

10. Der Begriff der „höheren Gewalt“, insbesondere im §. 1 des Reichsgesetzes vom 7. Juni 1871.

I. Civilsenat. Urth. v. 5. Januar 1887 i. S. Straßeneisenbahngesellsch. zu Hamburg (Bekl.) w. D. (Kl.) Rep. I. 375/86.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Kläger fuhr am 30. Juli 1885 mit einem Wagen, auf dem Boock neben dem Kutscher sitzend, in Hamburg den Steindamm hinunter auf das Lübecker Thor zu. Auf dem Pferdebahngelise kam von Wandsbeck her ein Dampfswagenzug der Beklagten entgegen. Das Pferd des klägerischen Wagens scheute vor diesem Zuge und drängte, den Kopf rechtswärts, also vom Zuge fortwendend, den Wagen zurück, wodurch dieser in eine schräge Stellung zum Pferdebahngelise in der Art geriet, daß die linke Spitze des Wagens vorn dem Zuge am nächsten

stand. An dieser Spitze, und zwar an dem hervorstehenden Teile des sehr hohen Kutscherbockes, wurde der Wagen von der mittleren oder letzten, das Dach der Lokomotive haltenden Stange erfaßt und der Kutscherbock mit dem darauf sitzenden Kläger herabgeschleudert. Kläger fiel zwischen die Lokomotive und den ersten Wagen des Zuges und das Borderrad dieses Wagens ging ihm über das rechte Handgelenk, wodurch dieses eine so schwere Verletzung erlitt, daß die rechte Hand nicht mehr gebrauchsfähig ist. Kläger hat die Beklagte auf Grund des Reichshaftpflichtgesetzes auf Schadensersatz belangt. Beklagte wendete insbesondere ein, der Unfall sei durch höhere Gewalt herbeigeführt worden. Sie könne unmöglich noch mehr Personal auf der Lokomotive anstellen, auch könne man nicht verlangen, daß dieselbe vor jedem entgegenkommenden Wagen stillhalte. Werde die Kollision durch Scheuen eines Pferdes veranlaßt, so müsse sie als frei gelten, wenn sie alles mögliche gethan habe, um den Zusammenstoß zu verhindern. Beide Instanzrichter erkannten dem Klagantrage gemäß, die Revision der Beklagten wurde zurückgewiesen.

Aus den Gründen:

„Die Revisionsbegründung macht dem Berufungsurteile den Vorwurf, daß es an die Voraussicht der Bediensteten der Eisenbahngesellschaft zu weitgehende Anforderungen stelle. Allein, auch wenn dies im vorliegenden Falle in einer für die Revision zugänglichen Weise geschehen wäre, würde die Revision keinen Erfolg haben können, weil die Beklagte für die Folgen des vorliegenden Unfalles aufkommen muß, auch wenn das fragliche Ereignis sich blitzschnell entwickelt hat, oder wenn, auch ohne daß dies der Fall gewesen, doch die Bediensteten der Beklagten in bezug auf Vermeidung desselben oder Abschwächung seiner Wirkungen die alleräußerste Sorgfalt ohne Erfolg bethätigt haben. Das Berufungsgericht, welches zwar zunächst davon ausgeht, es komme auf ein Verschulden der Bediensteten gar nicht an, alsdann aber doch diese beiden Alternativen als dem Begriffe der „höheren Gewalt“ entsprechend aufstellt und prüft, glaubt offenbar, auf dem Boden der in betreff dieses Begriffes seit der Abhandlung von Goldschmidt (in Zeitschrift für Handelsrecht Bd. 3 S. 58 flg., insbesondere 104—115, vgl. auch ebenda Bd. 16 S. 326 flg.) herrschenden Lehre, sowie der geltenden Gerichtspraxis zu stehen, wenn es annimmt, daß höhere Gewalt jedes Ereignis sei, welches im einzelnen, in dieser Beziehung

konkret zu prüfenden Falle, ungeachtet einer von einem gesteigerten Diligenzbegriffe aus erforderlichen Fürsorge und Vorkehrung, nicht habe bewältigt werden können. Bekanntlich hat diese Lehre neuerdings lebhaften Widerspruch erfahren.

