Zeitschrift: Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV

Herausgeber: Schweizerischer Juristenverein

Band: 12 (1893)

Buchbesprechung: Litteraturanzeigen

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 21.08.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

Litteraturanzeigen.

Rensing, F. Die Widerrechtlichkeit als Schadenersatzgrund. Im Index Lectionum universitatis Friburgensis 1892/3. Frib. typis consoc. s. Pauli. 1892. 4⁰.

Bekanntlich unterscheidet das Obligationenrecht im Anschluss an das römische Recht mit allen modernen Gesetzbüchern die Vertragsverletzungen von den übrigen unerlaubten Handlungen (Delikten).

Der Verfasser scheint in dieser Unterscheidung eine zu Unrecht aus dem römischen Recht übernommene Unvollkommenheit zu sehen, er hegt die Vermutung, „dass der (schweizerische Gesetzgeber sich der Einheitlichkeit der grundlegenden Begriffe nicht völlig bewusst geworden ist.“ U. E. liegt es näher anzunehmen, dass der Gesetzgeber mit voller Absicht die Vertragsverletzungen aus dem grossen Gebiete der unerlaubten Handlungen ausgesondert hat, weil er den eigenartigen Thatbestand in manchen Stücken abweichend vom Deliktsrecht regeln wollte, z. B. in Bezug auf die Haftung für fremdes Verschulden. Diese Anschauung des Verfassers hängt zusammen mit der Art und Weise, wie er den in Art. 50 O. R. nicht definierten Begriff der Widerrechtlichkeit bestimmt haben will. Die bisherige Ansicht nimmt in der Frage nach der Widerrechtlichkeit die Rechtslage des Verletzten zum Ausgangspunkt und fordert zum Vorhandensein eines Delikts, dass ein subjektives Recht oder ein durch Verbotsnormen geschütztes Rechtsgut (Leben, Freiheit, Gesundheit etc.) verletzt sei; eine Handlung, die man nicht als verboten ansehen kann, gilt als erlaubt. Im Gegensatz dazu glaubt der Verfasser den Begriff der Widerrechtlichkeit richtiger und mit besserem praktischen Erfolge bestimmen zu können, indem er sich auf den Standpunkt des Thäters stellt: „Es genügt zur Feststellung der Widerrechtlichkeit, dass die Rechtsordnung eine Berechtigung des Thäters zu der betreffenden Handlung nicht anerkenne.“ Unter „Berechtigungen“ sollen sowohl die subjektiven Rechte als auch die allgemeinen von der Rechtsordnung anerkannten natürlichen Freiheiten verstanden sein. Wenn es bisher hiess: was nicht verboten ist, ist erlaubt, soll es nun heissen: was nicht erlaubt ist, ist verboten. U. E. ist

die praktische Tragweite der neuen Formulierung keine bedeutende. Wenn z. B. ein Mensch überfahren ist, so wird die Widerrechtlichkeit in gleicher Weise quaestio facti sein, ob man nun fragt: „Ist die natürliche Freiheit zu dieser Zeit und an diesem Orte schnell zu fahren von der Rechtsordnung anerkannt?“ Oder wie bisher: „Ist das schnelle Fahren unter den betreffenden Umständen im Interesse der öffentlichen Sicherheit als verboten zu betrachten?“ Theoretisch liesse sich allerdings darüber streiten, ob es richtiger ist, die nichtverbotenen Handlungen als rechtlich indifferent zu bezeichnen oder sie mit dem Verfasser (der uns eine philosophische Begründung seiner Auffassung in Aussicht stellt) als vermöge rechtlich anerkannter Freiheit erlaubt anzusehen. Jedoch hat das Ausgehen von dem Verbot systematisch den zweifellosen Vorzug, dass man, so schwer es auch ist die Unzahl der Verbotsnormen zu übersehen, doch eine Gruppierung nach allgemeinen Gesichtspunkten versuchen kann, während eine Aufzählung und nähere Bestimmung der allgemeinen Freiheiten ausserhalb des Gebiets der Jurisprudenz liegt und an der unendlichen Menge der denkbaren erlaubten Handlungen scheitern müsste. — Auf Grund seiner Auffassung unternimmt es der Verfasser, einzelne Fragen der Deliktslehre zu beantworten.

