BSB Bayerische StaatsBibliothek

MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Mataja, Victor

Das Recht des Schadenersatzes vom Standpunkte der Nationalökonomie

Leipzig 1888

Cam. 108 afc
urn:nbn:de:bvb:12-bsb11124013-0

11124013

Cam. 108 afc



arokopieren aus konservato-
schen Gründen nicht erlaubt
nur im Lesesaal benützbar



11124013

<36603790760017

<36603790760017

Bayer. Staatsbibliothek

11124013

Semi[illegible]
der [illegible]
a. d. Universität Göttingen.
Inv. Nr. 6358

DAS RECHT DES SCHADENERSATZES

VOM STANDPUNKTE DER

NATIONALÖKONOMIE.

11124013

Cam. 108 xfc

Seminar für ... Lehre
der Staats...wissenschaften
a. d. Universität Göttingen.

IX H 1

DAS RECHT

DES

SCHADENERSATZES

VOM STANDPUNKTE DER

NATIONALÖKONOMIE.

VON

DR. VICTOR MATAJA,
PRIVATDOZENT FÜR POLITISCHE ÖKONOMIE AN DER WIENER UNIVERSITÄT.



LEIPZIG,
VERLAG VON DUNCKER & HUMBLOT.
1888.

Ost/67/91

11124013

Bayerische
Staatsbibliothek
München

11124013

Seminar für Wirtschaftslehre
der Landwirtschaft
a. d. Universität Göttingen.

Vorrede.

Die Entwicklung des Schadenersatzrechtes gehört zu den beachtenswertesten Teilen der Rechtsgeschichte: fast sämtliche der wichtigsten Fragen, denen die Rechtsordnung gegenübersteht, spielen in dieses Gebiet hinein. Wie eine bestimmte Gesellschaftsepoche die Verantwortlichkeit des Einzelnen abgrenzt, welche Selbständigkeit sie ihm innerhalb des gesellschaftlichen Verbandes anweist, auf welche ökonomischen Verhältnisse sie sich aufbaut, wie weit die Rücksichtnahme auf den wirtschaftlich Schwächeren geht — dies und manches andere findet hier einen deutlichen Ausdruck.

Schwankend wie unsere sozialen Verhältnisse überhaupt geworden sind, befindet sich auch das Recht des Schadenersatzes in einem nichts weniger als fertigen oder abgeschlossenen Zustande. Dafür zeugt die sich hierüber stets erneuernde Diskussion, zeugt trotz der Übereinstimmung in gewissen, dem römischen Rechte entlehnten Charakterzügen die oft erhebliche Verschiedenheit der Rechtssatzungen und Rechtspflege der Kulturstaaten, zeugt der Umstand endlich, dafs die sozialpolitische Aktion der Gegenwart begonnen hat in Deutschland mit einer Umgestaltung des Schadenrechtes und dieser Vorgang in den übrigen Ländern teils Nachfolge gefunden hat, teils finden wird und mufs. Eine neuerliche Prüfung gewisser grundlegender Sätze vom Standpunkte der

Nationalökonomie aus erscheint bei einer solchen Sachlage vielleicht nicht als vergebliche Mühe: ist doch leider von einer Unterstützung der civilistischen Rechtswissenschaft durch die Volkswirtschaftslehre mehr die Rede als dafs sie thatsächlich geübt wird. Und wenn Ihering einmal darzulegen sich veranlafst sah, dafs man das römische Recht bewundere, ohne recht zu wissen warum, so drängt sich beim Lesen mancher volkswirtschaftlicher Schriften der Gedanke auf, dafs man auch umgekehrt das römische Recht anklagt, ohne klar und bestimmt dessen Fehler und Mängel bezeichnen zu können.

Allerdings wird der Volkswirt das Problem der richtigen Ordnung der Schadenersatzverpflichtung von einem etwas weiteren Gesichtspunkte aus behandeln, als es gewöhnlich — nicht immer — in der rechtswissenschaftlichen Litteratur der Fall ist. Er wird die einschlägigen Fragen so zu sagen bis zu einem ferneren Punkt verfolgen, er wird sich nicht damit begnügen, zu ergründen, wer und unter welchen Umständen man einen Schaden zu vergüten habe, sondern überhaupt untersuchen, welche Verteilung der Schadenlast die entsprechende ist. Voll und ganz wird er demnach auch der Bemerkung eines hervorragenden Juristen Rechnung tragen: „Das juristische Problem besteht nicht darin, zu bestimmen, wer eine fremde Vermögensbeschädigung zu ersetzen verpflichtet sei, sondern vielmehr darin, die Personen zu fixieren, welche eingetretene Vermögensbeschädigungen definitiv zu tragen verpflichtet sind. Die Schadenersatzverbindlichkeit und die Verpflichtung, erfahrenen Schaden selbst zu tragen, sind also inhaltlich identisch“ (Binding, Die Normen und ihre Uebertretung).

In dieser Ordnung der Schadenlast liegt der Kern des Schadenersatzrechtes, und hier ist auch der erste Punkt, bei welchem die Volkswirtschaftslehre ein gewichtiges Wort

mitzusprechen hat. Das Schicksal trifft mit rauher Hand bald den Menschen selbst, bald sein Gut, und die Tausende, welche jahraus jahrein ihr Leben, ihre Arbeitskraft einbüfsen, die Millionen Werte, die dahinschwinden, sind ein beredtes Zeugnis dafür, dafs es sich bei der passenden Verteilung der Schadenlast um eine der wichtigsten Aufgaben handelt, welche die Rechtsordnung zu lösen hat.

Mit diesem Gegenstand ist jedoch die Mitwirkung der Volkswirtschaftslehre nicht erschöpft; so oft das Recht die Ausgleichung eines Schadens fordert, tritt sofort die weitere Frage auf, w i e dieser Ausgleich zu bemessen sei — eine Frage von so ökonomischem Gehalte, und deren Beantwortung so sehr von verschiedenartigen wirtschaftlichen Gesichtspunkten beherrscht wird, dafs es gar nicht zweifelhaft sein kann, wie sehr die Volkswirtschaftslehre berufen ist, hier der Rechtswissenschaft die Hand zu reichen. Alle hier mafsgebenden Begriffe, wie Vermögen, Preis, Ertrag etc. sind nationalökonomischen Inhalts, wenn nicht Ursprungs, und die vielfache Anwendung, ja Bereicherung, die sie namentlich in der handelsrechtlichen Litteratur finden, besagt, dafs hier ein fruchtbares Gebiet des Zusammenwirkens beider Wissenschaften gegeben ist.

Vorliegende Schrift behandelt demnach ihren Gegenstand in zwei Abteilungen getrennt. Dafs hinsichtlich der Auswahl der Einzelerörterungen in beiden manche Subjektivität zu entdecken sein wird, will ich nicht in Abrede stellen; mafsgebend war für mich nicht etwa der Gesichtspunkt, alles Einschlägige zu behandeln, sondern das herauszusuchen, was in erster Linie einer allgemeineren nationalökonomischen Betrachtung fähig und bedürftig wäre. Hierbei ist insbesondere das Verhältnis der Privatwirtschaften zu einander berücksichtigt worden, zum Teil, weil es das fruchtbarste Feld für Untersuchungen im eben bemerkten Sinne bot, zum Teil, weil die

annähernd erschöpfende Behandlung staatsrechtlicher Angelegenheiten über das Gebiet nationalökonomischer Betrachtung weit hinausgereicht hätte.

Zu einer Zeit, die bereits in bedeutsamer Weise das Zustandekommen eines einheitlichen bürgerlichen Rechts in Deutschland herannahen sieht, in welcher auch in Oesterreich die Reform des Schadenrechtes fast allseitig als eine brennende Frage bezeichnet wird, darf ich vielleicht hoffen, dafs die nachstehenden Untersuchungen einiger freundlichen Beachtung begegnen werden. Erst während der Drucklegung derselben ist der Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für Deutschland erschienen, und so war es mir auch nicht möglich, auf diesen anders als durch einige gelegentliche Verweisungen Rücksicht zu nehmen, ohne dafs ich jedoch darüber grofses Bedauern empfände; denn die Kritik, die ich an den einschlägigen Bestimmungen hätte üben können, liegt dem Wesentlichen nach bereits im Buche selbst vor. Möge durch dasselbe vor allem der Gedanke einige Bekräftigung gewinnen, dafs die Erfahrungen, die man auf dem Gebiete der Schadenersatzordnung hinsichtlich der Verwirklichung des Rechts und der Durchsetzung von rechtlich anerkannten Ansprüchen unter den Angehörigen verschiedener sozialer Klassen gemacht hat, wert sind, die Untersuchung anzuregen, wie sich die Verhältnisse auch auf den anderen Gebieten des Rechts, also im allgemeinen stellen und wie weit verzweigt die Aufgabe einer Gesetzgebung ist, welche das Ziel verfolgt, dem wirtschaftlich Schwächeren ihren Schutz angedeihen zu lassen.

Wien, anfangs April 1888.

Dr. Victor Mataja.

11124013

Seminar für Wirtschaftslehre
der Unternehmungen
a. d. Universität Göttingen.

Inhalt.

Seite

Vorrede V

Einleitung 1

Ausgangspunkte des Schadenersatzrechts. — Gemeinschaftshaftung. — Überreste der alten Rechtsanschauung. — Unabhängigkeit der Ansprüche von einem Verschulden. — Zusammenhang des Rechts mit den wirtschaftlichen Zuständen. — Der Umschwung im römischen Rechte.

Erste Abteilung.

Die Begründung des Anspruchs auf Schadenersatz.

Erstes Kapitel. Heutiger Stand der Doktrin 11

Die Grundsätze des römischen Rechts. — Ihre Herrschaft in Lehre und Gesetzgebung. — Versuche einer Modifikation derselben.

Zweites Kapitel. Die Verteilung der Schadenlast nach den Forderungen der Volkswirtschaft.

A. Zufälliger Schade 19

Zwecke der Gesetzgebung. — Prävention. — Unwirksamkeit der Regeln über den zufälligen Schaden in vorbeugender Hinsicht. — Der Satz: casus a nullo praestantur bewirkt eine falsche Wertbildung. — Unbilliges im Satze casum sentit dominus. — Schadenrepartition. — Aufwendungen im öffentlichen Interesse. — Eine vollständige Entlastung des Eigentümers nicht empfehlenswert.

B. Verschuldeter Schade 32

Ersatzverbindlichkeit für verschuldeten Schaden. — Unbilliges bei dieser Haftung. — Anpassung von Umfang der Haftung an die Gröfse des Verschuldens. — Unzulänglichkeit der Rechtsordnung in wirtschaftlich pädagogischer Hinsicht.

Seite

C. Die Haftung für Angestellte 38

Prüfung der Annahme, dafs jeder nur die Folgen der eigenen Handlungen zu tragen habe. — Auffassung des Gehilfen als Organes des Herrn. — Sachliche Entscheidungsgründe, soziale Gesichtspunkte. — Zusammenfassung der Resultate des zweiten Kapitels.

Drittes Kapitel. Das ältere Recht 46

Verbindung von Herrschaft und Nutznieſsung mit Verantwortlichkeit. — Gesamthaftung der Familie, Gemeinde, Genossenschaft. — Schadenrepartition und Schutz des einzelnen durch die sozialen Verbände.

Viertes Kapitel. Spuren einer neuen Rechtsauffassung in der Gegenwart 57

Haftung nach dem Satze: Wer den Nutzen hat, soll auch die Gefahr tragen. — Haftung für die eigenen Angestellten. — Schadenrepartition durch freiwillige und obligatorische Versicherung. — Schadenrepartition ohne Versicherung. — Verschulden und doch keine Haftung, Verschulden des Beschädigten und doch Ersatzanspruch.

Fünftes Kapitel. Die Haftung des Unternehmers für seine Gehülfen im Geschäftsverkehre 72

Abschwächung dieser Haftung gegenüber dem römischen Recht, dem älteren deutschen Gewerberecht. — Bedenken gegen die Beschränkung der Haftung auf Verschulden bei der Auswahl oder Leitung, geschöpft aus der Entwicklung des heutigen Verkehrs. — Illusorisches in diesen Bestimmungen, Begünstigung der grofsen Unternehmungen. — Selbstschutz des' Publikums, Monopole. — Begriff der Vertragsverletzung. — Unterschied zwischen Gehilfe und Substitut.

Sechstes Kapitel. Haftpflicht und Arbeiterversicherung 85

Unzulänglichkeit des gemeinen Rechts auf dem Gebiete des Arbeitsverhältnisses. — Sismondi's Auffassung. — Unzureichendes bei der Haftung für verschuldete Unfälle. — Bietet der Lohn eine Ausgleichung für Berufsgefahren? — Haftpflichtgesetzgebung. — Juristische Auffassung der Haftpflicht. — Mängel des Haftpflichtssystems, geringe Erfolge desselben in Deutschland und anderen Staaten. — Zwangsunfallversicherung. — Krankheiten, Haftung für Berufskrankheiten. — Alters- und Invalidenversicherung.

Seite

Siebentes Kapitel. Schlufswort zur ersten Abteilung 120

Die nationalökonomische Auffassung des Schadenersatzrechtes. — Überwälzung der den Unternehmer treffenden Versicherungslasten auf den Arbeiter, auf den Konsumenten. — Der Satz, wer den Nutzen aus der Unternehmung bezieht, trage die Gefahren davon, in seinem richtigen Lichte. — Geist der neuen Rechtsbildung.

Zweite Abteilung.
Die Bemessung des Schadenersatzes.

Achtes Kapitel. Das Vermögen und seine Schätzung 135

Der Vermögensbegriff, Wichtigkeit desselben für die Nationalökonomie. — Unterschied der juristischen und nationalökonomischen Anschauung. — Grundsätze für die Vermögensschätzung. — Der Affektionswert. — Wirklicher Schade, entgangener Gewinn.

Neuntes Kapitel. Die Bemessung des Schadens. I. Der unmittelbare Schade 155

Naturalersatz. — Der gemeine Sachwert der Juristen. — Unhaltbarkeit der juristischen Anschauung. — Wirkliche Natur der Marktpreise. — Fälle, in denen aus den Marktpreisen unmittelbar die Gröfse des Schadens bestimmt werden kann. — Fälle, in denen aus den Marktpreisen anderer Güter die Gröfse des Schadens bestimmt werden kann. — Fälle, in denen aus den Marktpreisen kein rechter Anhaltspunkt zu gewinnen ist. — Affektionswert.

Zehntes Kapitel. II. Mittelbarer und konjekturaler Schade . . . 181

Mittelbarer Schade. — Konjekturaler Schade: Schwierigkeit der Schätzung, Unterstützung durch den Marktverkehr, gesetzliche Beschränkungen des Ersatzanspruches.

Elftes Kapitel. Die Bemessung des Schadenersatzes 189

Das Bufsen- und Kompositionssystem der älteren Zeit. — Formalistische Rechtspflege. — Der Grundsatz freier richterlicher Würdigung. — Die Bufse im modernen Recht. — Gesetzliche Bemessung des Schadenersatzes im heutigen Recht. — Schätzung des Schadens durch Beeinträchtigung der Arbeitskraft. — Die Rente der Arbeiterversicherung. — Lebensversicherung und Schade.

11124043

Seminar für [illegible]wirtschaftslehre
der Universitäten
a. d. Universität Göttingen.

Einleitung.

Ausgangspunkte des Schadenersatzrechts. — Gemeinschaftshaftung. — Überreste der alten Rechtsanschauung. — Unabhängigkeit der Ansprüche von einem Verschulden. — Zusammenhang des Rechts mit den wirtschaftlichen Zuständen. — Der Umschwung im römischen Rechte.

Auf den unteren Stufen der wirtschaftlichen Entwicklung entbehrt das Individuum der Selbständigkeit den sozialen Verbänden gegenüber. Je schwächer der einzelne, desto stärker das Vereinigungsbedürfnis; die Dürftigkeit der wirtschaftlichen Hilfsmittel, die Unsicherheit der Ergebnisse einer Produktion, welche ausschliefslich oder der Hauptsache nach auf der Occupation fertiger Naturgaben beruht [1]), die Hemmnisse,

[1]) Die Gewinnung der erforderlichen Genufsmittel kann im wesentlichen auf zweifachem Wege geschehen, entweder indem der Mensch die zur Befriedigung seiner Bedürfnisse tauglichen Gegenstände unmittelbar der Natur entnimmt, deren Hervorbringung aber der Natur oder wenn man will dem Zufalle überläfst, oder indem er deren Erzeugung sozusagen selbst in die Hand nimmt. Letztere Beschaffungsweise zeichnet sich vor der andern dadurch aus, dafs immer mehr Voraussetzungen für das Entstehen und die gewünschten Eigenschaften der Dinge dem zufälligen Walten der Natur entrückt und zweckbewufst vom Menschen selbst gesetzt werden; offenbar ist diese Produktionsweise die vorzüglichere. So ist es z. B. für das Vorhandensein von nutzbringenden Pflanzen notwendig, dafs Samen ins Erdreich gelange, dafs es an Bewässerung nicht fehle etc.; zweifellos ist die Erfüllung dieser Bedingun-

welche sich für einen geregelten Güteraustausch und damit für die wechselseitige Ergänzung der Menschen und die Durchführung der Arbeitsteilung im Wege der verkehrsmäſsigen Beschaffung und Verwertung von Arbeitsleistungen und Arbeitserzeugnissen ergeben [1]) — alles dies ruft eine mehr oder weniger weitgehende Gemeinschaft im Besitz und in der Wirtschaftsführung hervor [2]). Zu einer Zeit ohne nennenswerte Ansammlung von

---

gen in höherem Maſse gewährleistet, wenn der Mensch planmäſsig darauf Einfluſs übt, als wenn alles dieses dem Zufalle überlassen bleibt und der Mensch sich darauf beschränkt, das ohne sein Zuthun Gewordene bloſs einzuheimsen. Allerdings ist es keine Sache der Willkür, wie weit der Mensch auf der Stufenleiter der Mittel zurückgeht und vom gewünschten Schluſseffekt immer entferntere Vorkehrungen trifft (z. B. Säemaschinen konstruirt statt mit der Hand zu säen), sondern erscheint dies abhängig vom Stande seiner Kenntnisse und Kapitalvorräthe. Vrgl. Menger, Grundsätze der V.W.L. I. (1871) S. 26 fg. Technisch stellt sich der Wandlungsprozeſs in der Wahl der Mittel häufig so dar, daſs der Mensch anfangs der leichteren Benutzungsweise halber Menschen und Tiere zu Zwecken verwendet, welche später erfolgreicher durch die minder leicht zugänglichen aus dem Pflanzen- und Mineralreich zu gewinnenden Güter verfolgt werden. Siehe darüber Herrmann, Prinzipien der Wirtschaft (1873) S. 82 fg.

[1]) Das Zusammenwirken mehrerer für wirtschaftliche Zwecke, sei es, indem sie ein gemeinsames Werk unternehmen, sei es, indem der eine für den andern arbeitsteilig produziert, erfordert eine irgendwie geartete Auseinándersetzung zwischen den einzelnen Produzenten, wofern die Wirtschaftsführung derselben nicht gänzlich gemeinsam ist. Diese kann auf primitiver Stufe in sehr einfacher Weise geschehen, z. B. in der indischen Dorfgemeinde erhält der für die Gemeindemitglieder arbeitende Handwerker als Entlohnung einen Anteil an der Feldmark oder am Ernteertrag; später, wenn Personen für einander arbeiten, die vielleicht in verschiedenen Erdteilen wohnen, nimmt diese Auseinandersetzung weit kompliziertere Formen an: aus der ursprünglichen Unmittelbarkeit der Beziehungen unter den Produzenten und schon äusserlich erkennbaren Gemeinschaft der Arbeit entwickelt sich eine scheinbare Selbständigkeit der einzelnen Privatwirtschaften, deren Zusammenhang wirtschaftlich zwar fortbesteht, rechtlich aber zerrissen erscheint. Vgl. Kautsky, Karl Marx' ökonomische Lehren (1887) S. 3 fg.

[2]) Statt alles übrigen verweise ich auf die zahlreichen Zeugnisse,

Kapital und Gebrauchsvorräten, ohne Markt und Verkehr, ohne jene Kenntnisse und Hilfsmittel, die heutzutage selbst die primitivste Wirtschaft zu einer vergleichsweise sicheren gestalten — was hätte der Jäger beginnen sollen, dem das Jagdglück auch nur durch einige Tage hindurch untreu geworden war, wenn er nicht ohne weiteres am Mahle seiner glücklicheren Genossen hätte teilnehmen dürfen[1]), wie wären auch nur einigermafsen kompliziertere Aufgaben zu lösen gewesen, wenn es nur zersplitterte, durch nichts geeinte Kräfte gegeben hätte, wie sollte überhaupt eine Wirtschaft haben bestehen können, die nicht im wesentlichen selbstgenügsam war, was doch der einzelne nie und nimmer gewesen ist?

Mit der also schon durch die Notwendigkeit gebotenen Gemeinschaft in Wirtschaft und Lebensführung ist auch der Mangel individueller Rechte gegeben und diesem wiederum entspricht die Abwesenheit individueller Haftung für Schulden und Delikte, indem die Verantwortlichkeit für die Handlungen des einzelnen gewissen Personenverbänden (Stamm, Familie etc.) zufällt[2]). Mit gleicher Zähigkeit wie die alte Wirtschaftsordnung, deren Überreste wir ja sogar

---

die hierfür Post gesammelt hat, namentlich in den „Bausteinen für eine allg. Rechtswissenschaft auf vergleichend-ethnologischer Basis“ II. (1881) S. 163 fg., und „Grundlagen des Rechts“ (1884) S. 305 fg.

[1]) Im Zusammenhange damit steht die bei Wilden so oft beobachtete Gastfreiheit und Sitte, gefundene Nahrungsmittel mit Angehörigen zu teilen. Lippert, Kulturgeschichte I. (1886) S. 246; Schneider, Die Naturvölker, II. S. 294 fg.

[2]) Siehe die verschiedenen Schriften von Post, namentlich „Die Geschlechtsgenossenschaft der Urzeit“ (1875), Kap. 8 und „Bausteine“ I. S. 142 fg., 237 fg.; II. 212 fg., woselbst zahlreiche Belege dafür angeführt werden, wie allgemein ursprünglich das ganze Geschlecht für Thaten des einzelnen verantwortlich gemacht wird, ob es sich nun um Fehde seitens eines beleidigten andern Geschlechts, um Bufszahlung, ja selbst um Ausübung des staatlichen Strafrechts handelt. (Einzelnes auf diese Rechtsanschauung Bezügliche findet sich auch unten im dritten Kapitel.)

heute noch im Herzen Europas finden[1]), erhält sich auch die alte Rechtsauffassung[2]); selbst in unserem Erdteil ist die frühere Idee der Gemeinschaftshaftung in ihren verschiedenen Formen noch nicht gänzlich geschwunden, geschweige in den entfernteren Ländern, wo sie vielmehr infolge der weit zurückgebliebenen wirtschaftlichen Entwicklung noch immer das geltende Recht darstellt[3]).

---

[1]) Vrgl. Laveleye, Das Ureigentum (deutsch von Bücher, 1879), z. B. Kap. 6 „Überreste der alten Agrarverfassung in Deutschland".

[2]) In Albanien haben die Verwandten des Mörders das Sühngeld zu tragen und der Racheakt richtet sich eventuell gegen den nächsten männlichen Verwandten des Mörders (Schweiger-Lerchenfeld, Der Orient, 1882, S. 15). — In späterer Zeit ersetzt die Gemeinde in mehr als einer Beziehung die ehemalige Funktion der Familie (siehe darüber Kap. 3); dem entsprechend tritt die Gesamthaftung in Form der Gemeindehaftung auf. In Rufsland haftet die Gemeinde für alle von jedem Einwohner zu entrichtenden Abgaben (Laveleye, S. 17); in vielen Staaten ist die Gemeinde ersatzpflichtig erklärt worden für den Schaden, der bei einer Zusammenrottung oder dergl. auf ihrem Gebiete entsteht (Frankreich: Gesetz vom 2. Oktober 1795, Preussen: Gesetz vom 11. März 1850, Art. 1, Oesterreich: prov. Gemeindegesetz vom 17. März 1849 § 86). Art. 2195 des russischen Handelsgesetzbuchs in der Ausgabe von 1842 (deutsch von Schultz) läfst die Mitglieder einer jeden Arbeiterinnung (Artel) solidarisch für einander haften und für das Verlorene oder Beschädigte verantwortlich sein. Über die Solidarhaft der Artelmitglieder vrgl. auch Stieda in Conrads Jahrb. N. F. VI. S. 209.

[3]) In dem patriarchalisch organisierten China ist die Mitverantwortlichkeit von Familienangehörigen noch in Übung; auch ist es unter Umständen gestattet, dafs ein jüngerer die Strafe eines älteren Verwandten übernehme (Girard, France et Chine, I, 326 ff.). Noch viel schärfer ist die Idee der Gesamtverhaftung bei den sogenannten Naturvölkern ausgeprägt. In ganz Polynesien und Australien mufs die Familie, ja der ganze Stamm für den einzelnen haften (Waitz-Gerland, Anthropologie der Naturvölker, VI. 225, 793); bei den Negervölkern findet sich allgemein die solidarische Haftbarkeit der Familie für Schulden und Verbrechen (Waitz II. 123). Ähnliches bei den Malaien (V. 1, 143) und bei den nordamerikanischen Indianern, wo nicht blofs die näheren Blutsverwandten, sondern überhaupt die Landsleute mithaften müssen (III, 132). Wir begegnen auch eigentümlichen Ausartungen jener Vorstellung über die Mitverantwortlichkeit dritter. So kommt es bei Negervölkern vor,

Der Verband steht also dem Verband ungeteilt gegenüber und innerhalb desselben giebt es angesichts der Gemeinsamkeit der Wirtschaft wohl Strafen, aber keine Ersatzpflicht, die vom einzelnen zum einzelnen geht. Soweit es sich um Schadenzufügungen und Rechtsbrüche nach aufsen handelt, ist für die Begründung von Ansprüchen lediglich mafsgebend die Thatsache der Verletzung; das individuelle Verschulden spielt dabei, wie überhaupt die Individualität des Thäters, keine Rolle und kommt erst vergleichsweise spät zu einiger Geltung[1]).

---

dafs sich der Gläubiger an einen beliebigen Verwandten oder Landsmann des Schuldners hält und diesen wegen Ersatz an den Säumigen verweist; am Gaboon hält sich der, welchem ein gekauftes Weib entlaufen ist, zur Entschädigung an einen beliebigen andern, wofür dann die Verwandten des Weibes verantwortlich sind. In Neuseeland zogen wohl nach einem Morde Befreundete des Getöteten aus, um den ersten besten, der ihnen in den Wurf kam, mochte es nun Freund oder Feind sein, zu erschlagen (II. 1, 154, VI. 225). Siehe auch Hübbe-Schleiden, Ethiopien (1879) S. 179; Post, Afrik. Jurispr., I. 44, 75. Bei den Abors (Bengalen) nimmt der Rat, wenn zum Beispiel ein Schwein zur Sühne zu geben ist, das nächste, welches in den Weg kommt; der Eigentümer mag dann sehen, wie er den Preis dafür vom Verurteilten erhält (Zeitschr. f. Ethnologie, 1873, S. 195).

[1]) „Der Standpunkt, von welchem das primitive Geschlechterrecht ausgeht, ist ausschliefslich der, dafs jede Veränderung des sozialen Gleichgewichtszustandes zwischen zwei Geschlechtern einen Ausgleich, einen Ersatz für das geschwächte Geschlecht erfordert, damit das vorhanden gewesene Gleichgewicht wieder hergestellt wird. Derselbe Standpunkt tritt ja im heutigen Völkerrechte, welches dem ursprünglichen Geschlechterrechte vollständig korrespondiert, noch bei jeder Gelegenheit zutage“ (Post, Grundlagen, S. 355). Dieselbe Auffassung macht sich auf dem gesamten Rechtsgebiete geltend. Daher kam es bei Ausübung der Blutrache auch vor, dafs der Missethäter weniger bedroht war als seine Sippe (Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte, S. 159). „Dem ältern englischen Rechte ist der Begriff des Verbrechens in dem Sinn, wie wir es heutzutage aufzufassen gewohnt sind, gänzlich fremd, indem es auf den Willen desjenigen, der sich eine Missethat zu Schulden kommen liefs, gar nicht ankam, sondern lediglich auf den äufserlich wahrnehmbaren Schaden, den derselbe durch seine Handlung angerichtet hatte,

Erst infolge des wirtschaftlichen Fortschrittes, wenn die kleineren sozialen Verbände den auf der einen Seite gesteigerten Anforderungen nicht mehr genügen, auf der anderen Seite manche der früheren Aufgaben angesichts der verbesserten Hilfsmittel entfallen, löst sich gleichzeitig mit der Ausbildung einer strammeren staatlichen Ordnung die enge Verbindung der alten Genossenschaften, und diese frisch gewonnene Selbständigkeit des einzelnen zeigt sich früher oder später auch im Rechte, das nun seine Gemütsstimmungen abzuwägen beginnt.

„Die Gesamtheit der Produktionsverhältnisse bildet die ökonomische Struktur der Gesellschaft, die reale Basis, worauf sich ein juristischer und politischer Überbau erhebt und welcher bestimmte gesellschaftliche Bewufstseinsformen entsprechen. . . . Mit der Veränderung der ökonomischen Grundlage wälzt sich der ganze ungeheure Überbau langsamer oder rascher um.“ (Marx.)[1])

So bildet das entwickelte römische Recht den denkbar schärfsten Gegensatz zum früheren Recht. Die Willensherrschaft des verselbständigten Individuums bildet hier den

---

Rücksicht genommen wurde“ (Phillips, Engl. Reichs- und Rechtsgesch. seit der Ankunft der Normannen, II, 1828, S. 251). „Es galt als Regel, dafs man jeden Schaden ersetzen mufste, dessen wenn auch unschuldige Veranlassung man geworden war“ (Wilda, Strafrecht der Germanen, S. 552, s. auch S. 926). Ewers (Das älteste Recht der Russen, 1826, S. 288, 296) nennt die aus dem Anfang des 11. Jahrh. stammende Prawda das älteste Rechtsdokument, welches irgend eine Nation aufzuweisen hat; vor kurzem hatten noch Menschenopfer in Rufsland stattgehabt; alle Arten des Nehmens, Diebstahl, Nichtzahlung einer Schuld, Vorenthaltung anvertrauten Gutes etc. sind nach ihr den gleichen Strafen oder Ersatzleistungen unterworfen. — Vrgl. noch über die Unabhängigkeit der Ersatzansprüche von einem Verschulden des Schadenstifters nach altem Recht Jhering, Das Schuldmoment im röm. Privatrecht (1867) S. 8 fg. und Stobbe, Deutsches Privatrecht, 2. Aufl., III. § 200.

[1]) Zur Kritik der politischen Ökonomie. (1859) S. V.

Grundzug aller Berechtigung; der individualpsychologische Gesichtspunkt durchzieht nicht blofs das Privatrecht überhaupt, sondern insbesondere das Recht des Schadenersatzes mit seinen oft feinen Abstufungen der rechtlichen Folgen je nach Vorhandensein und Gröfse des individuellen Verschuldens; mit dem selbständigen Bethätigungkreis des einzelnen haben sich auch privates und öffentliches Recht gesondert, die Gemeinschaftshaftung für Ersatz und Strafe, beziehungsweise deren stellvertretende Erscheinungsformen in alter Zeit, schwindet dahin. Es liegt hier, kurz gesagt, das Recht einer Gesellschaftsepoche vor, welche, obwohl bereits erhaben über die frühere Unselbständigkeit des einzelnen, aber doch noch nicht in den Besitz der grofsartigen Hilfsmittel der Wirtschaft gelangt ist, die gebieterisch wiederum zu einem näheren Anschluſs der Gesellschaftsglieder an einander drängen.

Dieses hervorragend individualistische römische Recht ist im wesentlichen maſsgebend auch für das heutige Schadenersatzrecht geworden; trotz der im einzelnen selbst tiefgehenden Verschiedenheiten in den Rechtsbestimmungen und in der Rechtspflege der Kulturländer sind gewisse gemeinsame, dem römischen Rechte entnommene Charakterzüge doch nirgends zu verkennen. Ihre Prüfung vom Standpunkt der Volkswirtschaft aus soll unsere nächste Aufgabe sein.

11124013

11124013

Erste Abteilung.

Die Begründung des Anspruchs auf Schadenersatz.

11124013

11124013

Erstes Kapitel.

Heutiger Stand der Doktrin.

Die Grundsätze des römischen Rechts. — Ihre Herrschaft in Lehre und Gesetzgebung. — Versuche einer Modifikation derselben.

Zwei Sätze sind es, die durch das römische Recht für das heutige von besonderer Bedeutung geworden sind in betreff der Verteilung der von der menschlichen Wirtschaft unzertrennlichen Schadengefahren und die mit einander in innigem Zusammenhang stehen. Der eine geht dahin, dafs im allgemeinen einen Schaden derjenige zu tragen hat, an dessen Habe oder Person er sich ereignet hat (casum sentit dominus), und der zweite, dafs von besonderen Vertragsverbindlichkeiten abgesehen derjenige und nur derjenige zum Ersatze eines Schadens verhalten ist, welchem ein Verschulden zur Last fällt. Diese einander ergänzenden Sätze sind selbst nur Konsequenzen eines tieferen Prinzips, was ihnen einen gemeinsamen Charakterzug verleiht, der mit der gesamten Rechts- und Wirtschaftsordnung zusammenhängt; dieses Prinzip ist: der Schaden bildet eine streng individuelle Belastung der in ihrer Vereinzelung aufgefafsten Privatwirtschaften, er bleibt an jener Person haften, zwischen welcher und dem Schaden eine streng individuelle Beziehung besteht,

mag diese nun durch den Besitz oder durch das Verschulden des Individuums hergestellt werden.

Der erste Satz zunächst betrifft vor allem jenen Schaden, welcher unabhängig von menschlichen Handlungen entsteht, und gilt in dieser Hinsicht als etwas Selbstverständliches[1]), wird auch kaum in die Diskussion miteinbezogen. Als Mittelpunkt der Erörterungen über die Schadenersatzverbindlichkeit erscheint der zweite Satz; er ist zur herrschenden Annahme in Doktrin[2]) und Gesetzgebung[3]) geworden, wobei die etwa vorkommenden Ausnahmen eben immer als Ausnahmen angesehen werden, als Abweichungen vom an sich richtigen Prinzip, entsprungen singulären Verhältnissen und Zwecken.

„Nicht der Schaden verpflichtet zum Schadenersatz, sondern die Schuld — ein einfacher Satz, ebenso einfach wie der des Chemikers, dafs nicht das Licht brennt, sondern der Sauerstoff der Luft“. So drückt sich in schlagender Weise

---

[1]) „Leiden und Verlust bringt der Zufall allerdings, aber eine wahre Verletzung des Eigentums bringt er nicht; darum an Ersatz derselben, an Entschädigung für den Druck des Zufalles kein Gedanke“. Schoemann, Lehre vom Schadenersatze I. (1806) S. 25. „Soweit die Privatökonomie der einzelnen von dergleichen (casuellem) Unglück betroffen wird, kann ohne vertragsmäfsige Verpflichtung begreiflich niemand zum Ersatz des Schadens verbunden sein“. Dankwardt, Nationalökonomisch-civilistische Studien I. (1862) S. 106.

[2]) Vrgl. Pfaff in den „Drei Gutachten über die beantragte Revision der 30. Hauptst. im II. Teile des a. b. Gesetzbuchs“, 1880, S. 9 fg.

[3]) Siehe für Preufsen: Dernburg, Preufs. Privatrecht, I. § 119, II. § 259, Förster, Theorie und Praxis, 4. Aufl., I. S. 625, 632 fg., für Österreich: Stubenrauch, Kommentar (vrgl. aber auch Pfaff in den „Drei Gutachten“ S. 8 fg. und Grünhuts Zeitschrift VIII, S. 700 fg., sowie Strohal in den Gutachten S. 150 fg.), für Frankreich: Zachariae-Puchelt, franz. Civilrecht, 6. Aufl., II. § 444, Sourdat, Traité général de la responsabilité, 2. Aufl., I. § 13, 75, II. § 650 u. ö., für England: Bojanowski in dem XIX. Bande der Schriften des Vereins für Socialpolitik, S. 18 fg., für Holland: Kerdijk, ebenda, S. 49 fg. Siehe auch Art. 1151 fg. des ital. Civilgesetzbuchs, §§ 116, 776, 1483 des bürgerl. G.-B. für Sachsen, Art. 212 des Dresdener Obligationenrechts etc.

und geistreich wie immer Rudolf Jhering[1]) aus, und Unger[2]) spricht in Konsequenz dieser Anschauung von „dem von allen modernen Gesetzgebungen mit gutem Grund festgehaltenen Prinzip des römischen Rechts, dafs es bei widerrechtlichen Handlungen nicht blofs auf die äufsere, sondern auch auf die innere Verschuldung ankömmt, dafs eine Ersatzpflicht in solchen Fällen stets einen durch Schuld des Handelnden herbeigeführten Schaden voraussetzt". Zink[3]) nennt die Grundsätze des Schadenrechts — also auch die Beschränkung der Haftung auf culpose Handlungen im weiteren Sinne, nämlich einschliefslich der dolosen — eine raison écrite und selbst ein socialpolitisch sehr fortgeschrittener, demnach nicht ängstlich an der Überlieferung festhaltender Schriftsteller wie Flesch[4]) sagt: „Der Satz — keine Schadenersatzpflicht ohne Schuld — ist überhaupt kein lediglich dem römischen Recht entnommener, sondern er gehört, weil in der Natur der Sache begründet, jedem entwickelten Recht gleichmäfsig an".

Und diese Annahme ist der Gegenwart sozusagen in Fleisch und Blut übergegangen, sie tritt nicht nur als eine allgemeine Regel neben anderen auf, sondern wird wie eine Zwangsjacke gehandhabt, der sich alles ob wohl ob übel fügen mufs.

Hören wir — beispielsweise — wie im Civilrechte das Institut der cautio damni infecti erklärt wird, dessen Begründung ohne Zurückgehen auf eine Culpa doch wahrlich so nahe liegt. Baron[5]) sagt darüber: „An sich haftet

---

[1]) Das Schuldmoment im röm. Privatrecht (1867) S. 40.

[2]) Grünhuts Zeitschrift VIII. S. 238.

[3]) Die Ermittlung des Sachverhalts im französischen Civilprozefs (1860) I. S. 564.

[4]) Haftpflicht, Unfallversicherung und Normalarbeitstag (1883) S. 25. — Andere Vertreter ähnlicher Ansichten bei Pfaff, Gutachten, S. 9, Note 32.

[5]) Pandekten, 6. Aufl., S. 541. Siehe auch Jhering, Schuldmoment S. 27. — Bei dieser Argumentation drängt sich zunächst die

der Eigentümer eines Grundstückes nicht für den Schaden, der durch dessen fehlerhafte Beschaffenheit herbeigeführt wird, denn ein solcher tritt nicht durch seine Culpa, sondern durch Casus ein: casus a nullo praestantur. Wenn er jedoch vom Nachbar zur Stellung der cautio damni infecti aufgefordert wird, so wird er zugleich auf die fehlerhafte Beschaffenheit des Grundstücks aufmerksam gemacht; nach den Gewohnheiten eines guten Hausvaters mufs er hierauf den Fehler durch Ausbesserung beseitigen, und der Nachbar ist berechtigt, Sicherstellung für den Schaden zu verlangen, welcher bei nicht erfolgender Ausbesserung eintreten möchte".

Oder ein anderes Beispiel aus der französischen Jurisprudenz.

Bekanntlich kennt das französische Recht eine sehr weite Haftung für Handlungen dritter, nämlich für eine Reihe von Untergebenen (Kinder, Hausgesinde, Beauftragte, Lehrlinge, Zöglinge), welche bei gewissen Kategorieen (aber nicht bei allen: Art. 1384 Code civil, Schlufssatz) dann entfällt, wenn die Machthaber beweisen, dafs sie die Handlung nicht verhindern konnten, welche ihre Verantwortlichkeit veranlafst. Trotzdem also nach dem Wortlaute des Gesetzes gar leicht faktisch eine Haftung eintreten kann, welche keine wirkliche Nachlässigkeit bei der Beaufsichtigung zur Grundlage hat, handelt es sich nach der Ansicht französischer Juristen nicht um eine eigentliche, durch das Gesetz beabsichtigte Abweichung von dem Prinzipe der Haftung lediglich für eigene schuldbare Thaten: man konstruiert sich eine Nachlässigkeit, die nicht vorhanden ist. Der Grund dieser erweiterten Haftung, bemerkt z. B. Sourdat, liegt darin, dafs gewisse Personen eben über bestimmte andere zu wachen haben und

---

Frage auf, ob es in der That zu den Gewohnheiten eines guten Hausvaters gehört, Fehler zu beseitigen, deren Folgen anderen zum Nachteil gereichen.

den Schaden hindern sollen, welchen ihre Unerfahrenheit oder Böswilligkeit dritten verursachen könnte; thun sie dies nicht, so haben sie nach dem Gesetz eben selbst einen Fehler begangen [1]).

Etwas freier, aber doch im Grunde der nämlichen Schablone anhängend erblickt ein englisches Gericht die Rechtfertigung des Prinzips, kraft dessen der Geschäftsherr im allgemeinen für diejenigen Unfälle aufzukommen gehalten ist, die aus dem nachlässigen Verhalten der von ihm beschäftigten Person hervorgehen, darin, dafs die Handlung des Untergebenen in Wahrheit des Herrn eigene Handlung ist [2]).

Wir brauchen übrigens nicht in die Ferne zu schweifen, um die Wahrnehmung zu machen, wie Gerichte unseren Satz handhaben wie ein Axiom von durchgreifender und ausschliefslicher Geltung [3]). Stobbe [4]) führt an, dafs in dem Bestreben, den römischen Satz festzuhalten, dafs ohne Schuld kein Ersatz zu leisten ist, der baierische höchste Gerichtshof zu dem Ausspruche gelangt sei: „Der Betrieb einer Eisenbahn durch Lokomotiven führt notwendig und unzertrennlich eine culpose Handlungsweise mit sich".

Abgesehen von einer solchen Anschauung, nach welcher eigentlich die ganze moderne Grofsindustrie auf dem Mangel hausväterlicher Diligenz beruhen würde, wollen wir als letztes Beispiel, wie sehr man oft bemüht ist, selbst Bestimmungen, die unzweifelhaft bereits ein Aufgeben des in Rede stehenden Prinzips in sich schliefsen, doch noch mit demselben zu versöhnen oder sogar zu begründen, auf die Motive zum deutschen

---

[1]) a. a. O. II. § 751. Vrgl. Petersen, Schriften des Vereins für Socialpolitik, XIX. S. 55.

[2]) Bojanowski a. a. O. S. 19.

[3]) Beispiele aus der österreichischen Rechtsprechung bei Pfaff a. a. O., Anm. 29.

[4]) II. § 200, Note 25.

Haftpflichtgesetz verweisen[1]). Hier wird eine analoge Haftung der Bergwerksunternehmer (und in ähnlicher Weise der Fabriksbesitzer) wie bei den Eisenbahnen abgelehnt, weil bei dem dermaligen Stande der Technik und der grofsen Menge von Hilfsmitteln und Erfahrungen ernste Unfälle im Eisenbahnverkehre sich durch Sorgfalt im Betriebe in der Regel vermeiden lassen, während die Unfälle im Bergbau oftmals die Folge des Einwirkens von Elementen und Naturkräften seien, welche sich auch der sorgfältigsten Kontrolle entziehen; beim Bergbau handle es sich nicht um den Schutz des Publikums, sondern um den Schutz des Arbeiters gegen die Verschuldungen des Unternehmers, sowie der Bergwerksgenossen; die Verantwortlichkeit der Werkbesitzer könne nicht füglich weiter ausgedehnt werden, als die Möglichkeit seiner Kontrole bei der Auswahl des zu verwendenden Personals reiche etc. Allerdings decken sich diese Motive mit dem damit vorgelegten Gesetzentwurfe nicht; um so auffallender ist das ängstliche Bemühen, das neue Institut der Haftpflicht mit dem System der Culpa-Haftung und der Schablone der Delikts- und Quasidelikts-Obligationen in Übereinstimmung zu bringen.

Nicht zu verkennen ist, dafs der geschilderte Standpunkt vielfach auch verlassen und als unzureichend gekennzeichnet worden ist. Namentlich in der ausgedehnten Litteratur über Haftpflicht und Arbeiterversicherung ist häufig der Gedanke — allerdings zumeist nur inkonsequenterweise in Beziehung auf die Bediensteten — ausgesprochen worden, dafs die Industrie für die durch sie erzeugten Gefahren aufkommen müsse, auch wenn keinerlei Verschulden der Unternehmer mit unterlaufe; und hier und da ist auch in anderer Hinsicht

---

[1]) Abgedruckt unter anderen in Eger's Kommentar zum Haftpflichtgesetz, 3. Aufl. (1886) S. XV und bei Kah, Das Haftpflichtgesetz (1874) S. 6.

und in mehr prinzipieller Weise versucht worden, eine Schadenersatzpflicht zu fordern und zu begründen, ohne stets die Elle des Verschuldens zu handhaben[1]). Auch wurden bereits die nicht auf Culpa beruhenden Ersatzpflichtfälle zu einer höheren Kategorie vereinigt und der Versuch einer systematischen Erfassung gemacht[2]), das eigene Verschulden nur als ein Verpflichtungsgrund zum Schadenersatze neben anderen hingestellt[3]) u. a. mehr. Dieser Sachlage vollkommen entsprechend sagt auch Pfaff[4]): „Das Recht, die Gerechtigkeit fordert nicht überall, wo eine Schadenersatzpflicht bestehen soll, das Vorhandensein eines Verschuldens . . . . . Trügen aber die Anzeichen nicht, so ist der Satz . . . . . auf dem Punkte, zu immer weiterer Anerkennung zu gelangen."

---

[1]) Siehe namentlich Endemanns interessanten Aufsatz über das Haftpflichtgesetz in der V. J. S. für Volkswirtschaft, Politik und Kulturgeschichte, 1871, IV, S. 33 fg. Auch die Verhandlungen des XI. Kongresses deutscher Volkswirte zu Mainz sind hier zu nennen (Verhandlungsbericht S. 142 fg., dann auch in der V. J. S. für Volkswirtschaft, 1869, III. Band wiedergegeben).

[2]) Siehe z. B. Förster a. a. O. I, S. 621 fg., woselbst unter den Quellen der Obligationen neben den Rechtshandlungen die rechtlosen Handlungen angeführt werden, denen alle Entschädigungsansprüche entstammen sollen, die nicht innerhalb eines Vertragsverhältnisses entspringen. Die Deliktsobligationen bilden nur eine Art dieser Gattung, daher wird auch die Unterscheidung zwischen einfacher Entschädigungspflicht und Pflicht aus unerlaubten Handlungen gemacht. Allerdings wird diese Unterscheidung im besonderen Teile des Obligationenrechts nicht weiter benützt.

[3]) So erkennt Binding in seinem auch für unsere Frage bedeutsamen Werke (Die Normen, I, S. 228) an, dafs bei Auferlegung der Ersatzverbindlichkeit sehr verschiedene Gründe als Rücksichten der Billigkeit, auf den Rechtsverkehr etc. mafsgebend sind. In mehr als einer Hinsicht auch hervorzuheben ist E. Loening, Die Haftung des Staats aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten (1879).

[4]) a. a. O. S. 8, 10.

Doppelt not thut es unter solchen Umständen, die Ausgangspunkte, die Grundprinzipien zu prüfen, und zwar je zuversichtlicher dieselben, jede Gegenrede abschneidend, auftreten[1]), um so mehr. Wir beginnen mit der Betrachtung der Ersatzverbindlichkeit in aufserkontraktlichen Verhältnissen, ohne jedoch mit dieser Hervorhebung in Abrede stellen zu wollen, dafs vieles in geeigneter Weise auch dann Anwendung finden kann, wenn Vertragsbeziehungen vorliegen.

---

[1]) Z. B. Schlofsmann, Der Vertrag, 1876, S. 315, nennt die Annahme, ein Schaden sei von demjenigen zu tragen oder zu ersetzen, der ihn verschuldet hat, einen allgemeinen, eine weitere Zurückführung innerhalb der Rechtswissenschaft nicht mehr zulassenden Satz.

11124013

Zweites Kapitel.

Die Verteilung der Schadenlast nach den Forderungen der Volkswirtschaft.

A. Zufälliger Schade.

Zwecke der Gesetzgebung. — Prävention. — Unwirksamkeit der Regeln über den zufälligen Schaden in vorbeugender Hinsicht. — Der Satz: casus a nullo praestantur bewirkt eine falsche Wertbildung. — Unbilliges im Satze casum sentit dominus. — Schadenrepartition. — Aufwendungen im öffentlichen Interesse. — Eine vollständige Entlastung des Eigentümers nicht empfehlenswert.

Keine Gesetzgebung der Welt kann einen einmal eingetretenen Schaden beseitigen, das Recht steht demselben machtlos als einer vollendeten Thatsache gegenüber. Die Gesetzgebung kann daher in Beziehung auf die Schadengefahr nur zweierlei Zwecke verfolgen: sie kann darnach trachten

1. möglichst vorbeugend zu wirken und

2. den gleichwohl eingetretenen Schaden jenen Personen zuzuwenden, welche nach den Forderungen der Gerechtigkeit und der volkswirtschaftlichen Interessen als die geeignetsten Trägerinnen der Last erscheinen.

Läfst sich nun nach Maſsgabe dieser Erwägungen die heutige Verteilungsweise der Schadenlast rechtfertigen, wobei im wesentlichen, was den zufälligen Schaden betrifft (dem wir uns zunächst zuwenden), die Regeln casum sentit dominus, casus a nullo praestantur gelten?

Strenge genommen giebt es gegen den rein zufälligen Schaden keine Prävention, es würde dies dem Begriff des Zufalls, wenn scharf gefaſst, widerstreiten. Entsteht ein Ereignis aus Ursachen, die sich unserer Berechnung und Beherrschung entziehen, so sind wir eben seinem Eintreten oder Nichteintreten gegenüber völlig machtlos, weder Furcht vor Nachteil noch Aussicht auf Belohnung könnte an diesem Verhältnis etwas ändern. In diesem strengen Sinne ist indessen der Begriff des Zufalles in der Rechtswissenschaft weder verwertbar noch üblich. Zufällig heifst hier jedes schädigende Ereignis, das nicht bei normal-vernünftigem Verhalten der Beteiligten vorauszusehen und zu vermeiden ist; der Zufall erscheint sohin nicht als Gegensatz des dem Menschen überhaupt Möglichen, sondern als Gegensatz des Verschuldens, des Zurechenbaren.

Je mehr nun eine Gesetzgebung die Menschen veranlafst, d. h. je mehr Motive sie ihnen bietet, diese normal-vernünftige Handlungsweise einzuhalten, die Grenze derselben hinaufzurücken und Sorgfalt und Umsicht noch darüber hinaus zu bethätigen, desto nützlicher wird sie wirken, desto mehr wird sie sich nach obigem ersten Gesichtspunkt empfehlen.

Die Bedeutung hievon für den Rechtssatz, dafs jedermann den aus seinem Verschulden entstehenden Schaden zu ersetzen habe, liegt auf der Hand; aber auch die Regel, dafs der Eigentümer den Zufall zu tragen hat, empfiehlt sich in diesem Sinne nach manchen Richtungen hin aufs trefflichste. Der Eigentümer hat regelmäfsig die Verfügungsgewalt über

die Sache, er ist somit jene Person, die am durchgreifendsten auf die Meidung und Unterdrückung von schadenbringenden Störungen[1]) durch besondere Vorkehrungen (z. B. durch Anbringung von Blitzableitern, Bereithalten von Löschgeräten für den Brandfall, oder durch eine geeignete Verwendungsweise der Sache, indem z. B. in Gegenden, wo Fröste häufiger vorkommen, weniger empfindliche Pflanzen angebaut werden u. s. f.) einzuwirken vermag; die Gefahr wird ihn anspornen, möglichst weitgehende Sorgfalt und Vorsicht anzuwenden. Und selbst dort, wo Einsicht und Willenskraft mangeln und die Staatsgewalt Veranlassung findet, zur Ergreifung gewisser Maßsregeln zwangsweise zu verhalten (z. B. Gebote und Verbote in Betreff der Feuersicherheit bei Neubauten, der Unterhaltung von Uferwehren etc.), findet sie im Selbstinteresse des Beteiligten leicht eine wertvolle Unterstützung.

Man darf jedoch die Angemessenheit der Regel casum sentit dominus und ihrer sinngemäßsen Ausdehnung auf Körperschäden auch nicht überschätzen. Je größer der Spielraum für die Abwehr oder Meidung schädigender Ereignisse durch menschliche Handlungen, desto wirksamer kann die gedachte Regel — wie überhaupt die Gesetzgebung — werden. So vermag sie im allgemeinen z. B. viel zur Verhütung von Feuerschäden, weniger zur Verhütung von Schaden durch Flußsüberschwemmungen, kaum etwas gegen Schäden durch Krieg oder Erdbeben. Gänzlich unwirksam in präventiver Hinsicht wird der Satz also gegen den Zufall im engsten Sinne oder auch dort, wo die Verhütung des Schadens sich dem Machtbereich des einzelnen, beziehungsweise der Wirksamkeit freiwillig gebildeter Assoziationen[2]) entzieht oder die

---

[1]) Siehe über diese Begriffe Herrmann, Theorie der Versicherung, 2. Aufl. (1869) S. 89 fg.

[2]) Dies wird namentlich dort der Fall sein, wo die geeignete Durch-

Anbringung geeigneter Vorkehrungen im Verhältnis zur Gefahrenchance zu kostspielig wäre.

Damit ist jedoch das Gebiet nicht erschöpft, für welches die gedachte Regel in vorbeugender Hinsicht ganz oder annähernd unwirksam oder entbehrlich ist. Sofern es sich nämlich um Schäden an der Person handelt — wobei natürlich nur die wirtschaftlichen Folgen eines Unfalles in Frage kommen können, da ja die persönlichen schlechterdings unüberwälzbar sind —, giebt es ohnehin Motive genug, welche zur thunlichsten Vorsicht ermahnen, und wer sich über diese hinaussetzt, wird auch für die Rücksicht auf die wirtschaftlichen nicht besonders empfänglich sein. Erwähnt kann hier freilich werden, dafs man z. B. aus der Schweiz Stimmen vernommen hat, welche behaupteten, die Sorgsamkeit der Arbeiter hätte seit Einführung des Haftpflichtgesetzes abgenommen; sogar von absichtlich herbeigeführten Verletzungen war die Rede [1]). Es fällt natürlich schwer, die Richtigkeit oder Unrichtigkeit dieser Behauptungen unumstöfslich darzuthun; wenn sie auf Wahrheit beruhten, so vermöchte diese auf eine über-

---

führung von Schutzmafsregeln von der ausnahmslosen Beteiligung vieler oder von der Mitwirkung direkt Unbedrohter abhängt. Vgl. Mangoldt, Volkswirtschaftslehre, S. 278 fg.

[1]) Siehe z. B. im Berichte der kaufmännischen Gesellschaft in Zürich über 1882: „Es wird auch konstatiert, dafs bei ganz gleichem Betriebe eines Geschäfts seit der Einführung der Haftpflicht, respektive der Versicherung, ungleich mehr Unfälle vorkommen als vorher. Da kann die Sorglosigkeit nicht durch äufsere Umstände, sondern nur durch das Gefühl erzeugt werden, dafs ein anderer für allfälligen Schaden aufzukommen hat.“ Über die behauptete Absichtlichkeit von Verletzungen bemerkt jedoch Fabrikinspektor Schuler: „Ich glaube wirklich selbst solche Fälle zu kennen, aber sie betreffen alle nur Kinder, Knaben, die um jeden Preis der Fabrik entgehen wollten. Aber ich kenne keinen einzigen Fall, wo ich solches von Erwachsenen, von vollständig zurechnungsfähigen Leuten anzunehmen berechtigt wäre.“ (Bericht für 1882/83, S. 9.)

aus gedrückte wirtschaftliche Lage einzelner zurückzuführende Thatsache allerdings einigermafsen zu gunsten unseres Satzes angeführt zu werden. Jedenfalls gilt diese Einschränkung aber nicht allgemein und entfällt demnach die vorbeugende Wirksamkeit unseres Satzes — weil für das Streben nach Verhütung bereits in anderer Weise hinlänglich gesorgt ist — für eine Reihe hochwichtiger Fälle.

