

ZIVILRECHT

EINE SYSTEMATISCHE EINFÜHRUNG IN DAS
KLAUSURRELEVANTE WISSEN

- INSBESONDERE FÜR BETRIEBSWIRTSCHAFT & WIRTSCHAFTSRECHT
STUDIERENDE -

VON RA. MICHAEL HOFFMANN (TROISDORF)

Der Verfasser

Michael Hoffmann,

geboren 1972, verheiratet mit Stefanie Hoffmann, machte von 1991 bis 1994 zunächst eine Berufsausbildung zum Sozialversicherungsfachangestellten. Erst hiernach erfolgte von 1994 bis 1998 das Jurastudium in Köln, das im Jahre 1999 mit dem Bestehen der ersten juristischen Staatsprüfung abgeschlossen wurde. Von 2000 bis 2002 erfolgte die Referendariatszeit beim LG Köln mit Stagen u.a. beim Landgericht, der Staatsanwaltschaft, dem Bauamt der Stadt Köln und dem Verwaltungsgericht Köln. Die gesamte Ausbildung wurde 2002 durch Bestehen des Zweiten juristischen Staatsexamens vor dem Landesjustizprüfungsamt NRW abgeschlossen. Im Unmittelbaren Anschluss arbeitete Michael Hoffmann von 2002 bis 2003 als Staatsanwalt bei verschiedenen Staatsanwaltschaften im Bereich des Oberlandesgerichtsbezirk Hamm. Im Jahre 2004 erfolgte der Wechsel in die Rechtsanwaltschaft. Seit dieser Zeit arbeitet Michael Hoffmann selbstständig als Rechtsanwalt. Neben den alltäglichen Problemen von Privatleuten und mittelständischen Betrieben von A wie Arbeitsrecht bis Z wie Zaunstreit bearbeitet Michael Hoffmann auch eher exotische Rechtsgebiete wie Pferderecht. Die Einarbeitung in das Pferderecht erfolgte zunächst „nur“ aufgrund weniger Mandate aus dem Hufschmiedebereich, zog den Verfasser jedoch so weit in seinen Bann, dass das Thema immer weiter vertieft wurde. Auch Privat hat Michael Hoffmann immer wieder mit Pferden zu tun. Seinem Hobby, der Sportreiterei kann er jedoch aus Zeitmangel immer weniger nachkommen.

Impressum:

Michael Hoffmann

– Rechtsanwalt –

Lindlau-Straße 19

53842 Troisdorf

Tel.: 02241 / 84 60 – 489

Fax: 02241 / 84 60 – 832

Email: info@ra-michael-hoffmann.de

Web.: www.ra-michael-hoffmann.de

© 2010 Rechtsanwalt Michael Hoffmann

Das Werk ist einschließlich aller seiner Teile urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Dies gilt insbesondere für jede Art der Vervielfältigung, Übersetzung, Mikroverfilmung und jeglicher Art von Verarbeitung in elektronischen Systemen.

EINLEITUNG

Mit diesem Skript möchte ich Ihnen den Einstieg in die für den in juristischen Dingen ungeübten Studierenden juristische Arbeitsweise erleichtern.

Dabei versuche ich anhand von Strukturen und Fällen die im Gesetz angelegte Struktur des Rechts näher zu bringen.

Einen Ersatz für die Teilnahme an der Vorlesung und eine Nacharbeit mit den von den Professoren empfohlenen Lehrbüchern kann und soll dieses Skript indes nicht sein.

Für Wünsche und Anregungen bin ich jederzeit offen.

Viel Spaß beim Lesen wünscht Ihnen bzw. Euch

Ihr und Euer
Michael Hoffmann

INHALTSÜBERSICHT

Einleitung	i
Inhaltsübersicht	ii
Inhaltsverzeichnis	iii
1. Abschnitt: Methodik der Fallbearbeitung	1
§ 1: Der Falltext	1
§ 2: Das Erstellen einer Klausurlösung	2
§ 3: Die Systematik der Ansprüche	7
§ 4: Das System der Einwendungen und Einreden	32
2. Abschnitt: Grundlagen des BGB / Formerfordernisse	37
3. Abschnitt: Erster Durchgang Deliktsrecht – Allgemeine Strukturen	43
§ 1: Allgemeines	43
§ 2: Haftung im Straßenverkehr (1. Falllösung)	43
4. Abschnitt: Zweiter Durchgang Deliktsrecht	67
§ 1: Details zu § 823	67
§ 2: Details zu § 831	74
§ 3: Andere Fälle der Haftung für vermutetes Verschulden	80
§ 4: Details zum haftungsausfüllenden Tatbestand - Schadenhöhe	82
5. Abschnitt: Vertragliches Schadenersatzrecht	84

INHALTSVERZEICHNIS

Einleitung	i
Inhaltsübersicht	ii
Inhaltsverzeichnis	iii
 1. Abschnitt: Methodik der Fallbearbeitung	 1
§ 1: Der Falltext	1
§ 2: Das Erstellen einer Klausurlösung	2
A. Gliederung:	2
B. Gutachtenstil	2
I. Grundsätzliches	2
II. Der Aufbau	3
1.) Der Obersatz	3
2.) Voraussetzungen Aufzeigen / Definition	3
3.) Subsumtion	3
4.) (Zwischen-)Ergebnis	4
5.) Vollständigkeit der Prüfung	4
C. Urteilsstil	4
D. Mischung von Gutachten und Urteilsstil	4
E. Hinweise, Aufbau und Häufige Fehler	5
§ 3: Die Systematik der Ansprüche	7
A. Allgemeines	7
I. Der Anspruch / Definition	8
II. Legaldefinition(-en)	8
B. Die Anspruchssystematik	10
I. Vertragliche Ansprüche im engeren Sinne	10
1.) Primäransprüche	10
2.) Sekundäransprüche	11
a) Ausschluss der Leistungspflicht	11
aa) Allgemeines	11
(1) Objektive oder subjektive Unmöglichkeit	11
(2) Unmöglichkeit wegen unvertretbaren Aufwandes	11
(3) Unmöglichkeit wegen persönlicher Gründe	11
(4) Schadenersatz nur bei „Vertretenmüssen“	11
bb) Anfänglicher Ausschluss der Leistungspflicht, § 311 a II BGB	12
cc) Nachträglich eintretender Ausschluss der Leistungspflicht	13
b) Nichtleistung trotz Möglichkeit („Der Verzug“)	14

aa)	Verzögerungsschaden.....	14
bb)	Schadenersatz statt der Leistung.....	15
c)	Schlechtleistung / Gewährleistungsansprüche.....	15
aa)	Allgemeines.....	15
bb)	Kaufrecht	16
cc)	Werkvertragsrecht	16
d)	Andere Pflichtverletzungen	16
aa)	Schadenersatz neben der Leistung.....	17
bb)	Schadenersatz statt der Leistung.....	17
3.)	Tertiäransprüche	17
a)	§ 255	17
b)	§ 285 I	18
II.	Quasivertragliche Ansprüche = Vertragliche Ansprüche im weiteren Sinne	19
1.)	Verletzung vertraglicher Pflichten §§ 311 a II, 241 II, 280 I 1 BGB - Die c.i.c.....	19
2.)	Geschäftsführung ohne Auftrag (GoA), §§ 667 ff.....	20
a)	Echte, berechtigte GoA.....	20
aa)	Ansprüche des Geschäftsherrn gegen den Geschäftsführer	20
(1)	Primäransprüche.....	21
(2)	Sekundäransprüche	21
bb)	Ansprüche des Geschäftsführer gegen den Geschäftsherrn	21
b)	Echte, Unberechtigte GoA	21
c)	unechte, unerkannte GoA, § 687 I.....	21
d)	unechte, bewusste GoA / Geschäftsanmaßung, § 687 II.....	22
aa)	Ansprüche des Geschäftsherrn gegen den Geschäftsführer	22
bb)	Ansprüche des Geschäftsführer gegen den Geschäftsherrn	22
3.)	Haftung für veranlassetes Vertrauen	22
III.	Dingliche / Sachenrechtliche Ansprüche.....	23
1.)	Primäransprüche	23
a)	Herausgabeansprüche	23
aa)	Petitorische Ansprüche.....	23
bb)	Possessorische Ansprüche	24
b)	Unterlassungs und Beseitigungsansprüche	24
c)	Duldung der Zwangsvollstreckung.....	24
d)	Mitwirkung	25
e)	Berichtigung.....	25
2.)	Sekundäransprüche.....	25
a)	Schadenersatz.....	25
b)	Nutzungen	25
c)	Verwendungsersatz	26

3.)	Tertiäransprüche	26
IV.	Deliktische Ansprüche	26
1.)	Gefährdungshaftung.....	27
2.)	Haftung für vermutetes, aber widerlegbares Verschulden	28
3.)	Haftung für nachgewiesenes Verschulden	28
V.	Bereicherungsrecht	28
1.)	Allgemeines	29
a)	§ 812 Abs. 1 Satz 1, 1. Alternative: „condictio indebiti“:.....	29
b)	§ 812 Abs. 1 Satz 2, 1. Alternative: „condictio ob causam finitam“	30
c)	§ 812 I 2, 2. Alternative: „condictio ob rem“/„Condictio causa data causa non secuta“	30
d)	§ 812 Abs. 1 Satz 1, 2. Alternative:	31
2.)	Die Einzelnen Ansprüche	31
§ 4:	Das System der Einwendungen und Einreden	32
A.	Einwendungen	32
I.	Rechtshindernde Einwendungen	33
II.	Rechtsvernichtende Einwendungen.....	34
B.	Einreden	36
I.	Dilatorische (Zeitweise) wirkende Einreden.	36
II.	Peremptorische (Dauerhaft) wirkende Einreden	36
2. Abschnitt:	Grundlagen des BGB / Formerfordernisse	37
A.	Formen von Verträgen	37
I.	Arten der Formen von Vertragsschlüssen	37
II.	Formverstöße	39
1.)	Verstöße gegen die gesetzlich vorgeschriebene Form	39
a)	1. Ausnahme: Heilung der Form kraft Gesetzes	39
b)	2. Ausnahme: Unbeachtlichkeit der Form wegen Untragbarkeit des Ergebnisses	39
c)	3. Ausnahme: Täuschung einer Seite über das Formerfordernis	41
d)	4. Ausnahme: Einer hätte das Formerfordernis erkennen können / Haftung aus c.i.c.?	41
aa)	Grundsatz:.....	41
bb)	Haftung aus c.i.c.?.....	41
(1)	Schadenhöhe: Positives Interesse?	41
(2)	Schadenhöhe: Negatives Interesse?	42
2.)	Verstöße gegen die vertraglich vereinbarte Form	42
3. Abschnitt:	Erster Durchgang Deliktsrecht – Allgemeine Strukturen	43
§ 1:	Allgemeines.....	43
§ 2:	Haftung im Straßenverkehr (1. Falllösung)	43
A.	Gefährdungshaftung – Halterhaftung gemäß § 7 I StVG:	44

I.	Rechts bzw. Rechtsgutsverletzung im Sinne des § 7 I StVG.	45
II.	Bei Betrieb des Fahrzeugs	46
III.	Anspruchsgegner ist der Halter	46
IV.	Der Anspruchsteller zählt zum geschützten Personenkreis.	47
V.	Einwendungen gegen den haftungsbegründenden Tatbestand, § 7 Abs. 2 StVG	47
VI.	Haftungsausfüllung = Haftungsausfüllender Tatbestand	48
VII.	Falllösung Teil 1:	50
B.	Ansprüche aus vermutetem aber widerlegbarem Verschulden – Fahrerhaftung gemäß § 18 I StVG	51
I.	Anspruchsvoraussetzungen:	51
II.	Die Exkulpation des § 18 I 2 StVG.....	52
III.	Falllösung – Teil 2	52
C.	Zusammenwirken bei Vorliegen der Voraussetzungen von § 7 & 18 StVG	52
D.	Die Haftung für nachgewiesenes Verschulden – Teil 1: § 823 BGB	55
I.	Die Struktur des § 823 I BGB	55
1.)	Haftungsbegründender Tatbestand	55
a)	Schadenstiftendes Verhalten.....	56
b)	Verletzung eines enumerativ aufgeführten Rechts(guts).....	56
c)	Objektiver Zusammenhang zwischen Handlung und Schadensereignis.....	56
aa)	Kausalität = „conditio-sine-qua-non“	56
bb)	Adäquanz	57
cc)	Schutzzweck der Norm	57
d)	Widerrechtlichkeit/Rechtswidrigkeit.....	57
e)	Schuldhaft	58
aa)	Minderjährige	58
bb)	Sonstige Verschuldensunfähigkeit.....	59
cc)	Vorsatz	59
dd)	Fahrlässigkeit	59
(1)	Grundsatz.....	59
(2)	Änderung der Haftungsmaßstäbe durch andere Vorschriften	60
(a)	Gesetzliche Haftungsmilderungen	60
(b)	Haftungsmilderungen vertraglich	60
2.)	Haftungsausfüllender Tatbestand	61
II.	Falllösung – Teil 3	61
III.	Die Struktur des § 823 II BGB	62
IV.	Falllösung – Teil 4	62
V.	Falllösung – Komplett.....	63

4. Abschnitt: Zweiter Durchgang Deliktsrecht..... 67

§ 1:	Details zu § 823	67
------	------------------------	----

ZIVILRECHT
EINE STRUKTURIERTE VORBEREITUNG IN DAS KLAUSURRELEVANTE WISSEN

A.	Eigentum	67
I.	Beschädigung und Zerstörung einer Sache	67
II.	Entziehung und Belastung einer Sache	67
III.	Entziehung der Nutzungsmöglichkeit	67
B.	Besitz als sonstiges Recht?	68
C.	Das Anwartschaftsrecht als sonstiges Recht	70
I.	Exkurs: Der Eigentumsvorbehalt	70
II.	Der Begriff des Anwartschaftsrecht	71
D.	Der eingerichtete und ausgeübte Gewerbebetrieb als sonstiges Recht	72
I.	Eingriff in den Gewerbebetrieb	73
II.	Betriebsbezogenheit dieses Eingriffs	74
§ 2:	Details zu § 831	74
A.	Verrichtungsgehilfe	75
I.	Allgemeines	75
II.	Unterschiede bzw. Abgrenzung zum Erfüllungsgehilfen im Sinne des § 278 BGB	76
B.	Unerlaubte Handlung des Verrichtungsgehilfe	77
C.	In Ausübung der Verrichtung	77
D.	Exkulpationsmöglichkeit des Geschäftsherren	78
E.	Vollständige Falllösung:	79
§ 3:	Andere Fälle der Haftung für vermutetes Verschulden	80
A.	§ 832	80
B.	§ 833	81
§ 4:	Details zum haftungsausfüllenden Tatbestand - Schadenhöhe	82
A.	(Problem 1): Blechschaden – Ersatz fiktiver Reparaturkosten?	82
B.	(Problem 2): Wirtschaftlicher Totalschaden?	82
I.	Grundsätzliches	82
II.	Sonderfall: Wirtschaftliche Totalschäden bei Pkws	83
C.	(Problem 3): Merkantiler Minderwert, § 251 I	83
D.	(Problem 4): Prognoserisiko	83
E.	(Problem 5): Abzug „Neu für alt“	84
F.	(Problem 6): Nutzungsausfall	84
G.	(Problem 7): Verletzung der Instruktionspflichten bzw. von Verkehrssicherungspflichten	84
5. Abschnitt:	Vertragliches Schadenersatzrecht	84

1. Abschnitt: METHODIK DER FALLBEARBEITUNG

Bei der Methodik der Fallbearbeitung kommt es darauf an, dass der Student zeigt, dass er sowohl die Systematik des Gesetzes als auch die Fragestellung verstanden hat. Deshalb kommt bereits dem Studium des Falltextes eine besondere Bedeutung zu.

§ 1: DER FALLTEXT

Ein überhaupt nicht zu oft zu wiederholendes Manko bei der Fallbearbeitung besteht immer wieder darin, dass die gestellten Fragen nicht richtig gelesen oder verstanden werden.

Nur dann, wenn die Frage lautet: „Wie ist die Rechtslage?“, hat der Verfasser sämtliche möglichen Anspruchsgrundlagen aus allen Perspektiven zu begutachten. Ansonsten ist die gestellte Frage nur insoweit zu beantworten, wie sie gestellt ist. Das bedeutet, dass eine nicht umfassende Antwort auf die Frage ebenso falsch ist, wie eine die Fragestellung überschreitende Begutachtung.

Beispiel: „Welche sachenrechtliche Ansprüche stehen A zu?“

In diesem Falle hat sich die Beantwortung allein auf die sachenrechtlichen Ansprüche zu beschränken. Wer sich bei einer solchen Fragestellung mit Ansprüchen aus Verträgen beschäftigt, zeigt seinem Prüfer, dass er die Systematik der Ansprüche nicht verstanden hat.

Gerade dies stellt jedoch einen schweren (unverzeihlichen) Fehler dar, der folgerichtig zu einem erheblichen Punktabzug führen wird; und zwar selbst dann, wenn die übrige Fallbearbeitung vollständig richtig ist.

Umgekehrt ist bei einer schuldrechtlichen Fallfrage die Erörterung von sachenrechtlichen Problematiken tabu, es sei denn, dass sich beispielsweise ein möglicher Eigentumserwerb auf schuldrechtliche Ansprüche bezieht. Dies ist häufig bei bereicherungsrechtlichen Ansprüchen gegeben.

Und eins noch: Der Falltext hat selbst dann einen Sinn, wenn Sie das nach dem ersten Lesen nicht glauben wollen. Denn der Fallsteller hatte vor dem Falltext eine Lösung im Kopf und fertigt in aller Regel hierzu den passenden Text oder der Fallsteller hatte ein Urteil und hat dieses zu einem Klausurfall umgearbeitet.

Das bedeutet: All das, was im Falltext steht, sollte in Ihrer Lösung auch vorkommen. Daher bietet der Sachverhalt in vielfacher Hinsicht mehr oder weniger versteckte Hilfen, die man als Studierender nicht nur ruhig verwenden darf, man muss sie verwenden, um den Prüfer nicht

zu beleidigen.

§ 2: DAS ERSTELLEN EINER KLAUSURLÖSUNG

Aufgabe einer Klausurlösung ist für den Verfasser, das Erstellen eines (Kurz-) Gutachtens über die innerhalb des Falles angelegten rechtlichen Probleme.

Dabei soll sich der Verfasser in die Lage eines rechtsunkundigen Lesers versetzen. Das bedeutet, dass der Verfasser der Lösung den Leser „an die Hand nehmen“ muss und ihn durch die seine Falllösung führen muss.

A. GLIEDERUNG:

Das ganze wird insbesondere dadurch erleichtert, dass die Lösung gegliedert sein muss.

Dabei ist selbstverständlich, dass innerhalb einer Klausur kaum Zeit besteht, auch jeden Gliederungspunkt mit einer Überschrift zu versehen. Indes ist dies auch gar nicht erforderlich. Vielmehr kann der Verfasser allein durch die Wahl der richtigen und strukturierten Gliederungsebenen dem Verfasser die Thematiken darstellen.

Gleichzeitig muss der Verfasser durch diese Art der Darstellung sich auch selbst dazu zwingen, die durch das Gesetz vorgegebenen Strukturen einzuhalten. So dass die Gliederung hilft, auch sich selbst zur Einhaltung der Struktur zu zwingen.

B. GUTACHTENSTIL

I. GRUNDSÄTZLICHES

Um mit einem bei Studenten sehr verbreiteten Irrtum von vorneherein aufzuräumen:

Der Gutachtenstil ist kein Selbstzweck.

Er wurde insbesondere auch nicht von Prüfern entwickelt um Studenten zu ärgern.

Der Gutachtenstil ist die einzige Möglichkeit, die innerhalb des Gesetzes geregelten Ansprüche und Einwendungen bei der Fallbearbeitung zutreffend zu berücksichtigen. Das bedeutet im Klartext, dass eine zutreffende Fallbearbeitung nur dann erfolgen kann, wenn sämtliche möglicherweise bestehenden Ansprüche des Anspruchsstellers

Der Gutachtenstil wird im Ergebnis von allen juristisch Tätigen – auch in der Praxis - angewandt, um den von den Parteien (Richter oder Notar), der Polizei (Staatsanwalt) oder den Mandanten (Rechtsanwalt / Verteidiger) geschilderten Sachverhalt einer zutreffenden

juristischen Lösung zuzuführen.

Wenn Sie bei einem Beruf eines Rechtsanwalts oder im Gerichtssaal den Eindruck erhalten, dass die Praktiker den Gutachtenstil nicht anwenden, täuscht dies. Sowohl Richter als auch Staatsanwalt, Rechtsanwalt oder Notare haben den Sachverhalt vor der Entscheidung bzw. vor einer Verhandlung bereits bearbeitet.

Auch ein Rechtsanwalt erarbeitet im Gespräch mit dem Mandanten den Sachverhalt und prüft diesen – wenngleich im Kopf – gutachterlich, um dann zu entscheiden, ob eine Klage oder die Verteidigung gegen eine solche Aussicht auf Erfolg hat.

