränken sich auf den Anspruch aus der Unfallversicherung (§ 11). Andere von der Haftpflicht ausgenommene Lenker (§ 1, Absatz 2) haben nur dann einen Ersatzanspruch im Sinne dieses Gesetzes, wenn sie weder gegen Unfall versichert sind, noch beim Eintritte eines Betriebsunfalles Anspruch auf den Fortbezug ihrer Dienstbezüge, noch Anspruch auf eine Pension oder auf einen anderen Versorgungsanspruch haben.

Wenn eine Militärperson in Ausübung ihres Dienstes durch den Betrieb eines im Dienste der Kriegsverwaltung verwendeten Kraftfahrzeuges beschädigt wird, so sind die Ersatzansprüche des Beschädigten oder seiner Angehörigen gegen das Ärar ausschließlich nach den Militärversorgungsgesetzen zu beurteilen.

§ 5.

Die Bestimmungen der §§ 1, 2 und 3, Schlußabsatz, dieses Gesetzes finden keine Anwendung auf Kraftfahrzeuge, die derart eingerichtet oder mit solchen Vorkehrungen versehen sind, daß sie bei der zum Betriebe und Führung unentbehrlichen Belastung auf guter und ebener Straße die Höchstgeschwindigkeit von 25 Kilometern, auf die Stunde bezogen, nicht überschreiten können.

Das Vorhandensein dieser Voraussetzungen hat zu beweisen, wer auf deren Grund die Ersatzpflicht ablehnt.

Die Ersatzansprüche für Schäden aus dem Betriebe solcher Kraftfahrzeuge regeln sich nach dem allgemeinen bürgerlichen Rechte.

§ 6.

Auch dort, wo die Ersatzansprüche für einen durch den Betrieb eines Kraftfahrzeuges verursachten Schaden nach dem bürgerlichen Rechte zu beurteilen sind, haftet der Eigentümer des Kraftfahrzeuges oder jener, der nach § 1 an seine Stelle tritt, für das Verschulden der Personen, derer er sich beim Betriebe bedient, und zwar im Falle der Tötung mit der Maßgabe, daß auch den dürftigen Eltern (§ 154 ABGB.) zu ersetzen ist, was ihnen durch den Tod entging.

Mehrere Miteigentümer oder an die Stelle des Eigentümers tretende Personen haften zur ungeteilten Hand.

§ 7.

Das Recht, auf Grund der §§ 1, 2, 3, letzter Absatz, und 6 dieses Gesetzes Schadenersatzansprüche zu erheben, verjährt:

a) in sechs Monaten von dem Tage, an dem der Beschädigte von dem Schaden und der Person des Ersatzpflichtigen Kenntnis erhielt;
b) auch ohne Rücksicht auf die Kenntnis in drei Jahren von dem Tage des schädigenden Ereignisses.

§ 8.

Durch die Bestimmungen dieses Gesetzes sind weitergehende Haftungen, die sich aus dem Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuche oder aus anderen Gesetzen ergeben, nicht ausgeschlossen.

§ 9.

Klagen auf Ersatz von Schäden, die durch den Betrieb eines Kraftfahrzeuges verursacht sind, können auch beim sachlich zuständigen Gerichte angebracht werden, in dessen Sprengel das schädigende Ereignis stattfand.

§ 10.

Der durch den Betrieb eines Kraftfahrzeuges Beschädigte hat für seine Forderung auf Schadenersatz ein gesetzliches Pfandrecht an der Forderung des haftpflichtigen Versicherungsnehmers gegen den Versicherer aus seiner Haftpflichtversicherung.

§ 11.

Personen, die beim Betriebe von Kraftfahrzeugen in Ausübung ihres vertragsmäßigen Dienstes verwendet werden, sind, soweit auf sie nicht bereits die Gesetze vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 von 1888, und vom 20. Juli 1894, RGBl. Nr. 168, Anwendung haben, nach Maßgabe der Bestimmungen des ersteren Gesetzes versichert.

Bedienstete, bei denen die Voraussetzungen des § 4 des Gesetzes vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 von 1888, zutreffen, sind von der Versicherungspflicht ausgenommen.

Mit Rücksicht auf die Versicherung gilt stets der Eigentümer des Kraftfahrzeuges als Unternehmer des versicherungspflichtigen Betriebes.

Die Frist, in der die bereits bestehenden Betriebe von Kraftfahrzeugen, die hiemit in die Versicherung neu eintreten, die Anzeige im Sinne des § 18 des Unfallversicherungsgesetzes zu erstatten haben, und der Zeitpunkt, mit dem für sie die Wirksamkeit der Versicherung beginnt, wird durch Verordnung des Ministeriums des Innern bestimmt.

§ 12.

In Ansehung der Haftpflichtversicherung für Schäden aus dem Betriebe von Kraftfahrzeugen kann im Verordnungswege bestimmt werden:

1. Daß der Versicherte einen im Verhältnis zum Ganzen bestimmten Teil des Schadens, jedenfalls aber Schäden unter einem gewissen Betrage ohne Anspruch auf Ersatz durch den Versicherer selbst zu tragen hat;

2. daß der Versicherer nicht haftet, wenn der Schade innerhalb einer Frist weder dem Versicherer angemeldet wurde noch den Gegenstand einer Klage oder Anzeige bei den Gerichten, der Staatsanwaltschaft, den Polizei-, Gemeinde- oder politischen Behörden oder bei der Gendarmerie bildete, noch durch eine dieser Behörden und Organe von Amts wegen zum Gegenstande von Ermittlungen gemacht wurde.

§ 13.

Vereinbarungen, wodurch die Vorschriften dieses Gesetzes zum Nachteile des Beschädigten im vorhinein ausgeschlossen oder eingeschränkt werden sollen, sind nichtig.

§ 14.

Dieses Gesetz tritt mit Beginn des auf seine Kundmachung folgenden dritten Kalendermonats in Wirksamkeit.

Auf Schäden aus früher eingetretenen Ereignissen hat es keine Anwendung.

§ 15.

Mit dem Vollzuge des Gesetzes sind Mein Minister des Innern und Mein Justizminister beauftragt.

Vom Abgeordnetenhause in der Sitzung vom 26. Jänner 1907 in dritter Lesung angenommen.

Sachregiſter.

Mit den größeren Ziffern wird die Zahl der Seite, mit den kleineren die Nummer der betreffenden Fußnote bezeichnet.