Vgl. Exner, Der Begriff der höheren Gewalt in Grünhut, Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht Bd. 10 S. 491 flg.; sowie demselben im wesentlichen beistimmend Hölder in der kritischen Vierteljahrsschrift N. F. Bd. 7 S. 535; Schneider in der Zeitschrift für schweizer. Recht Bd. 24 S. 656; Hafner, Über den Begriff der höheren Gewalt im deutschen Transportrechte.

Die Schwäche der herrschenden Lehre wird gerade darin gefunden, daß das Außerordentliche an Vor- und Umsicht, auf das sie abstelle, etwas durchaus vages und unsicheres sei und entweder auf den allgemeinen Schuldbegriff in Verkennung des Umfangs, den dieser schon an sich habe, oder auf eine unbegründete und bestimmter Grenzen entbehrende Erweiterung desselben hinauslaufe. Der so verstandenen Lehre gegenüber wird dem Begriffe der höheren Gewalt ein absoluter, die objektive Eigenschaft der darunter zu verstehenden Ereignisse kennzeichnender Inhalt in der Weise beigemessen, daß einmal kein Ereignis darunter fällt, welches nicht, außerhalb des Betriebskreises eines Verkehrsunternehmens entsprungen, lediglich von außen in diesen Betriebskreis hereingewirkt hat, daß aber auch von den hiernach allein in Betracht kommenden Ereignissen nur die durch die besondere Art und Wucht ihres Auftretens über das Gewöhnliche hinausragenden und auffallenden eine höhere Gewalt darstellen.

Darüber kann kein Bedenken obwalten, daß höhere Gewalt nicht in dem subjektiven Sinne zu verstehen ist, wonach jedes Ereignis sie darstelle, welches im einzelnen Falle unbewältigt geblieben, obwohl dasjenige Maß an allgemeinen Veranstaltungen oder persönlichen Leistungen bethätigt worden ist, über welches hinaus bei Annahme eines Diligenzmaßes, dessen Nichteinhaltung den Vorwurf einer Verschuldung begründet, nichts mehr gefordert werden konnte. Wäre dies die Auffassung des Begriffes vis major in den römischen Quellen, so würde doch in diesem Sinne der Begriff der „höheren Gewalt“ in den maßgebenden Bestimmungen der deutschen Reichsgesetze nicht aufzufassen sein. Aus der Entstehungsgeschichte des Art. 395 H.G.B. im Vergleich zu dem Art. 310 des preußischen Entwurfes ergibt sich deutlich,

daß man sich mit dem Einstehen für die höchste Sorgfalt eines ordentlichen Frachtführers nicht hat begnügen, die Untersuchung, ob solche Sorgfalt aufgewendet worden, hat abschneiden wollen und die Haftung im Sinne unbedingter Zusage der unverkehrten Herausgabe des Gutes, vorbehaltlich nur der Einwirkung solcher Ereignisse, denen menschliche Kräfte überhaupt nicht zu widerstehen vermöchten, hat zur Geltung bringen wollen. Protokolle S. 793, 794, 4693—4697. Wollends könnte solche Auffassung des Begriffes als den Quellen entsprechende nicht für die Auslegung des Begriffes der „höheren Gewalt“ im Reichsgesetze vom 7. Juni 1871 maßgebend sein, da die besonderen, aus dem Wesen der custodia als einer auf den Schutz einer übergebenen Sache gerichteten Obhut für die Bedeutung des Begriffes der vis major hergeleiteten Gesichtspunkte für die Thatbestände, welche dieses Reichsgesetz zum Gegenstande hat, nicht passen, der Begriff der „höheren Gewalt“ in §. 1 dieses Gesetzes als mit dem des „unabwendbaren äußeren Zufalles“ in dem für Sachbeschädigungen in Geltung gebliebenen §. 25 des preussischen Gesetzes über die Eisenbahnunternehmungen vom 3. November 1838 übereinstimmend bei den Beratungen des Reichsgesetzes angesehen worden ist,

vgl. die Citate in Eger, Reichshaftpflichtgesetz S. 116—118, auch nach der ganzen Tendenz des Reichsgesetzes nicht Ereignisse, welche gerade der gefährlichen Natur des Unternehmens eigentümlich sind (vgl. den Schlußsatz des §. 25 des angeführten preussischen Gesetzes), als höhere Gewalt von der Haftung befreien können.

