



**UNIVERSITÄT
HEIDELBERG**
ZUKUNFT
SEIT 1386

Vorlesung Rechtsvergleichung

Privatdozent Dr. Matthias Wendland, LL.M. (Harvard)

Sommersemester 2016



Rechtsvergleichung

§ 1 Gegenstand der Vorlesung



UNIVERSITÄT
HEIDELBERG
ZUKUNFT
SEIT 1386

Wiederholung





§ 1 Gegenstand der Vorlesung

Essentials: The seven „Take Home Messages“

- **Funktionalitätsprinzip als Methode der Rechtsvergleichung**
- **Rechtsquelle: tatsächliche ausländische Rechtspraxis**
Normen allein sind nicht aussagekräftig
- **Beispiel „Conveyancing“**
Keine Grundbücher im angloamerikanischen Rechtskreis,
Eigentumsnachweis durch lückenlosen Nachweis von Erwerbsvorgängen,
Title Insurance Companies übernehmen Funktion von Grundbuchämtern
- **Österreich: maßgeblich durch AGBG von 1811 geprägt**



§ 1 Gegenstand der Vorlesung

Essentials: The seven „Take Home Messages“

- **Geschichte: Codex Theresianus (1766), Josephinisches Gesetzbuch (1787)**
- **Grundgedanken des AGBGB**
bürgerliche Rechtsgleichheit, Emanzipation privater Rechtsbeziehungen von staatlicher Aufsicht, Freiheit des wirtschaftlichen Verkehrs
- **Entwicklung in der Rechtswissenschaft folgt der des ABGB**
Stärkung der Exegese, starker Einfluss deutscher Rechtswissenschaft

Rechtsvergleichung

§ 6 Österreich, Schweiz und Türkei



UNIVERSITÄT
HEIDELBERG
ZUKUNFT
SEIT 1386

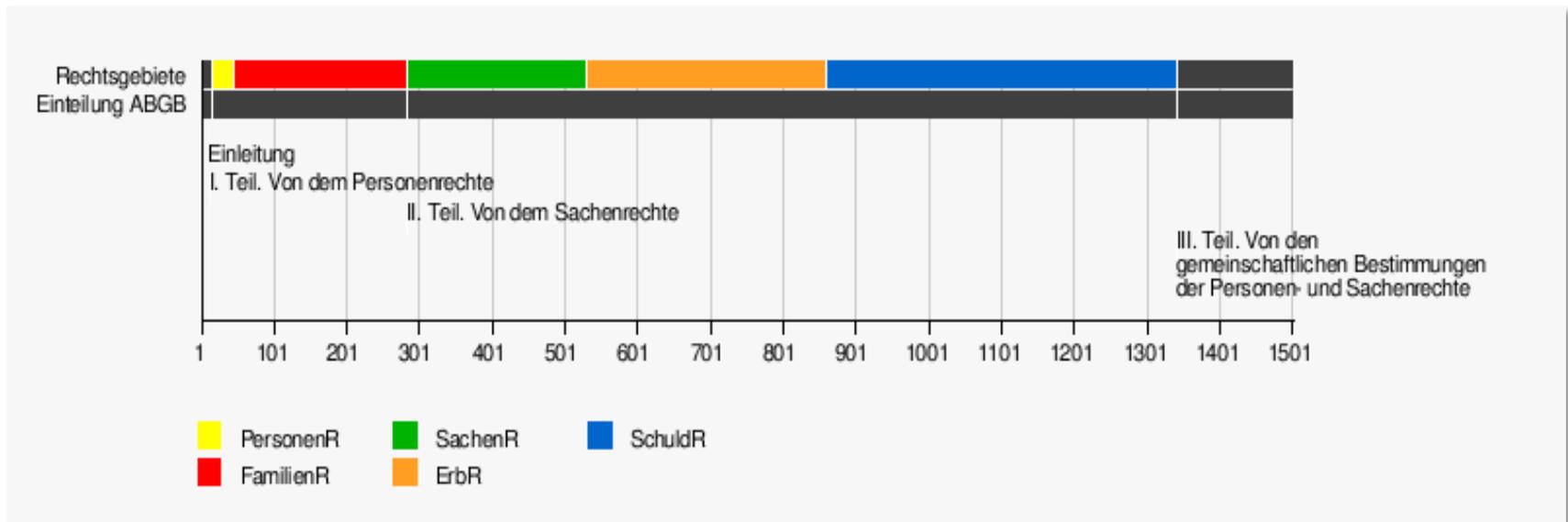
- **ABGB:**
 - Einleitung: Von den bürgerlichen Gesetzen überhaupt (AT)**
 - 1. Teil:** Von dem **Personenrechte** (Personenrecht, Familienrecht)
 - 2. Teil:** Von dem **Sachenrechte** (Sachenrecht, Erbrecht Schuldrecht)
 - 3. Teil:** Von den **gemeinschaftlichen Bestimmungen der Personen- und Sachenrechte** (Allgemeiner Teil)



