# Grundlinien eines Bundesgesetzes über die Luftschiffahrt

Autor(en): **Stückelberg, Alfred**

Objekttyp: **Article**

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

Band (Jahr): **38 (1919)**

PDF erstellt am: **29.04.2024**

Persistenter Link: https://doi.org/10.5169/seals-895726

**Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.
Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.
Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

**Haftungsausschluss**

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

Ein Dienst der *ETH-Bibliothek*
ETH Zürich, Rämistrasse 101, 8092 Zürich, Schweiz, www.library.ethz.ch

**http://www.e-periodica.ch**

# Grundlinien eines Bundesgesetzes über die Luftschiffahrt.

## Korreferat

von Dr. **Alfred Stückelberg,**
Advokat in Basel.

---

### Gesetzgebung im Allgemeinen.

#### 1. Geschichtliches.

Angesichts Professor Pittards interessanter erschöpfender Aufzählung und Behandlung der bisherigen Versuche, die zur internationalrechtlichen Regelung des Luftrechts gemacht wurden, erübrigt sich für Ihren Korreferenten ein weiteres Eingehen. Es genügt mit dem Referenten festzustellen, dass zurzeit weder irgendwie gültige Abmachungen bestehen, noch von allgemein anerkannten Grundsätzen auf diesem Gebiete die Rede sein kann. Ich gehe daher zum eigentlichen Thema über.

#### 2. Bedürfnisfrage.

Mit dem Referenten halte ich dafür, dass an sich das Flugrecht einer rechtlichen Regelung in womöglich noch höherem Masse bedarf, als irgend ein Zweig des Verkehrswesens. Die Gründe hiefür liegen in der Natur der Sache selbst und heben sich noch besonders hervor durch die relative Kleinheit des schweizerischen Territoriums. Diese letztere schliesst auch von vornherein eine andere als gemeinschweizerische Regelung aus. Die kantonale Gesetzgebung ist somit auszuschliessen. Inhaltlich und materiell wird sich das zukünftige nationale Flugrecht im wesentlichen mit dem noch notwendig zu schaffenden internationalen Flugrecht zu decken haben.

### 3. Art.

Fragen wir nunmehr nach der Art und Weise, wie das Flugwesen in der Schweiz juristisch erfasst und geregelt werden soll, so stimme ich mit dem Referenten in jeder Hinsicht darin überein, dass allein eine Regelung in Betracht fallen darf, die dem noch in seinen Anfängen liegenden Flugwesen eine möglichst ungehemmte Entwicklung lässt.

Wenn anderwärts angeregt wurde, einfach das geltende Seerecht auf das Flugwesen per Analogie anzuwenden, so kann dies für uns Schweizer schon deshalb nicht in Frage kommen, weil wir kein solches besitzen. Wohl könnten uns die geltenden seerechtlichen Bestimmungen anderer Staaten einen gewissen Anhalt über die notwendigen Punkte geben, deren Regelung durchaus unentbehrlich ist. Dieses ganze Gebiet liegt aber uns schweizerischen Juristen, da es in zahllosen fremden Spezialgesetzen festgelegt ist, so fern, dass wir praktisch durch diese Anschauungsweise nicht viel mehr Gesichtspunkte gewinnen, als wir mehr oder weniger auch schon vom rein binnenländischen Standpunkt aus besitzen können.

In der Tat decken sich auch die vier Gesichtspunkte, die der Hauptreferent zur Einteilung der Materie einnimmt, mit dem, was wir Binnenländer ohne genauere Kenntnis des Seerechts uns unter einer Systematik dieses Rechtsgebietes vorstellen. Er behandelt nacheinander die Rechtsverhältnisse inbezug auf den Luftraum, das Luftschiff, den Piloten und das Luftverkehrswesen.

## I. Der Luftraum.

### Privates und öffentliches Recht.

Der Korreferent möchte Pittard nicht bei seiner Darstellung der bisherigen Vorstellungen über den Luftraum im Rechtssinne folgen.

Meines Erachtens müssen die Juristen und Gesetzgeber der früheren Entwicklungsperioden, in denen der Mensch den Luftraum noch gar nicht besass, ihn noch

nicht durch sein Erfindungsgenie und seine Technik für sich erobert hatte, im besten Sinne des Wortes als unzuständig erklärt werden. So wenig über die Elektrizität in einem Zeitpunkt vernünftigerweise hätte legiferiert werden können, als noch nichts weiteres über diese Kraft bekannt war, als gewisse Eigenschaften elektrisch gewordener Körper, die von Physikern vordemonstriert wurden; so wenig geht es an, sich mit den bisherigen Theorien über das Rechtsverhältnis am Luftraum auseinanderzusetzen, da sie alle aus einer Zeit stammen, da der Mensch überhaupt noch nicht imstande war, sich dieses Luftraumes tatsächlich zu bemächtigen.

Ich muss daher auch konsequenterweise die Anwendbarkeit der zivilrechtlichen Bestimmungen ablehnen, die vom Luftraum im Zusammenhang mit dem Grundeigentum sprechen; für die Aviatik können sie keineswegs massgeblich sein.

Das schweiz. ZGB datiert vom Jahre 1907, also aus einer Zeit, da das Flugwesen bereits zu einer gewissen ersten Entwicklung gelangt war. Dies wird wohl die Ursache sein, dass sein Verfasser gemäss seiner Methode, aus schweizerischen Rechtsideen zu schöpfen, für den Art. 667 ZGB die Regelung dem Graubündner Zivilgesetz von 1862 (in dessen Art. 185) entnommen hat, das die Rechte des Grundeigentümers am Luftraum über seiner Liegenschaft im Umfang beschränkt gemäss dem „Interesse", das der Luftraum für ihn bei der Ausübung des Eigentumsrechts besitzt.