In der That wird aber auch von den Hauptvertretern der herrschenden Lehre Verwahrung gegen die Auffassung derselben als einer, welche in Ausdehnung des Maßes der im Nichtleistungsfalle als Verschuldung zu verantwortenden Sorgfalt den Begriff des casus verengern wolle, eingelegt. Wenn aber zwischen der eigentlichen culpa und der vis major Zufälle liegen sollen, welche — abgesehen von den stets zu vertretenden schädigenden Handlungen der eigenen Leute und Passagiere — an sich unvertretbar, doch beim receptum vertreten werden sollen, weil sie bei Unterstellung bestimmter Maßregeln nicht unabwendbar gewesen wären, die Unterstellung solcher Maßregeln indessen doch nicht auf einem an den Schuldner angelegten höheren Diligenzmaßstabe beruhen soll, so muß es freilich irgend etwas Anderes, Objectives sein, wonach sich der Kreis unterstellter Maßregeln bestimmt, der das Ab-

wendbare vom Unabwendbaren scheiden soll. Dies Objektive kann aber die herrschende Lehre nur in der custodia als dem unterstellten Versprechen spezieller Bewachung und Beaufsichtigung der eingebrachten Sachen, deren Verlust oder Beschädigung in Frage steht, erblicken.

Vgl. Windscheid, Pandekten §. 384 Note 6.

Der Rezipient soll demnach vermöge des in dem *salvum fore recipere* enthaltenen Garantievernehmens nach Maßgabe einer Übernahme der Sachen in spezielle Bewachung und Beaufsichtigung haftbar sein, sodaß er alle Zufälle, welche in solchem Falle nicht einzutreten oder unschädlich gemacht zu werden pflegen, vertritt, obwohl, wie hinzugesetzt werden kann, ihm gerade der Gewerbebetrieb, in dessen Veranlassung er die Sachen erhält, es in der Regel unmöglich machen wird, diese spezielle Bewachung und Beaufsichtigung zu üben, und ihm die Nichtübung einer solchen — im Gegensatz zu den allgemeinen, zu dem zu erreichenden Erfolge und den sonstigen Anforderungen des Gewerbezweckes in vernünftigem Verhältnisse stehenden Vorkehrungen — nicht zum Verschulden gereicht. Demnach bezeichnet auch nach der herrschenden Lehre *vis major* etwas Objektives, bestimmte Arten des *casus*. Erwägt man, daß, gerade weil der Rezipient wegen seines Gewerbebetriebes den Sachen keine spezielle Bewachung und Beaufsichtigung widmen kann, sich diejenigen Zufälle, welche an sich durch solche Widmung ausgeschlossen zu werden pflegen, mehr oder minder häufig ereignen werden, und zwar eben wegen dieses Gewerbebetriebes, so liegt es nahe, in generellerer Weise den Unterschied zwischen den zu vertretenden Zufällen und der höheren Gewalt — im Sinne der herrschenden Lehre — dahin festzustellen, daß unter den ersteren diejenigen Zufälle, welche im Verlaufe des Gewerbsunternehmens, als diesem eigentümlich, mehr oder minder häufig vorzukommen pflegen, auf die der Unternehmer gerichtet oder gefaßt sein muß, unter letzteren die über dieses Maß augenscheinlich hinausgehenden zu verstehen sind. Bei dieser Auffassung bleibt freilich immer noch zwischen der herrschenden Lehre und ihren Gegnern der Unterschied, ob der nach beiden Ansichten objektiv geartete Zufälle zum Gegenstande habende Begriff der höheren Gewalt, wie Exner will, ein absoluter ist, sodaß eine bestimmte Eigenschaft, welche dem Ereignisse anhaftet oder fehlt, dasselbe ohne Rücksicht auf seine übrige Individualität und gleichmäßig für alle Verkehrsunternehmungen ganz unbedingt in den Bereich der höheren Gewalt oder außerhalb

