

93/viii
viii
26/4

Die

Schadenserlöspflicht

nach österreichischem Rechte

mit Bedachtnahme auf ausländische Gesetzgebungen.

Mit einem

Anhange über Automobilrecht.

Von

Dr. Anton Ritter von Randa.



QJN 707

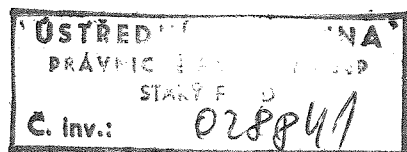
DAR
PRÁVNICKÉ JEDNOTY
MORAVSKÉ.

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 Manz'schen k. u. k. Hof-Berlags- und Universitäts-Buchhandlung in Wien.

Vorwort.

Die vorliegende Monographie bezweckt einerseits die dogmatische Darstellung des heutigen österreichischen Schadenersatzrechtes im Vergleich mit anderen Legislationen, andererseits 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 Erfolgshaftung, 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 Schadenersatze „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 Gesetzesachen und der Obersten Justizstelle geschöpften Mitteilungen über die prinzipielle Rechtsanschauung dieser Zentralstellen betreffend die Verpflichtung des Staates zum Erfage des durch seine Beamten in Ausübung des öffentlichen Dienstes verursachten Schadens (§. 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 Schadenserfag zu Grunde liegt, meinen besten Dank aus.

Inhaltsübersicht.

Einleitung. Historisches Recht S. 1 flg. Neuere Gesetzgebung S. 4 flg. Gutachten über die Schadenserfagfrage S. 5. Zusammenhang mit der Unfallsversicherung S. 5 flg. Neuere Ansichten über Erfolgshaftung: 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., Pavlidet, Tilsch, Randa: Billigkeits- und wirtschaftlicher Utilitätsstandpunkt S. 14; Manczka: Interessenabwägung S. 16. Das deutsche bürgerliche Gesetzbuch S. 18 flg.

§ 1. Entstehung der Verbindlichkeit zum Schadenserfage S. 21. Das Schuldprinzip des österreichischen und deutschen bürgerlichen Gesetzbuches S. 21 flg. Delikte und Quasidelikte S. 22 flg. Die regelmäßigen Voraussetzungen der Erfagpflicht S. 24. I. Rechtswidrigkeit der Handlung S. 25 flg. Nachbarrecht S. 29 flg. Die Zulässigkeit mittelbarer Einwirkungen auf nachbarliche Grundstücke hat bei Betriebsanlagen die Administrationsbehörde zu beurteilen S. 30 flg. Dieselbe hat hierbei auch die Bedingungen, namentlich in Rücksicht des Schadenserfages festzustellen, bezw. vorzubehalten S. 32. Das ABGB. kennt nicht das Kriterium gewöhnlicher oder ungewöhnlicher Verlästigung 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 Schadenserfagpflicht 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 Kausalnegus 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 derselben 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 Mitthuld 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 Ob Sorge über Unzurechnungsfähige S. 87; b) Verschulden bei Aufnahme von Diensthöten, bräntlichen 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. Erfolgshaftung für durch Dritte verursachte Schäden S. 98, insbesondere der Frachtführer, Schiffer, Wirte (nicht der Kaffeesieder zc.) 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 zc. 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 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 zc. bei der Unfallversicherungsanstalt S. 121. Körperverletzung involviert innere Erkrankung S. 123. Umfang der Ersatzpflicht S. 124. Die zitierten Gesetze beziehen sich nicht auf Pferdebahnen und Dampfschiffahrtunternehmungen 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 Tierchäden S. 136. Schädigung durch wutranke Hunde S. 137. d) Haftpflicht für Wildschäden S. 139, für Jagdschäden S. 140, für Fischereischäden S. 141. e) Remonteschäden S. 141. f) Einquartierungschäden S. 141. g) Bergbauwchäden S. 142. h) Schädigung der Fischereiberechtigten S. 143. i) Wasserwerkschäden S. 143. j) Schädigung durch einseitige Verfügungen zc. 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 Schaden wird nur ausnahmsweise berücksichtigt S. 147 flg.; beim Schmerzensgeld 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. Schmerzensgeld S. 161. Verunstaltung durch Mißhandlung S. 162. Form des Ersatzes: in der Regel durch Renten- oder Alimentenleistung S. 163. Kapitalzahlung S. 163. Ersatz durch die Arbeiter-Unfallversicherungsanstalt S. 164. Sicherstellung der Rente S. 165. — Verführung und Schwängerung einer Frauensperson S. 168. Deflorationsgebühr S. 169 flg. b) Bei Freiheitsentziehung S. 172. c) Bei Verletzung des Urheberrechtes S. 173; d) des Patentrechtes S. 113. e) Bei Schädigung durch einseitige 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 Kontraktobligationen? 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 Triennialfrist 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 Verbalinjurierten 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 Abgeordnetenhaus 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.

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

Zu §. 32 und 143: Mit meiner Auffassung stimmt überein die Darstellung des posthumen böhmischen Werkes des leider vorzeitig dahingegangenen Hofrates Prof. Prazák, Österr. Verwaltungsrecht I, II. (1905, 1906), redigiert von Kieger und Fiedler, §§ 46, 155. Mit Recht hebt derselbe hervor, daß die privatrechtlichen Einwendungen, deren gültliche 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 GewD., § 88 böhm. WassG., § 37 böhm. Bauordg., dazu §§ 340 flg. BGB., Art. 37 des GG. zur ZPD.) — 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 GewD., §§ 82 und 83 böhm. WassG., Art. 37 GG. zur ZPD.; dazu Randa, Bestk. [4. A.] S. 280 flg., Wasserrecht, S. 134 flg.; Neumann, ZPD., S. 93; Ott, Ritz. s. II., S. 25, 318; auch Prazák a. a. D., wenigstens für den Fall des ediktalmäßigen Verfahrens; aber § 83 WassG. und § 37 GG. enthalten die Beschränkung auf das Ediktalverfahren nicht; der § 30 GewD. beruft sogar ausdrücklich den § 26 GewD. und die §§ 340 flg. BGB., 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 §. 113 flg.: Eine eingehende Kritik der verschiedenen Theorien über die vis major bietet jüngst Kundnagel, Die Haftung der Eisenbahn für Verlust, Beschädigung zc. nach deutschem Eisenbahnfrachtrecht (1906), S. 80—119. Zudem er richtig bemerkt, daß die Gegensätze zwischen der objektiven und subjektiven Theorie nicht immer rein hervortreten, schließt er sich im Wesen der Ernerischen Ansicht an. Kundnagel definiert (§. 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. Danach haften die Bahn z. B. für die Folgen der Explosion einer sogenannten Thomasuhr, ebenso für die Folgen der Entgleisung, wenn der Lokomotivführer plötzlich von Fressinn befallen werde, „dessen Anlage bereits bei dem Eintritte in den Betriebskreis vorhanden war“. Dagegen haften die Bahn nicht, wenn „ein paar unnutzige Hufen Steine auf die Schienen legen“ oder verirrtes Vieh eine Entgleisung verursacht. „Volle Befriedigung“ gewähre dieses Ergebnis nicht und darum verlangt Kundnagel (§. 114), daß der „Inhalt“ der vis major legislativ festgestellt werde. Gewiß ist dies Ergebnis nicht befriedigend, wohl aber zeigt es die Bedenlichkeit des unbedingten Ausschusses der sogenannten inneren Betriebsunfälle von der vis major.

Zu §. 149: Für die Berücksichtigung des immateriellen Schadens tritt auch Dniepranski, 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 Schadenersatzes usw. nach den österr. Zivilgesetzen, Wien 1837 (eine unbedeutende Arbeit); Joh. Rutschker, Die Lehre vom Schadenersatz, zum Gebrauche der Seelsorgegeistlichkeit erläutert, Olmütz 1851 (ein auch für Juristen interessantes Werk); W. Hasenöhrl, Das österr. Obligationenrecht I. § 19, II. § 70 (2. Aufl.); Schiffner, Lehrb. des österr. Zivilrechtes § 133; Krauz, 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 Bonnot, Grundriß des Obligationenrechtes (1899). Über die zu bemerkenswerte 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 Krásonopolski, Krit. B. Schr. 22, S. 502; Unger in Grünhuts Zeitschr. VIII., S. 209 flg. (Gegen letzteren Pfaff eben-

daj., 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 letzt-erwähnten Schriften Ungers zitiere ich: Handeln I., Handeln II. Endlich sind zu vergl.: M. Kümelin, Die Gründe der Schadenszurechnung zc. (1896); Hans Sperl, Über das Schadenersatzrecht nach dem Deutschen bürgerl. GB. (1902); Heinr. Horten, Schadenersatz und Strafrecht (1905); Tillsch, Gutachten für den böhm. Juristentag (1904) und Abhdlg. in der Ehrengabe zu Randas 70. Geburtstags, S. 277 flg. (böhm.); ebenso Gutachten von Pauliček, Reform des BGB. betreff. unverschuldeten Schaden (böhm., 1904), und: Haftung für den unverschuldeten Schaden (deutsch, 1907); Jof. Mauczka, Der Rechtsgrund des Schadenersatzes außerhalb bestehender Schuldverhältnisse (1904); Ernst Tillsch, Prawo prywatne austriackie III. §§ 288 flg., ferner Mataja, Steinbach und Menger in den an späterer Stelle zu bezeichnenden Schriften; endlich Randa, Schadenersatzpflicht (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 fahrlässige 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); Czjzharz, *Institutionen* §§ 95 bis 100; Dernburg, *Pand.* §§ 129 flg.; Seyrowzky, *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, bef. §§ 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 Ripp; Thering, *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 Deliktoblig. des (deutsch.) bürgerl. Rechtes*, 1898; Schmidt, *Sächs. Privatrecht* § 130; Zachariae-Dreyer-Buchelt,

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* 2c. (1896); Lindelmann, *Die Schadenersatzpflicht aus unerlaubten Handlungen nach dem deutschen bürgerl. GB.* (1896), S. 7 flg.; Ortman, *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 *Verz.* 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 bef. 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 Rechtsprechung, sowie von manchen französischen Schriftstellern wird oft die Meinung vertreten, daß der angeführte Rechtsatz 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 Buchelt); 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 Schadenersatzpflicht 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 Rechtsfages erklären, daß die Schadenszufügung schon an sich eine Ersatzpflicht begründe. Vgl. hierzu Fireček, 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 Schaden nur im Falle eines Verschuldens vergütet werden müsse. (Vgl. Bšehrd, Devateré knihy IX. 1; Koldin-Briccius, Práva městská, R. 48; Koldin, Práva městská XXI. 2; „Škoda vinného stihá“ (der Schaden trifft den Schuldtragenden), fr. H. 32, R. 15.)

Die Modifikationen 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 (Erfolgshaftungen). 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 Schadenersatzrechte 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: „Empfiehl sich die Reform des ABGB. in Betreff der Haftung für unverschuldeten Schaden?“ veröffentlicht wurden, u. zw. von Prof. Dr. Emanuel Tilsch, Dozent Dr. Jos. Lukás, Dr. B. Kieneberger, Advokat Dr. Anton Pavliček, OGB. Köffler, Advokat Dr. Josef Žalud (Referent Dozent Dr. Krémár); 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 Harasowsky besorgte Veröffentlichung der vorbereitenden Modifikationsarbeiten, 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 Schadenersatzrechtes diente auch das Gesetz, betreffend die obligatorische Versicherung der in gewissen Betrieben beschäftigten Arbeiter und Beamten gegen Unfallschäden vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 d. J. 1888, dazu Gef. 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 vorbehalten 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, andererseits 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. e.). 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 Monats seit der betreffenden

Lohn- oder Gehaltszahlung kann von diesem Rechte nicht mehr Gebrauch gemacht werden (§ 22, l. e.). 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 MW. vom 22. Mai 1889, RGBl. Nr. 77 für die erste Rechnungsperiode und durch weitere MW. 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 Matajas: Das Recht des Schadenersatzes (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 Schadenersatzrechtes 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 Grundsätze, 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 Geschäftsherrn 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 prästrierenden 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 Grund-

satz 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, Nr. 13 aus.) Passender erscheint die Ausdrucksweise des deutschen bürgerl. GB., welches im § 276 die Prästrierung 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 Aufsätze: „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 „Taufrecht“ 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 Ausdruck 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. R. Gareis, Comment. 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 Prinzip, 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 Erfolgshaftung 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 ufm. 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 Schadenserfrage 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. Kümelin, 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 Merckels: „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 (Manczka, S. 308, 309); denn die Ablehnung erfolgte, weil „die Redaktoren den Beweis des böswilligen Rechtsmißbrauches als unmöglich ansehen“, 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 Erfasse 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 Rechtsphäre),⁶ die Pflastervermietung (§ 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 Schadenserfasse im Falle ungerechtfertigter Verurteilung und unbegründeter Haftverhängung, die Verbindlichkeit zum Prozeßkostenerfasse, 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 ufm.)

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) betrachtet werden, sondern ist ein Postulat der Verkehrssicherheit und der rechtlichen Natur dieser Schuldburkunden. Dazu Randa, Eigentum § 12, S. 312.

Billigkeitsgründen, auf volkswirtschaftlicher Nützlichkeit, auf den Bedürfnissen des Verkehrs 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 überwältigt. Allein dies zeigt uns nur, daß das sogenannte „Handeln auf eigene Gefahr“ nichts anderes ist, als die Rehrseite exzeptioneller Gesetznormen, 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 Rehrseite der bestehenden gesetzlichen Regelung der Schadenersatzpflicht 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 Ausnahmefälle, 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.)⁵ 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“)⁶ Durch diese Bezeichnung kann jedoch der Gegensatz zwischen den Fällen

⁵ 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.“

⁶ Die unbedingte Haftung des Eigentümers eines Hauses für den Ersatz des durch den Einsturz des letzteren (vicio 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 Verat. 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 Zutritt menschlichen Handelns verlagst das obige Prinzip vollends.¹⁰ Überdies dienen gewisse Unternehmungen mit besonders gefahrbringendem Betriebe, wie z. B. Eisenbahnen, nicht lediglich dem Vorteile des Unternehmers, sondern reichen 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), Pavliček, Tilsch, Žalud in den zitierten Gutachten, Sperl a. D., dazu Mauczka (S. 126 flg.)

Das Prinzip Ungers und A. Merfels wird von des letzteren Sohne, R. Merkel, Die Kollision rechtmäßiger Interessen und die Schadenersatzpflicht (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 (Jher. Jahrb. 35, S. 343 flg.) hält gleichfalls an dem Prinzip 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 Gefährdungshaftung 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. Kümelin, Die Gründe der Schadenszurechnung (1896). Das von ihm selbst aufgestellte Prinzip der Gefährdehaftung, demzufolge ein außergewöhnliches, für Dritte gefahrrohendes Verhalten die Ersatzpflicht begründen soll, ist in dieser Allgemeinheit nur als ein legislatives Leitmotiv verwendbar; es ist, wie Kümelin 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 Schadenersatzrechtes 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 Schuldprinzip 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 Erfolgshaftung, 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. Merckels, 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 Erfolgshaftung abgeben. Notwendig sei das Zusammentreffen noch anderer Umstände, als da Größe und Ertragsfähigkeit des Unternehmens, soziale Billigkeit, Kontakt mit dem Publikum u. 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 Kümelins 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 Erfolgshaftung bei Verwendung von Arbeitsmaschinen jeglicher Art.

Das Gutachten von Zalus 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 Erfolgshaftungsprinzip tritt bloß das Gutachten des OLGK. Konst. Vöfler ein. Die Schuldlosigkeit des Schädigers bilde keinen Befreiungsgrund von der Ersatzpflicht. Ausgehend von der Gefährdehaftung (Kümelin) sucht er nachzuweisen, daß nicht nur der Eisenbahnbetrieb, sondern fast alle industriellen Unternehmungen — das Kleingewerbe nicht ausgenommen — dem Prinzip 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 Krémárs hält am Verschuldungsprinzip fest, empfiehlt jedoch die Ausdehnung der Erfolgshaftung 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 Geschäftsherrn 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 Geschäftsherrn 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 Mauczka: „Der Rechtsgrund des Schadenersatzes außerhalb bestehender Schuldverhältnisse“ (1904). Die Schrift treibt den von R. Merkel entwickelten Gedanken auf die Spitze. In der Prinzipienfrage: ob Schuldhaftung oder Erfolgshaftung, 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 Verlethers 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, geschenes 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 Prinzips, 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, Böffler und Mauczka empfohlene Prinzip der Erfolgshaftung (XIV., XV.) ist wiederholt mit Recht eingewendet worden, daß dasselbe der historischen Entwicklung, dem herrschenden Rechtsbewußtsein und Gerechtigkeitsgefühl 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 Gegenansführungen Mauczkas sind nicht überzeugend. (Vgl. R. 11.)

Durch die von Mauczka a. D. (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 (Erfolgshaftungen) werden zur Regel gestempelt. (Näheres hierüber in dem Zusatz 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 „Ausficht 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 Schadenersatzrechtes angebahnte Fortschritt gegenüber den Rechtsfähen 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 Prémár, im Sborník věd, VI., S. 513 flg., Némethy, G.-Z. 1906, Nr. 36, 37, 1906, Nr. 25 flg., welcher zu dem Er-

gebnisse gelangt, daß im Empfinden des Volkes das Schuld dogma immer noch den breitesten Raum einnimmt. S. auch Ebbecke, Zeitschr. f. d. 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 Schadenersatze 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 Einzelstaaten; 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 rückfichtlich 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 Thering 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 zc. 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 zc. (§§ 1330, 1339) in sich begreift. Der Begriff des Rechtsgutes wird übrigens namentlich durch die wirtschaftlichen Verhältnisse bestimmt und vom Rechte nur formuliert. Vgl. Ortman zu § 823, Abf. 1; selbst Crome (§ 325) anerkennt, daß als „Streitpunkt“ bloß das Recht auf Ehre übrig bleibe.

Raum zu billigen ist die Bestimmung des deutschen bürgerl. Gesetzbuches, daß der Beschädigte 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. ABGB.: „Die gleiche Verpflichtung zum Schadenersatze 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 Ausdruck. Vgl. Lindel-

mann, S. 28. Eine andere Auffassung vertrat die Kommission II. Es bewahrheitete sich jedoch die Vorheraussetzung Gierkes, S. 24: „Unterscheidung zwischen Rechts- und Gesetzesverletzung; welche 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 Windschields, R. 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; Ortman § 823, Abf. 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 Schadenersatze.

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.; Ortman, 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. R. F. Nr. 2498, 2114), der Käufer eines beschädigten Gebäudes nach Ablauf der Übergangszeit. Im Falle der Tötung sind es die betreffenden Angehörigen, insbesondere das uneheliche Kind (R. F. Nr. 931; dazu

Krainz, § 391). Über die bezügliche Kontroverse des deutschen Rechtes vgl. Ortman, § 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 Schadensersatz 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 Schadensersatz 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 vorgezeichneten 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 Beschädigter 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 Ersatz des entstandenen Schadens (sogenannte gesetzliche Obligation). Dem Inhalte dieser Schrift entsprechend, sollte daher die vollständige Überschrift derselben lauten: „Über die Verbindlichkeit zum Ersatz 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 Ortman u. a. gebrauchte Ausdruck: „primärer Schadensersatz“; das Bedenken Mauczkas a. D., 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 (Ausnahmefall) 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 Ersatz des durch eine unzurechnungsfähige Person oder durch Tiere zugefügten Schadens selbst von einer entfernten Schuld (aliquatenus culpa 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 Ausnahmestempel Charakter; der Regel nach wird zur Konstituierung der Schadensersatzverbindlichkeit eine objektiv rechtswidrige Handlung und ein subjektives Verschulden des Handelnden vorausgesetzt. Weiderlei 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 Vermögensnachteil,
- IV. ein Verschulden des Beschädigten.

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 Schadensersatz 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 Abt., ABGB. zitiert; Unger I., S. 6 flg.; Randa, Eigentum I., S. 124 flg. Auch die Verpflichtung des unterliegenden Prozeßteiles zum Erlaß der Prozeßkosten gehört zu dieser Kategorie von Obligationen. Vgl. Sg. GMB., Nr. 5001, ferner § 3 dieser Schrift. Die causa obligandi oder der Rechtsgrund der Verpflichtung zur Schadensergütung, d. i. zur Leistung dessen, worum eine Vermögensmasse ver-

ringert 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 Schadensersatz 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 Nachteil 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 zc.) der Eingriff in die fremde Rechtssphäre ausnahmsweise nicht als rechtswidrig (unerlaubt) angesehen wird. Unsere Auffassung „befagt 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. D.; 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 conditiones sine causa), ferner der im Art. 83 WD. geregelte besondere Fall zu zählen. über Bereicherungsklagen vgl. die Monographien von Pavlíček: „Zaloby z obohaceni“ (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 Kate-

gorie von Verbindlichkeiten keine Anwendung. — Daß das Recht auf Schadensergütung 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.) — Unzulässige 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. GlWB. 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 Vorkehrung 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 Beforgung bestimmter Ge-

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

¹⁵ Hierzu Krasnopol'ski, 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. GlWB., 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 des. 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. GlWB.¹⁷ (Fälle erlaubter Eigenmacht s. in meinem „Besitz“ § 7 c, S. 296 flg., 4. A.)

Der zweite Absatz des § 823 deutsches bürgerl. GB.: „Die gleiche Verpflichtung (zum Schadenersatz) 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, schadenersatzpflichtig.“ Das heißt: Die Verletzung welchen Gesetzes immer verpflichtet den Verlezer zum Ersatz des aus der Verletzung entspringenden Schadens. (Vgl. auch Dernburg I., § 383, S. 703, Crome, § 326, S. 1026, § 327. Anders Linkelmann a. a. D.)

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 Rechtsatz“

¹⁶ Förster, Preuß. WM. § 90 scheidet die Fälle dieser Art aus der Kategorie der Deliktobligationen aus; dagegen aber Koch, Ford., III., S. 395; Jug-schwerdt, § 7. — Der Notar ist haftbar für den unrichtigen Inhalt des Protokolls. Vgl. Nr. 9149, Slg. GlWB.