II. DER AUFBAU

1.) DER OBERSATZ

Beim Gutachtenstil hat der Verfasser zunächst einen Obersatz zu bilden, in dem in der Möglichkeitsform durch Verwendung des Konjunktivs eine Hypothese aufgestellt wird. Dieser Obersatz hat zum Inhalt:

Wer?	Inhaber des vermeintlichen Anspruchs
Will was?	Inhalt des möglichen Anspruchs
Von Wem?	Anspruchsgegner
Woraus?	Genaue Paragraphenbezeichnung ¹

Beispiel: A könnte gegen B Anspruch auf Kaufpreiszahlung in Höhe von 20.000,00 € gemäß § 433 Abs. 2 BGB haben.

2.) VORAUSSETZUNGEN AUFZEIGEN / DEFINITION

Im zweiten Schritt werden alternativ die Voraussetzungen aufgezeigt und/oder Definitionen dargelegt. Hierdurch soll klar werden, unter welchen Voraussetzungen dieser Anspruch begründet wäre.

Beispiel: Dann müsste zwischen A und B ein Kaufvertrag abgeschlossen worden sein.

3.) SUBSUMTION

Im dritten Schritt, der sog. Subsumtion hat der Verfasser die Tatsachen des Sachverhalts mit den einzelnen Voraussetzungen zu vergleichen.

Beispiel: A und B haben sich am 21. Juli 2010 über den Kauf des Pkws geeinigt.

¹ inklusive Absatz, Satz und ggf. Alternative

4.) (ZWISCHEN-)ERGEBNIS

Entsprechend der Feststellungen, ob die Voraussetzungen erfüllt sind, wird das (Zwischen-)Ergebnis gezogen.

Beispiel: Daher liegt ein Kaufvertrag zwischen A und B vor. A hat Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises in Höhe von 20.000,00 €.

5.) VOLLSTÄNDIGKEIT DER PRÜFUNG

Wie wir später noch eingehender Erörtern werden (Systematik der Ansprüche und Systematik der Einwendungen und Einreden) geht es im Zivilrecht um Ansprüche und deren Abwehr.

Schon jetzt dürfen Sie Sich merken, auch hier ein strenges Schema einzuhalten ist:

- ↳ Anspruch entstanden
- ↳ Anspruch untergegangen (oder erloschen)
- ↳ Anspruch durchsetzbar.

Nur wenn Sie diese drei Kategorien auch vollständig festgestellt haben, dürfen Sie ein Endergebnis feststellen.

C. URTEILSSTIL

Das Gegenteil des Gutachtenstils ist der Urteilsstil. Dabei wird anders als beim Gutachtenstil nur das Ergebnis vorangestellt und dann begründet, wie man zu diesem Ergebnis kommt.

Anhand des oben genannten Minifällchens würde sich folgende Lösung ergeben.

Beispiel: A hat gegen B Anspruch auf Kaufpreiszahlung in Höhe von 20.000,00 € aus § 433 Abs. 2 BGB. {Denn} Zwischen A und B besteht ein Kaufvertrag über den streitgegenständlichen Pkw. {Denn} A und B haben sich am 21. Juli 2010 über den Kauf des Pkws geeinigt.

D. MISCHUNG VON GUTACHTEN UND URTEILSSTIL

Bei komplexeren Sachverhalten ist es sowohl erforderlich, innerhalb des Gutachtenstils die einzelnen Teilen zu verschachteln.

Beispiel: A könnte gegen B Anspruch auf Kaufpreiszahlung in Höhe von 20.000,00 € gemäß § 433 Abs. 2 BGB haben.
Dann müsste zwischen A und B ein Kaufvertrag abgeschlossen worden sein.
Ein Kaufvertrag setzt zwei übereinstimmende Willenserklärungen voraus, Angebot und Annahme, §§ 145 ff. BGB.
B machte A am 01. Juli 2010 schriftlich das Angebot den Wagen zu einem

Kaufpreis von 20.000,00 € zu kaufen. A teilte dem B noch am gleichen Tage mit, dass er dieses Angebot annehme.
Daher haben sich A und B am 21. Juli 2010 über den Kauf des Pkws geeinigt.
Daher liegt ein Kaufvertrag zwischen A und B vor.
A hat Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises in Höhe von 20.000,00 €

Auch muss der Verfasser entscheiden können, ob eine Sachfrage offensichtlich feststeht. In diesem Falle muss der Verfasser den Mut haben, das einzelne Tatbestandmerkmal im Urteilsstil festzustellen. Nur problematische Fälle sind immer im Gutachtenstil zu erörtern.

E. HINWEISE, AUFBAU UND HÄUFIGE FEHLER

- **Aufbau Ihrer Lösung:** Der Aufbau Ihrer Klausur ist wichtig. Das bedeutet zweierlei.
 1. Nehmen Sie den Leser an die Hand und führen Sie ihn durch Ihre Lösung.
 2. Erklären Sie Ihren Aufbau nicht. Er muss aus sich heraus verständlich sein.
- **Halten Sie die Struktur des Gesetzes ein:** Ihr Prüfer kennt das Gesetz zwar, möchte aber wissen, ob Sie das Gesetz kennen. Durchbrechen Sie die Struktur des Gesetzes, zeigen Sie, dass Sie die wesentlichen Prinzipien des Gesetzes nicht verstanden haben. Die Folge ist, dass Ihr Prüfer gar nicht anders kann, als die Klausur – ggf. sogar trotz richtiger Lösung – für nicht bestanden zu erklären.
- **Denken Sie daran:** Das speziellere Gesetz ist immer vorrangig. Ist das speziellere Gesetz erfüllt, ist die Anwendung allgemeinerer Vorschriften **absolut tabu!**
- **Gliederung:** Gegliedert wird ausschließlich in folgender Art und Weise:
A. I. 1.) a) aa) (1) (a) (aa)²
- **ÄRGERN SIE NIE IHREN PRÜFER ODER GEBEN IHM GRUND SICH ÜBER SIE LUSTIG ZU MACHEN!**
Prüfer sind auch Menschen: Und ob Sie das Glauben oder nicht. Klausuren korrigieren kann richtig Arbeit sein. Denn der Prüfer überlegt sich nicht etwa, wie er einen Studenten durchfallen lassen kann. **NEIN! ER ÜBERLEGT SICH, OB DAS, WAS ER DA SO ALLES ZU LESEN BEKOMMT, GERADE FÜR DIE NÄCHST HÖHERE NOTE REICHT.** Damit er aber das nicht nur am Anfang ihrer Klausur denkt, sondern am Ende auch noch hier einige Hinweise, die fast ebenso wichtig sind, wie der Inhalt einer Klausur:

☞ **Schreiben Sie deutlich:** Nur das, was der Prüfer lesen kann, kann er korrigieren.

² Wer das Inhaltsverzeichnis durchgesehen hat, wird feststellen, dass dieser Text ebenfalls in genau dieser Gliederung erfolgt.

- ✎ **Schreiben Sie richtig (Deutsch):** Nicht jeder ist zum Sprachgenie geboren. Aber dass Ihre Lösung verständlich sein sollte, sollte für Sie auch selbstverständlich sein. Halbsätze, selbst erfundene Abkürzungen oder sonstige Varianten unserer schönen deutschen Sprache, mögen Alltagstauglich sein und sind in einer multikulturellen Gesellschaft auch von mir erwünscht.

In einer Klausurlösung haben Sie **nichts** verloren!

Dass das für die Nicht-Muttersprachler besonders schwierig ist, ist nachvollziehbar. Aber da hilft teilweise tatsächlich nur noch: Auswendiglernen.

- ✎ **Schreiben Sie verständlich:** Der Prüfer möchte Ihre Lösung verstehen.

Dazu ist aber nicht nur nötig, dass Sie den Grundsatz: Schreiben Sie richtig beherrschen. Es gibt auch „Deutsche Künstler“ deren Sätze derart lang sind, dass man einfach nichts mehr verstehen kann.

Kurze und knappe, prägnante Sätze sind da sehr hilfreich! Unter Anwälten ein geflügelter Vorwurf heißt nicht umsonst: **„Herr Kollege, hatten Sie keine Zeit, sich kurz zu fassen.“**

- ✎ **ZITIEREN Sie:** Gerade im Falle von Fragen oder Zusatzfragen:

Ihre Antwort ist nur die Hälfte Wert, wenn Sie nur die Richtige Antwort, aber keinen hierzu passenden Paragraphen nennen.

Wenn die Frage lautet: „Was ist zur Übereignung eines Autos erforderlich?, heißt die Antwort: „Einigung und Übergabe gemäß § 929, 1 BGB.“ **Nicht mehr aber auch nicht weniger!**

- ✎ **Zitieren Sie RICHTIG:** Nichts ärgert den Prüfer mehr, als Studierende, die nur Paragraphenziffern kennen, aber von Absätzen, Sätzen und Varianten oder Alternativen nichts gehört haben.

- ✎ **So viel wie nötig, so wenig wie möglich:** Ja, ja. Noch so ein schwieriges Thema:

„Der Prüfer möchte schließlich alles wissen, was ich so weiß, aber da schreib ich ja Jahre und komme nie mit der Zeit hin!“

Ertappt? Keine Panik. Ging jedem so.

Einfache Grundregel. So viel wie nötig, so wenig wie möglich.

Der Prüfer hat Ihnen eine Frage gestellt. Er möchte selbstverständlich alles dazu wissen, was unbedingt zur Beantwortung dieser Frage erforderlich ist. ABER.

Völlig unproblematische Dinge, die für die Beantwortung der Frage **offensichtlich** keine Rolle spielen bitte unbedingt weglassen.

Was glauben Sie, wie unbefriedigend es ist, in einer Klausur, in deren Falltext es bereits heißt: *A und B einigen sich über den Kauf einer Vase {...}*, in jeder Dritten Lösung zu lesen. *A und B müssen Sich geeinigt haben. Voraussetzung hierfür ist ein Angebot und eine Annahme. Angebot und Annahmen sind Willenserklärungen {...}*, um dann doch zu lesen: *A und B haben sich laut Sachverhalt geeinigt*.

Was soll das? Also: Fassen Sie Sich kurz. Was unproblematisch ist, kann auch nur festgestellt werden.

Das gilt auch für das oben genannte Beispiel von Fragen:

Oben bereits gesagt: Wenn die Frage lautet: „Was ist zur Übereignung eines Autos erforderlich?, heißt die Antwort: „Einigung und Übergabe gemäß § 929, 1 BGB.“

Der Prüfer will hier nicht lesen, ob die Einigung später erfolgen kann, ob die Übergabe durch Besitzkonstitut ersetzt werden kann und welche Farbe das Auto ggf. hatte.!!!

HALTEN SIE DIESE REGEL EIN, KLAPPT'S AUCH MIT DER ZEIT IN DER KLAUSUR!

- **Üben Sie Klausurenschreiben:** Zeitprobleme entstehen nicht, weil Prüfer die Klausuren zu schwierig machen oder die Zeit verknappen, sondern deshalb, weil Sie nicht mit Ihrem Handwerkszeug umgehen können. Eine jede Klausur will sorgfältig vorbereitet sein, und zwar sowohl inhaltlich als auch innerhalb der Form. Dass das für den ein oder anderen schwierig ist, ist jedem Prüfer bekannt. Aber: Ihr Prüfer hat all das, was er von Ihnen verlangt, mehr oder weniger lange vor Ihnen auch gemacht. Er weiß sehr genau, was Sie gerade denken und welche Probleme Sie gerade haben. Wer aber genügend Übung in Klausuren hat, wird ruhiger und besonnener an die Sache herangehen und kann daher auch Fragen beantworten, die er noch nie zuvor gestellt bekommen hat.

§ 3: DIE SYSTEMATIK DER ANSPRÜCHE

A. ALLGEMEINES

Die Systematik der Ansprüche ergibt die für den Verfasser eines Gutachtens
absolut zwingenden Aufbau und die Reihenfolge einer Prüfung.

Hinweis: Die innerhalb des folgenden Teils aufgezeigten Ansprüche sind selbstverständlich nur Beispiele und schon deshalb **nicht** vollständig. Eine von den Studierenden immer wieder gewollte vollständige Auflistung aller möglichen Ansprüche des BGB existiert nicht und wäre im Übrigen ohnehin völlig unübersichtlich. Schon deshalb sollten Sie Ihr Augenmerk lieber darauf richten, die Systematik des Gesetzes zu erlernen. Ein Auswendiglernen von Ansprüchen birgt, wie jedes m.E. insoweit völlig sinnfreie Auswendiglernen immer die Gefahr, dass Sie just den Fall, den Sie – sei es in der Klausur oder auch in der Praxis – lösen müssen, mangels Übersicht nicht lösen können.

I. DER ANSPRUCH / DEFINITION

Einen Anspruch zu haben bedeutet, das Recht zu haben, von einem Anderen ein Tun oder Unterlassen zu verlangen, § 194 BGB. § 194 enthält insoweit eine Legaldefinition (s.u.).

Ihre Aufgabe in einer Klausur sowie die Aufgabe eines jeden Verfassers eines Gutachtens oder eines Urteils³ besteht darin, sämtliche in Betracht kommenden Ansprüche zu prüfen.

Um Ansprüche prüfen zu können, ist es jedoch zunächst einmal wichtig, die sog. Anspruchsgrundlagen zu finden. Das Gesetz verwendet die Bezeichnung Anspruch nur selten.

Häufiger kommt die Formulierung:

- ✓ „... ist verpflichtet...“,
- ✓ „kann ... verlangen“ oder im Schadenersatzrecht
- ✓ „hat den daraus entstehenden Schaden ... zu ersetzen“.

Diese Formulierungen lassen erkennen, dass der Schuldner der Leistung durch das Gesetz eine Leistungspflicht auferlegt. Wenn der eine eine Pflicht auferlegt bekommt, kann der andere die Erfüllung dieser Pflicht verlangen.

II. LEGALDEFINITION(-EN)

Von Legaldefinition spricht man, dann, wenn das Gesetz selbst eine Definition aufstellt (s.o.). Dies geschieht regelmäßig dadurch, dass eine Definition gegeben wird und dann in

³ und die Richter machen dies – auch wenn manch ein Studierender dies nicht glauben will – tatsächlich genau so.

Klammern der Begriff hierfür genannt wird⁴.

Dabei spielt gerade der in § 194 definierte Begriff des Anspruchs im Zivilrecht eine besondere Rolle.

§ 194 Abs. 1 BGB LAUTET INSOWEIT:

*DAS RECHT, VON EINEM ANDEREN EIN TUN ODER UNTERLASSEN ZU VERLANGEN
(ANSPRUCH), UNTERLIEGT DER VERJÄHRUNG.*

Allein durch die Lektüre des Gesetzestextes wird damit bereits klar, dass ein Anspruch immer nur auf der fordernden Seite steht. Hier sprechen wir vom Gläubiger eines Anspruchs. Demgegenüber steht auf der Gegenseite der Schuldner, der die Leistung zu erbringen (Tun) oder eine von ihm vorgenommene Handlung (zukünftig) nicht zu tun (Unterlassen) hat.

Es ergibt sich folgendes Bild

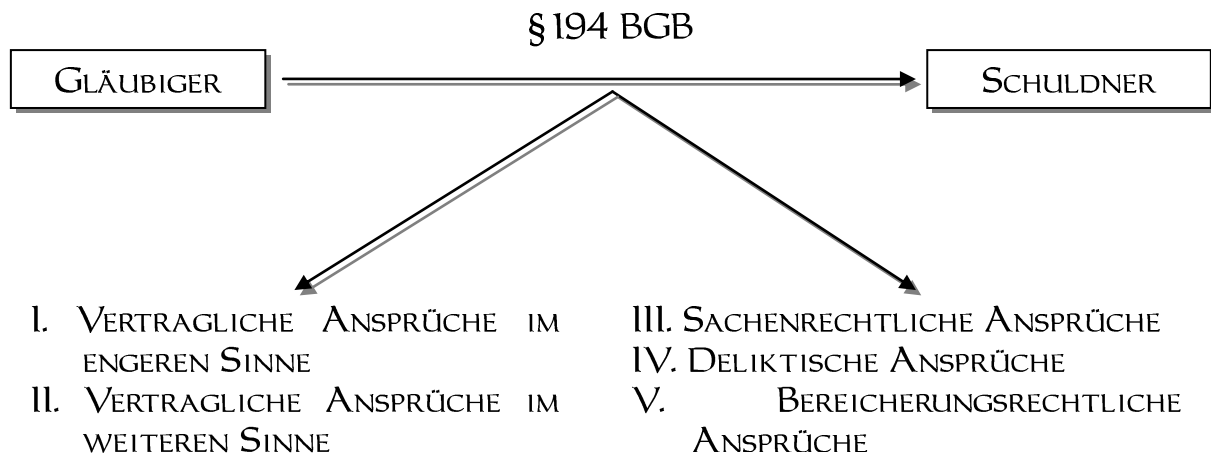


Diese Ansprüche können zunächst in die Kategorie der Vertraglichen und der gesetzlichen Ansprüche eingeteilt werden. Bei den Vertraglichen Ansprüchen ist dann noch danach zu unterscheiden, ob die Ansprüche aus Verträgen im engeren und aus Verträgen im weiteren Sinne stammen⁵. Die gesetzlichen Ansprüche bestehen aus den Sachenrechtlichen, den Deliktischen und den Bereicherungsrechtlichen Ansprüchen.

Damit ist das oben begonnene Bild wie folgt zu vervollständigen:

⁴ Eine nicht abschließende Anzahl von Beispielen sind: § 194 BGB - Anspruch, § 398 – Abtretung, § 925 – Auflassung, § 183 – Einwilligung, § 184 – Genehmigung, § 449 – Eigentumsvorbehalt, § 421 – Gesamtschuldner, § 428 – Gesamtgläubiger, § 868 Mittelbarer Besitz, § 1204 – Pfandrecht, § 121 – unverzüglich, § 166 Vollmacht, § 273 Zurückbehaltungsrecht

⁵ hierzu später mehr.



Die Einzelnen Ansprüche sind wiederum einzusortieren:

Hinweis: Wenn im Folgenden einzelne Ansprüche oder Paragrafenketten auftauchen, dienen diese ausschließlich dazu, den Anspruchsaufbau zu verdeutlichen. Sie müssen nach der Lektüre des folgenden Teiles **keineswegs** sämtliche Ansprüche einschließlich derer Voraussetzungen beherrschen. Denn dies soll an anderer Stelle vertiefend dargestellt werden.

B. DIE ANSPRUCHSSYSTEMATIK

I. VERTRAGLICHE ANSPRÜCHE IM ENGEREN SINNE

Da wir uns im Bereich der vertraglichen Ansprüche bewegen, setzt ein jeder hier zu erörternder Anspruch zunächst eine vertragliche Vereinbarung zwischen den Vertragsparteien voraus. Es muss daher für vertragliche Ansprüche im engeren Sinne einen wirksamen Vertrag zwischen Gläubiger und Schuldner geben.

In einer gutachterlichen Prüfung muss der Verfasser daher zunächst feststellen, ob der Vertrag im Augenblick der Inanspruchnahme durch den Gläubiger (noch) wirksam ist. Entsprechend darf der Vertrag nicht von Hause aus nichtig sein oder durch eine Rückwirkungsfiktion Nichtigkeit ex tunc⁶ fingiert⁷ werden.

1.) PRIMÄRANSPRÜCHE

Die sog. Primäransprüche sind auf die Einhaltung des Vertrags, also auf Erfüllung⁸ gerichtet.

⁶ von Beginn an.

⁷ Bei einer Fiktion des Gesetzes handelt es sich um eine „gesetzliche Lüge“. Denn die im Gesetz angeordnete Wirkung tritt selbst dann ein, wenn der gegenteilige Sachverhalt bewiesen ist.

⁸ Der Begriff der Erfüllung findet sich grundsätzlich bei den Einwendungen. Insoweit ist der Begriff der Erfüllung in zweierlei Hinsicht verwendbar. Zunächst bezeichnet der Begriff der Erfüllung den Anspruch auf die vertraglich versprochene Leistung des anderen. Andererseits bezeichnet der Begriff der Erfüllung, dass nach tatsächlicher Erbringung der Leistung im Sinne

Dabei ist die Art der Erfüllung allein durch den Vertragstypus vorgegeben.

Beispiel: Zwischen den Vertragsparteien wird ein Kaufvertrag abgeschlossen: Der Verkäufer hat folglich Anspruch auf die Zahlung des Kaufpreises, § 433 Abs. 2 BGB. Der Käufer hat Anspruch auf die Übereignung und Lieferung der gekauften Sache, § 433 Abs. 1 S. 1 BGB.

2.) SEKUNDÄRANSPRÜCHE

Sekundäransprüche entstehen erst im Falle der sog. **Leistungsstörungen**. Leistungsstörungen existieren in 4 Varianten:

- a) Ausschluss der Leistungspflicht (anfängliche oder nachträgliche Unmöglichkeit)
- b) Nichtleistung trotz Möglichkeit (Verzug)
- c) Lieferung einer mangelhaften Sache (Gewährleistung)
- d) Sonstige Pflichtverletzungen (insbes. Verletzung von Nebenpflichten)

Sekundäransprüche sind immer auf Schadenersatz gerichtet.

a) AUSSCHLUSS DER LEISTUNGSPFLICHT

aa) ALLGEMEINES

Der Anspruch auf die Leistung ist dann ausgeschlossen, wenn diese gemäß § 275 BGB unmöglich ist.