Rechtsvergleichung

§ 6 Österreich, Schweiz und Türkei

● Die Gliederung des österreichischen ABGB nach dem Institutionensystem



Rechtsvergleichung

§ 6 Österreich, Schweiz und Türkei



UNIVERSITÄT
HEIDELBERG
ZUKUNFT
SEIT 1386

- **Einleitung:**
 - allgemeine Bestimmungen über *Inkrafttreten*, *Geltung*, *Rückwirkung* und *Auslegung* der Gesetze
 - eine im Vergleich zum *ALR*, dem *Code Civil* und zum *BGB* bemerkenswert **fortschrittliche Regelung** enthält dabei **§ 7 ABGB**, der die **Befugnis der Richter** zur **Rechtsfortbildung bei Gesetzeslücken** regelt



§ 7 ABGB

„Läßt sich ein **Rechtsfall** weder aus den **Worten**, noch aus dem natürlichen **Sinne** eines **Gesetzes** entscheiden, so muß auf **ähnliche**, in den Gesetzen bestimmt entschiedene **Fälle**, und auf die **Gründe** anderer damit **verwandten Gesetze** Rücksicht genommen werden. Bleibt der Rechtsfall noch zweifelhaft; so muß solcher mit Hinsicht auf die sorgfältig gesammelten und reiflich erwogenen Umstände nach den **natürlichen Rechtsgrundsätzen** entschieden werden.“



Rechtsvergleichung

§ 6 Österreich, Schweiz und Türkei

1. Teil: Personenrechte (§§ 15 ff. ABGB)

- Vorschriften über Rechte, welche sich auf **persönliche Eigenschaften** und **Verhältnisse** sowie **Familienverhältnisse** beziehen (§ 15 ABGB)
 1. **Hauptstück** enthält Regelungen über:
 - Rechtsfähigkeit, Minderjährigenschutz, Stellung der juristischen Personen (das ABGB nennt sie „moralische Person“), Ausländerrecht und Internationales Privatrecht (zuletzt durch IPR-Gesetz von 1978 neu geordnet)
 2. **Hauptstück: Eherecht**
 3. **Hauptstück: Sorge- und Familienrecht**
 4. **Hauptstück: Vormundschaftsrecht**
 5. **Hauptstück: Sachwalterschaft und sonstige gesetzliche Vertretung**



Rechtsvergleichung

§ 6 Österreich, Schweiz und Türkei

2. Teil: Sachenrecht (§§ 285 ff. ABGB)

- der bei weitem **umfangreichste Teil des ABGB**
- das ABGB versteht – entsprechend der Systematik von 1811 -- unter „Sachenrecht“ nicht nur das **Sachenrecht** im heutigen Sinn, sondern auch das **Erbrecht** und das **Schuldrecht**.
- die **Rechtswissenschaft** betrachtet diese Einteilung indes als **historisch** und folgt in ihrer **Lehre des Zivilrechts** daher dem deutschen **Pandektensystem des BGB**
 - 1. Abteilung: Dingliche Sachenrechte**
Besitz, Eigentum, Pfand, Dienstbarkeit und Erbrecht
 - 2. Abteilung: Persönliche Sachenrechte**
Vertrags- und Deliktsrecht (AT, Schuldrecht AT und BT, DeliktsR)