deselben stellt, oder ob es, wie der herrschenden Lehre entspräche, ein relativer ist, sodas die ganze Individualität des Ereignisses, und zwar im Hinblick auf die Verkehrsunternehmung, bei der es sich ereignet, in Betracht zu ziehen ist. Die Praxis des Reichsoberhandelsgerichtes wie die bisherige des Reichsgerichtes hat auf dem zweiten Standpunkte gestanden. Dagegen läßt sich nicht mit Grund behaupten, daß diese Gerichte den Begriff, statt im Sinne einer objektiven Konsistenz, im Sinne des im Einzelfalle trotz äußerster Sorgfalt nicht Bezwungenen aufgefaßt hätten. Wiederholt ist, was durchaus zulässig war, der auf die höhere Gewalt gestützte Befreiungseinwand damit beseitigt worden, daß ein wirkliches Verschulden des Haftpflichtigen als vorhanden angenommen wurde. Wenn in mehreren Urteilen,

vgl. Entsch. des R.O.H.G.'s Bd. 2 S. 259 flg., Bd. 8 S. 159 flg.,

Bd. 12 S. 107 flg.; vgl. auch Entsch. des R.O.'s in Civilf. Bd. 14 S. 82, von einer äußersten, den Umständen angemessenen Sorgfalt die Rede ist, trotz deren dem Ereignisse nicht zu begegnen sei, so ist darunter der objektive Maßstab einer den Gegenständen speziell gewidmeten Obhut und Fürsorge, welche dem Ereignisse doch nicht hätte widerstehen können, gemeint. Die beiden, in

Entsch. des R.O.'s in Civilf. Bd. 1 S. 276 flg. und in Fenner und Mecke, Archiv Bd. 1 S. 39 flg., auch in Braun und Blum, Annalen Bd. 1 S. 193,

abgedruckten Entscheidungen des Reichsgerichtes, betreffend Beschädigungen von Kindern bei Überschreitung des Bahngleises, sprechen klar aus, daß Mangel eines Verschuldens auch vom höchsten Diligenzmaßstabe aus und höhere Gewalt durchaus nicht zusammenfallen.

Vgl. auch Fenner und Mecke, Archiv Bd. 1 S. 273; Seuffert, Archiv Bd. 36 Nr. 180; Gruchot, Beiträge Bd. 28 S. 1096.

Im vorliegenden Falle erscheint eine Entscheidung zwischen den beiden Auffassungen des objektiven Begriffes der höheren Gewalt als eines absoluten oder relativen nicht geboten, da auch von der Auffassung des Begriffes im zweiten Sinne aus hier keine höhere Gewalt vorliegt. Die Beklagte betreibt ihr Eisenbahngewerbe mit Dampfkraft innerhalb eines verkehrreichen Stadttrafengebietes. Es liegt innerhalb der nächsten unmittelbaren Wirkungen dieser Betriebsart, daß infolge der Schnelligkeit, mit welcher die Lokomotiven fahren, oder auch des eigentümlichen Geräusches des Fahrens in unmittelbarer Nähe

befindliche Zugtiere unruhig und scheu werden können. Dies ist hier, und zwar unbestritten infolge des Fahrens der Lokomotive, geschehen, und die Beklagte muß die Folgen dieses Ereignisses, sofern eben weder dem Beschädigten noch dem Führer des Wagens, dessen Pferd scheu geworden, bei dem Unfälle ein eigenes vorwiegendes Verschulden zur Last fällt, vermöge der Haftung für die dem betreffenden Betriebe eigentümlichen Gefahren tragen. Der Fall liegt dem in Entscheidungen des Reichsgerichtes in Civilsachen Bd. 11 S. 146 entschiedenen, in welchem Kohlenstaub, der aus der Lokomotive flog, zur Erblindung eines Auges des beim Rangieren beschäftigten Weichenstellers geführt hatte, durchaus ähnlich.“