1. Eine Unterlassung ist nach Ansicht des Verfassers widerrechtlich und zu Ersatz verpflichtend dann, wenn der betreffende Mensch zu der schadenstiftenden Unterlassung kein Recht hat. Die bisherige Lehre sagte: wenn eine Verpflichtung zur Abwehr des Schadens besteht. Ob eine solche Verpflichtung im einzelnen Fall vorliegt, darüber lässt sich allerdings streiten; man kann auch zugeben, dass der deutsche Entwurf besser gethan hätte, eine solche Verpflichtung jedem Besitzer einer schadendrohenden Sache aufzuerlegen und insbesondere die Schuldpräsumptionen des O. R. Art. 61, 62, 65 und 67 aufzustellen. Aber wir können nicht einsehen, welchen Wert es haben soll, bei allen Handlungen, die Jemand nicht vorzunehmen braucht, von einem Recht auf Unterlassung zu sprechen und auf diese Weise jedes Individuum mit Tausenden von Rechten auszustatten, die ihm meist nie zum Bewusstsein kommen werden. Wenn übrigens der Verfasser meint, dass das römische Recht eine deliktische Haftung für Unterlassung nicht kenne, so beruht diese Ansicht auf einem freilich auch sonst häufig vorkommenden falschen Verständnis einer Pandektenstelle. In fr. 13 § 2 de usufructu 7, 1 wird entschieden: wenn ein Niessbraucher die ordentliche Bewirtschaftung des Grundstückes unterlässt, so haftet er dafür nicht mit der aquilischen Klage, sondern aus der bei Antritt des Niessbrauchs übernommenen Verpflichtung (cautio usufructuaria). Damit ist nicht gesagt, dass die aquilische

Haftung nicht auf einer Unterlassung beruhen könne, sondern nur, dass Niemand verpflichtet sei, für fremde Sachen zu sorgen, ausser wenn er in einem besonderen Rechtsverhältnis zu deren Eigentümer steht, wie hier der Niessbraucher.

2. In § 5 wird die widerrechtliche Ausübung eines Rechtes besprochen. Zunächst wird der selbstverständliche Satz konstatiert, dass die Ausübung des eigenen Rechts an fremden Rechten ihre Schranke findet, dass z. B. das Eigentum an einem Gewehr nicht in der Weise ausgeübt werden dürfe, dass dabei das Eigentum eines Anderen an seiner Sache vernichtet werde. Darin liegt u. E. eine Konzession an die übliche Betrachtungsweise, welche das Delikt als Verletzung fremder Rechte und Rechtsgüter auffasst. Der Verfasser will aber noch weiter gehen und jede Ausübung eines Rechtes in der Absicht, „den Frieden eines Anderen zu stören", für rechtswidrig ansehen. „Aus dem Zwecke der Rechtsordnung folgt nämlich, dass die Ausübung eines Rechts dann von ihr missbilligt ist, wenn sie erfolgt durch eine Handlung, welche diesem Zwecke widerspricht." Aber über den Zweck der Rechtsordnung sind die Gesetzgeber und auch die Völker verschiedener Ansicht, und darum lässt sich mit diesem Argument so schwer operieren. Der besonderen Gunst des Verfassers erfreut sich in dieser Frage das Preussische Landrecht § 87 der Einleitung: „unerlaubt sind die Handlungen, welche durch natürliche oder durch positive Gesetze verboten werden." Um so härter wird der deutsche Entwurf dafür getadelt, dass er die chicanöse Rechtsausübung nicht zum Delikt stempelt. Dabei geschieht wohl der Berliner Kommission einigermassen Unrecht, wenn so mancher Paragraph ihrer Arbeit aus dem kapitalistischen Bestreben erklärt wird, „dem Besitzenden möglichst grosse, unbeschränkte Rechte selbst auf Kosten der guten Sitte einzuräumen, — die Machtfülle der wirtschaftlich Mächtigen auf Kosten der Sittlichkeit noch zu erhöhen."