**UNMÖGLICHKEIT LIEGT DANN VOR, WENN DER SCHULDNER NOCH NICHT GELEISTET HAT
UND AUCH NICHT MEHR LEISTEN KANN ODER MUSS.**

Für diese Unmöglichkeit können gemäß § 275 BGB mehrere Gründe existieren:

(1) OBJEKTIVE ODER SUBJEKTIVE UNMÖGLICHKEIT

Die Leistung ist für jedermann oder auch nur für den Schuldner unmöglich, § 275 Abs. 1 BGB.

(2) UNMÖGLICHKEIT WEGEN UNVERTRETBAREN AUFWANDES

Die Leistung kann auch dann verweigert werden, wenn der Aufwand für den Schuldner unverhältnismäßig wäre § 275 Abs. 2 BGB.

(3) UNMÖGLICHKEIT WEGEN PERSÖNLICHER GRÜNDE

Auch aus persönlichen Gründen darf der Schuldner seine vertraglich eigentlich geschuldete Leistung verweigern. Dies allerdings nur dann, wenn sie unzumutbar ist, § 275 Abs. 3 BGB.

(4) SCHADENERSATZ NUR BEI „VERTRETENMÜSSEN“

der §§ 362 Abs. 1 BGB der Anspruch untergegangen, also erloschen ist.

Da Schadenersatz immer nur dann geschuldet wird, wenn der Schuldner etwas falsch gemacht⁹ hat, ist Voraussetzung einer jeden Haftung immer auch, dass der Schuldner das eingetretene Leistungshindernis auch zu vertreten hat.

Hinweis: Das so viel berühmte Verschulden ist nur ein Unterfall des Vertretenmüssens. Da der Verfasser eines Gutachtens oder eines Urteils sich an Tatbestandsmerkmale zu halten hat, heißt dies, dass er sich um Vertreten müssen zu kümmern hat und nicht ohne diesen Umweg zum Verschulden kommen kann.

bb) ANFÄNGLICHER AUSSCHLUSS DER LEISTUNGSPFLICHT, § 311 a II BGB

Besteht der Grund für den Ausschluss der Leistungspflicht von vorneherein, bestimmen sich die Rechte des Gläubigers der Leistung nach den § 311 a II BGB.

Beispiel: Der Autohändler A hat zwei Standorte. Auf den Bestand seiner Fahrzeuge kann er von beiden Standorten zugreifen. Unwissend, dass auf seinem anderen Standort gerade ein Großbrand wütet, verkauft A dem B einen sich dort befindenden Pkw. Dieser ist zum Zeitpunkt der Einigung zwischen A und B über den Kauf des Fahrzeugs jedoch bereits verbrannt.

In § 311 a II BGB heißt es:

„Der Gläubiger kann nach seiner Wahl Schadensersatz statt der Leistung oder Ersatz seiner Aufwendungen in dem in § 284 bestimmten Umfang verlangen. Dies gilt nicht, wenn der Schuldner das Leistungshindernis bei Vertragsschluss nicht kannte und seine Unkenntnis auch nicht zu vertreten hat. § 281 Abs. 1 Satz 2 und 3 und Abs. 5 findet entsprechende Anwendung.“

Das Zubilligen von Ansprüchen bei anfänglicher Unmöglichkeit wird dabei durch § 311 a Abs. 2 BGB ausdrücklich festgelegt:

§ 311 a Abs. 2: Der Wirksamkeit eines Vertrags steht es nicht entgegen, dass der Schuldner nach § 275 Abs. 1 bis 3 nicht zu leisten braucht und das Leistungshindernis schon bei Vertragsschluss vorliegt.

Dass dies keineswegs so selbstverständlich ist, versteht man indes nur dann, wenn man sich

⁹ sog. Pflichtverletzung.

die bis zur Schuldrechtsreform geltende Regelung des § 306 BGB a.F.¹⁰ vor Augen hält¹¹. Denn hiernach konnte keinerlei Anspruch auf eine Leistung bestehen. Nach dem neuen/geltenden Recht bleibt das Schuldverhältnis indes ausdrücklich erhalten. Der Grund wird verständlich, wenn man sich die einzelnen Voraussetzungen des § 311 a II BGB ansieht:

Voraussetzungen des § 311 a II BGB

1. *Wirksamer Vertrag*
2. *Anfänglicher Ausschluss der Leistungspflicht durch*
 - a. *§ 275 I Tatsächliche oder rechtliche Unmöglichkeit*
 - b. *§ 275 II praktische Unmöglichkeit wegen Unzumutbarkeit der Leistung*
 - c. *§ 275 III persönlicher Unmöglichkeit wegen Unzumutbarkeit aus persönlichen Gründen.*
3. *Vertretenmüssen (wird nach § 311a II 2 BGB widerlegbar vermutet).*

Durch diesen Schadenersatzanspruch wird derjenige Gläubiger vor Nachteilen geschützt, der ein für ihn günstiges Geschäft abgeschlossen hat. Denn dieser Gläubiger kann den vollständigen Wert und damit auch eine etwaige Differenz zwischen Kaufpreis und tatsächlichem Wert erlangen.

cc) NACHTRÄGLICH EINTRETENDER AUSSCHLUSS DER LEISTUNGSPFLICHT.

Bei nachträglich eintretendem Ausschluss der Leistungspflicht konnte der Schuldner bei Vertragsschluss die Leistung zwar noch erbringen. Nach Vertragsschluss sind jedoch Umstände eingetreten, die die eigentlich vom Schuldner auch gewollte Leistung im Sinne des § 275 BGB unmöglich werden lassen.

Beispiel: Im vorgenannten Fall entsteht der Brand zwischen Abschluss des Kaufvertrags und vor Auslieferung des Fahrzeugs.

In diesem Falle bestimmen sich die Rechte nach den §§ 280 I, III; 283 BGB.

ACHTUNG!! § 280 BGB ist **DIE** Kernvorschrift des Schadenersatzrechts. Überall dort, wo Schadenersatzansprüche in Betracht kommen, wird § 280 Abs. 1 BGB daher eine Rolle spielen.

§ 280 BGB LAUTET: § 280 - SCHADENSERSATZ WEGEN PFLICHTVERLETZUNG

(1) VERLETZT DER SCHULDNER EINE PFLICHT AUS DEM SCHULDVERHÄLTNIS, SO KANN DER GLÄUBIGER ERSATZ DES HIERDURCH ENTSTEHENDEN SCHADENS VERLANGEN. DIES GILT NICHT, WENN DER SCHULDNER DIE PFLICHTVERLETZUNG NICHT ZU VERTRETEN HAT.

(2) SCHADENSERSATZ WEGEN VERZÖGERUNG DER LEISTUNG KANN DER GLÄUBIGER NUR

¹⁰ a.F. steht für: „Alte Fassung“.

¹¹ § 306 BGB a.F. lautete insoweit: Ein auf eine unmögliche Leistung gerichteter Vertrag ist nichtig.

UNTER DER ZUSÄTZLICHEN VORAUSSETZUNG DES § 286 VERLANGEN.

(3) SCHADENSERSATZ STATT DER LEISTUNG KANN DER GLÄUBIGER NUR UNTER DEN ZUSÄTZLICHEN VORAUSSETZUNGEN DES § 281, DES § 282 ODER DES § 283 VERLANGEN.

Für den hier problematisierten Fall der nachträglichen Unmöglichkeit ergibt sich daher folgendes Prüfungsschema:

Voraussetzungen der §§ 280 I, III; 283 BGB

1. Vertragliches oder gesetzliches Schuldverhältnis
2. Leistungspflicht des Schuldners
3. Fälliger und einredefreier Anspruch des Gläubigers
4. Nachträglicher Ausschluss der Leistungspflicht durch
 - a. § 275 I Tatsächliche oder rechtliche Unmöglichkeit
 - b. § 275 II praktische Unmöglichkeit wegen Unzumutbarkeit der Leistung
 - c. § 275 III persönlicher Unmöglichkeit wegen Unzumutbarkeit aus persönlichen Gründen.
5. Vertretenmüssen (wird nach § 280 I 2 BGB widerlegbar vermutet).

b) NICHTLEISTUNG TROTZ MÖGLICHKEIT („DER VERZUG“)

Im Gegensatz zur Unmöglichkeit ist bei Verzug des Schuldners trotz eingetretener Fälligkeit der Leistung eine Leistung noch nicht erfolgt **aber noch möglich**¹².

VERZUG LIEGT DAHER DANN VOR, WENN DER SCHULDNER NOCH NICHT GELEISTET HAT,
ABER NOCH LEISTEN KANN.

Nun hat der Gläubiger der Leistung zwei Möglichkeiten. er kann entweder den reinen wegen der späteren Leistung eingetretenen Schaden ersetzt verlangen (sog. **Verzögerungsschaden**). Er kann aber auch die Leistungsgewährung durch den Schuldner ablehnen und **Schadenersatz statt der Leistung** verlangen.

aa) VERZÖGERUNGSSCHADEN

Bei Forderung des reinen Verzögerungsschadens müssen folgende Voraussetzungen vorliegen:

Voraussetzungen der §§ 280 I, II; 286 BGB

1. Vertragliches oder gesetzliches Schuldverhältnis
2. Leistungspflicht des Schuldners
3. Leistung ist noch nicht erbracht, kann aber noch erbracht werden¹³
4. Fälliger und einredefreier Anspruch des Gläubigers¹⁴
5. Mahnung oder Entbehrlichkeit der Mahnung gemäß § 286

¹² Klar, denn sonst läge ja Unmöglichkeit vor.

¹³ Es darf keine Unmöglichkeit eingetreten sein!!!

¹⁴ Sind Einwendungen oder Einreden vorhanden, kann kein Verzug eintreten (s.u.).

6. Vertretenmüssen (wird auch hier gemäß § 286 IV widerlegbar vermutet)

bb) SCHADENERSATZ STATT DER LEISTUNG

Bei Forderung eines umfassenden Schadens statt der Leistung sind folgende Voraussetzungen zu prüfen:

Voraussetzungen der §§ 280 I, II; 286 BGB

1. Vertragliches oder gesetzliches Schuldverhältnis
2. Leistungspflicht des Schuldners
3. Leistung ist noch nicht erbracht, kann aber noch erbracht werden¹⁵
4. Fälliger und einredefreier Anspruch des Gläubigers¹⁶
5. Pflichtverletzung des Schuldners durch
 - a) Nichtleistung trotz Möglichkeit der Leistung ODER
 - b) Nicht vertragsgemäße Leistung
6. Erfolgreicher Ablauf einer angemessenen Nachfrist (außer in den Fällen der §§ 281 II, III, 440 und 636)
7. Vertretenmüssen des Schuldners (wird nach § 280 I 2 widerlegbar vermutet)

c) SCHLECHTLEISTUNG / GEWÄHRLEISTUNGSANSPRÜCHE

Im Gegensatz zur Unmöglichkeit und zum Verzug hat der Schuldner jetzt geleistet, aber nicht so wie er sollte.

**SCHLECHTLEISTUNG LIEGT DAHER DANN VOR, WENN DER SCHULDNER GELEISTET HAT,
ABER SEINE LEISTUNG MANGELHAFT WAR.**

aa) ALLGEMEINES

Jeder Mangel führt daher dem Grunde nach zu Schadenersatzansprüchen, die durch die spezielleren Vorschriften des Gewährleistungsrechts des jeweiligen Vertragstypus ergänzt werden. Ansonsten gelten die allgemeinen Regelungen.

Daher wird bei einer Schlechtleistung im Rahmen eines Dienstvertrags, § 611, eine Pflichtverletzung dieses Dienstvertrags (s. unter: Andere Pflichtverletzungen – Seite: 16) vorliegen.

Hinweis: Der Verfasser muss immer prüfen, ob speziellere Regelungen vorliegen. Diese gehen immer den allgemeinen Regelungen vor!!!

Besondere und am häufigsten in den Klausuren geforderte Regelungen finden sich im Kauf- und Werkvertragsrecht. Daher soll auf diese hier besonders eingegangen werden.

¹⁵ Es darf keine Unmöglichkeit eingetreten sein!!!

¹⁶ Sind Einwendungen oder Einreden vorhanden, kann kein Verzug eintreten (s.u.).

bb) KAUFRECHT

Nach dem Schuldrechtsmodernisierungsgesetz ist der Verkäufer verpflichtet, dem Käufer eine mangelfreie Sache zu liefern, § 433 I 2 BGB. Im Kaufrecht bestehen daher grundsätzlich folgende Ansprüche:

- (1) Nacherfüllung, §§ 437 Nr. 1, 439
- (2) Rücktritt, §§ 437 Nr. 2, 440, 323 I, 326 V, 346 ff.
- (3) Minderung, §§ 437 Nr. 2, 441
- (4) Schadenersatz wegen anfänglicher Unmöglichkeit der Mängelbeseitigung, §§ 437 Nr. 3, 440, 311a II
- (5) Schadenersatz wegen nachträglicher Unmöglichkeit der Mängelbeseitigung, §§ 437 Nr. 3, 440, 280 I, III, 283
- (6) Schadenersatz wegen Mangelschäden¹⁷, §§ 437 Nr. 3, 440, 280 I, III, 281
- (7) Schadenersatz wegen Mangelfolgeschäden¹⁸, §§ 437 Nr. 3, 440, 280 I

cc) WERKVERTRAGSRECHT

Der Werkunternehmer muss dem Besteller die Sache frei von Mängeln herstellen, 633 I BGB.

Im Werkvertragsrecht bestehen sehr ähnliche Ansprüche:

- (1) Nacherfüllung, §§ 634 Nr. 1, 635
- (2) Selbstvornahme¹⁹, §§ 634 Nr. 2, 637
- (3) Rücktritt, §§ 634 Nr. 3, 636, 323 I, 326 V, 346 ff.
- (4) Minderung, §§ 634 Nr. 3, 638
- (5) Schadenersatz wegen anfänglicher Unmöglichkeit der Mängelbeseitigung, §§ 634 Nr. 4, 636, 311a II
- (6) Schadenersatz wegen nachträglicher Unmöglichkeit der Mängelbeseitigung, §§ 634 Nr. 4, 636, 280 I, III, 283
- (7) Schadenersatz wegen Mangelschäden²⁰, §§ 634 Nr. 4, 636, 280 I, III, 281
- (8) Schadenersatz wegen Mangelfolgeschäden²¹, §§ 634 Nr. 4, 636, 280 I

d) ANDERE PFLICHTVERLETZUNGEN

Sind Schäden wegen einer anderweitigen Pflichtverletzung, bspw. einer Verletzung einer Nebenpflicht, entstanden, so kann der Gläubiger zwischen einem Schadenersatz neben dem bestehenden Erfüllungsanspruch (**sog. kleiner Schadenersatzanspruch**) oder dem Schadenersatz statt der Leistung (**sog. großer Schadenersatzanspruch**) wählen.

Dabei gilt indes die Einschränkung, dass Schadenersatz statt der Leistung nur dann verlangt

¹⁷ Schäden an der Kaufsache selbst.

¹⁸ Schäden an Sachen außerhalb der Kaufsache, wobei die Schäden unmittelbar oder mittelbar auf dem Mangel der Kaufsache beruhen.

¹⁹ Einschließlich des Ersatzes der erforderlichen Aufwendungen

²⁰ Schäden an der Kaufsache selbst.

²¹ Schäden an Sachen außerhalb der Kaufsache, wobei die Schäden unmittelbar oder mittelbar auf dem Mangel der Kaufsache beruhen.

werden kann, wenn der Pflichtverletzung derartig schwerwiegend war, dass dem Gläubiger ein Festhalten am Vertrag nicht mehr zugemutet werden kann.

aa) SCHADENERSATZ NEBEN DER LEISTUNG

Der Schadenersatz neben der Leistung (kleiner Schadenersatzanspruch) wird wie nachfolgend beschrieben geprüft:

Voraussetzungen des § 280 I BGB

1. *Schuldverhältnis*
 - a) *vorvertraglich, § 311 II*
 - b) *vertraglich,*
 - c) *gesetzlich*
2. *Pflichtverletzung durch Verletzung von*
 - a) *Sorgfaltspflichten*
 - b) *Aufklärungspflichten*
 - c) *Nebenpflichten*
3. *Vertretenmüssen (§ 280 I 2)*
4. *Schaden*
5. *Kausalität zwischen Pflichtverletzung und Schaden*

bb) SCHADENERSATZ STATT DER LEISTUNG

Beim großen Schadenersatz (Schadenersatz statt der Leistung) ergibt sich folgende Prüfung:

Voraussetzungen der §§ 280 I, III; 282 BGB

1. *Vertragliches oder gesetzliches Schuldverhältnis*
2. *Verletzung einer (Neben-)Pflicht*
3. *Vertretenmüssen gemäß § 280 I 2,*
4. *Unzumutbarkeit an dem Schuldverhältnis festgehalten zu werden.*

3.) TERTIÄRANSPRÜCHE

Es gibt zwei Formen von Tertiäransprüchen. Dabei handelt es sich um Ansprüche, die dem Gläubiger einen Anspruch auf Abtretung oder Abschöpfung des durch einen anderen Anspruch erlangten einräumen.

Derer Ansprüche gibt es zweierlei, nämlich §§ 255 und 285 I BGB.

Da es sich bei diesen Ansprüchen indes nicht um Schadenersatzansprüche handelt, ist ein Vertretenmüssen des Schuldners **nicht** erforderlich.

a) § 255

§ 255 ABTRETUNG DER ERSATZANSPRÜCHE

WER FÜR DEN VERLUST EINER SACHE ODER EINES RECHTS SCHADENERSATZ ZU LEISTEN HAT, IST ZUM ERSATZ NUR GEGEN ABTRETUNG DER ANSPRÜCHE VERPFLICHTET, DIE DEM

*ERSATZBERECHTIGTEN AUF GRUND DES EIGENTUMS AN DER SACHE ODER AUF GRUND DES
RECHTS GEGEN DRITTE ZUSTEHEN.*

§ 255 BGB beschreibt damit also einen Fall, in dem der (vormalige) Schuldner Schadenersatz zu leisten hatte. Er darf jedoch von dem (vormaligen) Gläubiger verlangen, dass dieser im etwaige Ansprüche gegen Dritte abtritt. Denn es kann ja nicht sein, dass der (vormalige) Gläubiger sowohl vom Schuldner Schadenersatz verlangen kann und gleichzeitig von dem Dritten eine Leistung erhält. Dies hätte nämlich zur Konsequenz, dass der (vormalige) Gläubiger durch das von dem Schuldner zu vertretende Ereignis mehr erhalten würde, als er vor dem Ereignis hatte.

b) § 285 I

§ 285 HERAUSGABE DES ERSATZES

(1) ERLANGT DER SCHULDNER INFOLGE DES UMSTANDS, AUF GRUND DESSEN ER DIE LEISTUNG NACH § 275 ABS. 1 BIS 3 NICHT ZU ERBRINGEN BRAUCHT, FÜR DEN GESCHULDETEN GEGENSTAND EINEN ERSATZ ODER EINEN ERSATZANSPRUCH, SO KANN DER GLÄUBIGER HERAUSGABE DES ALS ERSATZ EMPFANGENEN ODER ABTRETUNG DES ERSATZANSPRUCHS VERLANGEN.

(2) KANN DER GLÄUBIGER STATT DER LEISTUNG SCHADENSERSATZ VERLANGEN, SO MINDERT SICH DIESER, WENN ER VON DEM IN ABSATZ 1 BESTIMMTEN RECHT GEBRAUCH MACHT, UM DEN WERT DES ERLANGTEN ERSATZES ODER ERSATZANSPRUCHS.

§ 285 I beschreibt eigentlich den umgekehrten Fall. Hier erhält der Schuldner einen Vorteil dadurch, dass er aufgrund eingetretener Unmöglichkeit²² eine eigentlich geschuldete Leistung nicht mehr erbringen muss.

Hier stünde der zur Leistung verpflichtete Schuldner plötzlich besser, als wenn die Unmöglichkeit nicht eingetreten wäre.

Beispiel: V verkauft dem K ein teilkaskoversichertes Auto. Nach Abschluss des Kaufvertrags und Bezahlung des Kaufpreises durch K aber noch vor Übereignung²³ des Wagens wird dieser durch einen unbekannten Dritten in Brand gesetzt und hierdurch völlig zerstört.

In diesem Falle braucht V nicht zu liefern, weil gemäß § 275 Abs. 1 BGB Unmöglichkeit der Leistung eingetreten ist. – Niemand kann diesen Wagen mehr übereignen – V braucht aber auch keinen Schadenersatz zu leisten, denn er braucht sich das Verhalten des Dritten nicht zurechnen zu lassen. ER hat den Schaden nicht zu vertreten. Andererseits erhält V nun die Versicherungssumme, die dem Wert des Wagens entspricht. Da der Wagen dem K noch nicht übereignet war, V diese Übereignung indes schuldete, muss V dem K jetzt die Versicherungssumme auszahlen.

