

Prof. Dr. Alfred Koller
Leiter der Forschungsstelle

Risiko und Recht – Recht und Risiko

Umweltrisiko, Operationsrisiko, Reiserisiko, Lebensgefahr...

Das Risiko sei hier vorerst in einem weiten Sinne verstanden: als Möglichkeit eines unerwünschten Erfolgs. Solche Möglichkeiten bestehen zuhauf: Wer am Strassenverkehr teilnimmt, riskiert, in einen Unfall verwickelt zu werden und Sach- und Personenschäden zu erleiden. Wer ein Darlehen gibt, riskiert, dieses nicht zurückzuerhalten. Wer in einem Arbeitsverhältnis steht, riskiert, die Arbeit zu verlieren und kein Ein- und Auskommen mehr zu haben. Wer eine Geliebte hat, läuft das Risiko, diese wieder zu verlieren und der Einsamkeit anheimzufallen.

Viele Risiken werden stichwortartig umschrieben: Baugrundrisiko, Operationsrisiko, Insolvenzrisiko, Umweltrisiko, um nur einige Beispiele zu nennen. Neuerdings hat das Reiserisiko Schlagzeilen gemacht (Luxor-Attentat, Swissair-Absturz vor Halifax; Wirbelsturm «George», der den Hotelgästen das Dach über dem Kopf wegfegte). Dabei beruhen die verschiedenen Risiken nicht durchwegs auf dem gleichen Risikobegriff: Einzelne Risiken knüpfen an das geschützte Gut an (so das Umweltrisiko), andere an die Ursache des Risikos (so das Operationsrisiko). Damit sind nur zwei wesentliche Begriffskategorien erwähnt. Statt von Risiko ist oft auch von Gefahr die Rede, so etwa von der Lebensgefahr.

Risiken hat es immer gegeben, doch sind sie in neuerer Zeit zahlreicher geworden. Zudem hat das mit bestimmten Risiken verbundene Schadenspotential zugenommen, z.T. um ein Vielfaches, so insbesondere bei Umweltrisiken. Man denke nur an Tschernobyl und Tschernobâle!

Keine Rechtsordnung kommt um die Risikoproblematik herum. Nicht alle Risiken bilden jedoch Gegenstand des Rechts, so etwa nicht das erwähnte Risiko des Geliebten, seine Geliebte zu verlieren. Wie das Recht mit dem Risiko umgeht, ist nicht auf einen einfachen Nenner zu bringen. Die folgenden Bemerkungen sind als sehr lückenhafte Gedankensplitter aufzufassen. Dabei steht die Reaktion des Rechts auf das moderne Schadensrisiko im Vordergrund.

Pflichten zur Gefahrenabwehr

Der (schweizerische) Gesetzgeber hat zahlreiche Pflichten zur Gefahrenabwehr statuiert. Dazu kommen ungeschriebene Pflichten dieser Art. Beispiele:

- Der (ungeschriebene) Gefahrensatz besagt: Wer einen gefährlichen Zustand schafft, hat die nötigen Vorsichtsmassnahmen zu treffen, damit aus dem Zustand keine Schädigung resultiert. Wer Gift oder gefährliche Medikamente aufbewahrt, muss sie sicher aufbewahren (BGE 31 II 628). Wer bei Bauarbeiten im Boden eines Hauseinganges ein Loch öffnet, hat eine Abschrankung zu errichten (BGE 41 II 694). Wer mit Explosivstoffen umgeht, muss die nötigen Schutzmassnahmen für die Umgebung treffen, auch wo das SprstG (Bundesgesetz über explosionsgefährliche Stoffe) diese nicht ausdrücklich vorschreibt.
- Nach Art. 128 Strafgesetzbuch hat man zu helfen, wenn sich jemand in unmittelbarer Lebensgefahr befindet.
- Das Umweltschutzgesetz (USG) statuiert zahlreiche Pflichten zum Schutz der Umwelt. So verpflichtet Art. 10 USG denjenigen, welcher Stoffe lagert, die bei ausserordentlichen Ereignissen den Menschen oder seine natürliche Umwelt schwer schädigen können, die zum Schutz der Bevölkerung und der Umwelt notwendigen Massnahmen zu treffen.
- Der Betrieb von Atomanlagen ist mit offensichtlichen Gefahren verbunden. Dem entspricht, dass z.B. zahlreiche Bestimmungen zum Strahlenschutz erlassen wurden, so etwa Überwachungspflichten (siehe im einzelnen das Strahlenschutzgesetz).
- Der Bankenbetrieb durch ungeeignete (juristische) Personen bringt für die Kunden Verlustgefahren mit sich. Daher ist der Betrieb einer Bank bewilligungspflichtig, zudem bestehen zahlreiche Pflichten, welche den Bankkunden vor Verlusten schützen sollen. Neuester hier zu erwähnender Erlass ist das Börsengesetz.