Endlich ist aber daran zu erinnern, dafs derjenige, der an der unversehrten Existenz einer Sache am meisten interessiert ist, nicht immer die volle Verfügungsgewalt über dieselbe besitzt (z. B. bei Verpachtungen), sowie, dafs das mit einer Sache verbundene oder durch dieselbe erzeugte Risiko nicht notwendig den Eigentümer allein, ja nicht einmal den Eigentümer überhaupt treffen mufs, insbesondere wenn wir berücksichtigen, dafs eine Haftung desselben für die auf solche Weise entstehenden Schäden erst eintritt, wenn seinerseits Culpa vorhanden und beweisbar ist. (Casus a nullo praestantur.) Der Satz, der Schade bleibt an demjenigen haften, bei dem er eben eintritt, wendet sich da gleichsam an die falsche Adresse: der Bedrohte ist machtlos und derjenige, der die Verfügung hat, ist hingegen unbedroht.

Mit der Geltung dieses Satzes entsteht aber nachweisbar eine volkswirtschaftlich bedenkliche, weil falsche Wertregulierung. Damit wird aber gleichzeitig die präventive Wirksamkeit des Rechts nach einer wichtigen Seite hin lahmgelegt.

Man denke z. B. an die Erschütterung von Gebäuden durch den auf der nahe gelegenen Eisenbahn vorbeifahrenden Zug, an die Benachteiligung ganzer Gegenden durch die Entholzung von Wäldern, an die Gefahren für Leib und Leben, die manche Betriebe für Beschäftigte und Dritte zur Folge haben, an die Beeinträchtigung des Fischfanges in Seen und Flüssen durch die Dampfschiffahrt — nach unserm Prinzipe

entfällt eine Schadenersatzpflicht des Eigentümers (der Eisenbahn, des Waldes, des Betriebes, der Dampfschiffe), weil Dolus und Culpa damit nichts zu thun haben. Ökonomisch muſs aber hier schon deshalb eine irgendwie geartete Verantwortlichkeit gefordert werden, weil andernfalls durch das Recht eine volkswirtschaftlich falsche Wertschätzung der Güter hervorgerufen wird. Und zwar, je weniger individuelles Verschulden erforderlich ist, damit ein Schaden entsteht, je unabwendbarer demnach der Schade ist, je weniger Anlaſs also zum Eingreifen für ein Recht gegeben ist, welches das Verschulden zur Bedingung eines Anspruches macht, desto notwendiger wird die Wertschätzung falsch. Was in Wahrheit ein Passivum des Eisenbahnbetriebes, der Bewirtschaftungsweise, der Unternehmung ist, fällt nicht zu Lasten des Eigentümers (Unternehmers); sein Interesse ist jedoch maſsgebend für die Inbetriebsetzung oder die Wahl der Kulturart. Er, beziehungsweise der Konsument der Produkte der Unternehmung, erntet die Vorteile vom Betrieb, ohne alle Nachteile desselben hinzunehmen; getragen und geleitet vom privatwirtschaftlichen Interesse können sohin Unternehmungen und Betriebe entstehen, können Sachen in Gebrauch kommen etc., die in Wahrheit vom Standpunkt der Gesamtheit aus keinen oder nicht jenen Nutzen abwerfen, der bei einer anderen Verwendungsweise der wirtschaftlichen Mittel zu erzielen wäre, weil sie eben ein Risiko mit sich bringen, das sich nicht auf den Eigentümer, sondern auf andere entladet, weil derjenige, der Genuſs und Gewalt hat, frei von gewissen durch sie erzeugten Benachteiligungen bleibt. Nur von diesem Standpunkte aus, also in Anbetracht des Umstandes, daſs man Vorteile hinnehmen kann, ohne die mit ihnen verbundenen Schäden tragen zu müssen, ist es erklärlich, daſs die für Volkswirtschaft so teuere Arbeit unreifer Kinder als wohlfeil gelten

kann; unsere Arbeiterschutzgesetzgebung ist zum Teil nur Korrektur des ungenügenden Civilrechts.

Wenn man nun hierfür eine grundsätzliche Berücksichtigung im Civilrechte verlangt, so wird man allerdings nicht an die kleinen alltäglichen Störungen denken dürfen, welche die Wirtschaft des einen für den andern mit sich bringt; eine bis ins kleinste Detail gehende Ausgleichung ist von vornherein ein Ding der Unmöglichkeit, auch folgt schon aus dem Zusammenleben der Menschen, daſs einer um des andern willen gewisse Opfer hinnehmen müsse. Bei unserer Frage handelt es sich aber nicht bloſs um Kleinigkeiten, und hierbei wird man es gewiſs nicht zu verkennen vermögen, daſs eine Ausgleichung ebensowohl den Forderungen der Volkswirtschaft als der Gerechtigkeit entspricht.

Untersuchen wir nunmehr, ob sich nach dem zweiten Gesichtspunkt eine allgemeiner gültige Rechtfertigung gewinnen läſst.

Können wir da vielleicht sagen, daſs die Verteilung der Last aus zufälligen Schäden nach der Regel casum sentit dominus — um damit zu beginnen — unseren Begriffen von Gerechtigkeit und Billigkeit entspricht?

Gewiſs nicht. Der Satz enthält vielmehr augenscheinlich etwas Unbilliges, wie alle Verteilung von Vor- und Nachteil durch den Zufall. Nachteile, welche eine Person treffen, ohne daſs ihr ein Verhalten zur Last fällt, das eine entsprechende Verantwortlichkeit begründet, können möglicherweise als notwendig, niemals aber als gerecht empfunden werden. In Wahrheit wird hier der bloſse Besitz einer Sache zum Grund, warum diese oder jene Person eine dauernde Vermögenseinbuſse erleiden soll: nur der Umstand, daſs sie gerade die Sache besitzt, an der sich der schädigende Zufall ereignet, bewirkt die

dauernde Minderung ihres Vermögens; sie wird jenem Eigentümer gleichgestellt, der seine Sache durch Nachlässigkeit zu Grunde gehen läfst oder dem seine Sache einer strafbaren Handlung halber entzogen wird. Man berufe sich nicht darauf, dafs dem Eigner auch umgekehrt die Vermehrungen zu gute kommen, denn diese stehen aufser allem Verhältnisse zur Schadengefahr; an die Möglichkeit einer Preissteigerung o. dgl. darf man hier gleichfalls nicht denken, so wenig wie unter Schaden eine eventuelle Preisminderung gemeint ist; alles dieses berührt ein anderes Gebiet, indem hier nur von physischen Vorgängen die Rede ist.

Allerdings wird das Ungerechte und Drückende nur bei grofsen Schäden empfunden werden und mit gutem Grunde; denn abgesehen davon, dafs der kleine Schaden eben zu unbedeutend ist, um einen fühlbaren Druck auszuüben oder in erheblichem Mafse Mitgefühl wachzurufen, sind eben die kleinen Schäden etwas Alltägliches, treffen jede Wirtschaft, weshalb kaum von einer besonderen Bevorzugung der einen vor der andern die Rede sein kann. Bei grofsen Schäden hingegen von ausnahmsweiser Höhe, von denen die eine Wirtschaft heimgesucht wird, die andere frei bleibt, wird man das Gesagte kaum zu leugnen imstande sein.

Lassen wir indessen das immerhin unsichere Gebiet des Gerechtigkeitsgefühles und wenden wir uns lieber gleich der Frage zu: können wir etwa sagen, dafs die Interessen der Volkswirtschaft unbedingt die Geltung unseres Satzes fordern, auch abgesehen von seiner Wirksamkeit in praeventiver Hinsicht, von welcher im Vorhergehenden die Sprache war?

Auch da liegt ein Widerspruch sehr nahe. Der Zufall erscheint überhaupt als der ärgste Feind der Wirtschaftlichkeit; er entmutigt den einen und läfst bei dem andern ein planmäfsiges, auch im Interesse des Ganzen gelegenes Streben

ersticken durch die trügerische Erwartung auf die Gunst des Schicksals. Was vom Allgemeinen gilt, gilt auch vom Besonderen, wenn auch vielleicht unser Gebiet nicht jenes ist, wo die Herrschaft des Zufalles die gröfste Wirksamkeit in der bezeichneten Richtung ausübt.

Unser Satz birgt aber noch etwas prinzipiell Falsches in sich: jeder Schade wird seiner Gesamtwirkung nach weniger empfindlich sein, wenn er verteilt wird, und mufs dann am härtesten wirken, wenn er an einer einzigen Person haften bleibt — eine einfache Folge des sinkenden Güterwertes bei zunehmender verfügbarer Quantität.

Nehme ich einem vom Verkehre abgeschnittenen Menschen seinen ganzen Speisevorrat, so wird er nicht nur die Sättigung entbehren, sondern sogar zu Grunde gehen müssen; verteile ich die Wegnahme der gleichen Quantität auf zwei Personen, so werden beide vielleicht ihr Nahrungsbedürfnis nicht voll zu stillen vermögen, aber doch das Leben dabei erhalten. Es kann keine Frage sein, dafs die Wohlfahrtseinbufse vom Standpunkt der Gesamtheit im ersten Falle eine gröfsere ist als im zweiten. Kaum minder einfach stellt sich die Sachlage dar, wenn wir die gewöhnlichen Verhältnisse der heutigen Volkswirtschaft zu Grunde legen. Nimmt man tausend Personen je einen Gulden, so wird man — alles übrige gleichgesetzt, was zu thun wir, solange wir in dieser Allgemeinheit sprechen, genötigt sind — weniger Ungemach stiften, als wenn man einer Person tausend nimmt; in letzterem Falle wird möglicherweise eine Existenz ernstlich bedroht, vielleicht ruiniert, und das wiegt mehr als die Nichtbefriedigung von tausend nebensächlichen Bedürfnissen, die Folge im ersteren Falle.

Genauer dargestellt ergiebt sich die folgende Sachlage. Die Bedürfnisse eines Menschen in Gruppen zusammengefafst,

die sich mit je einem Fünftel der ihm zur Verfügung stehenden wirtschaftlichen Mittel befriedigen lassen, werden ihrer Wichtigkeit und Dringlichkeit nach eine abnehmende Skala darstellen; bei einem gewissen Vermögensstande wird z. B. ein Fünftel ausreichen, die zur Erhaltung des Lebens absolut erforderlichen Güter zu verschaffen, ein weiteres Fünftel das zwar nicht im gleichen Maſse, aber doch noch Notwendige, und so fort, bis endlich das letzte Fünftel für vergleichsweise nebensächliche Bedürfnisse (Zerstreuungen, Liebhabereien etc.) übrig bleibt. Angenommen, die Bedeutung, welche die Befriedigung der einzelnen Bedürfnisgruppen für das Individuum besitzt, werde durch die Zahlenreihe 5—4—3—2—1 illustriert, so leuchtet ein, daſs, wenn durch irgend ein Ereignis ein Verlust an den wirtschaftlichen Mitteln eintritt, nur die jeweils mindest wichtigen Bedürfnisse soweit als notwendig unbefriedigt bleiben, während die wichtigeren nach wie vor zur Befriedigung gelangen. Ein Verlust von zwei Fünfteln der Mittel wird sonach, wenn er an einem einzigen haften bleibt, eine Wohlfahrtseinbuſse von 1 + 2 zur Folge haben; wenn auf zwei Individuen repartiert, bei jedem eine Einbuſse = 1, offenbar eine geringere Summe, mag auch ein streng arithmetisches Operieren unmöglich sein[1]).

Der Gedanke ist wohl zu einfach, um einer weiteren Exemplifikation zu bedürfen. Ebenso ist es kaum notwendig,

---

[1]) Wir haben bei obigen Ausführungen immer Individuen von gleicher Vermögenslage vor Augen, weil nur bei einer solchen Voraussetzung die Vorteile der Schadenverteilung rein hervortreten. Daſs sich bei Überwälzung von Schadenquoten auch andere Erscheinungen ergeben können, daſs insbesondere bei Überwälzung von Ärmeren auf Reichere auch noch in anderer Weise eine Minderung der Wohlfahrtseinbuſse, vom Standpunkt der Gesamtheit gesprochen, eintreten muſs, ist klar, hängt aber nicht mit dem Wesen der Repartition zusammen, wie ja auch der umgekehrte Fall eintreten könnte, und bleibt daher hier auſser Betracht.

des längeren auszuführen, in welchen Punkten unsere Beispiele eine Ergänzung oder genauere Fassung erheischen, um den strengeren Anforderungen einer nationalökonomischen Wertlehre zu genügen; hier war es ja nur um eine kurze Illustration eines Grundgedankens derselben für einen bestimmten Zweck zu thun [1]). Die Wahrheit dieser ökonomischen Sätze ist überdies so fühlbar, daſs überaus häufig das Bestreben herrscht, Lasten, die aus niemandes Verschulden entspringen, irgendwie zu verteilen; immer erblickt man darin das Mittel, ihren Druck für die Gesamtheit zu mildern. So ist es auch namentlich bei der Deckung des öffentlichen Bedarfs der Fall; abgesehen von anderen Gründen, die hier freilich auch noch von Bedeutung sind, wird man gewiſs schon wegen dieser Erwägung jenes Steuersystem verwerfen, welches nur einzelne Bürger hoch, andere gar nicht belastet [2]). Ähn-

---

[1]) Da von einer eingehenderen Auseinandersetzung über die Theorie des Güterwertes hier abgesehen werden muſs, sei statt alles anderen auf die Abhandlung von Böhm-Bawerk im 13. Bande, Neue Folge, der Jahrbücher für Nat.-Ök. und Statistik (1886, II) verwiesen, woselbst auch Angaben über die obige Auffassung begründende und weiter ausbildende Litteratur zu finden sind. — Erwähnt soll hier nur werden, daſs sonderbarerweise ein Forscher, William Thompson, der sehr wohl des sinkenden Güterwertes bei zunehmendem Vorrat oder Vermögen sich bewuſst ist (Inquiry into the principles of the distribution of wealth, 1824, S. 71, 90 fg. u. ö.), gleichwohl den Wert der Schadenverteilung leugnet. Seine eigenen diesbezüglichen Darlegungen vergessend, glaubt er, daſs die Einbuſse für die Gesamtheit, wenn, statt einer Person 1000 zu nehmen, tausend (gleichgestellten) Personen je 1 entzogen wird, nicht nur nicht kleiner, sondern eher gröſser wird, da auch dann der gleiche Verlust = 1000 eintritt, demnach keine Minderung desselben, und obendrein, weil dem einzelnen Individuum der Schmerz aus dem Verlust näher geht, wenn es ihn selbst fühlt, als wenn es bloſs von den, wenngleich gröſseren Leiden eines andern hört, es wahrscheinlich wird, daſs die Masse der Wohlfahrtseinbuſse bei dem System der Verteilung erhöht wird. (S. 70.)

[2]) Die unmittelbare Wirkung der Verteilung der Schadenlast ist die Verringerung des Druckes auf die Gesamtheit; an diese schlieſsen sich

lich ergeht es mit anderen Aufwendungen und Verlusten im öffentlichen Interesse, z. B. bei der Enteignung, wo es nicht blofs eine Sache der Billigkeit, sondern auch richtiger ökonomischer Berechnung ist, dafs eine Entschädigung seitens der Gesamtheit stattfindet. Leider ist nicht zu verkennen, dafs man es hiermit in der Gegenwart oftmals noch sehr leicht nimmt, was jedoch weniger dem Mangel ökonomischer Einsicht, als der Billigkeit und des Gemeinsinnes zuzuschreiben ist[1]).

Die vollständige Entlastung des Eigentümers von den sein Gut zufälligerweise treffenden Schäden wird auf Grund der vorstehenden Erwägungen jedoch nicht zu empfehlen sein; sie würde nämlich die Richtigkeit der wirtschaftlichen Wertschätzung beeinträchtigen und damit Produktion und Verkehr in unwirtschaftliche Bahnen lenken.

Die Wertschätzung der Güter beruht nämlich regelmäfsig auf einer Erwägung des durchschnittlich oder gewöhnlich aus ihnen zu ziehenden Nutzens; für die Bewertung eines Ackers z. B. ist nicht das Erträgnis einer hervorragenden oder mifsratenen Ernte mafsgebend, sondern das, was im

---

dann unter Umständen noch weitere ökonomische Folgen an, z. B. dafs, da jeder einzelne nur leicht betroffen wird, der Schaden gedeckt wird durch Ersparnisse o. dgl., nicht aber durch Aufzehrung eines Vermögensstammes, was für die künftige Produktion nachhaltige Wirkungen haben könnte, u. a. m.

[1]) Ein hervorhebenswerter Fall dieser Art betrifft die durch das Verbot der Phosphor-Zündhölzchenfabrikation in der Heimarbeit betroffenen Hausindustriellen Thüringens, deren karger Besitz entwertet und Erwerb zerstört wurde, ohne dafs das deutsche Reich eine Entschädigung für die Folgen dieser seiner Mafsregel leistete. Hier würde überdies auch der auf S. 28 (Note) angedeutete Gedanke der Minderung der Schadenlast durch Abwälzung von den wirtschaftlich Schwächeren praktisch. — Vergl. über den beregten Fall Sax, die Hausindustrie in Thüringen, III (1888), S. 93, dann über das mangelnde Eintreten der Gesamtheit für Aufwendungen oder Mafsnahmen im öffentlichen Interesse das dritte Kapitel, Seite 55, letzte Note.

11124013

Laufe der Jahre durchschnittlich zu erzielen ist. Bewerten wir Dinge, die leicht zerbrechen oder dem Verderben unterliegen, so schätzen wir sie nicht lediglich nach dem Nutzen, den sie in unversehrtem Zustande abwerfen, noch nach der geringen Verwendbarkeit, die sie beschädigt allenfalls noch besitzen, sondern nach einer gewissen Durchschnittsrechnung, welche die Höhe und die Wahrscheinlichkeit von beidem in Betracht zieht. Man bezahlt deshalb auch Dinge, die dauerhafter und widerstandsfähiger sind als andere, besser, wenngleich letztere in unversehrtem Stande die gleichen Dienste leisten.

Dieser Schätzungsvorgang findet nun nicht blofs in solchen ziemlich augenfälligen Beispielen statt, sondern ist in Wirklichkeit ein ganz allgemeiner: immer wird bei wirtschaftlich richtigem Verhalten die Schadeneventualität in Anschlag gebracht, mag auch die Rechnung noch so oft wegen mangelnder Erfahrung ungenau ausfallen. Die Wertschätzung geht aber nicht blofs thatsächlich so vor sich, sie ist auch in dieser Weise wohl begründet: zwei Dinge, die unversehrt gleichen Nutzen abwerfen, sind nicht gleichwertig, wenn das eine viel, das andere wenig Zufällen ausgesetzt ist; zwei Landgüter, Häuser, Unternehmungen etc. sind nicht gleichwertig, wenn ihr bei normalem Verlauf gleicher Ertrag Gefährdungen in verschiedenem Mafse unterliegt. Je enger die Gefahr mit der natürlichen Beschaffenheit des Gutes zusammenhängt, je weniger die Schadeneventualität auch andere Gütergruppen umfafst, also besonderen Güterarten eigen ist, desto schärfer und deutlicher wird sie sich bei der Schätzung auch Geltung verschaffen.

Das alles käme aber nicht zum richtigen Ausdruck, wenn der Eigentümer frei von jeder Gefahr bliebe, wenn ihm jeder Schade schlechtweg vergütet würde; die privatwirtschaftliche Wertschätzung würde effektiv falsch, und, da diese bei der

Seminar für Wirtschaftslehre
der Unternehmungen
a. d. Universität Göttingen.

heutigen Gesellschaftsordnung für Produktion und Verkehr maſsgebend ist, auch die Richtung von Produktion und Verkehr eine falsche. Wenn beispielsweise die Herstellung zweier Güter, die dem gleichen Zwecke dienen, mit annähernd gleichen Kosten möglich ist, das eine, um eine Kleinigkeit wohlfeiler zu gewinnende, jedoch auch bei vorsichtigem Gebrauch sehr leicht verdirbt, so würde es zweifellos im Interesse der Volkswirtschaft liegen, daſs letzteres bei der Produktion gänzlich übergangen wird; würde der Eigentümer hingegen von jeder Schadengefahr befreit, würde also von irgend einer Seite ohne Gegenleistung Vergütung bei eventuellem Verderb geleistet, so würde voraussichtlich bei Produktion und Einkauf die wohlfeilere Waare bevorzugt zum offenbaren Nachteile für die Volkswirtschaft.

Es liegt demnach im Interesse der Volkswirtschaft, welches sich hierbei vollkommen in Übereinstimmung mit den Forderungen der Gerechtigkeit befindet, daſs zwar auf die Verteilung der Schadenlasten Rücksicht genommen werde, daſs jedoch keine derartige Überwälzung stattfinde, welche ein Gut als höherwertig erscheinen lieſse, als es seinem thatsächlichen Nutzen nach ist.

B. Verschuldeter Schade.

Ersatzverbindlichkeit für verschuldeten Schaden. — Unbilliges bei dieser Haftung. — Anpassung von Umfang der Haftung an die Gröſse des Verschuldens. — Ungenügendheit der Rechtsordnung in wirtschaftlich pädagogischer Hinsicht.

Wir wenden uns nunmehr dem Satze zu, daſs jeder den durch sein Verschulden verursachten Schaden zu tragen habe.

† Einem subtilen Gerechtigkeitsgefühle kann dieser Satz wohl nicht genügen: nie und nimmer wird sich ein solches

mit dem ungleichen Maſs befreunden können, das uns hier überall bei der rechtlichen Behandlung gleichen Verhaltens begegnet. Daſs eine und dieselbe Handlung, welche ihrem Urheber in gleicher Weise zum Vorwurf gereicht, von Rechts wegen bald keine Folgen, bald nebensächliche, bald ganz bedeutende nach sich zieht, je nachdem es der Zufall will — mag sich dabei beruhigen wer will. Wenn mehrere Personen unvorsichtig mit Feuer oder Licht umgehen, so kann in dem einen Fall gar nichts geschehen, in einem zweiten kann der Unvorsichtige einen geringfügigen, in einem dritten einen groſsen Schaden zu verantworten haben. So will es das Recht, obzwar man eigentlich umgekehrt verlangen sollte, daſs alle drei mit dem gleichen Maſs gemessen werden, ob sich die Folgen einer schuldbaren Handlung nun Strafe nennen oder nicht. Im Strafrechte wiegen wir — jetzt wenigstens, früher freilich auch nicht — genau ab, welche Strafe der Übelthat entspricht; wir forschen nach den Gründen, welche die Strafbarkeit erhöhen oder mindern — im Civilrechte haben wir jedoch die erlösende Formel noch nicht gefunden und speisen unser Rechtsbewuſstsein mit dem Gedanken ab, daſs es sich hier um keine Strafe, sondern um eine Ersatzleistung handle[1]). Die Begründung unseres Rechtssatzes liegt aber vornehmlich in seiner wirtschaftlich-pädagogischen Bedeutung: böse Absicht und Nachlässigkeit sollen durch nachteilige Folgen, die sich daran knüpfen, hintangehalten werden. Der Wert jedes Erziehungsmittels steigt aber, je mehr bei demselben weise Berechnung vorherrscht.

Wie verletzend es für unser Rechtsgefühl ist, daſs nach dem in Rede stehenden Satze: jeder habe für sein Verschulden

---

[1]) Freilich wird der Strafcharakter der Ersatzpflicht bei Delikten nicht allgemein geleugnet. Siehe Kierulff, Theorie, I. 229.

aufzukommen, eine geringe Fahrlässigkeit sehr schwerwiegende, eine grobe ganz unbedeutende Folgen für den Thäter nach sich ziehen kann, geht deutlich aus der alten und viel verhandelten Streitfrage hervor, ob eine Abstufung des Umfanges der Schadenersatzpflicht nach der Gröfse des Verschuldens stattfinden soll. Nicht nur vielfach die Gesetzgebung, sondern auch zahlreiche ältere und neuere Rechtslehrer haben eine Beschränkung der Haftung auf den vorhersehbaren Schaden[1]) oder überhaupt die Herstellung eines gewissen Gleichgewichtes zwischen Schuld und Haftung verlangt[2]). Selbst Mommsen, der grundsätzlich eine solche Abstufung verwirft und nicht die Rücksicht auf die Person des Schuldners, sondern die Rücksicht auf den Gläubiger und dessen Vermögen für mafsgebend erklärt (a. a. O. II, 168), giebt die Möglichkeit von Ausnahmen zu, in welchen der erweisliche Schaden eine solche Höhe erreicht, dafs der Betrag in keinem Verhältnis steht zu demjenigen Umstande, welcher den Beklagten zur Leistung des Interesse verpflichtet (II, 232). Allen diesen Billigkeitserwägungen kann mit Recht entgegengehalten werden, dafs, wenn es schon hart erscheint, jemand für ein geringes Verschulden eine grofse Last aufzubürden, es noch viel härter ist, wenn sie demjenigen auferlegt wird, der gar kein Verschulden begangen hat. Oder wie schon das westgalizische Gesetzbuch sagt: „Die Gerechtigkeit erheischt, dafs derjenige, welcher ein noch so geringes Verschulden begangen hat, die Folgen davon eher trage, als der andere, welcher ohne alles Verschulden dadurch beschädigt worden ist.“ Ebensowohl erfordert es die juristische Konsequenz, dafs der in Schuld Befindliche

---

[1]) Siehe die Citate bei Mommsen, Beiträge zum Obl. R. II. (Die Lehre vom Interesse, 1855) S. 165 fg.

[2]) Z. B. Ihering, Schuldmoment, S. 55, Thon, Rechtsnorm und subj. Recht, 1878, S. 64, vergl. auch Strohal, Gutachten, S. 162 fg.

den Schaden voll und ganz und nicht blofs teilweise ersetze [1]).

So richtig dies alles ist, so lange es sich lediglich um das Verhältnis zwischen schuldigem Beschädiger und schuldlosem Beschädigten handelt, so unbillig erscheint diese gleichmäfsige Ersatzverbindlichkeit, wenn wir blofs ersteren ins Auge fassen oder uns einen Zustand vorstellen, bei dem nicht blofs die Wahl gegeben ist, ob Beschädigter oder Beschädiger den Schaden zu tragen hat.

Ähnliches gilt von demjenigen, der aus Verschulden an seinem eigenen Vermögen Schaden stiftet. Sofern Verschulden und Schaden in einem gewissen Verhältnis zu einander stehen, wird sein Verlust als ein gerechter empfunden werden; führt wegen besonderer Umstände ein kleines Versehen zu einem ernsten Nachteil, so wird man dies vielleicht als ein notwendiges, nicht aber als ein durch die Gerechtigkeit gefordertes Übel ansehen müssen. Dann mag sich auch der Beschädigte über den Zufall beklagen, der ihm so arg mitgespielt hat, in ähnlicher Weise wie derjenige, der unverschuldet zu Schaden gekommen ist.

Hier ist überdies noch auf etwas Wichtiges aufmerksam zu machen, nämlich darauf, dafs auch in Betreff der Haftung für verschuldeten Schaden der wirtschaftlich-pädagogische Zweck der Gesetzgebnng nicht voll und ganz erreicht wird, und zwar schon deshalb nicht, weil in Wirklichkeit die Haftung nicht für jeden verschuldeten Schaden eintritt, sondern nur dann, wenn ein juristisch faſsbares, eventuell prozessualisch

---

[1]) Randa in den „Drei Gutachten“ S. 130; siehe auch unter A. Unger in Haimerls V. J. S. XIV, c. 1, Note 6, 8, System I. § 47, II. § 102, Förster a. a. O. I. S. 129, 633, 823, Cohnfeldt, Die Lehre vom Interesse, 1865, S. 16 fg. — Bei Vertragsverhältnissen wird allerdings vielfach anders zu entscheiden sein.

beweisbares Verschulden vorliegt[1]). Aber nicht blofs die Haftung bei wirklich eingetretenem Schaden ist fraglich, sondern der Schade selbst ist keine notwendige Folge einer fahrlässigen Handlung; es ist nur die Möglichkeit eines solchen vorhanden. In gleicher Weise nun, wie wir hinsichtlich der Strafrechtspflege anerkennen, dafs nicht so sehr die Höhe der angedrohten Strafen als die Sicherheit der Bestrafung abschreckend wirkt, können wir auch hier sagen, dafs das mächtigste Förderungsmittel unvorsichtiger Handlungen und der Verabsäumung von Vorsichtsmafsregeln darin gelegen ist, dafs es eben zweifelhaft bleibt, ob sie einen Schaden zur Folge haben werden oder nicht[2]). Gleichmäfsig gilt dies wiederum sowohl von der Haftung für verschuldeten Schaden an fremder Sache,

---

[1]) Es gehört dem Sinne nach hierher — wenngleich es sich dabei zumeist um Vertragsverletzungen handelt —, dafs nach einer Berechnung Chamberlains im Jahre 1883 nur wegen mangelhafter Beschaffenheit der Schiffe, Überladung etc. 3118 Personen ihr Leben durch britische Schiffe verloren. Die Eigentümer konnten aber ihre Schiffe ausreichend oder gar über Wert versichern! So wenig nützte hier die civilrechtliche Haftbarkeit. (Zeitschr. f. Handelsrecht, XXXI. S. 351.) Auch der jüngstens erstattete Bericht der Royal-Commission on Loss of life at Sea bemerkt, dafs ein grofser Teil der Verluste an Menschenleben zur See zu vermeiden und das beste Mittel hiezu wäre, die Rheder zu nötigen, einen Teil des Risico durch eine wenn auch geringe Unterversicherung selbst zu tragen. (Economist vom 22. Oktober 1887.) Also auch hier wird der Ansporn zu Sicherungsvorkehrungen gesucht in der Vergröfserung der Wahrscheinlichkeit, beim Unterlassen von solchen Schaden zu leiden. — Über die Schwierigkeit der Beweisführung nach (in Österreich leider noch nicht aufgegebenem) veraltetem Prozefsrecht (und damit Erschwerung von Schadenersatzforderungen) äufserte sich K. Braun (Verhandlungen des XI. Kongresses deutscher Volkswirte, S. 150): „Der Richter mufs sich nämlich dumm stellen — das verlangt der Prozefs von ihm —, er mufs thun, als wenn er nicht wüfste, was jeder andere vernünftige Mensch weifs, und als wenn ihm alles bewiesen werden müfste, was jeder vernünftige Mensch nach dem, was er im Leben gehört und gesehen hat, glaubt.“

[2]) 1884 entstanden in den preufsischen Stadtgemeinden 847 Brände durch fahrlässiges Umgehen mit Streichhölzern (Zeitschr. d. preufs. statist.

als wie rücksichtlich des unvorsichtigen Gebahrens mit dem eigenen Gute, insofern auch der Eigentümer von einer fahrlässigen Handlungsweise zwar Schaden haben kann, aber nicht muſs. — Wir sehen demnach, die präventive Wirksamkeit unserer heutigen Schadenordnung hat zwar ein ausgebreitetes Gebiet, ist aber weit davon, allumfassend zu sein. Anerkannt ist dies übrigens durch das Bestehen zahlreicher sicherheitspolizeilicher Verfügungen und Vorkehrungen.

Eine sehr ernste Frage ist es ferner, ob die nach modernem Recht, sobald nur kein Anlaſs für die Strafrechtspflege gegeben ist, im wesentlichen gleiche Behandlung von grob fahrlässig und absichtlich (dolos) verursachtem Schaden begründet ist — eine Frage, die allerdings eine noch gröſsere Bedeutung hat, sobald es sich um Vertragsverletzungen handelt.

Die oft so sehr prekäre Ersatzverbindlichkeit wird unter Umständen ein vollkommen unzulängliches Mittel abgeben, um den die Rechte anderer miſsachtenden Willen in Zaum zu halten. Namentlich bei Geldschulden, wo das Maſs des Ersatzanspruches im Falle der Mora auf die Verzugszinsen beschränkt ist, kann die Frage sehr praktisch werden. Die

---

Bureau, 1887, St. C.), und es ist kaum zu bezweifeln, daſs ein kleiner sicherer Nachteil bei derartigen Fahrlässigkeiten in ganz anderem Maſse abschreckend gewirkt haben würde, als die in ihrer Summe für das Staatsgebiet ganz ansehnliche, im einzelnen Fall jedoch sehr unwahrscheinliche Schadengefahr. In Österreich zählte man 1872/81 unter 17 664 Bränden, deren Ursachen erhoben werden konnten, 5502 durch Fahrlässigkeit veranlaſste; 258 waren durch Spielen mit Zündhölzchen hervorgerufen (Ehrenzweigs Assecuranz-Jahrbuch, 1885, II. S. 64). Der positive Beweis der günstigen Rückwirkung auf die Schadenverhütung, welche der kleine sichere Nachteil im Vergleiche zu einem noch so groſsen aber unsicheren ausübt, liegt in der überall wahrgenommenen vorteilhaften Einflufsnahme des Versicherungswesens mit seinen nach der Gefahrenchance abgestuften Prämiensätzen auf die feuersichere Anlage von Gebäuden u. dgl., womit am besten dem auf S. 20, 21 ausgesprochenen Gedanken Rechnung getragen wird.

Privatstrafen, die Strafen bei absichtlichen Vertragsverletzungen (um auch dieses des Zusammenhanges halber schon hier zu erwähnen) etc. scheinen uns daher keineswegs eine abgethane Sache zu sein, wie es denn auch in der That an ähnlichen Anregungen in letzter Zeit nicht gefehlt hat. Zu einer Zeit, in welcher ohnehin Schwindel, rücksichtslose Spekulation und Geldhochmut leider eine so grofse Rolle spielen, sollte kein Mittel unversucht bleiben, die öffentliche Moral zu stärken und das Vertrauen gegen Mifsbrauch zu schützen. Allerdings müfste die Gesetzgebung mit gehöriger Unparteilichkeit vorgehen und nicht etwa (wie es jetzt wohl noch geschieht) dem Arbeiter eine Strafe auferlegen, der den Dienst vor Ablauf der Kündigungsfrist verläfst, den Arbeitgeber oder Reicheren aber straflos lassen, der aus Gehässigkeit, aus Absicht irgend einen unberechtigten Einflufs auszuüben, o. dgl. die geschuldeten Bezüge oder Geldbeträge vorenthält und dadurch den Ärmeren in tausend Verlegenheiten stürzt, bis er zu seinem Rechte und den — Verzugszinsen gelangt.

C. Die Haftung für Angestellte.

Prüfung der Annahme, dafs jeder nur die Folgen der eigenen Handlungen zu tragen habe. — Auffassung des Gehilfen als Organes des Herrn. — Sachliche Entscheidungsgründe, soziale Gesichtspunkte. — Zusammenfassung der Resultate des zweiten Kapitels.

Noch ein Punkt verdient aber unsere Beachtung. In dem Prinzipe der Culpahaftung ist implicite eingeschlossen, dafs man nur für das eigene Verschulden einzutreten habe, nicht aber für das Verschulden anderer. Wenn wir nunmehr auch diese Annahme einer Prüfung unterziehen, so geschieht dies natürlich nicht in dem Sinne, als ob es sich bei dieser Frage

darum handeln könnte, ohne nähere Auswahl jemand für die Handlungen eines beliebigen dritten haftbar zu machen. Wohl aber kennt das positive Recht eine Reihe von Fällen, in denen Personen für die Handlungen anderer, die irgendwie ihrer Aufsicht oder Gewalt unterstehen, verantwortlich gemacht werden, wobei allerdings dort, wo man streng an dem Zusammenhang von Haftung und Verschulden festhält, ein konkurrierendes Verschulden des Gewalthabers (durch Befehl zur Vornahme der schädigenden Handlung, durch Nachlässigkeit bei der Auswahl oder Beaufsichtigung etc.) gefordert wird.

Unter allen diesen Fällen hat allein die Verantwortlichkeit des Arbeitgebers für den Arbeitnehmer ein gröfseres nationalökonomisches Interesse, weshalb auch diese allein bei dem Nachstehenden in Berücksichtigung gezogen wird. Es sei ferner daran erinnert, dafs es sich hier nur um die Verantwortlichkeit für Handlungen des Bediensteten handelt, welche sich nicht als Vertragsverletzungen des Dienstgebers darstellen, welche also überhaupt mit kontraktlichen Verbindlichkeiten des letzteren nichts zu thun haben.

Zuerst wollen wir nun zwei Argumenten entgegentreten, die bei Untersuchungen über unseren Gegenstand häufig gebraucht werden.

Vor allem dürfen wir es hier nicht als einen unsere Frage entscheidenden Grundsatz ansehen, dafs jedem nur die Folgen seiner eigenen Handlungen und Unterlassungen aufgebürdet werden sollen. Wenn z. B. der sonst vollkommen verläfsliche und geschickte Kutscher eines Omnibusunternehmers infolge einer ihm sonst fremden Zerstreutheit die Pferde einmal nicht gehörig lenkt, an einen andern Wagen anfährt und diesen beschädigt, so ist dieser Schade sowohl für den dritten, den Eigentümer des Wagens, als auch für den Unternehmer ein zufälliger, nicht vorausgesehener und unverschuldeter. Ange-

nommen, der Kutscher sei nicht imstande, den Schaden zu vergüten, es trete also jener Fall ein, bei welchem die Frage, ob der dritte gegen den Unternehmer einen Anspruch haben soll, eigentlich erst eine praktische Bedeutung gewinnt, so steht das Recht nur vor der Wahl, den dritten oder den Unternehmer die schädigenden Folgen der Handlung eines andern tragen zu lassen. Es handelt sich also nicht mehr darum, ob jemandem die Nachteile aus der Unachtsamkeit einer andern Person aufgebürdet werden sollen — denn das *muſs* geschehen —, sondern nur um die Frage: *wem*? Vom Standpunkt der Gerechtigkeit erscheint der Dritte vermöge des Umstandes, daſs es gerade *sein* Wagen ist, an dem sich die Zerstreutheit des Kutschers in unliebsamer Weise äuſsert, gewiſs nicht ein geeigneterer Träger der Last als irgend ein anderer, weil alle gleich wenig Schuld an dem beschädigenden Ereignis haben; die Entscheidung muſs daher aus einem andern Gesichtspunkt gewonnen werden.

Ebenso wenig dürfen wir uns umgekehrt auf den formalistischen Grund stützen, daſs der Gehilfe nur Organ des Herrn ist, daſs seine Handlungen demnach als Handlungen des Herrn erscheinen. Da es sich in Wahrheit um verschiedene Personen handelt, so könnte eine solche Annahme nur als *Folgerung* bestehen — wenn nämlich die Haftung des Herrn für die Handlungen des Gehilfen gleichwie für seine eigenen bereits begründet wäre —, sie vermag aber unmöglich selbst als *Begründung* aufzutreten. Wichtige Fragen, die so tief ins praktische Leben eingreifen, kann man eben nicht durch reine Fiktionen entscheiden.

Wir hingegen möchten sagen: Ist ein Betrieb oder eine Unternehmung darnach, daſs daraus für dritte Unbeteiligte Gefahren entstehen, gilt es ferner, daſs der Unternehmer den auf diese Weise entstehenden zufälligen Schaden auf sich

nehmen mufs (S. 24), so ist die Konsequenz nicht abzuweisen, dafs er auch für den durch die schuldhaften Handlungen seiner Leute hervorgerufenen Schaden — für ihn selbst ein Zufall — aufkomme. Im Grunde genommen ist es für den Unternehmer ganz dasselbe, ob ein Schaden entsteht, weil ein Kessel trotz aller dem heutigen Stande der Kenntnisse entsprechenden Sorgfalt und Kontrolle explodiert, oder ob dies wegen einer Nachlässigkeit seiner Leute geschieht, deren Auswahl immerhin mit thunlichster Aufmerksamkeit geschehen sein mag. In beiden Fällen tritt eben das Unzureichende menschlicher Einsicht, das Unzulängliche menschlichen Könnens hervor, und in beiden Fällen ist die Forderung nicht abzuwehren, dafs, wer das Unternehmen in Betrieb setzt, auch dessen schädliche Seiten, insbesondere also auch alle durch dasselbe erzeugten, vom Menschen nicht zu beseitigenden Gefahren mit in den Kauf nehmen mufs[1]). In beiden Fällen wird dies gleichmäfsig erfordert durch die Rücksichtnahme auf die Richtigkeit des volkswirtschaftlichen Wertbildungsprozesses.

Diese erhöhte Verantwortlichkeit empfiehlt sich aber in mehrfacher Hinsicht noch aus anderen praktischen Gründen.

---

[1]) „Nichts aber erscheint, sobald man sich das Wesen der Arbeitsunternehmung klar macht, naturgemäfser, als dafs der Unternehmer alles Risiko des Schadens übernimmt, der nicht blofs durch die Anordnung, sondern auch durch die Ausführung des Unternehmens Dritten erwächst.... Wer als Unternehmer nur mit Hilfe solcher Kräfte, die für ihn, also im Interesse seines, nicht ihres eigenen Arbeitsgeschäftes thätig werden, das von ihm eingegangene Unternehmen auszuführen vermag, haftet nicht nur nach Billigkeit, sondern mit innerster Notwendigkeit für allen Schaden, den seine ausführenden Organe in der Ausführung anrichten.“ Endemann, V. J. S. für V. W., 1871, IV. S. 47. Der Kongress deutscher Volkswirte 1869 (Verhandlungsbericht S. 172) billigte den Grundsatz, dafs der Unternehmer zu haften habe für jeden Unfall, veranlafst durch ihn selbst oder durch seine Leute innerhalb des Geschäftskreises, in welchem sie von ihm verwandt worden sind.

Die Abschneidung jeglicher Ausrede, jedweder Aussicht, die Verantwortlichkeit ablehnen zu können, ist unleugbar ein scharfer Ansporn zur Bethätigung höchstmöglicher Sorgfalt und Kontrolle und wird dies um so wirkungsvoller, als der Arbeitgeber indirekt auf die Pünktlichkeit seiner Leute in der Pflichterfüllung mit Mitteln Einfluſs zu nehmen imstande ist, deren Aufserachtlassung nur sehr schwierig als ein juristisch greifbares Verschulden behandelt werden kann. So vermag der Unternehmer durch Gewährung höheren Lohnes besonders verläſsliche Leute an sein Unternehmen zu fesseln, durch Beibehalten seiner Bediensteten auch während der stillen Geschäftszeit, zur Zeit einer schon geminderten Arbeitsfähigkeit etc. dem Wechsel und damit der Verwendung vergleichsweise unerprobter, nicht in gleichem Maſse geschulter Kräfte vorzubeugen; auch die Wahl des Lohnsystems ist hier von Einfluſs, indem durch Prämien, Stücklohn etc. zwar die Arbeitsleistung gesteigert werden kann, dies aber vielleicht den Arbeiter zu Unvorsichtigkeit und Nachlässigkeit anreizt[1]); die Festsetzung einer mäſsigen Arbeitszeit kann endlich auch zur Sicherheit des Betriebes beitragen, indem übermüdete Leute zu einer angespannten Aufmerksamkeit unfähig werden[2]).

---

[1]) Vgl. unten Kap. 6, wo dieser Punkt, welcher in noch höherem Maſse bedeutungsvoll für die Sicherheit des Arbeiters und Mitarbeiters ist, nochmals zur Sprache kommt.

[2]) Dies ist namentlich von Bedeutung für die öffentlichen Verkehrsanstalten. Ich erinnere an die bei Gerichtsverhandlungen wegen Eisenbahnunfällen so häufig auftretende Entschuldigung der angeklagten Eisenbahnbediensteten, sie hätten den Dienst infolge vorhergehender Überanstrengung nicht besser versehen können. Selbst aus dem gepriesenen Lande der kurzen Arbeitszeit schreibt ein amerikanischer Consul (Labor in Europe, United States consular reports, 1885, II. S. 907): „There is a very general feeling throughout the United Kingdom that railway servants are overworked, or at all events that their hours of labor are unnecessarily long, leading to accidents, and liable to be the cause of

Endlich darf man aber auch nicht übersehen, daſs die Rolle des Klägers gegen den Unternehmer — namentlich bei ganz groſsen Unternehmungen — häufig, wenn nicht regelmäſsig eine sehr schwierige ist. Der komplizierte ausgedehnte Mechanismus, welchen ein solches Unternehmen darstellt, gestattet dem dritten, Fremden, keinen rechten Einblick in den Geschäftsgang, und man muſs sich da mit der Haftung desjenigen begnügen, der augenscheinlich Anlaſs des Unfalles gewesen ist, ohne weiter in die Tiefe eindringen zu können, wo man vielleicht noch andere Schuldige gefunden hätte[1]). Welche Begünstigung ferner für den Groſsunternehmer, der, wenn er nur bei dem einen Akte der Bestellung seines Vertreters o. dgl. Aufmerksamkeit walten läſst, von aller weiteren Haftung frei bleibt, während der Kleinunternehmer, der überall im Betriebe selbst thätig ist, ständig alle Vorsicht üben muſs, damit ihn keine Verantwortlichkeit ereilt[2]).

---

loss of life. At a meeting held in this district some time ago by the railway employes some of the men complained that they had to work twenty or thirty hours at a stretch without any assistance. One of the speakers stated that during the previous week he had been compelled to work one hundred and twenly-one hours and twenty-five minutes in four „turns“. „At last,“ he said, „wearied with the long hours and want of sleep,“ he „met with a slight accident, damaging two buffers on a wagon.“ He was not asked to explain — the bill was sent in to him.“ — Das Gesagte betrifft keineswegs bloſs die Dampfeisenbahnen. Betreffs der Wiener Tramway-Gesellschaft erzählt Eichhorn (in der Österr. Monatsschrift für christl. Soz.-Reform, VII. S. 246), daſs sich die Polizei genötigt sah, die Verwendungszeit der einzelnen Kutscher zu beschränken; wurde jemand überfahren, so verteidigte sich der Kutscher stets damit, daſs er sagte: „Ich habe, wenn ich täglich 16—18 Stunden fahren muſs, nicht die Kraft, mit der linken Hand die Pferde und mit der rechten den Wagen plötzlich zum Stehen zu bringen.“

[1]) „Man muſs im Zweifel annehmen, daſs derjenige, welcher sich schlecht aufführte, auch schlecht gewählt worden.“ (Hasse.)

[2]) „Ist es nicht fast regelmäſsig viel leichter, eine culpa in eligendo

Auf die zuletzt erwähnten Punkte wird bei einer anderen Gelegenheit noch zurückzukommen sein (S. 78, 93); es mag daher genügen, hier zu sagen, dafs, selbst nur um die beschränkte Haftbarkeit für Culpa in eligendo und custodiendo voll zu verwirklichen, der auf den Ausspruch dieser Haftung beschränkte Rechtssatz nicht genügt. Ebenso wollen wir noch hervorheben, dafs die vorstehenden Erörterungen sich zwar auf den Unternehmer als den Hauptfall bezogen, dafs aber damit keineswegs gesagt sein soll, dafs sie nicht mutatis mutandis sich auch auf das Verhältnis von Dienstherrn und Bediensteten, ja zum Teil auch von Vorgesetzten und Untergebenen überhaupt anwenden lassen.

Fassen wir die vorstehenden Ausführungen zusammen, so ergeben sich etwa die folgenden Sätze:

1. Das Schadenersatzrecht kann nur richtig im Zusammenhang mit der Ordnung (Verteilung) der Schadenlast überhaupt beurteilt werden.

2. Die Richtigkeit dieser Ordnung läfst sich erkennen an dem Mafs ihrer vorbeugenden Wirkung, dann der Gerechtigkeit und volkswirtschaftlichen Ersprieſslichkeit der Verteilung der gleichwohl eingetretenen Schäden.

3. Das individualistisch gefärbte römische Recht und das durch dasselbe beeinflufste moderne Recht entsprechen diesen Forderungen nur zum Teile.

Das Hauptgebrechen in vorbeugender Hinsicht ist darin gelegen, dafs das mit einer Sache verbundene oder durch dieselbe erzeugte Risiko nicht notwendig den Eigentümer betrifft, sondern möglicherweise auch dritte Personen, die keine

---

zu vermeiden, als jene Sorgfalt zu prästieren, welche die Erfüllung der Obligation selbst erheischt?“ (Strohal, a. a. O. S. 156.) Dem Sinne nach findet diese Frage auch auf den vorliegenden Fall Anwendung.

Verfügungsgewalt über die Sache haben, durch das Recht aber nicht hinlänglich geschützt werden, weshalb derartige Schäden nicht mit dem richtigen Gewichte bei der Frage der Erzeugung solcher Sachen, Inbetriebsetzung der betreffenden Unternehmungen etc. in die Wagschale fallen — dann in der Unsicherheit des Entstehens eines Nachteils bei kulposen Handlungen.

Das Hauptgebrechen in der zweiten Hinsicht betrifft den Umstand, dafs das heutige Recht zumeist darauf verzichtet, den zufälligen Schaden durch Verteilung seiner Gesamtwirkung weniger empfindlich zu machen, ferner die mangelnde Anpassung von dem Schaden an das Verschulden, also in dem Mangel gehöriger Individualisierung.

Insbesondere wird auch die Verantwortlichkeit für die Untergebenen nicht zum richtigen Ausdrucke gebracht.

4. Wertvoll ist hingegen:

a) dafs die Schadenlast nicht gänzlich vom Eigentum gesondert ist;

b) dafs auf schuldbare Handlungen eine angemessene Einbufse folgen k a n n, den pädagogischen Zwecken der Gesetzgebung somit wenigstens teilweise Genüge geschieht.

11124013

Drittes Kapitel.

Das ältere Recht.

Verbindung von Herrschaft und Nutznieſsung mit Verantwortlichkeit. — Gesamthaftung der Familie, Gemeinde, Genossenschaft. — Schadenrepartition und Schutz des einzelnen durch die sozialen Verbände.

Wir dürfen nun nicht übersehen, daſs das ältere und älteste Recht in mehr als einer Hinsicht den obigen Forderungen besser entspricht als das neuere.

Das ältere Recht trägt nämlich überall dem Gedanken Rechnung, daſs, wo eine Herrschaft und eine Nutznieſsung stattfindet, auch eine entsprechende Verantwortlichkeit einzutreten habe. Diese Verantwortlichkeit äuſsert sich entsprechend den damaligen Verhältnissen zunächst in einem Einstehen für allen Schaden, welcher durch gewaltunterworfene Personen verursacht wird. Nach dem Satze: Ex qua persona quis lucrum capit, eius factum praestare debet (L. 149 D. 50, 17), finden wir die Haftung für die Schadenstiftung durch Sklaven und sonstige Gewaltunterworfene (die Familie) als eine universalhistorische Erscheinung[1]). So

[1]) Siehe namentlich Post, Geschlechtsgenossenschaft, Kap. 6, Bausteine II. § 149, Grundlagen S. 123 fg.

gewährte das römische Recht bei Übelthaten von Sklaven die bekannten Noxalklagen; selbst die noxae datio von Hauskindern ist erst in der christlichen Zeit verschwunden und durch Justinian vollends aufgehoben worden[1]). Ursprünglich war wohl ein voller Schadenersatzanspruch gegen den Herrn begründet, wie denn in der That die Quellen die noxae datio als eine Einführung aus Billigkeitsrücksichten bezeichnen[2]). Ähnlich verhielt es sich im deutschen Recht. Omne damnum quod servus fecerit dominus emendet (Lex Angl. XVI). Si servus scelus quodlibet nesciente domino commiserit ut puta homicidium furtum dominus ejus pro illo juxta qualitatem facti multam componat (L. Sax. LI).

Diese im Einzelnen verschieden ausgedehnte Verpflichtung[3]) erfährt aber allmählich eine Abschwächung, indem bald

---

[1]) Walter, Geschichte des röm. Rechts, 3. Aufl., II. § 542.

[2]) Summa autem ratione permissum est noxae deditione defungi: namque erat iniquum nequitiam eorum ultra ipsorum corpora dominis damnosam esse. § 2 J. 4, 8.

[3]) Nach altschwedischem Recht haftete der Vormund aus den Übelthaten des Mündels, der Eigentümer für seinen Unfreien (Amira, Altschwed. Obl. Recht, S. 391 fg.), der Mann für seine Ehefrau (Amira S. 403). Nach angelsächsischem Recht haftet der Hausherr für seine Unfreien und sämtliche in seiner Wohnung sich aufhaltenden, wenn auch nicht zu seiner Familie gehörigen Personen (Phillips, Gesch. des angelsächs. Rechts, 1825, § 31, Note 310. 311). Beispiele aus der dänischen Rechtsgeschichte: Kolderup-Rosenvinge, Dänische Rechtsgeschichte (deutsch von Homeyer, 1825) §§ 15, 19, 41, aus den slavischen Rechten: Macieiowski, Slav. Rechtsgesch. (deutsch von Buss), I. 143, II. 162 u. ö. Im alten Wales hatte der Mann die durch Delikte seiner Frau verwirkten Strafgelder zu bezahlen (Walter, Das alte Wales, S. 411). Nach Munzinger (Sitten und Recht der Bogos, 1859, S. 36) hat der Vater bei den Bogos die Nutznieſsung der Arbeit seiner Kinder; er haftet aber auch für allfällige durch sie begangene Rechtsverletzungen. Heute noch muſs in China der Vater für alle Fehltritte, die in seiner Familie begangen werden, einstehen (Post, Ursprung des Rechts, S. 74). Siehe auch Post, Afrik. Jurispr., I. 53, 97, 129.

nicht mehr die volle Buſse zu entrichten ist, bald bei Übelthaten eines Unfreien sein Herr sich durch die Hingabe desselben von der Haftung befreien kann[1]). Hand in Hand damit geht aber auch die Abschwächung der Herrschaft: es verliert sich das jus vitae ac necis, die Erwerbs- und Vermögenslosigkeit der Familienglieder, die Leibeigenschaft wird zur Hörigkeit etc. etc.

In alter Zeit erstreckt sich jedoch die Verhaftung noch weiter, über Personen und Menschen hinaus. Der Eigentümer haftet auch für die Schäden, welche die ihm gehörigen Tiere oder leblosen Sachen verursachen[2]). Auch hier tritt derselbe Abschwächungsprozeſs ein, indem sich zunächst zwar die Verpflichtung zum Schadenersatze erhält, nicht aber die Pflicht zur Zahlung der die Strafe vertretenden vollen Buſsen.

Von einem Verschulden des Herrn als einer Bedingung für das Entstehen der Forderung ist überall nicht die Rede, und es ist nur ein gänzliches Verkennen der Rechtsgeschichte, wenn man von romanistischer Seite die Haftung des Herrn auf eine vorausgesetzte Culpa desselben bei der Beaufsichtigung seiner Sklaven zurückführen wollte[3]). Erst später,

---

[1]) Wilda, Strafrecht der Germanen S. 556 fg. S. 652 fg. Post, Bausteine, II. S. 219.

[2]) Actio de pauperie. — „Ebenso muſste der Eigner den Schaden ersetzen, den Personen oder fremdes Eigentum durch seine Sachen, ganz ohne sein eigenes mittelbares oder unmittelbares Zuthun genommen hatten“ (Wilda, S. 555). „Der Satz casum sentit dominus ist anscheinend primitiven Stufen allgemein fremd, und seine Stelle wird durch den entgegengesetzten eingenommen, nämlich denjenigen, daſs wer einen Schaden anrichtet, denselben auch zu bessern hat. Anrichten kann einen Schaden aber auch irgend ein lebloser Gegenstand, und für den dadurch angerichteten Schaden haftet alsdann der Herr, der Häuptling.“ (Post, Bausteine, II. S. 217.) Vergl. noch Phillips, Angelsächs. Recht, § 49, Amira, S. 396 fg., Schmidt, Die Grundsätze über den Schadenersatz in den Volksrechten (Gierke's Untersuchungen, XVIII, 1885) S. 48 fg.

[3]) Vergl. über diese und andere Ansichten betreffs der Haftung des

verursachen[1]) und die Vorsicht infolge der Assekuranz gewifs abnimmt, sowie Gelegenheit zu Betrug gegeben ist[2]), sohin in mehr als einer Hinsicht die Schadensumme ihrer absoluten Ziffer nach wächst. Lieber will man aber eine gröfsere Summe planmäfsig verteilen, als die Verteilung einer kleineren durch den Zufall hinnehmen.

Das Wesen der Sache wird nicht davon berührt, ob die Vereinigung der Beteiligten behufs Ermöglichung der Schadenrepartition erfolgt auf dem Wege freiwilliger Vereinbarung oder kraft Gesetzesvorschrift. Allerdings ist in dem Versicherungszwange (der rechtlichen Nötigung, eine Versicherung einzugehen unter Aufrechterhaltung der freien Wahl, bei welcher Anstalt dies geschehe) oder gar in der Zwangsversicherung (der rechtlichen Nötigung, einer bestimmten Kasse oder dergleichen anzugehören) die Hinfälligkeit und Unzweckmässigkeit der Schadenlastverteilung nach römisch-rechtlichen Grundsätzen mit erhöhter Klarheit ausgesprochen und die etwa infolge des Assekuranzgebotes errichteten Versicherungsanstalten sind nichts anderes als Vorkehrungen des Staates zur Durchführung der Schadenrepartition in ähnlicher Weise, wie die

---

[1]) Bei der Prudential Assurance Company, Abteilung für Arbeiterversicherung, in London waren 1883 fast 6 Millionen Policen in Kraft; an Prämien wurden vereinnahmt 2.5 Millionen £, ausgegeben an Entschädigungen 912.000 £, an Verwaltungskosten, Provisionen und Spesen 1,034.000 £, Ehrenzweig's Assekuranz-Jahrbuch, 1885, II, 412. Vergl. auch die Tabelle im Jahrgang 1887, II, S. 348.