²² siehe: 1. Abschnitt: § 3: B. I. 2.) a), Seite 7.

²³ Gemäß § 929, 1 BGB erfolgt die Übereignung des Pkw durch (gesonderte) Einigung und Übergabe.

II. QUASIVERTRAGLICHE ANSPRÜCHE = VERTRAGLICHE ANSPRÜCHE IM WEITEREN SINNE

Bei quasivertraglichen Ansprüchen oder auch vertragliche Ansprüche im weiteren Sinne, existiert kein Vertrag. Ansonsten wäre die Prüfung innerhalb der Vertraglichen Ansprüche (s.o.) vorzunehmen gewesen.

Dabei ist es egal, ob überhaupt noch kein Vertrag existiert, die Vertragsparteien sich aber bereits in Verhandlungen befunden haben (sog. culpa in contrahendo) ob aus der Natur der Sache kein Vertrag bestanden hat (vgl. Geschäftsführung ohne Auftrag), oder sich aus veranlasstem Vertrauen eine Haftung ergeben kann (z.B. nach Anfechtung oder Unwirksamkeit einer Vollmacht).

1.) VERLETZUNG VERTRAGLICHER PFLICHTEN §§ 311 a II, 241 II, 280 I 1 BGB - DIE C.I.C.

Bereits die frühere Rechtsprechung hatte allgemein anerkannt, dass vertragliche Schutzpflichten gegenüber dem Vertragspartner bereits dann bestehen, wenn noch gar kein Vertrag geschlossen wurde, und zwar auch dann, wenn es später gar nicht zu einem Vertragsschluss kommen würde. Wegen der fehlenden Regelung hierüber wurde der Anspruch aus dem Rechtsgrundsatz einer „culpa in contrahendo“ – kurz c.i.c. die Ihre Stütze in verschiedensten Paragrafen in analoger Anwendung fand.

Wesentlicher Grund für den Wunsch, auch aus vertraglichen Ansprüchen gegen den (potentiellen) Vertragspartner vorzugehen, ist die Tatsache, dass im Vertragsrecht der Partner gemäß § 278 BGB für das Verschulden Dritter so haftet, als hätte er die Pflichtverletzung selbst begangen. Besteht indes „nur“ eine Haftung aus deliktischen Ansprüchen kommt bei Verhalten eines Dritten nur der Anspruch aus § 831 BGB in Betracht. Bei diesem Anspruch kann sich der Inanspruchgenommene jedoch damit exkulpieren²⁴, dass er darlegt und beweist, dass ihn kein Verschulden trifft.

Die Haftung besteht unter folgenden Voraussetzungen:

Voraussetzungen des § 311 a II, 241 II, 280 I 1 BGB

1. Vorvertragliches Schuldverhältnis im Sinne des § 311 a II durch
 - a) Aufnahme von Vertragsverhandlungen oder
 - b) Anbahnung eines geschäftlichen Kontakts oder
 - c) Dauernde Geschäftsbeziehung²⁵

²⁴ entschuldigen, und damit der Haftung entziehen.

²⁵ Bei einer dauerhaften oder zumindest schon längeren Geschäftsbeziehung entstehen wegen des intensiveren Kennens des Vertragspartners besondere Vertrauensverhältnisse, die auch eine über die übliche Sorgfalt hinausgehende Schutzpflicht begründen können.

2. *Pflichtverletzung durch Verletzung von*
 - a) *Sorgfaltspflichten²⁶*
 - b) *Aufklärungspflichten²⁷*
 - c) *Schuldhaft verursachter Nichtigkeit des Vertrags²⁸*
 - d) *unbegründetem Abbruch von Vertragsverhandlungen²⁹*
3. *Vertretenmüssen (wird nach § 280 I 2 BGB widerlegbar vermutet) für*
 - a) *eigenes Verschulden, § 276 I BGB*
 - b) *fremdes Verschulden, § 278 BGB*

2.) GESCHÄFTSFÜHRUNG OHNE AUFTRAG (GoA), §§ 667 ff

Von Geschäftsführung ohne Auftrag spricht man, wenn ein Geschäftsführer³⁰ in einer fremden Angelegenheit ohne dazu vertraglich³¹ oder gesetzlich³² verpflichtet zu sein tätig wird. Hier haben beide Parteien ein berechtigtes Interesse daran zu wissen, wer gegen wen welche Ansprüche geltend machen kann.

So will bspw. der den Wohnungsbrand löschende Nachbar seine bei dem Löschversuch beschädigte Kleidung ersetzt haben.

Insgesamt sind vier Fallkonstellationen denkbar:

a) ECHTE, BERECHTIGTE GOA

Bei der echten berechtigten GoA führt der Geschäftsführer ein fremdes Geschäft für den Geschäftsherrn und dieser ist – im Nachhinein – auch mit der Übernahme einverstanden.

aa) ANSPRÜCHE DES GESCHÄFTSHERRN GEGEN DEN GESCHÄFTSFÜHRER

Auch hier wird wieder zwischen Primäransprüchen (gerichtet auf Erfüllung) und Sekundäransprüchen (gerichtet auf Schadenersatz) unterschieden.

²⁶ **Beispiel:** Salatblattfall. Durch das pflichtwidrige Nichtwegräumen eines auf den Boden gefallen Salatblattes, rutscht eine Kundin auf dem rutschigen Boden aus und bricht sich ein Bein. Hier muss der Inhaber des Geschäfts den der Kundin entstandenen Schaden ersetzen.

²⁷ Grundsätzlich ist jeder für sich selbst verantwortlich und muss seinem Gegenüber nicht jedes Detail offenbaren. So muss der private Verkäufer eines Autos dieses nicht vorher durch einen Sachverständigen begutachten lassen, um dem Käufer sämtliche – verborgenen – Mängel des Wagens zu offenbaren. Andererseits darf er schwerwiegende bekannte Mängel, insbesondere jedoch Unfallschäden bzw. die Tatsache, dass es überhaupt einen Unfall gegeben hat, nicht verschweigen. Denn bei diesen Geschehnissen handelt es sich um so gravierende Wertbildende Faktoren, dass ein Käufer ein berechtigtes Interesse an der Offenbarung auch ohne Nachfrage hiernach hat.

²⁸ Es handelt sich um einen ganz extremen Ausnahmefall, der an anderer Stelle zu vertiefen ist.

²⁹ Grundsätzlich darf jeder, schwebende Vertragsverhandlungen jederzeit – auch ohne besondere Begründung – abbrechen. Indes kann ein übermäßig großes Signal an den anderen, er könne sich schon darauf verlassen, dass man sich vertragseinig werde, diesen dazu veranlassen, Investitionen zu tätigen. Solche, indes nur angemessene, kann er ersetzt verlangen, wenn es zu einem unbegründeten Abbruch von Vertragsverhandlungen kommt.

³⁰ Dieser Geschäftsführer hat **nichts** mit einem Geschäftsführer einer Firma zu tun. Die Begriffsgleichheit dürfen Sie niemals verwechseln!

³¹ dann wäre es ein Auftrag im Sinne des §§ 662 ff.

³² Beispiel Eltern für ihr Kind.

(1) PRIMÄRANSPRÜCHE

- (a) Befolgen von Weisungen, §§ 681, 2; 665
- (b) Auskunft/Rechenschaft, §§ 681, 2; 666
- (c) Herausgabepflicht des Erlangten, §§ 681, 2; 667

(2) SEKUNDÄRANSPRÜCHE

- (a) (Unmöglichkeit) – Schadenersatz bei Unmöglichkeit, § 280 I, III, 283³³
- (b) (Verzug) – Ersatz des Verzögerungsschadens, § 280 I, II, 286
- (c) (Gewährleistung) – Schadenersatz wegen schlechter Ausführung, §§ 280 I, 677

bb) ANSPRÜCHE DES GESCHÄFTSFÜHRER GEGEN DEN GESCHÄFTSHERRN

Der Geschäftsführer hat gegen den Geschäftsherrn nur einen Anspruch auf Erstattung der – berechtigterweise – getätigten Aufwendungen, §§ 683, 670.

b) ECHTE, UNBERECHTIGTE GOA

Von einer echten unberechtigten GoA spricht man dann, wenn der Geschäftsführer ein fremdes Geschäft führt, der Geschäftsherr jedoch damit nicht einverstanden ist.

In einem solchen Falle beschränken sich die Ansprüche, wegen der fehlenden Genehmigung auf zwei Möglichkeiten, da anders als im Falle der echten berechtigten GoA sämtliche Primäransprüche mangels Genehmigung der GoA ausscheiden.

aa) Schadenersatz des Geschäftsherrn gegen den Geschäftsführer, §§ 678³⁴

bb) Ansprüche des Geschäftsführers gegen den Geschäftsherrn auf Herausgabe des durch die unerwünschte Geschäftsführung erlangten, §§ 684, 1³⁵; 818 ff.

c) UNECHTE, UNERKANNTGE GOA, § 687 I

In den Fällen des § 687 I handelt es sich eigentlich gar nicht um einen Fall der GoA. Denn der Geschäftsführer führt ein Geschäft als eigenes, merkt aber gar nicht, dass es sich nicht um sein eigenes Geschäft handelt. Er geht also davon aus, dass er etwas für sich selbst tut.

§ 687 - UNECHTE GESCHÄFTSFÜHRUNG

(1) DIE VORSCHRIFTEN DER §§ 677 BIS 686 FINDEN KEINE ANWENDUNG, WENN JEMAND

³³ Hier könnte man auch einfach nur auf die allgemeinen Regelungen zu Pflichtverletzung und Verzug verweisen. Der Vollständigkeit halber sollen hier aber weiter dargestellt werden.

³⁴ § 678 Geschäftsführung gegen den Willen des Geschäftsherrn

Steht die Übernahme der Geschäftsführung mit dem wirklichen oder dem mutmaßlichen Willen des Geschäftsherrn in Widerspruch und musste der Geschäftsführer dies erkennen, so ist er dem Geschäftsherrn zum Ersatz des aus der Geschäftsführung entstehenden Schadens auch dann verpflichtet, wenn ihm ein sonstiges Verschulden nicht zur Last fällt.

³⁵ § 684 - Herausgabe der Bereicherung

¹ Liegen die Voraussetzungen des § 683 nicht vor, so ist der Geschäftsherr verpflichtet, dem Geschäftsführer alles, was er durch die Geschäftsführung erlangt, nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung herauszugeben. ² Genehmigt der Geschäftsherr die Geschäftsführung, so steht dem Geschäftsführer der in § 683 bestimmte Anspruch zu.

EIN FREMDES GESCHÄFT IN DER MEINUNG BESORGT, DASS ES SEIN EIGENES SEI.

(2) BEHANDELT JEMAND EIN FREMDES GESCHÄFT ALS SEIN EIGENES, OBWOHL ER WEIß, DASS ER NICHT DAZU BERECHTIGT IST, SO KANN DER GESCHÄFTSHERR DIE SICH AUS DEN §§ 677, 678, 681, 682 ERGEBENDEN ANSPRÜCHE GELTEND MACHEN. MACHT ER SIE GELTEND, SO IST ER DEM GESCHÄFTSFÜHRER NACH § 684 SATZ 1 VERPFLICHTET.

d) *UNECHTE, BEWUSSTE GOA / GESCHÄFTSANNAHME, § 687 II*

Der extremste Fall ist natürlich derjenige des § 687 Abs. 2. Hier setzt sich der Geschäftsführer bewusst und gewollt über die bestehende Rechtslage hinweg.

Daher wird dem Geschäftsherrn ein Wahlrecht gewährt. Er kann sich entscheiden, ob er die Geschäftsführung genehmigt, wird der Fall zu einer echten berechtigten GoA weshalb dem Geschäftsherrn alle dort erwähnten Ansprüche zustehen³⁶.

Verweigert er die Genehmigung stehen ihm folgende Ansprüche zu:

aa) *ANSPRÜCHE DES GESCHÄFTSHERRN GEGEN DEN GESCHÄFTSFÜHRER*

(1) Schadenersatz, §§ 687 II 1; 678.

(2) Herausgabe des durch die unerwünschte Geschäftsführung Erlangten, §§ 687 II 1, 681, 2; 667

bb) *ANSPRÜCHE DES GESCHÄFTSFÜHRER GEGEN DEN GESCHÄFTSHERRN*

Diese Ansprüche können denknotwendig nur bestehen, wenn der Geschäftsherr gegen den Geschäftsführer den oben unter bb) beschriebenen Anspruch auf Herausgabe des Erlangten geltend gemacht hat.

In diesem Falle hat der Geschäftsführer Anspruch auf Aufwendungsersatz hinsichtlich der dem Geschäftsherrn durch die angemäße Geschäftsführung ersparten Aufwendungen, §§ 687 II 2, 684, 1; 818 ff.

3.) *HAFTUNG FÜR VERANLASSTES VERTRAUEN*

Die Haftung auf veranlassetes Vertrauen richtet sich auf das sog. negative Interesse. Wer eine Willenserklärung abgegeben hat und diese über den Weg der Anfechtung beseitigt oder einfach diese Willenserklärung nicht abgeben durfte, haftet darauf, dass der andere so gestellt wird, als hätte er von der Willenserklärung niemals etwas gehört. Der andere darf aber nicht besser gestellt werden, als er stünde, wenn der Vertrag erfüllt worden wäre.

Diese Haftung existiert nur in zwei Formen:

³⁶ siehe oben unter: a) Echte, berechtigte GoA; Seite 17.

- a) **Nichtigkeit in Folge einer Anfechtung³⁷ oder ohne den erforderlichen Ernst³⁸, § 122**
- b) **Unwirksamkeit wegen fehlender Vertretungsmacht, § 179 II³⁹**

III. DINGLICHE / SACHENRECHTLICHE ANSPRÜCHE

Dingliche Ansprüche sichern das dem Inhaber des dinglichen Rechts bestehende Recht. Der Rechtsinhaber kann sich gegen jeden, der sein Recht beeinträchtigt zur Wehr setzen.

Da es sich bei den dinglichen Ansprüchen im Wesentlichen um absolute Rechte handelt, setzen sie i.d.R. kein Verschulden voraus.

Des weiteren können dingliche Ansprüche nicht von dem Recht selbst getrennt werden.

Dingliche Ansprüche bestehen – wie die vertraglichen Ansprüche auch – in den drei Formen der Primäransprüche, Sekundäransprüche und Tertiäransprüche.

1.) PRIMÄRANSPRÜCHE

a) HERAUSGABEANSPRÜCHE

Herausgabeansprüche werden in petitorische und possessorische Ansprüche unterteilt. Dabei schützt der possessorische Anspruch nur den Besitz. Bei einer Störung des Besitzes wird „nur“ derjenige Zustand wiederhergestellt, der vor der Störung des Besitzes bestand. Im Gegensatz dazu sind petitorische Ansprüche von dem Besitz unabhängig, so dass hier insbesondere der Besitz herausverlangt werden kann.

aa) PETITORISCHE ANSPRÜCHE

- (1) Herausgabeanspruch des Eigentümers gegen den Besitzer, § 985^{40/41}
- (2) Herausgabeanspruch gegen den früheren, unrechtmäßigen Besitzer, § 1007 I, II
- (3) Herausgabeanspruch des Nießbrauchers⁴² gegen den unrechtmäßigen Besitzer,

³⁷ Die Wirkung der Anfechtung geht dahin, dass die angefochtene Erklärung von Anfang an als nichtig erachtet wird, § 142 BGB.

³⁸ Gemäß 118 ist eine sog. Scherzerklärung nichtig.

³⁹ Das gilt aber nur dann, wenn der Erklärende den Mangel der Vertretungsmacht nicht gekannt hat. Ansonsten haftet er gemäß § 179 I voll auf Schadenersatz.

⁴⁰ § 985 Herausgabeanspruch: Der Eigentümer kann von dem Besitzer die Herausgabe der Sache verlangen.

⁴¹ § 985 begründet den Beginn eines sogenannten Eigentümer-Besitzer-Verhältnisses, kurz EBV. Durch dieses EBV werden sämtliche Rechte zwischen Eigentümer und Besitzer einer Sache geregelt. Neben dem hier im Rahmen der Primäransprüche erörterten Herausgabeanspruch, spielt das EBV eine maßgebliche Rolle im Bereich der Sekundäransprüche. Denn insbesondere der unrechtmäßige Besitzer schuldet nicht nur Schadenersatz, sondern ist auch zur Herausgabe von Nutzungen verpflichtet. Dagegen muss der Eigentümer dem Besitzer der Sache ggf. Verwendungsersatz leisten, wenn der Besitzer Kosten der Sache vorgelegt hat. Hierzu aber später mehr.

⁴² Nießbrauch ist ein Recht an einer Sache. Durch den Nießbrauch kann der Berechtigte die Nutzungen aus der Sache ziehen, obgleich er nicht Eigentümer der Sache ist. Er kommt häufig im Bereich der Immobilien vor. Hier wird aus zumeist steuerrechtlichen Gründen eine Immobilie an die Kinder zu Lebzeiten übertragen. Damit die Kinder die Eltern jedoch nicht aus dem Haus werfen können, wird das Haus mit einem Nießbrauch dergestalt belastet, dass die Eltern ein vollumfängliches Nutzungsrecht eingeräumt wird. Dann können die Eltern das Haus sogar vermieten und die Mieteinnahmen behalten, obwohl sie nicht mehr Eigentümer des Hauses sind.

§§ 1065, 985⁴³

(4) Herausgabeanspruch des Pfandgläubigers gegen den unrechtmäßigen Besitzer⁴⁴,
§§ 1227, 985

(5) Herausgabeanspruch des Erben gegen den Erbschaftsbesitzer, § 2018

bb) POSSESSORISCHE ANSPRÜCHE

Sie existieren nur in Falle der verbotenen Eigenmacht, § 861.

Derjenige, ggf. auch der Eigentümer, der dem Besitzer den Besitz unerlaubt entzieht, kann durch § 861 BGB auf Wiedereinräumung des Besitzes in Anspruch genommen werden.

b) UNTERLASSUNGS UND BESEITIGUNGSANSPRÜCHE

Hier kann nur zwischen endgültigen und vorläufigen Ansprüchen unterschieden werden.

Die Ansprüche sind vielfältigster Natur, so dass hier nur einige wenige aufgeführt werden sollen.

Dabei richtet sich der Anspruch auf Beseitigung in die Vergangenheit und der Anspruch auf Unterlassung in die Zukunft.

Ein Beispiel hierfür ist die Beeinträchtigung des Namensrechts gemäß § 12 BGB:

§ 12 - NAMENSRECHT

¹WIRD DAS RECHT ZUM GEBRAUCH EINES NAMENS DEM BERECHTIGTEN VON EINEM ANDEREN BESTRITTEN ODER WIRD DAS INTERESSE DES BERECHTIGTEN DADURCH VERLETZT, DASS EIN ANDERER UNBEFUGT DEN GLEICHEN NAMEN GEBRAUCHT, SO KANN DER BERECHTIGTE VON DEM ANDEREN BESEITIGUNG DER BEEINTRÄCHTIGUNG VERLANGEN.

²SIND WEITERE BEEINTRÄCHTIGUNGEN ZU BESORGEN, SO KANN ER AUF UNTERLASSUNG KLAGEN.

In Satz 1 wird die Beseitigung der Beeinträchtigung festgeschrieben. In Satz 2 wird in die Zukunft gesehen.

Der wohl berühmteste Anspruch dürfte sich aus § 1004 BGB ergeben. Hiernach kann der Eigentümer jede Störung seines Eigentums verhindern.

c) DULDUNG DER ZWANGSVOLLSTRECKUNG

Die Duldung der Zwangsvollstreckung ist der sachenrechtliche Anspruch im Bereich des Hypotheken bzw. Grundschuldsrechts, hier §§ 1147 ggf. i.V.m. § 1192 und im Bereich des Pfandrechts, § 1228.

⁴³ Der Verweis auf das Eigentumsrecht stellt den Nießbraucher insoweit dem Eigentümer gleich.

⁴⁴ s. Fußnote 40.

Durch den Anspruch auf Duldung der Zwangsvollstreckung wird die Belastung des dinglichen Gegenstandes in Erfüllung der Forderung „umgewandelt“. Denn nach der erfolgten Zwangsvollstreckung in das Grundstück bzw. die bewegliche Sache erfolgt die Auskehr des Erlöses an den Gläubiger bis zur Befriedigung seiner bestehenden Forderung.

d) MITWIRKUNG

Da die Mitwirkung des Schuldners erforderlich, damit der rechtmäßige Zustand hergestellt wird, ordnet § 888 BGB im Falle einer eingetragenen Vormerkung⁴⁵ an, dass es eine Zustimmungspflicht zur Eintragung oder Löschung des Rechts existiert.

e) BERICHTIGUNG.

Ähnlich verhält es sich auch im Falle des Berichtigungsanspruchs gemäß § 894. Ist das Grundbuch unrichtig⁴⁶, besteht seitens des tatsächlich Berechtigten ein Anspruch auf Zustimmung zur Korrektur des Grundbuchs gegen denjenigen, der dort fälschlicherweise als Inhaber des Rechts eingetragen ist.