3. Auch in der Frage, ob die Einwilligung des Beschädigten die Ersatzpflicht ausschliesst, will der Verfasser von seinem Standpunkt aus ein neues Resultat erzielen (§ 6): „Insoweit die Rechtsordnung einen Verfügungsvertrag über das beschädigte Rechtsgut als unsittlich ansieht oder sogar ausdrücklich verbietet, kann auch die Einwilligung des Verletzten dem Schädiger ein Recht zur Beschädigung in keiner Weise geben." Dieser Satz wird allgemein zugegeben; es fragt sich nur, unter welchen Umständen die Rechtsordnung eine Verfügung des Subjekts über sein Rechtsgut nicht erlaubt. Anerkannt ist die Unzulässigkeit der Verfügung bei Handlungsunfähigkeit des Einwilligenden; vielleicht lässt sich auch behaupten, dass bestimmte Rechtsgüter, wie z. B. das Leben, der Verfügung durch Einwilligung absolut entzogen sind. Darum wird

§ 706 des Entwurfes, der den Satz volenti non fit iniuria ohne Ausnahme hinstellt, vom Verfasser mit Recht getadelt. Aber u. E. lässt sich das vom Verfasser gewünschte Resultat ebenso leicht vom alten Standpunkt (Delikt = Verletzung fremder Rechtsgüter) aus gewinnen, wie der Verfasser selbst bei seiner Kritik des Entwurfs (S. 51) nachweist.

4. Den Prüfstein für die Richtigkeit seiner Ansicht über die Widerrechtlichkeit findet der Verfasser in der Lehre von den sogenannten Notrechten: Notwehr und Notstand (§ 7): da es auf die Berechtigung des Thäters zur Handlung, nicht auf das Recht des Verletzten ankomme, so sei die Notwehrhandlung als Ausübung des angegriffenen Rechtes im Kampfe gegen das Unrecht rechtmässig; die Notstandshandlung dagegen, da das eigene Recht keine Befugnis in das Rechtsgebiet unschuldiger Dritter einzugreifen enthalte, objektiv widerrechtlich, aber subjektiv, um des Motives willen, entschuldbar. Demgegenüber müsse die herrschende Lehre, die vom Standpunkt des Verletzten ausgehe, sowohl Notwehr- als auch Notstandshandlung für objektiv widerrechtlich erklären, oder in Inkonsequenzen verfallen. Diese letztere Behauptung beruht auf einem offenbaren Missverständnis: die herrschende Lehre sieht allerdings in der Verletzung eines fremden Rechtsguts ein Delikt, aber natürlich nur dann, wenn dem Thäter kein besonderes Recht zum Eingriff in die fremde Rechtssphäre zusteht. Solche Rechte können aber aus mancherlei Gründen hervorgehen, z. B. obrigkeitlicher Gewalt, Züchtigungsrecht, u. U. Einwilligung, ebenso Notwehr und unter bestimmten Verhältnissen auch Notstand (denn der Verfasser irrt, wenn er z. B. den vom Schiffer vorgenommenen Seewurf als objektiv widerrechtlich bezeichnet und demgemäs dem Eigentümer der Waaren das Recht der Notwehr gegen den Schiffer verleiht). Streitig ist nur die rechtliche Qualifizierung derjenigen Notstandsfälle, in denen das positive Recht dem Bedrohten ein besonderes Notrecht nicht gewährt. Was der Verfasser über das römische Recht in dieser Frage sagt, ist u. E. nicht stichhaltig. Wir glauben immer noch, dass die römische Jurisprudenz unsere scharfe Unterscheidung von Notwehr und Notstand nicht kannte. Wenn vollends Verfasser behauptet, dass der Angriff eines Tieres nach römischem Recht nicht Notwehr, sondern Notstand ist, so dürfte sich dieses in Ermangelung von Quellenzeugnissen nicht leicht beweisen lassen. Für das O. R. folgert Verfasser aus dem Wortlaut des Art. 56, dass die Notwehrhandlung objektiv widerrechtlich sei. Wir möchten es für misslich halten, den Text des O. R. so sehr zu urgieren, besonders wenn dies Verfahren zu so unannehmbaren Konsequenzen (Zulässigkeit der Notwehr gegen die Notwehrhandlung des Angegriffenen) führt. Auch scheint es mög-