Rechtsvergleichung

§ 6 Österreich, Schweiz und Türkei

- zunächst **allgemeine Regeln des Vertragsrechts**
 - Angebot, Annahme, Geschäftsfähigkeit, Willensmängel (Irrtum, Täuschung, Drohung), Gesetzes- und Sittenwidrigkeit
- sodann **besondere Vorschriften für einzelne Vertragstypen**
 - Schenkung, Verwahrung, Leihe, Darlehen, Kauf (einschließlich güterrechtlicher Vereinbarungen unter Ehegatten)
 - **Miete und Pacht** werden unter dem Begriff „**Bestandsvertrag**“ zusammengefasst
 - **historische Besonderheit:** anders als das BGB kennt das ABGB den Unterschied zwischen **Vertretungsmacht** und **zu Grunde liegendem Vertragsverhältnis** noch nicht (erst ca. 70 Jahre später von *Paul Laband* entdeckt)
 - allerdings werden etwa das **Wohnungsmietrecht** und der **Dienstvertrag** (Arbeitsrecht) wie auch in Deutschland durch **moderne Spezialgesetze** ergänzt und modifiziert

Rechtsvergleichung

§ 6 Österreich, Schweiz und Türkei



UNIVERSITÄT
HEIDELBERG
ZUKUNFT
SEIT 1386

- eine **Besonderheit** bildet das **Schadensersatzrecht**
 - in **bewusster Abkehr** von der **Vielfalt** der **römisch-rechtlichen Anspruchsgrundlagen bzw. Deliktsklagen** haben sich die Verfasser des ABGB in § 1295 für eine **einheitliche Generalklausel** entschieden, die sowohl für die Vertrags- als auch für die Deliktshaftung gilt.

§ 1295 ABGB:

„Jedermann ist berechtigt, von dem Beschädiger den Ersatz des Schadens, welchen dieser ihm aus Verschulden zugefügt hat, zu fordern; der Schade mag durch Übertretung einer Vertragspflicht oder ohne Beziehung auf einen Vertrag verursacht worden sein.“



Rechtsvergleichung

§ 6 Österreich, Schweiz und Türkei

- im Gegensatz zum **deutschen BGB** kennt das **österreichische ABGB keine verschuldensunabhängige Gefährdungshaftung** (wie etwa in § 833 BGB – Tierhalterhaftung)
- auch in Fällen, in denen der **Schaden durch Tiere** oder durch **Mängel an Gebäuden** hervorgerufen wird, ist eine **Exkulpation möglich**, wenn der Tierhalter oder der Gebäudebesitzer die **im Verkehr erforderliche Sorgfalt** beobachtet hat
- aber: **Gefährdungshaftung** wird häufig durch **Spezialgesetze** geregelt (so zum Beispiel für Schäden am **Arbeitsplatz**, im **Straßenverkehr**, beim **Betrieb von Eisenbahnen, Seilbahnen, Flugzeugen, Energie- und Atomanlagenanlagen** etc.)
- in **Deutschland** etwa durch: § 1 ProdHaftG, § 7 Abs. 1 StVG