Indem Huber sich aber der Wendung bedient, das Eigentum an Grund und Boden „erstreckt sich nach unten und oben, auf den Luftraum, soweit ein Interesse besteht", verbleibt er grundsätzlich auf dem Standpunkt der Vorflugszeit. Heute, nachdem das Flugwesen eine viel bedeutendere Entwicklung genommen hat, als wohl 1907 vorausgesehen wurde, möchten wir wünschen, dass überhaupt nicht von einem Privateigentum am Luftraum, also auch nicht von einem Erstrecken des Grundeigentums-

gedankens auf den Luftraum, im Gesetze die Rede wäre. Das Recht des Eigentümers des unter einem bestimmten Luftraum liegenden Grundstücks am Luftraum wäre dementsprechend eher als ein Nutzungsrecht an öffentlichem Gute zu konstruieren, das sich soweit erstreckt, als das Interesse des Grundeigentümers an einer solchen Nutzung besteht. Damit entfiele von vornherein die Streitfrage, ob ihm, gegenüber dem Luftschiffer, ein Erlaubnisrecht zusteht und von welchem Höhenmasse an.

Der Luftraum hat heute eine so selbständige Bedeutung gewonnen, dass er in modernen Augen wohl auch rechtlich nicht mehr als blosses Akzessorium oder als Pertinenz des Erdbodens aufgefasst wird, sondern als ein besonderer, selbständiger, zwar körperloser, aber doch sachähnlicher Begriff. Wenn in dieser Hinsicht auch nicht die Luft als körperliches Gemisch diverser Gase und Flüssigkeitsatome, sondern lediglich als Raum zu verstehen ist, so muss sie sich eine rechtliche Einordnung trotzdem gefallen lassen.

Allerdings wird diese Einordnung inskünftig nicht mehr der Privatrechtsphäre zufallen. Der Luftraum als solcher wird als Objekt aus dem Sachenrecht nicht nur als Pertinenz, sondern überhaupt auszuscheiden haben, um uns künftig in der Hauptsache nur noch in der Systematik des öffentlichen Rechts zu begegnen.

Der Anspruch des Grundeigentümers am Luftraum erschöpft sich unseres Erachtens (abgesehen von der nicht hierher gehörigen Frage der Luftverwertung) in einem Okkupationsrecht. Soweit der Grundeigentümer durch bleibende Einrichtungen baulicher oder sonstiger körperlicher Art den Luftraum, ausgehend von seiner Liegenschaft, tatsächlich in Anspruch genommen hat, verliert nicht bloss dieser Luftraum seinen Charakter, sondern er wird geradezu ersetzt durch eine greifbare körperliche Sache, die laut dem alten Grundsatz superficies solo cedit rechtlich mit dem Schicksal der Scholle verbunden ist, auf dem sie errichtet wurde.

Fragen wir uns nach der rechtlichen Bedeutung des Anspruchs, den das Recht dem Grundeigentümer am Luftraum gibt, so ist folgendes zu sagen:

Regelmässig wird das Interesse des Grundeigentümers am Luftraum sich mit dem Interesse decken, das er an dem ungestörten Genuss seiner Liegenschaft einschliesslich der darauf errichteten Gebäulichkeiten und Anlagen besitzt.

Seinem Umfang nach ist dieses Interesse naturgemäss ein äusserst geringes und dürfte mit dem Anspruch auf Nichtgefährdung durch die Luftschiffahrt, d. h. auf gesichertes Leben von Menschen, Tieren und pflanzlicher Kulturen und auf Nichtbeschädigung baulicher und anderer Anlagen zusammenfallen.

Es könnte nun eingewendet werden, dass in der Luftschiffahrt eben eine Gefährdung auch für den privaten Grundeigentümer bestehe, dessen Luft-Interessensphäre sogar in Art. 667 seinem Grundeigentum gleichgesetzt werde. Deshalb müsse auch der alte Begriff der Luftsäule als privatrechtliche Zubehörde des Grundeigentums aufrechterhalten bleiben. Wir bestreiten dies durchaus, da das rechtliche Interesse, welches das Gesetz in der zitierten Bestimmung im Auge hat, wie immer ein erhebliches sein muss. Das Flugwesen hat sich derart entwickelt, dass die Gefährdung des einzelnen Parzelleneigentümers, dessen Liegenschaftsbesitz überflogen wird, beinahe gleich Null zu setzen ist. Somit muss es bei der Zuteilung des Luftraums ans öffentliche Recht sein Bewenden haben.

Diesem Verhältnisse muss daher bei der Regelung des Flugrechts Rechnung getragen werden.

## Die Regelung.

Fassen wir nun die Behandlung des Luftraums im öffentlichen Rechte ins Auge, so können wir uns mit der Zusammenfassung des Referenten sehr wohl einverstanden erklären, dass der Luftraum ein Gemeingut der Menschheit

ist, dessen Verwaltung den unter ihm liegenden Staaten anvertraut ist.

In der Tat ist naturgemäss nicht nur der Aufflug und die Landung stets territorial bedingt, sondern es wird auch schon durch die blosse Durchfliegung des Luftraums territoriales Interesse berührt. Denn während im Privatrecht des Grundeigentümers Anspruch auf Benützung des Luftraumes sich im wesentlichen im Okkupationsanspruch erschöpft, verlangt nach den in Krieg und Frieden gemachten Erfahrungen das staatliche Interesse überhaupt die Regelung des Luftverkehrs überhalb seines Territoriums, und zwar soweit auch nur die geringste Einwirkung auf dieses in Frage kommen könnte.