Abſicht, böſe 51, 51 34, 145 111, 212, 217.
Actio de effusis vel dejectis 2, 107 flg.
— de pauperie 2.
— furti 2.
— hypothecaria 135 101.
— injuriarum aestimatoria 152.
— legis Aquiliae 2.
— negatoria 33.
— quod metus causa 2.
Adäquate Folge 44 flg., 50 30.
Adhäſionsverfahren 181 flg., 182 153.
Advokat 27, 53.
Ärar 69, 78, 141.
Aftervermietung 11, 39, 98.
Afterverpfändung 39, 98, 126 96.
Alimentation 163, 165 flg.
Altersſtufen 62 41.
Amateurlenker 213, 213 5.
Amt 52.
Angeld 200.
Angeſtellter 19, 70 flg., 92, 93, 96, 216.
Anmaßung des Namens, der Firma oder des Wappens 58.
— von Unternehmungskennzeichen 56, 58.
Anſchlußverfahren ſ. Adhäſionsverfahren.
Anzeige, ſtrafgerichtliche 26 14.
Anzeigepflicht 26, 26 15.
Arbeiter 5, 6, 8, 9 4, 164, 167, 167 138, 185, 191 flg., 208, 216.
Arbeiterunfallverſicherung ſ. Unfallverſicherung.
Arzt 53.
Aszendent 166, 167 138.
Aufſeher 36 flg.
Aufſichtsperſon 62, 64, 87.
Auskunfterteilung 53.
Ausverkauf 58.
Automobil 15, 125, 166, 210 flg.

Badeanſtaltsbeſitzer 100 73, 101.
Bahnbedienſteter 36, 70, 121 flg., 167, 193 163.
Beamter 19, 54, 69 48, 70, 75 flg., 93, 208.
Beerdigungskoſten 165, 165 135.
Beiwohnung, außereheliche 149 116, 150.
Bereicherung, ungerechtfertigte 24 18, 69, 196, 200, 206, 207 171.
Bergbau 28, 36, 108, 142.
Bergwerksbeſitzer 26, 28, 36.
Beſchlagnahme von Druckſchriften 75, 105 flg., 144.
Betriebsbeamter 5, 6, 8, 167 138, 185, 191 flg., 208.
Betriebsunfall 26, 185, 191 flg., 208 flg., 212 flg.
Betriebsunternehmer ſ. Unternehmer; 9 4, 16, 72 flg., 192 flg., 209 flg., 221.
Bevollmächtigter 36, 94 67.
Beweislaſt 47 28, 67, 118 91.
Beweiswürdigung 8, 158, 192.
Bewußtloſigkeit 64.
Blödſinniger 62.
Boykott 178, 179 147a.

Causa obligandi der Schadenserſatzpflicht 24 13.
Chauffeur ſ. Lenker.
concurrence déloyale 54 flg.
condictio sine causa 25 13, 206.
culpa 50 32, 51, 51 34, 87 62.
— in abstracto 52.
— in concreto 52.
— in custodiendo 70, 89.
— in eligendo 36, 70, 71, 72 52, 74, 89, 217.
— lata 51, 51 33, 52 34, 81, 145 111, 156 flg.
— levis 46 28a, 51, 52 34, 35, 81, 156 flg., 193 163.

Damnum emergens 43, 154 119, 155 flg., 175, 212.
Dampfſchiffahrt 99, 125.
Deſloration 169.
Delikt 24 13, 66, 68, 195 flg.
Depoſitar 61 40, 94 67.

Diener, öffentlicher 75.
Dienstbote 87, 90.
Dienstperson 22 12, 94 67, 99 flg.
Diligenz 43 27, 52, 54 36a, 60, 175, 198, 215.
Diligentia diligentis patris familias 9.

Ehre 20 flg., 170 141, 171.
Ehrverletzung 59, 151 flg., 158, 161 131, 176 flg., 208, 208 176.
Eigenmacht 27.
Eingriff 30 flg., 32 20, 33, 38, 40, 46.
Einquartierung 141.
Einsturz eines Gebäudes 11, 12 9, 38.
Einwirkung 34, 34 21, 48.
Eisenbahn 8, 11, 13, 36, 39, 39 24, 60, 61 40, 67, 68 47, 70, 71, 72 52, 74, 86, 99, 111 flg., 126 96, 127 flg., 131 98, 162, 167, 179 148, 196, 212 flg.
Eisenbahnbediensteter s. Bahnbediensteter.
Eisenbahndirektion 72 52.
Elementarmotor 35 flg., 35 22, 143.
Eltern 63, 87, 92, 166, 166 136, 207 171, 212 4, 219, 221.
Entbindungs- und Wochenbettkosten 168, 170 141.
Entehrung 168.
Enteignung 11, 39 24, 40, 126 96, 196, 206 flg., 207 173.
Entschädigungsklage s. Klage auf Schadenersatz.
Ereignung im Verkehre 115 flg., 162, 167, 179 148.
Erfindungen 173.
Erfolghaftung 4, 14 flg., 18, 38, 84, 85, 98 flg., 114, 128, 137, 140, 145, 212 flg.
Erwerbsgenossenschaft 72.
Exekutionskosten 144 flg., 185.
Experte 53 36, 54 36a.

Fabrik 29, 35 flg.
Fahrlässigkeit 19, 40, 42, 50 flg., 60, 212, 217.
Fahrpostsendung s. Postanstalt.
Feldfrevel 132, 132 99, 133 99, 134, 136.
Feldgut 130, 131 98, 132 flg., 191.
Feldschaden 130 flg., 139 105, 185, 191.
Feldschutz 132 199, 133.
Firma 58, 150.
Fischerei 39, 141 flg.
Fiskus 19, 71 51, 78.
Form der Ersatzleistung 163 flg.
Forstfrevel 134, 183 155, 185.
Frachtführer 99, 125 95.
Freiheitsentziehung 162, 168, 172 flg., 172 143.
Fuhrmann 39, 81, 91, 126 85.

Gastwirt 81, 91.
Gebäude 28, 37 flg.
Gefahrhaftung 14, 15, 34.
Gehilfe 7, 8, 11, 13, 16, 70, 70 51, 72 52, 74, 92 flg., 94 67, 216.
Geldbuße 4, 149 flg., 174.
Gemeinde 41, 48, 68 flg., 72 52, 75 flg., 102 flg., 107, 137, 180 149.
Gemeinderechnungen 180 149.
Genugtuung 43, 150 flg., 162 131.
Geschäftsführung ohne Auftrag 196, 207.
Geschäftsgeheimnis 56, 59.
Geschäftsherr 7 flg., 11, 13, 16, 19, 70, 89, 90 65, 92 flg., 92 66, 97, 217.
Gesellschaft 72, 73 54, 74.
Gesetzliche Obligation 23.
Gewährleistung 25 13.
Gewerbe 52, 54, 70.
Gewerbebehördliche Bewilligung 30, 30 19.
Gewerbeinhaber 26, 73, 87 63.
Gewerbliche Anlage 33, 34 21, 35.
Gewinnentgang 43, 61 40, 147 112, 148, 150 flg., 163, 175.
Gräbereibesitzer 36.
Gutscheinsystem 56.