2.) SEKUNDÄRANSPRÜCHE

Sekundäransprüche sind dem Primäranspruch folgende, Ansprüche. Sie existieren in Form von Schadenersatz, Herausgabe von Nutzungen und Verwendungsersatz.

a) SCHADENERSATZ

- aa) Schuldhafte Beschädigung der Sache nach Rechtshängigkeit, § 989⁴⁷
- bb) Schuldhafte Beschädigung durch den bösgläubigen Besitzer, §§ 989, 990 I⁴⁸
- cc) Haftung für Verzug des bösgläubigen und verklagten Besitzer, §§ 990 II⁴⁹; 280 I, II; 286

b) NUTZUNGEN

- aa) Herausgabe der Nutzungen⁵⁰, §§ 987; 990
- bb) Herausgabe der gezogenen Nutzungen bei Unentgeltlichkeit des Erwerbs, §§ 988⁵¹,

⁴⁵ Eine Vormerkung, §§ 883 ff., ist eine im Grundbuch eingetragene Ankündigung, dass in naher Zukunft eine Rechtsänderung eintritt. Da die Eintragung einer Rechtsänderung in das Grundbuch zumeist eine längere Zeit in Anspruch nimmt, der zukünftige Berechtigte jedoch – schon wegen des erheblichen Werts des Grundstücks – eine Sicherheit haben möchte, dass kein anderer außer ihm in das Grundbuch eingetragen wird, kann er sich die zukünftige Rechtsänderung vormerken lassen. Die Eintragung der Vormerkung erfolgt in aller Regel binnen weniger Tage.

⁴⁶ Achtung: Es heißt tatsächlich unrichtig und nicht etwa falsch, obwohl das inhaltlich wohl dasselbe ist. Aber gewöhnen Sie Sich bitte an die Verwendung der juristischen Ausdrucksweise.

⁴⁷ § 989 Schadenersatz nach Rechtshängigkeit: Der Besitzer ist von dem Eintritt der Rechtshängigkeit an dem Eigentümer für den Schaden verantwortlich, der dadurch entsteht, dass infolge seines Verschuldens die Sache verschlechtert wird, untergeht oder aus einem anderen Grunde von ihm nicht herausgegeben werden kann.

⁴⁸ § 990 Abs. 1: War der Besitzer bei dem Erwerb des Besitzes nicht in gutem Glauben, so haftet er dem Eigentümer von der Zeit des Erwerbs an nach den §§ 987, 989. Erfährt der Besitzer später, dass er zum Besitz nicht berechtigt ist, so haftet er in gleicher Weise von der Erlangung der Kenntnis an.

⁴⁹ § 990 Abs. 2: Eine weitergehende Haftung des Besitzers wegen Verzugs bleibt unberührt.

⁵⁰ und zwar der tatsächlich gezogenen, § 987 Abs. 1, aber auch der schuldhaft nicht gezogenen, § 987 Abs. 2.

⁵¹ Derjenige dem eine Sache „geschenkt“ wurde, ist nicht so schützenswert, wie derjenige der die Sache bezahlt hat.

818

cc) Herausgabe der Nutzungen im Falle eines Erbschaftsbesitzers, § 2020⁵²

c) VERWENDUNGSERSATZ

Bei dem Verwendungsersatz sind Ansprüche des Besitzers gegen den Eigentümer betroffen. So kann der Besitzer diejenigen notwendigen Verwendungen durch den Eigentümer erstattet verlangen, die er im Vertrauen auf den Besitz der Sache getätigt hat. Im Einzelnen sind folgende Ansprüche betroffen:

- aa) Notwendige Verwendungen des gutgläubigen, nicht verklagten Besitzers, 994 I 1
- bb) Nützliche⁵³ Verwendungen des gutgläubigen nicht verklagten Besitzers, § 996
- cc) Notwendige Verwendungen des verklagten oder bösgläubigen Besitzers, § 994 II
- dd) Alle Verwendungen des gutgläubigen, nicht verklagten Erbschaftsbesitzers, § 2022 I, II

3.) TERTIÄRANSPRÜCHE

Es gibt nur einen Tertiäranspruch. Dieser entsteht dann, wenn das Gesetz einen Eigentumsübergang unabhängig von dem Willen der Parteien anordnet. Dies ist in den Fällen von Verbindung mit einem Grundstück⁵⁴, oder einer beweglichen Sache⁵⁵, Vermischung⁵⁶ oder Verarbeitung⁵⁷ der Fall.

Als Ausgleich für den Verlust des (Teil-)Eigentums ordnet § 951 den Ausgleich nach den Vorschriften der ungerechtfertigten Bereicherung an.

IV. DELIKTISCHE ANSPRÜCHE

Deliktische Ansprüche oder auch Ansprüche aus unerlaubter Handlung existieren in drei unterschiedlichen Formen.

Bei der verschuldensunabhängigen **Gefährdungshaftung**, tritt unabhängig vom Zutun des Verantwortlichen eine Haftung dann ein, wenn von der in der Regel besonders gefährlichen Gefahrenquelle ein Schaden realisiert wird. Bei der **Haftung für vermutetes, aber widerlegbares Verschulden** wird dem Schuldner der Vorwurf gemacht, er habe nicht richtig

Deshalb schuldet der „Beschenkte“ nach den Vorschriften einer ungerechtfertigten Bereicherung (s.u.).

⁵² § 2020: Der Erbschaftsbesitzer hat dem Erben die gezogenen Nutzungen herauszugeben; die Verpflichtung zur Herausgabe erstreckt sich auch auf Früchte, an denen er das Eigentum erworben hat

⁵³ über die Notwendigkeit hinausgehende, aber für die Sache gute und über das Maß des angemessenen nicht hinausgehende Verwendungen.

⁵⁴ § 946: Wird eine bewegliche Sache mit einem Grundstück dergestalt verbunden, dass sie wesentlicher Bestandteil des Grundstücks wird, so erstreckt sich das Eigentum an dem Grundstück auf diese Sache.

⁵⁵ hier insbesondere § 947 II: Ist eine der Sachen als die Hauptsache anzusehen, so erwirbt ihr Eigentümer das Alleineigentum.

⁵⁶ § 948.

⁵⁷ § 950.

aufgepasst und dadurch dem Geschädigten einen Schaden zugefügt. Allerdings billigt man dem Schuldner die Möglichkeit zu, seine Unschuld zu beweisen. Letztlich bleibt nur noch der Fall eines **nachgewiesenen Verschuldens** übrig, in dem der Nachweis eines Fehlverhaltens geführt werden muss.

1.) GEFÄHRDUNGSHAFTUNG

Mit einer einzigen Ausnahme (§ 833 Abs. 1 S. 1 BGB⁵⁸) finden sich die entsprechenden Vorschriften sämtlich außerhalb des BGB.

Beispiel: §§ 84 Arzneimittelgesetz⁵⁹, 89 Wasserhaushaltsgesetz⁶⁰, 32 Gentechnikgesetz⁶¹ und 25 ff. AtG⁶², u.v.m.

Wichtigste für Ihre tägliche Praxis eine Rolle spielende Beispiele sind aber:

§ 7 Abs. 1 des Straßenverkehrsgesetzes (StVG):

„WIRD BEI DEM BETRIEB EINES KRAFTFAHRZEUGS ODER EINES ANHÄNGERS, DER DAZU BESTIMMT IST, VON EINEM KRAFTFAHRZEUG MITGEFÜHRT ZU WERDEN, EIN MENSCH GETÖTET, DER KÖRPER ODER DIE GESUNDHEIT EINES MENSCHEN VERLETZT ODER EINE SACHE BESCHÄDIGT, SO IST DER HALTER VERPFLICHTET, DEM VERLETZTEN DEN DARAUS ENTSTEHENDEN SCHADEN ZU ERSETZEN“

und

§ 1 Abs. 1 S. 1 Produkthaftungsgesetz (ProdHaftG):

„WIRD DURCH DEN FEHLER EINES PRODUKTS JEMAND GETÖTET, SEIN KÖRPER ODER SEINE GESUNDHEIT VERLETZT ODER EINE SACHE BESCHÄDIGT, SO IST DER HERSTELLER DES PRODUKTS VERPFLICHTET, DEM GESCHÄDIGTEN DEN DARAUS ENTSTEHENDEN SCHADEN ZU ERSETZEN.“

⁵⁸ Luxustierhalterhaftung.

⁵⁹ Wird infolge der Anwendung eines zum Gebrauch bei Menschen bestimmten Arzneimittels, das im Geltungsbereich dieses Gesetzes an den Verbraucher abgegeben wurde und der Pflicht zur Zulassung unterliegt oder durch Rechtsverordnung von der Zulassung befreit worden ist, ein Mensch getötet oder der Körper oder die Gesundheit eines Menschen nicht unerheblich verletzt, so ist der pharmazeutische Unternehmer, der das Arzneimittel im Geltungsbereich dieses Gesetzes in den Verkehr gebracht hat, verpflichtet, dem Verletzten den daraus entstandenen Schaden zu ersetzen.

⁶⁰ Wer in ein Gewässer Stoffe einbringt oder einleitet oder wer in anderer Weise auf ein Gewässer einwirkt und dadurch die Wasserbeschaffenheit nachteilig verändert, ist zum Ersatz des daraus einem anderen entstehenden Schadens verpflichtet.

⁶¹ § 32 I: Wird infolge von Eigenschaften eines Organismus, die auf gentechnischen Arbeiten beruhen, jemand getötet, sein Körper oder seine Gesundheit verletzt oder eine Sache beschädigt, so ist der Betreiber verpflichtet, den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen.

⁶² insbes. § 26 I: Wird in anderen als den in dem Pariser Übereinkommen in Verbindung mit den in § 25 Abs. 1 bis 4 bezeichneten Fällen durch die Wirkung eines Kernspaltungsvorgangs oder der Strahlen eines radioaktiven Stoffes oder durch die von einer Anlage zur Erzeugung ionisierender Strahlen ausgehende Wirkung ionisierender Strahlen ein Mensch getötet oder der Körper oder die Gesundheit eines anderen verletzt oder eine Sache beschädigt, so ist der Besitzer des von der Kernspaltung betroffenen Stoffes, des radioaktiven Stoffes oder der Anlage zur Erzeugung ionisierender Strahlen verpflichtet, den daraus entstehenden Schaden nach den §§ 27 bis 30, 31 Abs. 3, § 32 Abs. 1, 4 und 5 und § 33 zu ersetzen.

Dabei begründet § 7 I StVG die grundsätzliche Haftung⁶³ des Halters(!) des Fahrzeugs für jeden bei Betrieb des Fahrzeugs verursachten Schaden und zwar egal ob er für die Schadensverursachung etwas konnte oder nicht. Gleiches gilt auch für den Hersteller oder den Importeur für fehlerhafte Produkte im Sinne des § 1 ProdHaftG.

Die o.g. einzige Ausnahme befindet sich in § 833, 1 BGB und befasst sich mit Luxustieren. Hier tritt die Haftung unabhängig von der Frage einer Beaufsichtigung des Tieres ein.

2.) HAFTUNG FÜR VERMUTETES, ABER WIDERLEGbares VERSCHULDEN.

Beispiele für diese Art der Haftung finden sich in §§ 831 ff. BGB.

So haftet der Geschäftsherr für die unerlaubte Handlung seines Verrichtungsgehilfen nach § 831 BGB. ABER der Meister bzw. Geschäftsinhaber haftet **nicht** etwa **für** den Gesellen, sondern für sein eigenes Verschulden, den Gesellen nicht ordnungsgemäß ausgesucht und/oder überwacht zu haben. Voraussetzung ist aber, dass der Geselle einen, einen deliktischen Schadenersatzanspruch begründenden Fehler gemacht hat.

Das Gleiche gilt für die Aufsichtspflicht von Eltern über ihre Kinder gemäß § 832. Auch hier haften die Eltern dafür, dass Sie ihre Kinder nicht genügend überwacht haben.

Das berühmte Schild an jeder Baustelle:
Betreten verboten. Eltern haften für Ihre Kinder.
ist daher völliger **Unsinn!** Richtig müsste es heißen:
„Eltern haften für die Verletzung ihrer Aufsichtspflicht!“

Eine sich außerhalb des BGB befindende Norm ist hier § 18 StVG. Hiernach haftet der Fahrer für sein vermutetes Verschulden. Auch er kann jedoch nachweisen, dass ihn ein Verschulden am Hergang des Verkehrsunfalles indes nicht trifft.

3.) HAFTUNG FÜR NACHGEWIESENES VERSCHULDEN

Klassiker ist hier § 823 BGB. Hiernach haftet derjenige, der die in § 823 I BGB genannten Rechte bzw. Rechtsgüter oder im Falle § 823 II BGB ein Schutzgesetz verletzt.

Erst recht darf ein anderer nicht vorsätzlich und in sittenwidriger Art und Weise geschädigt werden, § 826.

V. BEREICHERUNGSRECHT

⁶³ Einzig im Falle von höherer Gewalt ist die Haftung ausgeschlossen, § 7 II StVG.

1.) ALLGEMEINES

Bereicherungsrecht ist Abschöpfungsrecht. Das bedeutet, dass dasjenige Herausgegeben werden muss, das, ohne im Einklang mit der Rechtsordnung zu stehen, bei dem Schuldner des Anspruchs vorhanden ist. Dabei wird danach unterschieden ob etwas durch Leistung erlangt hat wurde.

**LEISTUNG WIRD DEFINIERT ALS DIE BEWUSSTE UND ZWECKGERICHTETE MEHRUNG
FREMDE VERMÖGENS.**

Entsprechend ergibt sich zunächst die Einteilung in die beiden Kategorien.

Leistungskondiktion und Nichtleistungskondiktion

Schwierig ist das Auseinanderhalten der einzelnen sich in § 812 BGB versteckenden Möglichkeiten, weshalb diese hier vorweg dargestellt werden sollen:

§ 812 LAUTET:

(1) ¹WER DURCH DIE LEISTUNG EINES ANDEREN ODER IN SONSTIGER WEISE AUF DESSEN KOSTEN ETWAS OHNE RECHTLICHEN GRUND ERLANGT, IST IHM ZUR HERAUSGABE VERPFLICHTET.

²DIESE VERPFLICHTUNG BESTEHT AUCH DANN, WENN DER RECHTLICHE GRUND SPÄTER WEGFÄLLT ODER DER MIT EINER LEISTUNG NACH DEM INHALT DES RECHTSGESCHÄFTS BEZWECKTE ERFOLG NICHT EINTRITT.

(2) ALS LEISTUNG GILT AUCH DIE DURCH VERTRAG ERFOLGTE ANERKENNUNG DES BESTEHENS ODER DES NICHTBESTEHENS EINES SCHULDVERHÄLTNISSES.

Damit ergeben sich vier Varianten:

a) § 812 Abs. 1 Satz 1, 1. ALTERNATIVE: „CONDICTIO INDEBITI“:

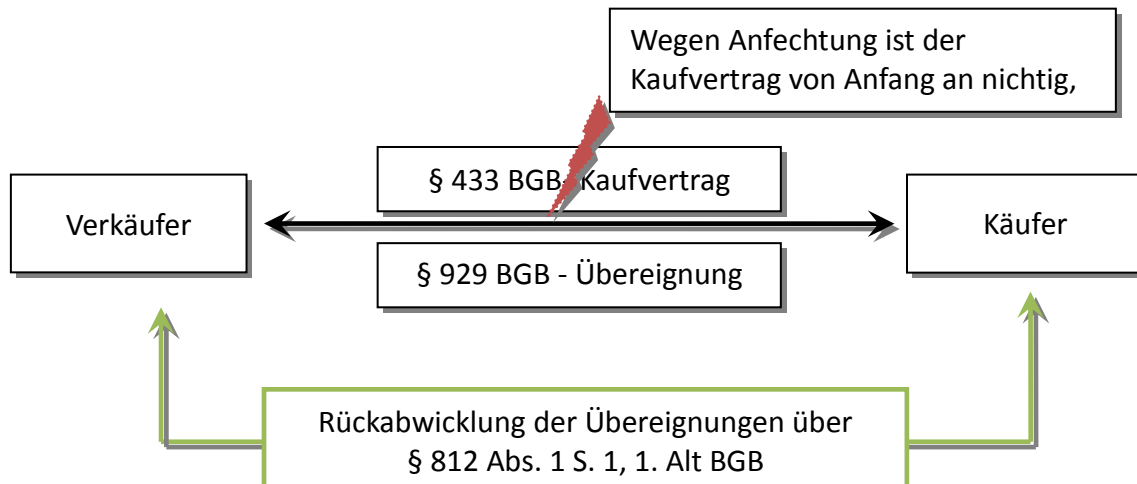
Die **erste** Variante des § 812 umfasst folgenden Fall:

**WER DURCH DIE LEISTUNG EINES ANDEREN {...} ETWAS OHNE RECHTLICHEN GRUND
ERLANGT, IST IHM ZUR HERAUSGABE VERPFLICHTET.**

Klassischer Fall der Leistungskondiktion des § 812 I 1, 1. Alt. BGB ist damit der Fall der Anfechtung. Durch die Rückwirkungsfiktion des § 142 BGB ist das Grundgeschäft von Beginn an nichtig, weshalb – von vorneherein – die erbrachte Leistung ohne Rechtsgrund erbracht wurde⁶⁴.

⁶⁴ Hier meint Palandt, § 812 Rz. 77 BGB, zwar, dass die *condictio ob causam finitam* besser passen würde, weil die Anfechtung – wie später im Bereich der Anfechtung auch zu diskutieren sein wird – nicht in allen Fällen vollständig zurückwirken könne (Arbeitsverhältnisse und Gesellschaftsverträge). Jedoch erscheint dies mir jedenfalls nicht ganz überzeugend. Zunächst ordnet das Gesetz die Rückwirkung unbedingt an. Dass die Rechtsprechung mit gutem Grund die o.g. Ausnahmen von der Rückwirkung entwickelt hat, steht der grundsätzlich geltenden Rückwirkungsfiktion jedoch nicht entgegen. Wenn Palandt Recht hätte, müsste er konsequenterweise danach differenzieren, ob ein Fall der Rückwirkung gemäß § 142 BGB oder ein Ausnahmefall vorliegt.

Folgende Grafik soll dies veranschaulichen:



b) § 812 Abs. 1 Satz 2, 1. ALTERNATIVE: „CONDUCTIO OB CAUSAM FINITAM“

²DIESE VERPFLICHTUNG BESTEHT AUCH DANN⁶⁵ IST DIESEM, WENN DER RECHTLICHE GRUND SPÄTER WEGFÄLLT {...}.

Es handelt sich hier um die gleiche Art eines Anspruchs auf Leistungsrückgewähr. Allerdings ist hier der rechtliche Grund nachträglich weggefallen.

Dies kann durch Eintritt einer auflösenden Bedingung im Sinne des § 158 Abs. 2 BGB, Willenserklärung (Rücktritt) oder vorzeitiger Beendigung eines jeden Dauerschuldverhältnisses, soweit hier nicht speziellere Regelungen Vorrang haben.

Beispiele:

- ↳ Bei Mietverträgen können im Voraus gezahlte Leistungen wie Miete, verlorenen Baukostenzuschüsse oder sonst erbrachte Leistungen bei vorzeitiger Auflösung des Mietverhältnisses zurückgefordert werden.
- ↳ Auch der Widerruf einer Schenkung wird über die Vorschrift des § 812 I 2, 1. Alt
- ↳ Auch in denjenigen Fällen, in denen eine Sicherungsvereinbarung nicht auflösend bedingt⁶⁶ vereinbart wurde und das Darlehen vollständig zurückgezahlt ist, besteht der Anspruch auf Rückübereignung der zur Sicherheit übereigneten Sache aus § 812 I 2, 1. Alt.
- ↳ Auch die Anfechtung der Ehelichkeit eines Kindes dann zu Bereicherungsansprüchen des Scheinvaters gegen das Kind führen.
- ↳ u.v.m.

c) § 812 I 2, 2. ALTERNATIVE: „CONDUCTIO OB REM“ / „CONDUCTIO CAUSA DATA CAUSA NON SECUTA“

⁶⁵ Dieser Satz bedeutet: Wer durch die Leistung eines anderen, etwas ohne rechtlichen Grund erlangt ist, wenn der Grund für die Leistung später wegfällt, zur Herausgabe des erlangten verpflichtet.

⁶⁶ § 158 II

²DIESE VERPFLICHTUNG BESTEHT AUCH DANN, WENN DER MIT EINER LEISTUNG NACH DEM
INHALT DES RECHTSGESCHÄFTS BEZWECKTE ERFOLG NICHT EINTRIT⁶⁷.

Beispiel: Der Vater eines Schuldners vereinbart mit dem Gläubiger, dass dieser die bereits begonnene Zwangsvollstreckung gegen den Sohn nicht fortsetzt, wenn er – der Vater – eine Teil-Zahlung an den Gläubiger vornimmt. Nach Erhalt der Zahlung ergreift der Gläubiger dennoch weitere Zwangsvollstreckungsmaßnahmen⁶⁸.