Rechtsvergleichung

§ 6 Österreich, Schweiz und Türkei

3. Teil: **Gemeinschaftliche Bestimmungen der Personen- und Sachenrechte (§§ 1342 ff. ABGB)**
- „**Befestigung**“ von Rechten und Verbindlichkeiten (§§ 1342 ff.)
 - Bürgschaft, Pfandvertrag
 - „**Umänderung**“ von Rechten und Verbindlichkeiten (§§ 1375 ff.)
 - Novation, Vergleich, Abtretung, Schuldübernahme
 - **Aufhebung** von Rechten und Verbindlichkeiten (§§ 1411 ff.)
 - Zahlung, „Compensation“ (Aufrechnung), „Entsagung“ (Verzicht), Vereinigung (in einer Person), Untergang etc.
 - Vorschriften **zur ungerechtfertigten Bereicherung** (§§ 1431 ff.), allerdings kennt das österr. Recht im Unterschied zum deutschen **kein systematisches Bereicherungsrecht**, sondern nur **einzelne Rückforderungsklagen**, Grund: österr. **Lehre von Titel und Modus** bei der Eigentumsübertragung (kausale Natur der *traditio*)
 - **Verjährung und Ersitzung**



Rechtsvergleichung

§ 6 Österreich, Schweiz und Türkei

● praktische Handhabbarkeit

● Systematik

die **Gliederung des ABGB** erscheint zwar aufgrund der Orientierung am römisch-rechtlichen **Institutionensystem des Gaius** vor allem im Vergleich zu der am **Pandektensystem orientierten Systematik des BGB** und der modernen **österreichischen Zivilrechtsdogmatik** auf den ersten Blick **willkürlich** → der **praktischen Handhabbarkeit** tut dies jedoch keinen Abbruch

● Elastizität und Kürze

die – gerade im Vergleich zum **BGB** und zum **Code civil** – erstaunliche **Kürze des Normtextes** führt zwar einerseits zu **Unklarheiten** und macht eine **richterliche Lückenfüllung** erforderlich; andererseits ermöglicht sie eine **elastische Auslegung** und **richterliche Rechtsfortbildung** („*Seine Armut wird sein Reichtum seine Not wird Tugend.*“, Gschnitzer, 1957)

Rechtsvergleichung

§ 6 Österreich, Schweiz und Türkei



UNIVERSITÄT
HEIDELBERG
ZUKUNFT
SEIT 1386

● Wirkung des ABGB

- **Rezeption** und **Ausstrahlungskraft** nicht mit dem **Code Civil** vergleichbar.
- **Ursache**: weniger die fehlende geographische Ausdehnung des Geltungskreises, sondern vielmehr die **politische Tatsache**, dass es sich beim ABGB um eine **Kodifikation** einer **restaurativ orientierten absolutistischen Monarchie** handelt (auch wenn das ABGB in seinem Geist freiheitlich geprägt war), die für die **politischen Kräfte der Vergangenheit** stand (mit denen sie sich unter **Fürst Metternich** auch verbündet hatte).
- Ferner hinaus war es das Gesetzbuch eines **Vielvölkerstaates**, der unter der ständigen Gefahr des **inneren Zerfalls** stand.
- **Initiatoren**: **Beamtschaft** statt berühmter Staatsmann & Feldherr
- **Code Civil** dagegen: stand für freiheitlichen Geist und politische **Kräfte der Zukunft**, Gesetzbuch eines **mächtigen, expansiven Einheitsstaates**



Rechtsvergleichung

§ 6 Österreich, Schweiz und Türkei

- allerdings hat das ABGB **weit über Österreich hinaus** Geltung erlangt
 - so bestand es nach dem **Zerfall der Monarchie** in den **Nachfolgestaaten**
 - zunächst unverändert fort und konnte seinen **räumlichen Geltungsbereich** sogar **ausdehnen** (so z.B. auf das Burgenland, das bis 1922 zu Ungarn gehörte)
 - in den zuvor **österreichischen Gebieten Polens, Jugoslawiens** und der **Tschechoslowakei** galt es darüber hinaus sogar bis in die Zeit kurz nach dem 2. Weltkrieg

Geltung v.a. in

- **Kroatien-Slawonien** (in Kroatien bis heute **subsidiäre Rechtsquelle**)
Bosnien und Herzegowina
- **Serbien und Montenegro**
- **Lombardei und Venetien** (bis zum „Risorgimento“ 1860-1870)