[2]) Roscher, System, I, § 237b, Anm. 2, 3. — Ein Fachmann schätzt die Zahl der Schadenfälle bei der Feuerversicherung, in denen der Brand absichtlich gelegt ist und wobei Gewinnsucht, Betrug etc. zur Geltung kommen, auf 25%. Assekuranz-Jahrb. 1885, I, 211. Nach dem Berichte der Royal-Commission on Loss of Life at Sea sollen, wie schon Seite 36 erwähnt, die Rheder verhindert werden, das ganze Risiko auf Assekuranzgesellschaften zu übertragen, damit sie ein Interesse daran haben, in erhöhtem Mafse Sicherheitsvorkehrungen zu treffen.

Grundbuchsämter Mittel zur Durchführung des Publizitätsprinzipes für den Hypothekar-Kredit sind. Trotzdem sind diese Schöpfungen wahre Versicherungsanstalten, da sie dem Wesen und der Aufgabe nach mit der freiwilligen Versicherung zusammenfallen: denn auch bei der letzteren bestehen diese nicht darin, dafs Einer statt des Andern die Gefahr des Zufalls übernimmt, sondern dafs dieser ganz beseitigt wird [1]).

Die freiwillige Versicherung erstreckt sich heute schon bekanntlich auf die verschiedenartigsten Zwecke, wobei auch Vorkommnisse des menschlichen Lebens miteinbezogen werden, die an sich nicht eine Schadenerleidung bedeuten, sondern, weil sie Auslagen oder überhaupt neue Bedürfnisse, sohin eine Schwächung der verfügbaren wirtschaftlichen Mittel zur Folge haben, in dieser Hinsicht den Charakter von wirtschaftlichen Schäden erst annehmen. So giebt es eine Versicherung gegen Feuer-, Transport-, Hagel-, Frost- und Rostschäden, eine Glas-, Viehschaden-, Kredit-, Lebens-, Kranken-, Invaliditäts- und Unfallversicherung (sowohl allgemein, als gegen spezielle Gefahren z. B. beim Militärdienst, auf der Reise, bei Hochgebirgstouren), eine Versicherung von Wertpostsendungen, der gesetzlich (§ 5 des deutschen Unfallversicherungsgesetzes) von den Arbeitgebern während der Karenzzeit zu leistenden Krankengeldsaufbesserung, eine Versicherung gegen Haftpflichtfälle, gegen Arbeitslosigkeit, des Begräbnisgeldes etc., wobei sich allerdings manches noch mehr im Stadium des Projektes als der bereits gelungenen Aus-

[1]) Nur darf man auch auf der andern Seite nicht zu weit gehen und die zur Schadenverteilung gegründeten Anstalten allzusehr mit den freien Versicherungsgesellschaften identifizieren wollen. Man kommt sonst dazu, wie Häpe (Das Krankenversicherungsrecht, 1885, S. 81, 83) von Verträgen zu sprechen, bei denen der Gesetzgeber den auf beiden Seiten mangelnden Vertragswillen oder doch die Erklärung desselben suppliert.

führung befindet[1]). Aus der Zwangsversicherung hervorzuheben ist die Feuerversicherung, die Arbeiter-Krankenversicherung, die in der Unfallversicherung liegende Versicherung der Unternehmer gegen die Haftpflichtlasten, der in § 1 des deutschen Reichsgesetzes über die Kranken- und Unfallversicherung der in land- und forstwirtschaftlichen Betrieben beschäftigten Personen vorgesehene Versicherungs-

---

[1]) Im allgemeinen ist man nichts weniger als arm an Versicherungsprojekten. Wirth (Gesch. der Handelskrisen, 2. Aufl., S. 55) erwähnt, dafs zur Zeit des Südseeschwindels in England Projekte von Assekuranzen gegen Diebstahl und Räuberei, zur Sicherung des Soldes der Seeleute, der Schulden etc. ins Leben getreten seien. In der That versichert heute eine Londoner Gesellschaft gegen Verluste, verursacht durch Veruntreuungen von Bedienten; angeregt durch jüngst vorgekommene Diebstähle und Beraubungen in der City soll jetzt eine Versicherungsgesellschaft die Versicherung von Wertpapieren während des Transportes von einem Comptoir zum andern übernehmen. Nach dem preufs. Landrecht (II, 8, § 1975) giebt es eine Versicherung gegen See- und Türkengefahr, barbarische Seeräubereien, feindliche Aufbringung oder Gefangenschaft, nach dem H. G. B. der Niederlande (Art. 618) findet eine Versicherung gegen die Gefahr statt, in Sklaverei zu geraten, bei welcher der Versicherer verpflichtet ist, die Loskaufssumme zu erlegen. Herrmann (Theorie der Vers., 2. Aufl., S. 57) gedenkt einer Versicherung des Erziehungsaufwandes, der Kosten des Mutterwerdens u. a. Projekt einer Versicherung der Aktienrente in der unter diesem Titel (1874) erschienenen Schrift von Wachtel. — Die Ausbreitung des Assekuranzwesens wird aber nicht allein von neuen passenden Kombinationen abhängig sein, sondern von der allmählichen Anwendung passenderer Grundsätze hinsichtlich der Schadenregulierung, indem nicht blofs ein fiktiver gemeiner Wert der zerstörten Gegenstände, sondern ihr wirklich für den Versicherten vorhandener thunlichst zu Grunde zu legen wäre (vergl. die zweite Abteilung dieser Schrift), wie es heute schon bezüglich des sogenannten imaginären Gewinnes der Fall ist (vergl. auch Art. 395 des neuen H. G. B. für Spanien rücksichtlich der Feuerversicherung), dann von einer angemessenen Kodifikation des Versicherungsrechtes, damit der Versicherte etwas weniger auf die Coulanz der Gesellschaften angewiesen sei und etwas mehr Rechte besitze. Vergl. über diesen Punkt Steinbach, die Stellung der Versicherung im Privatrechte (1883).

Seminar für Wirtschaftslehre
der Landwirtschaft
a. d. Universität Göttingen.

zwang gegenüber Unternehmern (eventuell die Alters- und Invalidenversicherung der Arbeiter und Hausindustriellen).

Nicht immer wird jedoch die Schadenrepartition auf dem Wege der Organisierung besonderer Versicherungsanstalten durchgeführt.

Schon das römische Recht kennt einen hierher gehörigen Fall, die Bestimmungen hinsichtlich des Seewurfes (Lex Rhodia de jactu), die allerdings auch dem Prinzipe Rechnung tragen mögen, dafs eine Aufwendung im Interesse anderer von diesen eine Vergütung erheischt, L. 1 D. XIV. 2. Es ist überhaupt bezeichnend, dafs sich die Ausnahmen vom gemeinen Schadenersatzrecht in Rom vorzüglich beim Transportwesen zeigten (so auch die Haftpflicht der Schiffer nach dem receptum nautarum etc.), gerade so, wie auch in der modernen Rechtsgeschichte zumeist die Transportanstalten den Anfang machen müssen. Der Grund hiervon liegt wohl darin, dafs die Verkehrsanstalten vergleichsweise frühe in durchgreifender Weise eine hohe Stufe der Entwicklung, den Charakter grofser Unternehmungen erreichen, was zunächst vom Seetransport-, nach Erfindung der Lokomotive auch vom Landtransportwesen gilt. Dieses Recht des Seewurfes findet sich auch in den Satzungen anderer Völker[1]) und ist erhalten in den modernen seerechtlichen Bestimmungen über grofse Havarie, die noch in weit ausgedehnterem Mafse das Prinzip der Schadenrepartition verwirklichen, wie denn Partikularrechte überhaupt, selbst abgesehen vom Seeverkehr, das Recht des Seewurfes auf andere Aufopferungen in gemeinsamer Not ausdehnten.

Eine von dem gleichen Geist diktierte Bestimmung[2])

---

[1]) Zum Beispiel im islamitischen Recht: Kohler, Zeitschr. f. vergl. Rechtswissenschaft, VI. S. 268.

[2]) Deren Ursprung zu suchen ist in dem Grundsatze des älteren

des älteren Seerechtes, wonach bei Schiffszusammenstöfsen der Schade zwischen den Schiffseigentümern zu teilen war, ist durch das Handelsgesetzbuch aufgehoben; hingegen hat sie noch Platz in den Gesetzbüchern anderer Staaten [1]).

Andere auf Schadenrepartition abzielende Bestimmungen betreffen namentlich die Landwirtschaft: so bei Schäden durch Rinderpest und sonstige Viehseuchen [2]), durch die Reblaus [3]) u. a. Ebenso ist es nur Schadenrepartition, wenn unter Umständen der Staat die durch gemeinsame Gefahren Bedrohten zur Ergreifung von abwehrenden Mafsregeln unter Kostenverteilung nötigt (Wassergenossenschaften etc.) oder gar Schäden auf sich nimmt [4]), die nach dem Satze „casum sentit

---

germanischen Rechts, dafs für den Schaden, der durch eine Sache geschah, diese Sache haftete. Lamprecht, Zeitschr. f. Handelsrecht, XXI, S. 16.

[1]) H. G. B. für die Niederlande, Art. 540, für Portugal Art. 1581; über das englische Recht s. Zeitschrift für Handelsrecht XXVIII, 341.

[2]) Nach dem (ursprünglich für den Norddeutschen Bund gültigen) Gesetz vom 7. April 1869, Mafsregeln gegen die Rinderpest betreffend, gebührt dem Eigentümer der an der Rinderpest gefallenen oder wegen Verdachts der Rinderpest getöteten Tiere eine Entschädigung. Nach den auf Grund des Reichs-Viehseuchengesetzes vom 23. Juni 1880 erlassenen Vorschriften in Preufsen kommt dem Eigentümer der getöteten Tiere eine Entschädigung zu, welche durch Beiträge der Viehbesitzer aufzubringen ist. In Österreich erhält der Eigentümer der der Keule unterzogenen Tiere den vollen Schätzungswert als Entschädigung aus dem Staatsschatze; es findet also eine Überwälzung des Schadens auf die Gesamtheit statt. (Österr. Rinderpestgesetz vom 29. Juni 1868.) Ähnlich in Frankreich: Gesetz vom 21. Juli 1881.

[3]) Österr. Gesetz vom 3. April 1875 (Vergütung für Schäden aus gewissen Mafsregeln zur Hintanhaltung weiterer Verbreitung auf Kosten aller Besitzer von in demselben Lande liegenden Weinpflanzungen). Deutsches Reichsgesetz vom 3. Juli 1883 (Entschädigung auf Kosten des betreffenden Bundesstaates).

[4]) Hierher gehört die Entschädigung deutscher Rheder, Ladungseigentümer und Schiffsbesatzungen nach dem deutsch-französischen Kriege

dominus“ an dem Eigentümer haften bleiben sollten [1]). Doch ist hierbei mit Vorsicht zu verfahren, indem aus den schon mehrfach erörterten Gründen die aus der eigentümlichen Beschaffenheit einer Sache, eines Unternehmens etc. entstehenden Schäden richtigerweise nicht auf die an den Vorteilen gänzlich Unbeteiligten, sondern auf die Träger gleicher Risiken überwälzt werden sollten [2]).

Genannt kann hier auch das Recht des Konkurses werden, indem auch dieses Institut eine planmäfsige Schadenverteilung bei Insolvenzfällen bezweckt. Bekannt ist, dafs sich die neueste Gesetzgebung bemüht, die Umgehung dieser Bestimmungen, also die Sonderbefriedigung einzelner Gläubiger nach Möglichkeit zu erschweren.

Bemerkenswert ist ferner, dafs durch die Versicherung

(Gesetz vom 14. Juni 1871) und andere Mafsnahmen ähnlicher Richtung (vergl. die vorigen zwei Noten).

[1]) Die Fälle der Schadenrepartition ohne Versicherung hat u. W. allein F. J. Neumann in (der Zeitschr. f. d. ges. Staatswiss., 1880, und) Schönbergs Handb. der pol. Ök., 2. Aufl., I. S. 275 fg. von einem allgemeineren national-ökonomischen Standpunkte aus behandelt, von dem „der Preisgestaltung in Fällen vorübergehender Interessengemeinschaft“. So sehr wir die Auffassung anerkennen, dafs hier Gemeinschaften vorliegen, so glauben wir doch, dafs es passender ist, statt von Interessen- von Gefahrengemeinschaften zu sprechen. In seinen Ausführungen findet sich auch Wertvolles über das Mafs der Schadenverteilung.

[2]) Mit Recht nennt es Roscher (System I, § 237 Anm. 2) verkehrt, wenn die Mainzer Stadtverordneten 1882 resolvierten, dafs für Überschwemmungsschäden das Reich aufzukommen habe, da dann die Anwohner der Ströme alle Vorteile dieser Lage für sich allein hätten, während sie die Nachteile auf andere überwälzten. Die Gesamtheit soll regelmäfsig nur dann die Vergütung übernehmen, wenn es sich um Aufopferungen oder Leistungen handelt, welche im Gesamtinteresse geschehen, oder um Gefahren, welche die Gesamtheit gleichmäfsig bedrohen. Dafür hat es aber wiederum regelmäfsig als eine Voraussetzung der Erspriefslichkeit einer Mafsregel zu gelten, dafs sie sich selbst bei voller Entschädigung der Betroffenen noch als empfehlenswert darstellt.

auch der Satz, dafs jeder den durch sein Verschulden entstandenen Schaden zu tragen habe, eine passende Abänderung erfährt, indem häufig ein Ersatz auch bei verschuldetem Schadenfall geleistet wird, wofern nur kein grobes Verschulden vorliegt[1]); es wird somit der Härte vorgebeugt, dafs jemand etwa wegen einer kleinen Nachlässigkeit den Verlust seines ganzen Vermögens zu beklagen habe. In Wirklichkeit wird natürlich, da der Nachweis des Verschuldens leicht mit grofsen Schwierigkeiten verbunden ist, noch in gröfserem Mafse als abgemacht oder rechtlich vorgeschrieben, dem Versicherten verschuldeter Schade vergütet. Noch weiter geht die Krankenversicherung und ähnliches, wo der Schade schlechtweg ersetzt wird, ohne dafs weiter — abgesehen von einigen mehr oder weniger unpassenden moralisierenden Vorschriften[2]) — von Verschulden oder Nichtverschulden die Rede ist. Namentlich in der Unfallversicherung tritt eine neue Behandlung des Verschuldens zu Tage; wir werden an anderer Stelle noch darauf zurückkommen.

---

[1]) Stobbe, III. § 197, Note 36 (bezüglich der Feuerversicherung), Zeitschr. f. Handelsrecht, XIII. S. 56 fg. (woselbst ein Erkenntnis des O. A. G. Lübeck mitgeteilt wird, das sich mit Recht auf die Absichten der Parteien beruft).

[2]) § 6, Abs. 3 des deutschen Krankenversich.-Gesetzes vom 15. Juni 1883 (Punkt 7 der Grundzüge zur Alters- und Invalidenversicherung).

11124013

Fünftes Kapitel.

Die Haftung des Unternehmers für seine Gehülfen im Geschäftsverkehre.

Abschwächung dieser Haftung gegenüber dem römischen Recht, dem älteren deutschen Gewerberecht. — Bedenken gegen die Beschränkung der Haftung auf Verschulden bei der Auswahl oder Leitung, geschöpft aus der Entwicklung des heutigen Verkehrs. — Illusorisches in diesen Bestimmungen, Begünstigung der grofsen Unternehmungen. — Selbstschutz des Publikums, Monopole. — Begriff der Vertragsverletzung. — Unterschied zwischen Gehülfe und Substitut.

Bis jetzt haben wir immer nur Rechte und Verbindlichkeiten im Auge gehabt, welche aufserhalb kontraktlicher Beziehungen entstehen; wir wenden uns nunmehr jenen zu, welche aus Vertragsverhältnissen entspringen.

Allerdings fällt es da schwer, allgemein gültige Sätze aufzustellen; denn für die verschiedenen auf unser Thema Bezug habenden Fragen als nach dem Grade des von beiden Parteien zu vertretenden Verschuldens, nach dem Zeitpunkt des Gefahrüberganges etc. läfst sich eine befriedigende Antwort nur aus dem Wesen der im einzelnen so verschiedenen Vertragsverhältnisse schöpfen. Die Gesetzgebung mufs hier zunächst die

Aufgabe verfolgen, den Parteiwillen zur Geltung bringen, sei es, indem sie die Abmachungen gegen willkürliche Beeinträchtigung oder Deutung schützt, oder aber, indem sie nach Bedarf ordnend eingreift und Unbilligem oder Unpassendem den Rechtsschutz versagt. Ein schablonenhaftes Vorgehen, welches dem Charakter der einzelnen Verträge und ihren volkswirtschaftlichen Zwecken, der sozialen und wirtschaftlichen Stellung der in Frage kommenden Parteien u. s. w. nicht Rechnung trägt, wird hier gewifs nicht rätlich erscheinen.

Nur folgendes scheint innerhalb des Rahmens dieser Schrift vom national-ökonomischen Standpunkte aus einer allgemeinen Betrachtung fähig und bedürftig zu sein; es betrifft das Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer. Dabei ist jedoch eine doppelte Betrachtung möglich: es kann sich um das Mafs der Pflichten zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer handeln — davon wollen wir im nächsten Kapitel sprechen — oder um das Mafs der Verantwortlichkeit des Prinzipals für seine Gehülfen[1]) den

---

[1]) Wenn Burchardi, Über die Verantwortlichkeit des Schuldners für seine Gehülfen bei der Erfüllung von Obligationen, 1861, S. 10 (gegen Ubbelohde's Aufsatz „die Haftung des Geschäftsherrn“ im Archiv für prakt. Rechtswissensch., VII, S. 229 fg.) bemerkt, dafs die Stellung des Schuldners, ob Geschäftsmann oder nicht, auf seine Verantwortlichkeit keinen Einfluſs übt, dafs ein solcher Einfluſs auch durchaus mit dem Wesen des Rechts im Widerspruch stünde, da die Haftung des Schuldners abhängig gemacht würde von einem rein äufserlichen zufälligen Umstande, so ist dabei doch wohl übersehen, dafs es sich um grundverschiedene Dinge handelt, ob ich z. B. mein bares Geld bei einem guten Freunde oder bei einer gewerbsmäfsig Depositen entgegennehmenden Bank hinterlege, ob ein Bauer gelegentlich eine Fuhre oder ein Spediteur einen Transport übernimmt etc. Prinzipiell steht die verschiedene rechtliche Behandlung gewifs nicht im Widerspruch mit dem Wesen des Rechts, ebenso wenig mit den Aufgaben desselben; thatsächlich ist dies ja auch in reichem Mafse der Fall. — Burchardi betont sodann (S. 11), dafs es im allgemeinen keinen Unterschied begründe, ob der Gehülfe Geschäfts-

Mitkontrahenten[1]) gegenüber — davon soll hier die Rede sein.

Dieser Punkt dürfte für die vorliegenden Untersuchungen von besonderer Wichtigkeit sein, einerseits weil er zu den bestrittensten in der Jurisprudenz gehört, dann aber auch, weil dieser Frage gewissermafsen eine täglich wachsende Bedeutung innewohnt, zusammenhängend mit dem Zurücktreten des Kleinbetriebes und der Ausdehnung des Grofsbetriebes, wodurch die auf eigene Rechnung und im eigenen Namen vollzogene Arbeit verhältnismäfsig abnimmt, die Gehülfen-Arbeit hingegen eine stets steigende Quote des Nationalbedarfes befriedigt. Wir beschränken dabei unsere Erörterungen auf den Hauptfall, auf den geschäftlichen Verkehr, der allein für den Nationalökonomen von hervorragenderem Interesse ist, und fassen ferner nur die befugte Heranziehung von Gehülfen ins Auge, indem jene Fälle, wo dies unbefugt geschieht, einen vergleichsweise ausnahmsweisen Charakter an sich tragen und bei ihnen die erhöhte Verantwortlichkeit des Prinzipals eine von niemand geleugnete und auch im positiven Recht anerkannte Thatsache ist.

---

gehülfe oder eine beliebige andere Person z. B. ein Freund sei, der aus Gefälligkeit die Besorgung eines Dienstes übernimmt. Man wird es dem Nationalökonomen hoffentlich nicht verargen, wenn er, so bald von „Gehülfen“ die Rede ist, zunächst an die Angestellten, die Arbeitnehmer denkt und die übrigen vernachlässigt. — Ubbelohde wird allerdings vorgehalten, dafs seine Argumente mehr rechtspolitischer Art, als betreffs des Inhaltes des römischen Rechts überzeugend sind. (Wyfs, die Haftung für fremde Culpa nach röm. Recht, 1867, S. 113. Vrgl. übrigens Ubbelohde selbst in der Zeitschr. f. Handelsrecht, VII, S. 199 fg.)

[1]) Allerdings scheint uns, dafs unter Umständen nach ganz ähnlichen Grundsätzen, wie im Nachstehenden entwickelt, auch die Verantwortlichkeit des Geschäftsherrn zu beurteilen ist, wenn noch gar kein Vertrag vorliegt. Schon die Thatsache z. B. der Anstellung in einem öffentlichen Bureau, Geschäftslokal etc. begründet eine gewisse Haftung, welche der kontraktlichen ähnlich ist.

Offenbar sind unsere früheren Erwägungen über aufser-kontraktliche Verletzungen nicht vollkommen maſsgebend oder auch nur durchaus anwendbar, indem von einer Unternehmung, bez. einer einzelnen Leistung derselben nicht bloſs derjenige Nutzen zieht, der sie führt und ein Entgelt bezieht, sondern auch derjenige, der von ihr einen Gebrauch macht, mit ihr in Verkehr tritt. Dann sind aber wiederum andere Gesichtspunkte von Belang, die sich auf die Bedürfnisse des Verkehres beziehen und welche in den früheren Erörterungen keine Stelle finden konnten.

Wenn wir nun das heutige gemeine Recht vergleichen mit dem römischen Rechte, so kommen wir zu dem Ergebnis, daſs die Haftung des Geschäftsherrn für seine Gehülfen eine belangreiche Abschwächung erfahren hat.

Das römische Recht folgert zwar aus dem Satze, daſs man nur für den verschuldeten Schaden einzustehen habe, auch bezüglich der kontraktlichen Verhältnisse, daſs man nicht für die Handlungen Dritter verantwortlich ist, wofern hierbei nicht ein irgendwie geartetes eigenes Verschulden mitunterläuft. Vereinzelte Ausnahmen abgerechnet, erstreckte sich darnach die Haftung des Geschäftsherrn für seine Gehülfen — von gegenteiligem Vertragswillen abgesehen — nur auf die nötige Sorgfalt bei der Auswahl und Beaufsichtigung.

Thatsächlich gab es aber doch eine viel weitergehende Verantwortlichkeit. Einerseits war im Geschäftsverkehr die Verwendung von Sklaven eine überaus ausgedehnte, und für diese haftete ihr Herr noxaliter, also auch der Schuldner, der sich ihrer in seinem Geschäftsbetriebe bedient hatte; andererseits ist an die sog. actiones adjecticiae qualitatis zu erinnern, welche eintraten, wo der Gehülfe in dem Verhältnis als institor, magister navis, procurator contrahirt und eine Vertragswidrigkeit begangen hatte. Alle diese Klagen — Noxal-

klagen und adjecticiae qualitatis — haben für das heutige Recht ihre Bedeutung verloren[1]).

Nach älterem deutschen Gewerberecht stand der Meister unbedingt für die Versehen seiner Gesellen und Lehrlinge bei der Bearbeitung von Handwerkswaren ein[2]) — auch dieser Rechtssatz ist mit der alten Gewerbeverfassung gefallen.

So beschränkt sich im heutigen Recht — wiederum bestimmte Ausnahmen, namentlich beim Frachtvertrag, abgerechnet, ferner abgesehen von gegenteiliger Abmachung — die Verantwortlichkeit auf Verschulden bei der Auswahl und Leitung[3]).

---

[1]) Vgl. Wyfs, S. 116, 146, Goldschmidt „über die Verantwortlichkeit des Schuldners für seine Gehülfen“ in der Zeitschr. f. d. gesamte Handelsrecht XVI (1871) S. 367 fg., auch Mitteis, Die Lehre von der Stellvertretung, S. 296.

[2]) Ortloff, Das Recht der Handwerker, 2. Ausg. (1818) § 91. Siehe z. B. Tit. III. § 13 der Braunschweig. Gildeordnung von 1765: „Der Meister mufs vor allen Dingen darnach sehen und dafür haften, dafs die Arbeit auch von den Gesellen und Lehrlingen tüchtig gemacht werde; wie denn auch dem Meister die Ausflucht niemals zu Statten kommen kann, dafs dieses oder jenes Versehen von den Gesellen oder Lehrlingen begangen sey . . . .“ Oder Sächs. General-Innungs-Artikel vom 8. Januar 1780, § 39: „Ingleichen hat sie (die Meisterwitwe), wie andere Innungs-Genossen und Meister, für die Tüchtigkeit ihrer Arbeit zu stehen, und wenn durch die Ihrigen etwas verdorben worden, behält sie ihren Regrefs blofs gegen diese“ (Herold, Rechte der Handwerker, 1835, S. 128). Dies galt auch, selbst wenn Gesellen auf die Stör gingen: Stahl, Das deutsche Handwerk, 1874, I. S. 307.

[3]) Siehe namentlich Goldschmidt a. a. O. S. 374 fg. Das preufsische Landrecht, das österr. und sächsische Gesetzbuch stimmen darnach im wesentlichen mit dem gemeinen Recht überein. (Über das österr. Recht siehe aber auch Pfaff, a. a. O. S. 80 fg.) Nach dem Aufsatze von Bar in Grünhuts Zeitschr. IV, S. 70 fg. („Zur Lehre von der Culpa etc.“) geht auch die Strömung im englisch-amerik. Recht in neuerer Zeit dahin, die Haftung des Herrn auf Culpa in eligendo et custodiendo zu beschränken. Bezüglich des französischen Rechts ist zu erwähnen, dafs der vielberufene (oben S. 62, Anm. 1 im wesentlichen abgedruckte) Art. 1384, welcher eine Verantwortlichkeit der Kommittenten für ihre

Können wir ein solches Recht als zweckentsprechend ansehen?

Unsere heutige Wirtschaft ist aufgebaut auf der mächtigen Entwicklung von Arbeitsteilung, Tauschverkehr und Kreditwesen. Die pünktliche Erfüllung der geschäftlichen Verbindlichkeiten hat demnach in vieler Hinsicht eine weit höhere Bedeutung als früher, ein Mangel dabei gar leicht einen weit gröfseren Ausfall zur Folge. Man denke z. B. an den Exporteur, welcher eine Lieferung ins Ausland übernommen hat, er mufs darauf rechnen können, dafs ihm die Ware ordnungsgemäfs und rechtzeitig geliefert wird, er mufs des klaglosen Dienstes mehrerer Transportanstalten, der Zahlung seiner Abnehmer etc. sicher sein können; der Fabrikant, um seiner Aufgabe gerecht zu werden, mufs seinerseits auf die Lieferanten von Roh- und Hülfsstoffen, auf Transportunternehmungen etc. zählen können; der Abnehmer zahlt vielleicht auch nicht unmittelbar, sondern erwartet von seinen Kunden wiederum Wechsel, die erst mannigfache Hände und Bankinstitute durchlaufen, bis unser Exporteur sein Geld erhält und damit der Fortgang des Geschäftes gesichert ist. Welche Störung, wenn nur ein einziges Glied dieser langen Kette versagt, wenn nur ein einziges, an sich vielleicht nebensäch-

---

Beauftragten (préposés) und der Handwerker für ihre Lehrlinge ausspricht in dem Titel „von den Verbindlichkeiten, die ohne Vertrag entstehen", im Kapitel „von Delikten und Quasidelikten" steht, demnach nicht ohne weiteres auf blofse Vertragssverletzungen bezogen werden kann (a. A. Goldschmidt, S. 377, welcher den Art. 1384 ohne Unterscheidung auf Kontraktswidrigkeiten und Delikte bezieht). Art. 1797 C. c. läfst den Unternehmer beim Werkvertrag für die Handlungen der Personen haften, deren er sich bedient; ebenso das preufs. Landr. I, 11, § 930, Art. 351 des schweiz. Obligationenrechtes, Art. 523 des H. G. B. von Portugal. (Vrgl. jetzt § 224, Abs. 2, — allgemeine Feststellung einer Haftung des Schuldners für das Verschulden derjenigen Personen, deren er sich zur Bewirkung der Leistung bedient —, dann die §§ 569, 589, 616 des Entwurfes eines bürgerl. G.-B. fürs deutsche Reich.)

liches seiner Aufgabe nicht ordnungsgemäfs entspricht! Der Chemiker der Färberei, an welche die fertig gewebte Ware gelangt, vergreift sich in der Farbenmischung, der Buchhalter des Bankhauses übersieht die Eintragung des Guthabens und der Wechsel bleibt uneingelöst, die Ware wird durch ein Versehen falsch instradiert, oder was immer für ein an sich kleinlicher Vorfall tritt ein — mit einem Male wird die Spekulation aus einer richtigen zu einer verfehlten; ein Verpflichteter kommt seiner Zahlungsverbindlichkeit nicht rechtzeitig nach, eine ganze Reihe anderer, die auf ihn gerechnet haben, sehen sich hierauf zu Gleichem gezwungen, und aus einer scheinbaren Kleinigkeit kann sich bei ungünstigen Umständen eine wahre Katastrophe entwickeln.

Die pünktliche ordnungsgemäfse Erfüllung der Abmachungen mufs demnach möglichst gesichert werden; dazu dienen nicht nur überhaupt mannigfache Bestimmungen des modernen (namentlich Handels- und Wechsel-) Rechts, sondern insbesondere ist geeignet eine scharfe Verantwortlichkeit der mit einander in Geschäftsverkehr stehenden Teile für ihre Gehülfen und Organe. Je weniger Gelegenheit zu Ausreden gegeben ist, desto wirksamer der Reiz bei der Auswahl, Beaufsichtigung und Ausbildung des Personals (S. 42).

Aufserdem ist noch folgendes zu beachten, das gleichfalls mit der industriellen Entwicklung in Zusammenhang steht.

Bei kleinen Unternehmungen mag die Beschränkung der Haftung des Geschäftsherrn auf Verschulden bei der Auswahl und Beaufsichtigung dem Verkehrsbedürfnis noch eher genügen. Der Handwerksmeister z. B., welcher den ganzen Tag über mit seinem Gesellen in einer Werkstätte arbeitet, ihn vielleicht sogar noch im eigenen Hause wohnen hat, kann ihn fortwährend beaufsichtigen; verfährt der Geselle also nachlässig

und ungeschickt, so wird sich sein Herr der Haftung kaum entschlagen können. Dafs sich dieser gleichwohl doch befreie, hat wohl zur Voraussetzung, dafs ihm vermöge aufsergewöhnlicher Umstände eine richtige Beurteilung unmöglich war, dafs ihn also in der That kein Verschulden trifft; es ist demnach auch so viel wie ausgeschlossen, dafs die Berufung auf den Gehülfen einen Deckmantel für eigene Nachlässigkeit abgebe. Überhaupt gestaltet sich hier die Beweisfrage klar und durchsichtig; wie leicht ist es unter einfachen Verhältnissen zu ermitteln, ob eine Schuld unterlaufen ist und wer als der Schuldtragende zu gelten hat. An wichtigeren Arbeiten nimmt der Meister ohnehin regelmäfsig persönlich teil und stehen gewöhnlich auch keine derartigen Summen auf dem Spiel, dafs der Unternehmer nicht schon aus Geschäftsrücksichten den Schaden auf sich nehmen würde, da überdies dann ein Regrefs gegen den schuldtragenden Gehülfen (durch Lohnabzüge etc.) vergleichsweise leicht stattfinden kann.

Anders liegen die Verhältnisse bei grofsen Unternehmungen, namentlich den kolossalen Anstalten der Neuzeit. Hier kommt es nicht auf die selbständigen Leistungen einzelner an, sondern alles beruht auf dem Ineinandergreifen vieler Kräfte. Z. B. eine vermittelst Bahn verfrachtete Ware langt verspätet an; wer trägt die Schuld, mufs überhaupt bei einem so komplizierten Unternehmen irgend jemand in culpa in juristischem Sinne sein, wenn das Räderwerk einmal nicht klappt? Ist nicht regelmäfsig die ganze Organisation, der Geist, welcher das Unternehmen und seine Glieder durchdringt, das Ausschlaggebende und, wenn es nicht zusammengeht, auch Träger der Schuld, nicht aber die aus dem Zusammenhang gerissenen Handlungen einzelner, welche gewöhnlich allein der Lupe des Richters unterstellt werden können? Wie leicht ist es da für den Unternehmer, eine Ausrede zu schaffen, deren

Richtigkeit dritte, der einschlägigen Verhältnisse unkundige Personen nicht zu kontrollieren vermögen[1]); wie schwierig, dafs ein Verschulden bei der „Auswahl“ zur richterlichen Feststellung gelange, wo der eine Unternehmer vielleicht tausend und mehr Leute unter sich hat, die alle er unmöglich kennen und beaufsichtigen, auf die er nur gleichsam in indirekter Weise Einfluſs nehmen kann. Die beschränkte Haftung verliert da jede Spitze, wofern es sich nicht gerade um einige wenige leitende Stellen handelt.

Die Geschäfte der grofsen Unternehmungen sind naturgemäfs oft von grofser Tragweite, die Haftung eines Angestellten wird in solchen Fällen regelmäfsig keine Befriedigung für den Ersatzberechtigten ergeben. Während ferner bei kleineren Anlässen die Coulanz des Unternehmers leicht zu einer Schadenvergütung führt, auch dort, wo keine strikte Verpflichtung dazu vorliegt, ist dies bei grofsen Einbufsen gewifs seltener der Fall: die Coulanz käme da zu teuer.

Endlich treten unter bestimmten Umständen noch andere Gründe für eine erhöhte Verantwortlichkeit der Unternehmer auf.

So hat man zwar im allgemeinen die Wahl, mit wem man in geschäftliche Beziehungen tritt, und kann sich daher in gewissem Mafse selbst schützen, indem man sich eben nur an sehr genaue, vorsichtige, coulante Geschäftsleute wendet. Dies entfällt jedoch gegenüber einer Reihe von Unternehmungen. Namentlich Transportanstalten genieſsen von vornherein oder

---

[1]) Vgl. über den Beweisnotstand des Publikums gegenüber den grofsen Transportunternehmungen und die nach römischem Rechte gemäfs dem receptum nautarum eintretende erhöhte Haftbarkeit der Unternehmer zum Zwecke der Herstellung eines wirksamen Rechtsschutzes Exners Abhandlung über den Begriff der vis major (in Grünhuts Zeitschr., 1883), ebenso über die singuläre Haftung der römischen horrearii (Getreidespeicherbesitzer) ebenda S. 541.

nachdem die Haftung gewifs schon längst existiert hatte, wird z. B. in manchen deutschen Rechtsquellen, wenn man eine Erklärung des Rechtssatzes versucht, davon gesprochen, dafs der Herr den Sklaven hätte besser in Zucht halten sollen [1]).

Endlich kennen wir aus der früheren Zeit nicht nur eine Haftung des Herrn für seine Sklaven, sondern auch für sein freies Gesinde [2]); im späteren deutschen Recht schwächt sich diese Haftung auf verschiedene Weise ab, z. B. indem der Brotherr aufser Haftung kommt, wenn er nach erlangter Kenntnis von dem Delikt den Diener sofort entläfst. Die privatrechtlichen Folgen sowie die strafrechtlichen treffen jedoch immer noch den Herrn allein, wenn das Gesinde auf seinen Befehl oder mit seinem Wissen gehandelt hat [3]).

Zweifellos erscheinen uns heutzutage diese Verpflichtungen in ihrer Allgemeinheit unbillig und ungerecht; woher die Haftung, fragen die Neueren, wenn den Herrn oder Vater auch nicht das mindeste Verschulden trifft? Die frühere Zeit geht aber eben nicht ausschliefslich vom Gesichtspunkte des Verschuldens aus, sie schreckt nicht davor zurück, rücksichtslos

---

Herrn für Delikte des Sklaven Wyfs, Haftung für fremde Culpa nach röm. Recht (1867) S. 8 fg.

[1]) Wilda, S. 653 fg., Schmidt, S. 43.

[2]) Amira, S. 403 fg.

[3]) Hertz, die Rechtsverhältnisse des freien Gesindes nach den deutschen Rechtsquellen des Mittelalters (Gierkes Unters. VI, 1879) S. 42 fg. Ein anderer Beleg für die Anschauung, wie unvereinbar die Fortdauer der Herrschaft ohne entsprechende Verantwortlichkeit für die Thaten des Beherrschten, ist die mittelalterliche russische Rechtsbestimmung, dafs der Herr verpflichtet war, allen Schaden zu bezahlen, sobald er dem delinquierenden Hörigen nach Einleitung der gerichtlichen Schritte erlaubte, noch weiterhin bei ihm zu wohnen (Ewers, Vorzeit Rufslands, 1830, S. 432).

die Folgerungen aus dem Begriff der Herrschaft[1]) und des Eigentums zu ziehen.

Die Innigkeit der kleineren sozialen Verbände in älterer Zeit läfst es eben nicht als anstöfsig erscheinen, wenn bei einer Übelthat oder Schadenzufügung des einen seine Genossen mitveranwortlich gemacht werden, und es ist bereits eine Abschwächung, sowie eine logische Konsequenz der allmählich entwickelten bevorrechteten Stellung des Familienoberhauptes, wenn dieses allein und nicht mehr die ganze Familie oder Verwandtschaft haftbar erklärt wird für das, was aus ihrem Kreise hervorgeht. Das eigene Verschulden der verantwortlich gemachten Person spielt ja anfangs ohnehin keine Rolle.

Noch nach einer anderen Seite hin sind die alten Rechtsideen für uns bemerkenswert.

Die Gesamtverhaftung zeigt sich bei den verschiedenen Völkern und Zeiten auch verschieden; sicherlich auch, dafs uns die Überlieferung nicht überall gestattet, diese Erscheinung weit genug ihrem Ursprunge nach zu verfolgen. So finden wir bei Delikten neben der unterschiedslosen Behandlung des Thäters und seiner Angehörigen[2]) bereits die ver-

---

[1]) Verwandt mit dieser Anschauung ist die Verhaftung der öffentlichen Beamten für Übelthaten in ihrem Bezirk. So waren nach älterem slavischen Recht die Beamten persönlich haftbar für Diebstahl und Raub in ihren Bezirken; sie konnten sich aber ihrerseits an den Thäter halten. Macieiowski I. 184 ff. II 163. Über das indische Recht vergl. die Mitteilung bei Bernhöft, Staat und Recht der röm. Königszeit im Verhältnis zu verwandten Rechten (1882), S. 246. Noch heute ist übrigens in China der für jeden Bezirk von 100 Familien erwählte Vorgesetzte, der das Erheben der Steuern und sonstigen Abgaben zu überwachen hat, verantwortlich für eine Menge von Vergehen, die in seinem Bezirk vorkommen. Huc, Das chinesische Reich, II. 159.

[2]) Siehe oben S. 4 fg.; vergl. auch Post, Bausteine I. § 72 („Die Mitbestrafung der Familie des Thäters").

feinerte abgeschwächte Form, dafs der Thäter Anspruch hat auf einen Beitrag seiner Verwandten behufs Entrichtung der schuldigen Bufse[1]). Uns interessiert hier besonders diese letzte Entwicklungsstufe; sie hat nichts mehr von der Härte in sich, den einen für die Handlungen eines anderen aufkommen zu lassen, weil der Pflicht umgekehrt der Anspruch auf Beihilfe gegenübersteht, wenn man selbst etwas zu verantworten hat, hier also vielmehr eine Ausgleichung, eine Verteilung der Lasten stattfindet, als eine einfache Überwälzung derselben. Sie steht im Zusammenhang mit der innerhalb der Familie (dies Wort keineswegs im engeren Sinne genommen) überhaupt geübten wechselseitigen Unterstützung in Notfällen aller Art[2]), und zu einer Zeit, wo die

---

[1]) Die Verschiedenheit der Auffassung im einzelnen zeigt sich namentlich in der abweichenden Behandlung, welche die Verpflichtung der Familie zur Beteiligung an der Entrichtung des Wergeldes in den einzelnen germanischen Rechtsquellen erfährt (Wilda, S. 372 fg.). Nach dänischem Recht konnte der Totschläger eventuell durch Klagen und Pfändung die Blutsfreunde zur Erbringung ihres Anteils verhalten; dem Vertreter der Wergeldforderung haftete jedoch zunächst immer der Thäter, wenn dieser das vollständige Wergeld nicht von seiner Familie zusammenbringen konnte; nach einer Bestimmung der seeländischen Rechtssammlung konnte er indes dann nicht nur ihn, sondern noch drei von dessen väterlichen und drei von dessen mütterlichen Verwandten friedlos legen lassen; bei den Angelsachsen mufste die Familie einen Teil des Wergeldes als Geschlechtsbufse zahlen; nach fränkischem Recht hatte zunächst der Totschläger das volle Wergeld zu bezahlen, war er aber nicht dazu imstande, so konnte er die Verwandtschaft bis zum „vierten Mann“ gegen Überlassung seines Vermögens heranziehen; vermochte die ganze pflichtige Sippschaft das volle Wergeld nicht aufzubringen, so fiel nun die Verantwortlichkeit wieder auf den Thäter zurück.

[2]) Siehe betr. der amerikanischen Gentes: Morgan, Ancient Society, S. 76. — Auf Samoa wird noch jetzt derjenige, der eine gröfsere Ausgabe hat, von anderen unterstützt (Waitz-Gerland, VI. 168).

Rechtsidee der Mitverhaftung bereits verschwunden war, bewährte sich das zweite — und angesichts des Entwicklungsganges des Privateigentums, welches den getrennten Vermögensbesitz der Verwandten als eine spätere Errungenschaft erkennen läfst, neuere — Motiv als stark genug, so dafs, zum Zwecke die bereits durchgedrungene Idee der Einzelhaftung für Übelthaten zu verwirklichen, Verordnungen erlassen werden mufsten, um die Beisteuern der Blutsfreunde zu verbieten[1]), ohne jedoch die gewünschte Wirksamkeit zu erhalten, „weil die bessere Rechtserkenntnis mit den im Volke festgewurzelten Ansichten am meisten im Kampfe war“ (Wilda).

Allerdings löst sich allmählich dieser enge Verband unter den Familiengliedern, nicht aber, ohne dafs sich neue Verbindungen bilden, welche wiederum ein gewisses Füreinanderstehen bei Missethaten, aber nicht blofs das, sondern auch eine förmliche Assekuranz gegen die ungünstigen Wechselfälle des Lebens bedeuten. Vor allem ist hier die Ge-

---

[1]) Wilda, S. 393, 396. Kolderup-Rosenvinge, S. 131, 228. Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte I. (1887) S. 221. Wie tief eingewurzelt das Gefühl wechselseitiger Unterstützungspflicht innerhalb der alten Genossenschaften war, zeigt, dafs es sich stellenweise heute noch erhalten hat. So berichtet Ranke über drei Bauerngemeinden bei München (Bäuerl. Zustände in Deutschland, I. S. 273): „Bei Brandschäden ist eine ausgiebige Unterstützung des Beschädigten durch die Nachbarn allgemeine, schöne Sitte. Alles Material zum Neubau wird von den Nachbarn ohne Entgelt herbeigefahren, so dafs dem Beschädigten für Fuhrlohn keine Auslagen erwachsen. Aber auch ein Teil des Baumaterials selbst, besonders Holz, wird vielfach unentgeltlich geliefert. Die Viehstücke des Abgebrannten werden unter die Nachbarn verteilt und während der Dauer des Neubaus unentgeltlich gefüttert. Diese oft geradezu grofsartige nachbarliche Unterstützung eines Abgebrannten macht auf mich den Eindruck einer in der Tradition noch fortlebenden alten Organisation.“

meinde zu nennen; es ist selbstverständlich, daſs allmählich nach dem Gewinnen fester Wohnplätze und bei zunehmendem Verkehr für die Zugehörigkeit der einzelnen zu einander nicht mehr bloſs die Thatsache der gemeinsamen Abstammung entscheidet, sondern auch das nachbarschaftliche Verhältnis und der Einfluſs der Blutsverwandtschaft, namentlich der entfernteren, umso mehr verblassen muſs, je zerstreuter und ausgebreiteter die Sippschaft wird, je mehr Blutsfreunde andererseits die reale Interessengemeinschaft, wie sie unter den Bewohnern eines Dorfes notwendig entsteht, umfaſst. Die Übertragung gewisser Vorstellungen von dem Verhältnis der Familienmitglieder zu einander auf das Verhältnis der Markgenossen wird dadurch übrigens wesentlich erleichtert, daſs z. B. bei den Germanen die Ansiedlung geschlechterweise erfolgt, so daſs ursprünglich Familien- und Gaugenossenschaft zusammenfallen, welches Verhältnis sich erst allmählich ändert, wenn Tausch, Kauf, Erbgang etc. die Inkongruenz beider Kreise hervorrufen[1]).

Die Gesetzgebung beziehungsweise Rechtsbildung zögert nicht, hieraus die entsprechenden Konsequenzen zu ziehen; es tritt die Verhaftung der Gemeinde bei innerhalb ihrer Mark entstandenem Schaden für die Stellung des Thäters vor Gericht oder aber für Schadenersatz, die subsidiäre Haftung bei eigentlichen Markfreveln, nach fränkischem und angelsächsischem Recht ein noch weiter gehendes Verbürgungssystem ein[2]). Damit erschöpft sich der Zusammenhang jedoch

---

[1]) Inama-Sternegg, Deutsche Wirtschaftsgeschichte, I. S. 74 fg.

[2]) Gierke, Das deutsche Genossenschaftsrecht, I. S. 73, Maurer, Einleitung zur Geschichte der Mark-, Hof-, Dorf- und Stadtverfassung (1854) § 72, Amira, S. 188. Die frühere Vorstellung einer wechselseitigen Haftung und Verbürgung für das Wergeld (Gesamtbürgschaft) ist allerdings heute bestritten (siehe darüber namentlich Waitz, Deutsche

nicht: die Gemeindemitglieder waren verpflichtet, sich gegenseitig Rechtsbeistand zu gewähren, dem Genossen dessen Haus oder sonstiges Gut durch Brand zerstört wurde, oder der sich von der Gefangenschaft loszukaufen hatte, durch Beiträge Hilfe zu leisten, für den erkrankten oder Verarmten zu sorgen, es kommt sogar die Pflicht vor, einem Genossen dem seine Dienstleute bei der Erntearbeit krank werden oder entlaufen sind, mit einem Tagwerk beim Schneiden auszuhelfen [1]).

Die wirtschaftliche Entwicklung steht aber nicht still; es bilden sich die Städte, es vermehren sich die Standes- und Berufsunterschiede. Da genügen auch die alten Verbände nicht mehr, um den Einzelnen vor Isolierung zu schützen, und entsprechend der gröfseren Vielseitigkeit des Lebens sind es jetzt auch sehr verschiedenartige Verbände, welche das Assoziationsbedürfnis befriedigen.

Es bricht die Zeit der freien Einungen heran und in den Statuten der vielgenannten ältesten Gilden in England tritt der alte Gedanke, dafs der Einzelne dem Walten des Zufalles nicht preisgegeben sein soll, von Neuem und zwar in sehr ausgeprägter Form hervor; so gilt nach den Statuten der Gilde zu Cambridge nicht blofs eine Unterstützung in Krankheits- und Todesfällen, sondern überhaupt als oberster Grundsatz: Alle sollen es tragen, wenn sich

---

Verfassungsgeschichte I, Beilage 1), hingegen zeigt sich die Einheit der Gemeinde wiederum in der solidarischen Haftbarkeit bei öffentlichen Diensten und Abgaben (Maurer, Dorfverfassung, I. S. 192 fg., Gierke, II. S. 391 fg.), in der sich in dem Verkehr der Gemeinden, Städte und Herren untereinander das ganze Mittelalter hindurch erhaltenden Rechtsanschauung, dafs sowohl bei Vergehungen wie bei Schulden eines Genossen der Gläubiger äufsersten Falles sich an dessen Mitbürger oder Mitgenossen halten könne. (Gierke, II. S. 388.)

[1]) Maurer, Einleitung § 71, Gierke, I. S. 72, Amira, S. 761 fg.

einer vergeht, und Alle Gleiches dulden. Wird ein Gildebruder bestohlen, so hat die ganze Gilde ihm zur Sühne seitens des Gesetzübertreters zu verhelfen, ebenso soll jeder Gildebruder helfen, wenn ein Genosse selbst die Tötung eines Menschen zu sühnen hat, die sich rechtfertigen läfst. Die (späteren) Londoner Statuten regeln besonders eingehend die Bestimmungen zum Schutze gegen Diebstahl[1]); Waitz[2]) nennt diese Gilde eine „Assekuranzcompagnie gegen Diebstahl“.

Innerhalb der Stadt, die selbst schon ein enges Band um ihre Bürger schlofs[3]), bilden sich dann noch die Geschlechtergilden, die Kaufmannsgilden, die Handwerker-

---

[1]) Brentano, Die Arbeitergilden der Gegenwart (1871) I. S. 1 fg.

[2]) Deutsche Verfassungsgeschichte I. S. 463.

[3]) „Diese Idee einer alle in gleicher Weise ergreifenden, Leib und Gut umfassenden städtischen Genossenschaft lag so tief im Wesen der Stadt begründet, dafs man bisweilen sogar übertriebene Konsequenzen daraus zog. Wenn zum Beispiel in Bochold der Rat um 1336 festsetzte, dafs, wer in städtischem Heerdienst Schaden erleide, von der ganzen Gemeinde in der Weise Ersatz beanspruchen könne, dafs sie mit ihm und er mit ihr nach Verhältnis des Vermögens jedes einzelnen den Schaden trage: so war es auch hier die Idee der Genossenschaft, aus deren Steigerung eine so auffallende Bestimmung hervorging“ (Gierke, I. 329). Auffallend wohl nach den Rechtsbegriffen eines Jahrhunderts, welches im Schofse einer Gemeinschaft Millionäre und Bettler kennt oder Personen, welchen die Gemeinschaft selbst Unrecht gethan, z. B. unschuldig Verurteilte ohne Entschädigung beläfst. Anderen Zeiten erschien es aber eher selbstverständlich und wird es hoffentlich so erscheinen, dafs jene Opfer im Interesse der Gemeinschaft, die nicht geteilt werden können, wie die Dienstleistung mit der Waffe selbst, welche eben nur die nach Alter und Körper Geeigneten versehen können, von diesen, alle anderen Opfer, die zu verteilen sind, so die ökonomischen Einbufsen aus dem Kriegsdienst für die dazu Berufenen, voll und ganz unter alle Beitragsfähigen verteilt werden. Bei uns erklärt sich die Gemeinschaft wohl aufser stande zu einer derartigen Entschädigung, mit anderen Worten: die kleinere Zahl soll ertragen, wozu sich die Gesamtheit für zu schwach hält.

zünfte; sämtliche verbürgen den Genossen Beistand in Notfällen verschiedenster Art.

Wir wollen hier abbrechen, da es keineswegs unsere Aufgabe ist, den Entwicklungsgang aller dieser Institutionen zu beschreiben; sie haben sich im Laufe der Zeiten wesentlich umgestaltet oder sind gänzlich geschwunden; jedenfalls ist aus ihnen der alte Geist gewichen. Woran wir erinnern wollten, ist ja bereits hinlänglich klar hervorgetreten: wie eingeschränkt das Geltungsgebiet des Rechtssatzes, welcher den einzelnen dem schadenbringenden Zufall überlassen will, früher gewesen, wie sehr das Volk immer geneigt war, den Schaden nicht einem Einzelnen, sondern einer Gesamtheit aufzubürden.

Allerdings kommt jetzt eine vergleichsweise Lücke — die Zeit, wo die alten Einrichtungen, weil überlebt, die Kraft verloren haben, das Neue aber noch nicht hinlänglich gezeitigt ist, um ohne weiteres die freigewordenen Plätze vollständig zu besetzen. Indessen selbst im modernen Rechte sind die alten Vorstellungen nicht gänzlich geschwunden und wenn nicht alles trügt, wird schon eine nahe Zukunft sie in neuer Blüte sehen.

11124013

Viertes Kapitel.

Spuren einer neuen Rechtsauffassung in der Gegenwart.

Haftung nach dem Satze: wer den Nutzen hat, soll auch die Gefahr tragen. — Haftung für die eigenen Angestellten. — Schadenrepartition durch freiwillige und obligatorische Versicherung. — Schadenrepartition ohne Versicherung. — Verschulden und doch keine Haftung, Verschulden des Beschädigten und doch Ersatzanspruch.

Wir werden nunmehr zu zeigen versuchen, dafs das Ungenügende der Schadenlastverteilung, wie sie sich bei konsequenter Durchführung der römisch-rechtlichen Grundsätze ergeben würde, vielfach, sowohl durch die Gesetzgebung als auch durch den freien Verkehr anerkannt wurde und damit auch jene Sätze eine Bestätigung erfahren, die wir oben betreffs der Aufgaben und Ziele der Rechtsordnung aufstellten. Allerdings handelt es sich hierbei mehr darum, Beispiele zu geben, als eine erschöpfende Darstellung des Rechtszustandes der Kulturländer zu liefern und unter dieser Reserve treten wir an unsere Aufgabe heran.

Vor allem der Grundsatz der Beschränkung der Haftung auf eigene kulpose Handlungen hat schon mehrfach zu Gunsten der Forderung zurücktreten müssen, dafs wer ein Unternehmen

treibt, beziehungweise ein Gut besitzt und daraus Vorteile zieht, auch für die hieraus erwachsenden Schäden dritten Personen gegenüber einzustehen habe. Man erinnere sich an die den Eisenbahnen[1]) auferlegten Verpflichtungen (deren Erweiterung auf andere Transportmittel[2]) in mehr als einer Hinsicht wünschenswert wäre)[3]), an die Haftung des Bergwerk-

[1]) Preufs. Eisenbahngesetz vom 3. November 1838 (Die Gesellschaft ist zum Ersatze für allen Schaden an Personen und Sachen verpflichtet, wofern sie nicht beweist, dafs der Schade entweder durch die eigene Schuld des Beschädigten oder durch einen unabwendbaren äufseren Zufall bewirkt worden ist; die gefährliche Natur der Unternehmung selbst ist nicht als ein solcher von dem Schadenersatz befreiender Zufall zu betrachten. § 25.) In Österreich sind die Eisenbahnunternehmungen verpflichtet, allen Schaden an öffentlichem und Privatgut zu vergüten, welcher durch den Eisenbahnbau veranlafst wird, ebenso den Schaden, welcher an Nachbargrundstücken oder Gebäuden durch den Bau oder Betrieb entsteht (§ 10 des Eisenbahn-Konzessions-Gesetzes vom 14. September 1854). Haftung der Eisenbahn-Unternehmungen für körperliche Beschädigungen: § 1 des österr. Gesetzes vom 5. März 1869, § 1 des Reichshaftpflichtgesetzes vom 7. Juni 1871. Siehe auch das französische Recht (Haftung für allen Schaden aus dem Bau) bei Block, Dict. de l'adm. française p. 407, das schweizerische Haftpflichtgesetz vom 1. Juli 1875 u. a.

[2]) Das schweizerische citierte Gesetz bezieht sich auch auf Dampfschiffahrtsunternehmungen.