Die absolute Gültigkeit des physikalischen Gesetzes der Schwerkraft, wodurch von der höchsten, mit dem Flugwesen erreichbaren Höhe das darunterliegende Territorium durch Absicht des Fliegers oder durch Zufall in Mitleidenschaft gezogen werden kann, schafft hier auch die Kompetenz des bedrohten Staates. Diese wie jede andere Gefährdung zu verhindern oder auf ein Mindestmass zu bringen aber ist Ausfluss der Staatssouveränität.

Da ich im einzelnen den Ausführungen des Referenten über die Frage der öffentlichen Regelung des Flugwesens durch den Bund und dessen völkerrechtliche Kompetenz einig gehe, habe ich keinen Anlass sie hier zu wiederholen.

Seiner Endforderung, dass die harmlose friedliche Benützung des Luftraums international grundsätzlich freibleiben, also von staatlichen Verboten und Regelungen so wenig als möglich berührt werden soll, ist sicherlich beizupflichten. Ebenso dass diese Freiheit weder Anarchie noch Willkür bedeuten darf. Denn sie entspricht dem Wesen und den ungeheuren Entwicklungsmöglichkeiten der grandiosen Flugerfindung am besten. Ohne das allergrösste Mass von Freiheit wird dieses wunderbare neue Herrschaftsgebiet des Menschen über den Luftraum nur langsam, vielleicht sogar niemals voll genossen werden.

Oberste Maxime in Gesetzgebungsfragen muss es ja sein, durch menschliche Regelungen die natürliche und technische Entwicklung nicht zu hemmen. Gleich wie auf wirtschaftlichem Gebiet öde Gleichmacherei, unterschiedslose Verstaatlichung oder Ausschaltung der Individualinteressen den Fortschritt auf jedem menschlichen Gebiet verunmöglichen, so müsste auch das Flugwesen zum Schaden der jetzigen und künftigen Geschlechter durch zu eng gezogene gesetzliche Schranken zurückbleiben.

Hier zeigt es sich nun, dass die theoretische Befreiung des Luftraums vom Erdboden und seine begriffliche Selbständigkeit nicht so bedeutungslos sind, als sie uns anfänglich wohl erschienen sind.

Sie führen uns auch in Hinsicht auf die Frage der Beschränkung des Luftverkehrs auf den richtigen Weg.

So ergibt sich zunächst für die Frage der Territorialgrenzen folgendes:

So wenig der Luftraum dem Privateigentum zugänglich ist, so wenig kann er vom rein theoretischen Standpunkt öffentlichrechtlich oder völkerrechtlich als zum Territorium eines einzelnen Staates gehörend betrachtet werden. Der Territorialgewalt des unter dem Luftraum liegenden Staates steht lediglich das Recht zu, jede Einwirkung des Luftverkehrs auf die Bewohner des Territoriums, und auf dessen private und staatliche Einrichtungen zu regeln; eine Regelung allerdings, die bis zur Abwehr, oder wenn notwendig, bis zum gänzlichen Verbot der Zirkulation über ihrem Territorium gehen kann, wie dies seitens der Schweiz zwecks Grenzverteidigung und Aufrechterhaltung der Neutralität während des Weltkriegs geschehen ist.

Mit Recht weist aber der Referent auf die Unmöglichkeit für den Flieger hin, die an sich unsichtbaren und verwickelten, ja von einer gewissen Höhe herab überhaupt nicht feststellbaren Landesgrenzen zu berücksichtigen, die jede Reglementierung von vornherein auszuschliessen scheine.

Dem gegenüber stellt er fest, dass für den Staat im

Grunde nur die Landung und das Abwerfen von Interesse sei, da durch blosses inoffensives Überfliegen die soziale Ordnung des betreffenden Territoriums nicht berührt werde.

Ich kann dem nicht unbedingt beipflichten, und zwar aus dem einfachen Grunde, weil der überflogene Staat meines Erachtens Garantien dafür haben sollte, dass der Flug auch wirklich keine Möglichkeit einer Gefährdung in sich schloss. Angesichts der Erfahrungen dieses Krieges und noch mehr seit den Meldungen aus der Zeit des Waffenstillstandes, wonach Gasgifte in Amerika erfunden worden seien, mittelst denen man durch einige wenige Bombenwürfe die ganze Bewohnerschaft einer Weltstadt tötlich vergiften kann, ist ein Überflogenwerden in bewegten Zeiten immerhin mit einem Risiko verbunden, das ein Staatswesen nur soweit auf sich zu nehmen braucht, als es dasselbe nicht verhindern kann. Man wende nicht ein, dass dies nur für den Kriegszustand gilt. Wenn es möglich war, solche Drohungen noch acht Monate nach der totalen Waffenstreckung einer Armee gegen die Millionenstadt Berlin für den Fall einer Nichtunterzeichnung des Friedens von ernsthafter Seite auszustossen, dürfte es für ein kleines Land doch nicht unbedenklich sein, auch im Frieden den Luftverkehr über sich den umliegenden Staaten vollkommen freizugeben.

Man kann sich ernsthaft fragen, ob nicht jeder fremde Flieger grundsätzlich alsbald nach der Grenzüberfliegung (d. h. sobald er diese erkannt hat) zur Landung zwecks Meldung verpflichtet werden sollte.