Hier geht es immer um Zwecke, die nicht in unmittelbarem Zusammenhang mit der Hauptleistungspflicht des Vertrags stehen. Denn der Vertrag würde schließlich einen Rechtsgrund für die Leistung begründen.

d) § 812 Abs. 1 Satz 1, 2. ALTERNATIVE:

WER {...} IN SONSTIGER WEISE AUF DESSEN KOSTEN ETWAS OHNE RECHTLICHEN GRUND
ERLANGT, IST IHM ZUR HERAUSGABE VERPFLICHTET.

In sonstiger Weise heißt, eben nicht durch Leistung. Es geht hier daher um Vermögensverschiebungen, die eine andere Ursache haben, als dass, durch irgendeine Person eine Leistungshandlung vorgenommen wurde.

Ein Beispiel hierfür haben wir bereits innerhalb der dinglichen Ansprüche gesehen. Dort wurde unter den Tertiäransprüchen das Problem eines gesetzlichen Eigentumsübergangs im Falle von Verbindung, Vermischung und Verarbeitung angesprochen.

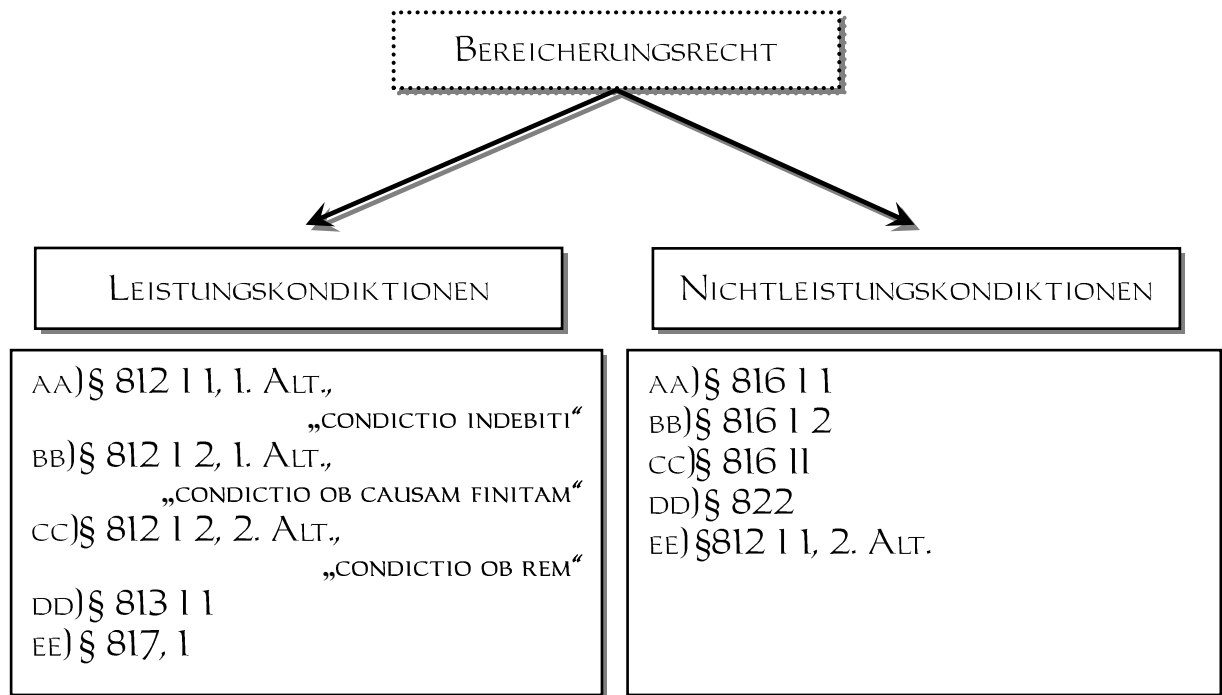
Das soll an dieser Stelle erst einmal reichen.

2.) DIE EINZELNEN ANSPRÜCHE

Insgesamt sind im Bereicherungsrecht insgesamt folgende Ansprüche möglich.

⁶⁷ Dieser Satz bedeutet damit: Wer durch die Leistung eines anderen, etwas ohne rechtlichen Grund erlangt, ist, wenn der mit der Leistung beabsichtigte Erfolg der Leistung nicht eintritt, zur Herausgabe verpflichtet.

⁶⁸ Fall ähnlich der Entscheidung, OLG Hamm NJW 1971, 1810).



Die Umsetzung im Gutachten

Im Gutachten haben Sie jetzt den ersten Teil Ihrer Arbeit erreicht. Sie haben alle Tatbestandsmerkmale eines anspruchsbegründenden Tatbestandes geprüft. Gedanklich müssen Sie jetzt ihr erstes Zwischenergebnis ziehen. Schreiben können Sie das aber noch nicht, wie wir jetzt gleich feststellen werden.

§ 4: DAS SYSTEM DER EINWENDUNGEN UND EINREDEN

Im vorangegangenen Abschnitt wurde die Anspruchsseite, also die Seite des die Leistung fordernden Gläubigers erörtert. Allerdings ist dies nur die halbe Wahrheit. Denn der Schuldner soll schließlich nicht schutzlos bleiben. Fordert der Gläubiger eine Leistung beispielsweise auch dann noch, wenn der Schuldner diese bereits erbracht hat, müsste der Schuldner diese erneut erbringen. Da ist es wohl eindeutig, dass dies nicht sein darf! Entsprechend existieren verschiedenste Verteidigungsmittel des Schuldners, die sogenannten Einwendungen und Einreden.

A. EINWENDUNGEN

Einwendungen sind diejenigen Verteidigungsmittel des Schuldners die den Anspruch als solchen betreffen.

Sie werden danach unterschieden, ob die entsprechende Einwendung das Entstehen des

Anspruchs verhindert, sog. **rechtshindernde Einwendung** oder ob der Anspruch zunächst entsteht und durch die Einwendung der Anspruch erlischt, sog. **rechtsvernichtende Einwendung**.

I. RECHTSHINDERNDE EINWENDUNGEN

Wie bereits gesagt, sind rechtshindernde Einwendungen solche, die das Entstehen eines Anspruchs von Beginn an vereiteln.

Beispiele hierfür sind:

- ↪ Geschäftsunfähigkeit, § 105 I
- ↪ Geheimer Vorbehalt, § 116, 2
- ↪ Scheingeschäft, § 117
- ↪ Scherzerklärung, § 118
- ↪ Formmängel, § 125
- ↪ Gesetzliches Verbot, § 134
- ↪ Sittenwidrigkeit, § 138 I
- ↪ Wucher, § 138 II
- ↪ Anfechtung, § 142
- ↪ Kenntnis der Nichtschuld, § 814
- ↪ u.v.m.

Rechtshindernde Einwendungen im Gesetzestext zu erkennen, ist relativ schwierig. Denn gerade im Falle der rechtshindernden Einwendungen beziehen sich die Formulierungen häufig nicht unmittelbar auf das Entstehen eines Anspruchs, sondern auf andere Tatsachen. Daher hilft einzig und allein nur LESEN des Gesetzestextes. Einzig die Anordnung des Gesetzes, eine Erklärung sei nichtig, bedeutet immer, dass eine rechtshindernde Einwendung vorliegt.

Auf der anderen Seite bestätigt gerade § 814 BGB, dass eine rechtshindernde Einwendung auch völlig anders formuliert sein kann.

Denn hier heißt es einfach nur, dass das Geleistete nicht zurückgefordert werden kann, wenn {...}. ABER: Aus dieser Formulierung ergibt sich, dass sie genau umgekehrt, wie der Anspruch formuliert ist und diesen damit inhaltlich von vorneherein ausschließt.

So(!) jetzt haben Sie es geschafft,
Sie dürfen – bzw. müssen – ihr erstes Zwischenergebnis ziehen, indem
sie feststellen, dass der Anspruch zunächst einmal entstanden ist.
Erinnern Sie Sich noch an den Beginn der Ausführungen? Dort hatten
wir festgestellt, dass der gutachterliche Aufbau aus drei Teilen
besteht:

✓ **Anspruch entstanden**

- Anspruch untergegangen (oder erloschen)
- Anspruch durchsetzbar

Hinter dem Punkt Anspruch entstanden können wir jetzt zunächst einmal einen Haken machen.

Das Kernproblem ist aber für den geneigten Studierenden immer wieder die Frage:

Wie schreibt man so etwas?

Beispiel: Fliesenleger F soll dem Bauherren B ein Angebot über das Fliesen des kompletten Hauses einschließlich einer Verlegung von Fußbodenheizung machen. F verrechnet sich bei der Berechnung des Preises der Fliesen einschließlich Werklohn, weil er versehentlich in die falsche Spalte in seiner Tabelle über die Preise der Fliesen rutscht. Daher schreibt er in sein dem B zugeleitetes und von diesem angenommenes Angebot anstelle eines Quadratmeterpreises von 62,00 € einen Quadratmeterpreis von 26,00 €. B möchte Lieferung der Fliesen für 26,00 €. F ficht den Vertrag mit der Begründung der fehlerhaften Berechnung an.

Lösung: B könnte Anspruch auf Lieferung und Verlegen der Fliesen gegen F gemäß § 631 I BGB zum Preis von 26,00 €/m² haben.

B und F haben sich über die Arbeiten zu einem Preis von 26,00 €/m² geeinigt⁶⁹.

Fraglich ist jedoch, ob das Angebot des F nicht nach § 142 BGB als von Anfang an nichtig zu behandeln ist. Dies ist der Fall, wenn {...}

Ob und wann das der Fall ist, werden wir später noch sehen.

Wichtig ist jedoch, dass Sie eine Anfechtung auch dann prüfen müssen, wenn Sie meinen, dass die Anfechtung offensichtlich nicht greift. Denn der Sachverhalt bietet in jedem Falle genügend Anlass, eine Anfechtung auch nur in Erwägung zu ziehen.

II. RECHTSVERNICHTENDE EINWENDUNGEN

Anders als bei den rechtshindernden Einwendungen ist der Anspruch zunächst entstanden.

Aufgrund eintretender Ereignisse (Beispielsweise Zahlung) oder Willenserklärungen (Beispielsweise Aufrechnung) des Schuldners untergegangen.

Beispiele hierfür sind:

- ↪ Unmöglichkeit der Leistung, § 275
- ↪ Befreiung von der Gegenleistung aufgrund Unmöglichkeit der Leistung, § 326⁷⁰
- ↪ Rücktritt, § 346
- ↪ Erfüllung, § 362

⁶⁹ Hier kann man selbstverständlich noch über Angebot und Annahme ein Wort mehr verlieren. Denn im Sachverhalt ist von angenommenem Angebot die Rede.

Nach angenommenem Angebot liegt ein wirksamer Werkvertrag vor und der Anspruch auf Lieferung wäre zunächst entstanden. Der Entstehung des Angebots steht jedoch wegen § 142 BGB eine wirksame Anfechtung entgegen.

⁷⁰ Diese Regelung ist das Gegenstück zur Regelung des § 275. Wenn die Leistung nicht erbracht werden muss, hat derjenige, der von der Leistungspflicht befreit ist, auch keinerlei Anspruch auf die Gegenleistung. Aber Vorsicht. Ausnahmen bestätigen die Regel!

- ↪ Annahme an Erfüllungs statt⁷¹, § 364 I, II
- ↪ Hinterlegung bei ausgeschlossener Rücknahme, §§ 372, 378
- ↪ Aufrechnung, §§ 387, 389
- ↪ Erlassvertrag bzw. negatives Schuldanerkenntnis, § 397
- ↪ Entreicherung, § 818 III
- ↪ u.v.m.

Rechtshindernde Einwendungen im Gesetzestext zu erkennen, ist im Verhältnis zu den rechtshindernden Einwendungen wieder leichter.

Im Gesetz ist dann immer davon die Rede, dass

- ein Anspruch ausgeschlossen ist, (§ 275)
- ein Anspruch entfällt, (§ 323)
- oder das Schuldverhältnis erlischt, § 362

Sie müssen insoweit sich gedanklich nur fragen, ob und inwieweit ein Anspruch vor Möglichkeit der Nutzung dieser Einwendung bereits vorhanden sein musste, damit diese Einwendung Sinn macht.

So(!) wieder einen Punkt geschafft:

Sie dürfen – bzw. müssen – ihr zweites Zwischenergebnis ziehen, indem sie feststellen, dass der Anspruch zwar entstanden ist, aber (nicht) untergegangen/erloschen.

Hier wieder die Erinnerung:

Wir festgestellt, dass der gutachterliche Aufbau aus drei Teilen besteht:

- ✓ **Anspruch entstanden**
- ✓ **Anspruch untergegangen/erloschen**
- Anspruch durchsetzbar

Auch hier: **Wie schreibt man so etwas?**

Beispiel: V verkauft dem K einen Pkw. V möchte diesen vor Auslieferung an den K noch aufbereiten. K bezahlt den Kaufpreis noch vor Auslieferung. Das Auto wird von dem unbekannten Dritten einen Tag vor Auslieferungstermin zerstört.

K verlangt von V die Lieferung des Pkw. Zu Recht?

Lösung: K könnte gegen V Anspruch auf Lieferung und Übereignung des Pkw gemäß § 433 I 1 BGB haben.

Zwischen K und V bestand ein wirksamer Kaufvertrag, weshalb der Anspruch

⁷¹ Das bedeutet, dass der Gläubiger eine andere Sache als die Vereinbarte als Erfüllung der Verbindlichkeit anerkennt. Das ist – entgegen weit verbreiteter Meinung – nicht bei Schecks der Fall. Dieser werden i.d.R. Erfüllungshalber angenommen. Würde eine Annahme an Erfüllungs statt erfolgen, würde die Schuld nämlich auch dann erlöschen, wenn der Scheck von der Bank mangels Deckung nicht eingelöst wird. Das will aber keiner.

auf Lieferung zunächst entstanden ist.

Fraglich ist indes, ob der Anspruch wegen Unmöglichkeit der Lieferung aufgrund der Zerstörung des Pkw durch den Brand gemäß § 275 Abs. 1 BGB untergegangen ist.

{...}

ZF: Der Anspruch ist entstanden, aber untergegangen. K kann von V nicht die Lieferung des Pkw verlangen.

B. EINREDEN

Zuletzt sind die Einreden zu prüfen und damit zu klären ob der entstandene und nicht untergegangene Anspruch auch durchsetzbar ist.

Hier ist zwischen den Peremptorischen⁷² (= dauerhaft wirkenden) und dilatorischen (= nur vorübergehend oder zeitweise wirkenden) Einreden zu unterscheiden. Anders als die unter I. beschriebenen Einwendungen wirken sich Einreden nicht auf den Anspruch als solches aus.

Denn die Einreden hindern nur die Durchsetzbarkeit des (bestehenden) Anspruchs.

I. DILATORISCHE (ZEITWEISE) WIRKENDE EINREDEN.

Beispiele für nur vorübergehend wirkende Einreden sind:

- ↪ Zurückbehaltungsrecht, § 273
- ↪ Einrede des nichterfüllten Vertrags, § 320
- ↪ Einreden des Bürgen gegen den Anspruch⁷³, 768
- ↪ Einrede der Anfechtbarkeit oder Aufrechenbarkeit⁷⁴, 770
- ↪ Einrede der Vorausklage⁷⁵, 771
- ↪ Zurückbehaltungsrecht des Besitzers⁷⁶, 1000
- ↪ u.v.m.

II. PEREMPTORISCHE (DAUERHAFT) WIRKENDE EINREDEN

Beispiele für nur vorübergehend wirkende Einreden sind:

- ↪ Allgemeine Verjährung eines Anspruchs, § 214⁷⁷
- ↪ Verjährung von Mängelansprüchen im Kaufrecht, § 438
- ↪ Verjährung von Rückgriffsansprüchen⁷⁸ im Kaufrecht, § 479

⁷² Als „Eselbrücke kann man sich hier gut „permanent“ merken.

⁷³ Der Bürge hat sämtliche Einreden, die dem Hauptschuldner auch zustehen. Unabhängig davon, ob dieser sie ebenfalls geltend macht.

⁷⁴ Auch wenn der Hauptschuldner dies nicht tut, der Bürge kann seine Leistung mit der Begründung verweigern, das der Hauptschuld zugrunde liegende Rechtsgeschäft, sei anfechtbar oder der Gläubiger könne gegen eine Forderung des Hauptschuldners aufrechnen.

⁷⁵ Sofern nicht vertraglich von vorneherein als „selbstschuldnerische Bürgschaft“ ausgestaltet, kann der Bürge vom Gläubiger erst verlangen, dass dieser gegen den Hauptschuldner einen Titel erwirkt und erfolglos(!) gegen den Hauptschuldner vollstreckt. Erst danach muss der Bürge unbedingt zahlen.

⁷⁶ Hat der redliche Besitzer, Verwendungen auf die Sache getätigt und hat er deshalb aus dem EBV Ansprüche gegen den Eigentümer, so kann er die Herausgabe der Sache solange verweigern, bis dieser ihm die Verwendungen erstetzt.

⁷⁷ 214 I Wirkung der Verjährung: Nach Eintritt der Verjährung ist der Schuldner berechtigt, die Leistung zu verweigern

⁷⁸ Rückgriffsansprüche sind diejenigen Ansprüche, die der Unternehmer gegen seinen Lieferanten deshalb geltend machen kann, weil er selbst für Gewährleistungsansprüche haften musste.

- ↪ Verjährung im Werkvertragsrecht, § 634a
- ↪ Einrede der Bereicherung, § 821
- ↪ Verjährung von Herausgabeansprüchen bei unerlaubter Handlung, § 852
- ↪ dolo agit (Rechtsinstitut aus dem Grundsatz von Treu und Glauben § 242 entwickelt)
- ↪ u.v.m.

Für beide Arten der Einreden existiert die gleiche Art der Einleitung.
 Nämlich: „Der Anspruch könnte jedoch wegen der/des von X
 - erhobenen Einrede der Verjährung⁷⁹
 - behaupten Zurückbehaltungsrechts
 - u.v.m.
 nicht durchsetzbar sein.
 {...}

Ist der Anspruch entstanden und nicht untergegangen und durchsetzbar, ist die Prüfung zu Gunsten des Gläubigers, anderenfalls zu Gunsten des Schuldners beendet und das entsprechende Gesamtergebnis zu ziehen.

Wie festgestellt: Der gutachterliche Aufbau besteht aus drei Teilen:
 ✓ **Anspruch entstanden**
 ✓ **Anspruch untergegangen/erloschen**
 ✓ **Anspruch durchsetzbar.**
Fertig!

2. Abschnitt: GRUNDLAGEN DES BGB / FORMERFORDERNISSE

A. FORMEN VON VERTRÄGEN

I. ARTEN DER FORMEN VON VERTRAGSSCHLÜSSEN

I.) Grundsatz: formlos

Dass wir überhaupt Verträge schließen können, ist ein Ausdruck der grundgesetzlich garantierten Privatautonomie.

Nur gibt es für bestimmte Verträge aufgrund deren Gefährlichkeit bestimmte Formen, die eine Nachweis- oder Warnfunktion haben.

Damit ist der Grundsatz eines jeden Vertragsschlusses aber auch schon dargestellt. Grundsätzlich kann jeder Vertrag formlos⁸⁰ geschlossen werden,

⁷⁹ Oder einer jeden Anderen.

⁸⁰ Formlos ist nicht gleichgestellt mit mündlich, auch wenn in der Praxis hier wohl kaum ein Unterschied besteht. Denn

II.) Ausnahme von der Formlosigkeit

1. Die Schriftform, § 126

Wesentliche Ausnahme von der Formlosigkeit von Verträgen ist die Schriftform. Durch das Erfordernis einen Willen schriftlich festzuhalten, soll der Schreibende sich das, was er da erklärt, nochmals vor Augen führen.

Beispiele:

- ↳ Mietvertragsabschluss über Wohnraummiete⁸¹, § 550
- ↳ Bürgschaft⁸², § 766
- ↳ abstraktes Schuldanerkenntnis⁸³, § 781
- ↳ Testament⁸⁴, 2247

Schriftform heißt nach dem Gesetz allerdings nur, dass die Urkunde von dem Aussteller durch Namensunterschrift oder mittels notariell beglaubigten Handzeichens (s.u.) unterzeichnet wird.

Achtung! Zur Wahrung der Schriftform reicht es, dass irgendetwas schriftlich festgehalten wird. Es ist nicht erforderlich, dass das was festgehalten wurde, auch den Tatsachen entspricht, also richtig ist.

2. Erste Verstärkung der Schriftform: Die notarielle Beglaubigung, § 128 BGB

Bei der notariellen Beglaubigung bestätigt der Notar, dass derjenige der die Unterschrift geleistet hat, auch derjenige ist, der in der Urkunde als Vertragspartner genannt wird. Es findet also eine reine Personenidentitätskontrolle statt.

Auch prüft der Notar, ob Geschäftsfähigkeit im Sinne des § 105 ff BGB gegeben ist.

Beispiel: Übertragung einer Hypothek, § 1155

mündlich bedeutet ja auch schon, dass etwas passiert ist. Wie wir später noch sehen werden, kann auch schon ein bloßes Kopfnicken, sog. konkludentes Handeln, zu einem Vertragsschluss führen.