Hafenpolizeiordnung 185, 194.
Haftfreiheit 62 flg.
Haftpflichtversicherung 221 flg.
Haftung 36 flg., 45 flg., 67 flg., 82 flg., 94 flg., 110 flg., 125 flg., 140 flg., 213 flg.
— für Dritte 174 flg., 203.
Haftverhängung 11, 144, 173, 194 164.
Handwerk 52.
Herabsetzung fremder Unternehmungen 56, 59.
Hilfsarbeiter 26, 73, 87, 89 flg., 94 67, 107.
Höhere Gewalt 9 4, 36, 85 flg., 110 flg., 119, 125 flg., 214, 214 6, 7.
Holztrift 145.
Hund 27 17, 50 32, 67 46, 134, 134 100, 136 flg.

Immaterielle Güter 20 flg.
Immaterieller Schade 147 flg., 162, 163 132, 173, 176, 195.
Immission 30, 32 20, 37.
Impensenanspruch 200.
Imputabilität 61 flg., 63 42.
Indirekte Schadenszufügung 50 32.
Injurie s. Ehrverletzung.

interdictum quod vi aut clam 2.
Interesse 10 flg., 13 flg., 18 flg., 25, 32 flg., 40, 43, 157, 158 127, 206 170.
Irrtum 50 32, 51, 51 32a, 61 40.

Jagd 140.
Jagdgenossenschaft 139.
Jagdherr 27 17, 134, 139.
Jagdschaden 39, 140 flg., 185, 188 flg.
Jahresarbeitsverdienst 164, 164 134.
Juristische Person 16, 48, 68 flg., 92.

Kaffeesieder 101, 101 74.
Kausalhaftung 15
Kausalnexus 43 flg., 47 28, 50, 88, 92, 158
Kind 62, 65 45, 165, 165 136, 167 138, 207 171, 212 4.
Kinderwärterin 87.
Klage auf Schadensersatz 67, 78 flg., 121, 134, 179 148, 192, 194 flg., 205, 217, 221 flg.
Kommodatar 94 67.
Konkurrent 54 flg.
Konkurrenz s. Wettbewerb.
Konventionalstrafe 200, 204, 206 170.
Korporation 67, 77 59.
Körperverletzung 36, 67, 70, 85 flg., 115, 148, 149 116, 160 flg., 175 flg., 185, 191 flg., 208, 212 flg., 219 flg.
Kraftfahrzeug s. Automobil.
Krankenwärter 87.
Krankheitskosten 165, 168.
Kriegerische Ereignisse 109.
Kulpakompensation 51.
Kunst 52.
Kurator 87.

Lagerhaus 108.
Lehrherr 92.
Lenker 212 flg., 216 flg.
locatio conductio operis 118 91.
Lottokollekteur 61 40.
lucrum cessans s. Gewinnentgang.

Mandatar 94 67.
Markenrecht 149, 159, 174.
Meßanstalt 108.
Militärische Übungen 141.
Militärperson 220.
Minderjährige 63, 65 flg.
Ministerverantwortung 42, 180 flg., 188.
Mißbrauch des Namens, der Firma, des Wappens oder der Etablissementsbezeichnung 56, 58.
Mitbewerber 54 flg.
Mitverschulden 36, 120, 174, 215, 219.
Motorrad 210 flg.
Musterrecht 180 149.

Nachbar 16, 31 flg., 34 21. 37.
Nachbarrecht 16, 29, 34 21.
Naturalrestitution 146.
Negation der Kausalität 46.
negotiorum gestio s. Geschäftsführung ohne Auftrag.
Notar 27, 27 16, 31, 53, 104.
Notstand 11, 25, 39.
Notweg 11, 40.
Notwehr 22 12, 25.

Obligatio ex delicto 22 flg., 24 13, 43, 197, 200 flg., 207.
— ex judicato vel transactione 207.
— legis Aquiliae 22.
— quasi ex delicto 23, 197, 200, 205, 205 169.
Obligatorisches Verhältnis 68 flg., 93, 94 67, 125, 125 95, 195 flg., 204 flg.
Ortspolizei 76, 102 flg.

Patenteingriff 144, 149, 159, 173.
Pferdebahn 36, 125, 128.
Postanstalt 68 47, 85 flg., 99, 107, 126 95, 95a, 96, 185, 191.
Postmandat 127 96.
Postschäden 126 95 flg., 185, 191.
Präjudizialfragen 179, 179 149.
Preis, außerordentlicher 158 127.
pretium affectionis 157, 158 127.
Prinzipal s. Geschäftsherr.
Privatbeteiligter 181 flg., 182 153.
Privatpfändung 130, 133 flg.
Prozeßkostenersatz 11, 24 13, 144 flg., 185.

Quasidelikt 1, 68, 195 flg., 200, 202.
Quasikontrakt 196.

Raterteilung 53 flg., 54 36a.
Raubtier 140.
Realinjurie 161 131, 208.
Reisender 36, 99 flg., 121.
Remontentransport 141.
Rente 163, 164.
Restaurateur 101.
Richterliche Beamte 42, 53, 75, 104 flg., 180, 186 flg., 186 160.

Sachverständiger 53, 54 36a.
Schauspielhausbesitzer 101.
Schiedsgericht 189 flg., 192.
Schiffer 39, 81, 91, 99, 100 74.

Schmerzengeld 124, 148, 150 117, 151, 155, 160 flg., 171.
Schubweſen 76, 103.
Schuldgrade 51, 52 34.
Schuldhaftung 12, 16, 18, 84 flg., 115, 213.
Schwängerung, außereheliche 168, 168 139.
Schwindelreklame 56, 58.
Selbſthilfe 22 12, 27, 50 32.
Sicherheitsleiſtung 168.
Sinnesverwirrung 86 61.
Sorgloſigkeit, auffallende 51, 88, 156 flg.
Staat 19, 42, 68, 69 48, 70, 71 51, 75 flg., 104 flg., 126 96, 137, 187 flg.
Staatsbeamte 40 flg., 42 26, 105, 179 flg.
Staatsbedienſtete 121 flg.
Stauwerk 143.
Steinbruchsbeſitzer 36.
Steuerbeamter 105 81, 186.
Stiftung 19.
Strafgericht 181.
Straßenbahn 120.
Stromleitung, elektriſche 85.
Syndikatsklage 54, 184 flg., 185 159.