Voranzeige

Am 27. Januar 2000 findet ein weiteres Intensivseminar zum Haftpflichtrecht statt. Es ist der **Ärztehaftung** gewidmet. Seminarleiter sind:

- Dr. iur. Robert Geisseler
- Dr. iur. Fabio Schlüchter
- Lic. iur. Gion Pieder Casaulta
- Dr. iur. Werner Ott

- Man denke ferner an die Pflicht des Eisenbahnpersonals, die Barrieren zu schliessen, der Autolenker, nachts ihren Wagen zu beleuchten, der Elektrizitätswerke, an exponierten Orten Warntafeln anzubringen.

Haftung bei Realisierung eines Risikos

Wer eine Pflicht zur Risikoabwehr schuldhaft verletzt und dadurch einem Dritten Schaden zufügt, wird diesem haftbar. Schuldhaft handelt, wer absichtlich oder fahrlässig ein pflichtwidriges Verhalten an den Tag legt. Wer etwa eine Baugrube aushebt und aus Faulheit nicht dafür sorgt, dass die Grube mit den nötigen Schutzvorrichtungen versehen wird (Gefahrensatz), der wird demjenigen, der in die Grube fällt und sich verletzt, haftbar.

Auch eine nicht schuldhafte Pflichtverletzung kann ausnahmsweise haftbar machen. Dazu kommen verschiedene Bestimmungen, welche nicht einmal ein pflichtwidriges Verhalten voraussetzen. Gemeint sind die Tatbestände einer Gefährdungshaftung. Diese sind an Aktivitäten geknüpft, welche mit einem besonders hohen, nicht mehr beherrschbaren Risiko verbunden sind. Solche Aktivitäten sind an sich, da eben nicht beherrschbar, zu unterlassen. Wer sie trotzdem vornimmt, handelt schuldhaft. Die Allgemeinheit kann jedoch an der Vornahme solcher Aktivitäten interessiert sein und sie deshalb erlauben. Wo dies der Fall ist, haftet derjenige, der die Aktivität vornimmt, ohne weiteres, wenn sich das Schädigungsrisiko realisiert. Typisches Beispiel ist die Haftung des Autohalters: Mag der Betrieb des Autos noch so einwandfrei erfolgen, der Autohalter haftet, wenn er einen Unfall verursacht und dabei einen Dritten verletzt. Trifft freilich den Geschädigten ein grobes Selbstverschulden, entfällt die Haftung. Auch dies gilt jedoch nicht ausnahmslos; vgl. Art. 5 Kernenergie-Haftpflichtgesetz (KHG): Der Inhaber einer Kernanlage haftet zwar nicht für absichtliche Selbstschädigungen, hingegen wird er durch eine grobe Unachtsamkeit des Geschädigten nicht ohne weiteres befreit. «Wir nähern uns einer absoluten Haftung» (Alfred Keller).