lich, dem Art. 56 eine andere Bedeutung abzugewinnen, durch welche die allerdings auffallende Fassung des Wortlauts zur vollen Geltung kommt: das Gesetz meint mit dem Ausdruck „Schädigung, welche durch Notwehr entschuldigt wird“ nicht bloss die eigentliche gegen den Angreifer gerichtete Notwehrhandlung, sondern auch die gegen unschuldige Dritte bei Gelegenheit der Notwehr vorgenommene Notstandshandlung. Mit Recht subsumiert der Verfasser unter die Fälle des Art. 56 die Verteidigung gegen Tiere und gefahrdrohende leblose Sachen (nicht gerade: „ohne Führer auf Jemanden zurasende Lokomotiven,“ denen man am besten thut auszuweichen); doch scheint es unzulässig, sich dafür (nach Schneider und Fick) auf einen schweizerischen Sprachgebrauch zu berufen, der sich doch wohl bei so abstrakten Begriffen wie Notwehr und Notstand kaum konstatieren lässt.

In losem Zusammenhang mit dem Grundgedanken der Schrift steht § 4, in welchem das Verhältnis des O. R. zum kantonalen Recht besprochen wird. Der Verfasser schliesst sich der Ansicht von A. Schneider und Roguin an und meint, dass der allgemeine Teil der kantonalen Obligationenrechte für die Frage massgebend sei, ob ein Dritter durch Vereitelung der Erfüllung einer Obligation (z. B. durch Zerstörung des geschuldeten Gegenstandes) dem Gläubiger zu Schadenersatz verpflichtet werde: denn in O. R. Titel II Kapitel III „Beziehungen zu dritten Personen“ sei diese Frage nicht entschieden. A. v. Tuhr.

Kaufmann, C. Handbuch der Unfallverletzungen mit Berücksichtigung der deutschen, österreichischen und schweizerischen Unfallpraxis. Stuttgart 1893. VI und 256 S.

Ein praktischer Arzt und medizinischer Privatdozent hat es hier unternommen, die mit den Unfallverletzungen zusammenhängenden Fragen einer eingehenden Untersuchung zu unterwerfen. Es steht mir natürlich kein Urteil darüber zu, inwieweit das Werk den Ärzten über medizinische Fragen Belehrung zu bringen geeignet ist. Dagegen habe ich keinen Zweifel darüber, dass es ihnen gute Dienste leisten wird durch die Hervorhebung der juristischen Gesichtspunkte. Ganz besonders wertvoll aber ist die vorliegende Arbeit für die Richter, Advokaten und Versicherungsbeamten. Es ist ja zwar richtig, dass der ärztliche Experte stets das entscheidende Wort haben wird über medizinische Fragen, wie die der Kausalität zwischen einem Ereignis und einem bestimmten Erfolge (Verletzung, Tod, Folgen einer Verletzung mit Bezug auf die Arbeitsfähigkeit u. s. w.). Aber es ist dringend nötig, dass auch der Anwalt und der erkennende Richter sich orientieren über die medizinische Seite des Falles, und die nötige Anleitung er-