Internationale inoffensive Überlandflüge, bei denen ausnahmsweise die interne Landungspflicht wegfiele, müssten vorher beim nationalen Flugamt gehörig gemeldet werden.

Durch Anordnung einer solchen baldmöglichsten Pflichtlandung allein könnte dem Schmuggel im Grossen vorgebeugt werden. Würde eine solche nicht verlangt, so wäre die sichere Folge, dass interne Landungen in abgele-

genen Gegenden zwecks gewerbsmässigem Schmuggel inszeniert würden.

Der Referent glaubt meines Erachtens zu Unrecht, dieser Gefahr mit der Feststellung begegnet zu haben, dass erst durch eine Landung Infraktionen verübt werden können. Dabei wird aber übersehen, dass eine der Landung vorgehende absolut freie Zirkulation in Wirklichkeit $^9/_{10}$ des Schmuggelgeschäftes bedeuten würde, neben dem heute eine Landung in der Dämmerung oder Dunkelheit zu Schmuggelzwecken in irgend einem durch Lichtzeichen signalisierten Winkel unseres durch Bergketten zerklüfteten, teilweise spärlich bewohnten Gebietes nur noch eine Kleinigkeit wäre.

Da meines Erachtens nicht nur die fiskalischen und sanitarischen Staatsinteressen, sondern die Landessicherheit überhaupt in Frage stehen, muss an einer alsbaldigen Landungspflicht fremder Flieger meines Erachtens unbedingt festgehalten werden. Wir können lediglich hoffen, dass in spätern Zeiten einmal ein solch idealer Zustand auf unserm Planeten besteht, dass eine Gefährdung der Sicherheit ausgeschlossen ist. Solange aber zu den bestehenden noch immer neue Herde nationaler Unbefriedigtheit und Unterdrückung geschaffen werden, wie in unserer Zeit, dürfen wir die Hände nicht in den Schoss legen und unsere Augen nicht schliessen vor dem, was auf der Erde und in der Luft vorgeht.

Einig gehe ich mit dem Referenten, wenn er auf Grund militärischer Gutachten spezielle Verbote des Überfliegens gewisser Festungsdistrikte für unnötig erklärt, obgleich einige dieser Äusserungen, so diejenige von d'Aubigny und von General Bailloud aus der Vorkriegszeit datieren und deshalb möglicherweise überholt sind.

Ebenso, wenn er das Landungsrecht als mit dem Flugrecht untrennbar verbunden erklärt. Konsequenterweise musste er aber, da er das Flugrecht als internationalrechtlich frei postuliert, auch das Landen und Wiederauffliegen fremder Flieger auf Schweizerboden für Not-

landungsfälle für frei erklären. Er begründet es damit, dass ohne Landungsrecht der Flugverkehr für den Piloten so gefährlich ist, dass ein Landungsverbot einem Flugverbot gleichkäme.

Da nun durch Landungen, seien es nun willkürliche oder Notlandungen, zweifellos in allen Fällen auch das Territorium des überflogenen Staates berührt wird, kann der internationale Flugverkehr nicht absolut frei bleiben. Auch wenn wir von der obigen Sicherheitsfrage gänzlich absehen würden, müssten wir ein internes Reglement in Form eines Gesetzes aufstellen, dass die Überfliegung unseres Landes mit allen ihren möglichen Folgen regelt.

Ein absolutes Landungsverbot an und für sich wäre solange sowohl gegenüber einheimischen als fremden, d. h. von auswärts hergeflogenen Fliegern wie erwähnt unmöglich, als es noch einer starken Gefährdung oder Behinderung des Flugverkehrs gleichkäme, was für heute und für die nächste Zukunft noch lange zutrifft.

Es scheint mir deshalb auch nicht zuviel verlangt, wenn der überflogene Staat bei diesem Zustand der Flugtechnik eine obligatorische Landung zu Kontrollzwecken vorschreibt. Wird der Flieger eine Grenzüberschreitung auch nicht in allen Fällen sofort bemerken können, so besteht doch kein Zweifel, dass ihm normalerweise die Orientierung demnächst später gelingt, worauf er dann verpflichtet wäre, alsbald eine geeignete Landungsstelle aufzusuchen.

Da von der vorherigen Einwilligung des Grundeigentümers zur Landung und zum Wiederauffliegen von seiner Liegenschaft aus naturgemäss nicht die Rede sein kann, müssen allerdings, will man dem Flieger nicht einen Notstand ein für allemal zubilligen, gewisse Regeln auch hierüber getroffen werden, was der Referent durch Verweis auf Art. 2 ZGB und durch grundsätzliche Feststellung der Ersatzpflicht tun will. Er erklärt auch, dass der Flieger sich durch seine Landung dem Polizeirecht des Landungsgebietes unterwirft, und muss somit auch hierdurch an-

erkennen, dass die Erlaubnis des Wiederauffliegens durch das Landungsrecht geregelt wird.

In der Tat wäre eine Sicherung der geschädigten oder gefährdeten privaten und öffentlichen Interessen anders nicht zu erzielen.

Unsere Ausführungen über die rechtliche Bedeutung des Luftraumes, die unmöglich vollständig sein können, schliessen wir daher mit der Feststellung ab:

1. Dem Grundeigentümer steht keinerlei Recht zu, auf den Luftverkehr über seiner Liegenschaft einzuwirken oder ihn zu verbieten. Umgekehrt besitzt der Flieger privatrechtlich freies Flugverkehrsrecht vorbehältlich eines etwaigen Rechtsmissbrauchs und seiner grundsätzlichen Schadenersatzpflicht.