Die älteste Gefährdungshaftung ist diejenige der Eisenbahn. Sie stammt aus dem Jahre 1875. Seither sind rund ein Dutzend Gefährdungshaftungen dazugekommen. Die neueste ist diejenige von Art. 59a USG. Danach haftet der Inhaber eines Betriebs oder einer Anlage, mit denen eine «besondere Gefahr für die Umwelt» verbunden ist, für den Schaden aus Einwirkungen, die durch die Verwirklichung dieser Gefahr entstehen. Bald soll eine allgemeine Gefährdungshaftung eingeführt werden: Art. 50 des Vorentwurfs zu einem Bundesgesetz über die Revision und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts sieht eine entsprechende Generalklausel vor. «Damit soll erreicht werden, dass für alle besonders gefährlichen Tätigkeiten die gleiche Haftung gilt, auch wenn noch kein Spezialgesetz sie einer Gefährdungshaftung unterstellt» (Kurzkommentar des Bundesamtes für Justiz zum fraglichen Vorentwurf).

Die Absicherung gegen Risiken

Es gilt der Grundsatz «casum sentit dominus»: Realisiert sich ein Risiko, so geht der Nachteil im allgemeinen zu Lasten des Risikoträgers. Wer beispielsweise ein Darlehen nicht zurückerhält, hat den Schaden selbst zu tragen, ebenso derjenige, der ohne Fremdeinwirkung umfällt und dabei seinen Fotoapparat beschädigt. In gewissen Fällen findet jedoch eine Risikoabwälzung statt. Bereits erwähnt wurde der Fall, dass ein Dritter für ein Schadensereignis einzustehen hat (Haftung). Weitere Abwälzungstatbestände:

- Von jeher haben die Menschen versucht, sich gegen Risiken durch entsprechende Verträge abzusichern. Einschlägige Verträge sind etwa der Bürgschaftsvertrag, welcher vor dem Risiko sichern soll, dass eine Forderung nicht beglichen wird. Einen ähnlichen Zweck verfolgt der Garantievertrag. Ebenfalls Sicherheit verspricht sich derjenige, der einen Versicherungsvertrag schliesst. Der Gesetzgeber anerkennt solche Verträge als zulässig und stellt dispositives Recht zur Verfügung, welches dort eingreifen soll, wo die von den Parteien getroffene Regelung Lücken aufweist.

- Zum Teil hat der Gesetzgeber einen Zwang zum Abschluss von Versicherungsverträgen eingeführt. So hat sich derjenige, welcher einer Gefährdungs-

«Jubiläumstagung»

Die im Jahre 1988 gegründete Forschungsstelle für Haftpflicht- und Versicherungsrecht führte aus Anlass ihres zehnjährigen Bestehens am 6. Oktober 1998 eine Tagung zum Thema **«Haftung aus Vertrag»** durch. Dabei handelte es sich nicht um eine der alle zwei Jahre stattfindenden Haftpflicht- und Versicherungsrechtstagungen, sondern um eine «Jubiläumstagung», welche auch thematisch aus dem üblichen Rahmen fiel: nicht um (ausservertragliches) Haftpflichtrecht ging es, noch viel weniger um Versicherungsrecht, sondern um ausgewählte Probleme der vertraglichen Schadenersatzpflicht (u.a. wichtige Verzugsfragen sowie Haftung bei Dienstleistungsobligationen). Die überarbeiteten Vorträge sind in Buchform erschienen und im Buchhandel erhältlich.

haftung unterliegt, regelmässig gegen das Risiko zu schützen, haftpflichtig zu werden. Als Beispiel sei die Strassenverkehrshaftung erwähnt: Wer ein Auto in Verkehr setzt, hat sich gegen seine mögliche Haftpflicht zu versichern. Diese Versicherungspflicht dient sowohl den Interessen des potentiell Haftpflichtigen als auch den Interessen des potentiell Geschädigten.