⁸¹ Hierdurch sollen zwei Warnungen ausgesprochen werden. Zum einen sollen Vermieter und Mieter wissen, dass sie sich nunmehr über eine lange Zeit aneinander binden. Zum anderen gilt der in § 566 normierte Grundsatz: „**Kauf bricht nicht Miete.**“ Das bedeutet, dass der Vermieter sein eigenes Haus nur noch unter Übertragung des geschlossenen Mietverhältnisses an den Neueigentümer veräußern kann.

⁸² „Wer bürgt, wird erwürgt“ heißt ein alter Grundsatz. Nicht umsonst. Denn immer wieder kommen in der Praxis die ungläubigen Fragen, nach dem Warum oder Wie komme ich jetzt daraus? Hier ist die Schriftform eine Warnung an denjenigen der einen solchen Vertrag unterschreibt.

⁸³ Hier gilt das für die Bürgschaft ausgesprochene entsprechend. Durch die Unterschrift unter ein Schuldanerkenntnis dreht sich die Beweislast innerhalb eines Zivilprozesses. Nicht mehr der Anspruchsteller muss darlegen und beweisen, dass er einen Anspruch hat. Jetzt muss der das Schuldanerkenntnis Abgebende darlegen und beweisen, dass es hierfür eigentlich keinen Grund gab.

⁸⁴ Hier wird die Schriftform, mit dem Erfordernis der Handschriftlichkeit verstärkt.

3. Zweite Verstärkung der Schriftform: Die notarielle Beurkundung, § 129 BGB

Bei der notariellen Beurkundung, verhandelt der Notar zusätzlich zu den in § 128 genannten Formalien mit den Parteien den vollständigen Vertragsinhalt und liest den vollständigen Vertrag im Nachgang sogar nochmals vor. Erst dann, wenn alle Unklarheiten beseitigt sind und die Parteien unterschrieben haben, zeichnet der Notar den Vertrag gegen.

Beispiele:

- ↳ Kaufvertrag⁸⁵ über ein Grundstück⁸⁶, § 311 b I 1
- ↳ Gesellschaftsverträge im Sinne des § 2 GmbHG
- ↳ Schenkung, § 518 I
- ↳ Ehevertrag, § 1410
- ↳ u.v.m.

II. FORMVERSTÖßE

1.) VERSTÖßE GEGEN DIE GESETZLICH VORGESCHRIEBENE FORM

Probleme entstehen immer nur dann, wenn gegen Formvorschriften verstoßen wird.

Jeder Formverstoß führt gemäß § 125, 1 BGB kraft Gesetzes grundsätzlich zur Gesamtnichtigkeit des zugrundeliegenden Geschäfts.

Aber: Wie wir immer häufiger sehen werden: Keine Regel, ohne Ausnahme:

a) 1. AUSNAHME: HEILUNG DER FORM KRAFT GESETZES

Viele, aber nicht alle(!) Regelungen über die Einhaltung der Form, haben in unmittelbarem Zusammenhang eine Heilungsvorschrift.

So wird die Nichteinhaltung Form einer notariellen Beurkundung gemäß §§ 311b I 2⁸⁷, 518 oder auch die fehlende Wahrung der Schriftform einer Bürgschaft gemäß § 766, 3 BGB durch Bewirkung der Verpflichtung geheilt.

b) 2. AUSNAHME: UNBEACHTLICHKEIT DER FORM WEGEN UNTRAGBARKEIT DES ERGEBNISSES

Ein von der Rechtsprechung nur Ausnahmsweise unter Berufung auf den Grundsatz von Treu

⁸⁵ Und nicht etwa die Übereignung desselben.

⁸⁶ Im BGB werden nur Grundstücke übertragen. Das Haus auf dem Grundstück macht das Grundstück nur zu einem bebauten Grundstück.

⁸⁷ Im Falle des Kaufs eines Grundstücks ist die Heilung der Form allerdings eher theoretischer Natur. Denn gemäß § 311b I 2 BGB soll die Heilung des Formmangels durch Auflassung und Eintragung in das Grundbuch geheilt werden. Wegen des in § 29 der Grundbuchordnung (GBO) geregelten Grundsatzes, dass eine Eintragung in das Grundbuch nur dann vorgenommen werden soll, wenn die Eintragungsbewilligung durch öffentlich oder öffentlich beglaubigte Urkunden nachgewiesen werden, wird der zuständige Rechtspfleger beim Amtsgericht – Grundbuchamt – die Eintragung in das Grundbuch nicht vornehmen, wenn der Kaufvertrag nicht in notariell beglaubigter Form eingereicht wird.

und Glauben (§ 242 BGB) anerkannter Fall ist derjenige, dass trotz bestehender Ausgleichsansprüche die kraft Gesetzes eintretender Nichtigkeit zu einem untragbaren Ergebnis führen würde.

Dieser Fall ist indes nur bei absoluter Existenzgefährdung denkbar.

Der BGH hat dies in einem Falle des sog. „Kaufmannsehrenworts“⁸⁸ anerkannt aber hierzu klargestellt, dass dies nur unter ganz engen Voraussetzungen eintreten kann.

Das Urteil ist unter dem Leitsatz veröffentlicht worden: „Hat ein bedeutendes wirtschaftliches Unternehmen beim Abschluß eines der notariellen Form bedürftigen Vertrags mit einem früheren Angestellten diesen unter Einsatz seines Gewichts und seines Ansehens sowie durch den Hinweis, daß es einen privatschriftlichen Vertrag einem notariellen als gleichwertig anzusehen pflege, zum Absehen von der Einhaltung der notariellen Form veranlaßt, dann stellt seine spätere Berufung auf die Formnichtigkeit eine unzulässige Rechtsausübung dar.“ – „Kaufmannsehrenwort“

Entsprechend führt der BGH in seinem Urteil aus: „Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hat der geschäftsführende Gesellschafter der Beklagten, bei dem der Kläger den Kaufmannsberuf erlernt hat, beim Abschluß des Vertrags die Bedenken des Klägers, daß doch wohl die Zuziehung eines Notars erforderlich sei, dadurch zerstreut, daß er mit einem gewissen Stolz darauf hingewiesen hat, daß der Vertrag ja seine Unterschrift trage. Als der Kläger zu bedenken gegeben hat, daß jeder Mensch sterblich sei, hat der Vertreter der Beklagten weiter erklärt, daß er den Vertrag ja auch mit dem Firmennamen der Beklagten unterschrieben habe und der Vertrag deshalb einem notariellen Vertrag gleichwertig sei. In Übereinstimmung hiermit hat die Beklagte auch noch in ihrem späteren Schreiben an den Kläger vom 15. Februar 1963 zum Ausdruck gebracht, daß sie ihren Verpflichtungen ohne Rücksicht darauf nachzukommen pflege, ob diese Verpflichtungen mündlich, schriftlich oder in notarieller Form übernommen worden seien. Damit hat die Beklagte unter Einsatz ihrer Bedeutung und ihres Ansehens sowie unter Hinweis auf ihre Geschäftsgepflogenheiten in so nachdrücklicher Weise die Erfüllung des formnichtigen Vertrags in Aussicht gestellt, daß sie sich ohne Verstoß gegen Treu und Glauben nicht von dem Vertrag lossagen kann. Ihre spätere Berufung auf die Formnichtigkeit des Vertrags stellt ohne Rücksicht darauf, daß sich der Kläger nicht in einem Irrtum über dessen Formbedürftigkeit befunden hat, eine unzulässige Rechtsausübung dar.“

Anders lag der Fall noch im sogenannten „Edelmann-Fall“ oder „Edelmannswort“⁸⁹. Auch hier hatten beide Parteien auf die Einhaltung der notariellen Form eines Schenkungsversprechens verzichtet:

Hier hatte der Generaldirektor einer GmbH dem damaligen Kläger versprochen, für seine bis dahin nicht bezahlten Weihnachtsgratifikationen der Jahre 1920 und 1921 im Wert von je 60.000 M⁹⁰ schriftlich ein Vorkaufsrecht auf das dem Kläger bis dahin als freie (Dienst-)Wohnung zur Verfügung gestellte Haus einräume. In dem Sachverhalt führt das Reichsgericht aus: „[...] der Beklagte v. Z. habe dem Kläger gegenüber im Jahre 1920 kurz nach Zuweisung des Hauses als Wohnung bei einer Fahrt nach dem Landsitz des Beklagten v. Z. die vorzüglichen Leistungen des Klägers für die Gesellschaft gerühmt und erklärt, das Haus solle auf ihn für zwei nicht bar auszuzahlende Weihnachts-Gratifikationen von je 60 000 M zu Weihnachten 1920 und 1921 übergehen. Bei einer weiteren Fahrt habe der Beklagte v. Z. im November 1920 seine Zusage wegen der Überlassung des Hauses wiederholt und auf eine Äußerung des Klägers über den Ernst seiner Absicht, ihm das Haus zu übereignen, ungefähr geantwortet: der Kläger könne hierüber vollkommen beruhigt sein, bei ihm, dem Beklagten v. Z., herrschten keine jüdischen Gepflogenheiten, er sei von Adel. Im Dezember 1920, als der Kläger gebeten habe, Schritte wegen der Klarstellung seines Rechts auf das Haus zu unternehmen, habe ihm der Beklagte v. Z. erwidert, das eile nicht; das Haus sei ihm sicher, da der (Kläger) ja sein (des Beklagten v. Z.) festes Versprechen habe, er habe nie sein Wort gebrochen. Am 18. Februar 1922 habe der Kläger den Beklagten v. Z. um Übertragung und Auflassung des Hauses ersucht, und dieser habe ihm ungefähr erklärt, der notarielle Akt könne jeden Augenblick gemacht werden, das sei aber "zwischen uns" nicht nötig, es sei nur eine Formsache, sein Edelmannswort sei dem Kläger so gut wie ein Vertrag; den Wert des Hauses könne der Kläger angeben, wie er wolle, auf 120 000, auf 30 000 oder auf 0 M.“

⁸⁸ BGHZ 48, 396, 398.

⁸⁹ RGZ 117, 121, Urteil vom 21.05.1927 - V 476/26:

⁹⁰ Reichsmark.

c) 3. AUSNAHME: TÄUSCHUNG EINER SEITE ÜBER DAS FORMERFORDERNIS

Anders liegt der Fall, wenn eine Vertragspartei kraft besseren Wissens die andere – bewusst und gewollt – über das Formerfordernis täuscht.

In seinem solchen Falle billigt die Rechtsprechung dem Getäuschten regelmäßig ein Wahlrecht hinsichtlich der Erfüllung oder eines Schadenersatzes wegen Nichterfüllung gemäß § 311 a II, § 823 II i.V.m. § 263 StGB, § 826 BGB zu.

d) 4. AUSNAHME: EINER HÄTTE DAS FORMERFORDERNIS ERKENNEN KÖNNEN / HAFTUNG AUS C.I.C.?

aa) GRUNDSATZ:

Grundsätzlich tritt auch hier Nichtigkeit der vertraglichen Vereinbarung entsprechend der zuvor ausgeführten Grundsätze einschließlich der erwähnten Ausnahmen ein.

Fraglich ist damit allein, ob es eine Haftung für fahrlässiges Verschulden der Partei geben kann, die die Nichtigkeit hätte erkennen können.

bb) HAFTUNG AUS C.I.C.?

Eine solche kann nur gemäß der Regelungen der c.i.c. wegen schuldhaft verursachter Nichtigkeit des Vertrags geben. Hierzu ist aber erforderlich, dass der in Anspruch Genommene eine über das übliche Maß hinausgehende Aufklärungspflicht hat.

Ist ein Anspruch dem Grunde nach begründet, stellt sich die Frage, in welcher Höhe ein Schadenersatz begründet sein kann. Dabei ist strittig, ob das sogenannte „Positive Interesse“ oder nur das „negative Interesse“ ausgeglichen werden muss.

(1) SCHADENHÖHE: POSITIVES INTERESSE?

Dies richtet sich danach ob der Schadenersatz sich auf das sog. „positive Interesse“ oder das „negative Interesse“ richtet.

„POSITIVES INTERESSE“ BEDEUTET IN DIESEM ZUSAMMENHANG:

„STELLE MICH SO WIE ICH STÜNDE, WENN DER VERTRAGS ORDNUNGSGEMÄß ERFÜLLT WORDEN WÄRE.

Beispiel:

1.

Wert der Sache: 500.000,00 €

Kaufpreis: 450.000,00 €

Positives Interesse: 50.000,00 €⁹¹

⁹¹ Es liegt ein Positives Interesse vor. Das Geschäft war für den Käufer günstig. Er hat bzw. hätte eine Wertvollere Ware für einen niedrigeren Preis erhalten.

2.

Wert der Sache: 10.000,00 €
Kaufpreis: 15.000,00 €
Positives Interesse: **0,00 €⁹²**

(2) SCHADENHÖHE: NEGATIVES INTERESSE?

Beim negativen Interesse fragt man sich „nur“, welche Situation bestehen würde, wenn die beiden Parteien sich nie gesehen hätten.

ALSO HEIßT ES BEIM „NEGATIVEN INTERESSE“:

*„STELLE MICH SO WIE ICH STÜNDE, WENN ICH AUF DIE WIRKSAMKEIT DEINER ERKLÄRUNG
NIE VERTRAUT HÄTTE“⁹³.*

Die Rechtsprechung ersetzt dem Geschädigten grundsätzlich das positive Interesse mit der Begründung, dass die Parteien den Vertrag doch eigentlich gewollt haben⁹⁴.

2.) VERSTÖßE GEGEN DIE VERTRAGLICH VEREINBARE FORM

Auch bei vertraglich vereinbarter Form gilt der Grundsatz, dass die Nichteinhaltung der Form im Zweifel zur Nichtigkeit der nicht in entsprechender Form abgegebenen Willenserklärung führt, § 125, 2 BGB.

Fraglich ist daher, wann Zweifel im Sinne des § 125, 2 BGB bestehen.

In diesem Zusammenhang müssen Sie sich immer zwei Fragen stellen.

1. Sollte die Einhaltung der Form Wirksamkeitsvoraussetzung sein?

2. Sollte das Formerfordernis wirksam mündlich aufgehoben werden?

Letzteres geht grundsätzlich. Denn als sog. „actus contrarius“ kann selbstverständlich eine Einigung über die Aufhebung der Schriftform getroffen werden.

Aber:

In die Rechtsprechung ist seit ein paar Jahren Bewegung gekommen.

⁹² Es liegt kein positives Interesse vor. Der Käufer hat kein Interesse an der Erfüllung des Vertrags. Es war für ihn ein schlechtes Geschäft.

⁹³ Also, wenn wir uns nie gesehen hätten.

⁹⁴ Dem hält Medicus entgegen, dass zunächst einmal jeder Hüter seiner eigenen Interessen sei. – Einfach ausgedrückt, wenn ich davon keine Ahnung habe, muss ich mir halt jemanden suchen, der weiß wie es geht –. Außerdem, und hierfür spricht meines Erachtens durchaus einiges, setze Schadenersatz wegen Nichterfüllung und damit der Ersatz des positiven Interesses doch erst einmal voraus, dass der Vertrag hätte erfüllt werden müssen. Gerade dies ist doch nicht der Fall. Wenn man diesen Gedankengang konsequent zu Ende denkt, kann ich den vermeintlichen Schädiger doch das positive Interesse nicht ersetzen lassen. Denn dann müsste ich auch darüber nachdenken, ob es nicht sinnvoller wäre, einfach beiden Parteien zu sagen, sie müssten den Vertrag erfüllen.

Bislang bestand Einigkeit, dass auch ein sog. doppeltes Schriftformerfordernis⁹⁵ durch mündliche Abreden aufgehoben werden könnte und in Arbeitsverträgen sogar unwirksam ist.

So hatte das BAG vor längerer Zeit geurteilt, dass in Arbeitsverträgen ein jedenfalls in Formularverträgen unwirksam sein lässt. Denn hierdurch werde der Eindruck erweckt, die Individualabrede habe Vorrang vor dem Formularvertrag. Gerade dies ist aber gemäß § 305 b BGB umgekehrt.

Andersherum hat der BGH erst im Jahre 2009 entschieden⁹⁶, dass dies für Verträge von Kaufleuten untereinander jedenfalls keine unbeschränkte Geltung mehr haben soll. Der erste Zivilsenat meint hierzu: Eine solche „doppelte“ Schriftformklausel kann, jedenfalls wenn sie - wie hier - zwischen Kaufleuten (§ 6 Abs. 1 HGB) in einem Individualvertrag vereinbart worden ist, nicht durch eine Vereinbarung abbedungen werden, die die Schriftform nicht wahrt (vgl. BGHZ 66, 378, 381 f.; ebenso BAG NJW 2003, 3725, 3727 und BFHE 165, 256) Das Berufungsgericht hat den Einwand der Beklagten, es sei mit Rücksicht auf die „gelebte Vertragspraxis“ rechtsmissbräuchlich und daher unbeachtlich, dass die Klägerin sich auf die Formbedürftigkeit einer nachträglichen Vereinbarung der Ausweitung des in Ziffer 3.1 des Vertrags bestimmten Lizenzgebiets auf das Beitrittsgebiet berufe, mit Recht nicht als durchgreifend erachtet. Haben Kaufleute in einem Individualvertrag eine „doppelte“ Schriftformklausel vereinbart, so ist der Einwand, die Berufung auf die Formbedürftigkeit nachträglicher Änderungs- oder Ergänzungsvereinbarungen verstoße gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB) und stelle eine unzulässige Rechtsausübung dar, grundsätzlich nur erheblich, wenn die Einhaltung der Schriftform bewusst vereitelt worden ist (vgl. BGHZ 66, 378, 382 f.).

3. Abschnitt: ERSTER DURCHGANG DELIKTSRECHT – ALLGEMEINE STRUKTUREN

§ 1: ALLGEMEINES

Das Deliktsrecht ist bewusst lückenhaft ausgestaltet. Nicht jede Handlung einer Person kann und soll zu Schadenersatzansprüchen aufgrund unerlaubter Handlung führen. Auch soll nicht jeder eingetretene Schaden ersetzt werden müssen.

Die damit einhergehenden Lücken, werden durch das Vertragsrecht, hier durch die Schadenersatzregelungen des § 280 BGB sowie des § 328 BGB⁹⁷ in direkter und in analoger Anwendung⁹⁸ ergänzt.

Unerlaubte Handlungen werden – wie bereits erörtert – in der Reihenfolge

- ↳ Gefährungshaftung
- ↳ Haftung für Vermutetes, aber widerlegbares Verschulden und
- ↳ Haftung für nachgewiesenes Verschulden geprüft.

§ 2: HAFTUNG IM STRAßENVERKEHR (1. FALLÖSUNG)

Lassen Sie uns dies anhand Ihres ersten Falles erarbeiten:

⁹⁵ Dies ist eine Regelung, die die Aufhebung der Schriftform ebenfalls der Schriftlichkeit unterwirft.

⁹⁶ BGH Urt. v. 17.09.2009 – I ZR 43/07

⁹⁷ § 328 enthält die Regelungen über Verträge zugunsten Dritter.

⁹⁸ In analoger Anwendung sprechen wir von sog. Verträgen mit Schutzwirkung für Dritte. Dort ist der Dritte anders als in den Fällen des Vertrags zugunsten Dritter zwar nicht Vertragspartner, er wird aber in den Schutzbereich mit einbezogen, so dass ihm unmittelbare Schadenersatzansprüche gegen den einen Vertragspartner dann zustehen, wenn dieser pflichtwidrig einen Fehler macht.

***Fall:** Rudolf Raser fährt mit 80 km/h durch die geschlossene Ortschaft. Hierdurch wird Fußgänger O verletzt. O hat folgende Kosten:*

- | | |
|------------------------------------|---------------------|
| 1. Ärztliche Heilbehandlung für O. | 100.000,00 € |
| 2. Kleidung nicht reparabel | 2.000,00 € |
| 3. Freiberuflicher Gewinnverlust | 10.000,00 € |
| 4. Schmerzensgeld | 10.000,00 € |
| Gesamtsumme: | 122.000,00 € |

Ehefrau F bricht bei Mitteilung wegen Schocks zusammen.

- | | |
|------------------------------------|-------------------|
| 1. Ärztliche Heilbehandlung für F. | 1.000,00 € |
| 2. Schmerzensgeld | 500,00 € |
| Gesamtsumme: | 1.500,00 € |

Passant P beobachtet den Unfall; ihm passiert das Gleiche wie F.

Wer hat welche Ansprüche gegen R und kann Schadenersatz verlangen?

Hier ist also die volle Prüfung verlangt. Jeder in Betracht kommende Anspruch jeder Person muss geprüft werden.

Das bedeutet für Sie, dass Sie sinnvollerweise mit dem „Tatnächsten“ beginnen. Das ist derjenige, der hier unmittelbar geschädigt wurde, also O.

Wer jetzt Zeit für Überschriften hat, kann sein Gutachten hierdurch leicht übersichtlicher gestalten. Die Überschriften sind in der Klausur kein Muss. Aber eine Nummerierung sollte trotz Zeitmangel möglich sein. Denn dann wissen AUCH SIE, wo sie gerade dran sind.