Tarif für Verſicherungsbeiträge 6 3.
Teilung des Schadens 59 flg., 140, 215, 219.
Telegraphenanſtalt 127 96.
Tier 11, 16, 23, 26 15, 39, 50 30, 32, 130 flg., 214 flg., 219.
Tierpfändung ſ. Privatpfändung.
Tötung 36, 67, 70, 85 flg., 115 flg., 134, 134 100, 165 flg., 175, 185, 191 flg., 212 flg., 221.
Transportanſtalt 15, 99.
Triennalverjährung 195 flg., 202 flg., 208 flg.
Triftſchaden 39, 145.
Truppenkonzentrierung 108 flg., 141.

Umfang der Erſatzpflicht 52, 146 flg., 174 flg., 183, 198.
Uneheliche Kinder ſ. Kind.
Unerlaubte Handlung 1 flg., 22 flg., 43, 49 flg., 61 flg., 68 flg., 80 flg., 87 63, 93, 202 flg., 203 167.
Unfall 73, 85; ſ. Betriebsunfall.
Unfallverſicherung 5 flg., 8, 36 flg., 72, 164, 167, 167 138, 185, 216 flg., 220 flg.
Unfallverſicherungsanſtalt 26, 73, 122 flg., 165, 191 flg., 208 flg.
Unkenntnis, verſchuldete 51
Unmündige 63.
Unterbrechung der Kauſalität 46.
Unterbrechung des Verfahrens 180 149, 184, 184 158, 188.
Unterlaſſung 26, 26 15, 50 flg., 72 52, 75.
Unternehmer 9 4, 16, 32, 34 flg., 54, 57 flg., 72 flg., 85, 87 62, 93, 96, 122 flg., 192 flg., 209.
Unternehmerhaftung 34 flg.
Unwillkürliche Handlung 64, 66, 82, 84.
Urheberrecht 148, 159, 173, 173 144.
Urſache 44

Veranlaſſen eines Schadens 44 flg.
Verbalinjurie 208; ſ. Ehrverletzung.
Verbrechen 202 flg., 208.
Verbrecher 88, 88 64.
Verdienſtentgang 163, 169, 175.
Verein 19, 68 47, 71 flg., 71 52.
Vereinbarungen in fraudem legis 218, 222.
Verfahren zur Geltendmachung von Erſatzanſprüchen 179 flg.
Verfügung, einſtweilige 144, 174.
Verführung 48, 148 114, 150 117, 152, 168 flg., 168 139, 169 140, 203.
Vergütung, angemeſſene 43.
Verhaftung 75, 104, 144, 186 160, 187.
Verjährung 192, 195 flg., 217, 221.
Verletzung ſ. Körperverletzung.
Verrat von Geſchäfts- oder Betriebsgeheimniſſen 56, 59.
Verrufserklärung 178,
Verſchulden 4, 19 flg., 24, 25 13, 32 20, 35 flg., 40, 45, 48, 50 flg., 59 flg., 70, 72 flg., 81, 83 flg., 63 flg., 114, 119, 130 flg., 145 flg., 155 flg., 174 flg., 193, 195, 200 flg., 209 flg., 221.
Verſchuldungsprinzip 4, 14, 18, 36, 84 flg., 215.
Verſchwender 65.
Verſehen 51, 53 flg., 53 36, 61 40, 82 flg., 89.
Verſicherungsanſtalt ſ. Unfallverſicherungsanſtalt.
Verſicherungsbeitrag 6 3.
versio in rem 196, 206 flg.
Vertreter 16, 19, 68 flg., 93, 94 67, 122 flg., 193, 209.
Vertragsſtrafe ſ. Konventionalſtrafe.
Verunſtaltung 52, 162, 212 4.
Verurſachung 16, 18, 44 flg., 84 flg.
Verurſachungsprinzip 85.
Verurteilung, ungerechtfertigte 11, 76, 106, 144, 173, 185, 194 flg.
Vieh 50, 130, 131 98, 132 flg., 216.
vis major ſ. höhere Gewalt.
Vormund 87, 95 68, 207 171.
Vorſatz 51.

Waffenübung 108 flg.
Wäge- und Meßanſtalt 108.
Wahnſinniger 62, 84.
Waldfrevel 133 99, 136 102.
Waldſchaden 32, 191.
Wappen, Anmaßung oder Mißbrauch desſelben 58.
Warnungszeichen 22 12, 26 15.
Waſſerwerk 29, 30, 143, 145.
Wert einer Sache 156 flg.
Wertpapier 11, 11 7.
Wettbewerb, unlauterer 54 flg.
Wiederaufnahme des Verfahrens 183 157.
Wildſchaden 39, 50 30, 51, 139 flg., 183 155, 185, 189 flg., 196.
Willensunfähigkeit 61 flg.
Windbruch 28.
Wirklicher Schade 212; ſ. damnum emergens.
Wirt 39, 99 flg., 126 95.
Wirtſchaftsgenoſſenſchaft 72.
Witwe 165, 166 136, 167, 167 138.

Zufall 35 flg., 44 flg., 50, 66 flg., 70, 81 flg., 86, 94 67, 98, 110 flg., 119, 141, 214 flg., 219.
Zurechnungsfähigkeit 51, 61 flg., 63 42, 65.
Zuſammenhang, urſachlicher ſ. Kauſalnexus.
Zuſammenrottung 76, 102.
Zwang 64.

Quellenregiſter.

Mit den größeren Ziffern wird die Zahl der Seite, mit den kleineren die Nummer der Fußnote bezeichnet.

Allgemeines bürgerliches Geſetzbuch.

§
2 51 32a.
17 43.
19 22 12, 27.
21 61 flg., 63 42, 68.
26 54, 56, 68, 71, 71 52, 73 53.
27 55, 68, 93.
42 165 135.
46 24 13, 28, 28 18, 39.
92 124.
121 43.
148 43.
154 166 136, 212 4, 219, 221.
165 165 135.
166 43.
166 flg. 165 135.
167 207 171.
178 43.
191 108.
202 156 124.
248 62, 65.
264 88 flg., 93, 95 68.
265 187.
273 63 42.
290 68.
304—306 153 118.
305 156 flg., 158 127.
307 21.
326 88.
329 50 32.
333 43.
335 73 53, 94 67, 148, 158 127.
337 71, 71 52, 73 53, 93.
338 45.
339 38.
341 43.
343 11 flg., 12 9, 38.
344 27, 43.