Schweiz

- **keine umfassende Rezeption** des römischen Rechts, sondern nur einzelner Rechtsinstitute
Grund:
 - **Eigenständigkeit und Unabhängigkeit der Schweiz:** im 15. Jahrhundert Verteidigung der Unabhängigkeit gegen den **deutschen Kaiser**
 - **kein „Personal“:** keine Juristenstände an den landesherrlichen Verwaltungen, keine wissenschaftliche Pflege des Rechts, sondern:
 - **bodenständige Rechtsgewohnheiten und Laienrichter**
 - **1798: Besetzung durch die französische Armee,** aufklärerische Idee der Kodifikation des Privatrechts fasst Fuß, aber auf **kantonalen Ebene**
 - im Laufe des 19. Jahrhunderts geben sich fast alle Kantone **eigene Zivilgesetzbücher**



Rechtsvergleichung

§ 6 Österreich, Schweiz und Türkei

1. West und Südschweiz (*Genf, Waadt, Wallis, Tessin*)

- Anlehnung an **französischen Code Civil**

2. deutschsprachige Kantone

- **bernische Kodifikation** von 1826/32 ist führend, sie folgt in **Inhalt** und **Systematik** dem österreichischem ABGB
- später folgen auch **Luzern, Solothurn** und **Aargau**

3. Dritte Gruppe

- angeführt durch das privatrechtliche Gesetzbuch des Kantons **Zürich** (1853 /55)
- **deutscher Einfluss** (historische Rechtsschule, Pandektistik)
- **Schöpfer des Gesetzbuchs: Bluntschli** (hat in Deutschland studiert, war aber Kenner des **Züricher Rechts**)
- **Züricher Gesetzbuch** hatte später **großen Einfluss** auf das **ZGB**



Rechtsvergleichung

§ 6 Österreich, Schweiz und Türkei

- **Zürcher Zivilgesetzbuch:** kodifiziert die **Zürcher Rechtstradition**, aber in der **Systematik des gemeinen Rechts**
- **Zweite Hälfte des 19. Jahrhunderts:** **Bedürfnis nach Rechtseinheit** kommt auf (Wirtschaftsverkehr, Wanderungsbewegung) → **Blüte des interkantonalen Kollisionsrechts**
- **starke Bedeutung** des Kollisionsrechts **wurde allgemein als Missstand** angesehen (Fragen des **anwendbaren Rechts** und **Zuständigkeitsfragen** wurden **wichtiger** als die **eigentlichen Probleme materiellen Rechts**)
- **Verfassungsrechtliche Diskussion**, ob der **Bund** die **Gesetzgebungszuständigkeit** für das Privatrecht erhalten soll (**Parallelen: Deutschland Mitte des 19. Jahrhunderts, Europäische Union heute**)
- **1824: Verfassungsreform** weist wichtige Teilgebiete des Privatrechts der Bundeskompetenz zu: z.B. Obligationenrecht, Handelsrecht



Rechtsvergleichung

§ 6 Österreich, Schweiz und Türkei

- **1881: einheitliches schweizerisches Obligationenrecht** tritt in Kraft, **Vorbild: deutsches ADHGB von 1861, Dresdner Entwurf** eines allgemeinen deutschen Gesetzes über Schuldverhältnisse von **1866** (ging in die Vorarbeiten zum BGB ein)
- **1884: umfassende Darstellung des Zivilrechts** sämtlicher Schweizer Kantone wird vom Schweizer Juristenverein bei **Eugen Huber** in Auftrag gegeben (1849-1923, Schöpfer des späteren ZGB)
- **1886/93: Huber** schreibt das Werk „*System und Geschichte des schweizerischen Privatrechts*“, 3 Bände kantonales Recht, Bd. 4: Geschichte
- Huber erhält von der Regierung den **Auftrag**, den **Entwurf eines einheitlichen ZGB** auszuarbeiten
- **1898: Bundeskompetenz für das gesamte Privatrecht**, *Hubers Entwurf* (1. Fassung) liegt bereits vor