[3]) Die Annahme besonderer Gefährlichkeit des Eisenbahnbetriebes für Reisende und dritte Personen (also abgesehen von den Bediensteten) wird durch die statistischen Daten nicht erhärtet. Gartiaux wies nach, dafs im Zeitalter der Diligence- und Postkutschen in Frankreich auf 300 000 Reisende ein Todesfall und auf 30 000 eine Verwundung kam. In den beiden ersten Jahrzehnten des Eisenbahnwesens, d. h. von 1835 bis 1855 kam auf 2 Millionen Reisende ein Todesfall und auf 300 000 eine Verwundung. Von 1855—1875 gestaltete sich dieses Verhältnis noch weit günstiger, es kam auf 5 Millionen Reisende ein Todesfall und auf 500 000 eine Verwundung. Ohne eigenes Verschulden wurden in Grofsbrittannien 1879 160 Reisende getötet und obzwar dieses Jahr sehr ungünstig dasteht, wird diese Zahl doch übertroffen von den in London infolge des Wagenverkehrs tödlich Verunglückten, nämlich 166 (Bratassević,

eigentümers für Bergbauschäden[1]), an die Ersatz-

Statist. Monatsschr., VII. 180 fg.). 1885 wurden in Cisleithanien durch die Bahnen (mit Ausschlufs der Lokaleisenbahnen) getötet 44, verletzt 120 Personen (Reisende und dritte, Selbstmörder ausgeschlossen), 1884 getötet 55, verletzt 104; dagegen in Wien infolge von Unfällen durch Fuhrwerk:

1884	17	Person.	tödlich,	121	Person.	schwer,	339	Person.	leicht verletzt.
1885	20	„	„	146	„	„	368	„	„ „
1886	17	„	„	145	„	„	311	„	„ „

(„Die Polizeiverwaltung Wiens“). In Preufsen zählte man 1880 bei den Eisenbahnen 373 Personen (darunter jedoch 202 Eisenbahnbedienstete) infolge Überfahrens, Erdrückens, Schleifens getötet, wogegen durch Landfuhrwerk aus gleichen Ursachen 438 Personen (darunter 183 im Beruf) getötet erscheinen. Thatsächlich war auch die Belastung der Eisenbahnen durch das 1871er Gesetz nicht grofs; im Betriebsjahre 1881/82 wurden 384000 Mark Entschädigungen an Reisende und Fremde gezahlt. Dabei ist zu beachten, dafs Unfälle bei Eisenbahnen zum grofsen Teile der Unaufmerksamkeit und direkten Übertretung von Verboten zuzuschreiben sind, bei Landfuhrwerken der Unvorsichtigkeit der Fuhrwerksleiter. (Mühlenfels, Haftpflicht der E. 1884 — dort wird sogar der Annahme einer besonderen Gefährlichkeit des Bahnbetriebes selbst inbetreff der Bahnbediensteten entgegengetreten.) Art. 62 des Schweiz. Obl. R. (Haftung des Herrn für seine Angestellten) hatte insbesondere gegen Fuhrwerkshälter häufig Klagen zur Folge. Haberstich, Handb. des schweiz. Oblig. R., I. (1884) S. 178. — Mit Unrecht denkt man bei ähnlichen Fragen so häufig nur an die gewerbsmäfsigen Unternehmer; die in den belebtesten Strafsen dahin rollende Equipage, die danach strebt, irgend einen vornehmen Müfsiggänger rasch ans Ziel zu befördern, dabei hundert Fufsgänger im Raum beschränkt oder zum Warten zwingt, obendrein eine nicht unerhebliche Gefährdung des Lebens und der geraden Glieder anderer mit sich bringt, ohne dafs jedoch ihrem kostbaren Insassen wenigstens eine Haftpflicht auferlegt ist, scheint uns ein Unding zu sein.

[1]) „Der Bergwerksbesitzer ist verpflichtet, für allen Schaden, welcher dem Grundeigentume oder dessen Zubehörungen durch den . . . Betrieb des Bergwerkes zugefügt wird, vollständige Entschädigung zu leisten, ohne Unterschied .... ob die Beschädigung von dem Bergwerksbesitzer verschuldet ist und ob sie vorausgesehen werden konnte oder nicht.“ (§ 148 des preufs. Berggesetzes vom 24. Juni 1865.) Siehe auch die

pflicht der Jagdberechtigten für Wildschäden[1]), an die Rechtsbestimmungen bezüglich der Schäden, verursacht durch Tiere[2]) oder durch die Mangelhaftigkeit von Bauten[3]); ebenso gehören hierher die Ansprüche aus der Enteignung, wo ja auch nicht blofs ein Kaufpreis, sondern eine Entschädigung gebührt[4]).

§§ 99, 104 des österr. Berggesetzes vom 23. Mai 1854, das französ. Gesetz vom 27. Juli 1880 (bei Block, Dict. de l'adm. française, Suppl. général, Art. Mines) u. a.

[1]) Stobbe III. § 202, Note 37. § 11 des österr. Patentes vom 7. März 1849 wahrt jedem Grundbesitzer das Recht auf Entschädigung aus Wildschäden (s. die näheren Vorschriften bei Mayerhofer, Pol. Verwaltungsdienst II, 2, S. 1230). Der Jagdpächter von Staatswäldern ist in Frankreich zum Ersatze alles Wildschadens verpflichtet. (Block, Suppl. Art. Chasse.)

[2]) Preufs. Landrecht I. 6, §§ 70 u. fg. Oesterreich: Allg. bürgerl. G. B. §§ 384, 1321, Feldschutzgesetz vom 30. Januar 1860, § 27. Frankreich: Le propriétaire d'un animal ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage, est responsable du dommage que l'animal a causé, soit que l'animal fût sous sa garde, soit qu'il fût égaré ou échappé. (Art. 1385 Code civil.) Vergl. auch §§ 1560 u. fg. des sächsischen G.B., Art. 65, 66 des schweiz. Oblig. R., über das engl. Recht: Stephen, New Commentaries III, 497.

[3]) Le propriétaire d'un bâtiment est responsable du dommage causé par sa ruine, lorsqu'elle est arrivée par une suite du défaut d'entretien ou par le vice de sa construction. (Art. 1386 Code civil.) Art. 67 des schweiz. Oblig. R.

[4]) Verwandt sind die auch dem römischen Recht — Wening-Ingenheim, Lehre vom Schadenersatz, 1841, S. 69 fg. — bekannten Fälle einer Ersatzpflicht gemäfs der Regel nemo cum damno alterius locupletior fieri debet (Accession, Specifikation, tignum junctum u. a.). — Die Kehrseite des Institutes der Enteignung ist die Verpflichtung der Eigentümer von Gebäuden etc., welche durch öffentliche Aufwendungen, z. B. durch Strafsenregulierung, Stadtverschönerung etc. an Wert gewonnen haben, bestimmte Leistungen an das Gemeinwesen zu machen, — ein Rechtsgedanke, dem wohl eine weitergehende Anwendung zu wünschen wäre. Vergl. hierüber und über das einschlägige französische Recht Raiga, Indemnités de plus-value, in der Revue Socialiste, Dezember 1887.

Ebenso existiert (auch aufserhalb kontraktlicher Beziehungen, von denen hier keine Rede ist) vielfach eine Haftung desjenigen, der sich fremder Kräfte bedient, ohne dafs diese Haftung streng begrenzt wäre durch sein eigenes Verschulden. Der Rheder ist nach dem allg. deutsch. Handelsgesetzbuch (Art. 451) für jeden Schaden verantwortlich, welchen eine Person der Schiffsbesatzung einem Dritten durch ihr Verschulden in Ausführung ihrer Dienstverrichtungen zufügt[1]). Nach dem Reichshaftpflichtgesetz v. 7. Juni 1871 haftet der Unternehmer bei den in § 2 dieses Gesetzes genannten Be-

---

[1]) Das deutsche Handelsgesetzbuch befindet sich damit im Einklange mit dem Seerecht anderer Länder. Nach dem französischen Gesetze vom 14. Juni 1841 ist der Eigentümer eines Schiffes civilrechtlich verantwortlich für die Handlungen des Kapitäns in betreff dessen, was sich auf Schiff und Fahrt bezieht. Ähnlich das belgische H.G.B. II, Art. 7, das holländische H.G.B. Art. 321, das H.G.B. von Spanien Art. 586, von Haiti Art. 213, von Argentinien Art. 1037, von Griechenland Art. 216, das Seehandelsgesetzbuch der Türkei Art. 30 und von Ägypten Art. 30. (Die handelsrechtlichen Bestimmungen hier und später sind zumeist nach der Sammlung von Borchardt citiert.) Andere Gesetzbücher dehnen diese Haftung auf die gesamte Schiffsmannschaft aus; so Italien H.G.B. Art. 491: „Der Schiffseigentümer haftet für die Handlungen des Kapitäns und der anderen Personen der Schiffsbesatzung.“ Nach dem H.G.B. von Chile (Art. 865, 876) haftet der Rheder civilrechtlich für die Handlungen des Kapitäns oder der Schiffsmannschaft, ob dieselben ein Verbrechen, ein Vergehen oder ein einfaches Verschulden begründen, wofern sich die Handlungen auf das Schiff oder die Expedition beziehen (ebenso die H.G.B. von Columbien und Guatemala). Auch nach dem russischen Handelsgesetzbuch (Art. 996, 1000) ist eine gewisse Verantwortlichkeit der Rheder für die Delicte ihrer Kapitäne begründet. Allerdings ist die Haftung des Rheders — ähnlich der noxae deditio — eingeschränkt durch das Recht des Abandons. Über die Haftung des Rheders für Nachlässigkeiten des Kapitäns nach englischem Recht (ohne Beschränkung auf fortune de mer), s. Voigt in der Zeitschr. f. Handelsrecht, XXIX, 432 fg., Wharton, The law of negligence (1874) §§ 161, 163.

trieben, wenn ein Bevollmächtigter oder ein Repräsentant oder eine zur Leitung oder Beaufsichtigung des Betriebes oder der Arbeiter angenommene Person durch ein Verschulden in Ausführung der Dienstverrichtungen den Tod oder die Körperverletzung eines Menschen herbeigeführt hat, für den dadurch entstandenen Schaden. § 1 desselben Gesetzes, betreffend die Eisenbahnunternehmungen, gehört, wenn auch nicht dem Wortlaute, so doch der Tragweite nach hierher, da aus ihm gleichfalls eine Haftung der Unternehmung für die Handlungen ihrer Angestellten entspringt; ähnlich verhält es sich noch mit anderen Bestimmungen unter den oben angeführten. Ganz besonders ist hier aber das französische[1]), italienische[2]), englische[3]) und schweizerische Recht[4]) zu

---

[1]) L. III. Tit. IV, ch. 2 „des Délits et des Quasi-délits", Art. 1384: On est responsable, non seulement du dommage que l'on causé par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre ou des choses que l'on a sous sa garde . . . Les maîtres et les commettants (sont responsables) du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés . . . . les artisans du dommage causé par leurs . . . apprentis pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance. La responsabilité ci-dessus a lieu, à moins que les . . . artisans ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité. Siehe auch das Gesetz vom 30. Mai 1851 (Fuhrwerksbesitzer) u. a.

[2]) Art. 1153 des Civilgesetzbuches gleichlautend mit Art. 1384 Code civil.

[3]) Der Arbeitgeber haftet jedem dritten für die durch die Nachlässigkeit oder ein sonstiges Versehen seines Bediensteten in Ausführung seiner Dienstesverrichtungen zugefügte Unbill, absichtliche Übelstiftungen ausgenommen. Wharton, The law of negligence, B. I. ch. 4, Spens und Younger, Employers and Employed, part. I.

[4]) „Ein Geschäftsherr haftet für den Schaden, welchen seine Angestellten oder Arbeiter in Ausübung ihrer geschäftlichen Verrichtungen verursacht haben, wenn er nicht nachweist, dafs er alle erforderliche Sorgfalt angewendet habe, um einen solchen Schaden zu verhüten. Diese

nennen. Deutlich prägt sich der Zusammenhang zwischen Herrschaft und Verantwortlichkeit auch in der nach den Seegesetzen den Kapitän für die Handlungen der Schiffsmannschaft treffenden civilrechtlichen Haftung im Zusammenhange mit der ihm zustehenden Disciplinargewalt aus[1]).

Das Prinzip der Schadenrepartition und damit die Durchbrechung des Satzes: casum sentit dominus ist im weitesten, ständig zunehmenden Umfange anerkannt durch Gesetzgebung und den freien Verkehr, durch das Institut der Versicherung. Hier trägt in der That nicht mehr der Eigentümer allein den zufällig entstehenden Schaden, sondern es findet eine Verteilung auf die Träger gleicher Gefahren statt oder genauer gesprochen: der Eigentümer ist überhaupt befreit von der Last des seinen Besitz zufällig treffenden Schadens, er nimmt nur Teil — so gut wie auch jene Versicherte, deren Eigentum von einem Unfall verschont bleibt — an den aus der Zugehörigkeit zur Gruppe der von bestimmten Gefahren Bedrohten erwachsenden Lasten und Verpflichtungen. Damit die Versicherung rationell sei, finde sie nun auf

---

Verantwortlichkeit trifft auch juristische Personen, wenn sie ein Gewerbe betreiben." Art. 62 Obl. R.

[1]) So läfst das argentinische H. G. B. (Art. 1067) den Kapitän haften für Diebstähle oder Schadenzufügung an der Ladung von Seiten seiner Leute an Bord, wogegen Art. 1180 der Schiffsmannschaft bei Strafe, die fällige Löhnung zu verlieren, verbietet, vor Beendigung der Reise eine Klage gegen das Schiff oder den Kapitän einzuleiten; selbst aber, wenn die Anbringung der Klage gestattet ist, können die schlecht behandelten Leute oder diejenigen, denen der Kapitän den zukommenden Lebensunterhalt nicht verabreicht haben sollte, nur die Aufhebung des Kontraktes fordern. Das H. G. B. von Brasilien, das in ähnlicher Weise eine Haftung des Kapitäns normiert, erkennt ihm aber auch das Recht zu, wegen Ungehorsams oder wegen eines anderen an Bord begangenen Verbrechens Gefängnis zu verhängen (Art. 498). Vergl. auch Art. 909 des H. G. B. von Chile, 626 des H. G. B. von Costa-Rica, Art. 528 des H. G. B. von Mexiko u. a.

Gegenseitigkeit oder bei einem Erwerbsunternehmen statt, muſs die Verteilung unter so viel Beteiligten erfolgen, daſs gemäſs dem Gesetze der groſsen Zahl der Einfluſs des Zufalls beseitigt wird [1]). Die richtig veranlagte Prämie stellt genau die Höhe der Schadengefahr dar und wird danach z. B. für ein Haus, das vermöge seiner Bauart erfahrungsgemäſs eine zweifache Chance hat, durch einen Brand zerstört zu werden als ein anderes, korrekter Weise auch die doppelte Prämie zu entrichten sein. Der Werth der richtigen Prämienbemessung liegt nicht so sehr darin, daſs dies die Gerechtigkeit unbedingt erfordert (vielmehr giebt es mannigfache Billigkeitsgründe, welche eine Abweichung davon empfehlenswert erscheinen lassen [2]), als in der gebotenen Rücksichtnahme auf die Richtigkeit des volkswirtschaftlichen Wertbildungsprozesses, welche sofort beeinträchtigt würde, wenn die Schadengefahr auf der einen Seite unterschätzt, auf der andern überschätzt würde.

Welche Bedeutung diese Schadenrepartition hat, zeigt sich schon daran, daſs die Beteiligten sie vornehmen, trotzdem die zur Vornahme erforderlichen Veranstaltungen Kosten

---

[1]) Ist die Zahl der Beteiligten nicht groſs genug, so ist eben die Herrschaft des Zufalles nur eingeengt, nicht aber beseitigt. Zu kleine Versicherungsverbände auf Gegenseitigkeit werden bald besser, bald schlechter fahren, als es der Durchschnitt mit sich brächte; hier werden also die Beteiligten selbst durch den Zufall begünstigt oder benachteiligt werden. Findet die Versicherung bei einem Erwerbsunternehmen statt, so wird sich der Zufall für den Versicherer geltend machen. Erst wenn die Zahl der Versicherten hinlänglich groſs ist, wird die Einwirkung des Zufalles, wie dies durch den Versicherungsvertrag bereits für den Versicherten geschah, auch für den Versicherer beseitigt. Mit Recht spricht daher Endemann der Versicherung den Charakter der Wagnis ab, wenn sie im Groſsbetrieb erfolgt. (Zeitschr. für Handelsrecht, IX. 517 fg.)

[2]) Ad. Wagner, Der Staat und das Versicherungswesen, 1881, S. 45 fg. u. in Schönbergs Handb. 2. Aufl., II. S. 813 fg.

im Wege von Kartellen sehr häufig ein Monopol; das Publikum mufs sich an sie wenden und geht daher der Möglichkeit eines Selbstschutzes verlustig[1]). Nicht umsonst hat daher schon das römische Recht für die Schiffer eine besondere Haftung normiert, wie auch das moderne Recht den Frachtvertrag in einer für die Frachtführer sehr strengen Weise behandelt[2]) — allerdings kommen dabei noch andere, zum Teile schon skizzierte Gesichtspunkte in Betracht. Nicht zu verkennen ist, dafs der wachsende Geschäftsverkehr, seine Ausbreitung über immer weitere örtliche Kreise, das Sprunghafte in den Handelskonjunkturen und die stark entwickelte Konkurrenz, wodurch dem Vorkommen alter Geschäftsverbindungen Abbruch geschieht, und anderes die Möglichkeit einer ausreichenden wechselseitigen Kontrole der Geschäftsmänner immer mehr einschränkt und erschwert[3]).

Schliefslich ist noch auf Folgendes aufmerksam zu machen. Auffallend berührt es, dafs man unter den Einwendungen, welche gegen die Erweiterung der gesetzlichen Haftung des Geschäftsherrn angeführt werden, so häufig der Berufung auf

---

[1]) In ähnlicher Weise ist auch der Selbstschutz des ortsfremden Reisenden gegenüber dem Wirt sehr erschwert; daher die überall (z. B. schon nach altserbischem Rechte: Macieiowski II. 303) wiederkehrende erhöhte Haftbarkeit des letzteren. (Vrgl. L. 1, § 1, D. IV, 9.) Von den römischen Juristen wird der praktische Gesichtspunkt freilich wieder durch die Ableitung aus dem Scheine eigener Schuld verdeckt. Siehe Wyss, S. 61, 83.

[2]) Anerkannt im modernen Recht z. B. durch das Verbot, gewisse die Haftung beschränkende Vereinbarungen zu treffen (Art. 423 H.-G.-B.; betreffs des franz. und englischen Rechts, siehe Späing, franz. und engl. Handelsrecht (1888) S. 512 fg.) Meili, Intern. Eisenbahnverträge (1887) S. 47.

[3]) Beweis dessen unter anderem das Aufkommen der Kreditinformationsbureaux und dergl., während der Kaufmann früher solcher Beihülfen nicht bedurfte, um sich über die Kreditfähigkeit seiner Abnehmer zu orientieren.

die seitens derselben freiwillig geübte Coulanz oder Beobachtung von Anstandsrücksichten begegnet, was ohnehin in vielen Fällen zu einer Schadenvergütung führe, wo keine unbedingte gesetzliche Verpflichtung dazu vorliege.

Eine solches Entgegenkommen dürfte thatsächlich in weitem Umfange geübt werden, was beweist dies aber? Offenbar zunächst das, dafs sich geltendes Recht und Rechtsüberzeugung nicht mehr decken. Auf der einen Seite wird eben erwartet und gefordert, auf der anderen Seite anerkannt und geleistet, was eigentlich nicht Rechtens ist. Man wird auch kaum zu bestreiten in der Lage sein: das heute im Volke sich vorfindende Rechtsgefühl verlangt eine sehr weitgehende Verantwortlichkeit des Herrn für seinen Bediensteten.

Das Prinzip der Verantwortlichkeit des Herrn aber einmal festgestellt, darf man sich auch nicht scheuen, die Konsequenzen desselben zu ziehen. Dies wird insbesondere für die Frage von Bedeutung sein: soll sich die Haftung des Prinzipals nur auf blofse Kontraktsverletzungen oder auch auf alle Delikte des Bediensteten gegenüber den Mitkontrahenten beziehen, begangen aus Anlafs und bei Gelegenheit seiner Geschäftsführung oder Dienstleistung?

Wir möchten dazu bemerken: jedes Delikt, begangen bei Gelegenheit der Kontraktsausführung und unter Benützung jener Situation, welche der Bestand des Kontraktsverhältnisses geschaffen hat[1]), ist gleichzeitig eine Vertragsverletzung.

[1]) Vrgl. den Satz von Ansaldus de Ansaldis: „Tunc delictum reputari commissum circa officium, quando ille talis non potuisset simile delictum patrare nisi fuisset illi ministerio praepositus“ (De commerc. et merc. XXIX., 3). — Ein praktisches Beispiel aus der Gegenwart, wie ungenügend das heutige Recht gegen Benachteiligung schützt und wie systematisch die beschränkte Verantwortlichkeit des Geschäftsherrn für seine Organe ausgenützt wird zum Teil in Beziehung auf blofse Vertragsverletzungen, zum Teil noch darüber hinausgehend, bietet der moderne Ratengeschäftsbetrieb. Vrgl. meine Mitteilungen hierüber im Archiv für soz. Gesetzgebung und Stat., 1888, S. 157 fg.

Denn eine solche ist nicht nur dann anzunehmen, wenn gegen die ausdrückliche Abmachung verstoſsen wird, sondern auch dann schon, wenn der eine Kontrahent in was immer für einer Weise das durch die Vertragschlieſsung geschenkte Vertrauen miſsbraucht oder aus dem Vertragsverhältnisse einen Nutzen zieht oder von demselben einen Gebrauch macht, den zuzugestehen der andere Kontrahent nicht bereit gewesen wäre und vernünftigerweise nicht bereit sein konnte.

So ist es nicht bloſs Delikt, wenn der zur Vornahme einer Ausbesserung ins Haus berufene Handwerker die Gelegenheit zu einem Diebstahle benützt; sein Besteller hat gewiſs nicht nur die Arbeitsleistung im Auge gehabt und einen zur Besorgung des Geschäftes fähigen Arbeiter mieten wollen, sondern auch einen ehrlichen, der den Aufenthalt in fremder Wohnung nicht miſsbraucht; wer sich vom Kaufmanne ausbedingt, daſs ihm die gekaufte Ware ins Haus zugestellt werde, würde dies gewiſs nicht gethan haben, wenn er im voraus daran gedacht hätte, daſs ihm die Sachen während des Transportes aus Mutwillen beschädigt werden; niemand wird sich einen Kassaschlüssel bei einem Meister machen lassen, von dem man weiſs, daſs er intime Beziehungen zu einer Einbrecherbande unterhält, jeder wird es aber als eine Verletzung des durch die Vertragschlieſsung erwiesenen Vertrauens empfinden, wenn ein Schlosser gegen die Erwartung die Gelegenheit benützt, einen Nachschlüssel anzufertigen.

Ist somit eine Reihe von Gründen vorhanden, welche für eine erweiterte Haftung des Geschäftsherrn für seine Gehülfen sprechen, so läſst sich allerdings nicht verkennen, daſs die wirkliche Entscheidung immer aus dem Vertrage selbst entnommen werden muſs, wofern in demselben die Absicht der Parteien klar zum Ausdrucke kommt.

Anders als mit dem Gehülfen steht es mit dem

Substituten[1]); eine Substitution wird regelmäfsig unbefugt sein d. h. wer einem Geschäftsmann etwas zu besorgen übergiebt, wird regelmäfsig damit einverstanden sein, dafs er sich dabei seiner Gehülfen bediene, nicht aber, dafs er die Sache ohne weiteres einem anderen Geschäftsmanne übertrage. Die Verantwortlichkeit für den Substituten kann daher vor allem dem Titel der vertragswidrigen Substitution entspringen; wofern dies nicht der Fall ist, so ist die Beschränkung der Haftung auf culpa in eligendo am Platze d. h. der Geschäftsmann, der erlaubter Weise einen andern an seine Stelle setzt, ist dafür verantwortlich, dafs ihn bei der Wahl kein Verschulden treffe; er kann jedoch nicht für das haftbar gemacht werden, was im Geschäfte des andern vor sich geht, worauf er unmittelbar keinen Einfluſs nimmt.

---

[1]) Vrgl. über den Unterschied zwischen Gehülfe und Substitut Burchardi a. a. O. § 3, ferner die in den §§ 589, 616 des Entwurfes eines bürgerl. G.-B. für das deutsche Reich gemachte Unterscheidung, welche mit dem im Texte Gesagten zusammentrifft.

11124013

Sechstes Kapitel.

Haftpflicht und Arbeiterversicherung.

Unzulänglichkeit des gemeinen Rechts auf dem Gebiete des Arbeitsverhältnisses. — Sismondi's Auffassung. — Unzureichendes bei der Haftung für verschuldete Unfälle. — Bietet der Lohn eine Ausgleichung für Berufsgefahren? — Haftpflichtgesetzgebung. — Juristische Auffassung der Haftpflicht. — Mängel des Haftpflichtsystems, geringe Erfolge desselben in Deutschland und anderen Staaten. — Zwangsunfallversicherung. — Krankheiten, Haftung für Berufskrankheiten. — Alters- und Invalidenversicherung.

Am vollständigsten zeigte sich die Unzulänglichkeit der bisherigen privatrechtlichen Normen auf dem sozialpolitischen Felde, bei den Beziehungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer; die umwälzenden Wirkungen von Grofsbetrieb und Maschine erstrecken sich eben auch auf scheinbar abgelegene Gebiete. Gegenüber der neuzeitlichen Gestaltung der Produktion, wo der Arbeiter immer mehr und mehr zum Handlanger der Maschine, zu einem relativ unselbständigen Glied in einem ausgebreiteten Arbeitsorganismus verwandelt wird, wo er zum Teil in immer gröfsere Abhängigkeit gerät von dem Unternehmen, dem er eingegliedert ist, und immer weniger imstande, sich selbst zu schützen und die Arbeitshülfs-

mittel, mit und an denen er thätig ist, zu beurteilen und zu leiten, mufste die Reformbedürftigkeit des alten römischen Rechts über Schadenersatz immer fühlbarer werden. Was wollte man auch bei einem grofsen Eisenbahnunglück, einer Grubenexplosion, dem Springen eines Dampfkessels etc. ausrichten, wenn man sich mit dem Zollstab von Culpa und Casus näherte, wie ihn die römischen Juristen zurechtgelegt? Wie trefflich mufste sich da der Satz: probatio incumbit actori trotz seiner mehrtausendjährigen Vergangenheit ausnehmen, wenn er dem verstümmelten, mittellosen, an Körper und Geist gebrochenen Arbeiter entgegengehalten wurde, der etwa gegen den Unternehmer auf Grund einer Culpa in eligendo eines unvorsichtigen oder rücksichtslosen Werkmeisters klagbar auftreten wollte; wie „klassisch“ mufste ein Zeugenbeweis aussehen, wenn der abhängige Lohnarbeiter — so häufig der einzige Zeuge des Unfalles seines Kameraden — gegen seinen Brotgeber aussagen sollte, während vielleicht Hunderte draufsen beim Thore der Fabrik um Arbeit bettelten! Wie aussichtslos war die Lage einer Familie, die, nachdem eine Explosion nicht nur den Ernährer vernichtet, sondern auch alle Spuren des Unfalls und seiner Veranlassung vertilgt hatte, etwa nach dem Antritte der „Erbschaft“ auf Prozefsführung durch Augenschein und Sachverständigenbeweis angewiesen war, um etwas zu erreichen!

Das kann und konnte auf die Dauer nicht so bleiben und verhältnismäfsig früh fand dies einen Ausdruck in der Litteratur.

Die Idee, dafs zwischen Arbeiter und Unternehmer von Rechtswegen ein engeres Band bestehen solle, als die Leistung der verabredeten Arbeit und die Zahlung des vereinbarten Lohnes unmittelbar mit sich bringt, dafs der Unternehmer demnach eine weitergehende Verantwortlichkeit für das Schicksal

seiner Arbeiter besitze, hat zuerst Sismondi in wahrhaft beredter Weise ausgesprochen[1]).

Nach Sismondi ist die Teilung der Gesellschaft in besitzende Klassen und Arbeiter nichts für die Existenz der Gesellschaft absolut Notwendiges, sondern nur aus Zweckmäfsigkeitsgründen eingeführt im allgemeinen Interesse, zu dessen Förderung die Gesellschaft gar wohl berufen ist, in die Beziehungen zwischen beiden Teilen regelnd einzugreifen. Die Grofsgrundbesitzer und Grofsunternehmer haben Anlafs gegeben zum Entstehen der Lohnarbeiterklasse; sie ziehen aus dieser hohen Nutzen, da ohne sie ihr Land, ihr Kapital unverwertet bliebe. Die Unternehmer trifft daher auch die Pflicht, diesen Stand zu erhalten, ihm bei Unglücksfällen, in Alter und Krankheit beizustehen, und eine Abwälzung dieser Pflicht auf andere Stände in Form des öffentlichen Armenaufwandes, die Ergänzung des mangelnden Einkommens aus öffentlichen Mitteln ist nichts anderes als eine grobe Ungerechtigkeit und nicht besser, als wenn man die Verbände, welche als Träger der Armenlast erscheinen, verpflichtete, ihnen für ihre Pferde den Hafer zu liefern. Erst wenn die Verantwortlichkeit der Arbeitgeber für das Geschick ihrer Arbeiter statuiert wäre, würden die Dinge in ihrem wahren Lichte erscheinen: so verführt heute der Fabrikant den Arbeiter durch einen kärglichen Lohn und läfst ihn seine Gesundheit gefährden in einer mephitischen Luft, im Staub der Baumwolle oder im Dampf des Quecksilbers — dann aber würde er lernen, dafs er alle jene Gebrechen, die er verursacht, ihm bezahlen mufs mit ebenso viel Tagen Krankenpflege.

Bemerkenswert ist, dafs diese Anregung Sismondi's den germanischen Rechtsprinzipien entsprach. Nach alt-

---

[1]) Nouveaux principes d'économie politique. 2. Aufl., 1827, II, S. 347 fg.

deutschem Recht galt in einer Reihe von Fällen der Grundsatz, dafs, wer bei Ausübung einer vertragsmäfsigen Handlung Schaden an seinem Vermögen erleidet, von demjenigen Ersatz fordern darf, für welchen er thätig geworden ist, und die Analogie oder Ausdehnung auf Vermögenseinbufsen durch persönliche Unfälle oder sonstige Beschädigungen der Arbeitskraft liegt da wahrlich sehr nahe [1]). In der That mufste nach der preufsischen Gesindeordnung vom Jahre 1810 derjenige, der einen Dienstboten annimmt, für die Beschädigungen haften, welche sich derselbe im Dienste zuzieht [2]): ebenso war nach deutschen Gesetzen schon vielfach eine erhöhte Haftung der Bergwerksunternehmer bei Verunglückungen von Arbeitern begründet [3]).

---

[1]) Stobbe, Deutsches Privatrecht, III. § 183 II. e, insbesondere rücksichtlich des Gesindes Hertz a. a. O., S. 62 („Der Dienstherr haftet dem Gesinde für Schaden, den es im Dienste des Herrn ohne eigenes Verschulden an seinem Vermögen erleidet".) Nach der Darstellung von Phillips tritt im englischen Recht vielfach der Gedanke zu Tage, dafs, wer im Interesse oder durch die Initiative eines andern thätig wird und dabei umkommt, von diesem vergolten werden mufs. (Engl. Rechtsgeschichte II, S. 319 fg.) Nach Wilda (Gesch. des deutschen Strafrechts, S. 554) mufsten Personen, die im Geschäfte oder im Dienste eines andern umgekommen oder beschädigt worden waren, von diesem vergolten werden, insofern sie nur nicht selbst z. B. durch Nachläfsigkeit oder Unvorsichtigkeit bei der Arbeit die Beschädigung herbeigeführt hatten. Dies ist nicht unbestritten: Stobbe, Vertragsrecht, S. 289, Hertz, S. 59, Anm. 13 (nach welchem gemäfs mittelalterlichem Recht dem Arbeitsherrn nur im Falle einer ihn treffenden Verschuldung eine Entschädigungspflicht oblag, worin er „einen Fortschritt zu rationelleren Grundsätzen" erblickt). Vrgl. übrigens über die Ansicht der älteren Juristen betreffs der Entschädigungspflicht des Mandanten Silberschlag im Arbeiterfreund, XIX, S. 255; siehe auch Art. 2000 Code civil: „Le mandant doit aussi indemniser le mandataire des pertes que celui-ci a essuyées à l'occasion de sa gestion, sans imprudence qui lui soit imputable."

[2]) Diese Bestimmung findet sich schon im Allg. preufs. Landrecht, I, Tit. 13, §§ 80, 81.

[3]) Achenbach, Zeitschr. für Bergrecht, 1868, S. 104 fg.

Übrigens entbehrt auch das moderne Handels- und Seerecht zahlreicher Staaten nicht einer Reihe von Bestimmungen, welche eine Entschädigung des Angestellten bezwecken für Schäden, die ihn infolge der Ausübung seines Dienstes treffen[1]).

[1]) Art. 202 des früheren spanischen Handelsgesetzbuches verpflichtet den Prinzipal zum Ersatze für jene aufserordentlichen Ausgaben oder Verluste, welche den Handlungsgehülfen in der unmittelbaren und direkten Folge des geleisteten Dienstes treffen und über welche keine ausdrückliche Verabredung zwischen ihm und Prinzipal vorliegt. (Ebenso eine Reihe anderer, dem spanischen Gesetze nachgebildeter Handelsgesetzbücher z. B. von Mexiko, Columbia, Guatemala etc., das portugiesische Handelsgesetzbuch, Art. 169, hinsichtlich der Faktore und Kassierer.) Diese Bestimmung findet sich, sogar uneingeschränkter, wieder im neuen spanischen Handelsgesetzbuche vom Jahre 1885. Nach vielen Seegesetzen gebührt der Schiffsmannschaft bei Krankheiten oder Verletzungen, zugezogen im Dienste des Schiffes, eine Entschädigung oder doch Verpflegung bis zur Heilung auf Kosten des Schiffes; namentlich gilt dies hinsichtlich der Verwundungen im Kampfe gegen Feinde und Seeräuber; ebenso werden Ansprüche zuerkannt, falls der Matrose in Gefangenschaft gerät. Nach dem Code de commerce, Art. 263, werden die Matrosen auf Kosten des Schiffes und der Ladung verpflegt und geheilt, falls sie im Kampfe gegen Feinde oder Seeräuber verwundet wurden. (Ebenso Griechenland, Haiti.) Nach holländischem Rechte (Art. 423, 433/4) hat der Schiffsmann, der auf der Reise erkrankt oder im Dienste des Schiffes oder im Gefecht gegen Feinde oder Seeräuber verwundet oder verstümmelt wird, einen Anspruch auf den Fortbezug seiner Heuer, auf Verpflegung und Heilung, dann, im Falle der Verstümmelung, auf eine Entschädigung; in Gefangenschaft bezw. Sklaverei gekommen, hat er ein Recht auf Entschädigung für sein Lösegeld, wenn das Schiff die Reise wohlbehalten ausführt. Die Eigentümer der Ladung nehmen Teil an dieser Entschädigungsleistung, wenn die Gefangennahme erfolgt ist, als der Matrose im Dienste des Schiffes und der Ladung entsendet worden war. Ähnlich wird für die Schiffsmannschaft nach dem Handelsgesetzbuche von Portugal (Art. 1478) vorgesorgt. Nach dem Handelsgesetzbuch von Costa-Rica gebührt dem im Dienste des Schiffes verwundeten Matrosen Pflege und Heilung auf Kosten aller Interessenten. Die Aufwendungen für Kuren Verwundeter und Lösegelder Gefangener werden häufig als grofse Havarie erklärt z. B. Honduras Handelsgesetzbuch, Art. 1087, Ägypten Seehandelsgesetzbuch, Art. 238; siehe auch Spanien Handelsgesetzbuch, Art. 811. — Nach dem preufs. Land-

Diese Rechtsideen haben durch die neuzeitliche Entwicklung der Industrie eine tiefe Begründung erfahren.

Selbst der bescheidene Schutz, welcher dem Arbeiter nach den Grundsätzen des römischen Rechts gewährt ist, wird verkümmert durch die Besonderheit des Arbeitsverhältnisses und die soziale Klassenlage; schon zum Zwecke, ihm nur diesen Schutz nicht blofs theoretisch einzuräumen, sondern auch praktisch unverkürzt zu verschaffen, werden also besondere Vorkehrungen notwendig. Ebenso wurde der präventive Zweck der Haftung für verschuldete Unfälle des Arbeitspersonales nur ungenügend erfüllt; hier trat eben der Fall ein, von dem auf S. 23 schon die Rede war: der Bedrohte ist machtlos; derjenige, welcher die Verfügungsgewalt über die Mittel des Betriebes hat, ist nicht bedroht. Ganz besonders hervorzuheben ist hier, dafs das eigentliche Verschulden des Unternehmers bei Herbeiführung von Betriebsunfällen nicht einmal vornehmlich in positiven, die Gesundheit oder das Leben seiner Arbeiter gefährdenden Maßnahmen und Anordnungen besteht, die aber regelmäfsig allein Beachtung vor dem Auge des Richters finden, sondern in dem ganzen Geiste, der das Unternehmen und seine Arbeitseinteilung durchdringt: wie viele Unternehmungen z. B. giebt es, in denen bestimmte Schutzmafsregeln (Gebrauch von Brillen etc.) vorgeschrieben sind, der Unternehmer aber ganz gut weifs, dafs sie nicht eingehalten werden [1]), und dennoch nicht den mindesten Anstand

---

recht (II, Tit. 8, § 1557) mufs der Schiffer einen in Geschäften seines Dienstes verwundeten oder beschädigten Schiffsmann auf der Rheder Kosten heilen und verpflegen lassen. Über die im deutschen Handelsgesetzbuche (Art. 523, 524), dann in der deutschen Seemannsordnung vom Jahre 1872 getroffene Fürsorge siehe Hansen in Conrads Jahrbüchern für National-Ökonomie und Statistik, N. F., XII, S. 3 fg.

[1]) „Die Inspektoren haben . . unzählige Male Gelegenheit, zu sehen, wie Vorschriften gegeben sind, um nicht gehalten zu werden, wie

nimmt, sich auf Grund der Erlassung der Vorschrift bereits für vollkommen schuldlos an Unfällen zu erklären. Es genügt nicht, blofs Befehle zu geben, ohne sich um deren Ausführung zu kümmern; es genügt nicht, blofs nichts Schädliches anzuordnen, sondern positive fürsorgliche Thätigkeit thut Not, und wer in zehn anderen Beziehungen Versäumnisse seiner Leute oder Rücksichtslosigkeiten der von ihm bestellten Aufseher ruhig hinnimmt, darf sich ja nicht beklagen, wenn in irgend einem Punkte, wo er dies vielleicht nicht gethan haben wollte, nach der gewöhnlichen Methode verfahren wird. Alle dem, diesen mannigfachen indirekten Einflüssen[1]) trägt der gewöhnliche

---

Arbeiter Tadel, ja noch mehr von Seite der Aufseher riskieren, wenn sie die Vorschriften befolgen.“ Schweizer Fabrikinspektoren-Berichte für 1882/83, S. 9.

[1]) Die Bestimmung der Arbeitszeit, des Lohnsystems, der Verwendungsweise der einzelnen Arbeiter etc. ist unter Umständen von gröfstem Einflusse auf die Sicherheit der Bediensteten; allerdings ist dieser aber im einzelnen Falle schwieriger zu verfolgen als die Konsequenzen dessen, was man sonst als Fahrlässigkeit bezeichnet. — Singer fand, dafs von 105 in das Reichenberger Stefans-Hospital gelangten verunglückten Arbeitern

an Montagen	7
„ Dienstagen	9
„ Mittwochen	8
„ Donnerstagen	21
„ Freitagen	21
„ Samstagen	26
„ Sonntagen	13

aufgenommen worden sind. Die fast dreifach stärkere Belastung der zweiten Hälfte der Woche bestärkt nach ihm in der Annahme, dafs gegen Ende der Woche infolge der hochbemessenen, die notwendige Erholung nicht zulassenden Arbeitszeit die gesetzlich vom Arbeiter geforderte umsichtige Handhabung der Maschinen wegen physischer und intellektueller Erschöpfung einem unzuverläfsigen, mechanischen und fast gedankenlosen Hantieren Platz macht. (Untersuchungen über die soz. Zustände in den Fabrikbezirken des nordöstlichen Böhmen, 1885, S. 60.) Culpa des Unternehmers oder des Arbeiters? — In Freiberg sieht man

Prozeſsgang keine Rechnung. Namentlich ungünstig war die Stellung des Klägers bei groſsen Unternehmungen, selbst dann, wenn in der That ein juristisches Verschulden des Unternehmers oder Beauftragten vorlag; es läſst sich z. B. nicht umgehen, daſs, wenn ein Bahnarbeiter im Dienste verunglückt, mehr oder weniger die eigenen Vorgesetzten zur Beurteilung beitragen müssen, die oft alles Interesse daran haben, den Unfall lediglich als Folge der eigenen Unvorsichtigkeit des Arbeiters hinzustellen. Der Arme und Abhängige ist es aber seit jeher gewöhnt, selbst bei geringem Versehen hart und unnachsichtig beurteilt zu werden und bei Konflikten mit

---

der Sicherheit der Mannschaft wegen davon ab, den Grubenausbau sowie gewisse andere Arbeiten in Verding zu geben, sondern läſst ihn durch Zeitlöhner besorgen (Böhmert, die Gewinnbeteiligung, II. 353). Mancherlei Material für diese Fragen hat auch die letzte belgische Enquête gebracht. So wird Klage erhoben, daſs durch die neue Arbeitseinteilung, wonach ein Arbeiter allein zum Aushauen eines Ganges in den Kohlengruben oder an einem abgelegenen Ort verwendet wird, wegen Mangels an Beistand Unfälle eintreten, bezw. wegen mangelnder Hilfe sich die Folgen verschlimmern (Nr. 193, 1135, 1142, Réponses au questionnaire concernant le travail industriel, vol. I, 1887). Zu früher Beginn der Arbeit raubt den deſshalb nicht genügend Ausgerasteten die erforderliche Beweglichkeit und Energie (Nr. 567). Die Zahl der Unfälle wächst, weil mehr Kohle ausgearbeitet werden muſs, und je mehr das geschieht, desto unhaltbarer wird der Erdgrund (Nr. 1065). Fast allgemein sind Unfälle der ungenügenden Arbeiterzahl zuzuschreiben; beispielsweise verwendet man drei Leute zum Umdrehen eines Blockes von 5, 6 oder 7 m. c., wo wenigstens fünf zugreifen sollten (Nr. 1129). Oder ein Beispiel ungeschickter Arbeitsordnung: In gewissen Fabriken ist es verboten, die Maschinen während des Ganges zu reinigen; es ist aber auch untersagt, sie abzustellen, und doch sollen sie bei Strafe rein erhalten sein (Nr. 1130). Mitteilung über eine günstige Einwirkung: In gewissen Minen wurden Partieführer oder Aufseher mit Extrabezügen bestellt, die für jeden Unfall, der sich bei ihrer Gruppe ereignete, mit einer Buſse belegt wurden; daraus entwickelte sich ein groſser Eifer derselben, Mittel zur Verhütung von Unfällen zu entdecken, und genossen

seinen Höheren wenngleich nicht Unrecht zu haben, so doch zu bekommen [1]).

Die berechtigte Forderung endlich, dafs derjenige, der das Unternehmen in Betrieb setzt und zu eigenem Nutzen führt, auch für die durch dasselbe erzeugten Gefahren einzustehen habe, blieb unerfüllt. Mit dem (praktisch genommen) Wegfall der Haftung [2]) des Unternehmers war die soziale Gerechtigkeit so zu sagen auf den Kopf gestellt: die Ansprüche des Arbeiters waren mifsachtet, der rücksichtslose Unternehmer im Vergleich mit dem humanen, auf Sicherung seiner Arbeiter bedachten, im Konkurrenzkampfe begünstigt, der grofse Unternehmer vor dem kleinen, den viel eher eine Haftung traf, bevorzugt [3]).

---

sie bei den Arbeitern, die ihre Lage kannten, deren definitive Anstellung überdies von ihnen abhing, grofse Autorität bei der Durchführung der bezüglichen Mafsnahmen (Nr. 1063).

[1]) Wie rasch die Arbeitgeber mit der — nicht immer begründeten — Angabe bei der Hand sind, der Unfall sei der eigenen Unvorsichtigkeit des Arbeiters entsprungen, zeigen die Fabrikinspektoren-Berichte. Siehe z. B. die österr. für 1884, S. 44, für 1885, S. 249 u. ö.

[2]) „Es ist keine Übertreibung, wenn man sagt, dafs der Unternehmer geradezu auf Straflosigkeit für die Nachlässigkeit in der Arbeitsanordnung zählen kann, so lange nur keine so schwerwiegenden Thatsachen eintreten, um die öffentliche Meinung zu erregen und zu einem Strafprozefs Anlafs zu bieten.“ U. Gobbi in „Gli infortuni del lavoro etc.“, Bericht des Patronato d'assicurazione etc. (1885) p. XVIII.

[3]) Vergl. S. 43, 78. Es gilt eben auch hier, dafs es leichter fällt, z. B. keine Culpa in eligendo des Werkmeisters etc. zu begehen, als wenn man selbst die Leitung der Arbeit vornimmt, in dieser Leitung sich niemals einer Unvorsichtigkeit, einer Nachlässigkeit schuldig zu machen. Auch hat schon Sismondi (II, 354) darauf aufmerksam gemacht, dafs der Kleinunternehmer im Wege der Armenlasten für die Arbeitskräfte der Grofsunternehmer beitragen mufs, weshalb ihm die Konkurrenz erschwert wird. Siehe auch Baron im XIX. Bande der Schriften des Vereins für Socialpolitik, S. 108.

Diese soziale Ungerechtigkeit war aber mehr als eine bloſse Ungerechtigkeit; sie vermehrte die Unsicherheit in der Lage des auf die Verwertung seiner Arbeitskraft Angewiesenen; sie knickte zahlreiche Existenzen. Aus der Rechtsfrage ward sohin eine sozialpolitische Frage ersten Ranges.

Allerdings wurde der Forderung einer allgemeinen Haftung des Unternehmers für die seinen Bediensteten beim Betriebe zustoſsenden Unfälle ein gewichtiger nationalökonomischer Einwand entgegengehalten. Man berief sich nämlich auf den erhöhten Lohn bei gefährlichen Arbeiten, wodurch der Arbeiter bereits eine Entschädigung für das von ihm zu übernehmende Risiko erhalte.

Wir wollen dieser Frage hier näher treten, sie jedoch von einem etwas weiteren Gesichtspunkte aus behandeln, wie dies durch unsere späteren Ausführungen geboten ist. Wir fragen nämlich ganz allgemein: in wie weit wird der Lohn beeinfluſst durch die mit den einzelnen Beschäftigungsarten verbundenen Gefahren für Gesundheit und Leben?

Thatsache ist, daſs es einer Reihe von Nationalökonomen und Juristen zu einer Art Glaubenssatz ward, der Lohn steige entsprechend den mit einer Arbeit verknüpften Gefahren oder besitze zum mindesten die Tendenz dazu[1]).

---

[1]) z. B. Mac Culloch, Princ. of pol. economy, III. ch. 1, und Rate of wages (1851) ch. 5, Rossi, Cours d'écon. pol. III (1851) p. 94 fg., A. Frantz, Jahrb. f. Nat.-Ök. und Statistik, XIV (1870), S. 58 fg., K. Braun, Verhandlungen des XI. Kongr. deutscher Volkswirte, S. 155, Endemann, Vierteljahrschrift f. Volkswirtschaft, Pol. und Kulturgesch. 1871, IV. S. 59, wohl auch Bar in Grünhut's Zeitschrift, IV, S. 74 und Chironi in Studi Senesi I., S. 235 u. A. — Selbst „praktische" Juristen halten daran fest; so gilt in der englischen Rechtspflege die Annahme, daſs je gefährlicher eine Arbeit, desto höher der Lohn, und daſs hiermit ein jede weitere Haftung des Prinzipals ausschlieſsendes Äquivalent für

„Weifs nicht ein jeder, dafs er mit dem Eintritt in einen derartigen Dienst (bei einer Eisenbahn, einer Grube, einer Fabrik) in ein gewisses Risiko des Todes oder der Verstümmlung durch äufsere Ursachen tritt? Läfst sich doch dieses Risiko sogar seinem Durchschnittssatze nach statistisch dergestalt beziffern, dafs eine ziemlich deutliche Vorstellung von dem Grade der Gefahr gewonnen werden kann, einer Gefahr, die bei der Höhe des Arbeitslohnes mit in Anschlag kommen mufs?“ (Endemann.)

Diese Anschauung läfst sich zurückführen auf die Bemerkungen von Adam Smith über die Verschiedenheit des Lohnes bei den verschiedenen Beschäftigungszweigen; nur war man, wie es bei manchen von Smith gegebenen Anregungen der Fall gewesen ist, wieder einmal päpstlicher als der Papst. Smith[1]) nimmt allerdings an, dafs im ganzen die Vorteile oder Nachteile bei den verschiedenen Berufen entweder gleich sind oder doch beständig nach Ausgleichung streben, sowie, dafs der Arbeitslohn schwankt, je nach der Wahrscheinlichkeit oder Unwahrscheinlichkeit des Erfolges in den einzelnen Beschäftigungsarten, bei welchem Punkt auch verschiedene Berufsgefahren zur Sprache kommen. Ebenso gut spricht aber auch Smith von der albernen Einbildung der Menschen auf ihr gutes Glück, welche sie die Chance des Verlustes nicht nach ihrem wahren Wert anschlagen läfst, und bemerkt, dafs in Gewerben, die als sehr ungesund bekannt sind, der Arbeitslohn immer ziemlich hoch steht. Smith hat demnach weder gelehrt, dafs die Gefahr jederzeit richtig geschätzt wird, noch, dafs der Lohn immer der wirklichen Gesund-

---

die Gefahren geschaffen sei. Siehe Spens u. Younger, Employers and Employed (1887), part. II.

[1]) Wealth of nations, B. I, ch. 10.

heitsgefährdung entspricht. Und damit ist er auch unzweifelhaft im Rechte: eine vollständige Ausgleichung der ungünstigen Chancen für die Erhaltung der Arbeitskraft durch die Höhe des Lohnes scheitert schon daran, daſs die gefährdenden Einflüsse weder hinlänglich gewürdigt[1]), noch genau genug bekannt sind, sowohl was ihr Vorhandensein, als auch was ihr Maſs betrifft, und dies zwar nicht einmal der Wissenschaft, geschweige dem gemeinen Mann. Was dem Menschen aber nicht bekannt ist, kann ihm auch nicht als Richtschnur für seine Handlungen dienen, kann seinen Mitbewerb um diese oder jene Beschäftigung nicht regeln. Selbst dort, wo die gemeine Erfahrung einigen Aufschluſs darüber giebt, legt sich Leichtsinn und unberechtigtes Vertrauen nur zu oft ins Mittel, um ein genaues Abwägen der thatsächlichen Licht- und Schattenseiten einer Beschäftigung hintanzuhalten. Fände ein solches statt und könnte der Mensch den Ergebnissen dieses Abwägens auch immer folgen, wie manche Berufe würden verödet sein oder müſsten zehnfach höheren Lohn gewähren, als sie thatsächlich einbringen[2]).

---

[1]) In einem Londoner Spital fand der Vorstand unter 503 Personen, welche er um die Gründe befragte, durch die sie bei ihrer Berufswahl bestimmt worden waren, nur 8, die sich durch Gesundheitsrücksichten hatten leiten lassen, und zwar, wie es scheint, auch nur in dem Sinne, daſs sie wegen Schwächlichkeit sich für ein Gewerbe bestimmt hatten, in dem sie auch mit geringeren Körperkräften durchzukommen hoffen durften (Kolb).

[2]) Aussage des Grafen Harrach, Experten für die Glasindustrie, in der Enquête des österreichischen Abgeordnetenhauses über die Arbeitergesetzgebung (Protokoll, 1883, S. 29): „Es giebt eine Arbeit, die der Pocher, welche eine tötende ist. Der Pocher überlebt nicht eine längere Zeit in dem Pochwerke, das ist eine ausgemachte Thatsache, und hier abzuhelfen ist unmöglich.“ Nach einer in dem statistischen Berichte der Wiener Handels- und Gewerbekammer für 1880 (Wien 1883) S. 165 mitgeteilten Lohntabelle wurden derlei Pocher mit 3 fl., Pocherinnen mit

Selbst wenn wir also dem Arbeiter vollkommene Freiheit bei Wahrung seiner Interessen, insbesondere Freiheit bei der Berufswahl zuzuerkennen vermöchten — was thatsächlich nicht der Fall ist, — so würde dies noch immer keine Bürgschaft dafür leisten, dafs der Lohn hinreichend die mit einer Thätigkeit verbundenen Gefahren ausgleicht.

Dann leidet die aus der angeblichen Höhe des Lohnes gegen die Haftpflicht geschöpfte Einwendung noch an einem andern prinzipiellen Fehler: die Gefährdung des Lebens und der Gesundheit stuft sich nicht blofs nach Berufen ab, sondern auch nach den Einrichtungen, nach der Arbeitsweise in den einzelnen Betrieben; offenbar kann nun die Konkurrenz und mit ihr der Lohn diesen Verschiedenheiten nicht folgen. Soll der Arbeiter etwa beurteilen, ob in der Fabrik, wo er Arbeit sucht, die Dampfkessel regelmäfsig revidiert werden, der leitende Ingenieur ein kundiger und vorsichtiger Mann ist, die Apparate und andere Einrichtungen eine verläfsliche Konstruktion aufweisen? Dafs auch hier eine Ausgleichung der Gefahren, denen sich der einzelne aussetzt, durch die Abstufungen des Lohnes eintritt, wird man gewifs nimmermehr behaupten können.

Thatsächlich wird auch von hervorragenden Nationalökonomen eine Ausgleichung der Berufsgefahren durch die Höhe des Lohnes in der behaupteten Allgemeinheit geradezu geleugnet [1]). „Die wirklich erschöpfenden und wirklich ab-

---

2,4 fl. (nebst Wohnung und Feld) per Woche entlohnt, nach einer andern Tabelle in den Berichten der österr. Gewerbeinspektoren für 1885 (S. 324) mit 85 Kr. — 1 fl. per Tag, endlich nach einer Mitteilung im statistischen Berichte der Handels- und Gewerbekammer in Pilsen für 1880 bis 1885 (1887) S. 482 mit 60 Kr. (nebst Wohnung und Beheizung) täglich.

[5]) Siehe Mangoldt, Volkswirtschaftslehre, S. 382 („Von einigen ganz extremen Fällen abgesehen, verrät sich fast nirgends eine Spur, dafs um

Bayerische Staatsbibliothek München

stofsenden Arbeiten werden statt besser als andere, fast immer am schlechtesten bezahlt, weil sie durch solche verrichtet werden, die keine Auswahl haben“ (J. Stuart Mill)[1]).

Freilich wird man darauf verzichten müssen, den Mangel einer entsprechenden Ausgleichung nach der Art eines Redners in der französischen Kammer[2]) einfach durch eine Nebeneinanderstellung der in mehreren Industriezweigen mit verschiedener Gefährdung üblichen Lohnsätze beweisen zu wollen. Ein solches Verfahren verbietet sich angesichts der verschiedenen Ansprüche in betreff der Geschicklichkeit, der Ausbildung, der Körperkraft etc. des Arbeiters, dann der wechselnden Kontinuität der Beschäftigung und anderer die Lohnhöhe bedingenden Umstände von selbst. Wohl aber lehrt uns die Erfahrung, dafs sehr gefährliche Berufszweige (z. B. Bergbau[3]),

---

der Gesundheitsgefährlichkeit einer Arbeit willen höhere Löhne für dieselbe bezahlt werden müfsten.“) Vergl. auch Rau in Storch's ‚Handb. der Nat. Wirtschaftslehre III. 308, Roscher, System der V. W. I. (18. Aufl.. 1886) § 170. Ebenso werden eine solche Ausgleichung jene Nationalökonomen leugnen, die wie Pierson (Staathuishoudkunde, I, 1884, S. 268) davon ausgehen, dafs die Dienste nicht entlohnt werden nach Mafsgabe der Mühe oder Kraftanspannung, die sie kosten, sondern ausschliefslich nach der Bedeutung, die sie für den Arbeitgeber besitzen.

[1]) Princ. of pol. econ. B. II, ch. 14.

[2]) Siehe darüber Sauzet, De la responsabilité des patrons (Revue crit. de Législation et de Jurispr. 1883, Nr. 43), der mit Recht das Ungehörige einer solchen Vergleichung rügt.

[3]) Um doch einige Anhaltepunkte für das im Texte Gesagte zu bieten, seien über diesen durch Unfallgefahren besonders bedrohten Berufszweig einige Daten mitgeteilt. Es kamen nach Kolb 1870 bei den Steinkohlengruben in Preufsen auf 330, in England auf 354 Arbeiter ein Getöteter. In Österreich stellte sich die Zahl der in den Jahren 1869 bis 1878 vorgekommenen tötlichen und schweren Verletzungen männlicher erwachsener Bergbauarbeiter im Jahresdurchschnitt auf 47 bei je 10000 Arbeitern (Rossiwall, Statist. Monatsschrift, VII, S. 248). Daneben ist die Bergwerksarbeit eine anerkannt höchst beschwerliche und anstrengungs-

obzwar sie in mehrfacher Hinsicht grofse Anforderungen an den Arbeiter stellen, diesem keineswegs allgemein jene ökonomische Lage gewähren, die man nach der Theorie der vollständigen Ausgleichung erwarten müfste. —

Wir kehren nach dieser durch die Umstände gebotenen Abschweifung zu unserem eigentlichen Thema zurück.