§
364 28, 30, 39 23, 142.
365 11, 40, 43, 206 flg.
367 11 7.
368 88.
371 11 7.
378 158 127.
384 28, 28 18, 39.
390 43.
454 98 70.
456 132 98.
458 43.
459 105 81.
460 24 13, 39, 94 67, 98, 126 96.
461 105 81.
495 43.
505 43.
515 43.
549 43.
652 163.
690 43.
859 24 13, 25 13, 69, 110 85, 197, 199, 201, 205 flg.
860 197.
865 43, 61, 63 42.
866 65, 150 117.
867 68, 93.
872 24 13, 43.
875 88.
876 51, 119.
878 9, 54, 88, 90.
888 146.
908 200.
912 22, 69, 198, 200, 206 170.
919 69, 198.
922 25 13.
932 25 13, 156 124.
959 105 81.

§
964 100 73.
965 43, 45, 50 32, 94 67, 98, 100 73.
967 43, 100 74, 198 165a.
970 99 flg., 99 73, 100 73, 74, 101 74.
978 94 67.
979 43, 45, 50 32, 94 67, 98.
982 198 165a.
1003 26.
1010 45, 72 52, 93, 94 67, 95 68, 96.
1014 43.
1020 43.
1021 24 13, 28.
1036 207.
1037 207.
1040 156 124.
1041 206.
1041—1043 207, 207 171.
1042 207 171.
1043 206.
1044 109, 109 84.
1047 22, 156 124, 197.
1061 197.
1096 107.
1104 112 87, 113.
1111 11, 24 13, 28, 39, 94 67, 98, 206.
1120 156 124.
1153 118 91.
1161 93, 94 67, 95 68, 96, 100 73.
1174 25 13, 54.
1186 94 67, 95 68.
1247 25 13.
1290 205.
1293 22, 43, 43 27, 45 28, 152, 166 136, 169.

§
1294 44, 51, 51 34, 62, 64, 83, 89, 96, 119.
1295 2, 19, 21 flg., 40, 43, 52, 54 flg., 55 37, 62 65 45, 83 flg., 86, 110, 143, 150, 176, 198, 206 170.
1295 flg. 210.
1295—1322 84.
1296 49, 67 flg., 100 74, 118 91, 198.
1297 43 27, 51, 51 33, 52, 62, 65 45, 88, 90, 119, 176.
1298 22, 68, 100 74, 118 91, 198.
1299 3, 50, 50 31, 52, 67, 88 flg., 90 65, 94 67.
1300 50 31, 53 flg., 54 36a.
1301 3, 43, 52, 54, 54 36a, 145 flg., 145 111.
1302 3, 52, 100 74, 107 83, 145, 198.
1303 198.
1304 1 1, 46, 51, 59 flg., 60 39, 61 40, 119 flg., 140, 174, 215.
1305 3, 9 flg., 21, 27 flg., 28 18, 39, 39 23, 40, 84, 142.
1306 28 18, 40, 44, 62 flg., 66, 82 flg., 86, 86 61, 110, 143.
1307 64, 86, 86 61.
1308 62, 63 42, 65 45, 110.
1308 flg. 61.
1309 62 flg., 63 42, 86, 86 62, 87, 175.
1310 4, 11 flg., 19, 23, 24 13, 62 flg., 63 42, 83, 84, 86 62, 175.
1311 3, 19, 35, 40, 43 flg., 47 28b, 49 flg., 50 31, 32, 64, 66, 86, 110, 118 91, 138, 143, 214.
§
1312 3.
1313 24 13, 82, 89, 91 65, 107 83, 175.
1313—1315 86.
1314 22 12, 74, 86 61, 88 flg., 88 64, 91 65, 197 165.
1314—1316 203.
1314—1318 82.
1315 8, 15, 19, 48, 70 flg., 72 52, 74, 89 flg., 90 65, 93, 94 67, 95 68, 96, 100 73, 132 98, 197 165, 217.
1316 3, 39, 99, 99 73, 100 73 flg., 101.
1316—1318 98, 107, 107 83, 108.
1318 3, 39, 46.
1320 110, 131, 136, 138, 138 103 flg, 139 105.
1321 4, 12, 22 12, 23, 24 13, 130 flg., 135 101, 136, 136 101.
1322 4, 131 98, 135, 135 101, 156.
1323 44, 61 40, 146, 146 112, 152 flg., 153 118, 154 119, 155 123, 156 124, 157 127, 158 127, 159 flg., 160 128, 219.
1323 flg. 43, 198.
1323—1325 170 141.
1324 44, 51 flg., 88, 150, 153 118, 154, 154 119, 156 flg., 157 127, 158 127.
1324 flg. 20, 169, 171.
1325 4, 124, 148, 155 flg., 160, 161 131, 163, 168 139, 169, 171 142, 175, 212, 219.
1325 flg. 161 131.
1325—1327 110 85, 116, 123, 160, 161 130, 162, 167, 170, 193.
§
1326 52, 124, 150, 162 flg., 169, 170 141, 212, 212 4, 219.
1327 111, 161 130, 165 136, 166, 166 136, 175, 212, 212 4, 219.
1328 8, 148 114, 150 flg., 168 flg., 170 141, 184, 203.
1329 150 117, 172, 172 143.
1330 20 flg., 44, 59, 150, 152, 153 118, 174.
1331 44, 52, 61 40, 88, 145, 148, 150, 155, 157, 157 127, 158 127, 174, 182 153.
1332 51, 60 40, 150, 155, 157 127, 158 127, 174 flg.
1333 22.
1336 200, 204, 206.
1337 150.
1338 179.
1339 20, 176 flg., 177 147.
1340 181, 183 155.
1341 22, 184, 188.
1357 105, 187.
1358 207.
1362 205.
1369 105 81.
1373 168.
1374 168.
1418 163.
1431 25 13, 206.
1435 25 13, 206.
1447 25 13.
1449 198.
1478 200, 203, 203 166 flg.
1479 200, 203.
1487 201.
1489 100 74, 195 flg., 198 165a, 200 165b, 203 flg., 203 167, 205 169, 206 170, 207 172 flg., 208, 208 176, 217.
1490 197, 208, 208 174 flg.

Allgemeine Wechſelordnung vom 25. Jänner 1850, RGBl. Nr. 51.

Art. 83 25 13, 206, 207 171.

Strafgeſetz vom 27. Mai 1852, RGBl. Nr. 117.

Art. I KdP. 177 147.
§ 5 54.
209 298.
321 87 63.
380 22 12, 26 15.
§ 390 26 15.
488 177 147.
491 177 147.
506 168, 170 flg., 184.