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. GlWB. — Der Jagdherr ist nicht berechtigt, den Hund des Wilderers zu erschießen. Cf. E. Slg. GlWB. Nr. 6021. Dagegen gebührt ihm das Recht, wilde Hunde in gewisser Entfernung von Ortschaften zu erlegen. Vgl. böhm. Jagdgesetz von 1866, § 40.

enthält; selbstverständlich, weil eben die gesetzlichen Voraussetzungen für die Schadenersatzpflicht 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 Erfaze des dadurch verursachten Schadens eintritt (§§ 46, 384, 1021, 1111 u. a.) erscheinen als Ausnahmen von diesem Grundsatz, 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 WGB. (Slg. GML. Nr. 15008). Wer ferner auf dem eigenen Grunde ein Gebäude auführt, durch welches dem Nachbarhause Luft, Licht oder Aussicht entzogen wird, hat diesen Schaden nicht zu ersetzen. Ebenfowenig 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 Abstände von des Nachbars Grenze eine Düngerstätte korrekt herstellt, trotzdem aber die Nachbarwand infiltriert wird. (S. Slg. GML. 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 OGH. 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. GML. 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. D. anerkennt den Ausnahmscharakter der oben genannten Paragrafen; dagegen will Mauczka a. D. 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“. Zugugeben 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 Nachbarn eindringt, so tritt Ersatzpflicht ein. (E. Nr. 4361, 9934 Slg. GML.) Wird durch den konzessionierten Betrieb einer Zementfabrik die Wiese des Nachbarn 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 Vorkehrung 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 erequiert 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 Tieserlegung 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 Erfaze 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 Neuren: Tüll, § 398; Pfaff, S. 49 und N. 146; Randa, Eigentum § 5, N. 30 flg.; Stubenrauch-Schreiber zu § 1305 (ab 5. N.); 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 Tüll ausgenommen), entgegen meiner Auffassung (Eigentum a. a. D.,

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 zc. 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 zc. So bestimmt § 25 GewD., daß die gewerbebehördliche Bewilligung notwendig sei bei allen Betriebsanlagen, welche mit Feuerstätten, Dampfmaschinen, Wasserwerken oder sonstigen Motoren betrieben werden, oder welche durch gesundheits-schädliche 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 bezüglichlichen Übelstände

¹⁹ Der von Steinbach S. 15 Note als Beleg angeführte § 25 GewD., 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. D., S. 254 flg.; Krainz, § 192, R. 26: „Wolle 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 Nachbarn 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 Nachbarn 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 unterscheidet. 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 (Romm. 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 Entwurfs 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, R. 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 zc. 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. GewD., § 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 Schadenersatzpflicht zur Folge.

Mit Recht hat daher der Verwaltungsgerichtshof, übereinstimmend mit der herrschenden Praxis, an dem Grundsatz 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. G. M. Nr. 573, 948, 5646,

²⁰ Wichtig bemerken die Gründe der E., Nr. 859 und 2589, Slg. N. F., mit welchen die Eisenbahn zum Ersatz der Walschäden, 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 Rechts-

sphäre 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 Rechtsphäre, 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 Nachbarn durch Übelgeruch, Geräusch zc. 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 Ausdruck: 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. D., 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 verkennet 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 GewD.) 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 Grundstück 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 Grundstückseigentümer 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 Grundstückes dem Nachbarn Schaden zufügen. Ähnlich nach italien. Rechte. Näheres über beide Rechte s. in meinem Wasserrechte, S. 137 flg.; Zachariä-Buchelt § 194, bef. Note 3; auch Pavlicek, 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 re.“ 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 Gegensatz 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 gehaltenen Ausführungen Steinbachs, Grundsätze über den Ersatz re. zu.²²

Nach reichsdeutschem Rechte ist die Unternehmerhaftung keineswegs nach einem einheitlichen Prinzipie 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 Dampfessel 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 insbesondere die bei Mauczka, S. 245 flg. angeführten Länder (Braunschweig, Coburg, Anhalt u. a.).

1. Am weitgehendsten ist (wie in Oesterreich) 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 etc.), 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 Oesterreich; 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 Prinzipie, 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 Eisenbahnkonz. 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. Zacharia § 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 Nachbarn zu vermeiden; tritt trotz der Vorsichtsmaßregeln eine Schädigung des Nachbarn 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 baufichere 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

stattdände. 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 Erfolgshaftung 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 Erfaz desselben verpflichtet, wenn ihnen in Hinsicht der Herstellung oder Erhaltung des Baues ein Verschulden zur Last fällt. (So auch Slg. G.M. 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 Erfazanspruch (wie nach römischem Rechte) begründen, sondern nur ein Betreibungsmittel zur Vornahme der nötigen Vorkehrungen sein solle. (Vgl. N. 9; Pavlicek, 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 Eigenbesizers eines Gebäudes für den durch Ablösung von Teilen eines Gebäudes verursachten Schaden, z. B. durch Abfall von Gefsimen zc. Nach

österreichischem Rechte läßt sich hier die unbedingte Haftung des Hausbesizers 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 Erfazpflicht auferlegt, wiewohl dieser die Grenzen seiner Berechtigung nicht überschritt.²³ Vgl. die §§ 46 (dazu Krainzopolski, Verlöbnißbruch, 1904), 384 (Tierverfolgung), 460 (Asterverpfändung), 1111 (Astervermietung), 1316 (Haftung der Wirte, Schiffer, Fuhrleute) ABGB., dann § 10 lit. b des Eisenb. KonzG. vom 14. September 1854, R.W. Nr. 278, dazu § 42 des Gef. 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 zc.), § 9 des RWaffG. (Entschädigung der Fischereiberechtigten), §§ 24, 39 ForstG. (Triftschäden), böhm. L-WaffG. §§ 79 b, 89, steierm. WaffG. § 19; ferner § 56 des Gef. vom 11. Juni 1879, R.W. Nr. 94 (Entschädigung für die Benutzung fremder Grundstücke zu militärischen Übungen) u. a. — Desgleichen verpflichtet jede im Notstande (vgl. Slg. G.M. Nr. 14.275) vorgenommene Beschädigung zur Schadloshaltung des Beschädigten; diese Haftpflicht ist in vielen Spezialgesetzen ausgesprochen: RWaffG. § 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. (Urd. A. Stubenrauch zu § 1305 IV.)²⁴ Vgl. auch Pavlicek, 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 Schadenserfaze nach sich ziehen, z. B. beim Baue

und Betriebe der Eisenbahnen (vgl. § 3 dief. Schr.), allein hierdurch wird die Rechtsausübung nicht rechtswidrig, sondern nur haftpflichtig.

²⁴ Vgl. § 3, Ziff. 2 dief. Schrift. In anderen Fällen, wie z. B. in den Fällen der Enteignung, bildet gerade die Erfazverbindlichkeit 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 Grundsatz 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 entspringen 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 Gef. 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 Verhältnis 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 Einrichtungen der staatlichen Verwaltung ausüben, wie: Soldaten, Postmeister, insbesondere die Organe der Gemeinde im übertragenen Wirkungskreise derselben (E. Slg. N. J. Nr. 2703), nicht aber die Beamten der Selbstverwaltung im selbständigen Wirkungskreise. Vgl. E. Slg. N. J. Nr. 1931; dazu Pražák, O přislušnosti I. (S. 150, 155, Nr. 12) und dessen Verfassungsrecht (böhm.) I. § 97, II. § 261; Canstein, Zivilprozessrecht § 5, S. 165 (1905 I.); Ott a. a. D. § 9 i. f.; Perlmann, Grünh. Zeitschr. 34, S. 57 flg.; Pavliček, 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 Nr. 58 flg.); aus denselben geht hervor, daß die oberste Justizstelle und die Hofkommission in Gesezsachen 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. D., 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 Gef. vom 12. Juli 1872, RGBl. Nr. 112, dazu § 2 lit. f dieser Schrift.

2. Nach § 6 des Gef. 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. GMB. (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. Ueberdies war bereits vorher durch einen Auspruch 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, Nr. 4 und 11. Mit Recht wurde daher vom böhm. DG. unter Aufhebung des erstgerichtlichen 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 bezüglichlichen 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. D.)

III. Als drittes Erfordernis zum Entstehen einer Ersatzverbindlichkeit aus einer rechtswidrigen Handlung wurde der ursächliche Zusammenhang (*causal nexus*) zwischen der letzteren und dem entstandenen Schaden bezeichnet. — Der eingetretene Schaden 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 Anspruchende 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 Grundfäden 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 Ereignis 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 hinzugetommener 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 Gegensatz zu den übrigen nachteiligen Folgen, welche nur durch den Zutritt 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 Deliktobligationen 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 [Band. § 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 Deliktoblig., 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).²⁵

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 Schadensseffekt, 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.), Tüll (Pr. pryw. § 400, R. 4), Stubenrauch (zu § 1311), Hafensährl (§ 19, S. 255) u. a.^{25a}

²⁵ 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.)

^{25a} 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 Grundsatz 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 Wase bei der Reparatur von Dritten zerfchlagen 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. D. — anders Dernburg, § 27, Crome, S. 477, Ortmann zu § 249 OB.) Beide — der Täter und der Arzt u. — 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. D., Liszt, S. 78 flg., Cosack § 90). — Nach französischem Rechte ist die Haftung für allen (auch bloß veranlassenden) Schaden die herrschende; der Richter entscheidet nach freiem Ermessen (Bacharia § 445, Tilsch a. a. D.). — 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 Verursachungsprinzip fest (s. Tilsch a. a. D.). Im Gegensatz zu Liszt tritt Lamarsch (Grünh. Zeitschr. 9, S. 221 flg., 251 flg., 279) für eine engere Begrenzung des Begriffes „Ursache“ ein.

schädlich zu machen u. 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 hierfür nicht haftpflichtig sein? Die Vertreter der strengeren Auffassung (Theorie des adäquaten oder regelmäßigen Kausalnexes), wie Dernburg, Crome, Ortmann [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 C. 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 veranlassen aber diese Umstände den Tod des Verwundeten und dies genügt nach unierer Auffassung (§ 1311.) Die Gegner könnten sich allerdings auf L. 52 pr. und L. 30 § 4 D. 9. 2. berufen.

^{28c}) Vgl. Cohnfeldt, S. 136; Hasenöhrl, 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 ursächlichen Zusammenhanges. So z. B. in dem in der Zeitschr. Právník 1884, S. 728 mitgetheilten Falle, in welchem eine körperlich verletzte Dienstpersion den wider sie geführten Schläge und der später erfolgten Lähmung gerichtsunfähig 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 Kausalnexuss gewiß nicht auf bloß physische Einwirkungen der Außenwelt beschränkt werden darf. Dagegen wurde in der C. Slg. N. F. Nr. 2651 der Schadenersatzanspruch 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 C. 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 C. 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 C. 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 Ausnahmefall 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.^{28a}

^{28a} Für nicht begründet halte ich die C. Slg. GMB. Nr. 14.811, denn der Schaden, 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 Wasserleitungsröhren, 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 Schaden 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: Thering, Schuldmoment, S. 55.²⁹) Vgl. auch Mommsen §§ 15, 16; Windscheid a. D.; 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. (Stig 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 Schaden 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 Schadenersatzes, wenn die schädigende Endwirkung der unerlaubten Handlung nicht durch seine Tat veranlaßt wurde und in jenem Zeitpunkte noch nicht vorhanden war, in welchem der Schaden 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 Deliktobligationen, S 71) richtig bemerkt, nicht für das, was hätte geschehen können, sondern für das, was wirklich geschehen ist. (Anderer Ansicht: Ortman 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 C. Nr. 9165. Ebenso für d. Strafr. Miřićka, Prusař, Sborn.

1904, dagegen Drbohlav, ebenda 1907.

³⁰ Vgl. Windscheid § 258, R. 15; Hasenbühl § 19, R. 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 Schädenswirkung als mittelbare Folge der schuldhaften 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

Gsmarch, Ger.-Ztg. 1857, Nr. 7; Unger, J. Viertelj. 14, S. 115. — Zu weit und zweideutig ist die Fassung des § 848 deutsches bürgerl. GB. — J. B.: A fügt einem Tiere eine tödliche Verletzung zu, der Tod des Tieres tritt jedoch infolge eines Blitzschlages oder Stallbrandes ein. In diesem Falle ist der Beschädigte zur Ersatzleistung nicht verpflichtet. (Eine abweichende Ansicht Zustans, 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 verhegelt wurde. Vgl. Windscheid, a. a. D., lit. a.; Dernburg, Pand. § 45 Nr. 10 und Bürg. R. § 27. Dagegen will Ortman zu §§ 248 und 254 die Verantwortung ausschließen, wenn der fahrlässig Verwundete stirbt, weil er eben an Diabetes leidet. (Ortman, S. 10 zu § 249 läßt den Täter — ähnlich wie Paß u. a. — nur für die adäquaten, normalen Folgen des Ereignisses haften.)

³¹ In dem Falle Nr. 11.550, Slg. GMB. wurde eine Dienstgeberin zur Leistung des Schadenersatzes 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. GMB. durch unnötiges Erschießen eines fremden Hundes) begründet allerdings die Pflicht zur Schadensvergütung.

Gartens gegen Wildschaden. Man spricht hier von Kulpakompensation (vgl. Ortman 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 auf-fallender 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.) Burdhard II., S. 265.) Das Verschulden beruht sonach meist auf einer gewissen Unzulänglichkeit der Willensenergie. Irrig ist die von Burdhard a. a. D. ausgesprochene Ansicht, daß ein Verschulden (außer dem Falle bösen Vorsatzes) stets einen Irrtum voraussetze. Richtig Schiffner § 133, Nr. 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 Schaden von mehreren Personen vorzüglich zugefügt wurde, diese zur ungetheilten 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 Prinzipie 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, Nr. 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 ZPD. 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, Ritz. 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 Wehrgeetze). — Richtig erkannte daher der OGH., daß Schätzeleute, die schuldhafter Weise eine Realität zu hoch schätzten, jenen Gläubigern haften, welche dem Beiziger 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. OGH. 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., Gef. vom 12. Juli 1872, RGVl. 3. 112, § 38 ND. (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 (concurrency 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 hierbei schon nach geltendem Rechte solcher Mittel bedienen, welche der öffentlichen Moral („den guten Sitten“: §§ 26, 878, 1174, 1295 ABGB.) widerstreiten. Offensbare 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, Schadensersatz, 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 Erfolg des kulplos 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.

Schadensersatz, 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, wiewgleich 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 etc. (1896); F. Mayer, Ger.-Ztg. 1902, Nr. 1; Krausz-Chrenszweig, § 398; Brunstein, Die Reklame (1904); bei Mauczka, S. 131 flg., der auch die neuere Literatur kritisch bespricht. Anderer Ansicht Leonhard, Der unlautere Wettbewerb (1903). — Die französische Judikatur hat mit dem Grundsatz des

Art. 1382 ihr Auslangen gefunden; sie bringt die Freiheit des Wettbewerbes 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 Gef. 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 realen 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 Abgeordnetenhaufe 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 Abgeordnetenhaufe 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 größten und häufigsten Formen des unlauteren Wettbewerbes, insbesondere Schwindelreklame, Annäherung von Unternehmungskennzeichen, Anschwärzung der Mitbewerber, Gutscheinsystem, Verrat von Geschäftsgeheimnissen — durch Spezialbestimmungen taxativ unter Verbot zu stellen, an dieselben die Schadenersatzpflicht 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 Hinweife 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 Abgeordnetenhaufes Nr. 2664 vom Jahre 1906 und Erläuterungen der Regierungsvorlage, S. 35 flg.)

Grundsätzlich teile auch ich diese Ansicht. Doch halte ich eine vorsichtigeren 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 Rauteln 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 verstößenden 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 (f. 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 Abgeordnetenhaus 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 u. 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 u.) erlangt wurde. Der Anspruch bezieht Verbot, Schadenersatz, 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.⁸⁸

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

⁸⁸ 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, wofür er ihn verschuldete; hieran ändert der Umstand nichts, daß ein fremdes Verschulden mit unterliefe. 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 unverschuldetem zugefügtem Schaden sinngemäß anzuwenden, z. B. bei Eisenbahnschäden.

Fälle aus der neueren Praxis: Slg. N. F. Nr. 1756: Unterlassene Befandung der Straße einerseits, mangelhafter Hufbeschlag der Pferde andererseits 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 C. 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 erkulpierend 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. Csmarck, Ger.-Z. a. a. D.; Pfaff, Gutachten, S. 84 flg. u. Strohal, ebenda, S. 165. (Anders Förster, Preuß. Pr. N., I., § 90). Eine dem § 1304 ABGB. entsprechende Bestimmung enthält auch das Schweizer Obl.-Recht und das deutsche bürgerl. Recht. Die Rompilatoren (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. OMB., 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 C. Slg. OMB. 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 Kofstnecht 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-Einlagesehein 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 Nichtigkeit der Eintragung zu überzeugen. — Die entgegengesetzte richtige Entscheidung (Verurteilung zum Ersatze des ganzen Ternogewinns) findet sich in Nr. 2864, Slg. N. F., wobei die Gründe hervorheben, daß das Unterlassen der Einsichtnahme in die Lottoliste dem Spieler nicht als Verschulden angerechnet werden kann, zumal die zu legenden Nummern dem Kollektanten schriftlich überreicht wurden. Vgl. noch Nr. 863 und 4195, Slg. OMB. 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 Beflagten 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 Schadensersatz begehrte, weil das Wiesenras durch die von der Lokomotive eines Eisenbahnzuges ausgeprühten 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. Bräunig, 1882, S. 32. (Jur. Bl. 1882, Nr. 1.) — In dem Falle Nr. 10.042, Slg. OMB. 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. OMB. 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:

a) 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 willens- unfähige Person anvertrauten Obforgen 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 natur- rechtliche Schule und viele ältere Romanisten. Vgl. Schöman, Zivil- recht [1806] I., S. 202. Vom Standpunkte des ABGB. aus, welches dem erwähnten Grundsatz 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 Entschädigungs- pflicht kommt der bei der Anwendung des Strafgesetzes vorzunehmenden Unter- scheidung der Altersstufen rechtliche Be-

deutung nicht zu. Versetzt sind die im Prävnik 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, D. 325 flg.

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

✗ Völlig unhaltbar ist dessen Folgerung, daß der Einfluß der beiderseitigen Vermögenslage nicht bloß bei Unzurechnungs- fähigen — sondern grundsätzlich überall Platz greife; unkon- sequenter 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 hervor- gerufenen Schadens selbst haftbar. Betreffs solcher Minderjähriger kann den Eltern eine Haftung im Sinne des § 1309 ABGB. in der Regel nicht aufgebürdet werden. Vgl. die C. Slg. GMB. Nr. 12.963. (Der Knabe A wurde von dem im zehnten Lebensjahre stehenden C dadurch körperlich beschädigt, daß ein von diesem mittels einer Armbrust ab- geschossener Pfeil dem A in das linke Auge drang und dieser in der Folge erblindete. Die gegen den Vater des C gerichtete Schadens- ersatzklage 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, Nr. 16.) Dann aber erschiene die im § 1310, 1. dem Richter erteilte Weisung, die Zurech- nungsfähigkeit des Beschädigers zu prü- fen, wieder als eine Ausnahme von dem in den §§ 21 und 273, cf. §§ 865, 1308 und 1309 ABGB. anerkannten Rechts- satze, 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. D., S. 256, 257, der übrigens mit Recht für die Angemessenheit der im § 1310 ABGB. enthaltenen Norm gegen den Vorwurf des „Despotismus der Billigkeit“ ein- tritt; ferner auch Strohal, Gutachten, S. 150, Gierke, Die soziale Aufgabe des Privatrechtes, S. 32; Pavliček, S. 38; richtig bemerkt auch Unger, Handb. 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. G.B., 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 bestimmbar Willen, im Zustande der Bewußtlosigkeit, z. B. im Delirium oder infolge physischen Zwanges (im Gegensatz zur psychischen Abtötung oder Drohung), beim Nachtwandeln, in unverschuldeter Volltrunkenheit u. v. 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, Handelt I., S. 135 und 136, ausgesprochenen Ansicht an, daß dies bei ver-

⁴³ Vgl. hierüber Pfaff, Gutachten, Unger, I., S. 134, N. 1; Mauczka, S. 57, N. 170; ferner auch noch S. 328; Paulicet, 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 beschädigten 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 Z.-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. GMB. 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 Schadensersatzes verurteilt.)

ABGB.) Vgl. die C. Sig. 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 C. Nr. 4884, richtig dagegen die C. 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 Erfasse 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 Stilföderung bringt § 1311 ABGB. diese Rechtsregel zum Ausdruck: *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 Interessentkreis, 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 u. . .“ 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 dargethan. 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 ZPD.: *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.

(Anderß 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 mitgetheilten Fall. A belangte den B auf Zahlung von 80 fl. als Ersatz für einen von dem letzteren erschossenen Hund. B behauptete, der Hund sei müttend 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.)

geündeten 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 Abschluß 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 Böning, Die Haftung des Staates aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten 1879, S. 52 flg.; Stobbe, D. Pr. R. §§ 53 flg. 5, § 201; Manczka, S. 216 flg., S. 364 flg.; Pavlicek, 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 ÖGB., sowie

in Ansehung der Postanstalt in den §§ 2 und 69 des Hofkammerdekretes vom 6. November 1838, Nr. 302. (Vgl. den § 3 dief. 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 C. Slg. Nr. 5406, daß das Arrar für die Rückstellung von Kreditpapieren hafte, welche bei einer Finanzdirektion als Pfand hinterlegt und von einem Steuerbeamten veruntreut wurden. Vgl. auch die C. Slg. ÖNB. 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 Nachtheiles 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 Böning, 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. Böning, 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 KaisB. vom 16. November 1851, RGVl. 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, RGVl. 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. Böning, 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, Böning, 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. J. II. Nr. 691, 766, 777 u. a.; ferner Slg. N. J. 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 Grundsatz beruht die Norm des § 60 der zitierten kais. B. vom 16. November 1851, daß „der Verein“ (für Eisenbahnbetrieb) für alle Handlungen und Unterlassungen der Direktion zivilrechtlich verantwortlich ist.⁵²

heiligen würde, und auf den S. 88 und 89 richtig bemerkt: „Soweit der Staat... Betriebsunternehmer ist, finden auf den Fiskus die Bestimmungen des ABGB. und der übrigen einschlagenden Gesetze Anwendung“. Dagegen spricht sich Windscheid § 59, Nr. 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. RR. § 53, Nr. 11, § 206, Nr. 7; Förster § 90; Stobbe § 201, Nr. 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. Böning, 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. Bdg. 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 Gef. 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 haften: 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 Hinblick auf die §§ 1010 und 1315 WGB. 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 derj. V.D. bezüglich der Haftpflicht der Betriebsunternehmungen in Ermanglung besonderer gesetzlicher Anordnungen die Bestimmungen des WGB. über den Schadensersatz für maßgebend erklärt. (So Krainz, 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 Gemeindeordnung für Böhmen und auf § 34 der GemD. 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 öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen und haben überdies den Charakter von Ausnahmestimmungen. 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 Deliktshaftung der jurist. Personen aus, während Hasenöhr § 70, Nr. 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 kulplosen oder dolosen Handelns ihrer Vertreter verantwortlich gemacht werden könne. Vgl. Schönhof, Ger.-Ztg. 1881, Nr. 29 und die Entsch. Slg. GWW., Nr. 3292, 5192 (Verpflichtung einer Eisenbahngesellschaft zum Erlaße des durch den Eisenbahnbau den Grundbesitzern zugefügten Schadens, weingleich die Bauführung von einem Dritten auf eigene Rechnung übernommen worden war), 6222, 6377 (Haftung der Gemeinde für die durch Gemeindegeldgehörige begangene Verletzung des im Besitzstörungsverfahren ausgesprochenen provisorischen Verbotes des wilden Fischfanges), 7469 (Die Wiener Donau-Regulierung wird für die Nachlässigkeit ihrer Arbeit für haftbar erklärt), 15.798 (Haftung für Verkehrsbeamte). Desgleichen die G. 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 Schadenersatz 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 ebenso sehr einem unabwiesbaren praktischen Bedürfnisse als der Gerechtigkeit entspricht.

Denn es ist nicht einzusehen, weshalb eine juristische Person als Inhaberin gewerblicher Betriebe im Hinblick 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 PersGStG. 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 gelagt werden, daß sie „gleiche Rechte mit den einzelnen Personen“ genießen (§ 26 WGB.). Im § 337 WGB. wird auch anerkannt, daß bei obwaltender mala fides der Vertreter der Gemeinde die Rechtsfolgen der Unredlichkeit des Besitzes auf die Gemeinde sich erstrecken. (§ 335 WGB.)