Es zeigt sich also, dafs der Lohn jedenfalls nicht immer eine Ausgleichung für die mit einer bestimmten Beschäftigung verbundenen Gefahren für Leib und Leben gewährt, wobei

---

reiche, wie sie denn auch früher als Strafmittel verwendet wurde (in Rom allerdings in der Regel nur für die humiliores in Gebrauch, während die honestiores Mädchenschänder und dergl. — l. 38, D. 48, 19 — andere Strafen erhielten). Überdies machen sich bei dieser Arbeit mannigfache gesundheitsschädliche Einflüsse geltend, z. B. in den Zinngruben von Cornwall, wo unter den Grubenarbeitern Tuberkulose und andere Lungenkrankheiten wüten, wodurch nahezu $^2/_3$ aller Sterbefälle veranlafst werden (Zeitschr. des preufs. statist. Bureaus, 1886, LVII). Der Durchschnittslohn eines Arbeiters in Oberschlesien 1885 betrug (Zeitschr. des oberschles. Berg- und Hüttenmännischen Vereins, Sept.-Heft 1886):

in den Steinkohlengruben 556.28 Mark pro Jahr
„ „ Zink- u. Bleierzgr. 392.75 „ „ „
„ „ Eisenerzgruben 305.92 „ „ „

(wobei nur sehr wenige jugendliche Arbeiter — im ganzen Ober-Bergamtsbezirke Breslau gab es 1884 nur 932 Arbeiter unter 16 Jahren — Amtl. Mitteilungen über die Fabrik-Inspektion für 1884, S. 211), also bei letzteren kaum mehr als der im Sinne des Krankenversicherungsgesetzes ermittelte Durchschnittslohn weiblicher Taglöhner in Preufsen. Überhaupt stellt sich die ökonomische Lage der Bergbauarbeiter keineswegs allgemein oder dauernd als günstig dar (vergl. Rau, V. W. L., 8. Aufl., § 354, Roscher, System, III. § 178) und weist der Umstand, dafs gerade die heftigsten Gährungen unter den Bergbauarbeitern vorkommen (z. B. sechsmonatlicher Strike von 40 000 Kohlenarbeitern in Durham und Northumberland 1844, fünfmonatlicher Strike der Kohlenarbeiter in Südwales 1875, Waldenburger Strike, jüngstens die Vorkommnisse in Anzin, Decazeville, Belgien), ebenfalls nicht auf bessere Zustände hin.

es jedoch selbst im günstigsten Falle noch immer fraglich bliebe, ob das in Rücksicht auf die Gefahren erzielte Plus des Lohnes seiner richtigen Verwendung zugeführt wird, nämlich zur Vorsorge für die eventuelle Erwerbsunfähigkeit.

Dieser Zustand war ebenso vom Standpunkte des Rechts als der Sozialpolitik ein höchst bedenklicher, und erst allmählig durch die Eisenbahnhaftpflichtgesetze (Preufsen: vom 3. November 1838, Österreich: 5. März 1869 etc.) wurde den Arbeitern wenigstens eines bestimmten Berufes ein wirksamerer Schutz zu Teil, bis sodann im Jahre 1871 durch das deutsche Haftpflichtgesetz eine zwar nicht inhaltlich, aber dem Umfange nach weiter gehende Reform eintrat.

Das Gesetz enthält bekanntlich eine getrennte Haftpflicht, erstens der Eisenbahnen, welche für alle körperlichen Beschädigungen ihrer Bediensteten oder dritter Personen, hervorgerufen durch den Betrieb, haften, wofern sie nicht das eigene Verschulden des Verletzten oder höhere Gewalt nachweisen (§ 1), zweitens betreffs der Bergwerke, Steinbrüche, Gräbereien (Gruben) oder Fabriken: hier haftet der Unternehmer, wenn ein Bevollmächtigter oder ein Repräsentant oder eine zur Leitung oder Beaufsichtigung des Betriebes oder der Arbeiter angenommene Person durch ein Verschulden in Ausführung der Dienstverrichtungen den Tod oder die Körperverletzung eines Menschen herbeigeführt hat, für den dadurch entstandenen Schaden (§ 2).

Bei diesem Gesetze handelt es sich sohin rechtlich nicht blofs um eine Neuordnung des Arbeiterverhältnisses, da die teils nur neuerlich ausgesprochene, teils wirklich neu eingeführte Haftpflicht gleichmäfsig allen beschädigten Personen zu Gute kommen sollte, ohne Unterschied, ob sie in einem Dienstverhältnis zur Unternehmung stünden oder nicht; unverkenn-

bar ist jedoch, dafs man bei dem gesetzgeberischen Schritte in erster Linie den Schutz jener im Auge hatte.

Wie wenig Klarheit über die neue mit dem Gesetze betretene Bahn herrschte, wie zögernd nur man den alten Grundsatz der auf schuldbare Handlungen beschränkten Haftung aufgeben wollte, ist zunächst schon aus den Motiven zum Gesetzentwurf (s. oben S. 16), dann vor allem aus dem Gesetze selbst ersichtlich.

Es konnte sich auch in der Doktrin keine übereinstimmende Ansicht über die Art der im Haftpflichtgesetze begründeten Haftung bilden. Waentig[1]) hält die den Eisenbahnen gemäfs § 1 auferlegte Verpflichtung ihrer inneren Natur nach für eine aus einem deliktähnlichen Verhältnis entsprungene und stützt sich dabei auf die Erklärung des Bundesbevollmächtigten, dafs man davon ausgegangen sei, eine Verschuldung der Eisenbahnunternehmer oder ihrer Leute sei bei jedem Vorfalle der im Gesetze gedachten Art zu vermuten, und dafs man sich hierzu für um so berechtigter gehalten habe, je mehr sich von Jahr zu Jahr die Technik des Eisenbahnbetriebes vervollkommnet. § 2 enthält nach ihm eine Haftung des Unternehmers für fremde Delikte, wobei die Annahme als zu Grunde liegend gedacht wird, es konkurriere eine mittelbare Culpa des Unternehmers (in eligendo oder custodiendo). Eger[2]) findet nur in § 1 eine obligatio ex lege, hingegen in § 2 eine (wenngleich keine eigentliche) Deliktsobligation und in ähnlicher Weise läfst Westerkamp[3]) nur die Verpflichtung nach § 2 als obligatio quasi ex delicto gelten, während der Haftung der Eisenbahnen der Deliktscharakter

---

[1]) Haftung für fremde unerlaubte Handlungen (1875) S. 83, 87.
[2]) Kommentar, 3. Aufl., S. 3, 75 fg.
[3]) In Endemanns Handb. des Handelsrechtes, III. S. 640, 663.

abgesprochen wird. Endemann[1]) verläfst den Gesichtspunkt der Deliktsobligation gänzlich, da weder bei § 1 noch bei § 2 ein Verschulden des Unternehmers zur Begründung des Anspruches notwendig sei.

Wir halten allein auf diesem letzten Wege eine dem Gesetze und der wirtschaftlichen Sachlage entsprechende Auffassung für erreichbar. In der That ist nirgends im Gesetze — mag man auch immerhin bei Abfassung desselben widersprechende Gedanken gehegt haben — ein schuldbares, unerlaubtes Handeln des Unternehmers als Bedingung oder als Grund seiner Haftung hingestellt und es ist nur ein Anklammern an alte und in ihrer Alleinherrschaft überlebte Formen, wenn man auch hier noch immer die Haftung als deliktisch ansehen will. Wir halten es geradezu für unnatürlich[2]), dafs ein Unternehmen betrieben werden kann, welches bestimmte Gefahren erzeugt, ohne dafs der Unternehmer dafür einzustehen hat, oder dafs jemand als Herr auftreten kann, ohne eine weitere Verantwortlichkeit auf sich zu nehmen, als die Verpflichtung jedes beliebigen Dritten und die Möglichkeit der gerichtlichen Klage seitens pekuniär abhängiger, einer tieferen sozialen Schicht Angehöriger reicht[3]). Dagegen

---

[1]) Kommentar, S. 17 fg., 27.

[2]) In geradem Gegensatze zu Bar (Grünhut's Zeitschr. IV. S. 83), welcher es für unmöglich hält die Haftung der Betriebsunternehmer von den allgemeinen Grundsätzen der Schuld und des Kausalzusammenhanges (gemeint sind die römischen Rechtssätze) zu trennen „ohne geradezu unsinnige Resultate mit in den Kauf zu nehmen“. Der von Bar gegebene Entwurf eines Haftpflichtgesetzes würde allerdings mehr die römischen Juristen, als die modernen Nationalökonomen befriedigen.

[3]) Vergl. Sainctelette, De la responsabilité et de la garantie (1884), ch. 5. Ganz besonders und mit Recht betont dieser auch den Umstand, dafs sich der Arbeiter unter die Leitung und Autorität des Arbeitgebers stellt, was eine erhöhte Verantwortlichkeit des letzteren für

ist es alles Erwägens wert, ob und inwieweit sich die Haftung des Arbeitgebers als eine kontraktliche darstellt[1]). Die

---

und gegen den Arbeiter rechtfertigt. Dafs dort, wo eine Autorität vorhanden ist, auch ein besonderer Schutz geboten erscheint, wird im deutschen (ähnlich auch im englischen und schweizer) Haftpflichtgesetz dadurch anerkannt, dafs im § 2 eine exceptionelle Haftung des Unternehmers für die dem Arbeiter vorgesetzten Personen festgesetzt wird, wobei offenbar dem Gedanken Rechnung getragen werden soll, dafs der Arbeiter sich viel leichter gegen die Gefahren sichern kann, die ihm von gleichgestellten Mitarbeitern drohen, als gegen solche, die den Handlungen seiner Vorgesetzten entspringen, welchen letzteren Personen er Gehorsam schuldet und deren entsprechend ihrer höheren Stellung auch entsprechend höhere Aufgaben und Verrichtungen er nicht zu kontrollieren vermag. Waentig a. a. O. S. 86.

[1]) Namentlich in der neueren ausländischen Litteratur tritt das Bestreben auf, eine über das gemeine Recht hinausgehende Haftung des Unternehmers für Unfälle seiner Bediensteten schon aus dem Wesen des Arbeitsvertrages abzuleiten. So läfst Sauzet a. a. O. den Unternehmer aus dem Lohnvertrag dafür haften, dafs er alles zur Hintanhaltung von Unfällen Erforderliche und Mögliche vorgekehrt habe; im Falle einer Beschädigung habe der Arbeiter demnach nur den Vertragsabschlufs, der Unternehmer hingegen wie jeder andere an der Erfüllung seiner Obliegenheiten gehinderte Kontrahent zu beweisen, dafs der Unfall ohne sein Verschulden geschehen sei. Die Haftung wäre also keine deliktische, sondern eine kontraktliche. (Ähnlich Sainctelette a. a. O., Pascaud im Journal des Économistes, September 1885, vergl. auch Gobbi a. a. O. S. 93 fg.) Der Unternehmer, bemerkt Sauzet ferner, könne auch freiwillig eine ausgedehntere Haftung übernehmen, wodurch er zum Versicherer des Arbeiters werde, oder auch die Gesetzgebung könnte dem Arbeitsvertrag ohne weiteres diese Deutung geben. — Die bei solchen Ausführungen häufig angezogene Analogie mit der Sachmiete scheint uns indessen nicht zwingend zu sein, wie überhaupt die Unterordnung des Arbeitsvertrages und der Sachmiete unter die gemeinsame Kategorie der Miete nur auf gewissen äufseren Ähnlichkeiten beruht und beim römischen Recht namentlich mit der antiken Sklavenwirtschaft in Zusammenhang steht, bei welcher die Arbeit des Menschen so häufig nicht anders erschien als die Nutzleistung eines Tieres oder einer sonstigen Sache. Die Pflicht zur unversehrten Rückstellung ist bei der Sachmiete

Verpflichtungen des Arbeitgebers aus dem Lohnvertrag erschöpfen sich so wenig mit der Zahlung des Lohnes, wie die Verpflichtungen des Arbeitnehmers mit der Leistung der bedungenen Arbeit[1]).

Je notwendiger nun mit dem Unternehmen die Gefahren verbunden sind, je weniger also menschliche Vorsicht dagegen aufzukommen vermag, desto unentbehrlicher wird in gewisser Hinsicht die Haftung des Unternehmers. Gegen die schuldbare Gefährdung fremder körperlicher Sicherheit kann der Staat auch noch im Wege der Arbeitsinspektion, durch sonstige polizeiliche Vorbeugung und die Strafrechtspflege einschreiten;

---

wörtlich, beim Arbeitsvertrag nur bildlich zu verstehen, und für die Verteilung der Beweislast sollen wohl nicht abstrakte Deduktionen maſsgebend sein, sondern die sich der jeweiligen Sachlage anpassende Erwägung, welche Verteilung am meisten der Aufdeckung der Wahrheit förderlich ist. Da liegen nun die Verhältnisse bezüglich eines Menschen, der bis zu einem gewissen Grade sich selbst behüten kann, der den Hergang des Vorfalles selbst beobachtet etc., doch anders als bezüglich einer Sache, über deren Verwendung gewöhnlich nur derjenige Auskunft zu geben vermag, der sie in seinem Besitze hatte. Ebenso paſst auch der von Sauzet geltend gemachte Gesichtspunkt eines Versicherers nicht; versichern kann man nur gegen Schäden, die man ohne besonderen Vertrag nicht zu tragen hätte, und es ist eben die Frage, ob der Unternehmer nicht schon von Rechtswegen die aus der Ausführung des Unternehmens erwachsenden Schäden zu tragen hat.

[1]) Wie ungenügend die Anschauung ist — selbst vom Standpunkte des positiven Rechts — daſs der Arbeitsvertrag ein Übereinkommen sei, wodurch sich der eine Teil lediglich zur Leistung bestimmter Arbeiten, der andere zur Zahlung eines bestimmten Lohnes verpflichtet, erhellt schon aus den vielen Anordnungen, welche den Inhalt dieses Vertrages näher präzisieren. Siehe beispielsweise § 76 der österr. Gewerbeordnung: „Die Hilfsarbeiter sind verpflichtet, dem Gewerbsinhaber Treue, Folgsamkeit und Achtung zu erweisen, sich anständig zu betragen etc.“ Nirgends beschränkt sich in Wirklichkeit die Verpflichtung eines Arbeitnehmers auf die Leistung der verabredeten Arbeit, überall tritt ein mehr oder minder ausgeprägtes Herrschaftsverhältnis hinzu.

den Forderungen der Gerechtigkeit und der Wirtschaftspolitik hinsichtlich der mit einem Betrieb notwendig verbundenen Gefahren kann er jedoch nur vermittelst einer vermögensrechtlichen Haftung des Unternehmers nachkommen. Denn es ist zu beachten: entlaste ich den Unternehmer von der civilrechtlichen Verantwortlichkeit für verschuldete Unfälle, so würde dies allerdings in vieler Hinsicht ungerecht und unangemessen sein, ich würde damit aber die Richtigkeit der volkswirtschaftlichen Wertschätzung noch nicht alterieren, weil nachlässige Menschen überall Schaden zu stiften pflegen und kein Grund vorhanden ist anzunehmen, dafs der Betreffende, falls er ein anderes Unternehmen betreiben würde, keine Gelegenheit fände, seine Unvorsichtigkeit zur Geltung zu bringen; lehne ich hingegen die Haftung für die notwendig erzeugten Gefahren ab, so wird die Richtigkeit der Wertschätzung beeinträchtigt, indem was in Wahrheit ein Passivum des Betriebes ist, was vorhanden ist, sobald der Betrieb da ist, und wegfällt, so bald dieser wegfällt, nicht als ein solches Passivum gilt und daher auch keine Gelegenheit hat, als Moment für die Werthschätzung des Betriebes — welche richtigerweise wie bei jedem Gute, jeder Leistung auf der Vergleichung sämtlicher daraus entspringender Vor- und Nachteile beruhen soll — zur Wirksamkeit zu gelangen[1]).

Das deutsche Haftpflichtgesetz gab bald nach seinem Erscheinen Anregung zu ähnlichen Mafsnahmen in anderen Staaten (Grofsbritannien 1880, Schweiz 1881) oder doch zu Verhandlungen in dieser Richtung. Diese

---

[1]) Schon Sismondi a. a. O. spricht es klar aus, dafs nur jene Industrie vom Standpunkt der Gesellschaft die Kosten deckt, welche auch ihre Arbeiter zur Zeit der Arbeitsunfähigkeit zu erhalten vermag und dafs, wofern die Armentaxe hiefür eingreift, dies in der That zu den Produktionskosten gerechnet werden mufs.

Anregung, durch welche das deutsche Haftpflichtgesetz eine bedeutsame Stellung in der Geschichte des modernen Rechts einnimmt, ist freilich nicht einer hervorragend ersprieſslichen Wirksamkeit dieses Gesetzes zuzuschreiben, sondern der Rechtsidee, die durch dasselbe einen Ausdruck gefunden hatte.

Dieser Ausdruck war aber ein noch sehr unvollkommener; denn das Prinzip, die Unternehmung habe die durch sie erzeugten Gefahren zu tragen, war durch das Haftpflichtgesetz vom Jahre 1871 und seine Nachfolger nur sehr lückenhaft zur Geltung gekommen. Das Haftpflichtsystem trug und trägt an sich den Charakter eines Übergangsstadiums. Es bricht noch nicht mit der Regel, daſs, wofern jemand die Folgen eines schädigenden Ereignisses zur Last fallen sollen, zwischen jenem und dem Ereignis eine gewisse persönliche Beziehung herrsche. Wenn demnach dem Arbeiter keine volle Sicherheit gewährt wird, wenn insbesondere seine eigene Unvorsichtigkeit die Zahlungspflicht des Unternehmers ausschlieſst [1]), so ist dies leicht begreiflich: die Folgen des Verschuldens des einen einem bestimmten andern zu gunsten eben dieses einen aufzubürden, widerspricht allzusehr den heutzutage noch herrschenden Rechtsprinzipien, als daſs man diesen Schritt ungescheut wagen wollte. Der Charakter aller Haftpflichtgesetze ist daher mehr oder weniger ein kleinliches Abwägen von Schuld- und Beweisfragen, ein Vermitteln zwischen entgegengesetzten Prinzipien, eine systemlose Billigkeit, wo das strenge Recht mit allen seinen Konsequenzen hätte Eingang finden sollen [2]). Daher gewähren sie auch, so weit wir übersehen können, nirgends dem Arbeiter einen ausreichenden Schutz und haben vielleicht mehr Streitigkeiten

---

[1]) Vergl. aber auch das auf S 110, Note Gesagte.

[2]) Vergl. Ertl, Das österr. Unfallversicherungsgesetz (1887) S. 9 fg.

und Mifsstimmung zu Tage gefördert, als die wohlthätigen Folgen wert waren. Zu alle dem kommt noch, dafs es nirgends in Europa gelungen ist, einen auch nur durch ein Jahrzehnt unangefochtenen Rechtszustand zu schaffen. Das gilt sowohl von Deutschland[1]), wie von England[2]) als auch

---

[1]) Man sehe insbesondere die Motive zur ersten deutschen Unfallversicherungsvorlage von 1881 (Drucks. des Reichstages, Nr. 41), welcher mehrere Anträge zur Verbesserung des Haftpflichtgesetzes vorangegangen waren, und die zahlreichen in den preufsischen, beziehungsweise deutschen Fabrikinspektorenberichten enthaltenen ungünstigen Bemerkungen und Mitteilungen. Vergl. auch die scharfe Kritik in Endemanns cit. Aufsatz (der, S. 58, in dem Haftpflichtgesetz einen „sozialistischen Beigeschmack“ findet, während dieses nur eine notwendige Konsequenz der heutigen Wirtschaftsverfassung und nicht mehr oder weniger sozialistisch ist als die Kartelle und Riesenunternehmungen der Neuzeit), Roscher, System III. § 152, Hertling, Reden und Aufsätze (1881) S. 183 fg., Bödiker, Unfallgesetzgebung (1884) S. 12 fg. u. a. — Bemerkenswert ist auch, dafs die freiwillige Unfallversicherung, namentlich gegen alle Unfälle, unter der Herrschaft des Haftpflichtgesetzes keine sonderliche Ausdehnung erlangt hatte. Von 1 957 548 Arbeitern waren nach der deutschen Unfallstatistik 28 Prozent gegen alle, 15,8 Prozent nur gegen die haftpflichtigen Unfälle versichert; bei 2 Prozent findet sich die Angabe, dafs ein Teil der Arbeiter versichert sei, 50 Prozent waren nicht versichert, bei 4,2 Prozent fehlen die Angaben (Erg. Heft zu den Monatsheften zur Stat. des deutschen Reiches, 1882, S. 21).

[2]) Nach jahrelangen Verhandlungen und Kämpfen, und nachdem sehr verschiedenartige Anträge im Parlamente gestellt worden waren (vergl. darüber Mittermaier in der Zeitschr. für Handelsr. XXVII., S. 172 fg. und den Vortrag von Brown „the bills before parliament for extending the liability etc.“ 1879) kam endlich das Haftpflichtgesetz vom 7. September 1880 zu stande, ursprünglich nur mit Giltigkeit bis zum 31. Dezember 1887 versehen, welcher Termin um ein Jahr verlängert wurde. Das Gesetz macht es nicht unmöglich, dafs die erweiterte Haftung des Unternehmers im Arbeitsvertrag wieder abgelehnt werde, wodurch von vornherein seine Wirksamkeit in zahlreichen Fällen ausgeschlossen wird (Labor in Europe, United States Consular reports, 1885, I. 810). Wenn dies nicht in weiterem Mafse gelang, als es

von der Schweiz [1]). Das Haftpflichtsystem macht eben den Anspruch des Arbeiters zu einem (durch das Verschulden des Werkführers, durch Abwesenheit eigener Schuld etc.) bedingten, dessen Durchsetzung möglicherweise, selbst wenn er gesetzlich

---

thatsächlich der Fall ist, so ist dies dem zuweilen erfolgreichen Widerstand der englischen Arbeiter zuzuschreiben. Allerdings scheint die Strömung dahin zu gehen, dafs diese Ablehnung der Haftpflicht bei der demnächst bevorstehenden Erneuerung und Abänderung des Gesetzes verboten wird und zielen darauf auch die beiden im Frühjahr 1886 eingebrachten Reformanträge von O'Connor und Burt ab; überdies hat sich die Haftung nach dem Gesetz als viel ungefährlicher erwiesen, als man voraussetzte, wie denn auch die Unfallversicherungsgesellschaften ihre Tarife wesentlich herabgesetzt haben. Die Lücken und Klauseln im Gesetze lassen dies sehr begreiflich erscheinen; eine wahre Fallgrube bildet z. B. die Bestimmung, dafs der Verletzte, um seinen Anspruch zu wahren, innerhalb sechs Wochen nach dem Unfall schriftlich darüber Nachricht (notice) geben mufs. Dies führte dazu, dafs nach Unfällen mit dem Verletzten anscheinend freundschaftliche Verhandlungen eingeleitet wurden, die in ihm die Vorstellung erweckten, es bedürfe der Klage nicht — bis die Frist versäumt war. Dann können auch nur ganz ungenügende Entschädigungen gewährt werden, zum Beispiel an Kinder, welche einen dauerden Körperschaden erlitten hatten, ein Betrag von 15 oder 20 Pfund; aufserdem machte sich (jetzt soll darin einige Besserung eingetreten sein) die langsame Erledigung der Klagen für den Verletzten in empfindlicher Weise geltend, sah man doch unter Umständen hiefür 2½ Jahre als keine ungewöhnliche Frist an! Und selbst bei günstigem Ausgange des Prozesses giebt es leicht Spesen, die der verlierenden Partei nicht in Anrechnung gebracht werden können, die also vom Kläger zu tragen kommen, im Belaufe der Hälfte der zuerkannten Entschädigungssumme, deren Maximum, der dreijährige Lohn, bei Verletzungen mit dauernden Folgen ganz ungenügend ist. Siehe das Werk der Rechtsanwälte Spens u. Younger, Employers and Employed (1887), part. V. Über die Mängel des englischen Haftpflichtgesetzes vergl. auch Hasbach, Das englische Arbeiterversicherungswesen (1883) S. 433 fg. und über die Beachtung, welche die deutsche Arbeiterversicherung in England gefunden hat, Aschrott in den Jahrb. f. Nat.-Ök. u. Stat., N. F., XV., S. 361 fg.

[1]) Das schweizerische Haftpflichtgesetz, obzwar das für den Arbeiter günstigste, hat keineswegs befriedigende Zustände geschaffen. So sprach

vollkommen begründet ist, erst im Prozefswege erkämpft werden mufs; es übersieht, dafs einzelne Unvorsichtigkeiten und leichtsinnige Gebahrungen im modernen Industriebetrieb nicht Erzeugnis eines besonders fehlerhaften Willens sind,

---

beispielsweise die Kantonsregierung St. Gallen ganz unumwunden davon, dafs beim Abhängigkeitsverhältnis der Arbeiter gegenüber dem Fabrikinhaber und der Gefahr der Arbeitslosigkeit die Geltendmachung der gesetzlich festgestellten Rechtsansprüche unterbleibe (Berichte f. 1883/84, S. 93). Eine grofse Zahl der „gütlichen“ Vereinbarungen bei Unfällen beruht anerkanntermafsen auf ungenügender Entschädigung. Ebenso kommen zahlreiche Unzukömmlichkeiten bei der Prämienberechnung für die Versicherung vor, (vergl. Fabrikinspektorenberichte für 1882/83, S. 18 fg. u. für 1884/85, S. 30, 54, 100) und bemerkte ein Mitglied des Nationalrathes, Forrer, bei den Verhandlungen über die Erweiterung der Haftpflicht (März 1885) betreffs der Intervention der Unfallversicherungsgesellschaften: „Es entsteht nun ein Kampf zwischen dem Arbeiter und der Unfallversicherungsgesellschaft, ein Kampf, der begleitet ist mit den Visiten des Agenten beim Arbeiter. Der Gesellschaftsagent bietet ein Vierteil, ein Dritteil, die Hälfte an. Wenige sind, die nicht auf diesen Leim gehen. Die prozessierenden Gesellschaften verfügen über grofse Geldmittel, die geschicktesten Männer des Advokatenstandes stehen ihnen zu Gebote .... Solche Unfallprozesse sind nach meinen Erfahrungen ein Kampf aufs Messer. Die Vertreter der Gesellschaft plaidieren grausam und hartherzig, so dafs es einem in der Seele wehe thun mufs. Ihre gewöhnliche Formel ist: mit tiefstem Bedauern beantragen wir die Abweisung des armen Mannes..“ Abhilfe gegen mancherlei Klagen soll das neue Bundesgesetz vom 26. April 1887 bringen (Archiv f. soz. Gesetzgebung u. Statistik, 1888, S. 136 fg.), indem dem Arbeiter die gerichtliche Geltendmachung seiner Ansprüche erleichtert und eine gewisse staatliche Kontrolle der gewährten Entschädigungen eingeführt wird. Besonders das letztere ist hier bemerkenswert, da es zeigt, dafs auch beim Haftpflichtsystem ohne staatliche Intervention nicht auszukommen ist. Übrigens wird in der Schweiz die Einführung der obligatorischen Arbeiterversicherung ernstlich verhandelt. — Hervorhebenswert ist, dafs sich in Frankreich, wo sich das gemeine Recht den Haftpflichtgesetzen nähert, ähnliche Erscheinungen bei den Schadenersatzprozessen der Arbeiter gegen die Unternehmer zeigten wie in der Schweiz (lange Dauer der Prozesse, mifsbräuchliches Vorgehen von Versicherungsgesellschaften, um eine billige Abfindung zu er-

sondern bei Zugrundelegung der thatsächlichen menschlichen Natur die Folgen einer notwendig eintretenden Abstumpfung [1]); es übersieht endlich, dafs die Vernichtung der ganzen Existenz

---

zwingen, Schwierigkeit der Beweisführung infolge der Abhängigkeit der Zeugen vom Beklagten u. a.). Siehe darüber Stieda in Conrad's Jahrb. für Nat.-Ök., N. F., VIII. (1884) S. 245 fg. Vergl. aber auch Fuld in den V. J. S. für V. W., Pol. u. Culturg., 1886, IV. S. 20 fg.

[1]) Die Klagen über Unvorsichtigkeit der Arbeiter, über Nichbeachtung von Schutzmafsregeln und dergleichen finden sich so allgemein in den Berichten der Arbeitsinspektoren, bei Enquêten etc., dafs wir darin kaum ein bestimmten Individuen zur Last fallendes wirkliches Verschulden erblicken können. Die ständige Berührung mit den Maschinen etc. erzeugt allmählig eine Abstumpfung des Bewufstseins der Gefahr und würde es unbillig sein, von dem mit ermüdender Arbeit Beschäftigten eine stete gespannte Aufmerksamkeit, ein ununterbrochenes Benützen der oft zeitraubenden oder belästigenden Schutzmafsregeln zu erwarten. Dann kommen hier jene schon öfters erwähnten, der Beeinflussung durch den Arbeiterstand mehr oder weniger entrückten Umstände in Betracht, z. B. lange Arbeitszeit, welche die Kräfte erschöpft und ein umsichtiges Verhalten erschwert. Wir haben hier einen Hauptfall vor uns, wo der aus eigenem „Verschulden“ entstandene Schade passenderweise überwälzt wird. Der Schweizer Bundesrath war sich dessen wohl bewufst, er hatte betreffs des 1881er Gesetzes gesagt: „Eine Minute Unachtsamkeit oder Zerstreuung soll den Arbeiter nicht der Wohlthat des Gesetzes verlustig machen. Wenn er hundert-, fünfhundert-, tausendmal vielleicht während des Tages dieselbe Bewegung zu machen, seine Hand in die Nähe derselben gefährlichen Maschine zu bringen, oder wenn er häufig mit entzündbaren oder explosibeln Stoffen zu verkehren hat, so darf ihm gewifs ein unerwartet eingetretener Unfall nicht als Verschulden angerechnet werden, es sei denn, dafs er sich einer fortgesetzten Nachlässigkeit oder Unvorsichtigkeit schuldig gemacht hat. Nur in diesem Sinn fassen wir die Bestimmung des Gesetzentwurfes auf; jede andere Interpretation wäre gehässig und der ratio legis entgegen.“ Was hat aber die Praxis aus dem Ausschlufs der Haftung bei Verschulden des Arbeiters gemacht! „La moindre imprudence suffit“ hatte der Präsident des Bundesgerichtes erklärt, wie Forrer erzählt. — Auch die „Unvorsichtigkeit“ ist ein sozialer Begriff, und nicht lediglich nach den Gewohnheiten des römischen paterfamilias zu entscheiden, der eben noch nicht an der Dampfmaschine stand.

eines Menschen infolge eines kleinen Leichtsinnes nicht bloſs sozialpolitisch bedenklich, sondern, ohne Umschweife gesagt, überaus hart und ungerecht ist.

Weit vollkommener wird unser Prinzip verwirklicht durch die Zwangsunfallversicherung, vollkommener deshalb, weil es zwischen den beiden entgegengesetzten Grundsätzen — Ordnung der Haftung des Unternehmers nach dem Gesichtspunkt des Verschuldens und Ordnung der Haftung nach dem Gesichtspunkt des Eigentums am Betriebe und Verantwortlichkeit für die durch denselben erzeugten Gefahren — keine notwendig zu Inkonsequenzen und Halbheiten führende Vermittlung versucht und zweitens, weil hierbei für die Betriebsunfälle nicht der einzelne Unternehmer haftbar gemacht wird, dessen Leistungsfähigkeit naturgemäſs eine begrenzte ist, sondern die Gesamtheit, welche in der Schadenverteilung das Mittel besitzt, ungleich ausgiebiger und sicherer für den Verunglückten sorgen zu können, ohne dabei einzelne Unternehmer allzu hart zu treffen und damit ihre wirtschaftliche Existenz zu gefährden[1]). Hier entfällt sodann der Anlaſs zu dem genauen Abwägen der individuellen Schuld und Umstände, wie es das Haftpflichtsystem mit sich bringt, entfällt der Anlaſs, den Anspruch des Arbeiters zu einem bedingten zu machen und dadurch die bestbegründeten Ansprüche wegen der damit verbundenen Unsicherheit bei ihrer Geltendmachung in Frage zu stellen.

Das Rechtsprinzip der Unfallsversicherung nach den Bestrebungen der Gegenwart ist also dies, daſs jene Schäden, welche den einzelnen Arbeiter, durch die Ausübung seines Berufes treffen, als Lasten der Industrie gelten sollen[2]). Das

---

[1]) Vergl. Reitzenstein in Conrad's Jahrb. N. F., V. S. 478 fg.

[2]) Auch die Unfallversicherung im deutschen Reiche verwirklicht dieses Prinzip nur unvollständig und zwar dem Umfange nach, indem

wirtschaftliche Prinzip liegt darin, dafs nur jene Industrie, welche für die zu ihr gehörigen arbeitsunfähig Gemachten oder sonstigen durch die Unfälle Betroffenen zu sorgen vermag, ohne dafs eine Hilfeleistung von anderer Seite — durch die Armenunterstützung, die eigenen Ersparnisse des Beschädigten etc. — notwendig wird, die von ihr thatsächlich verursachten Kosten an Menschenmaterial und Sachgütern deckt und als volkswirtschaftlich produktiv gelten darf.

Ob sich nun die durch den Industriebetrieb erzeugten Gefahren auf dieses oder jenes Unternehmen entladen, ist zum guten Teile für den Menschen ein Zufall. Die Haftpflicht des Unternehmers verwandelt sich in Anbetracht dieses Umstandes in die Pflicht, einer Genossenschaft anzugehören, welche die Schäden vergütet[1]), und wird durch diese vom Belieben und dem Verständnis der einzelnen unabhängig gemachte Schadenverteilung bewirkt, dafs das einzelne Unternehmen nicht aufzukommen hat für den Zufall — das ist dafür, dafs der Unfall gerade hier und nicht wo anders eintritt — sondern nur für das, was mit dem Betriebe selbst notwendig verbunden ist, für die Unfallchance, welche ihren ziffermäfsigen Ausdruck in dem Beitrag (der Prämie) findet.

---

nicht alle Arbeiter dem Versicherungszwange unterliegen, dann in betreff der Behandlung von Betriebsbeamten und höher entlohnten Arbeitern (Gesetz vom 6. Juli 1884, § 5, Abs. 3), ferner dem Inhalte nach, indem die Verluste an Sachgütern (z. B. an den Kleidern bei einem Unfalle) nur nach gemeinem Recht behandelt werden. Es bedarf wohl keiner längeren Ausführung, um nachzuweisen, dafs je höher die Bezüge, eine desto geringere Rolle die etwaigen Versicherungsprämien spielen.

[1]) Vergl. Rosin, das Recht der öffentlichen Genossenschaft (1886) S. 58. — Kaizl (Zeitschr. f. d. ges. Staatswissenschaft, 1884, S. 747) bezeichnet die Haftpflicht des Unternehmers als logisches Prius, die Versicherung als Konsequenz.

Die wahre Unfallchance des einzelnen Unternehmens ergiebt sich einerseits aus der Art des Betriebes, andererseits aus der gröfseren oder geringeren Vollkommenheit der Betriebs- und Unfallverhütungs-Einrichtungen. Ganz angemessen ist es natürlich, dafs auch auf letzteres bei Bemessung der von dem Unternehmen zu entrichtenden Prämie Rücksicht genommen wird [1]). Ebenso ist es richtig, dafs — wenngleich abgeschwächt — die Verantwortlichkeit des Unternehmers für die durch sein Verschulden eintretenden Unfälle (dem Beschädigten, der Versicherungsanstalt gegenüber) aufrecht erhalten bleibt [2]), während anderes wiederum, z. B. die erhöhte Unfallsgefahr bei forciertem Betrieb, der ja doch gewöhnlich aus Konkurrenzrücksichten erfolgt, mit Recht der Gesamtheit zur Last fällt. Ohne alle diese Gedanken aber weiter

---

[1]) § 28 des deutschen Reichsgesetzes vom 6. Juli 1884, § 35 des Gesetzes v. 5. Juni 1886, § 14 des österr. Gesetzes v. 28. Dezember 1887.

[2]) §§ 95 ff. des deutschen, §§ 45 ff. des österr. Gesetzes. Dafs die Abschwächung der Haftung des Unternehmers für durch ihn verschuldete Unfälle ein „Privilegium in der Schadenzufügung“ bedeute, ist wohl nicht richtig, da es nicht angeht, aus einem Gesetze, das eine Reihe von Verpflichtungen in Verbindung mit einer Begünstigung normirt, diese letztere einer gesonderten Beurteilung zu unterziehen: Rechte und Pflichten sollten doch wohl nur nach ihrer Verhältnismäfsigkeit und nicht isoliert geprüft werden. Sonderbar ist es, dafs selbst solche (wie Ertl, S. 78 fg.), welche glauben, nicht genug Geringschätzung gegen die civilrechtliche Auffassung der Schadenlastverteilung an den Tag legen zu sollen, dennoch gegen die Neuordnung der Unternehmerhaftung zu Felde ziehen, als ob die Haftung für Dolus und Culpa ein unabänderliches Naturgesetz bleiben sollte. Mit dieser Anschauung steht die weitere Ansicht im Zusammenhang, dafs „das bestehende Civilrecht bei Dolus und Culpa lata vollen Schadenersatz gewährt, während das Unfallversicherungsgesetz nur einen gewissen Prozentsatz des Lohnes als Rente aussetzt“ (Ertl, S. 80). Aus unseren späteren Erörterungen (Kap. 11) wird sich zeigen, ob dieses „nur“ in dieser Allgemeinheit gerechtfertigt ist. Wenn, wie wir glauben, dies nicht der Fall ist, so würde regelmäfsig bei was immer für einer Beschränkung der Haftung des

ins einzelne zu verfolgen, sei nur kurz als Resultat ausgesprochen, dafs bei einer passend eingerichteten Unfallversicherung nicht nur dem Arbeiter sein Recht wird, welches aus seiner dienenden abhängigen Stellung folgt, sondern auch dem Unternehmer, was die Auseinandersetzung aus den Verpflichtungen anbelangt, die ihn als Person und die ihn als Angehörigen des Unternehmerstandes treffen.

Anders als wie bei den Betriebsunfällen liegen die Verhältnisse bei den Erkrankungen. Die Krankheiten treffen den Arbeiter, abgesehen von der sogleich folgenden Beschränkung, nicht aus Anlafs seiner Berufsthätigkeit, sondern

---

Unternehmers keine Benachteiligung des Arbeiters stattfinden, sondern der Versicherungsanstalt und vor Allem im Namen der mitbeteiligten Unternehmer, viel weniger der Arbeiter wäre gegen jene Bestimmungen der Unfallversicherungsgesetzgebung Einwendung zu erheben, wenn schon durchaus an dem Dogma festgehalten werden soll, jeder müsse die Folgen seines culposen Verhaltens ohne weiteren Unterschied tragen. Im Anschlusse hieran bemerken wir, dafs wir die von verschiedener Seite (z. B. Chironi a. a. O. S. 295 fg., Ertl, S. 9 fg. u. a.) in verschiedener Form geäufserte Ansicht über die Notwendigkeit, die Fragen der sozialen Fürsorge für den verunglückten Arbeiter und der civilrechtlichen Haftbarkeit des Unternehmers gänzlich zu trennen, nicht zu teilen vermögen. Wir sehen vielmehr in der Umgestaltung des Privatrechts und dessen Anpassung an die sozialen Bedürfnisse und Verhältnisse eines der wichtigsten Mittel, dessen sich die Sozialpolitik bedienen kann, in dem Ausbau des Privatrechts somit keinen Gegensatz zu irgend welcher sozialpolitischen Aktion, sondern eventuell deren notwendige Voraussetzung oder Ergänzung. Die Anschauung, als ob das die Lebensverhältnisse im allgemeinen ordnende Recht gleichsam mit sozialen und sozialpolitischen Dingen nicht viel zu thun habe, findet freilich vielfach Bestätigung im Rechte und der Jurisprudenz selbst. Vergl. aber Fuld a. a. O. S. 30: „Es ist schon oft die Frage aufgeworfen worden, wie es möglich ist, dafs ein Staat wie Frankreich ... ohne Spezialbestimmung über die Haftpflicht der Eisenbahnen und Fabriken bestehen kann. Der Grund liegt einfach in dem vorzüglichen Civilrecht und in der ... geradezu vorzüglichen Anwendung.“

sind ein allgemeines Erbteil der Menschheit. Es ist daher von diesem Gesichtspunkte aus kein Grund vorhanden, andere zur Bestreitung der durch Krankheiten erwachsenden Kosten heranzuziehen als die Beteiligten selbst; nur macht sich auch hier, wie schon oben (S. 65 fg.) bemerkt, der wirtschaftliche Gedanke der Schadenrepartition als eine zielbewufste Korrektur des Zufalls und seiner Härten geltend und führt zur Krankenversicherung in ihren mannigfaltigen Formen.

Eine Ausnahme gilt hier aber doch; sie betrifft die Berufskrankheiten. Auch diese befallen den Arbeiter nur infolge seiner Berufsthätigkeit, auch sie sind eine Begleitung der Arbeit, welche Kosten verursacht, die in Wahrheit ein Passivum der Industrie sind, so gut wie der Betriebsunfall. Das schweizerische Haftpflichtgesetz vom 25. Juni 1881 trägt diesem Gedanken Rechnung, indem es in Artikel 3 verfügt: „In denjenigen Industrieen, welche der Bundesrat in Ausführung von Art. 5, Lit. d des Fabrikgesetzes als solche bezeichnet, die gefährliche Krankheiten erzeugen, haftet der Betriebsunternehmer auch für den durch Krankheit eines Angestellten oder eines Arbeiters entstandenen Schaden, wenn die Erkrankung erwiesenermafsen und ausschliefslich durch den Betrieb der Fabrik erfolgt ist.“

Viel weitergehende Forderungen zu stellen, geht schwerlich an[1]). Es läfst sich mit Hilfe der statistischen Erhebungen

---

[1]) Die Schwierigkeiten bei Durchführung des citierten Artikels erwiesen sich keineswegs als gering (vergl. die Broschüre des Bundesrates Droz, Die Opfer der Arbeit, 1885, S. 13) und wurde von der im Gesetz erteilten Ermächtigung bis in jüngste Gegenwart nur ein überaus bescheidener Gebrauch gemacht (bezüglich der Phosphorzündhölzchenfabrikation und der bei Jacquardwebereien wegen des Gebrauches von Bleistäbchengewichten vorkommenden Bleivergiftungen — letzterer Punkt übrigens nur von vorübergehender Bedeutung, da bis zum 1. Jan. 1891 die Bleigewichte durch Eisengewichte zu ersetzen sind). Auch die Fassung des Gesetzes ist bekämpft

und sonstiger Beobachtung zwar annähernd feststellen, in welchem Maſse die Verschiedenheit des Berufes Sterblichkeit und Morbilität beeinfluſst (obzwar derlei Feststellungen mit groſsen Schwierigkeiten zu kämpfen haben und unsere heutigen Kenntnisse darüber noch sehr lückenhaft sind), selten wird es aber gelingen, in individuellen Erkrankungsfällen nachzuweisen, ob die Krankheit schlechthin als Folge des Berufes oder der Schwächen aufzufassen sei, welche der menschlichen Natur überhaupt anhaften. Anders steht es

---

worden. Nach dem Gutachten von schweizer Ärzten (Schmidt's Jahrb. der in- u. ausländ. Medizin, Bd. 180, S. 271) erschiene es vom ärztlichen Standpunkt als völlig unzulässig, dem sanitären Wert einzelner Industrieen als solcher nachzufragen, wie es Art. 5 d, Art. 15, 3 u. Art. 16, 4 des Fabr.-Ges. thun, 1) weil fast jede Industrie aus einer Reihe ganz verschiedenartiger Geschäfte besteht, 2) weil die Art und Einrichtung des Betriebes, die jeweilige Fürsorge oder Nachlässigkeit weit ausgiebiger einwirkt als die absolute Schädlichkeit eines Industriezweiges, 3) weil ebenso wie von seiten des Fabrikanten, auch von seiten der Arbeiter das Maſs der Sorgfalt und der persönlichen Aufmerksamkeit so sehr in Betracht kommt, daſs man wohl meistens im konkreten Fall, aber selten in abstracto eine Industrie oder eine industrielle Arbeit als schädlich oder unschädlich bezeichnen kann. Siehe übrigens die beachtenswerten Mitteilungen des schweizerischen Handels- und Landwirtschaftsdepartements über die Versuche, den Art. 5, lit. d in ausgedehnterer Weise zur Ausführung zu bringen, in den von demselben zusammengestellten Materialien für die Haftpflichtgesetzreform, S. 50 fg.; nach dem Vorschlage des Departements sollte in Industriezweigen, deren Ausübung zum Entstehen schwerer Krankheiten tauglich ist, der Unternehmer haftpflichtig sein für eine Krankheit, sobald konstatiert ist, daſs diese zur Ursache die Verwendung in der Fabrik hat. Durch Beschluſs vom 19. Dezember 1887 (giltig vom 1. Januar 1888) hat der Bundesrat endlich eine Reihe von Stoffen und Gasen bezeichnet, deren Verwendung, beziehungsweise Entstehen in Industrieen für letztere die Haftpflicht nach Art. 3 des Haftpflichtgesetzes begründen soll. Dieser Beschluſs beruht zum guten Teile auf den von den Fabrikinspektoren schon 1879 erstatteten Vorschlägen (Bericht der Fabr.-Insp. über ihre gemeinsamen Inspektionsreisen, 1879, S. 22 fg.).

nur mit jenen Krankheiten, welche Angehörigen bestimmter Gewerbe spezifisch eigen sind, welche schon durch gewisse Symptome als Wirkungen der gesundheitsschädlichen Einflüsse des Berufes und nicht der allgemeinen menschlichen Gebrechlichkeit erscheinen. So das Schwarzspucken der Steinkohlengräber, die Hadernkrankheiten der Lumpensortierer, die Mercurialkrankheit der Quecksilberarbeiter, der Kieferbrand der Phosphorarbeiter etc. Hier, wo die Hindernisse ungleich geringer sind, die Behandlung nach Art und Weise der Unfallversicherung eintreten zu lassen, würde sich dies ungemein empfehlen, da die Unternehmer hiedurch in erhöhtem Maſse zu vorbeugenden Maſsnahmen veranlaſst würden und den betroffenen Arbeitern die reichlichere Entschädigung der Unfallversicherung zu gute käme.

Im übrigen wird der Staat sich darauf beschränken müssen, durch strenge Kontrolle über die Werkstättenhygiene möglichst vorbeugend zu wirken und allenfalls durch Beiziehung der Unternehmer — etwa mit Abstufungen nach Industriezweigen — zu den Lasten der Krankenkassen dem Rechtsgedanken einen wenn auch unvollkommenen Ausdruck zu geben. Eine irgendwie geartete Vorkehrung würde hier übrigens besonders Not thun, da, wie es scheint, die Arbeiter gegen die langsam wirkenden Einflüsse noch abgestumpfter sind als gegen die Unfallsgefahren, und der Lohn noch weniger eine entsprechende Ausgleichung hiefür bieten dürfte.

Noch weniger präzis läſst sich vom allgemein rechtlichen Standpunkte aus hinsichtlich der Alters- und Invalidenversicherung die Frage der Beitragsverteilung entscheiden. So richtig der Gedanke auch ist, daſs alle Berufsgefahren zu Lasten der Industrie gehen sollen, mögen sie nun in Betriebs-

unfällen, in Berufskrankheiten, in vorzeitiger Abnützung der Arbeitskraft etc. bestehen, so sehr es auch im Interesse der Volkswirtschaft gelegen sein mag, dafs es keinem Industriezweig gestattet sei, einen falschen Schein von Produktivität dadurch zu erwecken, dafs er die Sorge für seine ausgedienten oder abgenützten Arbeitskräfte anderen Faktoren überläfst, so schwierig ist es hier, eine richtige Bemessung und Aufteilung vorzunehmen. Bei der Unmöglichkeit nun, dem bezeichneten Gesichtspunkt gehörig Rechnung tragen zu können, wird man sich vor allem durch rein sozialpolitische Erwägungen leiten lassen müssen, d. h. durch die Bedürfnisse des Arbeiterstandes einerseits, durch die Leistungsfähigkeit der verschiedenen Parteien andererseits. Bei dieser Sachlage entfällt für uns hier der Anlafs, näher auf den Schlüssel der Verteilung einzugehen [1]). So grofs auch die Lasten sein mögen, welche diese Versicherung bei gehöriger Durchführung schafft, sie müssen ertragen werden und sind zu ertragen mit Hilfe der Schadenrepartition, dann des sich hier auf dem gesamten Gebiete der Arbeiterversicherung am meisten geltend machenden Gesichtspunktes der Milderung der Belastung durch Abwälzung der Lasten von den ökonomisch minder gestellten auf die reicheren und höheren Klassen.

---

[1]) Ganz richtig ist u. E. — um einen Punkt hier hervorzuheben — die Bestimmung in Punkt 8 der 1887 veröffentlichten Grundzüge, dafs es einer Zurücklegung einer Wartezeit nicht bedarf, wenn die Erwerbsunfähigkeit erweislich Folge einer Krankheit ist, welche der Versicherte bei der Arbeit oder aus Veranlassung derselben sich zugezogen hat. Bei der Anlage der Alters- und Invalidenversicherung, welche nur in einem grofsen Durchschnitte rechnet, ohne nach einzelnen Industriezweigen zu spezialisieren, wird zwar dem verschiedenen Gefahrengrade der Erwerbszweige nicht Rechnung getragen, wohl aber den Ansprüchen des Arbeiterstandes, was doch sozialpolitisch in erster Linie steht.

Zum Schluſs sei noch eines hervorgehoben. Man darf unseres Erachtens nämlich nicht glauben, daſs sich der Zwang bei der obligatorischen Versicherung gegen Berufsgefahren nur gegen den Unternehmerstand richtet. Dem Rechtsgedanken der Haftpflicht für solche Gefahren und Schäden würde auch dann schon Genüge geleistet sein, wenn der Unternehmer nur die Prämie in Form eines Lohnzuschlages an den Arbeiter entrichtete und es diesem überlassen bliebe, eine Versicherung einzugehen oder nicht. Die Schadenverteilung beziehungsweise der Zwang, an ihr teilzunehmen, bezieht sich daher eben so gut auf den Arbeiter als den Unternehmer. Der Sprachgebrauch hält dies auch fest, indem der Arbeiter als Versicherter bezeichnet wird, also als eine Person, welche an der Schadenrepartition beteiligt ist.

11124013

Siebentes Kapitel.

Schlußwort zur ersten Abteilung.

Die nationalökonomische Auffassung des Schadenersatzrechtes. — Überwälzung der den Unternehmer treffenden Versicherungslasten auf den Arbeiter, auf den Konsumenten. — Der Satz, wer den Nutzen aus der Unternehmung bezieht, trage die Gefahren davon, in seinem richtigen Lichte. — Geist der neuen Rechtsbildung.

Wie gezeigt wurde, hat die Ausgleichung des Zufalles in ihren mannigfachen Formen — der Entlastung der an einer Sache u. s. w. Unbeteiligten durch die erweiterte Haftung derjenigen, welche den Nutzen beziehen, der Schadenrepartition, der Beseitigung allzu harter Behandlung selbst bei schuldbarem Verhalten, der Ausstattung der Herrschaft mit einer entsprechenden Verantwortlichkeit — bereits ein weites Gebiet erobert, und wenn wir den Zustand nach Ausbau der Arbeiterversicherung uns vorstellen, wenn wir der Fortschritte im Assekuranzwesen und seiner steten Ausbreitung gedenken, wenn wir ferner die verschiedenen Schritte in Betracht ziehen, welche die Gesetzgebung macht, um sich von den überlieferten Fesseln des römischen Rechts zu befreien und unter grundsätzlicher Aufrechterhaltung der alten Regeln des Privatrechts dieselben grundsätzlich bei Seite

zu schieben, so sind wir wohl berechtigt zu sagen, dafs in nicht allzu ferner Zeit der Satz casum sentit dominus und seine Anhängsel ihrer praktischen Geltung nach eine nur mehr bescheidene Rolle spielen werden.

Es ist aber auch hohe Zeit, dafs man einem so wichtigen Teil des Vermögensrechtes, wie ihn die Schadenersatzordnung darstellt, endlich die richtige Behandlung angedeihen lasse, dafs man, statt die Ersatzverbindlichkeit lediglich in Beziehung zu setzen zum Willen und Verhalten des einzelnen, zu seinem Verschulden oder Nichtverschulden, den objektiven wirtschaftlichen Kausalzusammenhang in den Vordergrund rücke, dafs man nicht dort mit im Grunde genommen strafrechtlichen Begriffen und Anschauungen operiere, wo es sich vor allem um die Befriedigung ökonomischer Forderungen handelt. Der Schade spielt leider eine ungeheure Rolle in der Wirtschaft des Menschen[1]), und die Antwort auf die Frage, wer ihn tragen soll, mufs zunächst gewonnen werden aus der Erwägung der ökonomischen Verhältnisse und Zwecke, aus dem Bestreben, wo nötig einer einzelnen Privatwirtschaft, einer sozialen Klasse Schutz gegen Übergriffe und Benachteiligung zu gewähren, die aber wiederum nicht blofs auf Dolus und Culpa beruhen müssen, sondern ökonomischen und sozialen Verhältnissen entspringen können. Kurz gesagt, aus diesem wichtigen Teile des Vermögensrechts mufs der einseitige abstrakte[2]) und individualpsychologische Gesichtspunkt

---

[1]) In Herrmanns Prinzipien der Wirtschaft (1873) findet sich S. 113 fg. eine interessante Übersicht der die menschliche Wirtschaft treffenden Schäden.

[2]) Hierzu gehören meines Erachtens die Ausführungen Barons (im XIX. Bande der Schriften des Vereins für Sozialpolitik, S. 122 fg.): „Wenn ein zufälliger Schaden bei einer Gelegenheit entsteht, welche jemand veranlafst hat, so mufs er ihn tragen, auch wenn ihn gar keine Schuld trifft. Machen wir davon beim Arbeitsvertrag

Seminar für Wirtschaftslehre
der Unternehmungen
a. d. Universität Göttingen.

verschwinden, mag auch in seiner Begleitung manches „Rechtsaxiom“ mit in die Vergessenheit sinken.

Es wird kaum ein Zweifel darüber bestehen können, dafs die Neuordnung des Schadenrechtes zunächst dem Unternehmerstande praktisch fühlbar geworden ist und noch mehr werden dürfte. Ob freilich die Lasten, welche aus seiner erhöhten Verantwortlichkeit hervorgehen, definitiv an ihm haften bleiben, ist eine andere Frage, welcher, namentlich was die Kosten für Haftpflicht und Arbeiterversicherung betrifft, ein grofses sozialpolitisches Interesse innewohnt.

Wir sagen ein grofses sozialpolitisches Interesse; denn das juristische Interesse an der Frage, ob eine Überwälzung der durch das Gesetz dem Unternehmer auferlegten Versicherungskosten auf den Arbeiter in Form einer Lohnherabsetzung stattfinden dürfte, ist ein wesentlich geringeres. Die Gesetzgebung vermag nur dort, wo sie es für nötig erachtet, eine bestimmte Haftung oder Verpflichtung aufzuerlegen; es steht aber niemals in ihrer Macht, alle ökonomischen Folgen ihrer eigenen Akte zu bestimmen oder jedwede Rückwirkung derselben abzuschneiden. So fordert die Verkehrssicherheit und verfügt das Recht, dafs die Eisenbahnen eine weitgehende Haftung für die ihnen zum Transport übergebenen Güter auf sich nehmen; dafs deshalb etwa eine Erhöhung der Frachttarife eintritt, macht diese Verpflichtung nicht zu etwas Inhaltslosem, noch den Akt der Gesetzgebung

---

Gebrauch, so ergiebt sich das Resultat, dafs der Schade zwischen Arbeitgeber und Arbeiter verteilt werden mufs; denn der Arbeitsvertrag gehört zu den sog. zweiseitigen Geschäften, er bezweckt den Vorteil beider Teile, beide Kontrahenten wollen und sollen daraus einen Nutzen ziehen, beide Teile haben Anlafs zu einem Schaden gegeben: der Arbeitgeber, indem er die Arbeit verrichten liefs, der Arbeiter, indem er sie übernahm.“

zu einem illusorischen. Sollte also wirklich eine Lohnminderung die Folge der dem Unternehmer zu Gunsten des Arbeiters auferlegten Verpflichtung sein, so würde dies zunächst etwa nur bedeuten, dafs die Aufgabe der Sozialpolitik betreffs unseres Gegenstandes mit der Lösung der Arbeiterversicherungsfrage nicht erschöpft, sondern auch dafür Sorge zu tragen wäre, wie der Schmälerung des Arbeitereinkommens vorzubeugen, bez. wie für diese Ersatz zu beschaffen.

So wenig wir nun alles erörterten, was sich in sozialpolitischer Hinsicht über die Arbeiterversicherung sagen liefse[1]), so wenig wollen wir auch diese Fragen mit eingehender Vollständigkeit behandeln. Nur einiges Wenige, das der Gang unserer Ausführungen unmittelbar mit sich bringt, soll hier eine Stelle finden.