Kaiſerl. Verordnung vom 16. November 1851, RGBl. Nr. 1 für 1852 (Eiſenbahnbetriebsordnung).

§ 1 114.
3 111, 129 flg.
§ 19 68, 70, 72 52.
60 68, 71, 71 52, 72 52.

Forſtgeſetz vom 3. Dezember 1852, RGBl. Nr. 250.

§ 24 32, 39.
34 145.
39 32, 39.
63 136 101.
64 136 101, 183 155.
§ 65 134.
66 39, 131 98.
68 136 101.
73 183 155.

Allgemeines Berggeſetz vom 23. Mai 1854, RGBl. Nr. 146.

§ 26 39, 142.
27 142.
84 39, 142.
104 39.
106 142.
§ 107 142.
170 142.
174 142.
196 108, 142.
222 28, 142.

Gewerbeordnung vom 20. Dezember 1859, RGBl. Nr. 227.

§ 25 30, 30 19.
25 flg. 32.

Gemeindegeſetz vom 5. März 1862, RGBl. Nr. 18.

Art. V 103.
§ 51 68.
55 68.
§ 56 68.
62 103.

Handelsgesetzbuch vom 17. Dezember 1862, RGBl. Nr. 1 für 1863.

§ 10 EG. 76.
Art. 8 68 47.
§ 27 159.
272 118 91.
354 198.
355 198.
§ 386 206.
395 13, 99, 112, 125 95.
400 68 47, 99.
421 68 47, 99.
424 flg. 99.

Gesetz vom 25. Juli 1867, RGBl. Nr. 101 über die Verantwortlichkeit der Minister.

§ 4 188.
6 42, 181, 188.
7 flg. 185.
24 188.

Konkursordnung vom 25. Dezember 1868, RGBl. Nr. 1 für 1869.

§ 22 lit. b 198.

Gesetz über die Haftpflicht der Eisenbahnen vom 5. März 1869, RGBl. Nr. 27.

13 flg., 16, 67, 70, 99 71, 115 89, 117, 118 91, 119, 121 flg., 129 flg., 167, 210, 212, 214 6, 217 9, 218, 220.
§ 1 74, 111, 115, 117 90, 162.
2 112 flg., 119.
3 121, 179 148.

Reichsgesetz über das Wasserrecht vom 30. Mai 1869, RGBl. Nr. 93.

§ 9 39.
19 143.

Landesgesetz über das Wasserrecht für Böhmen vom 28. August 1870, LGBl. Nr. 71.

§ 22 143.
40 143.
79 32, 39.
§ 87 143.
88 143.
89 29, 39, 143.

Notariatsordnung vom 25. Juli 1871, RGBl. Nr. 75.

§ 38 54.

Geſetz vom 12. Juli 1872, RGBl. Nr. 112 über die Geltendmachung von Erſatzanſprüchen gegen richterliche Beamte.

42, 54, 75, 105, 180, 184, 187.
§ 1 187.
1—4 186.
2 187.
3 187.
4 104 81.
§ 6 187.
8 188.
19—25 188.
21 188.
27 104, 186 160, 187.

Strafprozeßordnung vom 23. Mai 1873, RGBl. Nr. 119.

§		§		§	
4	181, 182 153.	365—379	181.	464	182.
47	181.	366	181 flg., 182 153, 183 156.	465	182.
172	181.			488	105.
260	181.	371	181.	491	76, 106.
358	183 157.	372	182, 183 156.	493	105.
365	181.	457	182.		

Feldſchutzgeſetz für Böhmen vom 12. Oktober 1875, LGBl. Nr. 76.

§		§		§	
	132.	29	133 99, 135 101.	40	133 99, 135 101.
16	132 98.	31	134.	44	135 101.
18	133 99.	35	135, 135 101.	45	189.
19	133 99.	37	133 99, 135 101.	46	189.
22	189 160a.	38	133 99.		
27	133 flg., 135 101.	39	133 99.		

Geſetz vom 29. Februar 1880, RGBl. Nr. 35 betreffend die Abwehr und Tilgung anſteckender Tierkrankheiten.

§ 15 26 15.
16 26 15.
35 138.

Geſetz vom 8. März 1885, RGBl. Nr. 22 (Gewerbenovelle).

§ 74 26, 26 15.
79 87 63.
86 88 63.

Geſetz vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 für 1888 betreffend die Unfallverſicherung der Arbeiter und Betriebsbeamten.

§ 8, 72, 121, 160, 185, 193, 216, 221.
1 5, 191.
4 221.
5 164.
5—9 163.
6 164, 164 134, 167.
7 165 135, 166 136, 167, 167 138.
8 164.
18 221.
31—36 191.
34 26, 191, 191 162.
36 192.
37 167 138.
38 191 162, 192, 208.
39 167, 192.
41 165.
42 165.
45 36, 72, 74, 74 55 flg., 123, 167 138, 193, 209.
46 36, 73 flg., 74 55 flg., 122 flg., 167 138, 193.
47 123 94, 167 138, 193 flg., 209.
58 122 93.

Geſetz vom 6. Jänner 1890, RGBl. Nr. 19 betreffend den Markenſchutz.

§ 27—29 149, 174.
29 159.

Geſetz vom 16. März 1892, RGBl. Nr. 64 betreffend die Entſchädigung im Falle ungerechtfertigter Verurteilung.

76, 173, 194.
§ 1 106.
3 106.
4 194.
5 194.
7 106, 194.

Geſetz vom 20. Juli 1894, RGBl. Nr. 168 betreffend die Ausdehnung der Unfallverſicherung insbeſondere auf den Eiſenbahnbetrieb.

5, 121, 216, 221.
Art. I 122.
V 122.
VII 122.

Jurisdiktionsnorm vom 1. Auguſt 1895, RGBl. Nr. 111.

Art. VI Ziff. 2 EG. 121.
Ziff. 4 186.
§ 53 JN. 142 108.
87 179 148.
88 199, 205 169.
99 179 148.

Zivilprozeßordnung vom 1. August 1895, RGBl. Nr. 113.

Art. XI Ziff. 3 EG. 184 158.
§ 41 ZPO. 145.
46 146.
49—51 185.
51 53.
56 168.
76 67.
78 67.
177 67.
178 67.
190 180 149.
235 198, 205 169.
§ 268 182, 183 155.
272 8, 158 flg.
273 47, 124, 144, 159, 183.
274 124.
407 168.
530 183 157.
582 189.
587 189.
595 flg. 189.
600 180, 186, 188.
600 flg. 185.
601 188.