⁵⁴ Die Rechtsprechung des deutschen

Reichsgerichtes beobachtet konsequent den Grundsatz, daß sowohl offene Handelsgesellschaften als Aktiengesellschaften (welche als juristische Personen angesehen werden) für den Erlaß 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 Berrichtungen begangene, zum Schadensersatz 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 Gef. 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 UnfWG. (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. D. 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 vorzüglich oder durch grobes Verschulden herbeigeführten Schaden sprechen, denn dieser Einschränkung kommt wegen des Versicherungszwanges ein Ausnahmestempel 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, Riz. 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 zugefügten, 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 Schadenshaltung 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 Gef. 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. Dye, Slg. II., S. XXIX flg., ferner die neuere deutsche Literatur bei Böning, 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 bef. Gierke, Gutacht. für den deutschen

Juristentag von 1906 und dieser selbst. Für das österr. R. vgl. Pražák, Kompetenzfreitigf. (böhm.), I., S. 150 flg.; Pavlíček, S. 67; Perlmann a. a. D., 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 StP.D. 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 GemD. für Böhmen und § 34 der GemD. 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 zusammengeworrtet 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, R. 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 Amtszorgane ersatzpflichtig seien.⁵⁹ Für die Richtigkeit dieser Ansicht sprechen auch

⁵⁸ Nach § 35 des Einquartierungs-gesetzes 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 Besteller 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 Sarcher,

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-

g. 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 Schönhoj, Ger.-Ztg. 1881, Nr. 29. Mauczka, S. 216 flg., 218, hält die Ersatzpflicht des Staates und anderer öffentlichen Körperchaften selbst für unverschuldeten Schaden, der durch ihre Beamten angerichtet wurde, für geboten. Ähnlich Werke 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. bei-

gebrachten 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 Behältnisse 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. Und. die C. Sig. G. M. N. 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 Arvarium 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 Geseßsachen mit folgenden Bemerkungen und Anträgen zugesandt:

„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 Privat-handlungen 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 hereditäre 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 Geseze 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 Geseßsachen der Obersten Justizstelle „ihre Wohlmeinung mit, daß man mit derselben Antrag über die Hauptfrage sowohl, als daß hierwegen kein neues Gesez zu erlassen sei, sich vollkommen vereinbare.“ Troßdem

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

Aus dieser Redaktionsgeschichte des zitierten Hofdekretes geht
hervor, daß sowohl die Oberste Justizstelle als auch die Hofkommission
in Gesetzesachen in dem Grundgedanken übereinstimmten, daß der
Staat der verkürzten Partei den durch eine rechtswidrige Amts-
handlung 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 Gesetzesachen der Stütze
des positiven Rechtes; sie setzt voraus, daß der Staat für die
Amtshandlungen seiner Beamten unbedingt hafte, obgleich ein
solcher Rechtsatz weder aus der Natur der Sache folgt, noch irgendwo
positivrechtlich ausgesprochen ist; beide Hofstellen begnügen sich mit
dem legislativ gemäß wichtigen Hinweis darauf, daß sonst das öffent-
liche Vertrauen und die Autorität des Amtes und der öffentlichen
Funktionäre gefährdet sei. Materiell war daher Prato bevera im Rechte,
als er die Haftung des Staates für pflichtwidrige Amtshandlungen
seiner Beamten in Abrede stellte.

Historische und literarische Bemerkungen zu den Text-
ausführungen 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 Beschädigter eine Vergütungs-
pflicht 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 Entstehungs-
gründe 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 Gefahr verbinden und

dahero Verbrechen sind.“ Nr. 3: „Hieraus folgt, daß zur Wesenheit
eines Verbrechens (zu verstehen: Delikt) 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 aus-
gehende 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 Ver-
brechen 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 bei-
messentliche Schuld zu unterhalten 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 Billigkeits-
gründen. III. 22 § 2: „ . . wenn hingegen durch jemand's Tat nicht
aus dessen Schuld, sondern aus bloßem Zufalle einem anderen ein
Schaden geschehen, oder wenn jemand sich eines Rechtes bedient, 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, Gast-
wirte u.“⁶⁰

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

Dr. H. R. v. Randa, Die Schadensersatzpflicht.

Auch in dem Berichte vom 3. Mai 1794, mittels dessen der erste Teil des von Martini verfaßten Entwurfes dem Kaiser unterbreitet wurde (vgl. Pfaff, *Wl.* 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 Schaden 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 Kommissionsitzung vom 19. Mai 1806 Ausdruck (Dfner, 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, Gyro, 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. Dfner, Protok. II., S. 189, 204) zuneigte und blieb dieselbe daher auf die Gestaltung des Schadenersatzrechtes 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. Wtschr.* 22, S. 505) noch der Referent Zeiller schloß sich jener irrigen Rechtsansicht an. Letzterer bekannte sich wohl für das Gebiet des Naturrechtes zu dem Grundsätze, daß auch schuldlos verursachter Schaden 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. Dfner, 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 Schaden 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 Rechtsatz aus Billigkeit dahin

gemildert, daß ein unwillkürlich handelnder Rechtsverlezer (scil. ein Wahnsinniger) . . . mit billiger Bedachtnahme . . . zum Erfaz angehalten werden kann.“

Wenn sonach Pfaff, Gutachten, S. 8 flg. (welchem sich auch Krasnopolski, Krit. VSchr. 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 Erfazpflicht 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 Erfazpflicht 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 Erfazhaftung 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 Erfazgründe 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 Schadenserfaze, S. 92, 96) hervor, daß nach dem ABGB. eine Erfazverbindlichkeit 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 Schadenserfazrecht, S. 3: Das österr. ABGB. verkündet als Grundsatz die Verschuldungshaftung (§ 1295); die Erfazpflicht, nur beruhend auf dem Haftungsgründe der mechanischen Verursachung, lehnt es ausdrücklich ab (§§ 1305, 1306). Auch Schen,

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

Mit Unrecht führt mich Krasnopolski (Krit. VSchr. 22, S. 503) unter jenen Schriftstellern an, welche als Voraussetzung einer Erfazverbindlichkeit „ausnahmslos“ . . . ein Verschulden des Urheber des Schadens verlangen. Die Tatsache, daß das moderne Recht die unverkennbare Tendenz zeigt, die Erfazpflicht auf zahlreiche Fälle der Schadenszufügung, selbst wenn diese ohne Verschulden erfolgte, auszuweiten, 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; Kupp, Modernes Recht und Verschuldung; M. Rümelin, S. 83 flg.

Mit gutem Grunde treten für diese Recht und Billigkeit verführende Richtung M. Rümelin a. a. D., Burckhard, § 78, S. 257 und die daselbst genannten Schriftsteller ein. Nach alledem muß nach meiner Überzeugung für den Regelfall an dem Grundsatz festgehalten werden: „Nicht der Schaden verpflichtet zum Schadenserfaze, sondern die Schuld.“ (Thering.) — 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 Erfaz 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 Früherweise werden diese Gesetzesstellen häufig als Ausnahmsbestimmungen von der im § 1306 ABGB. aufgestellten Regel angeführt. Nichtig Pfaff, Gutachten S. 57, Nr. 171; Mauczka, S. 281. Zur Entschädigung ist sonach auch derjenige verpflichtet, welcher bei dem Beschädigten den vorübergehenden Zustand der Sinnesverwirrung (Trunkenheit und dergl.) durch sein Verschulden veranlaßt 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 Erf. Cg. Nr. 13.555, 14.549, 14.751, 16.034 und Steinbach a. a. D.

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 Beschädigten 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 Beschädigten an

Unter diesen Gesichtspunkt fallen namentlich folgende Fälle:

a) Wenn jemand die ihm über eine unzurechnungsfähige Person anvertraute Obforge 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 Ortmann zu § 832 und Dernburg, § 388.

b) Wenn jemand einen Dienstboten ohne Zeugnis (Dienstbotenbuch) aufnimmt⁶³ (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. S.; Weinreich, Haftung wegen Körperverletzung usw. 1883 (hierzu Bähr, Krit. WZSchr. 26, S. 748); ferner Fr. Mommsen, Haftung der Kontrahenten (1879); Mataja, Schadenserzatz (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. die Monographien von Endemann (3. Aufl. 1885) und Eger (1876); ferner 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 etc. 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 Hilfspersonal 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 Gesetznormen 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, RWL. Nr. 22. Beim Vorhandensein ursächlichen Zusammenhanges ist auch eine anderweitige Schadenersatzpflicht des Arbeitgeberhabers nicht ausgeschlossen.

⁶⁴ Bestritten ist, ob zu diesen gefährlichen Personen auch jene Verbrecher gehören, welche die ihnen auferlegte Strafe bereits verbüßt, oder deren Strafwürdigkeit durch Verjährung oder Begnadigung erlosch. Die Mehrheit der Kommentatoren (damm Rutzker, S. 191, Krainz, System II., § 405 antwortet verneinend; anders jedoch Ellinger,

Kirchstetter ad § 1314 ABGB. und Mauczka, S. 286 flg., welche 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 Verkehre gebotenen Vorsicht bedeuten kann. Vgl. Stubenrauch zu § 1315, Krainz, § 406, Pfaff, S. 68, N. 212, Mommsen, § 5, Schiffner, S. 110, Mauczka, S. 281, welche 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 Hinblick 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 Paragraphen 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 Tertierung 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, zugestehet — 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. D.)⁶⁵

⁶⁵ Dagegen beziehen Krasnopolski, Krit. WJSchr. 22, S. 511; Burdhard, 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. (Burdhard, 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 Irrtümlich-

keit dieser Supposition nicht in die Wagtschale fallen. (Näheres in N. 67.) Nichtig 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 (Düner, 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 R. 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. WJSchr. 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 Gewerbe oder Handtierung 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 (!) Gewerbe verbindet, die ausbündigste Sorgfalt zu tragen.“ Ähnlich noch der von Horten ausgearbeitete Entwurf zum ABGB. im § 4 III. 23: „. . . und andere ein solch (?) Gewerbe 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 Erfatze des Schadens verpflichtet ist, den der andere in Ausführung der Verrichtung einem Dritten widerrechtlich zufügt. Die Ersatzpflicht tritt nicht ein, wenn der

Zeiler beantragte) Annahme 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. D., Steinbach, S. 36 flg., Pavliček, Haftung, S. 48, 54 flg.,⁶⁶ Nob. 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, jenseitig auf eigene Gefahr handelt. Die unbedingte Haftung des Prinzipals

ist aber auch ein Postulat des öffentlichen Interesses und hat große erziehbliche 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 Organisationsvorschriften als rechtlich anerkannte Repräsentanten und Quasi-Geschäftsherrn 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; Pavliček, 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 Prasnopolski, Krit. WJSchr. 22, S. 511 und Dürchard, System § 75, N. 40 zustimmen, will aus den im Texte angeführten Gesetzesstellen, wie-

wohl 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 Wichtigkeit dieser Anschauung steht jedoch der Umstand entgegen, daß das von Prato bevera zu den §§ 1299 und 1161 beantragte Amendement des Inhaltes, es habe der dominus für den durch seine Hilfsarbeiter verursachten Schaden (scil. ausnahmslos) zu hafte, 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“, so nach 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 Zulages betreffend die Haftung des Mieters für den Ersatz des durch seine Dienstpersonen verursachten Schadens vorgebracht wurde: „Denn darüber enthalte das Hauptstück vom Schadensersatz 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. Eisenbahnunternehm.“ (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 Verantwortung 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 verschuldeten zugesügten 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 hafte 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, die. 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.⁶⁵ 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,

⁶⁵ 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 wesentlich oder aus Nachlässigkeit untüchtige Personen anstellte oder beibehielt (§ 264 ABGB.). Der § 264 ABGB. bedient sich wohl der Apposition „wesentlich“, 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 vorräthlicher 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 Ausdruck gebrachten Grundsätze. So auch Pfaff a. a. O.)

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

So wurde in dem Rechtsfalle Nr. 5210 eine Gesellschaft zur Gas-erzeugung 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 Berrichtung gewählt worden ist.“ Noch schärfer lautet die Begründung des Erkenntnisses Nr. 7469 ders. Slg. (O. Z. 1879, Nr. 53): „. . . Entgegen der dem beklagten Unternehmer auferlegten Pflicht, die Hindernisse der Schifffahrt . . . zu beseitigen, ist die Blatte des Klägers dadurch zum Sinken gebracht worden, daß die Lenkette 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 Wirtschaftsbesizers für den Hirten, dem das Vieh anvertraut war.

Die entgegengesetzte Auffassung zeigen die O. Slg. O. U. Nr. 2746 (Berunglückung 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 Schadensersatzanspruch zurückgewiesen: „Die Unachtsamkeit (des Kapitäns, des Wagenführers) in einem vereinzelt Falle liefert aber noch lange nicht den Beweis der Untüchtigkeit zu einem Geschäfte (Berufe) überhaupt.“ Vgl. auch die O. ders. Slg. Nr. 9272 (Bestellung einer ungeeigneten Person zum Hausadministrator), Nr. 6209 (Untüchtigkeit des wechselunkundigen Bankkassiers) und Slg. Nr. 8666; ferner Slg. R. Z. Nr. 2447 (Fahrlässigkeit eines in einer Advokaturkanzlei angestellten Kanzleigehilfen, begangen durch unrichtige Angabe der Adresse eines Hypothekargläubigers); dazu Pavliček, Gutachten, S. 44. (Daß hier auch der Richter nach § 175 E. D. subsidiär haftet, ist nicht relevant.) Ebenso betont die O. Slg. R. Z. 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 Rechtsgeföhle nicht genügt. Mit Recht dringen daher auch Mataja, S. 77 flg., Unger, Handel I., S. 54 flg., R. v. Mayer a. a. D., Pavliček, Tilšch, Krčmar 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. Erfolgshaftungsfälle 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 Pfandgläubiger schuldbarer Weise hervorgerufenen Nachtheiles; 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 Pfandbestandgeber für die Vergütung des Schadens haftbar, welchen die gemietete oder gepachtete Sache durch Verschulden des Pfandbestandnehmers 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 Erfolgshaftung statuiert wird, ist nicht bedeutend. Vgl. hauptsächlich §§ 829 (Unzurechnungsfähigkeit), 833, 835 (Tier- und bei Wildschaden), dazu das Reichshaftpflichtgesetz vom 7. Juni 1871. Vgl. Strmann, S. 555 flg. — Die weite Haftung des französl. 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, Handb. I., S. 22, Nr. 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 gewerbemäßigem Betriebe noch in Geltung stehe und, wie in der E. Sig. 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-Chrenzweig [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 R. 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. Sig. Nr. 2531, 2926, dann Sig. R. 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 übertragene[n] Verrichtungen treten.⁷⁴ (Wirte . . . haften . . . gleich einem Verwahrer.) — Ähnlich Art. 1952, 1953 Cod. civ.

anstellen 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. GMLW. 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 Prävnik 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. GMLW. Nr. 3580.) In der Entsch. Slg. GMLW. Nr. 2926 erkannte der OGH. eine Vernachlässigung der pflichtmäßigen Obhorte auf Seite der beklagten Inhaberin einer Badeanstalt in dem Umstande, daß die beiden in einer Kabine befindlichen Kisten mit demselben Schlüssel geöffnet werden konnten. — Im Hinblick 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. GMLW. 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-Grenzweig (4.) § 359, Abt. 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. (Schen, 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 Schadensersatzanspruch auftretende Gast ein Verschulden auf Seite des Beschädigten 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 Garderoberräumen, 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 R. 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 Ausdruck. Nur im Codex Theres. und in dem von Porten ausgearbeiteten, nicht aber auch in dem von Martini verfaßten Entwürfe 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. GMLW. 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 Rutzscher, 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 Dienern übergeben, bzw. daß der Reisende als Gast aufgenommen wird.“

⁷⁵ In der G. Nr. 2672 erklärte der OGH. mit Recht, daß Kaffeelieder für die von ihren Gästen einem ihrer Diener zur Aufbewahrung übergebenen Sachen nicht haften. Vgl. noch R. 73.

⁷⁶ Mit Recht erkannte der OGH. in der Entsch. Slg. GMLW. Nr. 5664 (Ger.-Rtg. 1875 Nr. 31) den Gastwirt A. in Wien für schuldig, einem Reisenden, welcher nach Abspernung 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, Schen, Oblig.-Verh., S. 412, N. 5; strenger Krauz=Chrenzweig, § 359, Abs. 4, der Einverständnis des Reisenden fordert; ebenso seit der 7. Aufl. Stubenrauch zu § 970.) Das deutsche bürgerl. OB. § 701 erklärt einen Anschlag des Gastwirthes, der die Haftung ablehnt (bis 1000 M.), für wirkungslos; ähnlich die österr. oberstger. E. Slg. Nr. 8954 und Slg. N. J. Nr. 1805, auch Pavliček, 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 Krafau 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 Gemeindevorstand 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 Gewaltthatigkeit verursacht worden ist, sofern der Täter nicht zu Stande gebracht wird und den Organen der Gemeinde eine Vernachlässigung in Betreff der Hintanhaltung dieser Gewaltthatigkeit zur Last fällt. (§§ 36 und 37 der GemD. für Böhmen vom 16. April 1864, LGBI. Nr. 7, §§ 32, 33, 34 der GemD. für Galizien vom 12. August 1866, LGBI. 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 größtentheils als Schmucksachen einer Frau darstellten und zum täglichen Gebrauche dienen, nicht wohl anwendbar war. — Zum Eintritte der Verantwortlichkeit eines Wirthes 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. OMB. 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 mitgetheilten Falle wurde ein Wirt trotz seiner Ankündigung, daß er die Haftung für Geldbeträge, die ihm nicht persönlich übergeben werden, ablehne, zum Ersatze einer Geldsumme verurtheilt, welche sein Lohndiener einem Reisenden veruntreut hatte.

⁷⁷ Nach den §§ 16, 17 des Gesetzes vom 12. August 1866, LGBI. Nr. 19, sind auch die ausgeschiedenen Gutsgebiete in Galizien für den Ersatz des durch Vernachlässigung ortspolizeilicher Verpflichtungen veranlassenen Schadens haftbar. Vgl. die Entscheidung. Slg. OMB. Nr. 9374. Angesichts der Lügenhaftigkeit

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 GemD. für Böhmen, § 34 der GemD. 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. J. Nr. 1768. (Übereinstimmende Anordnungen: GemD. für Böhmen § 66, für Galizien § 64, für Niederösterreich § 60, andere GemD. § 62; dazu Pražák, Verfassungsrecht [böhml.] 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 Gef. 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 Regerecht 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, LGBI. 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 eruiert 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. In 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.)

f) In folgenden Fällen ist der Staat verpflichtet, den durch seine Bediensteten dritten Personen zugefügten Vermögensnachteil zu vergüten⁷⁹:

α) Jede gesetzwidrig verfügte Verhaftung oder Verlängerung der Haftdauer verpflichtet den Staat zum Schadenersatz an den Verletzten. Art. 8 des StGG. vom 21. Dezember 1867, RGVl. 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, RGVl. 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 Rißling, Der Rechtsschutz der Einzelnen gegenüber der Gesamtheit zc. (1871) verlangt ausgiebigeren Schutz des Publikums gegen Übergriffe der staatlichen Organe. Ebenso Löning a. a. D. ⁸⁰ Da es sich hier um ein öffentlich-rechtliches Verhältnis handelt, ist, insoweit das Verfahren nicht gegen einen richterlichen Beamten gerichtet ist, zur Ver-

handlung und Entscheidung das Reichsgericht zuständig.

⁸¹ Vgl. § 4 des Ges. vom 12. Juli 1872, RGVl. 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, RGVl. 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, RGVl. Nr. 144 und das Ges. vom 12. Juli 1872, RGVl. 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, RGVl. 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 ZPD., 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 StPD.) 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, RGVl. 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 Wirkungsfreies abgeschlossenen Vertrages zur Schadloshaltung des anderen Vertragspartners verpflichtet sei. So trägt der Staat insbesondere die Haftung ex deposito bzw. 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, Nr. 19 erkennt die Haftpflicht des Staates in Ansehung der bei den politischen Behörden verwahrten Depositen an. In dem Falle Slg. GMB. Nr. 5406

wurde das Arat von allen drei Instanzen zur Zurückstellung einer bei einer Finanzbezirksdirektion zur Sicherstellung eines Verzehrungssteuerkredits erlegten, durch einen Sammlungskasse-Kontrollor veruntreuten Grundentlastungsobligation, eventuell zur Übergabe einer anderen Obligation dieser Art verurteilt.

^{81a} In dem Falle Slg. GMB. Nr. 7727 verurteilte der OGH. den Staat zur Ersatzleistung für einen gerichtlich deponierten, vom Empfänger veruntreuten Gelbbetrag, 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; Rißling, Rechtsschutz des Einzelnen gegenüber der Gesamtheit (1871). Beide genannten Schriftsteller empfehlen die Ausdehnung der Haftungspflicht des Staates. Pražák bezeichnet auch a. a. D., 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.

StPD.), 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 StPD. und § 4 Gef. vom 9. Juli 1894, RGBl. Nr. 161. Der im § 491 StPD. 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, Rizeni trestni (Strafgerichtliches Verfahren) II. § 257, ferner auch Pražák, III., S. 437.

d) Wer wegen einer nach der StPD. 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 Gef. 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, Rizeni 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, Nr. 95 dieser Schrift angeführten Vorschriften. Vgl. hierzu Pollizer, Das österr. Handelsrecht § 147, D. Ratter, 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 Sicherheitsrückfichten 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. D., 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 . . . ausgegangen 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 Ortmann, S. 554, und oben S. 38.)

h) Wird bei der Ausübung einer Bergbandienstbarkeit (§ 191 ABGB.) dem Eigentümer des dienenden Gutes ein Schade zugefügt, so verantwortet der Besitzer des herrschenden Gutes unbedingt das Verschulden seiner Untergebenen. (§ 196 ABGB. 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 Gef. vom 19. Juni 1866, RGBl. Nr. 85.)

k) Nach § 14, Abs. 3 des Gef. 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 Nugentgang 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 Zugiehung beeideter Schödleute den vollen Betrag des verursachten Schadens und Nugentanges festzustellen. Die zur Erhebung des Umfanges des Schadens berufene gemischte Kommission hat außer den beeideten Schögleuten 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 Gef. vom 11. Juni 1879, RGBl. Nr. 93, die M.B. 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 G.Z. 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 Staatsschätze 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 Erfaze des Schadens verhalten werden. HKzD. vom 16. April 1821, Pol. Gef. Slg. Bd. 49, erlassen auf Grund der U.E. 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 U.E. 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 Ausföhrung der von dem österreichischen Befehlshaber zur Förderung kriegerischer Operationen getroffenen Verfügungen hervorgerufen wurde. Dazu Michel, Handb. Nr. 1285. Pražak, Spory II., S. 3 behauptet,

die erwähnte Anordnung der U.E. vom 5. April 1816 bestimme auch für die übrigen österreichischen Länder Geltung. Die gegenteilige Ansicht vertritt Stupecký, a. a. D. unter wörtlicher Anführung des italienischen Textes jener U.E. Der Sinn der letzteren ist in dem HKzD. vom 18. April 1821 P.G. 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 österreicherischen 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 Umstände ihren Grund haben. (§§ 1295, 1306, 1308, 1311, 1320 ABGB.) Von der angeführten Regel bestehen jedoch wichtige Ausnahmen. In diesen Ausnahmefällen 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. W. 1888, Nr. 21 flg.; Mataja, S. 77 flg., 85; Unger, Handb. 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 Entstehen einer Ersatzpflicht erfordert wird. Insofern 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 überflieht 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, RGVl. Nr. 27, und vom 12. Juli 1902, RGVl. 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, Nr. 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 ReichsV. vom 16. November 1851, Z. 1 RGVl. 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, Nr. 15; Kirchstetter-Maitisch zu § 1327 ABGB.; Hahn zu HGB. II., § 395, Nr. 14; Baron, Zivil. Arch. 78, S. 203; Crome, § 110, Nr. 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; Köll, über die Haftpflicht der österr. Eisenbahngesellschaften für körperl. Verletzungen u. (1880); bel. Krasnopolski, Österr. StWB. I. S. 827 flg. (2. Aufl.); Frankl, Prag. Jur. W.-Schr. 1887, S. 103 flg.; Wachtel, Komm. zum Eisenb.-Haftges., Richter-Zeit. 1905 und 1906; Horsekky, Wiener Zeitschr. 30, S. 185 flg. u. a. (Über das deutsche Reichshaftpflichtgesetz vgl. Eger [5. Aufl.] 1900 und die in Nr. 62 a. E. angeführte Literatur; ferner Scherer, Die Haftpflicht des Unternehmers [1905]).