Hierbei ist nun darauf hinzuweisen, dafs die richtige Fragestellung keineswegs eine einfache Aufgabe ist.

Wir können fragen: wird in einem gegebenen Zeitpunkte, wo also auch die Bestimmgründe für die Höhe des Lohnes als gegeben anzunehmen sind, die Thatsache, dafs der Gesetzgeber, sagen wir eine 5prozentige Versicherungsprämie auf den Lohn berechnet vom Arbeitgeber fordert, einen Einflufs auf die Lohnhöhe haben oder nicht?

---

[1]) Die Bedeutung der Arbeiterversicherung wird gut von Flesch (Die Ursachen der Armut und die Krankenversicherung, 1886, S. 25) durch die Antwort auf die Frage, inwieweit die Krankenversicherung geeignet sei, die Ursachen der Verarmung zu bekämpfen, charakterisiert: „Genau so weit, als die Krankheit selbst eine dieser Ursachen ist.“ In ähnlicher Weise läfst sich hinsichtlich der Unfall-, Alters- etc. Versicherung entscheiden, immer eine passende Durchführung vorausgesetzt. Gegenüber der Summe von Elend, Kummer und sozialer Zurücksetzung, die wir auf Erden finden, mag der Fortschritt nicht allzu erheblich aussehen; viel gröfser erscheint er jedoch, wenn wir ihn vergleichen mit dem, was bisher für die unteren Klassen geschehen ist.

Für die Bejahung dieser Frage spricht etwa die folgende Erwägung. Denken wir uns beispielsweise in einem gegebenen Zeitpunkte die Lage des Effektenmarktes derart, dafs bei einem Preise von 100 fl. für eine Aktie Angebot und Nachfrage ins Gleichgewicht kommen. Gesetzt nun, der Staat diktiert mit einem Male, dafs von nun an von seiten des Aktienkäufers neben dem verabredeten Preise noch eine Extraabgabe von 5 fl. für jede Aktie an deren Verkäufer zu entrichten sei — glaubt man, dafs der Preis von 100 fl. sich erhalten und Angebot und Nachfrage, die andernfalls bei 100 fl. ihre Ausgleichung gefunden hätten, sich nunmehr bei einem Preise in Wahrheit von 105 fl. beruhigen würden? Ich glaube, niemand wird daran zweifeln, dafs der Preis sich nominell auf 95 fl. stellen, in Wirklichkeit also der alte bleiben werde.

Gleichwohl dürfte die einfache Übertragung dieser Erwägung auf den Arbeitslohn und die Versicherungsprämie nicht vollkommen zutreffen.

Die Preisbildung einer Ware kann sowohl unter Umständen vor sich gehen, die eine Ausgleichung von Angebot und Nachfrage, bez. das Zustandekommen von Tauschakten nur zu einem bestimmten Preise oder innerhalb sehr enger Grenzen ermöglichen (namentlich im Grofsverkehr, auf Börsen etc.), oder wo dies nicht der Fall ist. Z. B. ein Antiquar und ein Bücherfreund treffen zusammen: da ist es leicht möglich, dass der Antiquar schon bereit ist ein Buch um 5 Mark abzulassen, der Bücherfreund nötigenfalls 10 dafür zu geben; alle Preise nun zwischen 5 und 10 würden dem Erfordernis genügen, dafs Angebot und Nachfrage sich damit zufrieden geben. Die Preisbildung der Arbeit scheint nun in der That ganz anders zu erfolgen als die eines Wertpapieres im Börsenverkehr: Gewohnheit, persönliches Wohlwollen, rücksichts-

lose Ausnutzung ökonomischer Überlegenheit, Unmöglichkeit einer genauen Berechnung über Wert und Einträglichkeit, Nötigung, um jeden Preis einen Verdienst zu suchen u. a. spielt hier anerkanntermaſsen eine groſse Rolle und deutet dies darauf hin, daſs hier ein gewisser Spielraum für die Preisfestsetzung vorhanden ist[1]), den man im Börsenverkehr vergeblich suchen würde. Hinsichtlich eines Marktes nun, auf welchem rein ökonomische aufs nächste gerichtete Rücksichten[2]) weder ausschlieſslich herrschen noch, wenn ausschlieſslich herrschend, genügen würden, eine Preisbildung mit Beseitigung eines praktisch erheblichen Spielraums für die Möglichkeit der Preisfeststellung herbeizuführen, ist auch nicht zu erwarten, daſs irgend ein ökonomisches Moment ohne ganz hervorragende Bedeutung sich mit jener Schärfe fühlbar machen werde, wie auf einem Markte, wo diese Voraussetzungen nicht zutreffen. In vielen Orten und Beschäftigungszweigen steht ferner der Lohn — namentlich in der Landwirtschaft der in Geld bezahlte — so niedrig, daſs der Arbeiter die Versicherungsprämie kaum zahlen könnte: eine Überwälzung auf ihn ist daher so viel wie ausgeschlossen. An der Gewalt solcher Verhältnisse zerschellen die Erwägungen, die man aus der Betrachtung der Preisbildung unter Umständen schöpft, welche mit solchen Rücksichten und Notwendigkeiten nichts zu thun haben.

---

[1]) Siehe zum Beispiel F. A. Walker, The wages question (1882) pass. und Political economy (1886) 317 fg. Vrgl. auch die Bemerkung von J. Stuart Mill: „In this country there are few kinds of labour of which the remuneration would not be lower than it is, if the employer took the full advantage of competition“ (Princ. II., ch. 11, § 1).

[2]) Im Sinne des Strebens nach der Erlangung eines, beziehungsweise des gröſstmöglichen unmittelbaren Tauschvorteils. Böhm-Bawerk a. a. O. S. 486. Der wahre, nachhaltige ökonomische Vorteil des Arbeitgebers fällt nicht immer zusammen mit der nach der Marktlage möglichst wohlfeilen Beschaffung der benötigten Arbeitskräfte.

Das ist aber nur die erste Form der Fragestellung. Bei der zweiten mag man es immerhin als feststehend betrachten, dafs die Einhebung von Versicherungsprämien beim Arbeitgeber eine Herabsetzung des Lohnes im Sinne der vorstehenden Erörterungen zur Folge habe. Daran knüpft sich aber erst die zweite Frage: wird die Arbeiterversicherung nicht auf die Bestimmgründe des Lohnes selbst einwirken d. h. wird nicht, wenngleich eine Überwälzung der Versicherungslasten auf den Arbeiter stattfindet, auf der andern Seite der Lohn (Bezüge plus Versicherungskosten) emporgetrieben in ähnlicher Weise, wie wenn die Lebensmittel erheblich verteuert werden, diese Mehrkosten zwar auch vom Arbeiterstand getragen werden müfsten, eine — wenngleich nicht vollkommen adäquate — Lohnsteigerung aber doch die voraussichtliche Folge sein würde? Man mag über das eherne Lohngesetz denken, wie man will, das aber wird man kaum zu leugnen imstande sein, dafs eine Erhöhung des Unterhaltsbedarfes — hier indem zum bisherigen Unterhaltsbedarf die Sicherstellung gegen die Wechselfälle des Lebens, bezw. die von Anfang an dem Arbeiterstand auferlegten oder auf ihn überwälzten Kosten der Versicherung treten — eine lohnsteigernde Tendenz hat.

Nach all dem Gesagten erscheint die Art der gesetzlichen Verteilung der Versicherungslasten nicht als gleichgiltig[1]), aber auch nicht als schlechtweg mafsgebend; es stellt

---

[1]) Etwas zu weit geht meines Erachtens Bähr (Die Unfallversicherung, Preufs. Jahrb. Bd. 49, 1882, S. 230): „Es dürfte auch von keiner weittragenden Bedeutung sein, ob und in welchem Mafse das Gesetz die Zahlung der Prämie in erster Linie den Arbeitgebern oder den Arbeitern auferlegt. Es würde das nur für die erste Zeit eine entscheidende Wirkung üben, sehr bald aber in der Regelung des Arbeitslohnes sich ausgleichen". Im wesentlichen zutreffend ist die Bemerkung von Flesch (a. a.. O. S. 16): „Das Krankenversicherungsgesetz ist ein Lohn-

sich ferner als wahrscheinlich dar, dafs für den Unternehmerstand aus der Arbeiterversicherung zunächst Lasten ohne Gewähr einer mehr als nominellen Abwälzung auf den Arbeiterstand erwachsen. Dazu kommen vielleicht noch andere, die seiner Verantwortlichkeit für das Unternehmen dritten Personen gegenüber entspringen.

Diese Lasten sind nun in Wahrheit nichts anderes als ein Teil der Produktionskosten: es liegt auch nicht der mindeste Anlafs vor, die etwa in einem Unternehmen bezahlten Löhne und die Versicherungsbeiträge abweichend zu behandeln, als etwas Verschiedenes anzusehen; ebenso steht es mit den beregten übrigen Lasten. Insoweit es dem Unternehmer überhaupt gelingt, die Produktionskosten auf den Abnehmer zu überwälzen, wird es auch mit allen diesen Lasten geschehen, d. h. der Konsument wird sie in letzter Linie zu tragen haben.

Dies Resultat schliefst nichts in sich, was uns befremden könnte. Die Bedingung für die Überwälzung der Produktionskosten ist, dafs sich für die Produkte der Unternehmung ein Käufer findet, der den entsprechenden Preis dafür auszulegen bereit ist, mit andern Worten, dafs der Aufwand, der geschehen ist, dadurch als ein produktiver, gerechtfertigter anerkannt wird, dafs das Produkt für jemand mindestens so viel gilt, wie die Kosten betragen. Wenn nun das Unternehmen dem Bedarf entspricht, ist nichts gerechter und

---

regulierungsgesetz". Nach jeder Richtung hin verfehlt ist es, wenn Cauwès (Cours d'écon. pol. II, 1062) die Beiziehung der Unternehmer zur Entrichtung von Unfallsprämien für bedeutungslos hinstellt, weil eine Lohnreduktion nicht ausgeschlossen sei. Wir glauben vielmehr, dafs es sich nach allen Seiten empfiehlt, im Sinne der im Text entwickelten volkswirtschaftlichen und rechtlichen Gesichtspunkte den Arbeiterstand von Prämien für die Unfallversicherung frei zu belassen. Vrgl. über die Frage der Überwälzung von Versicherungslasten auch Schäffle, Der corporative Hilfskassenzwang, S. 26, und Paasche, Jahrb. f. Nat. Ök., N. F., VII. 385.

billiger, als dafs dem Unternehmer seine Auslagen vollständig vergütet werden, die er zur Erzeugung des bedurften Gegenstandes machen mufste. Entspricht es jedoch nicht, so trägt eben der Unternehmer die Kosten — so gut wie er dann die Kosten für das vernutzte Material etc. aus eigener Tasche bezahlen mufs, so mufs er auch den sonstigen Aufwand des Unternehmens (an Arbeitskraft seiner Leute, Ersatzleistungen an Dritte etc.) tragen, bezw. die Differenz zwischen Kosten und Erfolg auf sich nehmen [1]).

Mit gutem Grunde wendet sich daher das Recht an den Unternehmer: der Arbeiter ist zunächst im Interesse des Unternehmers thätig, der Dritte erleidet Schaden durch Veranstaltungen, die der Unternehmer traf. Lag alles dieses mittelbar im Interesse von anderen Personen (welche die Produkte des Unternehmers bedürfen), so werden diese — eben auch mittelbar — herangezogen zur Deckung der Kosten [2]). Dafs immer der Unternehmer haftbar gemacht

---

[1]) Es geht daher meines Erachtens ebenso zu weit, wenn man ohne Einschränkung die Überwälzung der Unfallversicherungslasten auf die Konsumenten annimmt, wie z. B. Cavo, Gli infortunii del lavoro, 1886, p. 107 u. ö. — Dafs oben im Texte nicht alle Konsequenzen für die nationale Einkommensverteilung erschöpfend dargestellt werden, bedarf wohl weder einer Ausführung für den nationalökonomisch Geschulten, noch einer Entschuldigung. Ebenso wenig sind alle möglichen Komplikationen berührt, wie sie z. B. durch die ausländische Konkurrenz entstehen könnten; es sei nur hinsichtlich dieses oft angezogenen Punktes bemerkt, dafs die Gesamtindustrie (im w. S.) eines Landes nur zum Teile mit dem ausländischen Mitbewerb zu rechnen hat, sowie dafs wegen der gleichförmigen Bestrebungen und hoffentlich auch Fortschritten der einzelnen Länder auf dem Gebiete des Arbeiterschutzes und der Arbeiterversicherung immer weniger Anlafs vorhanden sein dürfte, die Vornahme sozialpolitischer Mafsregeln durch den Hinweis auf die ausländische Konkurrenz zu bekämpfen.

[2]) Gegen die Annahme, dafs der Arbeiter im Dienste der Industrie verunglücke und die Industrie daher den Schaden auszugleichen habe,

wird, hat — abgesehen von der Möglichkeit der Durchführung auf anderem Wege — noch einen anderen guten Grund; der Umstand, dafs er die Produktionskosten auszulegen hat und dafür im Preise der Produkte Vergütung findet, ist der stete Ansporn, dafs die ersteren vermindert werden, obwohl dies auf die Dauer regelmäfsig nicht dem Unternehmer, sondern dem Konsumenten zu gute kommt. Derselbe Mechanismus wirkt auch bei jenem Theile der Produktionskosten, den wir hier betrachten; auch hier wird sich das stete Streben geltend machen, die Kosten aus eigenem Interesse zu vermindern, welches eigene Interesse auf die Dauer dem allgemeinen dient.

Mit dem Systeme der Unternehmerhaftung wird aber auch alles übrige erreicht, das im Interesse der Volkswirtschaft gelegen ist: es wird bewirkt, dafs die Produktionskosten eines Gutes in ihrem wahren Ausmafse erscheinen und

---

wendet sich Paasche (in den Jahrb. f. Nat.-Ök. und Stat., N. F., IX. S. 430) mit der Bemerkung: „Mit derselben Logik und juristisch ebenso bedenklich könnte man sagen, die Industrie ist ein notwendiges Glied unserer Volkswirtschaft, der Arbeiter verunglückt also im Dienste der Volkswirtschaft, letztere ist der fingirte Schadenzufüger, sie hat daher einfach kurz und gut die privatrechtliche Verpflichtung, den Schaden auszugleichen“. Nach unserer Auffassung handelt es sich bei der Frage, wer endlich die Lasten trägt und tragen soll, nicht um Industrie und Volkswirtschaft, sondern um das konkrete Unternehmen und die Abnehmer (Konsumenten) von dessen Erzeugnissen, denn so unzweifelhaft die Industrie ein notwendiges Glied der Volkswirtschaft ist, so zweifelhaft kann dies hinsichtlich des einzelnen Unternehmens werden; ebenso steht der Arbeiter nur bildlich im Dienste der Industrie, aber handgreiflich wahr im Dienste eines bestimmten Unternehmens. Insofern nun der Unternehmer jeden Aufwand zu tragen hat, welchen das Unternehmen verursacht, diesen jedoch wieder durch die Konsumenten vergütet erhält, wenn der Aufwand behufs Herstellung entsprechend benötigter Güter geschehen ist, findet in der That eine Verteilung der Lasten statt, welche logisch wie juristisch gleich unbedenklich ist.

sich geltend machen, dafs die Erzeugung somit beim Vorhandensein von Gefahren für Arbeiter oder dritte verteuert[1]) und daher auch zu Gunsten der Erzeugung anderer Güter eingeschränkt wird, dafs endlich durch die Verteilung des einmal nicht gänzlich oder durchwegs zu vermeidenden Schadens über die gröfsere Zahl der Konsumenten auch dem Erfordernis der Repartition entsprochen wird.

Verhältnismäfsig viel einfacher stellen sich die Dinge, wo es sich nicht um Unternehmungen handelt, sondern um Personen und Gegenstände, bestimmt zu persönlichen Dienstleistungen[2]) und zu persönlichem Gebrauch. Die Konsequenzen, die sich aus einer passend geregelten Verhaftung des Dienstgebers oder Eigentümers ergeben, brauchen nach dem Vorstehenden wohl nicht getrennt entwickelt zu werden: sie betreffen sowohl die Richtung des nationalen Bedarfs, als auch die Beseitigung der Unbilligkeit und Unzweckmäfsigkeit einer Herrschaft ohne entsprechende Verantwortlichkeit. Wir sagen ausdrücklich einer passend geregelten Verhaftung, da es sich weniger darum handelt, Rechtssätze von allgemeiner Bedeutung zu erlassen, als die einzelnen Lebensverhältnisse nach den besonderen Umständen und Bedürfnissen zu ordnen.

---

[1]) Vrgl. Brentano, Die Arbeiterversicherung (1879) S. 122 fg.

[2]) Das Gesinde ist jener Teil der Arbeiterschaft, welcher bei den sozialreformatorischen Bestrebungen gewöhnlich gänzlich übersehen wird. Unsere Gesindeordnungen sind dabei in vielen Beziehungen weiter nichts als ein Stück mittelalterlichen Feudalismus. Ist es angemessen, dafs der Konsument eines Arbeitserzeugnisses die Gefahren der erforderlichen Arbeit in Form der Vergütung der Versicherungskosten an den Unternehmer auf sich nimmt, so sollte dies wohl auch geschehen, wenn er sich die Arbeit direkt leisten läfst.

Die neue Rechtsbildung, die zu begründen wir hier unternommen haben, ist mehr als eine bloſse Folgerung aus trockenen nationalökonomischen Lehrsätzen; die Regel, den Zufall trägt, wen er eben trifft, ist nichts anderes als der Ausdruck eines kurzsichtigen Egoismus und seine Beseitigung ist ein Zeichen zum Teil zunehmender Einsicht, zum Teil des wachsenden menschlichen Solidaritätsgefühles. Wie in mancher anderen Beziehung nähert sich das hochkultivierte Volk wieder den Einrichtungen seiner Kindheitsperiode und das versunken Geglaubte steht wieder auf in verjüngter veränderter Form. So fremd der älteren Zeit der Satz gewesen ist, daſs man Güter besitzen und ausnützen kann, ohne die durch sie erzeugten Gefahren auf sich zu nehmen, so fremd eine Herrschaft ohne entsprechende Verantwortlichkeit für den Beherrschten oder die Überlassung des einzelnen vom Unglück Betroffenen an sein Schicksal — ebenso fremd soll dies auch uns wieder erscheinen. Die zweifellose Umwälzung, in der sich unsere wirtschaftlichen Verhältnisse befinden, verfehlt eben nicht, auf die verschiedenartigsten Punkte der Gesellschaftsordnung einzuwirken, und so mancherlei uns bei diesem Prozeſs als trüb und unerquicklich erscheinen mag, die Änderungen auf dem Gebiete der Schadenlastordnung können dabei trotz zahlreicher Unvollkommenheiten als ein Lichtblick bezeichnet werden. Im Einklange mit dem Worte eines Philosophen und Künstlers, nach welchem die Zusammengehörigkeit der Volksgenossen in der Empfindung gemeinschaftlicher Not wurzelt, strebt die moderne Sozialpolitik der Gewalt der Verhältnisse folgend danach, individuelle Not zu gemeinschaftlicher zu machen, die mit gemeinsamen Mitteln zu bekämpfen ist.

11124013

11124013

Zweite Abteilung.

Die Bemessung des Schadenersatzes.

11124013

11124013

Achtes Kapitel.

Das Vermögen und seine Schätzung.

Der Vermögensbegriff, Wichtigkeit desselben für die Nationalökonomie. — Unterschied der juristischen und nationalökonomischen Anschauung. — Grundsätze für die Vermögensschätzung. — Der Affektionswert. — Wirklicher Schade, entgangener Gewinn.

Bis jetzt war von den Rechtsgründen der Ersatzpflicht die Rede; es erübrigt aber noch eine weitere Frage von durchgreifender Bedeutung, die Bemessung des Schadens, bezw. die Bestimmung des Schadenersatzes zu behandeln.

† Der Schade im wirtschaftlichen Sinne ist Beeinträchtigung eines Vermögens, sei es in Form einer Minderung des bereits Erworbenen, sei es einer Schmälerung künftigen Erwerbes. † Natur und Umfang des Schadens erhellt demnach aus der Natur des Vermögens und der Art, wie wir es schätzen. Unsere Erwägungen beginnen somit mit der Betrachtung des Vermögens.

Der Begriff des Vermögens kommt sowohl in der Nationalökonomie, als auch in der Rechtswissenschaft vor und bedeutet, wenngleich im einzelnen oft verschieden ausgedrückt,

immer die Gesamtheit der einer Person zustehenden oder der für einen bestimmten Zweck [1]) verfügbaren Habe.

Für die Jurisprudenz ist dieser Begriff von unzweifelhaftem Werte — ist er aber auch notwendig für die Nationalökonomie, sind nicht vielmehr immer blofs die einzelnen Güter das Objekt der Wertschätzung und des wirtschaftlichen Verkehres, erschöpft sich die Funktion des Vermögensbegriffes nicht mit seiner juristischen, allenfalls mit seiner statistischen Aufgabe, wenn es z. B. gilt, das Volksvermögen festzustellen?

In Wahrheit hat jedoch der Vermögensbegriff sogar eine sehr grofse Bedeutung für die Nationalökonomie, eine viel einschneidendere, als nach der kurzen, in den Lehrbüchern zumeist üblichen Erwähnung anzunehmen wäre. Wenn man in der Rechtswissenschaft die Güter als Vermögen zu einer Gesamtheit zusammenfafst, „weil die Komplexe als solche ein eigenes, von dem ihrer Bestandteile unterschiedenes, einheitliches, rechtliches Schicksal haben, dafs sie als Komplexe dem Rechte als etwas anderes gelten, denn als die Summe ihrer Bestandteile“ [2]), so liegt für die Volkswirtschaftslehre der Grund für die Aufstellung dieses Begriffes zwar in einer anderen Richtung, besitzt jedoch gewiss eine noch gröfsere Tragweite als dort. Richtig aufgefafst wird nämlich im regelmäfsigen Verlaufe der Wirtschaft das einzelne Gut niemals als solches bewertet, sondern im Zusammenhang mit der Ge-

---

[1]) Mit diesem Zusatze wollen wir gewissen Auffassungen über das Wesen der sog. juristischen Personen, dann der Thatsache Rechnung tragen, dafs namentlich nach deutschem Recht die Möglichkeit von Sondervermögen besteht, welchen im Verhältnis zu dem übrigen Vermögen desselben Subjektes eine gewisse Selbständigkeit innewohnt (Gierke, II. 65). In der Folge denken wir aber immer einfach nur an das einer einzelnen Person zustehende Vermögen.

[2]) Birkmeyer, Über das Vermögen im juristischen Sinne, 1879, S. 28.

samtheit der einer Person jeweils zur Verfügung stehenden wirtschaftlichen Mittel; niemals wird ökonomischerweise ein Gut erzeugt, veräufsert, gekauft ohne Rücksicht auf den übrigen Wirtschaftsbestand. Das ganze Wirtschaftsgetriebe wird erst verständlich, wenn wir uns vergegenwärtigen, dafs bei jedem einzelnen Wirtschaftsakte nicht blofs Bedacht genommen wird auf das unmittelbar in Frage kommende Gut, sondern immer auch auf dessen Zusammenhang mit dem übrigen Vermögen. Andernfalls wäre es unerklärlich, warum wir ein zur Lebenserhaltung unentbehrliches Gut hingeben gegen eitlen Tand, warum wir oftmals das an sich Nützliche vernachlässigen und dem an sich Überflüssigen nachjagen, warum der eine einen Betrag hochschätzt, den der andere wegwerfend behandelt — alle diese Vorgänge müssen uns geradezu widersinnig erscheinen, wenn wir uns nicht zum Bewufstsein bringen, dafs bei Schätzung eines Gutes nicht blofs Rücksicht genommen wird auf dessen nützliche Eigenschaften, sondern ebensowohl auf dessen Verhältnis zu den übrigen zur Verfügung stehenden Dingen, wobei mannigfache Umstände in Betracht kommen können: die Höhe des Vorrates an gleichartigen Gütern, Vorhandensein von Produktions- oder Kaufmitteln behufs Neubeschaffung, Bedarf und Vorrat an anderen Dingen etc.

Versteht aber, können wir jetzt weiter fragen, der Jurist und der Nationalökonom unter dem Wort „Vermögen“ dasselbe?

Gewifs nicht, und zwar nicht blofs dem Ausdrucke nach etwas Verschiedenes oder deshalb, weil der Jurist den Begriff zu juristischen Zwecken braucht und der Nationalökonom zu den seiner Wissenschaft eigenen, sondern es ergeben sich auch tiefgehende sachliche Unterschiede.

Nach der Ansicht der Juristen ist das Vermögen der

Inbegriff der Vermögensrechte (dinglichen und Forderungsrechte) einer Person und, wie man gewöhnlich hinzusetzt, nach Abzug der Schulden[1]). Diese, die juristische Auffassung ist jedoch für die Nationalökonomie schon deshalb unbrauchbar, weil man von bloſsen Rechten nicht satt wird: jemand kann unzählige Vermögensrechte haben (z. B. Eigentum an wertlosen Dingen, uneinbringliche Forderungsrechte), aber doch kein Vermögen in ökonomischem Sinn besitzen; umgekehrt kann das bloſse Haben, das Besitzen viel wertvoller sein als das bestbegründete Recht, den Besitzer in Wahrheit zu einer vermögenden Person machen (z. B. bei mangelnder Justizpflege). Das Moment der rechtlichen Zugehörigkeit ist nur dann und nur insoweit von Bedeutung für die wirtschaftliche Auffassung, als es eine Bedingung ist für eine gesicherte Verfügungsgewalt über Dinge, die nach der Sachlage überhaupt als fähig gelten können, zu den Vermögensobjekten in ökonomischem Sinn gezählt zu werden — okkupierte freie Güter, z. B. geschöpftes Wasser, können Gegenstand von Vermögensrechten sein, bilden aber kein Vermögensobjekt in wirtschaftlichem Sinn; unter Umständen kann daher der durch die Rechtsordnung anerkannte Anspruch von groſsem Belang sein, unter Umständen vielleicht von gar keinem[2]).

---

[1]) Vrgl. Windscheid, Pandekten, 6. Aufl., I. § 42.

[2]) Vrgl. Schloſsmann, Der Vertrag (1876) S. 253 ff., 259 („Der rechtliche Schutz erscheint in Bezug auf das Gut nur als ein seine Gutseigenschaft verstärkendes Moment"), Böhm-Bawerk, Rechte und Verhältnisse (1881) S. 36 ff. — Wenn Fr. J. Neumann (in Schönbergs Handbuch, 2. Aufl., I. S. 177) für die Volkswirtschaftslehre einen doppelten Vermögensbegriff festhält, und zwar sowohl als Inbegriff der jemand rechtlich, als der jemand thatsächlich zur Verfügung stehenden Güter, und die Bedeutung des ersteren Begriffes an den Kategorieen Vermögenssteuer, Erbschaftssteuer darlegt, so scheint hier in der That doch wohl eine Verwechslung vorzuliegen. Wenn man z. B. eine Besteuerung

Demnach ist daran festzuhalten: ökonomisch bilden alle wirtschaftlichen Güter, die einer Person zur Verfügung stehen, ihr Vermögen. Woher und aus welchem Grunde sie diese Verfügungsmacht besitzt, ist zunächst gleichgültig; ebenso sind alle Güter, die ihr nicht zur Verfügung stehen, von ihrem Vermögen ausgeschlossen, gleichgültig wiederum, warum sie sich aufserhalb ihres Machtbereiches befinden. Die Schranken können dabei von mannigfacher Art sein: thatsächliche Hindernisse, Rechtsgebote, sittliche Beweggründe, welche davon abhalten, selbst dort Unrecht zu begehen, wo man es ungestraft thun könnte.

Das Gesagte bedarf aber noch nach einigen Richtungen hin einer Vervollständigung.

Vor allem ist zu betonen, dafs wir nur solche Dinge zu unserem Vermögen rechnen und rechnen können, die ökonomisch wertvoll sind, deren Besitz also in der That eine Vermehrung unserer Wohlfahrt bedeutet. Diese Abhängigkeit unserer Wohlfahrt vom Besitze überhaupt, vielmehr aber noch die Höhe des Nutzens kann aber erst dann zuverlässig festgestellt werden, wenn ein Bedürfnis durch die Verwendung des Gutes wirklich zur Befriedigung gelangt; zu jedem anderen Zeitpunkt liegt nur eine Vorwegnahme der Zukunft, eine Vorausberechnung vor, die irrig sein kann und dies auch oftmals ist. Ein Reitpferd wird z. B. vom Besitzer in Erwartung des grofsen Vergnügens, das ihm dasselbe noch durch Jahre hinaus gewähren soll, sehr hoch geschätzt; vielleicht trägt es aber schon den Keim einer tödlichen Krank-

---

der Erbschaften, des Vermögens im Interesse einer gleichmäfsigeren Güterverteilung verlangt, denkt man gewifs nicht blofs an die Rechte, sondern an den thatsächlichen, ökonomisch wertvollen Güterbesitz. Im Steuerrechte mag allerdings die juristische Auffassung des Vermögens zur Geltung kommen.

heit in sich und verursacht dem Besitzer mehr Kosten als anderes — die Wertschätzung war also eine irrige. Besonders auffällig tritt die Vorwegnahme der Zukunft bei jenen Gütern hervor, die erst noch einer technischen Umwandlung, eines Transportes u. drgl. bedürfen, damit sie konsumtionsfähig sind; andere Güter dienen wiederum Bedürfnissen, deren Stärke, ja Eintritt nicht einmal vorausgesehen werden kann, welch letzteres jedoch Bedingung dafür ist, dafs sie überhaupt Gelegenheit zur Entfaltung eines Nutzeffektes erhalten (z. B. Reservestücke aller Art, Feuerlöschgeräthe etc.)[1]). Die endgültige Nutzleistung braucht dabei nicht einmal Regel zu sein, damit wir auf etwas Wert legen; ein Arzneimittel z. B. hat auch dann Wert, wenn nur einige, vielleicht noch so geringe Aussicht vorhanden ist, dafs es dem Kranken Linderung bringt.

Das Princip der Wertschätzung nun in allen Fällen, wo die Nutzleistung eines Gutes noch nicht (praktisch genommen) endgültig feststeht, ist dieses, dafs man ebensowohl die mögliche Höhe des Nutzens, als die Wahrscheinlichkeit seines Eintretens in Rechnung zieht, gerade so wie der (mathematisch, d. h. richtig bemessene) Wert eines Loses steigt mit der Höhe des ausgesetzten Treffers und der Wahrscheinlichkeit des Gewinnens, gebildet durch die Zahl der bei der Ziehung möglichen Fälle, d. i. der mitspielenden Lose. Das

---

[1]) Auch die Möglichkeit des Vertauschens, die noch übrig bleibt, wenn wir die betreffenden Güter nicht selbst gebrauchen, beweist noch nicht, dafs eine Nutzleistung aus ihrem Besitze verbürgt sei, da auch der Nutzeffekt aus dem gegen ihre Hingabe zu erlangenden Tauschgut noch nicht gewährleistet sein mufs; andererseits weist eben der Umstand, dafs andere Personen für die Erlangung derselben Opfer zu bringen geneigt sind, darauf hin, dafs die Bewertung keinen sicheren Nutzen voraussetzt, indem sich die gleiche Unsicherheit auch bei dem neuen Bewerber geltend macht.

Produkt hat demnach regelmäfsig einen höheren Wert als die Summe der Produktionsmittel, die im günstigen Falle genügen, es zu erzeugen, weil eben auch Störungen im Umwandlungsprozefs denkbar sind; das Gut auf hoher See ist geringer anzuschlagen, als das bereits im Hafen glücklich eingetroffene; die vorsichtshalber angeschaffte Feuerspritze hat noch nicht jenen Wert, den sie erlangt, wenn ein Brand wirklich zum Ausbruch gekommen ist.

Damit etwas zu jemandes Vermögen gerechnet werde, ist aber neben der Bedingung, dafs es wertvoll sei, noch das weitere erforderlich, dafs es zu seiner Verfügung stehe. Nun mufs, wie wir eben sahen, die Voraussetzung alles Wertes, d. i. der Nutzeffekt, nicht mit einer jeden Zweifel ausschliefsenden Sicherheit erfüllt sein, es genügt eine gewisse Möglichkeit oder Wahrscheinlichkeit; genau dasselbe ist auch hinsichtlich der zweiten Bedingung, der Verfügbarkeit, der Fall. Wir rechnen Güter zu unserem Vermögen nicht blofs dann, wenn wir sie mit aller nur überhaupt denkbaren Sicherheit für unsere Wirtschaft verwenden können, sondern auch dann schon, wenn wir erst eine mehr oder weniger begründete Aussicht haben, dafs sie in Zukunft unter unsere Verfügungsgewalt treten werden. So gut es fraglich ist, ob das Material nicht verderben wird, welches in Bearbeitung steht, ist es auch zweifelhaft, ob uns unser Schuldner zahlen oder das Unternehmen, das wir betreiben, künftighin einen Ertrag abwerfen wird. Nichtsdestoweniger legen wir heute schon dem Material, der Forderung, dem Unternehmen einen Wert bei. Die Forderung als solche, das Unternehmen für sich genommen, sind freilich keine Güter, wohl aber der Gegenstand, welchen der Schuldner zu leisten verpflichtet ist, der Ertrag, welchen das Unternehmen einbringt; den Wert dieser Güter überträgt man durch einen leicht verständlichen Ge-

dankengang auf die Anweisung, welche uns diese Güter erst verschaffen soll, und auf diesem Wege gelangen in der That Güter in unser Vermögensinventar, die wir noch nicht besitzen, sondern von denen wir blofs erwarten und hoffen, dafs dies einst der Fall sein werde.

Offenbar liegt alledem ein und dasselbe Princip zu Grunde. Ob ein und welcher Nutzeffekt für uns aus einem bestimmten Gut entstehen wird, ist fast immer zweifelhaft und bildet eine Frage, auf welche erst die Zukunft eine verläfsliche Antwort zu geben imstande ist; warum sollten wir uns daher an rein formale Unterschiede klammern, wenn wir feststellen wollen, was zu unserem Vermögen gehört, auf was wir also behufs Erreichung unserer Wirtschaftszwecke zählen können?[1]) Das Gut, das auf offener See schwimmt, ist für uns ebenso unsicher wie das Gut, das sich noch in den Händen unseres Schuldners befindet; unter Umständen gewährt eine Forderung mehr Bürgschaft für einen Nutzen, als das Geld in der Tasche. Weil wir die Einnahmen aus unserem Geschäft noch nicht in der Kasse liegen haben — sollen wir deshalb das Geschäft, die Firma, die dem Unternehmen anklebenden Markenrechte etc. gleich null setzen? Ob unser Acker in den kommenden Jahren eine Ernte ergeben wird, ist ja auch fraglich und doch denkt niemand daran, ihm, der uns gleichwohl nur dann von Nutzen ist, wenn es etwas zu ernten

---

[1]) Wir glauben daher, dafs Dankwardt weder mit der Wirklichkeit, noch mit der nationalökonomischen Theorie in Einklang ist, wenn er sagt: „Wenn die römischen Juristen auch die spes zu den Gütern rechnen (L. 8, § 1 D. de contr. empt. 18, 1) und ihr einen Tauschwert beilegen, so ist dies nichts als eine juristische Erfindung, um die analoge Behandlung eines gewagten Geschäfts nach den Grundsätzen der emptio venditio zu rechtfertigen; denn die spes ist ein ideelles Ding, das sich nicht übertragen läfst, also auch keinen Tauschwert haben kann“. (Nat.-Ök. und Jurispr. I. 15.)

giebt, den Wert, die Eigenschaft eines Vermögensobjektes abzusprechen.

Wir beziehen also in unser Vermögen nicht blofs die Dinge ein, deren Nutzleistung uns durch den momentanen Gebrauch gewährleistet ist, bezw. — wenn wir alle Spitzfindigkeiten vermeiden wollen — deren Nutzeffekt mit einer der Sicherheit praktisch gleichkommenden Zuverlässigkeit zu erwarten steht, sondern auch jene, wo darüber mehr oder weniger Zweifel bestehen; zu diesen Erwartungen und Hoffnungen fügen wir noch andere, die gar erst auf den künftigen Erwerb solcher Dinge abzielen, also gleichsam Erwartungen der zweiten Potenz, was aber keinen principiellen Unterschied begründet, noch etwas über den relativen Wert besagt, da eben auch der potenzierte Bruch nicht mehr und nicht weniger als ein Bruch ist und beispielsweise $(\frac{1}{2})^2$ noch immer gröfser ist als $^1/_7$. Die Wertschätzung geschieht in allen diesen Fällen nach dem wahrscheinlicher- oder durchschnittlicherweise eintretendem Ergebnis. Es ist selbstverständlich, dafs wir hierbei im praktischen Leben nicht genau nach der Methode der Wahrscheinlichkeitsrechnung verfahren, weil uns die Daten über den Erfolg bei günstigem Verlauf, die Zahl der möglichen und günstigen Fälle nicht genau bekannt sind, dann auch, weil wir uns von vornherein eines abgekürzten Verfahrens bei unserem Denken bedienen. Wenn wir demnach bei Bewertung eines Unternehmens kurzweg denken: etwa es ist 10 gegen 1 anzunehmen, oder noch ungenauer: es ist höchst wahrscheinlich, dafs es glückt, so liegt dem, wenn auch nicht die Form, so doch der Gehalt der mathematischen Berechnungsweise zu Grunde, ähnlich wie wenn wir eine Entfernung in Schritten oder Metern schätzen, wir ja auch nicht im Geiste den Raum durchschreiten oder die Mefskette anwenden, sondern alles gleichsam mit einem

Blick ermessen und uns an gewisse durch die Erfahrung gegebene Hilfsmethoden halten. Was immer für ein Urteil jedoch wir in dem einen und dem andern Falle fällen, so hat es nur dann einen Sinn, wenn es logisch zergliedert sich alswie aus einer exakten Berechnung hervorgegangen darstellt. In gleicher Weise sprechen wir auch von einem hohen Arbeitslohn oder dem Reichtum an Bodenerzeugnissen in einer Gegend, obzwar auch diese Bezeichnungen nur Stellvertreter sind für die genaueren Angaben durch Zahlen und Zahlenverhältnisse.

Zählen wir also Güter zu unserem Vermögen, die wir noch nicht haben, sondern erst bekommen werden, so rechnen wir andererseits Güter ab, die wir thatsächlich besitzen, deren Entgang uns jedoch bevorsteht. Gepachtete, gemietete Sachen erscheinen dadurch gar nicht in unserem Vermögensverzeichnis, wir anticipieren hier die künftige Rückstellung; in anderen Fällen, namentlich bei Geldschulden, wo unsere Verpflichtung sich nicht auf eine bestimmte, in unserem Besitz befindliche Sache bezieht, sondern die Gesamtheit der uns für alle sonstigen Zwecke verfügbaren Güter betrifft, stellen wir mit Recht den Aktiven die Passiven als eine geschlossene Masse gegenüber, da für die Zahlung der letzteren eben die Gesamtheit unseres Besitzes verhaftet ist. Wir können unser Eigentum frei verwenden, wie wir wollen, nur eine Schranke steht dem gegenüber, die von vornherein sich nicht auf einen bestimmten Bestandteil unseres Besitzes oder eine bestimmte Verwendungsweise desselben bezieht, sondern auf die Gesamtheit, auf unsere Wirtschaftsführung überhaupt, und diese Schranke ist eben die Verpflichtung, unsere Schulden abzutragen [1]).

---

[1]) Wenn demnach Knies, Geld und Kredit, I. (zweite Aufl.) S. 138 die Definition des Vermögens als der Gesamtheit der einer Person ver-

Freilich rechnen wir nicht alle Güter zu unserem Vermögen, die wir im Laufe der Zeit möglicherweise erhalten; offenbar wäre das ein Wahn. Ebensowenig schlagen wir bereits jetzt schon alle Güter ab, die möglicher- oder wahrscheinlicherweise aus unserer Verfügungsgewalt wieder austreten werden. Für die Bestimmung nun, welche Güter, die wir heute noch nicht haben, gleichwohl schon jetzt unserem Vermögen zugerechnet werden, ist aber ebensowenig wie bei der Ausscheidung von Gütern, die wir thatsächlich

---

fügbaren ökonomischen Güter durch den Hinweis auf die Unternehmer beanstandet, denen „fremdes“ Vermögen, Vermögen anderer Personen für ihre, der Unternehmer Geschäftsführung „verfügbar“ ist, so trifft dies nur zu, wenn man das Wort „verfügbar“ mit Aufserachtlassung der Passivposten, bezw. ihres Einflusses auf die „Verfügbarkeit“ der Aktiva gebrauchen will. Wenn Knies (I. S. 134, II. 1, S. 81) bemerkt, dafs das wesentliche Merkmal für das Vermögen nicht wie für das Eigentum aus dem Mafse der Machtgewalt einer Person über eine Sache gewonnen wird, sondern durch die Bezeichnung derjenigen Person oder Haushaltsführung, für deren wirtschaftliche Bedürfnisse die fraglichen Güter, bez. deren Verkehrswert definitiv verbraucht werden kann, also was jemand frei von Verpflichtungen zu Wertübertragungen an andere ausschliefslich zur Befriedigung seiner Lebenszwecke gebrauchen und verbrauchen kann (vrgl. auch Knies, Pol. Ök., 2. Aufl., S. 208 flg.), so ist damit allerdings die letzte Folge unserer „Verfügbarkeit“ scharf hervorgehoben. Wir dürfen aber nicht vergessen, dafs der Vermögensstand einer Person viel deutlicher zur Erkenntnis gebracht wird, wenn wir die Aktiven und Passiven auseinanderhalten, als wenn wir sie durch Subtraktion in einen Ausdruck verwandeln. Diese Abkürzung im Ausdrucke ist nur auf Kosten der Genauigkeit, ja Richtigkeit möglich. Wenn unter zwei Personen die eine x Mark frei von Schulden, die andere x + y Mark und y Mark Schulden besitzt, so ist ihre Vermögenslage sehr verschieden; im Vermögen der letzteren bleibt kein einziger Vormögensbestandteil ganz frei von der Verpflichtung, unter Umständen kann jeder davon an die Reihe kommen, zur Befriedigung des Gläubigers dienen zu müssen. Andererseits ist kein einziges Vermögensstück vollständig der Verfügungsgewalt des Schuldners, bezw. der Möglichkeit des Verbrauches entrückt. Das Ziehen der Bilanz verwischt diese Unterschiede.

noch innehaben, der Grad von Wahrscheinlichkeit maſsgebend, mit welcher der Hinzutritt, bezw. der Wegfall in Zukunft zu erwarten ist. Dies ist ebensowenig der Fall, wie wir etwa Sachen bloſs dann einen Wert zuerkennen, wenn ein Nutzeffekt aus ihnen voraussichtlich stattfinden wird, oder eine Gefahr gleich null anschlagen, wenn es viel wahrscheinlicher ist, daſs der Schade nicht eintritt, als daſs er eintritt. Niemand wird einer Forderung jedweden Platz im Vermögensinventar verweigern, wenngleich die Zahlung des Schuldners sehr zweifelhaft ist, natürlich, solange es nur nicht sicher ist, daſs er nicht zahlen wird; andere Gütereingänge, sie mögen nach der Sachlage noch so wahrscheinlich sein, viel wahrscheinlicher als die Befriedigung des Gläubigers bei dubiosen Forderungen, wird hingegen niemand gegenwärtig schon zu seinem Vermögen zählen, z. B. erwartete Erbschaften. Ebensowenig werden wir alle künftigen Auslagen, mögen sie uns auch noch so sicher bevorstehen, z. B. die Kosten unseres morgigen Lebensunterhaltes, schon heute von unserem Vermögen in Abrechnung bringen, während andere Posten, bei denen es sogar sehr wahrscheinlich ist, daſs sie uns nicht belasten werden, zum Abzug kommen, z. B. Schulden, deren Nachlaſs wir vermöge persönlicher Beziehungen zum Gläubiger erwarten; oder auch eine Zettelbank stellt sämtliche im Umlauf befindlichen Noten unter die Passiven, obzwar erfahrungsgemäſs niemals alle wieder zur Zahlung vorgewiesen werden.

Der Grund dieser verschiedenartigen Behandlung liegt darin, daſs zum Vermögen nur jene Güter zählen, die uns *verfügbar* sind. Es muſs daher gleichsam eine feste Verbindung bereits bestehen, neben den zahlreichen Unsicherheiten muſs wenigstens *eine* Sicherheit vorhanden sein, sei es der thatsächliche Besitz jener Objekte, an deren Innehabung

eben der künftige Erwerb gebunden ist (z. B. Besitz des Lokales, an welches das Publikum gewöhnt ist, der Unternehmung, des Landgutes etc.), oder ein Rechtsanspruch, der heute bereits unserem Willen eine gewisse Verfügungsmacht gewährt[1]). Ein künftiger Erwerb hingegen, der lediglich auf der freien Willensentschliefsung eines anderen basiert oder nur bei einem vollständig unserer Beeinflussung entrückten Zufall eintritt oder von ähnlichen Bedingungen abhängt, ohne dafs heute schon dafür eine objektive, der Verfügungsmacht zugängliche Grundlage vorhanden ist, wird nicht dem Vermögen zugeschlagen. Wenngleich wir sozusagen eine Anweisung zu unserm Vermögen rechnen, obzwar sie selbst weder ein Gut ist, noch unbedingte Sicherheit gewährt, so müssen wir doch wenigstens die Anweisung selbst fest in Händen haben[2]). Umgekehrt rechnen wir wiederum nur solche Güter ab, auf deren Ausfolgung unsererseits bereits eine solche bestimmte Anweisung sich in den Händen eines anderen befindet.

Wenn wir nun bei Vermögensschätzungen die Existenz

---

[1]) Unter Umständen kann dieses objektive, gegenständliche Band vergleichsweise sehr elastisch sein, z. B. bei einer selbst nicht durch ein Patent geschützten Erfindung. Wir erinnern an Bessemers Stahlbereitungsweise und an die vergeblichen Versuche in Deutschland, diese — nicht patentierte — Erfindung mit Erfolg anzuwenden. Offenbar ist es für die Frage, ob eine Erfindung wirtschaftlich ein Vermögensobjekt bildet gleichgültig, ob die Ausnützung der Erfindung ohne Zustimmung des Erfinders wegen seines Patentrechtes oder deshalb unmöglich ist, weil seine Beihilfe nicht entbehrt werden kann.

[2]) Wenn Schlofsmann a. a. O. S. 296 u. ö. zur Beantwortung der Frage, welche Güter zum Vermögen einer Person gerechnet werden können, auf das „Urteil eines verständigen Mannes“ zurückgeht, um eingebildete Erwartungen auszuschliefsen, so ist damit wohl keine Lösung des Problems gewonnen, indem sofort die weitere Frage entsteht: nach welchem Princip urteilt eben dieser verständige Mann?

einer solchen Anweisung, einer objektiven Grundlage der Erwartung fordern, so geschieht dies nicht blofs aus der theoretischen Erwägung, dafs das Vermögen ein Inbegriff von Mitteln ist, daher nichts, was nicht schon eine gewisse gegenständliche Existenz gefunden hat, in demselben Aufnahme finden kann, sondern vor allem aus dem praktischen Bedürfnisse, Erwartungen auf rein subjektiver Grundlage, wo die Gefahr eines Irrtums so überaus nahe liegt, auszuscheiden. Wie schwer läfst sich die Hoffnung, in einem Testament bedacht zu werden, schätzen, wie gänzlich unkontrollierbar durch einen dritten, der nicht genau in die einschlägigen Verhältnisse eingeweiht ist; wie ganz anders verhält es sich mit einem Wechsel, über dessen Rechtskraft, Acceptant und Aussteller sich jeder leicht ein Urteil verschaffen kann.

Damit steht aber noch ein gewichtiger, praktischer Unterschied in Zusammenhang. Es mag auf den ersten Blick hin befremdend wirken, wenn wir Güter, die wir noch nicht haben, heute schon in unser Vermögen einstellen. Was nützen uns diese Güter gegenwärtig schon, könnte man da nicht trotz alles „Vermögens“ verhungern? Dieses Befremdliche wird nun regelmäfsig (wenn auch nicht immer) behoben dadurch, dafs jene Rechte, Einnahmequellen u. drgl. eben deshalb, weil sie — im Unterschiede von sonstigen Erwartungen — schon jetzt eine gegenständliche Existenz besitzen, im Tauschwege zu verwerten sind und dem Inhaber demnach bereits in der Gegenwart Güter verfügbar machen. Ein blühendes Unternehmen, sagen wir ein beliebtes Hotel, eröffnet dem Besitzer nicht nur Aussicht auf künftigen Erwerb (als dessen abgekürzter Ausdruck der Wert der Unternehmung erscheint), sondern gewährt ihm auch schon heute die Möglichkeit, über Güter zu verfügen, indem diese Einnahmequelle eben etwas Objektives ist, das sohin im Wege des

Verkaufes oder der Verpachtung an andere übertragen werden kann; vielleicht hat ein beliebter Virtuose gegründete Aussicht auf noch gröfsere Einnahmen, er mufs sie aber geduldig abwarten, heute kann er noch keinen Kreuzer aus ihnen realisieren [1]).

Dadurch also, dafs sich die Erwartungen an ein bestimmtes, der Verfügung unterliegendes Objekt (Sache, Recht) knüpfen, entstehen tiefe Verschiedenheiten von solchen, bei denen dies nicht der Fall ist, und wird bewirkt, dafs die

---

[1]) Allerdings bilden regelmäfsig bei der Schätzung derartiger Gewinnsthoffnungen, Einnahmequellen etc. die Höhe des möglichen Gewinnes, dann die Wahrscheinlichkeit seines Eintretens die Grundlage für die Schätzung, handle es sich nun um die Inventarisierung eines Vermögens oder um die Bewertung zum Zwecke des Ein- und Verkaufes. Doch kann unter Umständen der Marktpreis erheblich von dem wahren auf obige Weise zu berechnenden Werte abweichen und es ist bezeichnend, dafs wir in solchen Fällen bei Vermögensschätzungen etc. das fragliche Objekt nach ersterem zu bemessen pflegen. Dies trifft namentlich bei Losen zu (welche gerade am leichtesten unter den einschlägigen Fällen eine genaue Berechnung des wirklichen Wertes zuliefsen), obzwar doch für den Besitzer, der an die Veräufserung des Loses nicht denkt, der Marktpreis ganz gleichgültig ist. (Insbesondere bei kleinen Losen ist die Differenz oft eine enorme: der Kurswert übertrifft den wahren Wert um 100—200 % und darüber, siehe den Aufsatz von Heinrich Mandl in der „Deutschen Wochenschrift“ vom 5. September 1886). Böhm-Bawerk bemerkt (S. 87 fg.), dafs jene Art der Vermögensberechnung — die Reduktion der Nutzensmöglichkeiten auf Gewifsheit unter Abzug von der Gröfse — eine Falschheit in sich schliefst, indem man beispielsweise bei Losen entweder einen Treffer oder eine Niete ziehen wird, nicht aber den Durchschnittsbetrag, auf den wir dasselbe schätzen. Wenn wir dagegen erwägen, welche Rolle, und mit Recht, die Verkaufsmöglichkeit spielt, weil sie allein gestattet, heute schon über in Zukunft erwartete Güter zu verfügen und damit das Auffällige beseitigt, was andernfalls die Einstellung solcher künftiger Güter in unser Vermögensinventar mit sich bringen würde, so werden wir die Bewertung nach dem Durchschnittsertrag (bez. den diesen Ertrag mehr oder minder genau zum Ausdruck bringenden Marktpreisen) kaum einfach als falsch bezeichnen können.

einen als Vermögensbestandteile erscheinen, die anderen nicht[1]).

Neben diesen Fällen giebt es aber noch andere, in denen es einigermafsen unsicher ist, was als Vermögensbestandteil zu gelten hat: sie betreffen den sog. Affektionswert, den Wert der besonderen Vorliebe, der sich gründet nicht auf die mehr oder weniger allgemein anerkannten nützlichen Eigenschaften einer Sache, sondern auf gewisse zufällige Umstände, die nur bei einer bestimmten Person eine Wertschätzung hervorrufen. Da es nun, um einem Ding Wert zuzuerkennen, lediglich darauf ankommt, ob von dem Vorhandensein dieses Dinges

---

[1]) Hierin ist auch der Hauptunterschied unserer Auffassung von den Ausführungen Böhm-Bawerks gelegen, denen wir im übrigen in mehr als einer Hinsicht gefolgt sind. Böhm-Bawerk bemerkt (a. a. O. S. 89 fg.), dafs wir aus rein subjektiven psychologischen Motiven einem ganzen grofsen Gebiete wohlgesicherten Zukunftsnutzens die Aufnahme in die Vermögensliste versagen, nämlich dem künftigen persönlichen Erwerb wegen der damit verbundenen Mühe und Anstrengung, wobei zwischen dem erhofften Gut und dem im Wege stehenden Übel eine Art Kompensation stattfindet und einstweilen aus dem ganzen Verhältnisse nichts erübrigt, was man als reinen Nutzen dem sonstigen sichergestellten Wirtschaftsnutzen zurechnen könnte oder wollte. Dem gegenüber glauben wir, dafs der persönliche Erwerb weder die einzige Gütergruppe bildet, die wir in Zukunft zu erlangen hoffen, gleichwohl aber heute noch nicht zu unserem Vermögen rechnen, dann, dafs wenn man den Erwerb heute schon einstellen wollte, umgekehrt auch unsere künftigen Auslagen in Abzug gebracht werden müfsten, während es empfehlenswerther und richtiger ist — da es sich um Feststellung des Vermögens, und nicht um eine Veranschlagung des künftigen Ganges der Wirtschaft handelt — beides zu vernachlässigen, endlich, dafs es für den persönlichen Erwerb regelmäfsig an dem Erfordernis der im Texte besprochenen, gegenwärtig schon vorhandenen objektiven Grundlage gebricht. Ausnahmsweise kann aber eine solche schon vorhanden sein, z. B. bei übertragbaren Stellen. (Man erinnere sich der Pariser Maklerstellen, die wohl schon um über eine Million Francs verkauft wurden). Die Einstellung ins Vermögen kann dann am Platze sein.

die Befriedigung eines Bedürfnisses abhängt, und weiter die Höhe dieses Wertes bestimmt wird durch die Stärke des davon abhängigen Bedürfnisses, so erscheint es zunächst gleichgültig, ob sich für das betreffende Gut nur ein oder mehrere Interessenten finden; jedenfalls besitzt das Gut, wenn in der Hand dieses Interessenten, Gebrauchswert, eventuell, wenn in der Hand eines dritten, einen gewissen Tauschwert. Indessen sträuben wir uns doch, dergleichen Dinge zu unserem Vermögen zu rechnen, und zwar mit gutem Grunde. Wir besitzen zwar regelmäßig eine Reihe von Gütern, die wir nicht auszutauschen gesonnen sind, deren Wertschätzung und infolge dessen auch deren Einreihung in unser Vermögen auf ihrer Eigenschaft beruht, uns bei unmittelbarem Gebrauch nützlich zu sein, geradeso wie die Haarlocke, das Andenken an einen teueren Verstorbenen. Damit ist jedoch die Bedeutung eines Vermögensobjektes nicht erschöpft. Die Entscheidung, daſs ein Gut zu unserem persönlichen Gebrauch und nicht zum Austausche diene, ist keine unwiderrufliche; unsere Lage kann sich ändern und, was wir früher auf immer festhalten zu wollen glaubten, sind wir auf einmal bereit oder genötigt, dahin zu geben. Jedes unserer dem Gebrauche dienender Güter bildet eine Art Reservefond für schlimme Tage und je ergänzungsbedürftiger im allgemeinen die einzelne Privatwirtschaft vermöge des Fortschrittes in Verkehr und Arbeitsteilung wird, je unselbständiger ihr Leben und ihre Entwicklung, desto mehr gewinnt bei der Vermögensschätzung die Eigenschaft der Güter an Bedeutung, nötigenfalls in den Tauschverkehr eintreten zu können. Mögen also immerhin zwei Gütermengen den gleichen Wert für ihre Besitzer haben, d. h. ihnen die Befriedigung einer gleichen Zahl von Bedürfnissen gewähren, so ist die Stellung der Besitzer doch eine himmelweit verschiedene, wenn sich der Besitz

des einen aus austauschfähigen, der Besitz des anderen aus austauschunfähigen Gütern zusammensetzt. Wie gesichert ist die Stellung des ersteren gegenüber dem Wechsel in Bedürfnissen, Anschauungen und Neigungen, welche andere ökonomische Macht kann er entwickeln! Ähnlich verhält es sich vom Standpunkte der Volkswirtschaft; auch für diese ist der Affektionswert etwas Unsicheres, eine vorübergehende Erscheinung, die verschwindet mit jedem Wechsel des Besitzers oder seiner Neigungen.