2. Die staatliche Sicherheit, sowie fiskalische, sanitarische und privatrechtliche Gründe machen es der Schweiz zurzeit unmöglich, den Luftverkehr über ihrem Territorium den Fliegern, die vom Auslande herkommen, gleichgültig ob ihr Reiseziel die Schweiz oder ein ausländischer Staat ist, freizugeben.

Gemäss diesen Thesen ist der schweizerische Luftraum vom Schweiz. Militärdepartement für die zum Fliegen in der Schweiz ermächtigten Piloten mit Ausnahme eines Streifens von 2 km längs der Landesgrenze freigegeben worden. (Mitteilung der Presse vom 25. Juli 1919.)

## II. Das Flugzeug.

Das Flugzeug ist zunächst als körperliche Sache Gegenstand des Privatrechts.

Wie Schiffen, Pferden, Fahrzeugen, und Transportmitteln aller Art wohnt dem Flugzeug auch ein starkes öffentlich-rechtliches Interesse inne, so dass von vornherein feststeht, dass es im Kriegsfalle in erster Linie der Requisitionspflicht unterstehen muss, aber auch dass der Staat ein rechtliches Interesse an seiner Instandhaltung in Friedenszeit besitzen kann.

Rein privatrechtlich ist es in mancher Hinsicht einfach dem gemeinen Sachenrecht unterworfen.

Kraft seiner Eigenart dürften sich, um die Entwicklung des Flugwesens zu begünstigen, gewisse Sonderbestimmungen empfehlen. So sollte eine Pfandbestellung auch ohne Besitzwechsel, d. h. die Bestellung eines Unterpfandrechts (einer Hypothek) an Flugzeugen möglich gemacht werden, ähnlich wie auch Schiffe in seefahrenden Staaten wegen ihres grossen Wertes müssen hypothekarisch verpfändet werden können. Es wäre an die Schaffung eines eidgenössischen Flugzeugpfandregisters analog dem Viehverstellungsregister zu denken.

Der Referent macht darauf aufmerksam, dass die Internationalität der Flugzeuge die Anwendung des nationalen Sachenrechts unter Umständen sehr delikat erscheinen lasse. Ich pflichte dem bei, obgleich ich glaube, dass die Schwierigkeiten bei gutem Willen zu überwinden sind.

Das schweizerische Zivilrecht gibt zwar dem Grundeigentümer nicht das Retentionsrecht lediglich auf Grund des Umstandes, dass eine fremde bewegliche Sache im Begleit ihres Eigentümers auf seiner Liegenschaft gelangt ist. Aber die Rechtsüberzeugung geht doch vielfach dahin und kann um so mehr zu Konflikten führen, als die kantonalen Polizeirechte hie und da gewisse Verbots- und Rückbehaltsrechte kennen, die z. T. auch vom Grundeigentümer ausgeübt werden dürfen.

Eine Regelung dieser polizeilichen Verhältnisse vom eidgenössischen Standpunkt scheint im Interesse des Flugwesens sowohl als in demjenigen des Grundeigentümers zu liegen. Wir denken dabei namentlich an den Fall, wo der letztere das Wiederauffliegen oder Wegschaffen des Flugzeugs verhindern möchte aus Furcht, sonst für seinen Flur- oder Bauschaden etc. ungedeckt zu bleiben.

Streng genommen handelt es sich hier allerdings nicht um ein sachenrechtliches Verhältnis; doch empfiehlt es sich meines Erachtens aus praktischen Gründen, sie im Zusammenhang mit dem Flugsachenrecht zu regeln, da

nicht nur die Volksüberzeugung, sondern auch das Polizeirecht zumeist dem geschädigten Grundeigentümer, der in den meisten Fällen als Landwirt an alten Rechtsanschauungen festhält, ein vorläufiges Beschlagsrecht bis zur Sicherheitsleistung zugesteht. Auch nach der jüngst durch Bundesrats-Beschluss auf Antrag des Militärdepartements vom 15. Juli für Flieger geschaffenen Pflicht zur Hinterlegung von Fr. 15,000,— zwecks Schadenssicherung ist eine Regelung dieser Frage nicht überflüssig geworden, wenn auch ihre Bedeutung dadurch abgeschwächt wurde.

Derselbe Beschluss sieht eine eidg. Prüfung der Flugzeuge vom technischen Standpunkt aus vor. Infolgedessen ist ein Flugzeug erst dann gebrauchsfähig, wenn es diese Prüfung bestanden hat. Es wird also ein ähnlicher Zustand geschaffen, wie er für verschiedene bewegliche und unbewegliche Sachen, z. B. Dampfkessel und Eisenbahnlinien bereits besteht. Die Regelung rechtfertigt sich, weil ein betriebstechnisch unvollkommenes Flugzeug eine Gefahr sowohl für allfällige Passagiere, als auch für die Allgemeinheit bedeutet. Diese Prüfung sollte unbedingt eine periodische sein. Die Möglichkeit einer Gefährdung liegt nun aber nicht nur bei technischen Mängeln des Flugzeuges vor, sondern schon beim Fehlen einer Registrierungspflicht überhaupt, da im letzteren Falle vielfach eine Rechtsverfolgung zwecks Schadenersatzleistung etc. nach erfolgtem Wiederauffluge einfach unmöglich würde. Zum Schutze der staatlichen und privaten Interessen ist daher eine Markierung der Flugzeuge und deren Registratur bei einer Bundesbehörde vorzusehen und dafür Sorge zu tragen, dass unsere Nachbarstaaten analoge Bestimmungen erlassen, damit eine Identifizierung schadenstiftender Flugzeuge von der Schweiz aus möglich wird.