⁸⁷ Von der oben vertretenen Rechtsansicht (Goldschmidt, Zeitschr. für H.R. XVI., S. 328 flg.; Dernburg § 69, Endemann, S. 54 flg., Thöl, Hahn,

Menzel a. D., der sog. relativen Theorie) unterscheidet sich die von Egner 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, jonach von außen her einwirkt (nicht also beispielsweise den Ausbruch eines Brandes im Bahnhofe oder eine Kesselplosion der Lokomotive oder einen Arbeiterausstand), andererseits dadurch, daß er die konkreten Verhältnisse des einzelnen Falles nicht berücksichtigt wissen will. Egner 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. D.; 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 Ausdruck „höhere Gewalt“. Dafür spricht besonders auch der Umstand, daß durch den Ausschluß 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, Handel 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 Hinblick auf die Haftung der Eisenbahnunternehmungen den Begriff der vis major als äußeren Zufall im Gegensatz zu den sogenannten inneren Betriebsunfällen, welche aus der eigenen „Schuld des Betriebes“ (scil. im objektiven Sinne im Gegensatz zu „fremder Schuld“,

in dem Stubenrauch'schen Comment. zu § 1294 ABGB.; Kolouset, O zákon. obchod. [H. Geseg.], 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 geleglich die Rücksichtnahme auf die konkrete Sachlage nicht verwehrt ist. Angesichts des Prinzips 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; Pauliček, Gutachten, S. 38; ferner Fvo Pfaff, D. Jur. W.-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.

§. 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 Ausfall 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 Ausdruck 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 Gegensatz 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 schon geworden auf die Bahn stürzt. Auf die Bemerkung Ungers, N. 22, daß nach meiner Ansicht (Betätigung der größtmöglichen Vorsorge) die Unternehmung bemühtigt

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) u., 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, R. 23; Krasnopolski, I., S. 833.)

Zu einem ähnlichen Ergebnisse wie Unger gelangt Krasnopolski a. a. O., indem er aus der Vorschrift des § 1 der Bdg. vom 16. November 1851 (Eisenbahn-Betriebsordnung), daß alle Bahnanlagen, Betriebsmittel u. 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 Erfolgshaftung statuierten. Allein die Nichtbeachtung jenes fachtechnischen Gebotes begründet sogar Verschulden. Übrigens vermögen selbst die auserlesensten Betriebsmittel, das beste Personal und eine musterzügliche Betriebsleitung den Ausschluß von Verkehrsunfällen nicht zu verbürgen! Die Frage ist hier nicht: „Erfolg- oder Schuldhftung?“, 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.

reiche ich z. B. großen Ausstand, Bruch von Schienen bei außerordentlichen Kältegraden, Schlaganfall oder zufällige Vergiftung des Lokomotivführers und seines Gehilfen u. 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. III. 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 u.) 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:⁵⁹

I. Das Gef. vom 5. März 1869, RGBl. Nr. 27 über die Haftpflicht der Eisenbahnunternehmungen, welches mit dem Gef. vom 12. Juli 1902, RGBl. Nr. 147 auf alle mit Anwendung einer elementaren Kraft (Elektrizität, Benzin, hydraulischer Kraft u.) 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

⁵⁹ 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 Erlaß des durch die Nichterfüllung

einer vertragsmäßigen Verbindlichkeit bewirkten Schadens handelt. Das Vorbild des österr. Gef. vom 5. März 1869 war das preußische Gef. vom 3. November 1838; seitdem erschien das deutsche Reichsgef. vom 7. Juni 1871: dazu Art. 42 GG. zum Bürgerl. GB.

förperliche 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 zc. (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 Fahrtbetrieb im weiteren Sinne; er umfaßt alle Vorkehrungen und Vorrichtungen, welche die Beförderung von Personen und Gütern unmittelbar erfordern: also die Vorbereitung zur Fahrt, Heizung der Lokomotive, Koppelung und Verschiebung der Wagen zc., die Fahrt selbst, Abkoppelung, Auflösung des Zuges, Beforgung 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 Kausalnexu

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 Bahngleises, Slg. N. F. 2746, 2802, 2806. Eine Ereignung dieser Art liegt aber nicht vor, wenn der Unfall in einer Maschinenwerkstätte der Eisenbahn (vgl. Slg. OUB. 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 Waggon nicht als Unfall „im Verkehre“ 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 (Zowries) ein Unfall, so ist die Unternehmung zur Schadloshaltung desselben verbunden. (Slg. Röll, Nr. 5 und 39;

mit dem Verkehre in diesem Sinne stehen. (Vgl. Krasnopolski a. a. D.) — 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, Magazine zc. oder in Bahnaborton) 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 GepASSES 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 Fahrtbetrieb 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 Schadenersatz 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. OUB. Nr. 15.058, vgl. aber auch Nr. 14.095 derselben Slg.) Das Gesagte gilt auch für Klein-

Schleppbahnen. (Slg. N. F. 2802.) Vgl. das 1904 verlängerte Ges. vom 31. Dezember 1894, RÖBl. Nr. 201, Stubenrauch, Komm. N. 4 zu § 1327 ABGB.; Krasnopolski, S. 826. — In der E. Slg. OUB. 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 Vorrichtung als zum Verkehre der Eisenbahn gehörig zu betrachten sei. (Das OGH. hatte die bezügliche Klage abgewiesen, indem es den Worten des § 1, Ges. vom 5. März 1869, RÖBl. Nr. 27: „im Verkehre einer . . . Eisenbahn“, den Sinn: „während der stationsweisen Beförderung von Personen und Gütern“ beimaß. Vgl. auch Heller, Elektrizitäts-R., S. 71 (66hm).

besondere Gefahr des Eisenbahnbetriebes verbunden ist, ein Mensch getötet oder körperlich verletzt wird, so haftet der Inhaber der Eisenbahunternehmung, 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 Dampfschiff-fahrtsunternehmungen 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 Werbeträgen. (Beförderung nach einem bestimmten Orte, locatio conductio operis.) Vgl. § 1153 ABGB. Nach allgemeinen Grundsätzen hätte der einen Erlassanspruch erhebende Reisende den Abschluß des Beförderungsvertrages (durch die Vorlegung der Fahrkarte) und die von ihm erlittene Schädigung zu beweisen. Die Eisenbahunternehmung dagegen müßte, um die Haftung abzuwehren, den Beweis erbringen, daß sie durch einen Zufall an der gehörigen Erfüllung ihrer vertragmäßigen Verbindlichkeit verhindert wurde. Vgl. § 1298 ABGB. — Eine andere Verteilung der Beweislast hätte dann Platz zu greifen, wenn zwischen der Eisenbahunternehmung 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 Eisenbahnhaftpflichtgef. 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 bemühtigt, ein Verschulden auf Seite der Eisenbahunternehmung zu erweisen (— das Haftpflichtgef. vom Jahre 1869 spricht diesen Grundsatz in der verfehlten Form einer Präsumpcion des Verschuldens der Eisenbahunternehmung aus —), vielmehr hat die Verwaltung des Eisenbahunternehmens, 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 Eisenbahncoupe durch einen Kondukteur auf Grund des Ges. vom Jahre 1869 nicht verantwortlich ist. (Vgl. Slg. N. F. Nr. 1502 und Krasnopolsti 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 Krasnopolsti, I., S. 335; Tilsch, Jur. Bl. 1900, Nr. 28 flg. Von anderen wird jedoch die Haftpflicht geleugnet, so von Krausz [4. A.], II. § 394, Unger, Handeln I., S. 94, Frankl, Rez. in W. Ztschr. 22, S. 539 flg., Stubenrauch [8. A.], S. 700, Latka, ZBl. 1901, Nr. 2 — weil es sich hier nicht um die Ersatzpflicht des Verletzten, sondern um den Ausschluß des Erlassanspruches 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. Sg. N. J. Nr. 2383, mit welcher nur der halbe Ersatz gewährt wurde, weil das Verhalten des überfahrenen (anderthalbjährigen) Kindes des fahrlässigen Bahnwärters für die Bahn „an sich (objektiv) exculpierend“ wirke. Eine objektive Schuld gibt es nicht! Bemerkenswert ist, daß hier die Eisenbahunternehmung das pflichtwidrige Verhalten des Wärters — 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 notgedrungenen Fußtour bis zur Station für sich zu beurteilen ist. (Vgl. Wachtel a. D. 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. Sg. N. J. 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 vorgeesehenen Ausnahmefällen — 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 u.) zugefügt wurde.⁹³ (Vgl. die E. Sg. Nr. 1558, 8040 gegen Nr. 1502, dazu die selbstverständliche E. Nr. 11.074 ders. Sg.: Verunglückung durch Scheuwerden eines vor dem offenen Eisenbahnschranken stehenden, einem Wagen vorgepannten 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 GG. zur M., § 2 des Ges. vom 12. Juli 1902, auch E. des RG. vom 20. Oktober 1898, J. 342; ferner Ott, Rizeni s. I., S. 145, Neumann, ZPD., S. 1174, Schuster-Bonnott, J. Pr., S. 70, Pantuček, O přislušnosti § 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 Ereignis 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 Haftpflicht-Ges. 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, sofern die 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 MB. 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 UnfWG. 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 UnfWG. eine berufs-genossenschaft-

liche Unfallversicherungsanstalt für sämtliche österr. Eisenbahnen in Wien errichtet wurde. Näheres bei Krasnopolski, S. 836 flg.; Ströger, 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 UnfWG., 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. J. 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 Slg. OGH. 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 Verschulden Niemandem haftet, bei großem 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 ABGB. bezüglich der oben bezeichneten Differenz gegen den Bevollmächtigten, Betriebsaufseher und andere Personen, die den Unfall vorsätzlich oder culpa verurursachten. 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 (Nervenschof). — (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 Schmerzensgeld verlangen, dessen Höhe das Gericht unter Berücksichtigung sowohl der physischen Schmerzen als der Seelenaqualen 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 ZPrD. und die E. Slg. GMB. 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 Hinblick 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 Haftpflicht-Ges. 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. D., Till im Sbornik 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-Chrenzweig [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 Haftpflicht-Ges. vom Jahre 1869 zu regeln beabsichtigte, begegnete in der Presse und in Abgeordnetenkreisen einer so lebhaften Opposition, daß derselbe vom Abgeordnetenhaufe 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 Zwangs-genossenschaften 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 OGB. 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 WGB. 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 WGB. 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 österr.-ungarischen Monarchie untereinander angehören (Wechselverkehr), dem Absender den in Folge Verlustes, Verderbens oder Beschädigung des reglementsmäßige eingekleideten 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 Paketen 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 Aufgabebereiches unterbrochen. Vgl. die Art. 16, 42 und 43 des deutsch-österr. Postvertr. und die MW. vom 29. Oktober 1872, RGBl. Nr. 154. Noch weiter geht die Haftung im internen Fahrpostverkehre, 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 Bolliger, 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 WGB. 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 MW. vom 14. September 1854, RGBl. Nr. 238 betreffend die Erteilung von Konzessionen für Privat-eisenbahnbauten 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 WGB. hinausreichende Ersatzpflicht auferlege, indem dieselben nicht bloß für den durch direkte Eingriffe, sondern auch für den nur mittelbar an Grundstücken zc. 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 österr.-ungarischen 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^a.) — 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 österr.-ungarischen Postbediensteten herbeigeführt wurde. Briefpostordnung vom 6. November 1838,

JGS. Nr. 302, §§ 2 und 20, ferner HFD. 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 MW. 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, Verstümmelung, 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 (Erfolgshaftung), sondern auch, daß sie für allen durch den Bau und Betrieb der Bahn an angrenzenden Grundstücken, Gebäuden u. 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 Verschattung des Bahnkörpers eintrat, für haftpflichtig erklärt. (E. N. F. Nr. 1058.)

Die Eisenbahnunternehmung ist für alle während des Bahnbauens 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 ders. Slg. — Erfolgshaftung.) — 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. GMB. 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, s. oben) u. a.

Einen anderen Standpunkt nahm allerdings die ältere Rechtsprechung ein, von der Ansicht ausgehend, daß § 10 lit. b der NB. 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. GMB. 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 Befandung der zum Bahnhofe führenden Treppen, Zufahrten u.; 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. hierzu Krainz-Ehrenzweig [4. N.] § 392, Krasnopolski a. D., 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 intensiver Aufmerksamkeit 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. D.; Steinbach, Jur. Bl. 1888, Nr. 30; Gierke a. a. D. und Unger, Handel I., S. 4 ff. Diese ratio legis darf jedoch nicht zur ratio juris erhoben werden; denn im positiven Recht ist dies angebliche Rechtsprinzip nicht anerkannt. Dazu vgl. E. 14.

Die neuere Judikatur ist geneigt, die Haftpflicht der Eisenbahnen nach § 10 lit. b auch auf Beschädigungen von beweglichen Sachen auszuweihen (GMW. 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 z.“, welcher trotz des z. 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. (Anderš 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 getödet, 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 z.) 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. GMW. Nr. 6654 und 14.047 anerkannt. Ebenso Rippel, Komm. ad § 1321 ABGB., Rutschker, 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 Privatpändung 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 Ausdruck gebrachten Rechtsgedankens. So richtig schon Rippel 8, S. 179 flg., Pfaff, Grünh. Zeitschr. 8, S. 710, Krainz-Ehrenzweig, II., § 402, Abs. 1, Steinbach, Erfaß, S. 22 flg., Brunner a. a. D., 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 sief das Folgende.)⁹⁸

⁹⁸ Auch nach dem deutschen Rechte (vgl. die N. 101) bedurfte es nicht eines Verschuldens des Tiereseigentümers, 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 beimeffentliche Schuld zu unterhalten vermutet oder dafür gehalten wird.“ (Nr. 3: „Der Grund dieser Dastürhaltung besteht 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 ihm 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 Horren verfaßte Entwurf III. 23 § 14: „Der Eigentümer des Viehes soll jedesmal für den von demselben Jemanden zugefügten Schaden verständig 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. Winwartner, Stubenrauch zu § 1321 sehen schon in der Sachlage ein präsumtives Verschulden des Eigentümers des Viehes.) — Für die Richtigkeit unserer Interpretation spricht ferner insbesondere der § 66 des Fortstg. 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 W. 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 Schadenersatz schlechthin auferlegt. Vgl. die in den ZBl. 1878, Nr. 8 mitgeteilte oberstergerichtliche E. — Ein mittels der Eisenbahn befördertes Pferd entlieh 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 Schadenersatz zur ungetheilten Hand. (Unter einander 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 *W.* vom 30. Jänner 1860, *RGBl.* Nr. 28 betreffend die Bestellung eines beeideten Feldschuttpersonales 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) Feldschutz G. 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 mitgetheilten Falle nehmen die *E.* der 1. und der 2. Instanz (*OG.* 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 getödtet oder verletzt, oder eine Sache beschädigt wird, derjenige, welcher das Tier hält, ersatzpflichtig. Ein Verschulden des letzteren wird hierbei nicht erfordert.

⁹⁹ Diese — zum Theile nicht sehr sorgfältig textierten Gesetze sind im 8. Bande der Manz'schen Gesetzesammlung 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 *W.* 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 Feldschutzpersonal aufgestellt werden. Vgl. auch *Marchet a. a. D.*, 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 Feldschutz G. 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 Feldschuttpersonales 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 Latbestandes 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 Schaden 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 Mehransprüche 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). Aber 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 ahnende Handlung bildet. Der an dem Forste oder Feldgute verübte Frevel erscheint sonach als ein Polizeibelitt *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 getöte 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 200⁰ (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 Forstfrevler 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 Hinblick 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. GWW. 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 umherstreifen, zu erschießen. Sonst ist jedoch demselben — den Fall der Verteidigung der Person oder des Eigentumes ausgenommen (vgl. die E. GWW. Nr. 7550) — nicht gestattet, einen fremden Hund zu töten. Auch die Bdg. für Niederösterreich vom 27. Dezember 1852 erlaubt dem Jagdberechtigten, in

seinem Reviere umherstreifende (ohne Beaufsichtigung jagende) Hunde zu erschießen. Vgl. die E. Slg. GWW. 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 gestatten“.

¹⁰¹ Die Befugnis zur Privatpfändung fremden Viehes bildet einen Rest des alten germanischen Rechtes, welches das Recht der Selbsthilfe in ausgedehnter Weise 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. Pr. R. § 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 MW. vom 30. Jänner 1860, RGVl. Nr. 28 und § 35 FeldschutzG. für Böhmen.¹⁰²

germanische Selbstpfändungsrecht usw. von Nägeli (Zürich 1876); Ernst Samuelsohn, Wirkungen der Privatpfändung (1878); hierzu Krásnopolski in den Mitteil. des deutsch. Jur. Ber. 1878, S. 101; Krit. Wtschr. 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 iudicii terrae, wie Krásnopolski a. a. O. meint — wohl aber im Rojenberger Rechtsbuch (Kniha Rozmberská, Ausg. Jireček) im Art. 226, in der Vladislav. Landesordnung (Ordo Vladislav) Art. 477, in der Landesordnung vom Jahre 1549, Art. D. 23; ebenso in dem Rechtsbuch Wikt. Kornels v. Bšehrd, O právic h 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. D. 32 bis 35; ferner österr. Tractatus de iuribus incorpor. XIV. §§ 1 bis 3, ferner das Viehpfändungsrecht. Von den neueren Legislationen vgl. das Preuß. Landrecht I. 14, §§ 413 flg., das westgalizische G. 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, Pr. R. § 71, N. 3, der mit Unrecht die Ausföhrung des § 1321 ABGB. S. 755 tabelt, 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 grundbüchlichen Vormerkung gleichgeachtet werden.

¹⁰² Wird auf Begehren des geschädigten Feldgutberechtigten oder auf Grund der Anzeige des beeideten Flurwärters 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 Strafkenntnis die Höhe des dem Geschädigten gebührenden Ersatzes festzustellen. (§ 26 MW. vom 30. Jänner 1860, RGVl. Nr. 28 §§ 37 und 40 des böhm. FSchGes.) Wenn die Strafbarkeit eines Feldfrevels durch Verjährung (Frift: drei Monate) erfolgt, oder die Schadenzufügung überhaupt nicht vor die politische Behörde (Gemeindefbehörde) als Strafbehörde gebracht wurde, so ist der Schadenersatzanspruch auf dem Zivilrechtswege zur Geltung zu bringen. (§ 30 b MW. und § 44 böhm. FSchGes.) — Alles dies gilt auch in Ansehung jener Beschädigungen, welche

Auch hier findet die Norm des § 251, Ziff. 3 *GD.* 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 Dienstkleute 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. D., S. 5.) Von der Administrativbehörde kann wegen Feldfrevel ein Zuspruch des Schadenserfasses nur im Anhange zu einem Straferkenntnisse gefällt werden. (E. des *OG.* Budw. Nr. 317.)

c) Wird sonst jemandem durch ein Tier, insbesondere durch einen Hund ein Schaden 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 Schadenserlassanspruch 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 Querkennung des Schadenserfasses bei dem Zivilrichter geltend zu machen. (Vgl. die §§ 63, 64 und 68 *Forstgef.*) Nicht genau Stubenrauch II. zu § 1321, S. 449 bis 451, unvollständig Kirchner 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. D. Nach dem deutlichen Rechte besteht in der ersteren Richtung zu Gunsten des pfändenden Grundeigentümers die Vermutung, daß ein Schaden überhaupt verursacht wurde. Vgl. Bluntzschli a. a. D.

(Vgl. z. B. *Slg.* N. J. 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 Einspannerdienste nicht verwendet werden sollte [?]; Nr. 2632, 2797, 2809 ebendaf.) 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 wutfranken Hundes geregelt. In der Regel ist (abgesehen vom Verschulden) der vermögende Eigentümer eines wutfranken Hundes — und nur dieser — zum Erfasse der gesamten Heilungskosten der von diesem verletzten Personen, sowie zur Entschädigung für das von dem tollen Hunde gebissene und infolge dessen getötete oder verendete Nutzvieh zu verhalten. (Erfolgshaftung.) 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 . . .“ 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, *B.* 123. Nicht genau ist die Darstellung bei Krainz-Chrenzweig, 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 wutfranken) 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 bössartigen Hahn verursachten Verletzungen wird die Haftpflicht anerkannt; Slg. N. F. Nr. 2119. Vgl. überhaupt HkzD. vom 11. Jänner 1816, BG. Bd. 44, S. 2; HkzD. vom 17. Mai 1821, Goutta GS. Bd. 20, S. 313; HkzD. vom 7. Jänner 1841, GS. Nr. 491; HkzD. vom 22. September 1843, J. 28.563.¹⁰³ Vgl. hierzu § 35 des TierEG. vom 29. Februar 1880, RGBl. Nr. 35 und die mit der W. 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. GWW. Nr. 2189, 7948, 13.514. So auch die herrschende Doktrin.¹⁰⁵ Anders jedoch Mauczka, S. 343,

¹⁰³ Die der W. 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 obersten. E. JBl. 1884 Nr. 5, Právník 1884, S. 174 und Slg. GWW. Nr. 9708. Allein diese Belehrung ist rechtsirrtümlich und kann selbstverständlich dem Gesetze nicht derogieren. Mit Unrecht deduzieren die E. des OGH. St. GWW. 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 Manz'schen oder Merck'schen Ausgabe des ABGB. samt den Nachtragsverordnungen bei § 1320 ABGB.