Es ist daher vom praktischen Gesichtspunkte aus nicht unpassend, wenn wir solche Dinge, die nur für ihren Besitzer von Interesse sind, gar nicht zum Vermögen rechnen, sondern für die Anerkennung als Vermögensbestandteil eine wie immer geartete, wenn auch noch so schwache Austauschmöglichkeit — sei es des Objektes selbst, sei es dessen, was es uns einbringt (wie bei Fideikommissen etc.) — fordern. In der Jurisprudenz wird dies insofern anerkannt, als man zum Vermögen nur Geld oder Geldeswert rechnet[1]). Allerdings dürfen wir aus dieser Verweigerung der Aufnahme ins Vermögensinventar keine falschen Folgerungen ziehen und nicht vergessen, daſs der Affektionswert in letzter Linie doch auch Wert ist und voll und ganz als solcher behandelt werden will, sobald wir die Bedeutung des betreffenden Objektes für den Besitzer in einem gegebenen Augenblicke prüfen[2]). Davon

---

[1]) „Das Vermögen ist die Gesamtheit der Rechtsverhältnisse, der Inbegriff der Rechte einer Person, welche sich auf Geld reduzieren lassen.“ Unger, System I. 380.

[2]) Es ist demnach (wie sich übrigens später noch klarer zeigen wird) eine Übertreibung der im Text behandelten praktischen Gesichtspunkte, wenn man bei Bestimmung des Vermögens nur auf den Tauschwert sieht und keine Möglichkeit offen läſst, neben dem Tauschwert oder den Marktpreisen auch andere ökonomische Momente zur Geltung zu bringen, die bei der Bewertung der Güter von

wird noch später bei Bemessung des Schadenersatzes die Rede sein.

Die vorstehenden Ausführungen gewähren auch darüber einen Aufschluſs, was ökonomischerweise als damnum emergens und was als lucrum cessans zu betrachten ist. Beim Entfall von was immer für einem Vermögensbestandteil, mag dessen Wert auch ausschlieſslich auf künftigen Eingängen beruhen, liegt wirklicher Schade vor; die Vereitlung sonstiger Erwartungen, die sich noch zu keinem Vermögensobjekt verdichtet haben, kann nur ein lucrum cessans bilden. Dabei ist nur noch auf das eine aufmerksam zu machen, daſs bei ständigen Einnahme- und Erwerbsquellen die einzelne Einnahme, das einzelne nutzbringende Geschäft etc. ein wahres lucrum, die Entziehung somit ein wahres lucrum cessans ausmacht, da der Wert dessen, was wir heute schon zu unserm Vermögen rechnen, nicht vermindert, sondern nur ein Zuwachs vereitelt wird. Wenn

---

Einfluſs sind. Vrgl. z. B. Sidgwick, Princ. of pol. economy (1883) S. 71: „The wealth of any individual is considered to include all useful things — whether material things, as food, clothes, houses etc., or immaterial things, as debts, patents, copyrights etc. — which being at once valuable and transferable admit of being sold at a certain price. This aggregate is suitably measured by its exchange value; the common standard of value, money, being taken for convenience's sake. Our object in such estimates is to compare the potential control of any one individual here and now over all purchaseable commodities whith that of any other individual; and, so far as such control is transferable, the ordinary mode of measurement enables us to make this operation with as much accuracy as the imperfection of markets allow.“ Ist es in der That der Zweck der Vermögensschätzung, die Kaufmacht jedes einzelnen festzustellen, die er bei Verkauf aller seiner Habe, also in einem soviel wie ganz unmöglichen Falle entfalten kann? Der Notbehelf der Vermögensinventarisierung, alles, um überhaupt einen einheitlichen Ausdruck zu gewinnen, auf Geld umzurechnen, wird hier zum Range eines rationellen Princips erhoben.

ein Kaufmann heute gute Geschäfte macht, ist damit der Wert seines Unternehmens gewifs nicht vermindert; der Gewinn ist daher reines Plus und durchaus nicht der Zahlung eines Schuldners zu vergleichen, die zwar auf der einen Seite einen Kassaeingang verschafft, auf der andern Seite aber eine Verminderung des Vermögens durch Entfall der Forderung bewirkt. Es ergeht hier wie mit gewissen zinstragenden Kapitalien, z. B. einer Rentenschuldverschreibung des Staates. Gewifs hat diese nur deshalb Wert und wird nur deshalb dem Vermögen zugeschlagen, weil jedes halbe Jahr ein Kupon fällig wird; die Einlösung des einen Kupons ändert aber daran nichts, nach wie vor bleibt die Schuldverschreibung die gleiche Anweisung auf halbjährige Einkünfte. Die einzelnen Zinsen, Gewinne etc. sind daher wahrer Gewinn, sind Einkommen; die Einnahmequelle als solche ist Vermögen. Nur wer diese Einnahmequelle als solche zerstört, stiftet damnum emergens.

11124013

Neuntes Kapitel.

Die Bemessung des Schadens.

I. Der unmittelbare Schade.

Naturalersatz. — Der gemeine Sachwert der Juristen. — Unhaltbarkeit der juristischen Anschauung. — Wirkliche Natur der Marktpreise. — Fälle, in denen aus den Marktpreisen unmittelbar die Gröfse des Schadens bestimmt werden kann. — Fälle, in denen aus den Marktpreisen anderer Güter die Gröfse des Schadens bestimmt werden kann. — Fälle, in denen aus den Marktpreisen kein rechter Anhaltepunkt zu gewinnen ist. — Affektionswert.

Die Gröfse des Schadens ergiebt sich aus der Differenz zwischen dem wirklichen Stande des Vermögens und jenem, den es gehabt hätte, wenn das schädigende Ereignis nicht eingetreten wäre. Seine Bemessung setzt demnach eine Vergleichung, seine Veranschlagung in Geld eine Schätzung voraus. Aus dieser Auffassung des Schadens, beziehungsweise des Interesse des Beschädigten an dem Nichteintritt des Ereignisses als einer Vermögensdifferenz, folgt noch keinesfalls, dafs jedesmal zur Feststellung desselben eine genaue Inventarisierung des Vermögens[1]) oder gar eine zweimalige[2]) vor-

---

[1]) Wie Cohnfeldt (Die Lehre vom Interesse, 1865, S. 3) dieser Auffassung vorwirft.

[2]) Wie Gimmerthal (Die Lehre vom Interesse, 1879, S. 9) behauptet.

genommen werden müsse; man bedient sich vielmehr mit gutem Grunde eines abgekürzten Verfahrens, bezieht also in die Vergleichung nicht alle Vermögensbestandteile ein, sondern vernachlässigt jene, die durch das Ereignis, dessen Wirkung wir feststellen wollen, unberührt blieben, die also bei der Subtraktion gleichmäßig in Minuend und Subtrahend erscheinen müßten.

Wir beginnen unsere Erörterungen mit dem vergleichsweise einfachen Fall des Ersatzanspruches für ein (durch Zerstörung, Enteignung etc.) gänzlich entzogenes Gut, eine körperliche Sache im Sinne der Juristen, und wollen auch hierbei zunächst nur die Frage beantworten: wie ist diese Sache selbst zu schätzen, d. h. ohne weitere Rücksicht auf den durch die Entziehung der Sache etwa verursachten mittelbaren Schaden, zusammenhängend mit der besonderen Stellung dieser Sache im Vermögen ihres Besitzers[1]).

Die nächstliegende Form der Entschädigung, die Richtigkeit verbürgend, wäre der Naturalersatz, die Hingabe eines Gutes gleicher Beschaffenheit. Gewöhnlich wird sich dies aber schon aus naheliegenden Gründen nicht als empfehlenswert oder auch nur als durchführbar erweisen, und thatsächlich hat sich auch als regelmäßige Vergütungsart die Entschädigung vermittelst einer Geldsumme herausgebildet. Unsere heutige entwickelte Tauschwirtschaft, der stete Verkehr, den die einzelnen Privatwirtschaften miteinander unterhalten, die Ausdehnung des Marktes und Zahl der Umsätze bieten regelmäßig die Möglichkeit, Güter in Geld veranschlagen, als auch durch den Besitz von Geld sich beliebige Güter beschaffen zu können. Die Ersatzleistung vermittelst des Geldes wird dem-

---

[1]) Über verschiedene Einteilungen des Schadens s. Hänel, Lehre vom Schadenersatze, 1823, § 73 u. fg.

nach regelmäfsig durchführbar und genügend sein. In älterer Zeit, bei wenig entwickeltem Verkehr war dies auch natürlich weniger der Fall, hier mufste die Schätzung nach Geld bei dem häufigen Mangel an Marktpreisen auf Schwierigkeiten stofsen. Das ältere Schadenersatzrecht weist Spuren dieser Sachlage auf[1]).

Es handelt sich hier, wir wiederholen es, nicht um die Schätzung des gesamten Interesse, d. h. des Einflusses auf den Vermögensstand überhaupt, um alle Nachteile, die aus der Sachbeschädigung für den Eigentümer erwachsen, sondern nur um den Verlust durch die Sache selbst, ohne Rücksicht darauf, dafs sich etwa an den Besitz der Sache irgend welche besondere Vorteile für den Besitzer knüpften, welche nunmehr mit der Sache selbst dahingeschwunden sind.

Die Juristen werden zur Beantwortung unserer Frage auf den Sachwert (den gemeinen Wert) verweisen. Was ist dieser Sachwert?

Unger[2]) sagt darüber: „Der Wert, welchen die Sache mit Rücksicht auf Zeit und Ort für einen jeden hat, ist der

---

[1]) Dahn (Westgotische Studien S. 102) berichtet, dafs bei Beschädigung von Kleidern, Sklaven, ja von Grundstücken Naturalersatz (bei letzteren durch Überlassung eines andern bis zur Ernte) als Regel und die Hingabe von Geld als Ausnahme angesehen gewesen sei. Nach altschwedischem Recht besteht das Ersatzmittel überaus häufig in Sachen, bezw. Diensten von gleicher Art, gleicher Menge und gleicher Beschaffenheit (Amira, S. 460, 730). Nach slavischen Rechtsquellen aus dem 16. Jahrhundert durfte sich der Bestohlene für einen gestohlenen Ochsen, ein gestohlenes Pferd etc. aus dem Vermögen des Diebes einen Ochsen, ein Pferd u. s. f. nehmen; als Ersatz für die Tötung eines Leibeigenen mufste der Schuldige einen andern Leibeigenen aus seinem Dorf geben (Macieiowski, IV, S. 274, 304). Siehe auch Schmidt, Die Grundsätze über den Schadenersatz in den Volksrechten (1885) S. 58 fg. — Über das altrömische Recht s. Huschke, Gaius, 1855, S. 111, dagegen aber Pernice, Zur Lehre von den Sachbeschädigungen, 1867, S. 3 fg.

[2]) System, 1, 375.

Sachwert im eigentlichen Sinn, der gemeine Wert (vera rei aestimatio), als Preis der gemeine ordentliche Preis, der Marktpreis. Es ist dies der Wert, welchen die Sache im Verkehre hat, der durch Veräufserung derselben erlangt werden kann. Hier geschieht die Bestimmung nach einem ganz objektiven Mafsstab ohne Rücksicht auf die besonderen Vorteile, welche die fragliche Sache einer bestimmten Person gewähren kann. Nach einem subjektiven Mafsstab dagegen geschieht die Schätzung, wenn man auf die vermögensrechtlichen Vorteile sieht, welche die fragliche Sache einer bestimmten Person gewährt. Hier fafst man die Sache in ihrer Bedeutung für den Komplex des Vermögens einer bestimmten Person auf und gelangt zur Ermittelung des speciellen Wertes, welchen die Sache für die bestimmte Person hat. Dieses ist der besondere Wert.“

Oder Mommsen[1]): „Unter Sachwert verstehen wir denjenigen Wert, welcher einem Gegenstande im Verkehr zugeschrieben wird, dasselbe, was man in Beziehung auf manche, besonders fungible Sachen auch wohl durch Marktpreis zu bezeichnen pflegt. Der Sachwert ist also derjenige Wert, welchen der Gegenstand für einen jeden hat. Denn den Wert, welchen derselbe im Verkehr hat und welcher durch Veräufserung erlangt werden kann, hat der Gegenstand auch für denjenigen, welcher selbst aufser stande ist, einen Nutzen von demselben zu ziehen. Die Bestimmung des Sachwertes erfolgt nach einem durchaus objektiven Mafsstab, ohne alle Rücksicht auf die besonderen Vorteile, welche der zur Frage stehende Gegenstand dieser oder jener Person gewähren kann... (Der besondere) Wert kann allerdings mit dem reinen Sachwert zusammentreffen, so namentlich, wenn das Interesse als

---

[1]) A. a. O. S. 16.

Äquivalent für die Leistung von Sachen in Betracht kommt, bei welchen die individuellen Eigenschaften völlig in den Hintergrund treten, und die ebendaher regelmäfsig durch andere Sachen derselben Art leicht ersetzt werden können . . . . so wird, wenn für fungible Sachen das Interesse berechnet werden soll, regelmäfsig nur der Verkaufswert in Betracht kommen . . ."

Folgendes wird also angenommen:

1. Es giebt einen objektiven bestimmten Sachwert, der zusammenfällt mit dem Preis, der bei Veräufserung der Sache zu erlangen ist.

2. Dieser Wert wird der Sache im Verkehr zugeschrieben und

3. gilt für jedermann.

4. Im Gegensatze hiezu giebt es möglicherweise auch einen besonderen Wert, aber nur nach dem subjektiven Mafsstab dieser oder jener Person, begründet auf die besonderen Vorteile, die ihr gerade die Sache gewährt[1]).

5. Fungible Sachen lassen regelmäfsig nur eine Schätzung nach dem gemeinen Wert, d. i. nach den Verkaufspreisen zu.

---

[1]) Auch Goldschmidt unterscheidet den ordentlichen, wahren, angemessenen oder gemeinen Wert eines Gutes, d. h. seinen Wert für jedermann nach allgemeiner Schätzung (der seinen vollkommensten Ausdruck in dem Marktpreis findet), und den aufserordentlichen Wert, d. h. den konkreten Nutzungswert (zum Haben oder zum Weggeben) eines Gutes für eine oder auch viele Personen unter gewissen Umständen. (Handelsrecht, 2. Aufl. II, S. 95, 103.) Die Beispiele, die er für letzteren Wert (S. 96, Note 2) anführt — das getötete Pferd gehörte zu einem Viergespann, günstige Lage eines gekauften Hauses für den Betrieb einer Gastwirtschaft, die geschuldete Sache war vom Gläubiger einem dritten unter einer Conventionalstrafe versprochen — zeigen, dafs seine Anschauung mit jener der im Text besprochenen Autoren übereinstimmt. Auch hier erscheint nämlich der gemeine, durch den Marktpreis bestimmte Wert als das Normale, für jedermann Gültige, von dem nur für einzelne Personen vermöge von aufsen hinzukommender Ursachen eine Abweichung stattfindet, was dann den aufserordentlichen Wert ergiebt.

Seminar für Wirtschaftslehre
der Unternehmungen
a. d. Universität Göttingen.

An diesen Vorstellungen scheint uns nur richtig zu sein, dafs jedermann zum mindesten den Nutzen aus einer Sache ziehen kann, welchen der ihm erreichbare Verkaufspreis darstellt, unrichtig hingegen, wenn man glaubt, dafs eine höhere Bewertung der Sache als nach Mafsgabe dieses Verkaufspreises lediglich besonderen Vorteilen entspringen müsse, welche die Sache bestimmten Personen gewährt, und dafs demnach bei fungiblen Sachen, bei welchen das Sachindividuum gleichgültig ist, nur eine Schätzung nach dem gemeinen Wert in obigem Sinne möglich sei; endlich dafs überhaupt eine reine objektive, d. h. allgemein gültige Schätzung aus der Beobachtung des Marktes getroffen werden kann, die nur dann ihre Richtigkeit verliert, wenn besondere Vorteile in Frage kommen.

Wir müssen vielmehr betonen:

1. Der Marktpreis ist durchaus nicht immer eine scharf bestimmte Gröfse; er ist die Resultante von zahlreichen Nachfragen und Angeboten, von denen gewöhnlich einzelne zu Kaufabschlüssen — oft zu verschiedenen Preisen — führen, andere wiederum nicht, weil sich für die Nachfrage kein Angebot, für das Angebot keine Nachfrage zu entsprechendem Preis ergiebt. Sind also Abschlüsse zu einem Preis von 100—103 vorgekommen, so ist damit noch keine Sicherheit gegeben, dafs noch ein Quantum Ware selbst nur zum Preise von 103 erhältlich oder zum Preise von 100 verkäuflich sei; möglicherweise sind die Verkaufslustigen, die ihre Ware um 103 abgeben, oder die Kauflustigen, die bis 100 bieten wollen, schon befriedigt.

2. Dieser Marktpreis ist aber auch keinesfalls identisch mit dem Preise, den ein jeder aus der Veräufserung einer fungiblen Sache oder überhaupt eines Gutes ziehen kann. Wenn heute an der Börse eine Aktie mit 200 Gulden (Geldkurs), ein metrischer Centner Zucker mit 37 Gulden notiert

wird, so folgt daraus durchaus nicht, dafs jeder, der eine solche Aktie oder einen Centner Zucker hat, obige Summen bei ihrem Verkauf erlösen kann. Der „Markt“preis hat zunächst nur Gültigkeit für jene Personen, die in der Lage sind, den Markt selbst besuchen oder ausnützen zu können, was jedoch keinesfalls immer bei allen zutrifft. Ein Buch kostet zehn Mark und findet zu diesem Preis Absatz, dieser Preis kann also bei der Veräufserung dafür erlangt werden — von einem jeden? Selbst Angehörige der Geschäftswelt können nicht immer die Markt- und Börsenpreise erzielen; ein Leinwandfabrikant hat z. B. von einem in Zahlungsverlegenheiten befindlichen Schuldner, einem Kaufmann auf dem Lande, eine Partie Kaffee in Zahlung übernommen. Wird er die paar Säcke Kaffee zum gleichen Preis verwerten können wie ein Händler, der sich berufsmäfsig mit dem Verkauf von Kaffee befafst? Selbst bei regelmäfsigem Verlauf kommen Unterschiede vor: beim Absatz an grofse Händler z. B. mufs ein Rabatt gewährt werden, auf den kleinere keinen Anspruch erheben können.

Aus diesen Beispielen erhellt schon, dafs der Verkehr überhaupt nicht blofs ein Urteil über den Wert einer Sache fällt, dafs es nicht notwendig, vielleicht nicht einmal wahrscheinlicherweise einen Preis (selbst nicht bei marktgängigen Waren) geben mufs, der in gleicher Weise für jedermann erhältlich ist. Es genügt demnach auch nicht zu sagen, dafs bei der Schätzung eines Gutes der Preis desselben zu Grunde zu legen ist, weil sofort die weitere Frage auftaucht: welcher Preis? — eine Frage, die sich nur in Hinblick auf den Vermögensbestand und die Stellung des Besitzers oder überhaupt eines bestimmten Wirtschaftssubjektes beantworten läfst.

Wir wollen nun ausführen, wie richtigerweise die Bewertung vorgenommen werden mufs, wobei sich die mafsgebende

Bedeutung der persönlichen Verhältnisse des Subjektes für die Schätzung noch in mehrfacher anderer Hinsicht ergeben und daher noch besser zu ersehen sein wird, dafs es überhaupt nur einen besonderen Wert giebt[1]), d. h.

[1]) Auch im Handel giebt es keinen objektiven Wert, obzwar ausgezeichnete Vertreter des Handelsrechtes einen solchen annehmen. Nach Goldschmidt (II, S. 77) soll im Handel wirtschaftlich wie rechtlich überwiegend der „objektive Tauschwert“ in Betracht kommen, aufgefafst als der allgemein anerkannte Brauchbarkeitsgrad des Gutes hinsichtlich seines Weggebens gegen Entgelt. Wir glauben nun, dafs es eine derartig allgemein anerkannte Proportion regelmäfsig nicht giebt (ausnahmsweise z. B. bei verschiedenen Geldsorten) und halten dafür, dafs auch im Handel dieselbe (subjektive) Bewertung stattfindet, wie irgendwo anders. Grundlage jeder Preisbildung ist eben der Wert der Güter, und zwar in letzter Linie ihr (subjektiver) Gebrauchswert; der Kaufmann tritt im Geschäftsverkehr nur als (näherer oder entfernterer) Vertreter der Konsumenten auf, deren Bedarf und Vermögensstand (als die allgemein für die Wertschätzung mafsgebenden, höchst subjektiven Momente) auch den Ausschlag geben für seine Spekulation; die richtige Vorausberechnung derselben ist die Bedingung des Erfolges (vgl. meinen Unternehmergewinn, 1884, S. 149). Der Händler giebt demnach auch nicht dem den Vorzug, was allgemein, sondern dem, was von seinen Abnehmern geschätzt wird. Selbstverständlich ist nicht in Abrede zu stellen, dafs sich oftmals viele subjektive, individuelle Schätzungen einander nähern (namentlich bei Angehörigen derselben wirtschaftlichen Klasse), sowie dafs beim Kaufmann, da er weniger auf einzelne Personen, als auf ganze Gruppen Rücksicht nimmt, sich mehr das Gleichartige und nicht die Abweichungen der individuellen Schätzungen bemerkbar machen, endlich dafs einzelne Güter im Vergleiche mit bestimmten anderen einen immerhin als allgemein zu bezeichnenden höheren Grad von Gebrauchswert oder Absatzfähigkeit besitzen. Das trifft aber nur hinsichtlich einer beschränkten Zahl von Vergleichungen zu (z. B. einer modernen goldenen Taschenuhr mit einem Sack Hadern), nicht aber allgemein (z. B. der erwähnten Taschenuhr mit hundert anderen Gegenständen, bezüglich welcher die Urteile verschiedener Personen sehr verschieden lauten werden). Streng allgemein gilt übrigens auch das erstere nicht; die Proportion, die ein Lumpensammler, ein Hadernhändler aufstellt, wird eine ganz andere sein, als die eines Uhrmachers oder eines Uhrenkonsumenten und die Vergleichung der Taschenuhr zwar nicht mit einem Sack, aber mit X Sack

einen Wert mit Rücksicht auf ein bestimmtes Subjekt, dafs die Schätzung unter Umständen zwar vermöge der gleichartigen Lage des Subjektes zum gleichen Ergebnis führen kann, dafs es jedoch, um Verschiedenheiten der Bewertung hervorzurufen, keineswegs nötig ist, dafs hierbei irgendwelche besondere Vorteile ins Spiel kommen, die vereinzelte Personen vermöge nicht zur Regel zählender äufserer Umstände (wie in den Beispielen Seite 159, Note) aus der Sache ziehen. Diese besonderen, sich nur für einzelne Individuen in Abweichung vom Normalen geltend machenden Umstände werden vielmehr hier noch nicht zur Sprache kommen.

Ausgangspunkt ist, dafs die Schätzung nur dann ein Resultat von praktischer Bedeutung für unsere Frage[1]) liefern

---

Hadern, wird die Verschiedenheit der Beurteilung zu Tage bringen. — Unangemessen scheint es uns auch, den Marktpreis als Durchschnittswert zu charakterisieren, welchen die Sache für alle Personen hat, die derartige Sachen kaufen oder verkaufen (wie Kronecker im Archiv f. gem. deutsches u. f. preufs. Strafrecht, XXVII, S. 91), oder wie Goldschmidt (II, S. 76) von einer Wertung der Gemeinschaft nach Mafsgabe der allgemeinen, somit durchschnittlichen Bedürfnisse zu sprechen. Die Preise bilden sich nach den relativ höchsten Bedürfnissen, d. h. unter den möglicherweise in Betracht kommenden Kauflustigen schliefst die Nachfrage jener, welche ein Gut im Vergleiche zum Preisgute, gewöhnlich dem Gelde, am höchsten schätzen, die Nachfrage aller übrigen durch Überbietung aus. Blickt man hingegen auf die thatsächlich zustande gekommenen Käufe, so zeigt sich wiederum, dafs bei der Bildung des Marktpreises die Schätzung des am Kaufe mindestinteressierten Käufers von hervorragender Bedeutung ist. Siehe C. Menger, Grunds., I, 175 fg., meinen Unternehmergewinn, S. 150, Böhm-Bawerk in dem S. 29 citierten Aufsatz, S. 493 fg.

[1]) Allerdings können auch Schätzungen (Veranschlagungen in Geld) zu anderen Zwecken als hier behandelt vorkommen, wobei die Beziehung des Gutes zu einer bestimmten Person mehr oder weniger aufser acht gelassen wird. Aber auch da kann man regelmäfsig nicht gänzlich von dem Verhältnis der Sache zu einem konkreten Vermögenskreis absehen.

kann, wenn sie die Stellung des betreffenden Gutes im Vermögen des Besitzers in Betracht zieht, wenn sie also genau berücksichtigt, welche Bedeutung das Gut für ihn hatte, was ihm demnach bei Beschädigung desselben eigentlich entzogen wurde und wie nach der Marktlage dafür Ersatz zu beschaffen ist.

Da sich nun in der Praxis sehr verschiedene Fälle ergeben können, so wollen wir dieselben bei den folgenden Erörterungen in mehrere Gruppen zerlegen.

Die erste Gruppe umfafst jene Fälle, wo unserem Erachten nach aus den Marktpreisen — allenfalls unter Berücksichtigung des Seite 160, Ziffer 2, Gesagten — unmittelbar eine vollkommen zutreffende Bestimmung der Entschädigungssumme gewonnen werden kann. Doch ist diese Bestimmung keineswegs ganz einfach, noch in allen Fällen gleichartig.

Vor allem ist zu erwägen, ob das betreffende — beschädigte, entzogene — Gut von seinem Besitzer zum eigenen Gebrauch oder zum Austausch bestimmt war[1]). In ersterer Hinsicht ist regelmäfsig Voraussetzung dafür, dafs der Fall in unsere Gruppe gehört, der Umstand, dafs auf dem Markte identische Güterexemplare zu beschaffen sind, und mafsgebend wird dann der Preis sein, um welchen diese zu haben sind; in letzterer Hinsicht ist regelmäfsig jener Preis von Belang, bei welchem

---

Die Wertverzollung z. B. findet nach dem Betrage der Faktura statt, der gewöhnlich ein sehr verschiedener Preis zu Grunde liegt, je nachdem der Empfänger ein Grofshändler, ein Krämer, ein Nichtgeschäftsmann ist; ein und dasselbe Stück Ware dürfte wohl verschieden zu schätzen sein, je nachdem es sich im Warenlager eines Kaufmanns oder im Hause eines Privaten vorfindet (bei Konkurs, Erbschaftsteilung etc.); bei keiner Schätzung, erfolge sie zu was immer für einem Zweck, wird man, wenn man keine handgreifliche Unrichtigkeit begehen will, das Fafs Rum, das einem Branntweinschänker in London gehört, nach dem Preise berechnen dürfen, der für Rum auf den Docks bezahlt wird u. s. f.

[1]) Vgl. zu dem folgenden besonders C. Menger a. a. O. S. 271 fg.

sich Käufer finden. Ein Blick nur auf das Kursblatt — den Bericht über die Lage des wohl am grofsartigsten entwickelten Marktes mit der ausgebreitetsten Spekulation — genügt, um zu zeigen, dafs zwischen dem Preis, um welchen bestimmte Waren zu kaufen (Warenkurs), und jenem, um welchen sie zu verkaufen sind (Geldkurs), regelmäfsig ständige Differenzen vorkommen, und wird man kaum lange suchen müssen, um sogar belangreiche Unterschiede zu entdecken. Ist doch ferner immer zu beachten: die wirklich vollzogenen Tauschakte kümmern unsern Ersatzberechtigten nicht, ihm ist es nur um jene Personen zu thun, die noch Ware zu kaufen bez. zu verkaufen wünschen (S. 160).

Dafs ferner Berufsstellung und Art des Vermögensbesitzes nicht ohne Einfluſs auf die Frage ist, welcher Preis der Schätzung zu Grunde zu legen ist, haben wir schon oben angedeutet. Dies macht sich im Besonderen auch bei der in Rede stehenden Gruppe geltend.

So wird ein Kaufmann, dem eine Partie Waren verdorben wurde, seinen Schaden nicht nach den Detailpreisen (weil darin schon ein Gewinn[1]) für ihn gelegen wäre) bemessen

---

[1]) Sofern er deshalb, weil ihm die Ware nicht zur Hand war, ein gewinnbringendes Geschäft versäumt hat, gebührt ihm behufs Leistung des vollen Interesse auch dafür eine Entschädigung, jedoch aus einem andern Gesichtspunkte. Hier handelt es sich nur um die Frage, inwieweit der Marktpreis ein Gut vertreten kann ohne alle weiteren komplizierenden Umstände. Eine ähnliche Erwägung, abzielend auf die Ausschliefsung eines Gewinnes, bezieht sich auf den Produzenten eines Gutes: dieser braucht sich nicht an den Markt behufs Beschaffung eines Ersatzexemplares zu wenden, mafsgebend für die Entschädigung ist daher auch nicht der Preis, um den die betreffenden Güter auf dem Markte erlangt werden können, sondern die eigenen Herstellungskosten. Das ist auch die oben (S. 164, nach Note 1) durch das Wort „regelmäfsig“ angedeutete Einschränkung. — Anders ist nur zu entscheiden, wenn die betreffende Ware des Händlers auf dem Markte nicht mehr erhältlich (nicht mehr produzierbar) ist; die

können, sondern nach den en gros-Einkaufs- (oder Angebots-)[1]) Preisen[2]). Anders steht es mit dem Konsumenten, der sich etwa die gleiche Ware (z. B. ein Stück Leinwand) angeschafft hatte; der mufs, weil ihm die geschäftlichen Verbindungen des Kaufmannes fehlen, die Detail-Einkaufspreise auslegen, um sich das Entzogene wieder zu verschaffen[3]). Wenn, sagen wir ferner, für Wertpapiere Ersatz zu leisten ist, so wird es einen Unterschied begründen, ob der Berechtigte sie veräufsern wollte (Geldkurs) oder zur Kapitalanlage bestimmt

---

Bewertung hat dann auf Grund der erzielbaren Preise beim Verkauf zu erfolgen. Die Schätzung im allgemeinen nach diesen vorzunehmen, hiefse nicht blofs Schadenersatz gewähren, sondern würde wie eine Erhöhung des Umsatzes auf Kosten des Ersatzpflichtigen wirken.

[1]) Preisen, zu welchen die Ware erhältlich ist, während Verkaufs-(Nachfrage-)Preise jene sind, zu denen die Ware verkauft werden kann. Vgl. Menger a. a. O. S. 274.

[2]) Daneben kann unter Umständen noch anderes zu beachten sein. Bei verbrannten Warenlagern — entschied in einem Versicherungsfalle das O.-G. zu Hamburg, Zeitschr. f. Handelsrecht, XVIII, S. 275 — ist nicht die ganze Summe zu vergüten, welche erforderlich, dafs die Waren wieder angeschafft werden können, bei der Wiederanschaffung würde der Versicherte alle die Artikel ausschliefsen, welche im Verlaufe der Zeit aufgehört haben, kulante Artikel zu sein; der Versicherte könnte sich also im Besitze der Beträge ein weitaus besser assortiertes und wertvolleres Lager anschaffen.

[3]) Die hohen Preisaufschläge des Detailhandels selbst bei den gewöhnlichen, keinem Verderben oder Modewechsel ausgesetzten Artikeln sind häufig schon Gegenstand nationalökonomischer Betrachtung gewesen. Vgl. die Angaben bei Lexis, Schönbergs Handb. II, S. 723, und L'Économiste français „Une enquête sur les prix de détail“ vom 10. Sept. 1887 u. fg. — In der von R. van der Borght (Der Einflufs des Zwischenhandels auf die Preise auf Grund der Preisentwicklung im Aachener Kleinhandel, 1888, S. 250) mitgeteilten Tabelle schwankt der Aufschlag bei 46 Artikeln gegenüber den Einkaufs- bez. Börsenpreisen von 6·15 — 173·58%. — Dafs der Detail-Marktpreis auf den Engros-Verkehr nicht anwendbar sei, dafs es also verschiedene Marktpreise giebt, ist auch anerkannt in dem Zeitschr. f. Handelsr. XVIII, 274 mitgeteilten Erkenntnis.

hatte (Warenkurs), ob er in der Lage ist, die Börse zu besuchen, oder sich an Mittelpersonen wenden mufs u. dgl. m.

Es giebt eben regelmäfsig keinen Preis schlechthin, der für jedermann gilt, sondern nur zahlreiche Abstufungen, von denen immer nur eine für die jeweilige Sachlage von Belang ist. Die Unrichtigkeit der Behauptung, dafs der Marktpreis der fungiblen Sachen ein Wert sei, den sie für jedermann haben, würde derjenige sehr bitter empfinden, der eines Morgens seinen Kassenvorrat vertauscht fände gegen Getreide, Garn etc., wenn auch bei diesem Umtausch der letzte Marktbericht gewissenhaft beobachtet worden wäre.

Wir wollen jedoch in der Kasuistik nicht weiter fortfahren, sondern lieber dem ökonomischen Princip nachforschen, welches der Schadenberechnungsweise bei unserer ersten Gruppe zu Grunde liegt. Betreffs jener Fälle, wo der Tauschwert des entzogenen Gutes überwog, wo es also der Besitzer zum Austausche nach den marktgängigen Preisen bestimmt hatte, stellt sich dieses Princip überaus einfach dar: durch den Wegfall des Gutes ist ihm der Preis entzogen worden, den er andernfalls beim Verkauf erzielt hätte, und durch Erstattung dieses Preises ist auch der Schade wettgemacht. Wir werden hierauf nicht weiter zurückkommen. Mehr ist zu sagen über jene Fälle, wo der Gebrauchswert des Gutes in Frage kommt, obwohl auch hier die Sachlage sehr durchsichtig ist und es mehr darauf ankommt, für spätere verwickeltere Fälle Klarheit zu gewinnen.

Wenn nun in den vorherbesprochenen Fällen eine wirkliche Vertretbarkeit des Gutes durch seinen (den Verhältnissen angemessen bestimmten) Preis angenommen wurde, so lag dem nicht die Vorstellung zu Grunde, als ob der Preis der Güter für dieselben ein Äquivalent[1]) in dem Sinne bilde,

---

[1]) Goldschmidt (II. S. 80) erblickt im Geldpreise der Güter ein

dafs es für den Ersatzberechtigten schlechtweg gleichgültig sei, ob er das Gut oder die ihm dafür zuerkannte Ersatzsumme in Händen habe. Der Wert (in jenem Sinn genommen, in dem er die Grundlage aller Wirtschaft bildet, nämlich aufgefasst als das Produkt der Wertschätzung und nicht des Austauschverhältnisses der Güter, das sich vielmehr erst aus den individuell verschiedenen Wertschätzungen ergiebt) ist eine rein subjektive Gröfse, sein Mafs ist die Stärke des Bedürfnisses, dessen Befriedigung durch das betreffende Gut (sei es durch unmittelbaren Gebrauch, sei es mittelbar dadurch, dafs dafür im Tauschwege andere Güter erhältlich sind, die wir in Gebrauch nehmen) erlangt wird. Es ist nun möglich, dafs jemand den ausgiebigen Schutz gegen Kälte durch einen Winterrock gleich veranschlagt dem Besitz einer Taschenuhr oder einer gewissen Summe Geldes, die ihm die Beruhigung gewährt, etwa unvor-

---

Äquivalent, allerdings in ziemlich eingeschränktem Sinn, indem der Gesamttauschverkehr innerhalb einer Gemeinschaft auf einer Gleichstellung eines gewissen Quantums des Gutes x mit einem gewissen Quantum des Gutes y hinsichtlich ihrer gesamtwirtschaftlichen Nützlichkeit beruhen soll. Da jedoch der Gesamttauschverkehr, d. h. wohl die Summe der vor sich gehenden Austauschakte, gewöhnlich nur eine Reihe verschiedener Austauschverhältnisse aufweist, entstünde sofort die weitere Frage, welcher der Preise als Äquivalent zu gelten habe. Gerade die Erscheinungen beim Gesamttauschverkehr scheinen uns nicht für die Annahme von (objektiven) Äquivalenten zu sprechen. Die Vorstellung, dafs das Gut identisch mit seinem Geldwerte sei, hat Goldschmidt (S. 84 fg.) übrigens selbst sehr gut widerlegt. — Auch Fr. J. Neumann spricht von Äquivalenten beim Güteraustausch, worunter er eine Kategorie des objektiven Tauschwertes, d. h. namentlich jenen Geldbetrag begreift, welcher im Tausche für die Hingabe eines Gegenstandes erworben ist oder erworben werden könnte, und der also, hiernach bemessen, dem Inhaber dieselbe wirtschaftliche Macht verbürgen möchte wie jenes Ding selbst (a. a. O. S. 170). Es scheint uns sehr fraglich, ob, wenn jemand z. B. sein schwer verkäufliches Haus u. dergl. glücklich an den Mann gebracht hat, seine „wirtschaftliche Macht“ nicht wesentlich geändert ist (vgl. S. 160, 171).

hergesehene dringende Bedürfnisse decken zu können — wie schwierig jedoch, auf diesem Wege der Bedürfnisvergleichung zur Bestimmung von Gütern gleichen Wertes gelangen zu wollen.

Auch die Thatsache der Tauschbeziehungen hilft uns darüber nicht hinweg. Im Gegenteile, jeder Tausch ist ein Zeuge für die Subjektivität des Wertes: beide Teile geben hin, was sie weniger schätzen als das zu Empfangende, und es steht fest, daſs der Mensch, so lange er wirtschaftlichen Beweggründen folgt, keinen Tausch eingeht, ohne sich von diesem einen Wertgewinn zu versprechen.

Die nationalökonomische Wertlehre gelangt da scheinbar zu einem Widerspruch. Wenn ich aus dem Vorrate eines Händlers eine Uhr um 100 Mark kaufe, so soll auf der einen Seite die Uhr mir mehr wert sein als die 100 Mark; auf der andern Seite soll sie mir wiederum gleichviel gelten, da ich z. B. unwirtschaftlich verfahren würde, wenn mir jemand auch nur noch so wenig über 100 Mark für die Uhr böte — sagen wir 101 Mark — und ich dieses Angebot zurückwiese.

Dieser Widerspruch ist aber nur scheinbar, in letzterem Falle vergleiche ich gar nicht den Wert einer Uhr mit dem Wert von 101 Mark, sondern in der dem Sachverhalt entsprechenden Voraussetzung, daſs noch gleiche Uhren zu haben sind, in der That nur 100 Mark (Beschaffungskosten für eine neue Uhr an Stelle der weggegebenen) und 101 Mark (den angebotenen Preis); würde ich anders schätzen, würde ich also zweifeln, ob ich eine neue Uhr kaufen und nicht für die 100 Mark mir andere wichtigere Güter beschaffen soll, so hätte schon der erste Kauf keinen Sinn gehabt. Die 100 Mark und die Uhr haben nicht gleichen Wert für mich, diese Annahme widerlegt der erste Kauf; bei der späteren Tauschofferte treten die 100 Mark unter den 101 angebotenen nur

als Repräsentanten, als Stellvertreter der Uhr auf, welche beim Händler um diesen Preis zu haben ist. Ob ich die Sache selbst bekomme oder eine verläfsliche Anweisung darauf, kann mir eben gleichgültig sein; doch wird niemand daraus folgern dürfen, dafs Anweisung und Sache für sich selbst genommen gleich wertvoll sind, weil dann die Anweisung niemals zur Einlösung präsentiert würde.

Bei unserer ersten Gruppe von Fällen sind nun das entzogene Gut und die Ersatzsumme keine Äquivalente in dem Sinne, dafs es für den Gläubiger vollkommen gleichgültig ist, ob er diese oder jenes besitzt. Wir bestimmen die Ersatzsumme danach, was der Gläubiger braucht, um sich das Entzogene neu zu verschaffen; gerade diese Annahme des Tausches schliefst die Annahme einer Wertäquivalenz in obigem Sinne aus. Die Funktion des Geldes ist hierbei nur die, Vermittler des Naturalersatzes zu sein, und wenn von einer Gleichheit des Wertes die Rede ist, so kann sich diese nur auf den Wert des entzogenen und den Wert des mit Hilfe der Ersatzsumme wieder angeschafften Gutes beziehen, was allerdings sehr einleuchtend ist.

Der Gedankengang also, wenn bei der Schätzung der Preis (genau gesprochen: der Preis, um welchen voraussichtlich eine Sache einzukaufen ist, zu welchem sie also angeboten wird) zu Grunde gelegt wird, ist einfach der, dem Ersatzberechtigten so viel zu geben, dafs er sich die entzogene Sache wieder neu beschaffe. Kann er dies nicht, weil die Summe nicht genügt, oder bleibt ihm ein Überschufs, so war die praktische Durchführung der Schätzung falsch; will er es nicht, obzwar er es könnte, oder kann er nicht, weil die Sache nicht mehr zu haben ist, so war bei der Schadenbemessung ein Princip angewendet worden, welches auf die Natur des Falles nicht pafst. Derselbe gehört dann in eine spätere Gruppe.

Ist jedoch die Einreihung des Falles eine richtige gewesen, so entfällt für den Ersatzberechtigten nicht nur jeder Nachteil, sondern auch jeder Vorteil aus dem Ereignis. Um einen Zweifel daran abzuwehren, ist es nötig, auf folgendes aufmerksam zu machen.

Der Ersatzberechtigte hat an Stelle des entzogenen Gutes jedenfalls ein absatzfähigeres, nämlich Geld, erhalten, und mag sich auch dadurch der in gewöhnlicher Art ermittelte Schätzungswert seines Vermögens nicht geändert haben, so ist doch seine ökonomische Stellung eine andere geworden. Es ist eben durchaus nicht gleichgültig, ob ich 20 000 Mark bar oder ein Haus besitze, welches nach dem gerade vorhandenen Stande des Realitätenmarktes mit dieser Summe veranschlagt wird. Gehört aber der Fall wirklich in unsere Gruppe, so entspringt jedoch für den Entschädigten kein Vorteil aus dieser Änderung seines Vermögensbestandes, da ihm ja sein ökonomisches Interesse vorzeichnet, das frühere Gut — natürlich mit Hilfe eines andern Exemplares — wieder an sich zu bringen und somit selbst den alten Stand wiederherzustellen.

Hingegen ist aber auch nicht in Abrede zu stellen, dafs der in Geld Entschädigte die Möglichkeit erhält, von Neuem die Auswahl treffen zu können, was zwar nicht den Schätzungswert seines Vermögens ändert, aber unter Umständen doch für ihn von praktischem Belang sein kann. Bei dem grofsen Einflusse jedoch, den ganz zufällige und individuell wechselnde Gründe bei der Wertschätzung haben, liegt hierin im allgemeinen keine wirkliche Begünstigung, sondern nur eine Bewahrung vor einem in Geld nicht leicht ausdrückbaren Schaden. Die Güter werden eben selten nur nach ihren allgemein sich geltend machenden nützlichen Eigenschaften geschätzt; der eine will sein Haus in dieser, der andere in

jener Gegend haben, der eine zieht bei seiner Kleidung diese, der andere jene Farbe vor etc. Die Entschädigung wäre demnach leicht nur eine unvollständige, wenn man zum Ersatze für eine entzogene Sache ohne weiteres eine andere gleicher Art und von objektiv gleicher Brauchbarkeit hingeben wollte; bei dem durch Geld vermittelten, an Stelle des unmittelbaren tretenden Naturalersatzes wird nun ohne viel Schwierigkeiten der individuell so verschiedenen Wertschätzung und Geschmacksrichtung Rechnung getragen, indem die Besorgung des Ersatzexemplares dem Berechtigten und nicht mehr dem Verpflichteten anheimfällt. Bei dem Umstande, dass mit dem wirtschaftlichen Fortschritte die Produktion immer vielseitiger wird [1]), ist hierin mit ein Grund gelegen, warum in der Rechtspraxis der unmittelbare Naturalersatz immer mehr aufgegeben wird, selbst wenn das Recht denselben noch nicht schlechtweg ausschliefst [2]).

Wir wenden uns nunmehr der Betrachtung jener Fälle zu, bei denen uns die Preisgestaltung auf dem Markte mehr oder weniger bei der Schadenbemessung im Stiche läfst.

Eine Abteilung — wir können sie bei fortlaufender Zählung die zweite Gruppe nennen — erledigt sich praktischer Weise damit, dafs man auf die Marktpreise der entzogenen Güter, weil sie keinen richtigen Mafsstab des Schadens geben, auch keine Rücksicht nimmt, sondern auf die Preise von Gütern verwandter Art, die in der Wirtschaft des Beschädigten an Stelle der ersteren treten. Wer würde z. B. seine Kleider, seinen Hausrat gleich stellen dem Preise, um welchen ähnliche gebrauchte Gegenstände beim Trödler zu

---

[1]) Roscher, System I, § 207, besonders Note 4.

[2]) Vgl. Schlofsmann, Der Vertrag, S. 312.

haben sind? Da nun Güter gleicher Art — d. h. nur vom Beschädigten selbst benützte — auf dem Markte nicht erhältlich sind, mufs man unmittelbar den Gesichtspunkt des Interesse hervortreten lassen und die Rückwirkung der Sachbeschädigung auf den Vermögensstand prüfen, nämlich den Umstand, dafs der Beschädigte sich genötigt sieht, derlei Gegenstände neu anzuschaffen [1]). Freilich bekommt er auf diese Weise neue Kleider etc. an Stelle der alten, und wenn dieser Unterschied ein erheblicher ist, wenn er mefsbare ökonomische Folgen nach sich zieht (wie es beispielsweise leicht der Fall sein kann, wenn Geschäftseinrichtungsgegenstände, Werksvorrichtungen u. dergl. zu Grunde gegangen sind, die aber schon deshalb, weil sie dem Etablissement angepafst sein müssen, nur durch ganz neue Stücke zu ersetzen sind), kann auf den Unterschied zwischen Alt und Neu [2]), weil sich das Interesse nachweisbar verringert, durch eine objektive Schätzung der Vorzüge der letzteren Rücksicht genommen werden.

Der Ideeengang der Schätzung ist hier dem bei der ersten Gruppe entgegengesetzt: dort sagten wir, es gebühren — angenommen — 100 Mark Entschädigung, weil für diese

---

[1]) Gegen die Auffassung, dafs bei der Versicherung nur der wahre Schade zu ersetzen wäre, bemerkt Endemann (Handelsrecht, 3. Aufl., § 174, Note 32): Wenn das Mobiliar verbrennt, soll der Versicherungsnehmer, der die Versicherung einging, um sich nötigenfalls ein neues anschaffen zu können, sich mit dem Werte begnügen müssen, den die abgenützten Mobilien zur Zeit des Brandes hatten, wenngleich er bisher für den vollen Nennwert Prämie zahlte? — Wir würden entscheiden, dafs, falls der Prämienberechnung der Wert der Sachen im neuen Zustande zu Grunde gelegt war, damit auch gleichzeitig das Princip für die Schadenbemessung gebilligt wurde, welches wir im Texte für unsere zweite Gruppe entwickelten. Der Einwand Endemanns richtet sich daher unserm Erachten nach nicht gegen die Aufgabe der Versicherung, nur wirklichen Schaden zu vergüten, sondern gegen eine unrichtige Schadenbemessung. — Über das im Text Gesagte vgl. auch Neumann a. a. O. S. 171.

[2]) Drittel-Abzug „Neu für Alt“ nach Seerecht.

Summe die Sache käuflich ist und demnach die 100 Mark den Wert der Sache repräsentieren, hier betrachten wir vielmehr das Gut als Repräsentant einer Geldsumme, indem wir davon ausgehen, dafs durch den ungestörten Besitz der Sache die Auslage von 100 Mark erspart worden wäre; dort bemessen wir psychologisch den Schaden nach dem Wert der Sache und wollen daher folgerichtig dem Beschädigten wieder das Mittel in die Hand geben, sich die Sache wieder zu verschaffen — hier denken wir unmittelbar an das Geld, das er auszugeben gezwungen war. Wollten wir hier in der That auch die Sache selbst ersetzen, so ist es klar, dafs wir dem Beschädigten etwas anderes geben würden, als wir beabsichtigen; denn ein neuer Winterrock z. B. ist etwas anderes als ein alter.

Während also die erste Gruppe jene Fälle umfafst, wo entweder identische Güterexemplare zu beschaffen sind (vertretbare Sachen), oder wo dem Beschädigten durch den Besitz des Geldes hinlänglich Sicherheit geboten ist, eine geeignete Auswahl unter den wenngleich nicht identischen, doch aber gleichartigen Gütern treffen zu können, so dafs ihm das neu erstandene Gut vollkommen das alte ersetzt, schliefst die zweite Gruppe alle jene Fälle in sich, wo mit dem entzogenen Gute derart vergleichbare Stücke nicht erhältlich sind, demnach im Besitz eine Lücke entsteht, die jedoch mit den sonstigen Mitteln der Wirtschaft ausgefüllt werden kann. Der Ersatz liegt bei ersterer Gruppe in der Gleichheit zwischen zerstörtem und neu beschafftem Gut, bei der zweiten in der Wiederherstellung der zur Ausfüllung der Lücke verwendeten Mittel.

Es giebt aber noch eine Reihe von Fällen, in denen aus den Marktpreisen weder auf diese noch auf jene Weise ein

rechter Anhaltspunkt zu gewinnen ist. So ist es möglich, dafs jemand im Besitze eines Gutes ist, das ihm zwar nicht feil ist um den Preis, den andere dafür bieten, das er aber auch nicht so hoch bewertet wie den Preis, um welchen Güter gleicher Art zu haben sind. Beispielsweise mag man leicht in seiner Bibliothek Bücher besitzen, die man zwar nicht von neuem erstehen würde, die man aber doch nicht um jenen Preis herzugeben gewillt ist, welchen der Antiquar dafür bietet. Man erwäge ferner folgenden Fall. Ein Antiquitätensammler besitzt verschiedene Unica, zum Teil solche von rein wissenschaftlichem Wert, zum Teil solche, welche das Auge des Amateurs und Dilettanten zu fesseln imstande sind. Möglicher-, ja voraussichtlicherweise werden erstere, für welche nur die wirklich gelehrte Welt Interesse hat, bei einer etwaigen Veräufserung einen geringeren Preis erzielen, als die anderen, die den Bedürfnissen eines zahlreicheren und kaufkräftigeren Publikums entsprechen. Sollen deshalb zwei Gegenstände, die für ihren Besitzer gleichen Wert besafsen, bei der Schadenschätzung verschieden bemessen werden? Der Preis, der dafür hätte erzielt werden können, hängt eben nicht blofs von den Bedürfnissen und Wünschen der Interessenten ab, sondern auch von ihrer Kaufkraft, die möglicherweise gering ist. Wie ungerecht wäre es, den Beschädigten darunter leiden zu lassen, ihn, der es nie im Sinne hatte, das Gut zu veräufsern. Hier versagt also — wie überall, wo nicht zum Austausche bestimmte Güter in Frage kommen, für die kein Ersatzexemplar zu beschaffen ist und welche auch nicht zur zweiten Gruppe zählen — die Schätzung nach thatsächlichen, beziehungsweise erzielbaren Preisen; wir müssen uns nach einem andern Ausweg umsehen.

Die Güter lassen nun national-ökonomisch gar wohl eine Vergleichung ihres Werthes trotz des subjektiven Charakters

derselben zu; Ausnahmsfälle abgerechnet, wo wir zu keinem klaren Urteil gelangen, wissen wir gewöhnlich recht gut, etwa welches von zwei Gütern wir lieber einbüfsen würden u. dergl. mehr; ohne solche stete Vergleichungen und Werturteile wäre eine geordnete Wirtschaft nicht möglich[1]). Gilt nun allgemein ein derartiges Vergleichen und Abwägen des relativen Nutzens, so ist es klar, dafs ich nur auf die eine Seite der Wage, die oben steht, immer mehr und mehr zuzulegen brauche, damit sie sich allmählich senkt und das Gleichgewicht erzielt, endlich überschritten wird. Ausgenommen etwa, wo sittliche und ähnliche Rücksichten ein Handeln nach wirtschaftlichen Motiven nicht aufkommen lassen, kann daher die Annahme gelten, dafs jedes Gut verkäuflich ist, wofern nur der entsprechend hohe Preis geboten wird.

Allein auf die bezeichnete Weise — auf Grund des subjektiven Gefühles hin, das sich etwa äufsert: ich wüfste nicht recht, welche Wahl zu treffen, wenn mir für diesen Gegenstand, für den kein Ersatz zu beschaffen ist, 100 Mark geboten würden — wäre gemäfs der nationalökonomischen Wertlehre das Gewinnen von Wertäquivalenten möglich; das Geld hat hier nicht mehr die Funktion als Vermittler des Naturalersatzes (erste Gruppe), oder die durch den Schaden entstandene Lücke im sonstigen Besitz, speciell im Kassenvorrate, wieder auszufüllen (zweite Gruppe), sondern als Vertreter von Gütern anderer Beschaffenheit zu erscheinen, als entzogen wurden, deren Erwerbung mit dem Gelde (da dieses selbst kaum behalten werden dürfte) möglich ist, die jedoch für den Gläubiger denselben Wert haben, wie die entzogenen hatten. Die Subjektivität des Wertes macht sich hier in un-

---

[1]) Vgl. Wieser, Ursprung und Hauptgesetze des wirtschaftlichen Wertes (1884) pass.

liebsamer Weise geltend, indem das maſsgebende Schätzungsurteil nur vom Gläubiger selbst ausgehen kann und häufig an Unsicherheiten leiden wird; es ist eben nicht schwierig, bei groben Unterschieden das Urteil zu fällen, sonst macht sich leicht Schwanken, Zweifel, Unentschiedenheit geltend.

In Streitfällen wird man allerdings, um der Gefahr einer absichtlichen Überschätzung zu entgehen, das Urteil des Beschädigten durch den Ausspruch eines Dritten, Unparteiischen (des Richters etc.) ersetzen lassen; bei genauer Kenntnis der Sachlage kann auf Grund der Lebenserfahrung immerhin eine ganz passende Festsetzung auf diesem Wege erfolgen. Besser ist jedenfalls noch die annähernd richtige Durchführung des richtigen Grundsatzes, als der Schwierigkeiten halber, die damit verbunden sind, von vornherein der Bemessung ein falsches Prinzip zu Grunde zu legen.

Die Schwierigkeit und unverkennbare Unzuverlässigkeit der Schätzung in solchen Fällen hat in der Jurisprudenz zu der Lehre geführt, daſs der sog. Affektionswert (der Wert der besonderen Vorliebe) bei der Berechnung des Interesse nicht in Betracht komme, weil man es hier — bei der Vergleichung mit Geld — mit inkommensurablen Gröſsen zu thun habe und in diesen Fällen daher eine Schätzung unthunlich sei [1]).

In Wahrheit ist jedoch der Affektionswert nicht mehr oder weniger kommensurabel als jeder andere Wert, welcher der Befriedigung entspringt, die wir aus dem Besitze eines Gutes schöpfen. Nur das ist richtig, daſs, wenn wir für andere Güter eine Entschädigung bestimmen wollen, es regelmäſsig

---

[1]) Siehe z. B. Mommsen S. 122, auch Grünhut, Enteignungsrecht, S. 101 u. a. — Knies bemerkt I, 164, daſs dem Affektionswert als solchem absolut der Charakter der Fungibilität mangelt und daſs er deshalb mit einer Geldsumme in gar keiner Weise zu bemessen sei, selbst wenn er juristisch irgend eine Beachtung finden sollte.

nicht notwendig ist, auf die inneren Empfindungen des Besitzers zurückzugehen, sondern die Möglichkeit vorhanden ist, ihm das Entzogene in gleicher Art wieder zurückzustellen, wobei es ganz gleichgültig ist und keine weitere Untersuchung erfordert, wie hoch der Wert ist, den er den betreffenden Gütern beilegt. Dies gilt allerdings nicht hinsichtlich der Gegenstände, für die wir eine besondere Vorliebe hegen, gilt aber auch nicht, wie schon dargelegt, für eine Reihe von andern Fällen[1]), bei denen man folgerichtig dann auch von Inkommensurabilität sprechen und jedwede Veranschlagung bei der Schadenbemessung verweigern sollte.

Sichert aber das Gesetz dem Beschädigten volle Schadloshaltung zu, so mufs man, will man dasselbe nicht zur Lüge machen, auch den Affektionswert in Anschlag bringen; giebt es zwar auch Gründe, welche diese Art der Güterschätzung von anderen unterscheiden (S. 150), so ist doch kein einziger, welcher diesen Wert als einen blofs eingebildeten erscheinen liefse. In allen Fällen ruht die Bewertung in letzter Linie auf den Lustempfindungen des Menschen, und diese sind von gleicher Realität, ob sie nun im Vergnügen bei einem Theaterbesuch, beim Verzehren einer Speise, beim Betrachten eines vergilbten Liebesbriefes etc. bestehen.