Indem der Referent diese Forderung gemäss dem einstimmigen Votum der diversen Luftschiffkongresse aufstellt, verbindet er sie mit der Forderung von Legitimationspapieren für das Flugzeug überhaupt, analog den Schiffspapieren. Dem ist beizupflichten.

## III. Der Pilot.

Hier hat die Praxis dem Rechte vorgearbeitet. Niemand bestreitet heute, dass eine bestimmte körperliche und geistige Befähigung zur Ausübung der Flugkunst notwendig ist, ohne welche diese eine Gefahr nicht nur für den Ausübenden, was dem Rechte gleichgültig sein könnte, sondern auch für die Allgemeinheit, insbesondere für Passagiere, Angestellte und Hilfsarbeiter bildet. Zur natürlichen Befähigung tritt noch die technische Ausbildung. Für beide ist eine amtliche Prüfung unerlässlich. Der Bundesrat hat denn auch in seinem provisorischen Reglement die Bestimmung getroffen, dass die Flugzeugführer entweder das internationale Zivilbrevet oder das schweizerische Militärbrevet besitzen müssen.

Des fernern halten wir im Interesse der Sicherung des Publikums, insbesondere der Rechtsverfolgung für notwendig, dass der Flieger einen bestimmten beruflichen Wohnort angibt, an welchem er als solcher registriert oder immatrikuliert ist und wo er rechtsgültig verklagt werden kann.

Andernfalls würde bei der besondern Art seiner Berufsausübung vielfach die Gefahr bestehen, dass niemand mit Sicherheit bestimmen könnte, wo er sein Domizil im Rechtssinne besitzt.

Was die Leitung eines Flugzeuges und die Berufsausübung des Piloten im einzelnen betrifft, so kommen von Rechts wegen für sie alle die Bestimmungen zur Anwendung, die für sonstige Fahrzeuge gelten. Gemäss der Natur des Fluges sind gewisse Handlungen von grösserer Bedeutung, wenn sie vom Flugzeug aus verübt werden.

### 1. Wurfschaden.

Hier ist insbesondere die Notwendigkeit des Verbots des Auswerfens, das schon für Eisenbahnzüge besteht, zu nennen. Der Umstand, dass das Auswerfen zwecks Erleichterung oft für den Flieger zweckmässig, ja notwen-

dig ist, kompliziert diese Frage. Im erstern Falle ist es überall zu verbieten, wo es eine Gefährdung bedeutet, somit über Ortschaften und bewohnten Gegenden. Für den Notlandungsfall kann selbstverständlich kein Verbot Geltung haben.

Der Referent betont, dass trotzdem in jedem Fall eine Schadenersatzpflicht anzunehmen ist; denn es sei bei Auswerfen aus Not ein Konstruktionsfehler des Flugzeugs zu „vermuten", für welchen der Flieger verantwortlich ist.

Meines Erachtens ist nicht einzusehen, weshalb hier von den Bestimmungen des Obligationenrechts zugunsten oder Ungunsten des Fliegers abzugehen ist. Nur widerrechtlich zugefügter Schaden ist ersatzpflichtig. Das Fliegen an sich ist so wenig widerrechtlich, noch verstösst es gegen die guten Sitten als jede andere menschliche Befähigung; weshalb soll also die bisherige Regelung des Notstandsrechts zessieren? (OR Art. 41 und 52 Abs. 2 und 3). Die Begründung des Referenten zeigt allerdings, dass wohl auch er dem Flieger den Exkulpationsbeweis nicht verwehren will, indem er nur von der „Vermutung" von Konstruktionsfehlern spricht, die somit durch Beweis einer andern Ursache, z. B. höherer Gewalt, bezw. eines Notstands zerstört werden könnte.

Der Referent macht aufmerksam, dass für das Flugrecht analog dem Seerecht auch Havariebestimmungen, die wir bisher im schweizerischen Rechte nicht kannten, zu erlassen sind im Hinblick auf die bereits vorliegende Möglichkeit geschäftsmässiger Warentransporte.

## 2. Schaden beim Landen, Auffliegen oder Durchflug.

Es fragt sich nun weiter, ob auch für das sonstige ausservertragliche Schadenersatzgebiet es beim gemeinen Rechte sein Bewenden haben soll, oder ob es sich empfiehlt, besondere Bestimmungen für das Flugrecht aufzustellen. Gehen wir auch davon aus, dass der

Luftraum an und für sich frei ist, so bestehen doch so gut wie für den Verkehr auf der Erdoberfläche Schranken, deren Überschreitung als schuldhafte Handlung zu betrachten ist.

Es braucht zwar kein besonderes Zivildelikt der Sachbeschädigung oder der Körperverletzung, verübt durch missbräuchliches Überfliegen oder infolge Durchflugs aufgestellt zu werden; wie auch der Referent annimmt, versteht sich bei absichtlicher Handlung in diesen Fällen die Ersatzpflicht von selbst, meines Erachtens auch bei fahrlässigem Verhalten des Fliegers. Die Frage scheint vielmehr in der Richtung der Beweislastverteilung zu liegen; doch erschöpft sie sich darin nicht.