Geſetz vom 26. Dezember 1895, RGBl. Nr. 197 betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur, Kunſt und Photographie.

31.
§ 51 148, 173 144.
57 148, 173, 173 144.
60 148, 173, 173 144.
61 25 13, 173.
62 25 13, 159, 173.

Exekutionsordnung vom 24. Mai 1896, RGBl. Nr. 79.

§ 74 145.
155 185.
168 185.
175 97.
251 136.
§ 301 185.
376 144, 174.
378 flg. 174.
394 144, 172, 174, 185.

Patentgeſetz vom 11. Jänner 1897, RGBl. Nr. 30.

31.
§ 103 149, 173.
108 149, 173.
109 159.
112 144.

Andere Geſetze und Verordnungen.

Allgemeine Gerichtsordnung vom 1. Mai 1781. § 282: S. 144 109, 160, 160 128, 172 143; § 291: S. 144 109, 160, 160 128.

Jagdpatent vom 28. Februar 1786. S. 190; § 2: S. 140; § 15: S. 139; § 17: S. 134 100.

Hofdekret vom 4. Jänner 1787, Z. 609. S. 77.

Hofdekret vom 14. März 1806, JGS. Nr. 758. S. 41 flg., 42 26, 78, 80, 103, 180.

Hofdekret vom 30. Auguſt 1806, JGS. Nr. 787. S. 176.

Hofdekret vom 11. Jänner 1811, JGS. 44, Nr. 3. S. 137.
Hofkanzleidekret vom 11. Jänner 1816, PGS. Bd. 44. S. 138.
Allerhöchste Entschließung vom 5. April 1816, Racc. d. leggi, Bd. 1. S. 109, 109 84.
Hofkanzleidekret vom 16. April 1821, PGS Bd. 49. S. 109, 109 84.
Hofkanzleidekret vom 17. Mai 1821, Goutta GS. Bd. 20. S. 138.
Hofdekret vom 22. August 1836, JGS. Nr. 151. S. 198 165a.
Fahrpostordnung vom 12. Juni 1838, JGS. Nr. 280. § 32: S. 127 96; § 40: S. 127 96; § 45: S. 191; § 46: S. 191.
Hofkammerdekret vom 6. November 1838, JGS. Nr. 302 (Briefpostordnung). S. 191; § 2: S. 68 47, 127 96; § 20: S. 127 96; § 69: S. 68 47.
Hofkammerdekret vom 6. Februar 1839, JGS. Nr. 307. S. 127 96.
Hofkanzleidekret vom 7. Jänner 1841, JGS. Nr. 491. S. 138.
Hofdekret vom 16. April 1841, JGS. Nr. 555. S. 103 77.
Hofdekret vom 28. Juli 1843, JGS. Nr. 726. S. 141.
Hofkanzleidekret vom 22. September 1843, Z. 28 563, S. 138.
Jagdpatent vom 7. März 1849, RGBl. Nr. 154. § 11: S. 39, 139 flg.
Provisor. österr. Gemeindeordnung vom 17. März 1849. § 86: S. 72 52, 103 78.
Patentgesetz vom 15. August 1852. § 17: S. 144 109.
Verordnung für Niederösterreich vom 27. Dezember, betreffend das Jagdrecht. S. 134 100.
Erlaß der böhmischen Statthalterei vom 10. Februar 1854, LGBl. Nr. 10. § 16: S. 103 78.
Kaiserl. Patent vom 20. April 1854, RGBl Nr. 96. S. 42 26.
Ministerialverordnung vom 26. Mai 1854, RGBl. Nr. 131. S. 138 103.
Ministerialverordnung vom 14. September 1854, RGBl Nr. 238 (EisenbahnkonzG.). § 10 lit. b: S. 32, 32 20, 36, 39, 127 flg.
Ministerialverordnung vom 30. September 1857, RGBl. Nr. 198. S 177, 177 147.
Verordnung des Justizministeriums vom 21. Juli 1858, RGBl. Nr. 105. S. 199, 207.
Gesetz vom 7. Dezember 1858, RGBl. Nr. 237, betreffend den Schutz der Muster und Modelle für Industrieerzeugnisse. § 19: S. 180 149.
Ministerialverordnung vom 30. Jänner 1860, RGBl. Nr. 28, betreffend den Feldschutz. S. 131 98, 132 flg.; § 19: S. 135; § 26: S. 135 101; § 30b: S. 135 101.
Gemeindeordnung für Niederösterreich vom 31. März 1864, LGBl. Nr. 5. § 60: S. 103.
Gemeindeordnung für Böhmen vom 16. April 1864, LGBl. Nr. 7. § 36: S. 102; § 37: S. 72 52; 76, 102 flg., 180 149; § 66: S. 103.
Dienstbotenordnung für Böhmen vom 7. April 1866, LGBl. Nr. 11. § 34: S. 87 63.
Jagdgesetz für Böhmen vom 1. Juni 1866, LGBl. Nr. 49. S. 139, 188; § 40: S. 27 17, 134, 134 100; § 45: S. 39; § 46: S. 39.
Gesetz vom 19. Juni 1866, RGBl. Nr. 85, betreffend die Errichtung öffentlicher Wäge- und Meßanstalten. § 4: S. 108.
Gemeindeordnung für Galizien vom 12. August 1866, LGBl. Nr. 19. § 16: S. 102 77; § 17: S. 102 77; § 32: S. 102; § 33: S. 102; § 34: S. 72 52, 76, 102 flg., 180 149; § 64: S. 103.
Staatsgrundgesetz vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 142. Art. 8: S. 75, 104, 173, 187.
Staatsgrundgesetz vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 143 über die Einsetzung eines Reichsgerichtes. Art. 3 lit. a.: S. 78, 106, 194.
Staatsgrundgesetz vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 144 über die richterliche Gewalt. Art. 9: S. 42, 75, 105, 105 81, 184.
Staatsgrundgesetz vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 145. Art. 12: S. 105.
Ministerialverordnung vom 8. April 1871, Z. 3502. S. 140.
Gesetz vom 27. Juli 1871, RGBl. Nr. 88 über das Schubwesen. § 18: S. 76, 103.
Wasserrechtsgesetz für Steiermark vom 18. Jänner 1872, LGBl. Nr. 8. § 19: S. 29, 39, 143.

Poſtvertrag mit dem Deutſchen Reiche vom 7. Mai 1872, RGBl. Nr. 17 für 1873. Art. 16: S. 126 95; Art. 42: S. 126 95; Art. 43: S. 126 95.