- Zum Teil besteht Versicherungsschutz von Gesetzes wegen. So sieht beispielsweise das AHV-Gesetz vor, dass grundsätzlich die ganze Wohnbevölkerung pflichtversichert ist: Versichert sind alle natürlichen Personen, die in der Schweiz ihren Wohnsitz haben. Auch in der Schweiz wohnhafte Ausländer sind obligatorisch versichert.
- Nicht auf dem Versicherungsgedanken beruht etwa die Hilfe, welche das Opferhilfegesetz gewährt. Dieses Gesetz sieht u.a. Geldleistungen vor für Opfer eines Verbrechens und deren Angehörige. So sind beispielsweise im Falle von Luxor laut Schätzungen des Bundesamtes für Justiz fünf Millionen Franken an die Opfer auszuzahlen.

Das allgemeine Lebensrisiko

Eine vollständige Risikoabwehr bzw. Risikoüberwälzung ist undenkbar. Es verbleibt ein Restrisiko, das jeder einzelne selbst zu tragen hat. Man mag in diesem Zusammenhang von allgemeinem Lebensrisiko sprechen. Dieser Ausdruck wird allerdings in der Regel spezifisch haftpflichtrechtlich verwendet. Er passt jedoch auch im vorliegenden weiteren Kontext.

Wo das allgemeine Lebensrisiko beginnt und wo es aufhört, ist relativ und von Rechtsordnung zu Rechtsordnung verschieden. In der Schweiz raucht man auf eigenes Risiko: Wer raucht und an Lungenkrebs erkrankt, ist selbst schuld und kann niemanden haftbar machen. Anders in den USA. Dort soll die Zigarettenindustrie für die Krebserkrankung verantwortlich sein. Jedenfalls haben US-amerikanische Gerichte einen Zigarettenhersteller zu Schadenersatzleistungen verpflichtet, und zwar – trotz Selbstverschuldensabzug – in Millionenhöhe. Wenn derartige Haftungssummen zugesprochen werden, so nicht zum blossen Schadensausgleich, sondern auch aus Präventionsgründen. Leise Ansätze in diese Richtung kennt auch das neuere schweizerische Recht (vgl. etwa Art. 337c Abs. 3 Obligationenrecht). Die Risiken ändern sich und mit ihnen das Recht. Beide stehen in dauernder gegenseitiger Beeinflussung.

Wir stehen kurz vor dem Jahr 2000 und damit auch vor dem Jahr-2000-Risiko. Ob und wie es sich realisieren wird? Und wie wird das Recht das Risiko in den Griff bekommen? Leben ist und bleibt gefährlich.

Am 2. September 1999 findet die sechste **Haftpflicht- und Versicherungsrechtstagung** statt. Themen und Referenten:

- *Regress und Subrogation: Allgemeine Grundsätze*
  PD Dr. iur. Walter Fellman
- *Der Regress des Krankenversicherers*
  Fürsprech Rudolf Luginbühl
- *Der Beweis des natürlichen Kausalzusammenhanges*
  Prof. Dr. iur. Helmut Koziol
- *Spezielle Haftungsprobleme bei Kinderschäden*
  Dr. iur. Robert Geisseler
- *Von der Schadenminderungspflicht*
  lic.iur. Stephan Weber
- *Neue Kapitalisierungs-Instrumente: Barwerttafeln und Kalkulationsprogramm*
  Dr. iur. Marc Schaetzle/ lic.oec. Matthias Maurer

I-VW: Intermezzo voller Wunder

Beim Risiko-Dialog ist der Dialog das grösste Risiko. Change Management ist meistens Change the Management. Assekuranz 2000 wird zum Maas aller Dinge. Mann auf dem Acker sät in Tiefenstrukturen. Das Chaos findet in den Wandel-Haller statt. I-VW: Interventionen vorbeugender Wirklichkeiten.

Philipp Schneider,
Fabrik für menschliche Phänomene (ID)