Hat der Geschädigte das Verschulden des Fliegers zu beweisen, so wird die Bestimmung grundsätzlicher Haftbarkeit des schuldhaften Fliegers für den Geschädigten in zahlreichen Fällen nutzlos bleiben, wie der Referent mit Recht bemerkt. Steht dem Flieger der Nachweis Nichtverschuldens offen, so ist der Willkür möglicherweise die Tür zu weit geöffnet und liegt ebenso sicher Gefahr vor, dass infolge beständiger Uneinigkeit darüber, ob dieser Nachweis genügend erbracht wurde, eine der Entwicklung des Flugwesens schädliche Feindschaft zwischen Flieger und Landbewohner entsteht.

Der Referent empfiehlt deshalb mit Recht hier die Festsetzung einer objektiven absoluten Verantwortlichkeit. Meines Erachtens ist diese Lösung, die mit der Veranlassungs- oder Verursachungstheorie des modernen Haftpflichtrechts übereinstimmt, durchaus richtig; sie deckt sich auch im Effekt mit dem Eisenbahnhaftpflichtrecht und entspricht dem ursprünglichen Rechtsempfinden, wie es sich jedesmal, gegenüber einer neue Gefahr mit sich bringenden technischen Erfindung, Geltung verschafft. Der Zukunft sei anheimgestellt, ob an ihrer Stelle, analog der Entwicklung des römischen Rechts, einmal doch die Möglichkeit feinerer Distinktion tritt, was noch für lange Zeit utopisch sein dürfte.

Den Grundsatz schwächt der Referent wiederum ab, indem er die Einrede höherer Gewalt zulässt und Befreiung im Falle Verschuldens oder Mitverschuldens des Geschädigten vorsieht.

Der Referent postuliert ferner, es habe sich die Verantwortlichkeit nicht nur auf den tatsächlichen und unmittelbaren Schadensverursacher, sondern auch auf den Flugzeugeigentümer zu erstrecken mit der Einschränkung des Art. 55 OR, wonach dieser sich durch den Nachweis seiner Sorgfalt befreien kann.

Es könnte sich demgegenüber fragen, ob es nicht möglich wäre, sich mit der Haftung des Geschäftsherrn zu begnügen, wie es das gemeine Recht tut, ob es also notwendig ist, auch den Flugzeugeigentümer haftbar zu erklären. Der Vorschlag des Referenten scheint mir sachentsprechender, weil die Allgemeinheit gegenüber der Leichtigkeit, womit sich in vielen Fällen der Detentor des Flugwesens der Verantwortlichmachung entziehen kann, alles Interesse hat, den Kreis der Haftpflichtigen derart zu erstrecken, dass in jedem Falle soweit irgendmöglich ein Ersatzpflichtiger ausfindig gemacht werden kann. Durch die Registrier- und Markierungspflicht aller Luftfahrzeuge aber wird zunächst nur die Feststellung des Eigentümers in vielen Fällen möglich sein. Gleichzeitig ist dem Eigentümer ein Rückgriffsrecht gegen den Detentor zuzubilligen.

Im Gegensatz zur Rechtslage in bezug auf das Auswerfen von Notfällen, wäre nach dem Referenten die Einrede der höhern Gewalt für die sonstige Schadensstiftung durch Flugzeuge zwar nicht auszuschliessen, aber zu beschränken, so dass z. B. die Windverhältnisse, mit denen der Pilot naturgemäss rechnen muss, keine höhere Gewalt bedeuten. Ich glaube, dass die Beurteilung dieser Verhältnisse der Praxis überlassen bleiben sollte. Der Richter muss je nach dem Stande der Flugkunst und Flugtechnik in der Lage sein, die Frage höherer Gewalt zu bejahen oder zu verneinen. Der Referent scheint meine

Ansicht zu teilen, da er in seiner These obige Einschränkung der force majeure nicht zum Ausdruck bringt.

Grundsätzlich lässt sich jedoch die Frage aufwerfen, ob nicht überhaupt die Einrede höherer Gewalt bei Schadensverursachung durch den Durchflug, die Landung oder den Wiederaufflug ausgeschlossen werden sollte.

Es steht meines Erachtens zu befürchten, dass ihre Zulassung wie so oft im Rechte dazu führt, dass die eine Hand wieder nimmt, was die andere gibt. Wird nicht jeder Flieger, der Schaden stiftet, höhere Gewalt behaupten? Wer will ihm das Gegenteil beweisen, wenn er sachliche Gründe bringt, die eine gefährliche Notlage glaubhaft machen, welche ihn beispielsweise zum Niederfluge und damit zur Schadenstiftung gezwungen hat.

Wie im Automobilwesen kann dem Übelstand der dadurch vergrösserten Haftbarkeit des Flugzeugbesitzers durch Versicherung begegnet werden, die der Referent sowieso obligatorisch erklären will.

Es sei bemerkt, dass letzteren Gedanken bereits durch die bundesrätliche Verordnung vom 15. Juli Folge gegeben worden ist. Die Versicherungspflicht schafft nicht nur eine Garantie dafür, dass die scharfe gesetzliche Haftpflicht die Entwicklung des Flugwesens nicht allzusehr hemmt, sondern sie bringt den weitern Vorteil, dass nun auch stets ein solventer Debitor hinter dem Flieger in der Person der Versicherungsanstalt vorhanden sein wird.

Ob die bundesrätliche Verordnung nicht mit der Fixierung der Versicherungssumme auf Fr.15,000.— zu niedrig gegangen ist, wird die Folge zeigen.