Miniſterialverordnung vom 29. Oktober 1872, RGBl. Nr. 154. S. 126 95, 191.

Telegraphenordnung vom 16. Juli 1873, RGBl. Nr. 130. S. 127 96.

Feldſchutzgeſetz für Mähren vom 13. Jänner 1875, LGBl. Nr. 12. S. 132; § 15: S. 132 98; § 27: S. 134.

Feldſchutzgeſetz für Krain vom 17. Jänner 1875, LGBl. Nr. 8. S. 132.

Feldſchutzgeſetz für Kärnten vom 28. März 1875, LGBl. Nr. 22. S. 132.

Feldſchutzgeſetz für Vorarlberg vom 28. März 1875, LGBl. Nr. 18. S. 132.

Feldſchutzgeſetz für Schleſien vom 30. Juni 1875, LGBl. Nr. 21. S. 132.

Feldſchutzgeſetz für die Bukowina vom 5. Auguſt 1875, LGBl. Nr. 21. S. 132.

Feldſchutzgeſetz für Görz und Gradiska vom 18. März 1876, LGBl. Nr 11. S. 132.

Feldſchutzgeſetz für Iſtrien vom 28. Mai 1876, LGBl. Nr. 18. S. 132.

Feldſchutzgeſetz für Galizien vom 17. Juli 1876, LGBl. Nr. 28. S. 132.

Geſetz vom 18. Februar 1878, RGBl. Nr. 30, betreffend die Enteignung zum Zwecke der Herſtellung und des Betriebes von Eiſenbahnen. § 38: S. 126 96, 128; § 42: S. 39, 121.

Jagdgeſetz für Steiermark vom 17. September 1878. S. 139, 188, 190.

Geſetz vom 11. Juni 1879, RGBl. Nr. 93. § 20: S. 109; § 35: S. 76 58; § 56: S. 109; § 59: S. 39.

Miniſterialverordnung vom 1. Juli 1879, RGBl. Nr. 94, S. 109.

Miniſterialverordnung vom 12. April 1880, RGBl. Nr. 36, betreffend die Durchführung der Beſtimmungen des Tierſeuchengeſetzes. S. 138.

Geſetz vom 28. Mai 1881, RGBl. Nr. 47, betreffend die Abhilfe wider unredliche Vorgänge bei Kreditgeſchäften. § 1; S 184 158; § 8: S. 181, 182 153; § 11: S. 184 158.

Feldſchutzgeſetz für Dalmatien vom 13. Februar 1882, LGBl. Nr. 18. S 132.

Feldſchutzgeſetz für Trieſt vom 20. März 1882, LGBl. Nr. 13, S. 132.

Verordnung des Handelsminiſteriums vom 9. Oktober 1882, RGBl. Nr. 144. S. 127 96.

Verordnung des Handelsminiſteriums vom 14. März 1884, RGBl. Nr. 33 (Polizeiordnung für die Seehäfen). S. 194; § 48: S. 185.

Geſetz vom 16. März 1884, RGBl. Nr. 36, betreffend die Anfechtung von Rechtshandlungen zahlungsunfähiger Schuldner. S. 42.

Geſetz vom 25. April 1885, RGBl. Nr. 58, betreffend die Regelung der Fiſcherei in den Binnengewäſſern. S. 141, 143.

Geſetz vom 10. Juni 1887, RGBl. Nr. 41. S. 136.

Landesgeſetz für Vorarlberg vom 31. Dezember 1888. S. 141 106a.

Miniſterialverordnung vom 10. April 1889, GRBl. Nr. 47, betreffend das Verfahren vor den Schiedsgerichten der Unfallverſicherungsanſtalt. S. 192.

Geſetz vom 28. April 1889, RGBl. Nr. 64, betreffend die Errichtung und den Betrieb öffentlicher Lagerhäuſer. § 14: S. 108.

Miniſterialverordnung vom 22. Mai 1889, RGBl Nr. 77, betreffend die Feſtſtellung des Tarifes für die den Unfallsverſicherungsanſtalten zu leiſtenden Verſicherungsbeiträge. S. 6 3.

Jagdgeſetz für Vorarlberg vom 26. Juli 1892. S. 139, 141 106a.

Geſetz vom 9. Juli 1894, RGBl. Nr. 161. S. 106.

Miniſterialverordnung vom 29. Dezember 1894, RGBl. Nr. 245. S. 122.

Geſetz vom 31. Dezember 1894, RGBl. Nr. 201. S. 117.

Geſetz vom 25. Juni 1895, RGBl. Nr. 100. S. 109.

Jagdgeſetz für Oberöſterreich vom 13. Juli 1895. S. 139, 190.

Jagdgeſetz für Mähren vom 20. Dezember 1895, LGBl. Nr. 66 für 1896. S. 139, 188, 190. § 64: S. 189; § 74: S. 190; § 75: S. 190; § 81: S. 190.

Jagdgeſetz für das Küſtenland vom 15. Februar 1896, S 139.

Geſetz vom 7. Juli 1896, RGBl. Nr. 140, betreffend die Einräumung von Notwegen. § 5: S. 40.

Jagdgeſetz für Galizien vom 5. März 1897. S. 139.

Geſetz vom 25. Oktober 1896, RGBl. Nr. 220 über die Perſonalſteuern. § 266 S. 73.

Geſetz vom 27. November 1896, RGBl. Nr. 217 (Gerichtsorganiſationsgeſetz). S. 104 81.

Geſetz vom 11. Juni 1897, RGBl. Nr. 93. § 35: S. 141.

Weltpoſtvertrag vom 15. Juni 1897. Art. 8: S. 126 95a.

Verordnung des Juſtizminiſteriums vom 3. Dezember 1897, Z. 25.801, JMVBl. Nr. 44 (Fragenbeantwortung). S. 174.

Jagdgeſetz für Krain vom 10. Dezember 1899, S. 139.

Jagdgeſetz für Niederöſterreich vom 22. November 1901. S. 139, 190.

Geſetz vom 12. Juli 1902, RGBl. Nr. 147 über die Ausdehnung der Haftpflicht der Eiſenbahnen. S. 39, 70, 111, 115, 122, 124; § 2: S. 121, 210, 220.

Jagdgeſetz für Kärnten vom 4. Auguſt 1902. S. 139, 190.

Jagdgeſetz für Wien vom 8. Dezember 1902. S. 139, 190.

Feldſchutzgeſetz für Tirol vom 29. Dezember 1902, LGBl. Nr. 13 für 1903. S. 132.

Jagdgeſetz für Schleſien vom 13. Jänner 1903. S. 139, 190.