¹⁰⁵ Auch Krainz-Chrenzweig, II. § 402; Unger, Handb. I., S. 72; Brunner, G. 1898, Nr. 42, 43; dazu

Jsai, Jahrb. f. Dogm. 39, S. 210 flg. — Eine andere, gewiß irrende Anschauung kam in der E. Slg. GWW. Nr. 12.274 zur Geltung: Der besagte Eigentümer eines Hundes wurde zum Erjaze des von dem letzteren verursachten Schadens verurteilt, wiewohl ein Verschulden des Beklagten nicht erwiesen werden konnte. (In demselben Sinne erkannte in dem Falle Slg. GWW. 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 verbietet 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-Chrenzweig, 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 Pavliček, Haftung, S. 34 flg.

d) Für Wildschäden, welche vom Wilde innerhalb des Jagdgebietes an Feldfrüchten, Obstbäumen, in Weingärten u. 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; Lindelmann,

S. 85, Pavliček, S. 35. — Für die Regelung der Frage im Sinne des römischen Rechtes spricht sich aus Krömer, Referat für den böhm. Juristentag. — Das schweizer. Oblig.-R., Art. 61 begünstigt 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) Schutzmaßnahmen gegen das Eindringen des Wildes unterläßt, z. B. bei Gemüsegärten, Baumschulen. (Vgl. Alter, E. des BGH. 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 W. 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, RGVl. Nr. 154 aufgestellte Norm, daß sie von demjenigen zu vergüten seien, der die Jagd ausübt. (Erfolgshaftung 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 Jagdnächter zu ersetzen seien. Vgl. das Erf. Slg. Budw., Nr. 1648; Ulbrich, Staatsrecht § 219; Marchet a. a. D.; dagegen Pražák, Spory o prásl. II., S. 269, dazu f. noch Anders, Das Jagd- und Fischereirecht (1885). Auch für den an jungem Holze (Waldbanflug) verursachten Wildschaden ist der Grundeigentümer berechtigt, Vergütung zu ver-

langen. Vgl. Erf. 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, Fst. VSchr. XII., S. 30; Strohal, Gutacht., S. 148; Marchet a. a. D.; einigermaßen abweichend Krauz 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 Erf. Slg. Budw. Nr. 359 und 492; Stehlicek, Pr. honeb., S. 121; anderer Ansicht Marchet im Österr. St. W. B. a. a. D.

Bei der Ausübung der Fischerei ist zwar den Fischern und ihrem Hilfspersonal 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, RGVl. 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. 1. — Nach dem Ges. vom 11. Juni 1897, RGVl. 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. Mauczka, S. 288 flg. — Ob der Jagdinhaber nicht doch nur im Falle eines Verschuldens den Jagdschaden zu ersetzen verbunden sei (so Marchet a. D.), ist nicht unbestritten; darüber vgl. Pražák II., S. 297. In Worarlberg 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 ABGB. stützt, wird auch hier an dem Grundsätze des ABGB. festgehalten, daß nur verschuldete Schadenszufügung zur Ersatzleistung verpflichte. Vgl. die C. des OGH. Slg. Budw. Nr. 3021 und die C. 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 Bergschadenrechte“ (1893), Frankl, D. J. Wtschr., S. 212, Ztschr. f. Bergrecht 1892, S. 1 flg., Österr. St. W. B. I., S. 471, Leberer, Das österr. Bergschadenrecht, 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 ABGB. die Anschauung vertreten, daß es zur Begründung der Entschädigungspflicht des Bergbauunternehmers eines Verschuldens desselben nicht bedürfe.

Im Hinblick auf die Bestimmungen der §§ 84, 106, 174 und 196 ABGB. 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 (C. des OGH. vom 17. Februar 1897, Z. 718, und neuerlich Slg. OGH. 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 Ent-

scheidung über Ersatzansprüche wegen Beschädigung fremder Grundstücke durch den Bergbau sind nach § 53, Ziffer 7 Zur. N. die bergrechtlichen Senate berufen. (Zur. 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 RWaffG. vom 30. Mai 1869, RWBl. 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, RWBl. Nr. 58.)

i) Der § 89 des böhm. WaffG. (ebenso der § 19 des steierm. WaffG.) 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, Versumpfung oder sonstige Beschädigungen Dritter entstehen, welche bei den Erhebungen nicht berücksichtigt wurden (§§ 87, 88 böhm. WaffG.), 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 Erfasse 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. WaffG.)

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, Krásnopolski, Grünh. Zeitschr. 22, S. 712 flg. und Mauczka, S. 241.)

j) Wenn im Verfahren zur Sicherung eines Rechtes (E.D. 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 verläumt, 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 E.D.)¹⁰⁹ (Ähnlich bei Aufhebung der Exekution zur Sicherstellung in den Fällen 1, 3 und 4 des § 376 E.D.; dazu Schuster, *JPD.* §§ 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 *JPD.* 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. G.M.W.* 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. G.M.W.* Nr. 11.049 und 11.837.

liegenden Partei im Hinblick auf die Erhebung der Klage, bezw. auf die Verteidigung gegen den wider sie erhobenen Anspruch usw. ein Verschulden beigemessen werden kann oder nicht. § 41 *JPD.*, § 74 E.D. Hierzu Canstein, *JPD.* (1905) § 19, S. 740, Ott, *Rizeni soudni* § 47, Schuster, *JPD.* § 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 Schaden ist ohne Bedachtnahme auf ein etwa hierbei obwaltendes Verschulden stets von dem Triftunternehmer zu vergüten. (Erfolgshaftung; § 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 Schaden 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 obliegende 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 An-

sichten bei Georg Neumann, *Komm. zur JP.D.* § 41, S. 215.

¹¹¹ Wenn mehrere Personen eine Beschädigung nicht *communis 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; Hasenöhr, *DR. N.* 102; Burckhard § 78, R. 28. Anders die *E. G.M.W.* 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. G.M.W.* 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 aufgegebenen, 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. G. § 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. G., die §§ 79, 80 des Preuß. Landr. 6 I. und die C. Sg. Nr. 15.967 und 12.620 (Unzulässigkeit der Rückstellung einer rechtswidrig im Exekutionswege veräußerten, nicht mehr im Besitze des Exekutionsführers und Ersethers befindlichen Realität). Wichtig sind die Bemerkungen Ungers, Handeln I., S. 2, N. 2; Frankl's, Zur Reform des Bergschadensrechtes S. 14 flg.; Krainz a. a. D.;

Sperl a. a. D., S. 17. — Till, Prawo pr. aust. § 288 N. 3 stellt die Forderung auf, daß bei der Bestimmung der Art des Schadenersatzes auch auf ethische und soziale Momente Bedacht genommen werde. — Nach dem deutschen BGB. gelten bezüglich der Art der Schadensvergütung folgende Grundsätze: Wer zum Schadenersatz 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.; Pavlicsek, Gutachten, S. 11, Haftung, S. 70 flg.; dazu Herrmann v. Dawschy in der Ehrengabe für Randa (1904), S. 329 flg.

Nicht minder gewiß ist es, daß, da dem Gelde die Eigenschaft eines allgemeinen Wertträgers (Genüßmittels) zukommt, in den Fällen der Zufügung eines immateriellen Nachteils (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 Schaden 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. Linskelmann.

¹¹³ Vgl. hierüber Jhering, Jahrb. für Dogmat. 18, S. 49 flg.; Lehmann, S. 74 flg.; Bruns, Encyclopädie, 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; Wurdhard, Syst., S. 266; Lehmann, Die Schutzlosigkeit der immateriellen Lebensgüter 1884; dagegen aber auch Weinrich, S. 219 flg.; Bähr, Krit. Beschr. 26, S. 751.

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

ausnahmsweise, in ganz vereinzelt 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. D., S. 705.)

Nach österreichischem Rechte sind dies folgende Fälle:

a) Im Falle der Zufügung einer Körperverletzung (Schmerzensgeld, § 1325 ABGB.)

β) In dem Falle, wenn fremdes Vermögen mittels einer durch ein Strafgesetz verbotenen Handlung oder aus Muthwillen 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 geleitetem 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

zuspochen (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 R. 116 und Pavlicsek, 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 Richter nach freiem Ermessen zu bestimmende Geldbuße bis zu dem Betrage von 5000 Gulden (= 10.000 R.) 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 Rechtsphäre 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, Tüll, § 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 Thering, 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 Schaden) 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 Beibwohnung bestimmt wurde. Vgl. dazu Sperla a. D., S. 17; Pland, S. 641, 647; Dernburg, § 388, II.; Pavlicsek, 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 Frauenpersonen und qualifizierter außerehelicher Beibwohnung 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 Durckhard, Syst. § 78, Nr. 37 beipflichtet; ebenso Pavliček, S. 70; ähnlich Hasenbühl, Oblig.-R. II, S. 145 flg., welcher überhaupt nur bei dem Ansprüche auf ein Schmerzgeld 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. D. auch auf die Vorschrift des § 866 ABGB., welche jedoch hier nicht verwertbar ist.) — Dem Ansprüche der verführten Frauenperson auf ein Schmerzgeld und auf eine Entschädigung für die erlittene Ehrenkränkung wurde in den G. des OGH. Slg. GMB. Nr. 56, 652, 2471, 11.004 und 14.835 rechtliche Begründung abgesprochen. Ebenso wieß der OGH. G. Nr. 5375

derl. 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 G. 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 genozüchtigten Frauenperson für die gewalttame Entziehung ihrer jungfräulichen Ehre, für die ihr zugefügte Schmach und für die Verminderung ihrer Aussicht auf Verehelichung volle materielle Entschädigung gebühre. Die oberstgerichtliche G. Slg. Nr. 12.190, in welcher bei der Festsetzung der Höhe des zu leistenden Schmerzgeldes 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) enthält nicht allein den Ersatz des verursachten Schadens, sondern auch die dem beleidigten Teile zukommende Strafe.“ (Nr. 44: „Geißbuße“.) 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 Nothzucht, 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 „Tödschlägers“ 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 Anspruch 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 Schmerzgeld (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 Nr. 89 und Pfaff, S. 16.) Ferner findet sich in einem Beratungsprotokolle aus dem Jahre 1806 im Hinblick 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 Geldebetrag 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 zc. 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 Klagoobjektes abhängig ist. Auch § 1330 ABGB. denkt lediglich an Vermögensschäden; er erklärt ganz unzweideutig: „Wenn jemandem durch Ehrenbeleidigungen ein wirklicher Schaden oder Entgang des Gewinnes verursacht worden ist, so ist er berechtigt, Schadloshaltung oder volle Genugthuung zu fordern“, setzt also voraus, daß durch die Ehrenbeleidigung ein Vermögensschaden bewirkt worden ist, z. B. durch Verbreitung falscher Nachrichten über Insolvenz oder anderweitige Kreditbeschädigung.

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 Schmerzgeld) andererseits einen Widerspruch aufweisen. Dazu J. Trümmel im Právník 1885, S. 150 flg. Für das deutsche bürgerl. Gesetzbuch vertritt u. a.

besonders Litz, 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 beigegeben werden könnte. (Die im Codex Theresianus III. 21 § 1 Nr. 16, sowie in dem von Horten verfaßten Entwürfe 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 JB. 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 unthunlich 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 Litz, § 289, S. 217; Krainz II., § 396; Sperl a. a. D., S. 17. „Privatrechtliche Verbindlichkeit des Beleidigers zur möglichen Wiederherstellung der Ehre durch Widerruf (§ 1323)“ zc. Allein die Tatsache der Ehrverletzung oder der Freiheitsentziehung läßt sich durch eine Abbitte u. dgl. (vgl. die Nr. 118) bzw. durch die Wiedergewährung der Freiheit nicht aus der Welt schaffen („in den vorigen Stand zurücksetzen“, § 1323 ABGB.). Abbitte und Widerruf bieten nur eine Satisfaktion (Genugthuung im weiteren Sinne) — eine Sühne wegen des nichtwiederherstellbaren, ebenso wie in gewissen Kreisen nur das Duell als Sühnung der Ehrenbeleidigung gilt. Vgl. ferner die E. Sfg. MNB. 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. D. behauptet, in allen Fällen einer Ehrverletzung zur Forderung des vollen Interesses berechtigt. Vielmehr hat im Hinblick auf die aus der Fassung des § 1330 ABGB. sich ergebende Alternative: „Schadloshaltung oder volle Genugthuung“ 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 Nachtheiles 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. Sg. GMB. 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 Schadenserlasses: *damnum emergens* und *lucrum cessans* noch ein dritter Grad der Schadensgutmachung statuiert sei, daß nämlich die „Genugtuung“ im Falle vorläufiger 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 Kommissions-sitzung 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 Theile!) 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 (Osner 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, Nr. 37 und Hasenbühl II., S. 147, Nr. 29. Dieselbe Rechtsansicht verfocht ich bereits in den älteren böhmischen Ausgaben dieser Schrift. Vgl. auch die E. Sg. GMB. 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 Ersatzeleistung nur zwei Stufen normieren (*damnum emergens* und *lucrum cessans*). Für die Richtigkeit der hier vertretenen Auffassung spricht ferner der Umstand, daß dem Commentare 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 kulpöse 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 Schmerzensgeld 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 Sargl, Materialien und Geleß (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 größte 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 vorläufige 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 Vorfatze oder großem 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. D. 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 vorsächlichen 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 anerkanntswerte Gründe der Billigkeit und die Rücksichtnahme auf die sozialen Verhältnisse zurückzuführen sind:

1. Fällt demjenigen, der einem anderen einen Schaden zufügte, nur ein milderer 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. D. 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. B. D. 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 Aus-

legung eintreten; dagegen K ü m e l i n u. a. — Nach dem römischen Rechte ist ohne Rücksicht auf den Grad des Verschuldens stets sowohl der verursachte Schaden zu vergüten, als der entgangene Gewinn zu ersetzen. Dies ist wenigstens die herrschende Rechtsansicht. Anderer Meinung ist Jhering, 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 Schadenersatze, 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 Schadenersatzrechtes.

2. Erfolgte jedoch die Schadenszufügung aus grober Nachlässigkeit (culpa lata, auffallende Sorglosigkeit) oder vorsätzlich (dolus), so muß der Beschädigte 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 Schaden mittels einer durch das Strafgesetz verbotenen Handlung, aus Mutwillen oder Schadenfreude verursacht, so ist der Geschädigte berechtigt, von dem Beschädigten 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 Beschädigten 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 vorgevaltet, 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 R. 133. — In dem Falle Slg. G. M. B. 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,

Zeiler 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. D. eingehend nachwies (vgl. auch H a s e n ö h r l., 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 Krediterschädigung (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. G.M.W. Nr. 6259, 9885.

Im Rechtsstreite wegen Schadenersatzes 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 Kausalnegus vorgebrachten bestrittenen Angaben für wahr zu halten seien. (§ 272 Z.P.D.) 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 Beschädigten 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 Zusammenstehens einer nach dem Strafgesetze strafbaren Handlung mit grobem Verschulden oder vorsätzlicher Schadenszufügung) den Wert der besonderen Vorliebe. Vgl. Paff, S. 96 bis 98 (der jedoch den außerordentlichen Wert und das Interesse identifiziert) und Unger a. a. D. S. 216. Aus der Verwechslung der beiden Gesichtspunkte von Seite der Kompilatoren erklärt es sich, wenn der § 1323 W.G.B. 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 Para-

graphengruppen bilden, wie Unger a. a. D. S. 216 zutreffend bemerkt, einen wichtigen Beleg für die Richtigkeit der Ansicht, daß die §§ 1323 und 1324 nicht (wie Paff meint) drei Grade der Ersatzleistung kennen, da sonst der § 1331 konsequenterweise dem Beschädigten für jeden Fall doloser Schadenszufügung den Ersatz des Wertes der besonderen Vorliebe hätte auferlegen müssen. — Schließlich ist zu erwähnen, daß der § 305 W.G.B. 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 W.G.B. werden diese beiden verschiedenen Werte richtig auseinander gehalten, was von Seite der Redaktoren des W.G.B. nicht immer mit der nötigen Genauigkeit geschah. (Vgl. Paff, Nr. 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 W.G.B.), ist unter Anwendung des im § 1331 W.G.B. aufgestellten Prinzipes (cf. § 335 W.G.B.) 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 Z.P.D.) Vgl. Neumann zu § 371 Z.P.D.; Ott, Rizeni s. § 78 und § 79, S. 94; Schuster-Bonnot, Z.P.D. §§ 48, 55; Canstein, Z.P.D. §§ 20 und 26.

Noch weiter gehen mehrere schon zur Zeit der Geltung der Josephinischen 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 H.G.B. im Art. 27 (unbefugter Gebrauch einer Firma), das Ges. über das Urheberrecht vom 26. Dezember 1895, R.G.B. Nr. 197 im § 62 (Eingriff in das Autorrecht), das Ges. vom 6. Jänner 1890, R.G.B. Nr. 19 betreffend den Markenschutz im § 29 (Eingriff in das Markenrecht) und das Pat.G. vom 11. Jänner 1897, R.G.B. Nr. 30 im § 109 (Patenteingriff).

Nunmehr erscheinen diese Vorschriften, soweit es den Umfang des Ersatzes betrifft, als Konsequenzen der in den §§ 272 und 273 Z.P.D. niedergelegten Grundsätze. (Viel weiter, als die österreichische Zivilprozessordnung geht der § 286 der deutschen Z.P.D., 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; Pavliček, Gutachten, S. 11, Nr. 22.)

Vergütung des Schadens in dessen vollem Umfange (damnum emergens et lucrum cessans) wird im § 1323 W.G.B. „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 Beschädigten 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 „Schmerzensgeld“ (vgl. z. B. Zeiller, *Komm. 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 Rechtsfäden 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, *RBW*. Nr. 1 für 1888, betreffend die Unfallversicherung der Arbeiter.)

¹²⁸ Unger, *Grünh. Zeitschr.* 8, S. 226 flg.: „Die Worte sind nur disfurativer Natur“. Ebenso Schiffner, *Hafenbühl, Burckhard a. a. D.* . . . 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, § 139⁶ hatten bei den Worten des § 1323 *ABGB*. „Tilgung der verursachten Beleidigung“ das „Schmerzensgeld“, andere den Ersatz des Affektionswertes, wieder andere die nach § 282

ABGB. 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. GMB.* Nr. 9705.

¹³⁰ Die Wichtigkeit dieser meiner Behauptung fand in den von Pfaff, *Jur. Lehre vom Schadenersatze* 1880, N. 312, veröffentlichten Protokollen der Kommissionskommission volle Bestätigung. Die Intention der Redaktoren des *ABGB*.

Im Falle der Zufügung einer Körperverletzung muß der Beschädiger überdies dem Verletzten auf sein Verlangen ein Schmerzensgeld bezahlen, dessen Höhe sich nach den obwaltenden Umständen richtet. Bei der Bemessung des Schmerzensgeldes 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 Nervenschicks 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 *Djner, Protokolle II.*, S. 441; *Krainz II.*, § 394.

¹³¹ Daß der Richter den Betrag des Schmerzensgeldes nach seinem von sorgfamer Erwägung aller Umstände geleiteten Ermessen zu bestimmen habe, und nicht etwa hierüber den Beweis durch eidliche Einnahme der Parteien (nach dem ehemaligen Zivilprozeßrechte durch den Schätzungseid) zulassen dürfe, ergibt sich aus der Erwägung, daß es unmöglich ist, den Schmerz nach einem Geldebetrage zu bemerten. Vgl. auch *Stubenrauch II.*, S. 654, *Mauczka*, S. 166. Ferner sind zu vergleichen die *E. des OGH. Slg. GMB.* Nr. 4446, 2653, 12.190 und 12.365. — Bloße Ehrenkränkungen begründen nicht einen Anspruch auf Zahlung eines Schmerzensgeldes, wohl aber Realinjurien (z. B. Mißhandlung durch Faustschläge), selbst wenn sie sichtbare Merkmale nicht zurückließen. Vgl. die *E. der. Slg.* Nr. 2935,

7556, dem im *Právník* 1884, S. 728 mitgeteilten Fall (Mißhandlung durch einen Schlag auf den Kopf) und die *E. Slg. GMB.* Nr. 8127 (Anspruch auf Schmerzensgeld im Falle der Anstreckung mit einer venerischen Krankheit). Der Vater des getöteten Kindes hat keinen Anspruch auf ein Schmerzensgeld. *Slg.* Nr. 2494 N. F. — Sofern die Voraussetzungen der §§ 1325 flg. *ABGB.* gegeben sind, ist der Anspruch auf ein Schmerzensgeld auch dann gerechtfertigt, wenn die Körperverletzung durch ein Tier verursacht wurde. Vgl. die *E. Slg. GMB.* Nr. 5744 und 12.274, sowie *Kruza* in den *Mitteil. des deutschen Jur. Ver.* 1879, S. 127. — Das Recht auf Bezahlung eines Schmerzensgeldes 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. D.* S. 76. Vom „Schmerzensgelde“ 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 „*Carolina*“ bekannten Strafgesetzes Kaiser Karl V. (als Vergütung für die erlittene Tortur!) sowie auf Grund der Lehren *Carpovs* zu allgemeiner Anerkennung gelangte. Kontrovers ist die Beantwortung der Frage, ob die Klage auf Zahlung eines Schmerzensgeldes 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 u. 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 insofern 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 rückfichtlich 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 (Seig, Untersuchungen über die Schmerzensgeldklage 1860; Bruns, Enzyklopädie, Baron, Bandenken, 3. Aufl., S. 140; früher auch Unger II., S. 365, Nr. 16 und auch ich in den älteren böhm. Ausgaben dieser W.) erklärten sie als Bönal-klage, andere (Wächter, Die Buße bei Verleibungen 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, Nr. 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, Nr. 6 und die Mehrheit der Kommentatoren des ABGB. betrachten das Schmerzensgeld als Ersatzleistung: „Satisfaktion für die dem Verleibigten 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 Schmerzensgelde, wie Unger und Kohler überzeugend darlegten, nach seiner historischen Entwicklung und nach der Anschauung des Volkes wie der Rechtsprechung (vgl. Slg. GMB. Nr. 5744) der Charakter einer Vergütung (nicht aber der einer Strafe) eigen ist. Vgl. Unger, a. a. D. 8, Nr. 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. GMB. 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.), wosern die Parteien sich nicht auf eine Abfindung durch Auszahlung eines bestimmten Kapitals einigen. Vgl. die E. Slg. GMB. Nr. 9276; ferner Nr. 1157 der Beilage zum JWB. Jahrg. 1895 und Nr. 13, S. 35 der Slg. eisenbahnrechtl. Entsch. von Köll; endlich das Urteil der zweiten Instanz in dem Falle Slg. GMB. 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 Erf. 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 Kapitalbetrag gebührt.

Der auf Grund des Ges. vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 für 1888 betreffend die Unfallversicherung der Arbeiter gehörende Schadenersatz 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 R.], so bleibt der Mehrbetrag außer Berechnung. [§ 6 l. c.] Als Gehalt oder Lohn im Sinne des Unfallversicherungsgesetzes gelten auch Lantien und Naturalbezüge. [§ 8 l. c.]¹³⁴

¹³³ Der Codex Theres. und der Entwurf von Horten sprechen im Falle eines Todes der Witwe und den Kindern des Getöteten auch das Eigentum des Kapitals 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 entshädigen.“

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 Schadenersatz 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. bei Menzel, Die Arbeiterunfallversicherung, § 67 flg.; Lukás 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 Kapitalbetrage 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 Schadenersatz 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 Beschädigte nicht allein die durch die Krankheit und die Vererdigung¹³⁵ 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. J. 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, Nr. 17, das Protokoll der Kompilationskommission vom 3. Dezember 1807 bei Dfner II., S. 441 flg. und Strohal, S. 167. (Anderer Ansicht Winivarter, Komm. IV., S. 587 mit der Begründung, daß die Vererdigungskosten auf jeden(?) Fall auflaufen.) Übereinstimmend § 1491 des säch. 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 Leichenmahls genannt). Vgl. die E. Slg. GMB. Nr. 5431.