fahren die beteiligten Kreise gerade in diesem Werke. Die Prüfung der bisherigen Unfallpraxis wird manchen sorgfältigen Rechtsbeistand veranlassen, den Unfall genauer feststellen und untersuchen zu lassen, als es etwa geschieht. Ich erinnere dabei an die allerdings schwierige Materie der Unterleibsbrüche. Das Werk von Kaufmann dient vortrefflich dazu, allen Interessenten des ärztlichen und juristischen Standes die Einzelheiten und die Erheblichkeit der Unfallereignisse vor Augen zu führen. Wertvoll ist an dem Buche namentlich auch die Kasuistik der bei den verschiedenen Verletzungen von den staatlichen Instanzen bis anhin gesprochenen Entschädigungen und die Angaben der angenommenen Erwerbsunfähigkeit. In Betracht gezogen ist die deutsche, österreichische und schweizerische Unfallpraxis, — zuweilen verbunden mit kritischen Randbemerkungen.

Was die Anlage des Buches anbetrifft, so zerfällt es in zwei Teile. Der erste Teil behandelt die für die ärztliche Tätigkeit massgebenden gesetzlichen Bestimmungen und die daraus resultierenden allgemeinen Gesichtspunkte für die Untersuchung und Begutachtung der Unfallverletzungen. Hier werden die positiven Normen zusammengestellt (Abschnitt A). Der folgende Abschnitt (B) wird eingeleitet durch eine Besprechung des Begriffes „Betriebsunfall“: er ist ein plötzliches, d. h. zeitlich bestimmbares in einen verhältnismässig kurzen Zeitraum eingeschlossenes Ereignis, welches in seinen (möglicher Weise erst allmälig hervortretenden) Folgen den Tod oder die Körperverletzung des Betroffenen verursacht. An der Hand einer Reihe von Präjudizien wird negativ gezeigt, was nicht unter den Unfallsbegriff fällt. Auf S. 22 werden zuerst Fälle angeführt, wo ein Betriebsunfall nicht angenommen wurde, — hernach erfolgt die Gegenüberstellung solcher Verletzungen, die als solche zu qualifizieren sind. Die Untersuchung und Begutachtung der Todesfälle und das Heilverfahren der Körperverletzungen sind Kapitel, welche hauptsächlich für die Ärzte bestimmt sein mögen, — aber auch dem Juristen bieten sie interessante und wissenswerte Details. — Der zweite Teil beschäftigt sich mit den Unfallsverletzungen bezüglich ihrer Heilungsdauer und ihrer Folgen für die Erwerbsfähigkeit. In zwölf Abteilungen werden die verschiedensten Verletzungen vorgeführt und in diesen Details liegt namentlich die Bedeutung des Buches für den Juristen. Ich bin überzeugt, dass das vorliegende Werk in juristischen Kreisen sehr gute Dienste leisten wird, — wir können froh sein, dass ein Arzt sich der Mühe unterzogen hat, das jetzt schon reiche Material unserm Verständnisse näher zu bringen und es in Vergleichung zu setzen mit der Gesetzgebung und Judikatur der Nachbarstaaten.

Zürich. Prof. Meili.

de Blonay, S. Répertoire des arrêts fédéraux et cantonaux publié d'après le Journal des Tribunaux 1846—1892. Lausanne, F. Rouge, 1893.

Dieses Repertorium besteht aus Regesten der Urteile des Bundesgerichts, der Waadtländer und andrer kantonaler Gerichte, soweit sie im Journal des Tribunaux publiciert worden sind, und zwar in einer nach Materien alphabetisch geordneten Zusammenstellung. Dies erleichtert wesentlich das Nachschlagen und giebt der Sammlung einen wirklichen praktischen Wert. Die Beschränkung auf das Journal des Tribunaux wird das Buch allerdings zunächst dem Waadtländer Publikum empfehlen, aber bei seiner Reichhaltigkeit wird es, wie nicht zu zweifeln, auch von allen, die sich mit schweizerischem Rechte zu beschäftigen haben, gern benutzt und nachgeschlagen werden.