Ferner ist auf folgendes aufmerksam zu machen. Angenommen, ein Landhaus kommt zum Verkaufe, so kann der Erwerber beispielsweise sowohl auf die Bequemlichkeit nahe der Eisenbahnstation, als auch auf die Annehmlichkeit, nahe dem Aufenthalte seiner Verwandten zu wohnen, Rücksicht

---

[1]) Wenn ich mir für eine nur einmal stattfindende Theatervorstellung einen Sitz kaufe und dieser mir entwendet wird — ist mein Schade gleich dem Billetpreise? Ist er nicht höher, da mir der Sitz offenbar mehr wert war als der Preis, indem ich ihn sonst doch nicht gekauft hätte? Um wie viel höher?

nehmen. Dem Wesen der Sache nach besteht zwischen beiden kein Unterschied, thatsächlich hat der Käufer beides geschätzt und in Geld veranschlagt, etwa gleichmäfsig wegen des einen oder andern Grundes 1000 Mark mehr geboten als für ein anderes, im übrigen gleiches Haus, das diese Vorzüge nicht besitzt; von einer Unmöglichkeit der Schätzung im zweiten Falle kann also nicht gesprochen werden, denn sie wird thatsächlich vorgenommen. Es besteht nur der praktische Unterschied, dafs der Grund der Höherbewertung im ersteren Falle offensichtlich zu Tage liegt, sich vielleicht auch bei anderen Personen äufsert und daher sein Einfluſs auf die Wertschätzung leicht verfolgt werden kann; im andern Falle fehlen jedoch diese Umstände, was die Schätzung durch einen Dritten zwar sehr erschwert, aber kein neues prinzipielles Moment für das Wesen der Schätzung bedeutet. Wofern jedoch die Sachlage darnach ist, dafs dieses Moment überhaupt in Berücksichtigung zu ziehen ist — wenn z. B. die auf S. 171 erwähnte Auswahl nicht angeht, weil die übrigen Häuser in der Nähe unverkäuflich sind —, so sehen wir keinen Grund ein, warum man es bei der Schätzung ganz übergehen sollte, so wenig, wie die Schwierigkeit einer Schätzung der Gröfse des Schadens verhindert, dafs einem Mädchen wegen der boshaft bewirkten Entstellung ihres Gesichtes eine Entschädigungssumme zuerkannt werde. Besser ist es doch, sich mit einer annähernden Richtigkeit zu begnügen, als auf jede Vergütung zu verzichten.

Wir glauben demnach, dafs auch der Affektionswert bei der Schadenbemessung in Betracht zu ziehen sei, wofern natürlich Gewähr geboten ist, dafs ein solcher nicht blofs betrügerisch vorgeschützt werde; an Anhaltspunkten für die Schätzung dürfte es nicht in höherem Mafse fehlen als in manchen anderen Fällen, wo ein Anspruch auf Ersatz aner-

kannt ist[1]). Keinesfalls glauben wir, dafs darin etwas anderes als reiner Ersatz gelegen sei[2]).

---

[1]) Oder ist die Schätzung leichter und hat man es hier mit „kommensurabeln“ Gröfsen zu thun, wenn z. B. das O. L. G. zu Wien im Erkenntnis vom 19. Dezember 1877 (Röll, österr. Eisenbahngesetze I, S. 438) ausspricht, dafs bei Bemessung des Schmerzensgeldes auf die Wehleidigkeit der verletzten Person Rücksicht zu nehmen ist? — Thatsächlich erkennen neuere Gesetze in gewissen Fällen eine Ersatzpflicht für das Affektionsinteresse an: Allg. preufs. Landrecht I, 6, § 87 u. ö., österr. brgl. G. B. § 1331.

[2]) Unger, System, II, 365, Note 16, erblickt darin ein „strafendes Element“. — Richtiger scheint uns die Gleichstellung mit dem Schmerzensgelde, das die verursachte Unlust durch eine Lust anderer Art wettzumachen sucht und daher nicht Strafe, sondern Ersatz ist. (Windscheid, Pandekten, 6. Aufl., II, § 455.) Vgl. auch Jherings Ausführungen über die Äquivalent- und Satisfaktionsfunktion des Geldes, Jahrbücher f. d. Dogmatik des röm. und deutschen Privatr., XVIII (1880), S. 51 fg., F. J. Neumann a. a. O. S. 164 fg., bes. Note 97, und (zum Teil hierher gehörig) Lehmann, Die Schutzlosigkeit der immateriellen Lebensgüter (1884).

11124013

Zehntes Kapitel.

II. Mittelbarer und konjekturaler Schade.

Mittelbarer Schade. — Konjekturaler Schade: Schwierigkeit der Schätzung, Unterstützung durch den Marktverkehr, gesetzliche Beschränkungen des Ersatzanspruches.

Bis jetzt haben wir betrachtet, wie die Entschädigung für den Verlust des einzelnen Gutes bemessen werden soll, wobei der Schade als ein unmittelbarer und bestimmter gedacht wurde; der Schade kann sich aber noch weiter erstrecken: zu dem unmittelbaren kann noch ein mittelbarer treten.

Ein solcher kann erstens entstehen aus der Entwertung, die ein Vermögensobjekt erleidet, wenn ein bestimmtes anderes entfällt. Der Vermögensbesitz ist nichts willkürlich Zusammengefügtes; insbesondere das Kapital einer Wirtschaft stellt — unwirtschaftliches Gebahren abgerechnet — ein wohlgeordnetes Ganze dar: regelmäfsig wirken nämlich bei der Gütererzeugung verschiedene Produktionsmittel mit und die volle Ausnützung derselben ist dadurch bedingt, dafs alles Erforderliche nicht nur überhaupt, sondern auch in der gehörigen Menge vorhanden sei.

Eine Hauptanwendung findet diese Erwägung auf unserem Gebiete bei der Enteignung, wenn nämlich durch die Expropriation einer Parzelle das übrige Landgut an Tauglichkeit für die Wirtschaftszwecke einbüfst. Hier ist offenbar der Marktpreis für die Parzelle nur eine ungenügende Entschädigung; man mufs auch auf die Entwertung des übrigbleibenden Grundbesitzes Rücksicht nehmen.

Ein anderer Fall ist beispielsweise die Beschädigung des Dampfmotors in einer Fabrik, welche auch die Arbeitsmaschinen zur Ruhe nötigt. Dieser Fall führt uns jedoch schon auf ein anderes Gebiet.

Der Schade kann nämlich auch einen gewissen konjekturalen Charakter annehmen.

Wir haben schon oben angeführt, dafs wir die Güter, wofern mehrere Fälle möglich sind, nicht nach dem Nutzen schätzen, den sie im günstigsten oder ungünstigsten Fall abwerfen, sondern nach dem Durchschnittsergebnis, ebenso, dafs wir nicht blofs jene Güter zu unserem Vermögen rechnen, die wir mit einer jeden Zweifel ausschliefsenden Sicherheit bereits innehaben, sondern auch solche, die zu erlangen wir erst Aussicht haben, wobei wiederum betreffs der Bewertung solcher Aussichten und Erwartungen eine Art Wahrscheinlichkeitsrechnung platzgreift.

Nach dieser Berechnungsweise also — Erwägung aller Umstände pro und contra und Durchschnittsrechnung hinsichtlich des unentschiedenen Restes — geschieht insbesondere die Bewertung aller Einnahms- und Erwerbsquellen. Wir wählen absichtlich einen solchen unbestimmten Ausdruck, weil hierzu eben sehr Verschiedenartiges gehört: landwirtschaftliche Besitzungen, Häuser, Fabriken, Staatsschuldverschreibungen, Aktien etc. Die Schätzung wird um so zutreffender, je bekannter die Umstände sind, die auf den Er-

trag von Einflufs sind, je mehr Personen an der richtigen Schätzung Interesse haben und daran thätig teilnehmen, je häufiger derlei Objekte Besitzer wechseln und je geläufiger dem Verkehr demnach die Schätzung wird [1]).

Insofern nun diese Objekte Gegenstand eines mehr oder minder regelmäfsigen Verkehres sind (Aktien, Staatsrenten, selbst Häuser und Grundstücke zur Zeit der Bodenmobilisierung), wird für die erforderliche Schadenberechnung keine besondere Schwierigkeit entstehen. Die Aufgabe, z. B. den Wert einer an der Börse kotierten Aktie zu berechnen, trifft sozusagen nicht den Richter im Prozefs, sondern wird schon durch die Börse besorgt, und bei der Schadenbemessung — etwa im Falle der Veruntreuung — handelt es sich nur mehr darum, dem Ersatzberechtigten eine solche Summe zur Verfügung zu stellen, dafs er sich in den Besitz eines neuen Objektes setzen könne. Hier genügen also die im vorstehenden Kapitel niedergelegten Erwägungen.

Anders steht es bei der Schätzung von Erwerbs- und Einnahmsquellen, welche nur selten oder gar nicht den Gegenstand des Verkehres bilden und wo der Schätzende also im wesentlichen auf das eigene Urteil angewiesen ist. Fälle dieser Art können namentlich auch vorkommen bei der Ersatzleistung wegen Beseitigung erworbener Rechte oder sonstiger Beeinträchtigungen aus öffentlichem Interesse, z. B. bei Einführung eines Monopols.

Besonders werden sich dort Schwierigkeiten ergeben, wo

---

[1]) Vrgl. Menger, S. 240 fg., Goldschmidt II. S. 98, welcher die Durchschnittspreise praktische, d. h. bethätigte Massenurteile über den Wert nennt und beifällig Jherings Bemerkung citiert, dafs die üblichen Preise das Erfahrungsprodukt des ganzen Erwerbszweiges sind, d. h. von Tausenden und Millionen von Individuen, welche das gleiche Rechenexempel angestellt haben und anstellen.

der Ertrag gleichzeitig als Frucht der persönlichen Thätigkeit des Besitzers erscheint. Ein Ertrag ist allerdings niemals zu erzielen ohne jedwede Thätigkeit des Besitzers; diese Thätigkeit ist aber in vielen Fällen ganz geringfügig und ohne ökonomische Bedeutung (z. B. Abschneiden der Coupons), zuweilen erreicht sie aber einen belangreichen Umfang, und nicht immer steht da eine genügend reiche Erfahrung zu Gebote, die in der Wertschätzung des Verkehrs und der Preisbildung im allgemeinen zum Ausdruck kommt, um gleichsam den Abzug am Ertrage für die persönliche Thätigkeit des Besitzers richtig zu treffen.

Diese Erwägungen greifen übrigens nicht blofs Platz bei Bewertung der Einnahms- und Erwerbsquellen im ganzen, sondern auch bei Veranschlagung der ökonomischen Folgen teilweiser Störungen, z. B. durch Nötigung zur zeitweiligen Aufserbetriebsetzung, Vereitlung eines einzelnen Geschäftes etc.

Insbesondere bei der Schätzung des entgangenen Gewinnes werden sich darnach erhebliche Schwierigkeiten einstellen.

Wir haben schon oben gesagt, dafs, damit wir etwas zu unserm Vermögen rechnen, dessen Wert auf künftigen Eingängen beruht, eben dieses Etwas zum mindesten in unserer Gewalt und hiermit eine feste Verbindung zwischen uns und jenen Einnahmen der Zukunft hergestellt sein mufs. Unsere Erwartungen und Hoffnungen betreffen sohin nicht mehr dieses Etwas (die Schuldverschreibung, das Unternehmen, das Zinshaus etc.) — denn dieses haben wir ja schon —, sondern seinen Inhalt, d. h. die Frage, welchen Wert wir ihm beimessen sollen. Ganz folgerichtig sieht der Hausbesitzer sein Haus, der Unternehmer seine Unternehmung, der Staatsgläubiger seine Rente als gesicherten Besitz, die Entziehung desselben als damnum emergens an; jede einzelne Einnahme

daraus gilt hingegen, wie wir gleichfalls schon bemerkten (S. 153), als Gewinn, und in der That mehrt der eingegangene Miet-zins, der Nutzen aus dem einzelnen Geschäft, der eingezogene Coupon das Vermögen des Besitzers, indem die Einnahms-quelle unversehrt wie früher bleibt.

Wir dürfen nun nicht übersehen, dafs es sehr häufig viel leichter sein wird, den Wert einer ständigen Einnahmsquelle im ganzen zu veranschlagen, als die einzelne Gewinngelegen-heit oder Gewinnsthoffnung. Wenn wir beispielsweise den Wert eines Hauses, einer Unternehmung bestimmen sollen, so berühren uns die einzelnen Ertragsschwankungen nur wenig, und die Vergangenheit allein schon gewährt oft hinreichend Anhaltspunkte, den künftigen Ertrag ungefähr bemessen zu können. Anders, wenn wir feststellen wollen, ob und welchen Ertrag das Haus oder das Geschäft innerhalb eines bestimmten Zeitraumes, bei einem bestimmten Anlafs etc. abwerfen werde; hier treten alle die feinen, just für einen bestimmten Moment bedeutungsvollen Abstufungen und Erwartungen auf, die geschätzt sein wollen, während es sich bei der Bewertung des ganzen Objektes eben nur mehr um den Durchschnitt im grofsen und ganzen handelt, wo diese feinen Unterschiede verschwinden. So steht bei einem Miethaus regelmäfsig hin und wieder eine Wohnung leer, und bei der Bewertung des Hauses werden wir dem hinlänglich Rechnung tragen, wenn wir vom Ertrag, den es im günstigsten Falle abwirft, einen gewissen Abzug machen; ob das Leerstehen dann gerade in dieses oder jenes Jahr fällt, ist ziemlich gleichgültig. Anders, wenn wir fest-stellen wollen, was das Haus im kommenden Jahre eintragen werde; da ist es geradezu entscheidend, ob das Unvermietet-bleiben jetzt oder erst später eintritt, und das zu bestimmen ist jedenfalls höchst schwierig und unsicher.

Ähnlich ergeht es, wenn von Gewinnerwartungen

überhaupt die Rede ist, obgleich der Gewinn sich nicht als Ausfluſs einer ständigen Rentenquelle darstellt. Damit wir nämlich von einer Gewinnerwartung vernünftigerweise sprechen können, ist selbstverständlich ebenso wohl Voraussetzung, daſs für den endgültigen Erwerb bereits eine oder die andere Bedingung erfüllt sei, als auch, daſs die Erfüllung von mindestens einer noch ausstehe. Je mehr Bedingungen noch ausstehen, desto gröſser die Wahrscheinlichkeit, daſs irgendwo eine Störung oder Reibung eintrete; je länger die Thatsachenreihe, die noch ungestört ablaufen muſs, damit ein bestimmter Erfolg eintrete, desto unsicherer ist er.

† Nun ist allerdings die Unsicherheit, etwas zu erhalten, mehr wert als die Sicherheit, nichts zu bekommen. Wenn nur eine Bedingung für das endgültige Zustandekommen erfüllt ist, so kann die Erwartung bereits auf einen gewissen, wenn auch noch so geringen Wert Anspruch erheben; so gut, wie es überhaupt fraglich ist, mit einem Lose den Haupttreffer zu gewinnen, ist es aber doch sicher, daſs derjenige, der kein Los hat, ihn nicht machen wird. Sobald daher auch nur eine Bedingung behufs Erzielung des Gewinnes erfüllt ist, ist die Chance nicht mehr gleich Null; und wenn diese Aussicht — sagen wir durch die Handlung eines Dritten — wieder vernichtet wird (sei es direkt, sei es, indem er eine der ohne sein Zuthun unsicheren Bedingungen vereitelt), so hat sich die ökonomische Lage verschlechtert.≠ Steht mir ein Gewinn in Aussicht, sobald ich dreimal nacheinander aus einem Spiel von 32 Karten Herzkönig ziehe, und habe ich einmal bereits gezogen und zwar gerade Herzkönig, so ist meine Gewinnsthoffnung zwar noch gering, jedenfalls aber gröſser als die desjenigen, der noch keinen Zug gethan oder der gar nicht einmal zum Spiele zugelassen ist; und wer mir

beim zweiten Zug absichtlich eine Karte in die Hand schiebt, die meine Aussicht vereitelt, hat mich geschädigt.

Wie grofs der Schade aus der Vereitlung einer Gewinnsthoffnung ist, läfst sich ebenso leicht theoretisch feststellen als praktisch schwer schätzen. Der Schade ergiebt sich einfach auf Grund der Wahrscheinlichkeitsrechnung, aus dem Zusammenhalten der Gröfse des Gewinnes und der Wahrscheinlichkeit, ihn zu machen. Praktisch läfst sich eine solche Rechnung aber schon deshalb nicht streng durchführen, weil regelmäfsig weder die eine noch die andere Gröfse genau bekannt ist. Man mufs aber beachten: wenn wir die Aufnahme entfernterer Aussichten in die Schadenrechnung verweigern, so ist das prinzipiell falsch und nur damit zu entschuldigen, dafs uns eben die Anhaltspunkte für eine Schätzung fehlen[1]).

---

[1]) Schon durch die L. un. C. de sententiis quae pro eo quod interest proferuntur (7, 47) wurden Beschränkungen für die Berechnung der Schadenhöhe eingeführt. Überhaupt trägt das römische Recht in mehrfacher Hinsicht dem Gedanken Rechnung, sehr entfernte oder unsichere Gewinnaussichten zu vernachlässigen (vrgl. Mommsen S. 189 fg. — z. B. der Gewinn durch Benutzung eines entgangenen Gewinnes kommt im allgemeinen nicht in Betracht). Unsere ältere Jurisprudenz ist wiederum häufig mifstrauisch gegen die Anrechnung des entgangenen Gewinnes aus Furcht, dafs sich ein Wucher dahinter verstecke. Siehe Scaccia, Tract. de Comm. § 1 Qu. 7, P. 2, 8: „.... licet mutuator non possit pacisci de interesse lucri cessantis, ne facile aperiatur via usuris palliatis, tamen potest pacisci de interesse damni emergentis, quia in eo non ita facile potest aperiri via fraudibus usurarum.“ Vrgl. auch Endemann, Jahrb. für Nat.-Ök., 1863, S. 161 fg. Der Satz von Straccha (de contract. merc. § 4): „lucrum cessans in infinitum non est producendum, sed primum lucrum tantum peti potest“, nähert sich wiederum den beschränkenden Tendenzen des römischen Rechts. Ebenso dürfen nach neuerem Recht vielfach keine Zinseszinsen angerechnet werden. § 125 des bürgerl. G.B. für Sachsen sagt: „Bei dem entzogenen Gewinn kommt nur der Gewinn in Betracht, welcher nach dem natürlichen und gewöhnlichen Laufe der Dinge oder nach den getroffenen Anstalten und Vorkehrungen oder sonst nach den Umständen erwartet werden konnte. Der

Wir begehen aber auch häufig einen Fehler in umgekehrter Richtung: wir lassen beim Entgang eines Gewinnes diesen oft voll in die Rechnung setzen, während doch, mag er auch noch so nahe der Verwirklichung gewesen sein, noch eine gewisse Unsicherheit vorhanden war (z. B. bei Vergütung des Verdienstentganges wegen einer haftpflichtigen Verletzung wird keine Rücksicht darauf genommen, dass, auch wenn diese Verletzung nicht eingetreten wäre, eine Unterbrechung des Verdienstes durch Krankheit, selbstverschuldete Verletzung etc. hätte eintreten können).

---

vom entzogenen Gewinne zu ziehen gewesene Gewinn wird nicht ersetzt". Über das englisch-amerikanische Recht s. Sedgwick, Treatise on the measure of damages, 7. Aufl., 1880, I. ch. 3 („The law refuses to take into consideration any damages remotely resulting from the act complained of" S. 91; Ausnahmen bei dolosen Beschädigungen). Alle diese Beschränkungen sind grundsätzlich falsch, wenngleich sie die Rechtsprechung erheblich erleichtern dürften.

11124013

Elftes Kapitel.

Die Bemessung des Schadenersatzes.

Das Bußen- und Kompositionensystem der älteren Zeit. — Formalistische Rechtspflege. — Der Grundsatz freier richterlicher Würdigung. — Die Buße im modernen Recht. — Gesetzliche Bemessung des Schadenersatzes im heutigen Recht. — Schätzung des Schadens durch Beeinträchtigung der Arbeitskraft. — Die Rente der Arbeiterversicherung. — Lebensversicherung und Schade.

Wie wir gesehen haben, ist die Schadenberechnung häufig mit Schwierigkeiten und Unsicherheiten verbunden. Es kann fraglich sein, welcher Preis der Schätzung zu Grunde zu legen ist, fraglich sogar, was eigentlich als entzogen zu gelten hat; Zweifel können entstehen, ob eine Gewinnaussicht vorhanden war oder nicht und wie hoch dieselbe zu veranschlagen sei etc. Wenn wir uns in Erwägung dieser Schwierigkeiten dazu bestimmen lassen, überhaupt nur vergleichsweise Sicheres, ökonomisch leicht Schätzbares in Rechnung zu ziehen — und, wie am Schlusse des vorigen Abschnittes bemerkt, hat die Gesetzgebung und Rechtslehre dieses Auskunftsmittel oftmals ergriffen —, so wenden wir offenbar auf Kosten des Gläubi-

gers dem Schuldner Vorteile zu; das Gesetz würde Schadloshaltung verheifsen, sie aber nicht gewähren.

„Jede Schadensberechnung ist eine konjekturale. Es ist behufs derselben festzustellen, wie der Vermögensstand des Beschädigten gewesen wäre, wenn das schadenzufügende Ereignifs nicht eingetreten wäre, und hiermit der wirklich eingetretene Zustand zu vergleichen und die Differenz zu bemessen. Da also der zur Vergleichung nötige Faktor ein blofs vorgestellter und hypothetischer ist, so ist eine absolut sichere Ermittlung der Schadensdifferenz unmöglich und stets nur eine höhere oder geringere Wahrscheinlichkeit erreichbar“ [1]).

Gesetzgebung und Rechtspflege haben sich zu verschiedenen Zeiten verschieden geholfen.

In älterer Zeit, wo der Verkehr noch wenig entwickelt war, mufsten sich in mancher Hinsicht besondere Schwierigkeiten ergeben. Offenbar war damals die Veranschlagung in Geld wesentlich erschwert, es fehlte dem Beschädigten oft die Möglichkeit der Auswahl, deren Bedeutung für eine vollständige Entschädigung selbst dort, wo der volle Preis erstattet wird, wir oben schon hervorgehoben haben; Erwerbsquellen (Grund und Boden) waren noch wenig im Verkehr, daher auch deren Schätzung im einzelnen Fall sehr schwer fallen mufste. Steigert sich ferner auch heutzutage die Abhängigkeit der Privatwirtschaften von einander (vrgl. S. 77), so fehlt es aber auch in früheren Zeiten nicht an Anlässen, aus welchen sich die Folgen einer schädigenden Handlung komplizieren, wo gegenwärtig der Beschädigte einfach einen Geldaufwand machen mufs, um sich vor Weiterungen zu bewahren. Die heutige Entwicklung des Handels und der Verkehrsmittel gestattet eben leicht, wenn z. B.

---

[1]) So urteilt Dernburg, Preufs. Privatrecht, I. § 121.

seitens eines Lieferanten, Arbeiters etc. ein Vertragsbruch eintritt, den Ersatz zu beschaffen; anders in früheren Zeiten, in denen der im Stiche gelassene Kontrahent vielleicht den ärgsten Verlegenheiten preisgegeben war.

Das ältere Recht bringt nun diese Sachlage vielfach zum Ausdruck. Es verzichtet häufig auf eine genaue Individualisierung des Anspruches und hält sich, da die richtige Bestimmung des Schadens, namentlich des mittelbaren, im einzelnen Falle so schwierig ist, andererseits der Beschädigte gegen eine ungenügende Ersatzleistung geschützt werden soll, gerne an feste Summen, an Geldstrafen, an die Vervielfachung des unmittelbaren Schadenbetrages; es trägt damit der Absicht Rechnung, entweder dem Gläubiger unter allen Umständen Genüge zu leisten oder wenigstens in der Mehrzahl, im Durchschnitt der Fälle. Die Verpflichtung zur Leistung des „Interesse“ ist eine Erfindung zur Zeit des entwickelteren Rechtszustandes.

So wird im älteren deutschen Rechte[1]) dem Gläubiger der oft so schwierige Nachweis über das Vorhandensein und den Umfang des Schadens erspart durch die gesetzliche Festsetzung von bestimmten Summen, welche bei der betreffenden Schadenzufügung zu bezahlen sind, oder indem der Richter die Entrichtung einer Summe nach Ermessen auferlegen kann[2]). Der Vertragsbruch zieht nach den ältesten deutschen Rechtsquellen kein Interesse-Leisten im heutigen Sinne nach sich, sondern

---

[1]) Über das ältere römische Recht s. Jhering, Geist des röm. Rechts, II. 1, § 29.

[2]) Stobbe, Deutsches Privatrecht, III. § 200. Zum capitale, das als Durchschnittswert den Schaden nicht decken mochte, kam noch die Buſse, die compositio. Heusler, Institut. des deutschen Privatrechts (1885), I. 63.

eine Geldstrafe ohne Rücksicht darauf, ob der wirkliche Nachteil gröfser oder kleiner ist[1]).

Offensichtlich ist es, dafs bei einem solchen Rechtszustande der Gläubiger selbst bei im übrigen formalistischen Beweisvorschriften in der Regel zu seinem Rechte, zu einem genügenden Ersatze kommen mufste. Ganz anders steht das Verhältnis jedoch, wenn man einerseits im Interesse einer richtigen Behandlung des einzelnen Falles das System der Geldstrafen, festen Sätze etc. aufgiebt, andererseits im Schadenprozesse noch immer jene Beweisregeln zur Anwendung bringen will, welche selbst dort zu genug Schwierigkeiten führen, wo es sich nur um konkrete Thatsachen handelt, hier aber, wo es sich oft nur um hypothetische Vergleichungen und Wahrscheinlichkeiten dreht, ganz unzulänglich werden. Erwägt man ferner, dafs in der neuesten Zeit Tendenzen hervortreten, welche die Schadenbemessung wegen des wachsenden Ineinandergreifens der Wirtschaften, der Ausdehnung des Kreditverkehres, der Gröfse der geschäftlichen Umsätze etc. erschweren, weil damit so häufig eine Weiterleitung der Folgen eines Ereignisses von dem unmittelbar betroffenen Gebiete auf andere verbunden ist, bez. die Veranschlagung an sich schon verwickelter wird, so kann man an der Unhaltbarkeit des früheren Rechtszustandes nicht länger zweifeln[2]).

---

[1]) Stobbe, III. § 182, R. Löning, Vertragsbruch nach deutschem Recht, I. (1876) S. 159 u. ö., auch Kolderup-Rosenvinge a. a. O., S. 99. — So schreibt noch das preufs. Landrecht (I. 11, § 545) für den Fall vor, als der Verkäufer bei gewagten Geschäften die Erlangung des erhofften Vorteils hintertreibt, der entgangene Gewinn aber nicht ausgemittelt werden kann, dafs derselbe auf den doppelten Betrag des Kaufgeldes zu bestimmen ist.

[2]) Dafs der sog. Würderungseid (Hänel §§ 92 fg.) kein empfehlenswertes, allgemein anwendbares Auskunftsmittel ist, bedarf keines Nachweises.

Besonders anschaulich geht die Bedeutung der also zur Notwendigkeit gewordenen freien richterlichen Würdigung im Schadenprozesse aus dem Werke von Zink[1]) hervor, und die drastischen Rechtsfälle[2]), die er über das Verfahren deutscher Gerichte mit entgegengesetztem Beweisrechte formalistischer Art beibringt, sind allein schon Begründung genug für die in Deutschland zuerst in vereinzelten Gesetzen[3]), dann allgemein in der Reichscivilprozefsordnung (§ 260) bewerkstelligte Reform, sowie für den Wunsch, dafs man auch anderwärts diesen Schritt bald machen möge. Ein deutlicher Fingerzeig für die Gesetzgebung ist übrigens auch der Umstand, dafs man seit jeher die Entscheidung über die Höhe

---

[1]) Ermittlung des Sachverhaltes im französ. Civilprozesse (1860) bes. I. S. 563 fg.

[2]) Ein Hundebifs z. B. hatte eine Entschädigungsklage zur Folge, deren Austragung elf Jahre erforderte und die Auferlegung von drei Eiden mit sich brachte (II. 365). Eine geschiedene Ehefrau verlangte die Auseinandersetzung des vorfindlichen unbedeutenden Vermögens von ihrem Gatten; der Rechtsstreit hierüber dauerte sechs Jahre, obzwar ihm ohnehin ein Vergleich das Ende machte; 58 Eide kamen dabei in Frage (II. 371). Die Klage einer im Dienste verunglückten Fabrikarbeiterin auf Schadenersatz von 298 fl. hatte ein neungliedriges Beweisthema und die Auflage sechs verschlungener Eide zur Folge (II, 367). Als ein Negatorienbeklagter, aus einem zwanzigjährigen Prozesse siegreich hervortretend, seinen Gegner nun umgekehrt auf Schadenersatz belangte, weil er ihm während der Dauer des Streites durch seine erwirkten Verbote die Ausübung der Schafweide in seiner Waldung zur Ungebühr gesperrt habe, legte ihm die erste Instanz unter anderem auch den Beweis auf, dafs sein Gegner jene Inhibitorien gegen ihn in rechtswidriger Absicht, um ihm zu schaden, beantragt habe, und dafs er, wenn dieselben nicht erfolgt wären, in den zwanzig Jahren, die der Prozess dauerte, jährlich 1200 Stück Schafe oder wie viel weniger hätte halten können und auch wirklich gehalten haben würde (I. 571).

[3]) Gesetz über das Urheberrecht an Schriftwerken § 19, Markenschutzgesetz § 16, Handelsgesetzbuch Art. 27, Reichshaftpflichtgesetz § 7 u. a.

des Schadenersatzes mit Vorliebe der ungebundenen schiedsrichterlichen Austragung überwies[1]).

Eine sehr zeitgemäfse Erscheinung der modernen Rechtsbildung ist die Wiedereinführung der Buſse[2]). Es giebt eben genug Fälle, wo eine Schadenberechnung nach einzelnen spezifizierten Posten unthunlich ist und von vornherein das Ermessen den gröfsten Spielraum hat. Namentlich steht sie in Anwendung dort, wo dem Ersatzpflichtigen eine grobe Verletzung bestehender Rechte zur Last fällt, wo daher die Verurteilung zu einer Buſse, welche etwa den wirklichen Schaden übersteigt, aus dem Gesichtspunkt der Strafe gerechtfertigt werden kann[3]). Von der Buſse kann auch gut Gebrauch gemacht werden, wenn es sich um eine Schadloshaltung für Beeinträchtigungen handelt (z. B. rücksichtlich des Affektionswertes), deren Schätzung, weil dabei psychische Gröfsen in Frage kommen, ohnehin kaum auf eine genau angepafste Ersatzleistung abzielen kann[4]).

---

[1]) A. Frantz, Jahrbücher f. Nat.-Ök. u. Stat., XIV. (1870) S. 69.

[2]) R.Str.G.B. §§ 186—188, 231 (Beleidigungen, Körperverletzungen); dann bei Verletzung von Urheberrechten verschiedenster Art. Siehe auch Art. 55 Schweiz. Obl.-R. und § 728 Entwurf eines bürgerl. G.B.

[3]) Über die Buſse vrgl. Wächter, die Buſse (1874), woselbst S. 30 fg. über die verschiedenen Ansichten in Betreff der rechtlichen Natur der Buſse gehandelt wird. Nach Wächter ist sie (nach dem R.Str.G.) ein gemischtes Institut und geht sowohl auf Privatstrafe als auf Schadenersatz aus. Nach Dernburg (II. § 79) bezweckt die Buſse bei Vergehen, welche die pekuniäre Lage des Verletzten oft erheblich beeinträchtigen, ohne daſs der Kausalzusammenhang wie die Höhe des Schadens irgendwie mit Sicherheit darlegbar ist, Schadloshaltung zu erzielen. Vgl. auch Kohler, Patentrecht S. 650, Stobbe III. 418 fg., Unger in Grünhut's Zeitschr. VIII. S. 220 fg., Klostermann in Endemann's Handbuch II. S. 294, 352.

[4]) Kohler a. a. O. bezeichnet die Buſse auch als Entschädigung für psychischen Schaden.

Übrigens hilft sich die moderne Rechtspflege nicht blofs mit der freien oder arbiträren Schadenersatzfestsetzung; es giebt auch Fälle, wo das Mafs des Schadenersatzanspruches gesetzlich bestimmt ist. So hinsichtlich des Verzuges bei einer Geldzahlung. Offenbar wäre für die Beantwortung der Frage, welchen Gewinn jemand aus einer ihm verfügbaren Summe Geldes gezogen hätte, der gröfste Spielraum gegeben; um nun alle Zweifel abzuschneiden, bestimmt das Gesetz das Mafs der beanspruchbaren Zinsen[1]). In ähnlicher Weise verdanken noch andere Rechtssätze ihr Entstehen dem Bestreben, Ersatzleistungen, deren genaue Anpassung an den wirklichen Schaden im einzelnen Falle zuverlässig doch kaum vorge

[1]) Preufs. Landrecht I. 11, 833/34 (Ausnahmen bei bösem Vorsatz und grobem Versehen), österr. bürgerl. G.B. § 1333, Code civil Art. 1153 („Bei Verbindlichkeiten, die sich auf die Zahlung einer gewissen Summe beschränken, besteht der Schadenersatz wegen verzögerter Erfüllung stets nur in der Verurteilung zu den gesetzlich bestimmten Zinsen. . . Dieser Schadenersatz gebührt dem Gläubiger, ohne dafs derselbe verbunden ist, irgend einen Verlust nachzuweisen"). Dagegen und wol richtiger und gerechter § 742 des sächs. G.B. („Hat der Berechtigte durch die unterbliebene Erfüllung einen gröfseren Schaden gehabt, als ihm durch die Verzugszinsen vergütet wird, so kann er dessen Ersatz verlangen"). Übereinstimmend damit der Entwurf eines bürgerl. G.B. §§ 248, 717. Hier liegt also nur die Präsumtion eines Schadenminimums vor. Über das englisch-amerikanische Recht s. Sedgwick I. S. 212: „It is well settled that the consequences of the non-performance (von Geldverbindlichkeiten) cannot be inquired into any way, and that payment of the principal sum with interest is the only compensation that can be looked for"). — Finden darnach die individuellen Umstände des Falles auch keine Beachtung, so ist doch nicht ausgeschlossen, dafs das Gesetz die verschiedenen Kategorien verschieden behandelt, z. B. der Kaufmann nach Handelsrecht höhere Zinsen erhält als andere Gläubiger, in der Voraussetzung, dafs er durchschnittlich rascher und in höherem Mafse geeignet ist, verfügbare Geldkapitalien zu verwerten, weshalb auch der vom Gesetz ihm zuerkannte Durchschnittsschadenersatz höher ausfällt.

nommen werden kann, in allgemein gültiger, dem Durchschnitt entsprechender Weise zu regeln[1]). —

Ganz besonderen Schwierigkeiten begegnet die Schätzung des Schadens durch Beeinträchtigung der Arbeitskraft; es bedarf keiner längeren Auseinandersetzung, wie sehr hier mit Erwartungen, Wahrscheinlichkeiten u. drgl. zu verfahren ist.

Das römische Recht giebt hierüber zwar bereits eine prinzipiell zutreffende Vorschrift. Cum liberi hominis corpus.... laesum fuerit, judex computat mercedes medicis praestitas ceteraque impendia, quae in curatione facta sunt, praeterea operarum, quibus caruit aut cariturus est ob id, quod inutilis factus est (L. 7 D. 9, 3).

Nur ist dies leichter gesagt als gethan. Die Heilkosten sind freilich verhältnismäfsig leicht zu bestimmen[2]);

---

[1]) Drittel-Abzug „Neu für Alt". „If the difference between the value of the vessel before the damage and after the repairs were to be ascertained in each particular case by actuel inspection, there would be no end of controversies, and, therefore, general usage, which the law follows as founded on public convenience, has applied a certain rule to all cases". Bei Sedgwick I. 538. Ähnlich die Ausführungen in dem Zeitschr. f. Handelsr. XVIII. S. 398 mitgeteilten Erkenntnis. Hierher gehört auch Art. 357, H.G.B., Schlufsabsatz, insofern darin ein Minimum des zu vergütenden Schadens vorgeschrieben ist.

[2]) Wenn nicht Prozefsrecht und Rechtspflege sich selber Schwierigkeiten schaffen. Man erwäge folgenden von Lehmann (Der Notstand des Schädenprozesses, 1865, S. 25) mitgeteilten Rechtsfall: Es klagte jemand die Schäden ein, die ihm dadurch entstanden waren, dafs er durch die Schuld eines andern einige Zeit auf das Krankenbett kam. Er verlangte unter anderem auch die Erstattung von circa 11 Neugroschen Aufwand für Nachtlicht. Die erste Instanz erkannte ihm diese Post zu. Der Gegner appellierte unter anderem auch gegen diesen Punkt. Die höhere Instanz trat auf die Seite des Appellanten und wies den Anspruch auf Erstattung der 11 Neugroschen für Nachtlicht ab, da die Behauptung zu allgemein sei und nicht genügend aus den Akten hervorgehe, dafs dieser Aufwand an Nachtlicht auch in der That erforderlich und durch die Kur notwendig bedingt gewesen sei.

schwieriger schon der Verdienstentgang während der Krankheitsdauer; noch viel schwieriger der Verdienstentgang während der übrigen Lebenszeit.

Das ältere Recht hat sich über diese Schwierigkeiten — die vielleicht noch gröfser waren als heutzutage, weil weniger Lohnarbeit stattfand und daher die Bemessung des Wertes der Arbeitskraft noch unsicherer war — in der schon erwähnten Weise damit hinweggeholfen, dafs es dem Beschädigten eine ein für allemal festgesetzte Bufse zuerkannte [1]) — allerdings eine recht rohe Lösung, die aber im allgemeinen vielleicht angemessenere Resultate gewährte als die Abwägung der individuellen Umstände des einzelnen Falles, wo Irrtümer und Willkürlichkeiten — namentlich bei einem durch ein veraltetes Prozefsrecht hervorgerufenen Beweisnotstand [2]) — kaum zu vermeiden sind. Viel feiner veranlagt ist die Bufse für Körperverletzungen nach dem R.Str.G.B. (§ 231): hier kann die Höhe derselben nach der Beschaffenheit des einzelnen Falles abgestuft werden, ohne dafs eine ins Einzelne gehende Nachweisung der Schadenposten nötig ist, die in prozefsualer Strenge oft nicht geliefert werden kann, weil es sich dabei zumeist nur um eine Reihe von Wahrscheinlichkeiten handelt.

Noch andere Wege hat die Versicherung, insbesondere auch die Arbeiterversicherung eingeschlagen.

Die freiwillige Versicherung überläfst die Bestimmung der Schadenhöhe dem Versicherten; gegen Mifs-

---

[1]) Wobei wohl bei Körperverwundungen jene Glieder höher eingeschätzt waren, welche zur Führung der Waffen und des Pfluges notwendig sind. Macieiowski II. 153.

[2]) Man vergleiche folgenden Fall aus der Rechtssprechung. Die Klage auf Zahlung eines Kapitals zur Deckung der Erwerbsschmälerung durch die einem Knaben zugefügte Körperverletzung, welche den Verlust

brauch ist sie hinlänglich geschützt, teils weil die vorsätzliche Herbeiführung des Schadens die Verpflichtung gewöhnlich aufhebt, teils weil eine solche an sich höchst unwahrscheinlich ist.

Die Zwangsversicherung stellt hingegen feste Regeln für die Schätzung der Arbeitskraft auf. Die hierbei angenommene Form der Entschädigung ist die Rente, die schon deshalb richtig erscheint, weil sie nur während der Zeit läuft, für welche sich der Verdienstentgang geltend macht (Dauer der Krankheit, Invalidität, Lebensdauer bei unwiederbringlich verminderter oder zerstörter Arbeitsfähigkeit, Dauer jener Zeit, während welcher Hinterbliebene von Verunglückten eine Unterstützung empfangen haben dürften).

Wie hoch soll aber die Rente sein, nicht vom Standpunkte der so oft eitel ins Treffen geführten Leistungsfähigkeit der Industrie, sondern vom Standpunkt des Rechts, d. h. dafs der beschädigte Arbeiter vollen Ersatz seines Vermögenschadens erhalte?

---

seines Auges zur Folge hatte, findet nach einer Entscheidung des österr. obersten Gerichtshofes (Geller's Ausg. des bürgerl. G.B. bei § 1325) dermalen nicht statt. Denn es fehlt, wie es heifst, jede Grundlage, um das Äquivalent des dem Verletzten durch den Verlust des Auges in Zukunft entgehenden Verdienstes mit Abstandnahme von der Zahlung einer dem Erwerbsentgang entsprechenden Rente durch ein ziffermäfsig bestimmtes Kapital fixieren zu können. Derselbe hat noch keinen bestimmten Nahrungszweig für sein Fortkommen ergriffen. Auch liegt nicht vor, welchen Erwerbszweig überhaupt er wählen will und inwieweit der Verlust der Sehkraft eines Auges dessen beabsichtigte Wahl beirrt. Es fehlt daher jeder Mafsstab von vornherein für die Beurteilung, inwiefern durch den bleibenden Verlust der Sehkraft des einen und die etwa eintretende Schwäche der Sehkraft des andern Auges der künftige Erwerb des Verletzten geschmälert sein wird. Dazu kommt, dafs die Lebensdauer unbestimmbar ist. . . . Siehe jetzt aber auch § 724 Entwurf eines bürgerl. G.B.: „Die Rente (an Hinterbliebene) ist nicht für eine längere Zeit zu entrichten, als der Getötete mutmasslich noch gelebt haben würde."

Beginnen wir mit der Rente bei der Unfallversicherung.

Es lassen sich nun Gründe dafür anführen, dafs die Rente niedriger, und andere wiederum, dafs sie höher als der zuletzt verdiente Lohn zu bemessen sei.

Die Rente ist ein fortlaufendes, von allen Zufällen unabhängiges Einkommen, während der Lohnbezug durch Arbeitsmangel und andere Störungen oftmals unterbrochen wird; der arbeitende, besonders der schwer arbeitende Mensch hat in mehrfacher Hinsicht einen gröfseren Bedarf; der Rentenempfänger hat volle Freizügigkeit, er kann sich nach seiner Wahl in einer wohlfeilen Gegend niederlassen, während der auf Lohn Angewiesene der Arbeitsnachfrage folgen mufs und durch Ersparnisse (Prämien, Vereinsbeiträge etc.) für die Zeit des Alters etc. Vorsorge treffen soll [1]).

Andererseits ist zu erwägen, dafs der zuletzt verdiente Lohn nicht notwendig der höchste ist, welcher dem Beschädigten erreichbar gewesen wäre, vielleicht war ihm beschieden, bedeutend emporzusteigen [2]); die Schädigung der Schaffenskraft ist an sich ein Verlust, der eine Ausgleichung

---

[1]) Nicht hierher gehört der öfters angeführte Grund, dafs die Rente niedriger zu bemessen sei, weil in vielen Fälien ein Verschulden des Arbeiters bei Herbeiführung des Unfalles mit unterlaufen sei. Ist es schon höchst fraglich, ob dies mit Recht dem Arbeiter vorgehalten werden kann, der eine Unvorsichtigkeit beging (siehe oben S. 110), so würde jedoch zweifellos damit die gröfste Ungerechtigkeit dem unverschuldet Verunglückten gegenüber begangen.

[2]) Auch in der Rechtspraxis anerkannt. So entschied das O.L.G. Wien anläfslich eines Eisenbahnhaftpflichtfalles, dafs bei Feststellung der den Kindern zu leistenden Alimente das Alter des Vaters und die Möglichkeit einer pekuniären Verbesserung der Dienstesstellung in Betracht zu ziehen sei (Röll, Österr. Eisenbahngesetze, I. 434). Allerdings schwankt man darüber, welcher Grad von Wahrscheinlichkeit künftiger Verbesserung zu fordern sei; vrgl. die Erkenntnisse bei Seuffert, N. F., XII. 296.

auf anderem Gebiete nur billig erscheinen läfst; vielleicht hat der Beschädigte infolge der Verletzung, der Schwächung des Körpers dauernd Auslagen (bedarf feinerer Kost, einer Wartung etc.).

Je nachdem man dem einen oder dem andern Gesichtspunkte mehr Gewicht schenkt, wird man die in den Gesetzen ausgesprochene Rente passend oder unpassend finden[1]).

---

[1]) Häufig wird angenommen, dafs die dem Arbeiter bei der Unfallversicherung zustehende Rente keine volle Entschädigung für die ökonomische Benachteiligung darstellt (vrgl. oben S. 113, Note 2); diese Annahme tritt namentlich bei den Erörterungen darüber hervor, wann dem Arbeiter neben dem Anspruch gegen die Versicherungsanstalt noch ein Anspruch gegen den Unternehmer zustehen soll. (Vrgl. die Begründung zur ersten Unfallvers.-Vorlage zu den §§ 6 u. 7 — „die Leistungen der Versicherungsanstalt sollen nicht einen vollen Ersatz des durch einen Unfall herbeigeführten Schadens bieten“ —, über die Auffassung des deutschen Reichstages Paasche a. a. O. S. 421, 430: „da eigentlich kaum Widerspruch dagegen erhoben wurde, dafs der Arbeiter nicht wie bei der bisherigen Haftpflicht vollen Ersatz des Schadens erhielte“, ferner: „Entschädigungen mittelst jährlicher Renten, die einen Bruchteil des Arbeitsverdienstes ausmachen . . . . nur für den Fall, dafs der Unternehmer vorsätzlich etc. den Unfall verursacht, sollte er für den vollen Schaden haftbar sein“). Dem gegenüber ist zu bemerken, dafs die Bemessung der Rente nach dem vollen Arbeitsverdienst m. E. regelmäfsig mehr als blofser Schadenersatz wäre, da, gewisse Arbeiterkategorien, z. B. Eisenbahnbedienstete abgerechnet, der volle Verdienst eben nicht immer stattfindet, sondern — leider — nur zu häufig Unterbrechungen erfährt. Ebenso ist es nicht richtig, anzunehmen, dafs nach dem Reichshaftpflichtgesetz der volle Verdienst Bemessungsgrundlage war. „Bei einer bisherigen unregelmäfsigen Erwerbsthätigkeit (also dem Normalfall) . . . bietet der Natur der Sache nach die Feststellung des Schadens ungleich grössere Schwierigkeiten (sc. als bei fester Erwerbsstellung oder dauernder und regelmäfsiger Beschäftigung wie bei Staatsbeamten, Eisenbahnangestellten etc.). Im allgemeinen ist der Durchschnittssatz der letztvergangenen Jahre als mafsgebend für die Höhe des Erwerbes zur Zeit der Verletzung anzusehen.“ Eger, Kommentar, 3. Aufl., S. 331. Bei solchen Durchschnittsberechnungen kommt natürlich der Verdienstentgang bei stiller Zeit, Stellenlosigkeit etc. schon zur Geltung; anders

Jedenfalls soll sie eine angemessene Existenz gewähren, da im Zweifel anzunehmen ist, der arbeitsfähige Mensch könne sich eine solche sichern, und der socialpolitische Zweck der Neuregelung des Schadenersatzrechtes verfehlt würde, wenn nach wie vor der Verunglückte den drückenden Nahrungssorgen, der Unterstützung durch die Familie etc. über-

---

bei der Bemessungsgrundlage nach § 3 des Unf.-Vers.-Ges. vom 6. Juli 1884 (§ 6 des österr. Gesetzes), wonach der volle Jahresarbeitsverdienst, d. h., soweit sich derselbe nicht aus mindestens wochenweise fixierten Beträgen zusammensetzt, das Dreihundertfache des durchschnittlichen täglichen Arbeitsverdienstes bez., wenn die übliche Betriebsweise für den das ganze Jahr regelmäfsig beschäftigten Arbeiter eine höhere oder niedrigere Zahl von Arbeitstagen ergiebt, diese Zahl statt dreihundert der Berechnung zu Grunde zu legen ist. Diese Berechnungsweise ist für den Arbeiter wesentlich günstiger. Angesichts der unregelmäfsigen Beschäftigung des industriellen Arbeiters, seiner oft raschen Abnützung, seiner für die grofse Menge nur geringen Aussichten auf eine erhebliche Besserung seiner Stellung etc. halte ich es daher für unrichtig, in obiger Allgemeinheit die Rente im Betrage von zwei Drittel des vollen Arbeitsverdienstes als eine unzureichende Entschädigung aufzufassen. Etwas anderes ist es, wofern es sich um dauernd, pensionsfähig angestellte Personen oder um Ansprüche aus dem Titel des Schmerzensgeldes o. drgl. handelt, die allerdings partikularrechtlich bestehen, durch die Unfallversicherung jedoch aberkannt wurden. — Das gilt von der Rente im Falle völliger Erwerbsunfähigkeit; bezüglich der Renten für die Hinterbliebenen ist darauf aufmerksam zu machen, dafs diese Bezüge nicht mehr wie die etwaigen früheren Zuwendungen vom Leben und Verdienste eines Gatten bez. Vaters abhängig sind. Überhaupt scheint mir die Geringfügigkeit der Renten in vielen Fällen nicht so sehr einer ungerecht niedrigen Bemessung bei der Unfallversicherung, als der Geringfügigkeit des Lohnes zu entspringen, einer Thatsache, an welche die Unfallversicherung gebunden ist. -- Nach meiner Ansicht mufs jedoch bei den vorliegenden Fragen der socialpolitische Gesichtspunkt ausreichender Fürsorge in den Vordergrund treten, wozu noch die Rücksichtnahme auf die nicht-ökonomischen Folgen des Unfalles kommt. — Noch mehr ausschlaggebend werden angesichts des Zurücktretens juristischer Momente (S. 117) bei der Alters- und Invalidenversorgung die socialpolitischen Erwägungen.

lassen bliebe. In diesem Sinne sind die in Deutschland gesetzlich ausgesprochenen Sätze als das zulässige Minimum anzusehen; unter dasselbe fällt unsers Erachtens jedoch jedenfalls die Rente für jugendliche Arbeiter, Lehrlinge etc., bei welchen (nach § 3 des Reichsgesetzes vom 6. Juli 1884) als Jahresarbeitsverdienst das dreihundertfache des ortsüblichen Tagelohns gewöhnlicher Tagesarbeiter gilt. Im Durchschnitt betrug dieser in Preufsen (mit Einschluſs der freien Städte) 1,46 Mark[1]); daraus ergiebt sich eine Rechnungsgrundlage von 438 Mark und eine Rente von 292 Mark (nämlich $66^2/_3$ %) bei völliger Erwerbsunfähigkeit. Das scheint doch etwas zu wenig zu sein als Preis der Schaffenskraft eines jugendlichen Lebens.

Manchmal wird verlangt, daſs die Rente niedriger bemessen werde, wenn ein Verschulden des Arbeiters beim Unfall vorliegt[2]). Wir glauben jedoch, daſs die unerquicklichen, so viel Miſsstimmung erzeugenden Untersuchungen über das Vorhandensein eines Verschuldens mit Recht bei Seite gelassen wurden.

Einfacher stellt sich die Frage nach der Höhe der Entschädigung bei der Krankenversicherung (und der vorübergehenden Erwerbsunfähigkeit durch Unfälle). Ein Krankengeld unter dem zuletzt verdienten Lohn hat hier wenig Berechtigung, ganz abgesehen von dem socialpolitischen, auch rein wirtschaftlich begründeten Gesichtspunkt, ausreichende, die erforderliche Pflege ermöglichende Fürsorge zu gewähren, indem doch der Erkrankte regelmäſsig einen höheren Bedarf hat als der Gesunde. Übrigens können hier die Versicherten, da die Last der Versicherungskosten entweder gänzlich oder

---

[1]) Nach den amtlichen Erhebungen anläſslich der Durchführung des Krankenversicherungsgesetzes vom 16. Juni 1883. Hirschberg in den Jahrb. f. Nat.-Ök. und Stat., N. F., X, 263 fg.

[2]) Hertling, Reden und Aufsätze, S. 193 (betreffs groben Verschuldens), Schönberg in seinem Handbuch, 2. Aufl., II. S. 622.

der Hauptsache nach auf ihnen selber ruht, passenderweise selbst mehr oder weniger zur Beurteilung der Schadenhöhe berufen werden.

Wir wollen zum Schlusse noch der Frage gedenken: ist die Arbeiterversicherung denn wirklich eine Versicherung? — eine Frage, die angesichts des Umstandes aufgeworfen werden kann, dafs die Zahlung der sog. Entschädigungen (Renten, Krankengelder) einen wirklichen Schaden nicht unbedingt voraussetzt (z. B. Krankengeld für Arbeitslose), noch bei nachweisbar geringerem Schaden (z. B. bei anderweitiger Versicherung) eine Ermäfsigung, bei nachweisbar gröfserem Schaden eine Hinaufsetzung auf die wirkliche Schadenhöhe stattfindet.

Dafs nicht blofs der wirkliche Schade vergütet wird, hat aber nicht darin seinen Grund, dafs man etwas anderes als die Schadenvergütung beabsichtigt [1]), sondern dafs der Schade nur im Wege zahlloser höchst unsicherer Berechnungen und Vermutungen bestimmt werden könnte, weshalb das Gesetz im Mifstrauen gegen derartige Schätzungen und in gerechter Würdigung der hierbei unvermeidlichen Willkürlichkeiten und Ungleichmäfsigkeiten ein für allemal ein gewisses Durchschnittsmafs festsetzt, das eben deshalb nicht jedem einzelnen Fall, wohl aber dem normalen oder durchschnittlich zutreffenden Verhältnis angepafst ist. Dafs also hie und da auch eine Vergütung geleistet wird, wo kein Schade vorhanden ist, oder Vergütung und Schade nicht übereinstimmen, liegt nicht an dem Wesen oder der Tendenz der Einrichtung, sondern an der Mangelhaftigkeit der Schadenberechnung, an dem konjekturalen, eine nur ganz unsichere Schätzung zulassenden Charakter des Schadens, welcher ein weitergehendes Individualisieren nicht thunlich erscheinen läfst.

---

[1]) Vgl. Mandry, civilrechtl. Inhalt der Reichsgesetze (3. Aufl. 1885) S. 440: „Ersatz des Schadens nur Zweck, nicht Inhalt der Verpflichtung".

11124013

Dies gilt übrigens von jeder Versicherung des menschlichen Lebens [1]) und der menschlichen Arbeitskraft; wir haben dabei ein genaues Ebenbild der Verzugszinsen. Auch diese werden nach einem gewissen festen Maſs entrichtet, ohne daſs der Nachweis gefordert würde, der Gläubiger hätte just diesen Gewinn bei rechtzeitiger Zahlung gemacht; ebenso wird die (gesetzlich, vertragsmäſsig festgesetzte) Versicherungssumme fällig, ohne daſs bewiesen werden müſste, daſs das versicherte Leben, die versicherte Arbeitskraft gerade jenen Wert innehabe. Eine direkte Ermittlung des Schadens in jedem einzelnen Falle würde gewiſs zu weit mehr Unzukömmlichkeiten führen als die Bestimmung vermittelst der Selbsteinschätzung etc. Deshalb verliert aber weder das eine noch das andere den Charakter wahrer Schadenvergütung.

---

[1]) Jene, welche der Lebensversicherung den Charakter einer Schadenversicherung absprechen, weil die Auszahlung der Versicherungssumme unabhängig sei von dem wirklichen Schaden und seiner Höhe (Laband, Festgabe für Thöl, vrgl. auch Bar a. a. O. Note 85 u. a.) haben Recht, wenn man lediglich den einzelnen Fall als solchen betrachtet aber Unrecht, wenn man das Wesen des Institutes und die Gründe erwägt, welche von einer genauen Anpassung der Entschädigung an die Schadenhöhe absehen lassen. Übrigens wird selbst dieses Zugeständnis bestritten: vrgl. Ehrenberg (über die juristische Natur der Lebensversicherung, Zeitschr. f. Handelsrecht XXXIII), welcher die Versicherung auf Todesfall als eine Versicherung gegen die vorzeitige Unterbrechung des Sparens auffaſst, bevor das gewünschte Sparresultat zustande gekommen; die Sparfähigkeit hält er für bewiesen durch die Entrichtung der Prämien; der Schade steht also nach ihm jedesmal fest, wenngleich nicht der Versicherungswert des Lebens, welcher ihn noch übersteigen kann. Wir halten dies für zu weit gegangen, gerade so, als wenn jemand behaupten wollte, der Gläubiger erleide bei einer Mora des Schuldners immer einen Schaden und zwar mindestens in der Höhe der Verzugszinsen.

Pierer'sche Hofbuchdruckerei. Stephan Geibel & Co. in Altenburg.

Bayerische Staatsbibliothek München

11124013

11124013

11124013





9/97
Buchbinderei
E. Gerzabek
Marktplatz 23
8811 Kirchberg

11124013

11124013



IT124013