¹³⁶ Die Frage, ob der den Delquenden des Getöteten im § 1327 ABGB gewährte Ersatzanspruch auch unehelichen Kindern zustehe, wurde in der E. Slg. GMB. 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

Afzendenten 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, J. 24, G. 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 ausgelehnt 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. OGH. 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 Schadenersatz als begründet. — Auch nach § 7 b des UnfWG. 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 Afzendenten 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 fort dauert. 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 R.] 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 Verfümmelung 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 insoweit er erwerbsunfähig ist, 20 Prozent; für jedes hinterbliebene eheliche Kind bis zu dessen zurückgelegtem fünfzehnten Lebensjahre 15 Prozent, und wenn dasselbe auch den zweiten Elterntheil 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 Afzendenten 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 UnfWG., § 5, Ziffer 5 dieser Schrift und Lukaš, a. a. D.

Bei der Beurteilung 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 Erfasse 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. GMB. Nr. 14.835. — Das deutsche bürgerl. GB. knüpft im § 825 die Verpflichtung zum Schadenersatze 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. Zacharia-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 Vorpiegelungen, 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. GMB. 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.“ [Subdizienbeweis.] 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 Jungfrauschafft (Deflorationsgebühr) sicherlich nicht zu. Vgl. die E. des OGH. Nr. 32 ZB. (Das deutsche bürgerl. GB. § 1300 gewährt der unbefcholtenen Verlobten unter gewissen Voraussetzungen „auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine billige Entschädigung.“) — Dagegen kann gemäß dem im § 1324 ABGB. ausgesprochenen Grundsatz und in analoger Anwendung der Bestimmungen der §§ 1325 und 1326 ABGB. dem Ersatzeanspruch wegen Entgang des Verdienstes, sowie wegen Verminderung der Aussicht auf Versorgung durch Verhehlung 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 Konkubenten“ von Eduard Mitt. v. Liszt (1907), der die tunlichst einschränkende Auslegung des Begriffes „Verführung“ vertritt, zumal der Wider-

stand 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. GMB. Nr. 11.003, 12.365, 13.305, in welchen unter dem Hinweis darauf, daß die verführte oder sonst geschlechtlich mißbrauchte Frauensperson an ihrer Person einen Nachteil erlitt, namhafte Entschädigungsbeträge zuerkannt wurden. Dagegen wurde insbesondere 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 angestrebte 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 R. 117a und die E. Slg. GMB. Nr. 56, 652, 2471 und 2716, insbesondere das Judikat Nr. 32, ferner Krainz § 397, R. 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 Verringerung der Aussicht auf Verlobung durch die Ehe nicht in allen Fällen ausgeschlossen ist. (Vgl. die analoge Bestimmung des § 1326 ABGB.) — Dagegen beschränken manche Schriftsteller, wie Zeiller, Winwartner, Stubenrauch und Kirchwetter ad § 1328 ABGB., Dniefranski, 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. GMB. 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. GMB. 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 tagativer 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. R. 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 Mäßen 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 Vorchrift des § 1325 ABGB. gestützte Klage wurde mit der Bemerkung abgewiesen, daß durch den Beischlaf nicht schon eine körperliche Ver-

letzung im Sinne des § 1325 erfolgte. (E. Slg. GMB. Nr. 14.835.) — In dem Falle Nr. 8127 ders. Slg. (Anstreckung 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, PrR. III., § 201.

Betrügereien Gelegenheit geboten werden: „... es würde ein Feld für Intriguen, Kofetterien 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 Privatgefängennahme 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, Nr. 1 (Meine frühere Äußerung, *Slg.* 1870, Nr. 7, berichtige ich hiermit). Mit Rücksicht darauf, daß § 1329 *ABGB.* auch die „Privatgefängennahme“ 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, Nr. 312; Krainz II., § 395. In der 3. Aufl. Krainz-

Ehrenzweig, §§ 138, Nr. 5^o 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 Genugthuung 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 Schaden 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 Grundfätzen 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 geleitetem 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 I. 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 schuldhaften 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-künstlerische Urheberrecht* (1898), S. 133, welcher richtig bemerkt, daß es in diesem Falle zur Begründung der Ersatzverbind-

lichkeit für Verletzungen des Autorrechtes holothen Vorgehens auf Seite des Verlegers 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 verläßt, 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“ (ZMB. vom 3. Dezember 1897, Z. 25.801, ZMBBl. 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; Zalud, Ritz. 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.

Wirkt 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 mußte. (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 vertragmäßigen 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 richtet 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 Erfolgshaftung besteht, auch der entgangene Gewinn zu ersetzen ist“. Der Grund hiesfür ist nicht ersichtlich. — In dem Falle Sig. GMB. Nr. 6057 wurde durch das unvorsichtige Fahren des Steuermannes C, der ein Holzfloß des B auf der Elbe führte, ein Rettendampfer der Schiffsahrtsgesellschaft 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 Floßers 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 Schadenserlage 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 Grundsatz Geltung zu verschaffen, daß der Umfang des Schadenserlages 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 beigegeben 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 Schadenserlages 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 M. 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 Strafsurisdiktion 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 Kleinschütz, 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-Chrenzweig, (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 M. vom 30. September 1857, RGBl. Nr. 198, zu einer Geldstrafe von fünf Gulden, eventuell zu einer entsprechenden Freiheitsstrafe sowie zum Erlaß der Klagekosten. Die Statthalterei hob dieses Straferekenntnis auf, von der Anschauung ausgehend, es sei zum Tatbestande der Ehrenkränkung im Sinne des § 1339 ABGB. und der §§ 488, 491 StG. er-

forderlich, daß die beleidigenden Worte öffentlich oder doch gegenüber einer dritten Person vorgebracht wurden. Mit Erk. des MZ. vom 2. Oktober 1878, J. 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 M. 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 MZ. vom 6. August 1884, J. 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 find.

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 Hinblick auf den Inhalt der Beratungsprotokolle der Kompilationskommission (Dfner, 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 österrösterreichischen Länder ist der von Krainz a. D. angeführte Anhang Nr. 74 des ABGB. für Siebenbürgen.

Die Aufforderung zum Boykott (Berrufserklärung) 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 Ersatz des verursachten Vermögensschadens. (Vgl. auch Krainz § 397, der allerdings den Boykott ohne weitere Unterscheidung für unerlaubt erklärt.)^{147a}

§ 5.

Die Geltendmachung des Rechtes auf Schadenersatz.

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. ust. II. § 261, N. 12). Deshalb kann der G. 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 Landesauschusses 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 Trugmittels, Boykott, so genannt.

¹⁴⁸ Klagen auf Leistung des Schadenersatzes sind in der Regel bei dem allgemeinen Gerichtsstande des Verpflichteten einzubringen, soweit es nicht im Interesse des Ersatzanspruchers gelegen ist, den Rechtsstreit bei dem effektiven Gerichtsstande der Niederlassung (§ 87 ZN.) oder bei dem Gerichtsstande des Vermögens (§ 99 ZN.) anhängig zu machen. Dagegen gehören Entschädigungsklagen, welche auf Grundlage des Gesetzes betreffend die Haftung der Eisenbahnunternehmungen für die durch Ereignisse 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, ABBl. Nr. 27.)

¹⁴⁹ Behauptet die klagende Partei, daß der Schade durch eine außerhalb des amtlichen Wirkungsfreies 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 Rechtsverhältnisses

dem HofD. 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 sachmännischer Besitzer) 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 StPD.)

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 StPD. Pražák, Pr. üst., S. 344, Nr. 12; Dtt, Ríz. soud., § 9, S. 28 und die daselbst des näheren angeführten Ausnahmen. Rücksichtlich der Erziehung der Gemeinden in Böhmen und Galizien nach § 37 der GemD. für Böhmen und § 34 der GemD. 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 StPD. — Im übrigen fällt die Verhandlung und Entscheidung über Erstattungsansprüche privatrechtlichen Charakters in das Zuständigkeitsbereich der ordentlichen Gerichte. Vgl. das Erk. des österreicherischen RG., Slg. Hye, Nr. 152, ferner die E. Slg. GWW. Nr. 6249. (Geltendmachung der Haftung des Staates für die Rückstellung einer aus Anlaß einer Jagdpachtung erlegten, durch einen Steuerbeamten

veruntreuten Caution.) 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, Nr. 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 OGH. Slg. Budw., Nr. 741 und die zahlreichen von Pražák a. a. D. angeführten Erkenntnisse, ferner Právník 1882, S. 263 und Jahrg. 1884, S. 267. — Verfehlt ist die E. Slg. GWW. Nr. 11521, 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 Landesauschuß erforderlich. Wichtig 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 Erstattungsansprüchen die Zivilgerichtsbehörden zu entscheiden haben, kann unter Umständen auch das Strafgericht über die Verbindlichkeit zur Entschädigung erkennen, wenn nämlich der Erstattungsanspruch 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 StPD. vom 23. Mai 1873, RGBl. Nr. 119, welche unter Aufrechthaltung des im § 1340 ABGB. zum Ausdruck 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 StPD.)¹⁵²

Macht der Geschädigte von diesem Rechte Gebrauch (§ 172 StPD.) und erfolgt die Verurteilung des Beschuldigten, so hat das Strafgericht, sofern auf Grund der im Strafverfahren geschehenen Feststellungen der Schadensersatz sich bestimmen läßt, in dem Erkenntnis zugleich über die privatrechtlichen Ansprüche des Geschädigten zu entscheiden; hierbei kann das Strafgericht auch auf die Ungültigkeit eines mit dem Schuldigen abgeschlossenen Rechtsgeschäftes erkennen. (Vgl. § 371 StPD., 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 Erstattungsansprüche verlässlich urteilen zu können, so verweist es den Privatbeteiligten auf den Zivilrechtsweg. §§ 260, 365 und 366 StPD.

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. Nr. 155.
¹⁵¹ Vgl. Kulf, Handb. des Strafprozessrechtes 1884, S. 192; Janka in

den Mitteilungen des deutschen Jur. Ver. 1878, S. 16 und 23 flg.; Storch, Rizeni trest. (Strafger. Verfahren), §§ 34 flg.; Högel, Grünh. Zeitschr. 20, S. 266 flg.; Krainz-Pfaff-Chrenszweig I., § 139 a. E.
¹⁵² Im Disziplinarverfahren kann ein Anschluß des Geschädigten nicht stattfinden. Vgl. Dtt 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 StPD. Gewisse Abweichungen von diesem Verfahren gelten bei Übertretungsfällen im bezirksgerichtlichen Strafverfahren. §§ 457, 464, 465 StPD. (Berufungsrecht wegen privatrechtlicher Ansprüche.)¹⁵³

Das freisprechende Erkenntnis des Strafrichters ist übrigens für den Zivilrichter insofern nicht bindend, als letzterer dem Geschädigten gegen den Schädiger Ersatz zusprechen kann, auch wenn dieser im Strafverfahren freigesprochen wurde. (Vgl. die E. Slg. GMB. 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 ZPD. 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. GMB. Nr. 2719 und 7768, ferner Ott, Ritz. 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 StPD. 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, ABGB. 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 Abhätionsprozeß Anwendung finden. Vgl. besonders Storch, S. 149, ferner Rulf, Strafprozeßrecht, S. 335; Rabat, O proc. cywil., § 107 und die in den ZBl. 1880, Nr. 47 mitgeteilte Entscheidung.

¹⁵⁴ Vgl. Storch, a. a. O., S. 153, Nr. 3.

§ 8, S. 20. Unrichtig ist die E. Slg. GMB. 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, wirkt 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 unabweisbar 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 Josefinitischen Gerichtsordnung wurde in einem solchen Falle vom Schätzungseide Gebrauch gemacht. Vgl. die E. Slg. GMB. Nr. 10.909.) Das Gericht kann aber auch gemäß § 273 ZPD. 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. GMB. Nr. 5815.¹⁵⁷

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

¹⁵⁶ Vgl. Ott, Ritz. soud., § 79. — Die in dem Falle Slg. GMB. Nr. 10.909 vom OGH. geäußerte Anschauung, daß das Zivilgericht bei seiner Entscheidung über die Pflicht zum Erlasse 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 StPD. enthaltenen Anordnungen im Widerspruch.

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 StPD.) oder in dem mittels der Wiederaufnahmeklage vor dem Zivilgerichte eingeleiteten Verfahren nach den §§ 530 flg. ZPD. zu erwirken. Nach § 530, Ziff. 7 ZPD. 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 Gef. 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, Rız. 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 Gef. vom 28. Mai 1881, RGBl. Nr. 47 (betreffend Abhilfe wider unredliche Vor-

gänge 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 Gef. vom 28. Mai 1881, RGBl. Nr. 47 und Art. XI, Ziff. 3 des StG. zur ZPO. Vgl. Ott, Rız. 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 Gef. 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 Forstreveln. (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 Gef. 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 Hafenspolizeiordnung an dem Staats- oder Privateigentume verursacht wurden. Vgl. § 48 der Bdg. 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 sachmännischen 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 GG. zur Nr. und § 600 RFD.¹⁰⁰

¹⁰⁰ Vgl. Pražák im Právník 1872, S. 477 flg.; Dtt, 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 RBl. 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 Schuldsomme ein. Dieser unterschlug den ihm anvertrauten Geldbetrag. Die in der Folge von dem ezequierenden Gläubiger gegen den Staat erhobene Entschädigungsklage wurde von beiden Instanzen zurückgewiesen. Die Begründung verweist einerseits darauf, es sei der Gerichtsdienner zum Geldempfang nicht berechtigt gewesen (und habe daher eine Amtspflicht nicht verletzt?), andererseits auf den Umstand, daß der Gläubiger seines

Insbefondere 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. Sig. GMB. Nr. 12.673, 13.137 und 15.322, auch Sig. N. F. Nr. 2572 (Nichtverständigung von der Feilbietung), 2734. Doch ist irriige Auslegung des Gesetzes bei gewissenhafter Prüfung desselben mit Gesetunkenntnis nicht zu verwechseln. (Nr. 2734 ebenda.) Insbepondere kann pflichtwidriges Vorgehen bei der Verwaltung des Waisenvermögens Anlaß zur Erhebung der Syndikatsklage geben. Vgl. die E. Nr. 12.728 und 15.322 derj. Sig. (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.

RGW. Nr. 112, nicht besondere Anordnungen trifft, gelangen die Rechtsätze des ABW. über den Schadensersatz zur Anwendung. Vgl. hierzu die E. Slg. GWW. 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 ABW., § 8 Gef. vom 12. Juli 1872, RGW. Nr. 112 und § 600 ZPD. 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 ZPD.) Der Rückgriff des Staates gegen den schuldtragenden richterlichen Beamten wird in den §§ 19 bis 25 des Gef. vom 12. Juli 1872 eingehend geregelt. Vgl. hierzu die E. Slg. GWW. 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 Grundätzen zuständigen Gerichte geltend gemacht werden. Die Einbringung des Rückersatzes auf dem Wege des Administrativverfahrens ist ausgeschlossen. (§ 21 l. c.)

Auf Grund des Gef. vom 25. Juli 1867, RGW. 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, RGW. Nr. 66 ad 1896) gewährleistet in Übereinstimmung mit den bezüglich älteren Gesetzen (vgl. S. 139 flg.) dem Grundeigentümer die Vergütung jenes Schadens, welcher bei der Ausübung der Jagd (Jagd Schaden) und von den

jagdbaren Tieren (Wildschaden) verursacht wird. Zum Erfaz des dem Grundbesitzer zugefügten Jagdschadens ist der zur Ausübung der Jagd Berechtigte verpflichtet. Der Erfaz 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 Erfaz von Jagd- und Wildschäden entscheidet nach dem JagdG. für Böhmen, falls zwischen dem Geschädigten und dem Erfazpflichtigen ein gütliches Übereinkommen nicht erzielt wird, ein Schiedsgericht, welches aus je zwei vom Geschädigten und vom Erfazpflichtigen 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 Schiedspruches ist bei dem zuständigen Gerichte zu beantragen. Diesem steht auch die Entscheidung zu, wenn der Schiedspruch wegen Verletzung der gesetzlichen Formvorschriften mittels der Richtigkeitsbeschwerde 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 Erfazansprüche 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. ZPD.) Vgl. auch G. Neumann, Komment. zur ZPD., S. 1036, Stehlicek, Hon. zákon (Jagdgesetz), S. 136 (1907), und die Pleniff. E. des OGH. vom 15. April 1902, Z. 12.850 ebenda.^{160b}

^{160a} Der Erfaz 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., Höfel, ebenda 1904, S. 261 flg., Härdtl, Grundbegriffe des

Jagdbr., 1903) so sind die Grundbesitzer für den Abgang nicht haftpflichtig. Für die gegenteilige Meinung aber Stehlicek, Jagdrecht (böhm.), 1907, S. 73, obwohl auch er die Jagdgenossenschaft für eine juristische Person erklärt. W. E. ist die Genossenschaft eine Sozietät und sind die Grundbesitzer haftpflichtig. ^{160b} Anders Höfel, Právník 1904, S. 261. — Stehlicek, 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 gültlichen 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 Obmann 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 Schiedspruches ist bei der zuständigen politischen Bezirksbehörde anzufuchen. 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

¹⁶¹ Vgl. über diesen Gegenstand: R. Peyrer, Zur Lehre vom Ersatze der Jagd- und Wildschäden, Österr. Wtschr. XII (1863), S. 64; Pražák, Spory II., S. 295 flg.; Marchet a. a. D. und Neumann, Komm. zur Zivilprozessord., S. 1036.

Jagd hervorgerufenen Schaden. (Anderer Ansicht ist Pražák, Spory o přisl. 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 Schadenserfaz unmittelbar nach vollständiger Erhebung des Verlustes, des Abganges oder der Beschädigung über Einschreiten der Partei von der die Verwaltung des Postgefäßes leitenden Landesbehörde geleistet. Gegen die Feststellung der Entschädigungssumme durch die Postanstalt steht der Refurs an die höhere Administrativbehörde offen. §§ 45 und 46 der Fahrpostordnung vom 12. Juni 1838, JOE. Nr. 280, Briefpostordnung vom 6. November 1838, JOE. Nr. 302, MW. vom 29. Oktober 1872, RGBl. Nr. 154 und Pollizer, Handelsrecht § 148.

Ad 5. Tritt infolge eines Unfalles im Betriebe einer der im § 1 des Gef. 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. 126, die im § 34 ArbUnfVG. statuierte Frist als Verjährungsfrist bezeichnet. Die rechtliche Natur dieser Frist ist allerdings zweifelhaft. Dagegen erklärt Menzel, S. 126,

die im § 38 ArbUnfVG. zur klageweisen Geltendmachung der Entschädigungsansprüche bestimmte Frist als Präklusivfrist. Lukás 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 M. v. 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 Gef. vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 für 1888, zu leistenden Entschädigungen. (§ 45 ArbUnfVG.) Als Ersatz für die Rente kann diese Anstalt deren Kapitalwert 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 Schadensersatz geltend zu machen, wenn der Betriebsunfall von einer der oben bezeichneten Personen vorsätzlich herbeigeführt wurde.¹⁶⁸ 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 Gef. 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 Geschädigten, bzw. dessen Hinterbliebenen nur bezüglich jenes Betrages zu, um welchen die gemäß den Rechtsregeln des ABGB. zu leistende Entschädigung dasjenige übersteigt, was auf Grund des Gef. vom 28. Dezember 1887, RGBl. Nr. 1 für 1888, von der Versicherungsanstalt als Schadensersatz 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

¹⁶⁸ 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 er-

klärt, daßer 90 Prozent der Versicherungsprämie, ja bei den Wahnbedienteten die ganze Prämie aus Eigenem bezahlt. Vgl. Menzel, G. 1895, Nr. 5, 6; Lukás, a. a. D., S. 692.

die Versicherungsanstalt kraft des Unfallversicherungsgesetzes zum Schadenersatz verpflichtet ist, dieser Anstalt allein — dem Versicherten, bezw. dessen Hinterbliebenen jedoch nur bezüglich jenes Betrages zu, um welchen die ihnen nach den Bestimmungen des UWG. gebührende Entschädigung jene Ersatzleistung übersteigt, die ihnen auf Grund der Normen des Arbeiter-Unfallversicherungsgesetzes von der Versicherungsanstalt als Schadenersatz zukommt. (§ 47 I. c.) Vgl. hierzu Menzel, Die Arbeiterunfallversicherung §§ 67 bis 82, und Lukás im Právník 1895, S. 689 flg. und 807 flg.

Ad 6. Wird durch eine Übertretung der Polizeiordnung für die Seehäfen (Vdg. des SM. vom 14. März 1884, RÖWf. Nr. 33) am Staats- oder Privateigentume ein Schaden 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, RÖWf. 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 I. c.) Das Gericht hat von Amtes wegen vorzugehen, die erforderlichen Erhebungen zu pflegen und die zur Feststellung der rechtsbegründenden Tatsachen nötigen Beweise aufzunehmen. (§ 5 I. 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 I. 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, RÖWf. 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 Unter-

suchungshaft 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, Rizeni trestni (Strafgerichtl. Verfahren) II. § 238; Hugo Högel, Das Gesetz, betreffend die Entschädigung für ungerechtfertigt erfolgte Verurteilung (1901).

§ 6.

Die Verjährung des Rechtes auf Schadenersatz.

Die Hauptnorm über die Verjährung des Ersatzanspruches enthält der § 1489: „Jede Entschädigungsklage erlischt nach drei Jahren von der Zeit an, zu welcher der Schaden dem Beschädigten bekannt wurde u.“ 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, Nr. 89, Krainz, § 326, Schuster-Bonnott, S. 36, Pavliček, Schadenersatz, S. 47, Haftung, S. 77 flg., Mayr, GZ. 1904, Nr. 36, J. P. Geller und Tüll in Gellers Zentralbl. 1905, S. 866 flg., bezw. 1906, Nr. 1, und jüngst Krasnopolski, Gellers Zentralbl. 25, S. 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 Eisenbahnmuntern. (1869), S. 26, O náhradě, S. 100 flg. (1899), Hasenöhr, 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 Triennialverjährung 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 Deliktiklage, 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 zc. (Die von Schey weiter angeführten Fälle der Haftung für Wildschäden und den für durch „Eisenbahnbau“ veranlaßten Schaden zc. 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 zc. handelt. Die letztgedachten Forderungen verjähren eben erst in 30 Jahren.^{164a} Für die Beziehung des § 1489 selbst auf quasikontraktliche Verhältnisse (Enteignung, Geschäftsführung ohne Auftrag, Verston, Erbschaftserwerb, Gemeinschaft, Bereicherung usw.) liegt kein Anhaltspunkt vor (siehe das Folgende) und sprechen die eigenen Prämissen Schey's 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 Deliktsschulden und Ersatzansprüchen wegen Nichterfüllung bereits bestehender Obligationen, auf die grammatische und logische Interpretation des § 1489, auf den Vergleich der korrelativen 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 R. F. Nr. 2366, sowie andere von Schey, S. 3 zitierte

Entscheidungen. Über die legislativen Gründe der kürzeren Fristen vgl. die rechtsvergleichende Abhandlung Sellers 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 „Gefetzes“ 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 zc.“ ist unmaßgeblich, da nicht ersichtlich ist, warum dieselbe statt der Worte „Klagerrechte, 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, verkennet oder verwischt mindestens den fundamentalen Unterschied zwischen der Deliktss- und Vertragsobligation. Während bei der Deliktss- und Quasideliktssobligation 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 Deliktssqualität.

