

Eigentumsgarantie und Nichtersatzfähigkeit reiner Vermögensschäden

Mittelbare Drittwirkung von Art. 26 Abs. 1 BV innerhalb von Art. 41 Abs. 1 OR

Jürg Fisch

Dike Verlag AG, Zürich/St. Gallen 2020, 499 Seiten, CHF 98, ISBN 978-3-03891-226-2

Als reiner Vermögensschaden wird derjenige Schaden bezeichnet, der weder Personen- noch Sachschaden ist, der also weder auf der Tötung oder Körperverletzung eines Menschen noch auf der Zerstörung, Beschädigung oder dem Verlust einer Sache beruht. Weil das Vermögen als solches nach herrschender Auffassung kein absolut geschütztes Rechtsgut ist, stellt die Verletzung des Vermögens an sich noch keine Widerrechtlichkeit dar. Widerrechtlich ist eine Vermögensverletzung nur dann, wenn der Schädiger gegen eine einschlägige Schutznorm verstösst. Der reine Vermögensschaden wird im Rahmen der ausservertraglichen Haftung nach Art. 41 Abs. 1 OR nicht ersetzt.

Der Anspruchsteller kann sich – nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung – zur Begründung der Widerrechtlichkeit nicht mit dem blossen Nachweis der Vermögensverletzung begnügen, sondern er muss sich zusätzlich auf eine Norm berufen können, die ihn im konkreten Fall schützen will und gegen die der Schädiger verstossen hat. Dieser restriktiven Haltung gegenüber dem Ersatz reiner Vermögensschäden liegt der Gedanke oder die Befürchtung zugrunde, dass eine grosszügigere Anerkennung der Ersatzfähigkeit reiner Vermögensschäden zu einer «uferlosen» Haftung führen würde, die gesellschaftlich nicht mehr auf Akzeptanz stossen dürfte.

In der Lehre wird vor allem in jüngerer Zeit vermehrt festgestellt, dass die im geltenden Recht angelegte «Diskriminierung» des reinen Vermögensschadens zu stossenden Ergebnissen führen kann. Die unterschiedliche Behandlung von Sach- und reinen Vermögensschäden würde nicht überzeugen, weil wertungsmässig gleich gelagerte Fälle ungleich behandelt werden. Der zur Geltendmachung reiner Vermögensschäden erforderliche Rückgriff auf Schutznormen führe zu einer «aleatorischen Rechtslage», weil es von Zufälligkeiten abhängen kann, ob in einem konkreten Schadenfall eine Schutznorm zur Verfügung steht.

Gemäss JÜRIG FISCH ist diese Praxis der Nichtersatzfähigkeit reiner Vermögensschäden unverhältnismässig und damit grundrechtswidrig. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtes befinde sich, was den Schutz-

bereich der Eigentumsgarantie betrifft, in einem konzeptionellen Widerspruch. Er entwickelt in seiner Dissertation die These, dass die Nichtersatzfähigkeit reiner Vermögensschäden eine Verletzung der Eigentumsgarantie darstelle. Die These basiert einerseits auf einem Verständnis der mittelbaren Drittwirkung von Grundrechten, das den Staat zum Schutz auch vor reinen Vermögensschäden verpflichtet. Andererseits wird die These damit begründet, dass das Schutzobjekt der Eigentumsgarantie vorgeseztlich bestehe und daher auch die einzelnen Vermögenswerte einer Person schützen müsse. Schliesslich ist der Autor überzeugt, dass Haftungsansprüche nicht auszufern brauchen, wenn reine Vermögensschäden nicht mehr grundsätzlich von der Ersatzfähigkeit ausgeschlossen sind. Diese könnten in differenzierter Weise einer Haftung unterstellt werden.

Gemäss dem Autor verpflichte die indirekte Drittwirkung von Grundrechten (Art. 35 Abs. 3 BV) den Staat, sein Haftpflichtrecht so auszugestalten, dass die Grundrechte der Beteiligten gewährleistet werden, darunter die Eigentumsgarantie. Da die Grundrechte auch den Gesetzgeber binden, müsse das Eigentum dem Gesetzgeber «vorausliegen». Wenn das Eigentum vorgeseztlich sei, dann müsse die Eigentumsgarantie weit gefasst sein und auch die einer Person gehörenden Vermögenswerte umfassen. JÜRIG FISCH unterstellt zwar nicht das Vermögen dem Schutzbereich der Eigentumsgarantie, da dieses lediglich die wertmässige Summe der einer Person gehörenden Vermögenswerte darstellt. Dennoch erachtet er ein Haftpflichtrecht, das reine Vermögensschäden nicht entschädigt, als einen mittelbaren Eingriff in die Eigentumsgarantie.

Die Nichtersatzfähigkeit reiner Vermögensschäden sei als eine richterrechtliche Konfliktregelung zu betrachten. Sie bestimme, dass reine Vermögensschäden unbesehen des Einzelfalls im Grundsatz mangels Widerrechtlichkeit zu dulden sind; nur in jenen seltenen Sachverhalten, in denen eine Schutznorm verletzt ist, besteht keine Duldungspflicht. Dies würde umgekehrt bedeuten, dass die Zufügung von reinen Vermögensschäden nur verboten ist, sofern eine Schutznorm einschlägig ist. Als Konfliktregelung muss also die Nichtersatzfähigkeit reiner Vermögensschäden wie jede privatrechtliche Konfliktregelung vor den Grundrechten der Konfliktparteien – verstanden als gegen den Staat als Konfliktregler gerichtete Abwehrrechte – Bestand haben. Sie darf demnach weder übermässige Verhaltensverbote noch übermässige Duldungspflichten auferlegen.

Der Autor befasst sich folglich mit der Frage, ob die Nichtersatzfähigkeit reiner Vermögensschäden eine übermässige Duldungspflicht auferlegt. Im Teil 2 seiner Arbeit ermittelt er, dass die Pflicht zur Duldung von

reinen Vermögensschäden einen Eingriff in die Eigentumsgarantie bewirke, was bedeute, dass die Nichtersatzfähigkeit reiner Vermögensschäden vor der Eigentumsgarantie Bestand haben muss. Schliesslich im Teil 3 des Buches wird festgestellt, dass dies nicht der Fall sei, da der mit der Pflicht der Duldung von reinen Vermögensschäden bewirkte Eingriff in die Eigentumsgarantie nicht verhältnismässig sei.

JÜRGEN FISCH sieht also dogmatisch eine Schnittmenge der auf den ersten Blick voneinander entfernten Rechtsgebiete, mit welcher er die Frage der Ersatzfähigkeit reiner Vermögensschäden neu gestalten will. Er schlägt folglich in seinem Buch eine Brücke zwischen Privatrecht und öffentlichem Recht, welche auf

dogmatisch gründlich untersuchten Pfählen geankert wird. Die wesentlichen Erkenntnisse der Arbeit von JÜRGEN FISCH sind, dass die Nichtersatzfähigkeit reiner Vermögensschäden einen Eingriff in den Schutzbereich der Eigentumsgarantie bewirke und dass sich dieser Eingriff nicht rechtfertigen lasse.

Es bleibt abzuwarten, wie sich Lehre und Rechtsprechung in Zukunft unter Berücksichtigung der stringenten dogmatischen Überlegungen von JÜRGEN FISCH mit dem Zusammenhang zwischen Schutzbereich der Eigentumsgarantie einerseits und dem ausservertraglichen Haftpflichtrecht andererseits befassen werden.

Barbara Klett, Zürich