Die Versicherungspflicht zusammen mit der Markierungs- und Registrierungspflicht wird auch in der Praxis zumeist gestatten, dem Flieger und seinem Apparate gegenüber von polizeilichen Sicherungsmassregeln wie Kautionshaft oder Beschlagnahme abzusehen oder wenigstens sie zeitlich auf das zur Feststellung nötige Mindestmass zu reduzieren.

Gerade diese polizeiliche Seite führt uns zur Betrach-

tung des praktischen Lebens und damit zur Frage der Rechtsanwendung.

Das Flugwesen wird eine internationale Entwicklung nehmen.

Diese bedingt notwendigerweise, soll eine gesetzliche Regelung nicht einen Schlag ins Wasser bedeuten, das Bestehen eines internationalen Rechts. Da es sich, wie wir sahen, um eine Materie handelt, die rechtspolizeiliche Vorkehrungen wie die Registratur der Flugzeuge und Prüfung der Flieger verlangt, genügt die bestehende internationalrechtliche „Praxis" nicht; vielmehr sind besondere Abkommen zwischen den einzelnen Staaten oder allgemeinen Konventionen notwendig.

Der Referent postuliert mit Recht zur Regelung dieser Seite allgemeine gesetzliche Festlegung:

1. der Nationalität, Registratur und der Markierung der Flugzeuge;

2. der Anwendbarkeit des Rechts des Staates, in welchem gelandet wird, für die Regelung des Landungsfalles;

3. der Anwendbarkeit des Heimatrechtes des Luftschiffs für Vorgänge, die sich in der Luft abgespielt haben, soweit diese nicht den überflogenen Staat und seine Bewohner berühren;

4. des dreifachen Forums, wonach der Geschädigte die Wahl hat, den Schadenersatz gegen den Flieger sowohl am Ort einzuklagen, wo der Schaden gestiftet worden ist, als am Wohnort des Schadensstifters, als endlich im Staate, wo dessen Flugzeug registriert ist.

Was die polizeiliche Regelung des Luftverkehrs betrifft, so ist klar, dass eine Schnelligkeitsregelung, wie sie für den Verkehr auf Strassen und Eisenbahnen besteht, hier keinen Sinn hätte.

Es kann sich somit hier nur um die Regelung des Signalisierungs-, Ausweichungs-, Landungs- und Aufflugswesens handeln.

Da diese Seite des künftigen Flugrechts weniger juristisches als technisches Interesse bietet, soll sie jedoch hier beiseite gelassen werden.

Zum Schlusse möchte ich betonen, dass die Annahme der sämtlichen Thesen des Referenten eine vorläufig genügende Regelung des Flugwesens ergeben würden. Die bundesrätliche Verordnung vom 15. Juli 1919 hat inzwischen zum Teil bereits eine solche Regelung gebracht und dabei mehrfach die Thesen des Referenten Professor Pittard zum vorläufigen Recht auf diesem Gebiete erhoben. Da der Korreferent dem Flugwesen in technischer Hinsicht weit weniger nahetreten und weniger Zeit für sein Memorial erübrigen konnte, hat er sich auf die Hauptpunkte beschränkt, die ihm für eine rechtliche Regelung des Flugwesens wichtig erschienen. Dabei gelangte er in der Hauptsache zum nämlichen Resultat wie der Referent und glaubt deshalb, dessen Thesen zur Annahme empfehlen zu können. Wenn er in wenigen Nebenpunkten zu andern Schlüssen gekommen ist, so möchte er dennoch davon absehen, Abänderungsanträge zu stellen.

Zum Schluss noch ein völkerrechtlicher Punkt:

Eine rechtliche Regelung des Flugwesens muss unbedingt in späterer Zeit auch dazu führen, dass die edle Flugkunst niemals mehr zu destruktiven Zwecken missbraucht wird, damit ihre Erfindung der Menschheit zum Segen und nicht zum Fluche gereicht. Wir denken dabei an ein völkerrechtliches Verbot von Bombenwürfen auf menschliche Wohnstätten, seien es nun Explosions- oder Giftbomben. Wenn es möglich gewesen ist, sogar in diesem Kriege wenigstens die Anwendung von Dumdumgeschossen und Kettenkugeln (von allseits bestrittenen und also reprimierten Ausnahmefällen abgesehen) zu verhindern, so sollte jenes noch viel eher zur allgemeinen Rechtsüberzeugung erhoben werden können.

Man versuche es schweizerischerseits wenigstens anlässlich internationaler zivilrechtlicher Regelungen des Flugwesens, auch diese Frage zur menschenwürdigen Er-

ledigung zu bringen. Der Versuch kann uns nur Ehre machen, auch wenn er an der ehernen Unerbittlichkeit des Krieges scheitern sollte.

Meine hauptsächlichen Gegensätze und Bedenken zu den Thesen des Referenten fasse ich dahin zusammen:

1. Auswärtige Flieger sind, sobald als sie unser Gebiet als solches erkannt haben, zur Landung zwecks Kontrolle verpflichtet.

2. Dem Grundeigentümer ist ein vorläufiges polizeiliches Festnahme- und Beschlagsrecht gegenüber einem landenden Flieger und Flugzeug zuzubilligen, wenn Schaden gestiftet worden ist. Es ist Sorge zu tragen, dass durch Bestimmungen über Legitimation und Sicherstellung dieses Recht unter einer möglichst geringen Behinderung des Flugwesens ausgeübt wird.

3. Die Einrede der höhern Gewalt sollte dem Flieger nicht zugestanden werden.

4. Es soll eine Hypothezierung von Flugzeugen ohne Besitzübergabe ermöglicht werden.