^{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 Erfolge des verursachten Schadens oder dessen, was dem anderen daran liegt, daß die Verbindlichkeit nicht gehörig erfüllt worden u.“ Dieser Anspruch hat sohin im Sinne des Gesetzes keine eigene causa, sondern teilt als sekundäre Folge die Schicksale der Hauptobligation. (Näheres s. bei Schey, S. 12 flg.) Angesichts dieses theoretisch unanfechtbaren, im Gesetze anerkannten Grundsatzes erscheint die Ansicht (Pfaff a. a. D.), 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. D., 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 ÖGB., im § 22 lit. b RD., im § 235, Abj. 4 ZBD. (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. D. 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 ZGS.). Aber dies muß unzweideutig bestimmt werden, und eine solche unzweideutige Bestimmung enthält § 1489 gewiß nicht. (Die bloßen Bestimmungen 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 ZM. 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 Bdg. des ZM. vom 21. Juli 1858, RGM. 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 Schadensersatz augenscheinlich nur an Ersatzforderungen aus Delikten denken. (Dazu Schey, S. 29 flg., Zoll, Nr. 51.) Namentlich sprechen die letztgenannten zwei Vorläufer des ABGB. von Klagerrechten, die sich auf einen „erlittenen Schaden“ gründen; mit diesen Worten sind aber unzweifelhaft die Deliktobligationen gemeint. (Vgl. § 859 ABGB.: „erlittene Beschädigung.“)

Hinfällig ist ein Hauptargument, welches für die gegnerische Ansicht angeführt zu werden pflegt: die „Notiz“, welche laut Dfner, Prot. II., 586, bei den Protokollen gefunden wurde; nach dieser Notiz hätte Pratobervera im Jahre 1810 bei der Superrevisión 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 Pratoberveras oder einzelner Redaktoren im Gesetze nicht zum Ausdruck gelangte!^{165b}

^{165b} Dfner schreibt mir 1907 auf meine Anfrage, er habe die „Notiz“ in den „Akten“ gefunden; in den Protokollen sei jene, „außer protokollarische Beratung“ selbstverständlich nicht enthalten. Auf meine spezielle Nachforschung teilten mir

nun Hofr. Prof. Stupecký und Dozent Dr. Demel mit: Im Faszikel 58 des ZM. Archivs enthält die Abt. 3 einen Präsid.-Vortrag vom 4. Februar 1808, mit welchem die Hofräte Pratobervera, Stojowski und Rottmann erjucht 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 Triennialverjährung 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. D., 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 Deliktobligationen . . . ursprünglich der Triennialverjährung nicht unterlagen und daß die Triennialverjährung, 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 Delikt- und Quasideliktobligationen 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, Abf. 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 Pratobereras zu den §§ 1201 bis 1471 damal.

Zähl., darunter zu § 1466 (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 Deliktobligationen 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 Deliktobligationen 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 u. 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 Deliktobligationen hätten denken können. Im Gegenteil, die Festsetzung der kürzeren Verjährungsfrist für Deliktobligationen 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 Deliktobligationen, zumal schon der Wortlaut: „auf einen erlittenen Schaden sich gründen“ (vgl. § 859 BGB.: „auf eine erlittene Beschädigung sich gründen“) unbestritten die Deliktobligationen 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. 3.) der Zwischenatz: „(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, schreibt: „Also nicht, weil man . . . die Deliktobligationen 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 Hinblick auf die allgemein lautende Norm des § 1489 ABGB. halte ich dafür, daß das Recht, die bezeichneten Personen zum Ersatz 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 Triennialverjährung an die Erlangung der Kenntnis vom Schaden geknüpft ist, liegt allerdings eine Modifikation des im § 1478 ABGB. ausgesprochenen allgemeinen Grundgesetzes, daß nur objektive Hindernisse der Geltendmachung des Rechtes den Beginn der Verjährung zu hemmen vermögen.
¹⁶⁷ Dagegen Winwart V., S. 425; Stubenrauch II., S. 609; Krausz, § 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 Voraus-

setzung 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. bürgerl. 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 Schaden, wie z. B. bisweilen bei Nerven-
erkrankungen erst längere Zeit nach dem schädigenden Ereignisse ein,
so beginnt die dreijährige Verjährung erst mit der Erkenntnis des
nachträglich hervorgekommenen Schadens. Wird bei ungewissem End-
erfolge 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 Ortman 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 Ver-
bindlichkeit. 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 Wini-
warter und Stubenrauch a. a. D.,
sowie den Entwurf zum ABGB. von
Martini III., § 626.

¹⁶⁸ In dem der E. Sig. G. M. W.
Nr. 9309 zugrunde liegenden Falle
brachte A, welcher am 10. Februar 1875
beim Sturze einer Lokomotive eine Ver-
letzung eines Armes erlitten hatte, die
Klage auf Leistung des Schadenersatzes
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 Zeit-
punkt erst lange nach der erlittenen Ver-
letzung eingetreten sei, spreche das Gut-
achten der Sachverständigen. Mit Recht
wurde daher in dieser Entscheidung an-
genommen, daß die dreijährige Ver-
jährungsfrist a tempore scientiae erst
mit dem Zeitpunkte begann, in welchem
dem Kläger die Folgen der Verletzung
bekannt wurden. Vgl. auch Krasno-

polski a. a. D., S. 56. — Der E. Sig.
G. M. W. Nr. 9777 lag folgender Sach-
verhalt zugrunde: Der Beklagte B hatte
im Jahre 1864 als Kassier der klagenden
Vorschußkasse A gegen den vom Ausschusse
gefaßten Beschluß dem C aus der Vor-
schußkasse ein Darlehen von 80 Gulden
ohne Sicherstellung gegeben, welches
gegen den C im Jahre 1877 eingeklagt
wurde, allein wegen dessen Vermögens-
losigkeit 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 Ver-
jährungsfrist nicht von dem Zeitpunkte,
in welchem der Ausschuss die rechts-
widrige Handlung des B in Erfahrung
gebracht, sondern erst von dem Tage
berechnete, an welchem sich die Erfolgs-
losigkeit der Exekutionsführung gegen C
ergeben hatte. Vgl. noch Nr. 6208 Sig.
¹⁶⁹ So bemerkte der OGH. in der
E. vom 2. Juni 1875, 3. 2059 (G. 3. 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 er-
littene Schaden, sondern der Vertrag bildet die Basis des Klage-
rechtes; nur die Höhe der Entschädigung wird gemäß der Vertrags-
normen durch den erlittenen Schaden begrenzt. Nicht minder verfehlt
wäre die Anwendung des § 1489 auf die Ersatzklage gegen den Ent-
schädigungsbürgen. (§ 1362.)

2. Der Anspruch auf Vergütung des durch die Nichterfüllung
einer Vertragspflicht hervorgerufenen Schadens. Die zur Geltend-
machung dieses Ersatzanspruches erhobene Klage ist nicht eine
Entschädigungsklage im Sinne des § 1489 ABGB., sondern eine
Kontraktklage auf Schadloshaltung. Lediglich auf dem Rechts-
grunde 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 Ver-
schulden (Delikte oder Quasidelikte) oder aus mannigfachen tatsächlichen
Verhältnissen (aus dem „Gefetze“) 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 vermenget
werden.“ Vgl. auch Kirchpetter a. a. D.
Die entgegengesetzte unrichtige Anschauung
liegt der E. des OGH. SpR. Nr. 38 zu-
grunde. Diefelbe wird von Krauz,
§§ 317, 326, Schuster-Vonnot, S. 36,
Krasnopolski, S. 44, Mayer, G. 3.
1904, Nr. 36, geteilt. (Vgl. auch die E.
Sig. G. M. W. 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 er-
wirken zu wollen behauptet, eine „Ent-
schädigung“ bezweckt und deshalb dem
Klageanspruch 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 Gegen-
stand die Vergütung einer Vermögens-
verringerung, 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 ge-
bührt dem beschädigten Teile die Rechts-
forderung aus dem Kontrakte.“ Diese
Ansicht kommt jüngst in dem § 235,
Abt. 4 B. P. D. und im § 88 Z. N. zu klarem
Ausdruck. Richtig Schey und Zoll
a. a. D., wie oben näher ausgeführt wurde.
Krasnopolski, S. 45 geistert übrigens
selbst zu, daß der Anspruch auf die
versicherte (verprochene) Summe nicht
in drei Jahren verjährt, und doch steht
der Fall des Strafgedinges (Vertrags-
strafe) nicht anders. — R. stellt S. 44
das Kriterium des § 1489 auf das
„Verhalten“ des Haftpflichtigen; allein
dann würde der § 1489 auf sehr viele
Quasideliktobligationen gar nicht an-
wendbar 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 Schadenserzatz“ 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 Triennialverjährung 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 WD. gestützten Forderungen. (Vgl. Pavliček, Klagen aus ungerechtfertigter Bereicherung, S. 83 flg.; Krainz, § 326; Krasnopolski, S. 44.) Desgleichen

¹⁷⁰ Angehts der Mehrdeutigkeit des im Gesetze gebrauchten Ausdruckes „Ersatz des Schadens“ (§ 1295 ABGB.) und der ganz allgemein lautenden Fassung des § 1489: „Jede Entschädigungsklage erlischt“ . . . ufw. ist es wohl begreiflich, daß viele Juristen, namentlich Praktiker, den im § 1489 ausgesprochenen Rechtsersatz 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 entpringende Nachteil (das sog. Interesse) erweitert überhaupt nur den Umfang der bereits be-

stehenden 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 StGB. Trotzdem dies Krainz, Krasnopolski u. a. anerkennen, beziehen dieselben die Triennialverjährung 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. D., S. 50 und 58 flg.; ferner Zoll, GZ. 1905, Nr. 51 u. 52.

die Ansprüche auf den Ersatz des für einen anderen oder zum Vortheile 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.

Würde eine Forderung auf Schadenserzatz 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 Nh. E. beruhende Wdg. des IM. vom 21. Juli 1858, RGVl. Nr. 105). Für diesen neuen Lauf der Verjährungszeit ist die Erwägung bestimmend, daß durch den Richterpruch, 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 iudicato 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 WD. 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. GMB. 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 Klagerrecht auf Aufhebung eines Vertrages der Vorschrift des § 1489 zu unterwerfen.

¹⁷³ Aberein stimmend die in der GZ. 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 dreißigjährigen 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. D., S. 420.) — Unrichtig ist die im Judikatenbuche unter Nr. 17 eingetragene Entscheidung.

II. Der Triennialverjährung 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 Klagerrechtes 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 Triennialverjährung 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

¹⁷⁴ Der letzte Satz des § 1490 ABGB. ist wohl ziemlich überflüssig.

¹⁷⁵ Grawein, Verjährung, R. 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-Unfallversicherungsanstalt 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 Arbeiterunfallversicherung, 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 St. 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 Schuldhafung nicht einnimmt, vielmehr — ähnlich wie bei der Haftung für Eisenbahnschäden — die Erfolgshaftung 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 Abgeordnetenhaus 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 unerträgliche 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 Justizauschuß 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 Richterstatter 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 Justizauschusse des Abgeordnetenhauses hervorgegangene Entwurf — zur Ehre des Richterstatters 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 Beforgnis, 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 jener 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 derauf 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.) Zustimmung 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 Erfolgshaftung ist somit hier, wie bei Eisenbahnschäden, prinzipiell anerkannt. Neu ist jedoch die Einführung der Haftung für Sachschäden, 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 billigenwert; 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 herückpflichtigt.)

³⁾ Der Beschluß des Herrenhauses ist nur dadurch erklärlich, daß demselben fast gleichzeitig eine Menge mehr oder weniger überhäufeter Vorlagen und Beschlüsse des Abgeordnetenhauses knapp vor Voranschluß überreicht wurde.

⁴⁾ Der Zusatz: „daß auch den dürftigen Eltern (§ 154 BGB.) zu ersetzen ist, was ihnen durch den Tod (des Kindes) entging“, ist überflüssig, da die Substanz mit Recht schon bisher den § 1327 BGB. in diesem Sinne auslegt — überdies auch irreführend. — Das Citat 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 Erfolgshaftung (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 Halter 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 Entleiher 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 Halter“.

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 Zufall⁶ 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 Ungers über den Begriff der „höheren Gewalt“ nicht — 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 Schaden trotz der vorschriftsmäßigen und sachgemäßen Vorrichtungen in Führung und Behandlung des Kraftfahrzeuges nicht verhindert werden konnte und selbstverständlich

⁶ Die im Gejeze vom 5. März 1869 in Klammern beigelegten 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“ gebrauchte.) 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 dajelbst (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 überwältigt. (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 Schaden aus dem Scheuen von Tieren her, so kann sich der Haftpflichtige von der Ersatzpflicht dadurch befreien, daß er beweist, daß der Schaden“ v.

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 Tiereschäden 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 u.) dem Verschulden des Herrn (Tierhüters) 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 Unfälle, 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 ausgefandten 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 Gef. vom 20. Juli 1894, RGBl. Nr. 168) auf die Entschädigung aus der Unfallversicherung — 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 Gef. 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, Gemeindefeuermänner u.) ist fast durchwegs durch die bestehenden Vorschriften für die Entschädigung vorgeorgt. (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“ u. 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 dolofer 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 Rechte, 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.

Bereinbarungen, durch welche die Vorschriften des Gesetzes zum Nachteil 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 Schaden 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 Schaden trotz der vorschrifts- und sachgemäßen Vorrichtungen 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. Insofern derselbe Ersatzanspruch gegen mehrere Personen begründet ist, haften sie zur ungetheilten 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 Austragen 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 Arar ausschließlich nach den Militärversorgungsgeetzen 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 BGB.) zu ersetzen ist, was ihnen durch den Tod entging.

Mehrere Miteigentümer oder an die Stelle des Eigentümers tretende Personen haften zur ungetheilten Hand.

§ 7.

Das Recht, auf Grund der §§ 1, 2, 3, letzter Absatz, und 6 dieses Gesetzes Schadenerersatzansprüche 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 Ertrag 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 Nachteil des Beschädigten im vorhinem 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.

- Abficht, 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 80.
 Adhäsionsverfahren 181 flg., 182 153.
 Advokat 27, 53.
 Ahrar 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, 167 133, 185, 191 flg., 208, 216.
 Arbeiterunfallversicherung s. Unfallversicherung.
 Arzt 53.
 Azendent 166, 167 133.
 Aufseher 36 flg.
 Aufsichtsperson 62, 64, 87.
 Ausfunfterteilung 53.
 Ausverkauf 58.
 Automobil 15, 125, 166, 210 flg.
 Badeanstaltsbesitzer 100 73, 101.
 Bahndienstleiter 36, 70, 121 flg., 167, 193 163.
 Beamter 19, 54, 69 48, 70, 75 flg., 93, 208.
 Beerdigungskosten 165, 165 133.
 Bewohnung, außereheliche 149 118, 150.
 Bereicherung, ungerechtfertigte 24 13, 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, 167 133, 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.
 Bohfott 178, 179 147a.
 Causa obligandi der Schadenersatzpflicht 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.
 Defloration 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 fig.
 Diligenz 43 27, 52, 54 36a, 60, 175, 198, 215.
 Diligentia diligentis patris familias 9.
 Ehre 20 fig., 170 141, 171.
 Ehrverletzung 59, 151 fig., 158, 161 131, 176 fig., 208, 208 176.
 Eigenmacht 27.
 Eingriff 30 fig., 32 20, 33, 38, 40, 46.
 Einquartierung 141.
 Einwurf 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 fig., 126 96, 127 fig., 131 98, 162, 167, 179 148, 196, 212 fig.
 Eisenbahnbediensteter f. Bahnbediensteter.
 Eisenbahndirektion 72 52.
 Elementarmotor 35 fig., 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 fig., 207 173.
 Entschädigungsklage f. Klage auf Schadenersatz.
 Ereignung im Verkehr 115 fig., 162, 167, 179 148.
 Erfindungen 173.
 Erfolgshaftung 4, 14 fig., 18, 38, 84, 85, 98 fig., 114, 128, 137, 140, 145, 212 fig.
 Erwerbsgenossenschaft 72.
 Exekutionskosten 144 fig., 185.
 Experte 53 36, 54 36a.
 Fabrik 29, 35 fig.
 Fahrlässigkeit 19, 40, 42, 50 fig., 60, 212, 217.
 Fahrpostsendung f. Postanstalt.
 Feldweibel 132, 132 99, 133 99, 134, 136.
 Feldgut 130, 131 98, 132 fig., 191.
 Feldschaden 130 fig., 139 105, 185, 191.
 Feldschuß 132 199, 133.
 Firma 58, 150.
 Fälscherei 39, 141 fig.
 Fiskus 19, 71 51, 78.
 Form der Ersatzleistung 163 fig.
 Fortsfrevel 134, 183 155, 185.
 Frachtführer 99, 125 95.

Freiheitsentziehung 162, 168, 172 fig., 172 143.
 Fuhrmann 39, 81, 91, 126 85.
 Gastwirt 81, 91.
 Gebäude 28, 37 fig.
 Gefahrhaftung 14, 15, 34.
 Gehilfe 7, 8, 11, 13, 16, 70, 70 51, 72 52, 74, 92 fig., 94 67, 216.
 Geldbuße 4, 149 fig., 174.
 Gemeinde 41, 48, 68 fig., 72 52, 75 fig., 102 fig., 107, 137, 180 149.
 Gemeinderrechnungen 180 149.
 Gemüthung 43, 150 fig., 162 131.
 Geschäftsführung ohne Auftrag 196, 207.
 Geschäftsgeheimnis 56, 59.
 Geschäftsherr 7 fig., 11, 13, 16, 19, 70, 89, 90 65, 92 fig., 92 66, 97, 217.
 Gesellschaft 72, 73 54, 74.
 Gesellige 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 fig., 163, 175.
 Gräbereibesitzer 36.
 Gutshausystem 56.
 Hafenpolizeiordnung 185, 194.
 Haftfreiheit 62 fig.
 Haftpflichtversicherung 221 fig.
 Haftung 36 fig., 45 fig., 67 fig., 82 fig., 94 fig., 110 fig., 125 fig., 140 fig., 213 fig.
 — für Dritte 174 fig., 203.
 Haftverhängung 11, 144, 173, 194 164.
 Handwerk 52.
 Herabziehung fremder Unternehmungen 56, 59.
 Hilfsarbeiter 26, 73, 87, 89 fig., 94 67, 107.
 Höhere Gewalt 9 4, 36, 85 fig., 110 fig., 119, 125 fig., 214, 214 6, 7.
 Holzstrich 145.
 Hund 27 17, 50 32, 67 46, 134, 134 100, 136 fig.
 Immaterielle Güter 20 fig.
 Immaterieller Schaden 147 fig., 162, 163 132, 173, 176, 195.
 Inmischung 30, 32 20, 37.
 Impensenanspruch 200.
 Inputabilität 61 fig., 63 42.
 Indirekte Schadenszufügung 50 32.
 Injurie f. Ehrverletzung.

interdictum quod vi aut clam 2.
 Interesse 10 fig., 13 fig., 18 fig., 25, 32 fig., 40, 43, 157, 158 127, 206 170, 377 50 32, 51, 51 32a, 61 40.

Jagd 140.
 Jagdgenossenschaft 139.
 Jagdherr 27 17, 134, 139.
 Jagdschaden 39, 140 fig., 185, 188 fig.
 Jahresarbeitsverdienst 164, 164 134.
 Juristische Person 16, 48, 68 fig., 92.

Kaffeesieder 101, 101 74.
 Kautionhaftung 15.
 Kaufvertrag 43 fig., 47 28, 50, 88, 92, 158.
 Kind 62, 65 45, 165, 165 136, 167 138, 207 171, 212 4.
 Kinderwärterin 87.
 Klage auf Schadenersatz 67, 78 fig., 121, 134, 179 148, 192, 194 fig., 205, 217, 221 fig.
 Kommodat 94 67.
 Konkurrent 54 fig.
 Konkurrenz f. Wettbewerb.
 Konventionalfrafe 200, 204, 206 170.
 Korporation 67, 77 52.
 Körperverletzung 36, 67, 70, 85 fig., 115, 143, 149 116, 160 fig., 175 fig., 185, 191 fig., 208, 212 fig., 219 fig.
 Kraftfahrzeug f. Automobil.
 Krankenwärter 87.
 Krankheitskosten 165, 168.
 Kriegerische Ereignisse 109.
 Kulpakompensation 51.
 Kunst 52.
 Kurator 87.

Lagerhaus 108.
 Lehrrherr 92.
 Lente 212 fig., 216 fig.
 locatio conductio operis 118 91.
 Sottokollektor 61 40.
 lucrum cessans f. Gewinnentgang.

Mandatar 94 67.
 Markenrecht 149, 159, 174.
 Meßanstalt 108.
 Militärische Übungen 141.
 Militärperson 220.
 Minderjährige 63, 65 fig.
 Ministerverantwortung 42, 180 fig., 188.
 Mißbrauch des Namens, der Firma, des Wappens oder der Etablissemensbezeichnung 56, 58.
 Mitbewerber 54 fig.

Mitverschulden 36, 120, 174, 215, 219.
 Motorrad 210 fig.
 Musterrecht 180 149.

Nachbar 16, 31 fig., 34 21, 37.
 Nachbarrecht 16, 29, 34 21.
 Naturalrestitution 146.
 Negation der Kausalität 46.
 negotiorum gestio f. 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 fig., 24 13, 43, 197, 200 fig., 207.
 — ex iudicato vel transactione 207.
 — legis Aquiliae 22.
 — quasi ex delicto 23, 197, 200, 205, 205 169.
 Obligatorisches Verhältnis 68 fig., 93, 94 67, 125, 125 95, 195 fig., 204 fig.
 Ortspolizei 76, 102 fig.

Patenteingriff 144, 149, 159, 173.
 Pferdebahn 36, 125, 128.
 Postanstalt 68 47, 85 fig., 99, 107, 126 95, 95a, 96, 185, 191.
 Postmandat 127 96.
 Postschaden 126 95 fig., 185, 191.
 Präjudizialfragen 179, 179 149.
 Preis, außerordentlicher 158 127.
 pretium affectionis 157, 158 127.
 Prinzipal f. Geschäftsherr.
 Privatbeteiligter 181 fig., 182 153.
 Privatpfändung 130, 133 fig.
 Projektkostenersatz 11, 24 13, 144 fig., 185.

Quasidelikt 1, 68, 195 fig., 200, 202.
 Quasikontrakt 196.

Realteilung 53 fig., 54 36a.
 Raubtier 140.
 Realinjurie 161 131, 208.
 Reisender 36, 99 fig., 121.
 Remontentransport 141.
 Rente 163, 164.
 Restaurateur 101.
 Richterliche Beamte 42, 53, 75, 104 fig., 180, 186 fig., 186 160.

Sachverständiger 53, 54 36a.
 Schauspielhausbesitzer 101.
 Schiedsgericht 189 fig., 192.
 Schiffer 39, 81, 91, 99, 100 74.

Schmerzensgeld 124, 148, 150 117, 151, 155, 160 flg., 171.
 Schubwesen 76, 103.
 Schuldgrade 51, 52 34.
 Schuldbaftung 12, 16, 18, 84 flg., 115, 213.
 Schwängerung, außereheliche 168, 168 139.
 Schwindelreflame 56, 58.
 Selbsthilfe 22 12, 27, 50 32.
 Sicherheitsleistung 168.
 Sinneverwirrung 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.
 Stanwert 143.
 Steinbruchbesitzer 36.
 Steuerbeamter 105 81, 186.
 Stiftung 19.
 Strafgericht 181.
 Straßenbahn 120.
 Stromleitung, elektrische 85.
 Synofitätsklage 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 f. Privatpfändung.
 Tötung 36, 67, 70, 85 flg., 115 flg., 134, 134 100, 165 flg., 175, 185, 191 flg., 212 flg., 221.
 Transportanstalt 15, 99.
 Triennialverjährung 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 f. Kind.
 Unerlaubte Handlung 1 flg., 22 flg., 43, 49 flg., 61 flg., 68 flg., 80 flg., 87 68, 93, 202 flg., 203 167.
 Unfall 73, 85; f. 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; f. Ehrverletzung.
 Verbrechen 202 flg., 208.
 Verbrecher 88, 88 64.
 Verdiententgang 163, 169, 175.
 Verein 19, 68 47, 71 flg., 71 52.
 Vereinbarungen in fraudem legis 218, 222.
 Verfahren zur Geltendmachung von Erbschaftsprüchen 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 f. Körperverletzung.
 Verrat von Geschäfts- oder Betriebsgeheimnissen 56, 59.
 Verurteilung 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 f. Unfallversicherungsanstalt.
 Versicherungsbeitrag 6 3.
 versio in rem 196, 206 flg.
 Vertreter 16, 19, 68 flg., 93, 94 67, 122 flg., 193, 209.
 Vertragsstrafe f. Konventionalstrafe.
 Verunstaltung 52, 162, 212 4.
 Verurteilung 16, 18, 44 flg., 84 flg.
 Verurteilungsprinzip 85.
 Verurteilung, ungerechtfertigte 11, 76, 106, 144, 173, 185, 194 flg.
 Vieh 50, 130, 131 98, 132 flg., 216.
 vis major f. höhere Gewalt.
 Vormund 87, 95 68, 207 171.
 Vorjahr 51.

Waffenübung 108 flg.
 Wäge- und Meßanstalt 108.
 Wahnsinniger 62, 84.
 Waldfrevel 133 99, 136 102.
 Walschaden 32, 191.
 Wappen, Annahme 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.
 Wilschaden 39, 50 30, 51, 139 flg., 183 155, 185, 189 flg., 196.
 Willensunfähigkeit 61 flg.

Windbruch 28.
 Wirklicher Schade 212; f. damnum emergens.
 Wirt 39, 99 flg., 126 95.
 Wirtschaftsgenossenschaft 72.
 Witwe 165, 166 136, 167, 167 133.
 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 f. Kausalnegus.
 Zusammenrottung 76, 102.
 Zwanq 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} . | 364 | 28, 30, 39 ²³ , 142. |
| 17 | 43. | 365 | 11, 40, 43, 206 fig. |
| 19 | 22 ¹² , 27. | 367 | 11 7. |
| 21 | 61 fig., 63 ⁴² , 68. | 368 | 88. |
| 26 | 54, 56, 68, 71, 71 ⁵² , 73 ⁵³ . | 371 | 11 7. |
| 27 | 55, 68, 93. | 378 | 158 ¹²⁷ . |
| 42 | 165 ¹³⁵ . | 384 | 28, 28 ¹⁸ , 39. |
| 46 | 24 ¹³ , 28, 28 ¹⁸ , 39. | 390 | 43. |
| 92 | 124. | 454 | 98 ⁷⁰ . |
| 121 | 43. | 456 | 132 ⁹⁸ . |
| 148 | 43. | 458 | 43. |
| 154 | 166 ¹³⁶ , 212 ⁴ , 219, 221. | 459 | 105 ⁸¹ . |
| 165 | 165 ¹³⁵ . | 460 | 24 ¹³ , 39, 94 ⁶⁷ , 98, 126 ⁹⁶ . |
| 166 | 43. | 461 | 105 ⁸¹ . |
| 166 fig. | 165 ¹³⁵ . | 495 | 43. |
| 167 | 207 ¹⁷¹ . | 505 | 43. |
| 178 | 43. | 515 | 43. |
| 191 | 108. | 549 | 43. |
| 202 | 156 ¹²⁴ . | 652 | 163. |
| 248 | 62, 65. | 690 | 43. |
| 264 | 88 fig., 93, 95 ⁶⁸ . | 859 | 24 ¹³ , 25 ¹³ , 69, 110 ⁸⁵ , 197, 199, 201, 205 fig. |
| 265 | 187. | 860 | 197. |
| 273 | 63 ⁴² . | 865 | 43, 61, 63 ⁴² . |
| 290 | 68. | 866 | 65, 150 ¹¹⁷ . |
| 304—306 | 153 ¹¹⁸ . | 867 | 68, 93. |
| 305 | 156 fig., 158 ¹²⁷ . | 872 | 24 ¹³ , 43. |
| 307 | 21. | 875 | 88. |
| 326 | 88. | 876 | 51, 119. |
| 329 | 50 ³² . | 878 | 9, 54, 88, 90. |
| 333 | 43. | 888 | 146. |
| 335 | 73 ⁵³ , 94 ⁶⁷ , 148, 158 ¹²⁷ . | 908 | 200. |
| 337 | 71, 71 ⁵² , 73 ⁵³ , 93. | 912 | 22, 69, 198, 200, 206 ¹⁷⁰ . |
| 338 | 45. | 919 | 69, 198. |
| 339 | 38. | 922 | 25 ¹³ . |
| 341 | 43. | 932 | 25 ¹³ , 156 ¹²⁴ . |
| 343 | 11 fig., 12 ⁹ , 38. | 959 | 105 ⁸¹ . |
| 344 | 27, 43. | | |

| § | § | § | |
|-----------|--|-----------|--|
| 1294 | 44, 51, 51 ³⁴ , 62, 64, 83, 89, 96, 119. | 1312 | 3. |
| 1295 | 2, 19, 21 fig., 40, 43, 52, 54 fig., 55 ³⁷ , 62, 65 ⁴⁵ , 83 fig., 86, 110, 143, 150, 176, 198, 206 ¹⁷⁰ . | 1313 | 24 ¹³ , 82, 89, 91 ⁶⁵ , 107 ⁸³ , 175. |
| 1295 fig. | 210. | 1313—1315 | 86. |
| 1295—1322 | 84. | 1314 | 22 ¹² , 74, 86 ⁶¹ , 88 fig., 88 ⁶⁴ , 91 ⁶⁵ , 197 ¹⁶⁵ . |
| 1296 | 49, 67 fig., 100 ⁷⁴ , 118 ⁹¹ , 198. | 1314—1316 | 203. |
| 1297 | 43 ²⁷ , 51, 51 ³³ , 52, 62, 65 ⁴⁵ , 88, 90, 119, 176. | 1314—1318 | 82. |
| 1298 | 22, 68, 100 ⁷⁴ , 118 ⁹¹ , 198. | 1315 | 8, 15, 19, 48, 70 fig., 72 ⁵² , 74, 89 fig., 90 ⁶⁵ , 93, 94 ⁶⁷ , 95 ⁶⁸ , 96, 100 ⁷³ , 132 ⁹⁸ , 197 ¹⁶⁵ , 217. |
| 1299 | 3, 50, 50 ³¹ , 52, 67, 88 fig., 90 ⁶⁵ , 94 ⁶⁷ . | 1316 | 3, 39, 99, 99 ⁷³ , 100 ⁷³ fig., 101. |
| 1300 | 50 ³¹ , 53 fig., 54 ^{36a} . | 1316—1318 | 98, 107, 107 ⁸³ , 108. |
| 1301 | 3, 43, 52, 54, 54 ^{36a} , 145 fig., 145 ¹¹¹ . | 1318 | 3, 39, 46. |
| 1302 | 3, 52, 100 ⁷⁴ , 107 ⁸³ , 145, 198. | 1320 | 110, 131, 136, 138, 138 ¹⁰³ fig., 139 ¹⁰⁵ . |
| 1303 | 198. | 1321 | 4, 12, 22 ¹² , 23, 24 ¹³ , 130 fig., 135 ¹⁰¹ , 136, 136 ¹⁰¹ . |
| 1304 | 1, 46, 51, 59 fig., 60 ³⁹ , 61 ⁴⁰ , 119 fig., 140, 174, 215. | 1322 | 4, 131 ⁹⁸ , 135, 135 ¹⁰¹ , 156. |
| 1305 | 3, 9 fig., 21, 27 fig., 28 ¹⁸ , 39, 39 ²³ , 40, 84, 142. | 1323 | 44, 61 ⁴⁰ , 146, 146 ¹¹² , 152 fig., 153 ¹¹⁸ , 154 ¹¹⁹ , 155 ¹²³ , 156 ¹²⁴ , 157 ¹²⁷ , 158 ¹²⁷ , 159 fig., 160 ¹²⁸ , 219. |
| 1306 | 28 ¹⁸ , 40, 44, 62 fig., 66, 82 fig., 86, 86 ⁶¹ , 110, 143. | 1323 fig. | 43, 198. |
| 1307 | 64, 86, 86 ⁶¹ . | 1323—1325 | 170 ¹⁴¹ . |
| 1308 | 62, 63 ⁴² , 65 ⁴⁵ , 110. | 1324 | 44, 51 fig., 88, 150, 153 ¹¹⁸ , 154, 154 ¹¹⁹ , 156 fig., 157 ¹²⁷ , 158 ¹²⁷ . |
| 1308 fig. | 61. | 1324 fig. | 20, 169, 171. |
| 1309 | 62 fig., 63 ⁴² , 86, 86 ⁶² , 87, 175. | 1325 | 4, 124, 148, 155 fig., 160, 161 ¹³¹ , 163, 168 ¹³⁹ , 169, 171 ¹⁴² , 175, 212, 219. |
| 1310 | 4, 11 fig., 19, 23, 24 ¹³ , 62 fig., 63 ⁴² , 83, 84, 86 ⁶² , 175. | 1325 fig. | 161 ¹³¹ . |
| 1311 | 3, 19, 35, 40, 43 fig., 47 ^{23b} , 49 fig., 50 ³¹ , 32, 64, 66, 86, 110, 118 ⁹¹ , 138, 143, 214. | 1325—1327 | 110 ⁸⁵ , 116, 123, 160, 161 ¹³⁰ , 162, 167, 170, 193. |
| | | 1326 | 52, 124, 150, 162 fig., 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 fig., 168 fig., 170 ¹⁴¹ , 184, 203. |
| | | 1329 | 150 ¹¹⁷ , 172, 172 ¹⁴³ . |
| | | 1330 | 20 fig., 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 fig. |
| | | 1333 | 22. |
| | | 1336 | 200, 204, 206. |
| | | 1337 | 150. |
| | | 1338 | 179. |
| | | 1339 | 20, 176 fig., 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 fig. |
| | | 1479 | 200, 203. |
| | | 1487 | 201. |
| | | 1489 | 100 ⁷⁴ , 195 fig., 198 ^{165a} , 200 ^{165b} , 203 fig., 203 ¹⁶⁷ , 205 ¹⁶⁹ , 206 ¹⁷⁰ , 207 ¹⁷² fig., 208, 208 ¹⁷⁶ , 217. |
| | | 1490 | 197, 208, 208 ¹⁷⁴ fig. |

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 RdbP. 177 147. | § 390 26 15. |
| § 5 54. | 488 177 147. |
| 209 298. | 491 177 147. |
| 321 87 63. | 506 168, 170 flg., 184. |
| 380 22 12, 26 15. | |

Kaiserl. Verordnung vom 16. November 1851, RGBl. Nr. 1 für 1852 (Eisenbahnbetriebsordnung).

| | |
|-----------------|--------------------------|
| § 1 114. | § 19 68, 70, 72 52. |
| 3 111, 129 flg. | 60 68, 71, 71 52, 72 52. |

Forstgesetz vom 3. Dezember 1852, RGBl. Nr. 250.

| | |
|----------------------|----------------|
| § 24 32, 39. | § 65 134. |
| 34 145. | 66 39, 131 98. |
| 39 32, 39. | 68 136 101. |
| 63 136 101. | 73 183 155. |
| 64 136 101, 183 155. | |

Allgemeines Berggesetz vom 23. Mai 1854, RGBl. Nr. 146.

| | |
|---------------|---------------|
| § 26 39, 142. | § 107 142. |
| 27 142. | 170 142. |
| 84 39, 142. | 174 142. |
| 104 39. | 196 108, 142. |
| 106 142. | 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. | § 56 68. |
| § 51 68. | 62 103. |
| 55 68. | |

Handelsgesetzbuch vom 17. Dezember 1862, RGBl. Nr. 1 für 1863.

| | |
|---------------|--------------------------|
| § 10 GG. 76. | § 386 206. |
| Art. 8 68 47. | 395 13, 99, 112, 125 95. |
| § 27 159. | 400 68 47, 99. |
| 272 118 91. | 421 68 47, 99. |
| 354 198. | 424 flg. 99. |
| 355 198. | |

Gesetz vom 25. Juli 1867, RGBl. Nr. 101 über die Verantwortlichkeit der Minister.

| |
|-----------------|
| § 4 188. |
| 6 42, 181, 188. |
| 7 flg. 185. |
| 24 188. |

Kontursordnung 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, RGBl. Nr. 71.

| | |
|------------|-----------------|
| § 22 143. | § 87 143. |
| 40 143. | 88 143. |
| 79 32, 39. | 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 Erfahrungsprüchen gegen richterliche Beamte.

| | |
|---------------------------------|-----------------------|
| 42, 54, 75, 105, 180, 184, 187. | § 6 187. |
| § 1 187. | 8 188. |
| 1—4 186. | 19—25 188. |
| 2 187. | 21 188. |
| 3 187. | 27 104, 186 180, 187. |
| 4 104 81. | |

Strafprozeßordnung vom 23. Mai 1873, RGBl. Nr. 119.

| | | |
|-------------------|------------------------|--------------|
| § 4 181, 182 153. | § 365—379 181. | § 464 182. |
| 47 181. | 366 181 fig., 182 153, | 465 182. |
| 172 181. | 183 156. | 488 105. |
| 260 181. | 371 181. | 491 76, 106. |
| 358 183 157. | 372 182, 183 156. | 493 105. |
| 365 181. | 457 182. | |

Feldschützengesetz für Böhmen vom 12. Oktober 1875, RGBl. 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 fig., 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. | § 8 164. | § 45 36, 72, 74, 74 55 fig., 123, 167 188, 193, 209. |
| 1 5, 191. | 18 221. | 46 36, 73 fig., 74 55 fig., 122 fig., 167 188, 193. |
| 4 221. | 31—36 191. | 47 123 94, 167 188, 193 fig., 209. |
| 5 164. | 34 26, 191, 191 182. | 58 122 98. |
| 5—9 163. | 36 192. | |
| 6 164, 164 184, 167. | 37 167 188. | |
| 7 165 185, 166 186, 167, 167 188. | 38 191 182, 192, 208. | |
| | 39 167, 192. | |
| | 41 165. | |
| | 42 165. | |

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 GG. | 121. |
| | Ziff. 4 | 186. |
| | § 53 SN. | 142 108. |
| | 87 | 179 148. |
| | 88 | 199, 205 189. |
| | 99 | 179 148. |

Zivilprozessordnung vom 1. August 1895, RGBl. Nr. 113.

| | | | |
|---------------------|---------------|----------|-------------------------|
| Art. XI Ziff. 3 GG. | 184 158. | § 268 | 182, 183 155. |
| § 41 ZPO. | 145. | 272 | 8, 158 flg. |
| 46 | 146. | 273 | 47, 124, 144, 159, 183. |
| 49—51 | 185. | 274 | 124. |
| 51 | 53. | 407 | 168. |
| 56 | 168. | 530 | 183 157. |
| 76 | 67. | 582 | 189. |
| 78 | 67. | 587 | 189. |
| 177 | 67. | 595 flg. | 189. |
| 178 | 67. | 600 | 180, 186, 188. |
| 190 | 180 149. | 600 flg. | 185. |
| 235 | 198, 205 169. | 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. |

Erektionordnung vom 24. Mai 1896, RGBl. Nr. 79.

| | | | |
|------|------|----------|---------------------|
| § 74 | 145. | § 301 | 185. |
| 155 | 185. | 376 | 144, 174. |
| 168 | 185. | 378 flg. | 174. |
| 175 | 97. | 394 | 144, 172, 174, 185. |
| 251 | 136. | | |

Patentgesetz vom 11. Jänner 1897, RGBl. Nr. 30.

| | |
|-------|-----------|
| | 31. |
| § 103 | 149, 173. |
| 108 | 149, 173. |
| 109 | 159. |
| 112 | 144. |

Anderer 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. | Hofdekret vom 4. Jänner 1787, Z. 609. S. 77. |
| Jagdpatent vom 28. Februar 1786. S. 190; § 2: S. 140; § 15: S. 139; § 17: S. 134 100. | Hofdekret vom 14. März 1806, ZGS Nr. 758. S. 41 flg., 42 26, 78, 80, 103, 180. |
| | Hofdekret vom 30. August 1806, ZGS Nr. 787. S. 176. |

| | |
|--|--|
| Hofdekret vom 11. Jänner 1811, ZGS. 44, Nr. 3. S. 137. | Gesetz vom 7. Dezember 1858, RGBl. Nr. 237, betreffend den Schutz der Muster und Modelle für Industrieerzeugnisse. § 19: S. 180 149. |
| Hofkanzleidekret vom 11. Jänner 1816, ZGS. Bd. 44. S. 138. | 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. |
| Allerhöchste Entschliessung vom 5. April 1816, Racc. d. leggi, Bd. 1. S. 109, 109 84. | Gemeindeordnung für Niederösterreich vom 31. März 1864, RGBl. Nr. 5. § 60: S. 103. |
| Hofkanzleidekret vom 16. April 1821, ZGS. Bd. 49. S. 109, 109 84. | Gemeindeordnung für Böhmen vom 16. April 1864, RGBl. Nr. 7. § 36: S. 102; § 37: S. 72 52; 76, 102 flg., 180 149; § 66: S. 103. |
| Hofkanzleidekret vom 17. Mai 1821, Goutta GS. Bd. 20. S. 138. | Dienstbotenordnung für Böhmen vom 7. April 1866, RGBl. Nr. 11. § 34: S. 87 63. |
| Hofdekret vom 22. August 1836, ZGS. Nr. 151. S. 198 165a. | Jagdgesetz für Böhmen vom 1. Juni 1866, RGBl. Nr. 49. S. 139, 188; § 40: S. 27 17, 134, 134 100; § 45: S. 39; § 46: S. 39. |
| Fahrpostordnung vom 12. Juni 1838, ZGS. Nr. 280. § 32: S. 127 96; § 40: S. 127 96; § 45: S. 191; § 46: S. 191. | Gesetz vom 19. Juni 1866, RGBl. Nr. 85, betreffend die Errichtung öffentlicher Wäge- und Meßanstalten. § 4: S. 108. |
| Hofkammerdekret vom 6. November 1838, ZGS. Nr. 302 (Briefpostordnung). S. 191; § 2: S. 68 47, 127 96; § 20: S. 127 96; § 69: S. 68 47. | Gemeindeordnung für Galizien vom 12. August 1866, RGBl. 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. |
| Hofkammerdekret vom 6. Februar 1839, ZGS. Nr. 307. S. 127 96. | Staatsgrundgesetz vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 142. Art. 8: S. 75, 104, 173, 187. |
| Hofkanzleidekret vom 7. Jänner 1841, ZGS. Nr. 491. S. 138. | Staatsgrundgesetz vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 143 über die Einsetzung eines Reichsgerichtes. Art. 3 lit. a: S. 78, 106, 194. |
| Hofdekret vom 16. April 1841, ZGS. Nr. 555. S. 103 77. | Staatsgrundgesetz vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 144 über die richterliche Gewalt. Art. 9: S. 42, 75, 105, 105 81, 184. |
| Hofdekret vom 28. Juli 1843, ZGS. Nr. 726. S. 141. | Staatsgrundgesetz vom 21. Dezember 1867, RGBl. Nr. 145. Art. 12: S. 105. |
| Hofkanzleidekret vom 22. September 1843, Z. 28 563, S. 138. | Ministerialverordnung vom 8. April 1871, Z. 3502. S. 140. |
| Jagdpatent vom 7. März 1849, RGBl. Nr. 154. § 11: S. 39, 139 flg. | Gesetz vom 27. Juli 1871, RGBl. Nr. 88 über das Schubwesen. § 18: S. 76, 103. |
| Provisor. österr. Gemeindeordnung vom 17. März 1849. § 86: S. 72 52, 103 78. | Wasserrechtsgesetz für Steiermark vom 18. Jänner 1872, RGBl. Nr. 8. § 19: S. 29, 39, 143. |
| 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, RGBl. Nr. 10. § 16: S. 103 78. | |
| Kais. Pat. 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 (Eisenbahntarif). § 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. | |

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.

Feldschußgesetz für Mähren vom 13. Jänner 1875, *RGBL.* Nr. 12. S. 132; § 15: S. 132 98; § 27: S. 134.

Feldschußgesetz für Krain vom 17. Jänner 1875, *RGBL.* Nr. 8. S. 132.

Feldschußgesetz für Kärnten vom 28. März 1875, *RGBL.* Nr. 22. S. 132.

Feldschußgesetz für Vorarlberg vom 28. März 1875, *RGBL.* Nr. 18. S. 132.

Feldschußgesetz für Schlessien vom 30. Juni 1875, *RGBL.* Nr. 21. S. 132.

Feldschußgesetz für die Bukowina vom 5. August 1875, *RGBL.* Nr. 21. S. 132.

Feldschußgesetz für Görz und Gradischa vom 18. März 1876, *RGBL.* Nr. 11. S. 132.

Feldschußgesetz für Istrien vom 28. Mai 1876, *RGBL.* Nr. 18. S. 132.

Feldschußgesetz für Galizien vom 17. Juli 1876, *RGBL.* 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 Tierleuchengesetzes. 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.

Feldschußgesetz für Dalmatien vom 13. Februar 1882, *RGBL.* Nr. 18. S. 132.

Feldschußgesetz für Triest vom 20. März 1882, *RGBL.* 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. 4 2.

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, *RGBL.* 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 Unfallversicherungsanstalten 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, *RGBL.* 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 95 a.

Verordnung des Justizministeriums vom 3. Dezember 1897, *RGBL.* Nr. 25.801, *JMBBl.* 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.

Feldschußgesetz für Tirol vom 29. Dezember 1902, *RGBL.* Nr. 13 für 1903. S. 132.

Jagdgesetz für Schlessien vom 13. Jänner 1903. S. 139, 190.

REV15

ÚK PrF MU Brno



3 1 2 9 S 2 8 8 4 1