A. GEFÄHRDUNGSHAFTUNG – HALTERHAFTUNG GEMÄß § 7 I StVG:

Zu beginnen wäre damit wie folgt:

A. Ansprüche des O gegen R

- I. Mangels anderer ersichtlicher Anspruchsgrundlagen kommen nur Ansprüche aus deliktischer Haftung in Betracht⁹⁹.*
- II. O könnte gegen R Anspruch auf Schadenersatz i.H.v. 122.000,00 € gemäß § 7 Abs. 1 StVG haben¹⁰⁰.*

Machen wir uns zunächst eine Übersicht zu § 7 Abs. 1 StVG:

DER GESETZESTEXT VON § 7 ABS. 1 StVG LAUTET:

¹WIRD BEI DEM BETRIEB EINES KRAFTFAHRZEUGS ODER EINES ANHÄNGERS, DER DAZU BESTIMMT IST, VON EINEM KRAFTFAHRZEUG MITGEFÜHRT ZU WERDEN, EIN MENSCH GETÖTET, DER KÖRPER ODER DIE GESUNDHEIT EINES MENSCHEN VERLETZT ODER EINE SACHE BESCHÄDIGT, SO IST DER HALTER VERPFLICHTET, DEM VERLETZTEN DEN DARAUS ENTSTEHENDEN SCHADEN ZU ERSETZEN. ²DIE ERSATZPFLICHT IST AUSGESCHLOSSEN, WENN DER UNFALL DURCH HÖHERE GEWALT VERURSACHT WIRD.

Aus dem Tatbestand ergibt sich folglich folgendes Prüfungsschema:

⁹⁹ Kurze Feststellung, damit erkennbar wird, dass die anderen Anspruchsgrundlagen aus vertraglicher, quasivertraglicher und sachenrechtlicher Haftung nicht gegeben sind.

¹⁰⁰ Gutachtenstil: Obersatz bilden, in dem die Anspruchsgrundlage so genau wie möglich bezeichnet ist,

1. Rechtsgutsverletzung im Sinne des § 7 I StVG¹⁰¹.
2. Bei Betrieb eines Kfz
3. Anspruchsgegner ist Halter des Kfz.
4. Anspruchsteller zählt zum geschützten Personenkreis¹⁰².

Im Einzelnen:

I. RECHTS BZW. RECHTSGUTSVERLETZUNG IM SINNE DES § 7 I StVG.

Die in § 7 I StVG genannten Rechtsgüter sind der Körper und die Gesundheit.

Der Unterschied zwischen Rechtsgütern und Rechten ist dabei relativ einfach:

Rechtsgüter sind von der Person des Inhabers untrennbar.

Beispiele: Leben, Körper, Gesundheit, Freiheit

Rechte sind von der Person des Inhabers trennbar.

Beispiele: Eigentum, Besitz, Ansprüche

Im Deliktsrecht gilt das Enumerationsprinzip. Das bedeutet, dass nur dasjenige, was innerhalb des Tatbestandes ausdrücklich und abschließend¹⁰³ aufgeführt ist, von dem Tatbestand geschützt wird und verletzt sein muss, damit es einen Schadenersatzanspruch geben kann.

Dabei werden primäre (reine) Vermögensschäden generell¹⁰⁴ nicht ersetzt. Ein reiner Vermögensschaden liegt dann vor, wenn nur und ausschließlich eine Schädigung des Vermögens gegeben ist.

Grund für den Nichtersatz von reinen Vermögensschäden durch das Deliktsrecht ist, dass im Falle einer Ersatzpflicht eine Bezahlbarkeit von reinen Vermögensschäden – auch durch Versicherungen – nicht mehr gegeben wäre. Dies lässt sich anhand eines einfachen Beispiels nachvollziehen. Wenn Sie einen Unfall auf der Autobahn leicht fahrlässig (bspw. durch einen Fahrfehler) verursachen, ist sofort einleuchtend, dass Sie den Schaden Ihres Unfallgegners ersetzen. Nebenfolge Ihres Unfalles ist aber, dass die Autobahn gesperrt wird. Könnten Sie

¹⁰¹ Ohne diese Rechtsgutsverletzung brauche ich gar nicht anzufangen. Wo das Rechtsgut nicht verletzt ist, kommt die Anspruchsgrundlage überhaupt nicht zum gewünschten Ziel.

¹⁰² Dies ist leider nicht unmittelbar aus der Norm ersichtlich. Hier handelt es sich um eine von der Rechtsprechung aus dem Gesamtzusammenhang des Gesetzes hinzugezogenes Tatbestandmerkmal. Zu dem anspruchsberechtigten Personenkreis gehört jeder, der nicht Insasse des Fahrzeugs war. Dies ergibt sich aus § 8a StVG. Denn dort wird für den Fall des entgeltlichen Personenverkehrs genau das Gegenteil festgeschrieben.

¹⁰³ enumerativ.

¹⁰⁴ Ganz wenige Ausnahmen werden wir zu gegebener Zeit erörtern.

und wollten Sie die Schäden durch den entstandenen Stau, verpasste Termine der im Staustehenden etc. pp. ersetzen. Nein. im Übrigen geht das schon praktisch nicht. Müssten die Versicherungen solche Schäden ersetzen, könnte keiner die hierfür erforderlichen Prämien mehr bezahlen. Daher hat das Gesetz – in weiser Voraussicht – diese Ansprüche von vorneherein ausgeschlossen.

II. BEI BETRIEB DES FAHRZEUGS

Das Fahrzeug muss gemäß dem Tatbestand „in Betrieb“ gewesen sein.

*DAS FAHRZEUG IST DANN IN BETRIEB, WENN ES DEN STRAßENVERKEHR BEEINFLUSST
(SOG. VERKEHRSTECHNISCHER BETRIEBSBEGRIFF).*

Das ist immer dann der Fall, wenn der Straßenverkehr irgendeine Notiz von dem Fahrzeug nehmen muss.

Damit kommt es entgegen landläufiger Meinung nicht darauf an, ob der Motor läuft. Denn der Wagen kann z.B. auch dann „in Betrieb“ sein, wenn der Wagen falsch geparkt wurde, sich die Handbremse gelöst hat oder, oder, oder.

Andererseits ist der Wagen nicht in Betrieb, wenn der Motor läuft, weil der Fahrer bloß die Heizung innerhalb des Fahrzeugs benutzen möchte.

III. ANSPRUCHSGEGNER IST DER HALTER

NACH BGH

HALTER IST, WER DAS FAHRZEUG FÜR EIGENE RECHNUNG NICHT NUR KURZFRISTIG IN GEBRAUCH HAT UND DIE TATSÄCHLICHE VERFÜGUNGSGEWALT DARÜBER BESITZT, DIE EIN SOLCHER GEBRAUCH VORAUSSETZT¹⁰⁵.

ODER KÜRZER

HALTER IST DERJENIGE, DER SICH DIE BETRIEBSGEFAHR ZU EIGENEN ZWECKEN ZU NUTZE MACHT.

Achtung: Damit ist die landläufige Meinung, Halter sei derjenige, der im Kfz-Brief steht **widerlegt!**

Nach den oben genannten Definitionen, kommt es überhaupt nicht darauf an, wer im Kfz-Brief steht.

Wird das Fahrzeug für längere Zeit an einen Dritten verliehen, wird (auch)¹⁰⁶ derjenige der Halter des Fahrzeugs. Die Autovermietung bleibt auch dann Halter, wenn Sie das Fahrzeug auf längere Zeit vermietet. Denn die Autovermietung macht sich durch die Vermietung und die hiermit einhergehende Mietzahlung, die Betriebsgefahr zu nutze.

¹⁰⁵ BGHZ 13, 354.

¹⁰⁶ Hier kann es plötzlich mehrere Halter geben.

IV. DER ANSPRUCHSTELLER ZÄHLT ZUM GESCHÜTZTEN PERSONENKREIS.

Das ist grundsätzlich jeder.
Ausgenommen sind aber die Fahrzeuginsassen. Aber Vorsicht, die Insassen können sich NUR auf § 7 StVG nicht berufen. Andere Vorschriften bleiben von dem Ausschluss unberührt¹⁰⁷.

ZE: Nach dieser Prüfung lässt sich das Zwischenergebnis ziehen, dass der Anspruch des § 7 Abs. 1 StVG dem Grunde nach gegeben ist.

Der sog. **Haftungsbegründende Tatbestand** ist erfüllt.

Einen **haftungsbegründenden Tatbestand** erkennt man immer daran, dass innerhalb der Norm ungefähr folgende Schlussfolgerung getroffen wird.
{...} Wer dies und dies und dies ... macht, ist dem anderen zum Schadenersatz verpflichtet.

Nach der Prüfung des haftungsbegründenden Tatbestandes, erfolgt **zunächst die Prüfung der Einwendungen** und im Anschluss die Prüfung des sog. **Haftungsausfüllenden Tatbestandes**.

Der **haftungsausfüllende Tatbestand** erklärt, wie hoch der zu ersetzende Schaden tatsächlich ist.

V. EINWENDUNGEN GEGEN DEN HAFTUNGSBEGRÜNDENDEN TATBESTAND, § 7 Abs. 2 StVG

Gegen das Entstehen eines Anspruchs des § 7 Abs. 2 StVG kann „nur“ eingewandt werden, dass der Unfall auch dann eingetreten wäre, wenn der Fahrer alle mögliche Sorgfalt eingehalten hätte und der Unfall damit allein auf Grund „höherer Gewalt“ beruht.

§ 7 II StVG:

DIE ERSATZPFLICHT IST AUSGESCHLOSSEN, WENN DER UNFALL DURCH HÖHERE GEWALT VERURSACHT WIRD.

Bis zum 01.08.2002 galt dort noch die Definition, dass das Unfallereignis für den Halter des Kfz unabwendbar war. Dieser Unabwendbarkeitsnachweis war viel leichter zu führen, als die nunmehr verlangte höhere Gewalt.

HÖHERE GEWALT LIEGT NACH EINER DEFINITION DES BGH DANN VOR, WENN EIN BETRIEBSFREMDES, VON AUßEN DURCH ELEMENTARE NATURKRÄFTE ODER DURCH HANDLUNGEN DRITTER PERSONEN HERBEIGEFÜHRTES EREIGNIS, DAS NACH MENSCHLICHER EINSICHT UND ERFAHRUNG UNVORHERSEHBAR WAR, MIT WIRTSCHAFTLICH ERTRÄGLICHEN MITTELEN AUCH DURCH ÄUßERSTE NACH DER SACHLAGE VERNÜNFTIGERWEISE ZU ERWARTENDEN SORGFALT NICHT VERHÜTET ODER UNSCHÄDLICH

¹⁰⁷ Bsp.: § 8a StVG.

GEMACHT WERDEN KONNTE UND AUCH NICHT WEGEN SEINER HÄUFIGKEIT IN KAUF ZU NEHMEN IST, EINGETRETEN IST.

Nach der bis zum 01.08.2002 geltender Rechtslage bestand die Haftung dann nicht, wenn das Unfallereignis für ihn unabwendbar war (vgl. hierzu § 7 Abs. 2 StVG a.F.).

Beispiele für unabwendbare Ereignisse waren u.a.:

- ↳ das hinter einem parkenden Pkw oder Lkw, ohne sich umzusehen auf die Straße laufende Kind.
Ein heranfahrender Autofahrer hatte in diesen Fällen keine Möglichkeit sein Fahrzeug rechtzeitig zu halten.
- ↳ die nicht erkennbare Ölspur, durch die das Kfz ins Schleudern geriet
- ↳ plötzlich unvorhersehbares Glatteis,
- ↳ Steinschlag,

Beispiele für höhere Gewalt sind (nur noch):

- ↳ Ein Sabotageakt, soweit weder voraussehbar noch vermeidbar;
- ↳ Ein Naturereignis (z.B. Erdbeben, Blitz, Erdbeben);
- ↳ feindliches Grün¹⁰⁸

Durch die Änderung hat eine erhebliche Haftungsverschärfung stattgefunden. Denn nach neuer Rechtslage haftet ein Halter auch dann, wenn er alles richtig gemacht hat.

VI. HAFTUNGS AUSFÜLLUNG = HAFTUNGS AUSFÜLLENDER TATBESTAND

GRUNDSÄTZLICH GILT:

STELLE MICH SO WIE ICH STÜNDE, WENN ES DAS SCHÄDIGENDE EREIGNIS NICHT GEGEBEN HÄTTE, SOG. NATURALRESTITUTION, § 249 ABS. 1 BGB

Aber: wer will schon von seinem Unfallgegner ärztlich behandelt werden, selbst dann, wenn dieser ausnahmsweise Arzt sein sollte?

Daher schafft § 249 II 1 BGB eine andere Möglichkeit der Schadenswiedergutmachung:

§ 249 II 1:

IST WEGEN VERLETZUNG EINER PERSON ODER WEGEN BESCHÄDIGUNG EINER SACHE SCHADENSERSATZ ZU LEISTEN, SO KANN DER GLÄUBIGER STATT DER HERSTELLUNG DEN DAZU ERFORDERLICHEN GELDBETRAG VERLANGEN.

Dieser Betrag ist in den Fällen der Gefährdungshaftung indes zumeist beschränkt. So haftet der Halter eines Kfz aufgrund der Vorschriften des § 7 StVG wegen § 12 StVG wie folgt:

1. § 12 I NR. 1:

IM FALL DER TÖTUNG ODER VERLETZUNG EINES ODER MEHRERER MENSCHEN DURCH DASSELBE EREIGNIS NUR BIS ZU EINEM BETRAG VON INSGESAMT FÜNF MILLIONEN EURO; IM FALL EINER ENTGELTLICHEN, GESCHÄFTSMÄßIGEN PERSONENBEFÖRDERUNG ERHÖHT

¹⁰⁸ So nennt man den Defekt einer Ampel, bei dem alle Seiten gleichzeitig „Grünes Licht“ gezeigt bekommen.

SICH FÜR DEN ERSATZPFLICHTIGEN HALTER DES BEFÖRDERNDEN KRAFTFAHRZEUGS ODER ANHÄNGERS BEI DER TÖTUNG ODER VERLETZUNG VON MEHR ALS ACHT BEFÖRDERTEN PERSONEN DIESER BETRAG UM 600 000 EURO FÜR JEDE WEITERE GETÖTETE ODER VERLETZTE BEFÖRDERTE PERSON;

2. § 12 I NR. 2:

IM FALL DER SACHBESCHÄDIGUNG, AUCH WENN DURCH DASSELBE EREIGNIS MEHRERE SACHEN BESCHÄDIGT WERDEN, NUR BIS ZU EINEM BETRAG VON INSGESAMT EINER MILLION EURO.

Bei Übersteigen der Beträge erfolgt wegen § 12 II StVG eine anteilmäßige Verringerung bis zu den o.g. Höchstbeträgen

GEMÄß 12 II GILT:

ÜBERSTEIGEN DIE ENTSCHÄDIGUNGEN, DIE MEHREREN AUF GRUND DESSELBEN EREIGNISSES ZU LEISTEN SIND, INSGESAMT DIE IN ABSATZ 1 BEZEICHNETEN HÖCHSTBETRÄGE, SO VERRINGERN SICH DIE EINZELNEN ENTSCHÄDIGUNGEN IN DEM VERHÄLTNIS, IN WELCHEM IHR GESAMTBETRAG ZU DEM HÖCHSTBETRAG STEHT.

Für unseren Fall hat dies zur Konsequenz, dass die Körperschäden des O in jedem Falle zu ersetzen sind. Schmerzensgeld wird über § 253 – anders als nach ursprünglicher Rechtslage – heute auch gewährt¹⁰⁹.

§ 253 IMMATERIELLER SCHADEN

(1) WEGEN EINES SCHADENS, DER NICHT VERMÖGENSSCHADEN IST, KANN ENTSCHÄDIGUNG IN GELD NUR IN DEN DURCH DAS GESETZ BESTIMMTEN FÄLLEN GEFORDERT WERDEN.

(2) IST WEGEN EINER VERLETZUNG DES KÖRPERS, DER GESUNDHEIT, DER FREIHEIT ODER DER SEXUELLEN SELBSTBESTIMMUNG SCHADENSERSATZ ZU LEISTEN, KANN AUCH WEGEN DES SCHADENS, DER NICHT VERMÖGENSSCHADEN IST, EINE BILLIGE ENTSCHÄDIGUNG IN GELD GEFORDERT WERDEN.

Für den tatsächlichen „entgangenen Gewinn“ = Verdienstausschlag gilt § 252, der damit ebenfalls zu ersetzen ist.

§ 252 - ENTGANGENER GEWINN

DER ZU ERSETZENDE SCHADEN UMFASST AUCH DEN ENTGANGENEN GEWINN. ALS ENTGANGEN GILT DER GEWINN, WELCHER NACH DEM GEWÖHNLICHEN LAUF DER DINGE ODER NACH DEN BESONDEREN UMSTÄNDEN, INSBESONDERE NACH DEN GETROFFENEN ANSTALTEN UND VORKEHRUNGEN, MIT WAHRSCHEINLICHKEIT ERWARTET WERDEN KONNTE.

Die Kleidung fällt unter die gleiche Regelung wie die Arztkosten. Hier ist „normaler“ Schadenersatz zu leisten, s.o. § 249 II 1 BGB.

Bei der Haftungsausfüllung ist allerdings auch immer zu berücksichtigen, dass der Geschädigte an manch einem Schaden mitgewirkt hat. In einem solchen Fall spricht man von

¹⁰⁹ Früher gab es Schmerzensgeld nur und ausschließlich bei Vorliegen einer unerlaubten Handlung gemäß der Vorschriften des BGB. Denn die damalige Regelung befand sich in § 847 BGB und nicht im Allgemeinen Teil des Schadenersatzrechts.

Mitverschulden.

Das Mitverschulden kann durch spezialgesetzliche Normen geregelt werden, hier § 17 StVG oder auch durch die allgemeine Vorschrift des § 254 BGB Berücksichtigung finden.

§ 17 – SCHADENSVERURSACHUNG DURCH MEHRERE KRAFTFAHRZEUGE

(1) WIRD EIN SCHADEN DURCH MEHRERE KRAFTFAHRZEUGE VERURSACHT UND SIND DIE BETEILIGTEN FAHRZEUGHALTER EINEM DRITTEN KRAFT GESETZES ZUM ERSATZ DES SCHADENS VERPFLICHTET, SO HÄNGT IM VERHÄLTNIS DER FAHRZEUGHALTER ZUEINANDER DIE VERPFLICHTUNG ZUM ERSATZ SOWIE DER UMFANG DES ZU LEISTENDEN ERSATZES VON DEN UMSTÄNDEN, INSBESONDERE DAVON AB, INWIEWEIT DER SCHADEN VORWIEGEND VON DEM EINEN ODER DEM ANDEREN TEIL VERURSACHT WORDEN IST.

(2) WENN DER SCHADEN EINEM DER BETEILIGTEN FAHRZEUGHALTER ENTSTANDEN IST, GILT ABSATZ 1 AUCH FÜR DIE HAFTUNG DER FAHRZEUGHALTER UNTEREINANDER.

(3) ¹DIE VERPFLICHTUNG ZUM ERSATZ NACH DEN ABSÄTZEN 1 UND 2 IST AUSGESCHLOSSEN, WENN DER UNFALL DURCH EIN UNABWENDBARES EREIGNIS VERURSACHT WIRD, DAS WEDER AUF EINEM FEHLER IN DER BESCHAFFENHEIT DES FAHRZEUGS NOCH AUF EINEM VERSAGEN SEINER VORRICHTUNGEN BERUHT. ²ALS UNABWENDBAR GILT EIN EREIGNIS NUR DANN, WENN SOWOHL DER HALTER ALS AUCH DER FÜHRER DES FAHRZEUGS JEDE NACH DEN UMSTÄNDEN DES FALLES GEBOTENE SORGFALT BEOBACHTET HAT. ³DER AUSSCHLUSS GILT AUCH FÜR DIE ERSATZPFLICHT GEGENÜBER DEM EIGENTÜMER EINES KRAFTFAHRZEUGS, DER NICHT HALTER IST.

(4) DIE VORSCHRIFTEN DER ABSÄTZE 1 BIS 3 SIND ENTSPRECHEND ANZUWENDEN, WENN DER SCHADEN DURCH EIN KRAFTFAHRZEUG UND EINEN ANHÄNGER, DURCH EIN KRAFTFAHRZEUG UND EIN TIER ODER DURCH EIN KRAFTFAHRZEUG UND EINE EISENBAHN VERURSACHT WIRD.

Bei genauerem Hinsehen wird man erkennen, dass § 254 BGB im Ergebnis zu der gleichen Bewertung wie § 17 StVG kommt.

§ 254 – MITVERSCHULDEN

(1) HAT BEI DER ENTSTEHUNG DES SCHADENS EIN VERSCHULDEN DES BESCHÄDIGTEN MITGEWIRKT, SO HÄNGT DIE VERPFLICHTUNG ZUM ERSATZ SOWIE DER UMFANG DES ZU LEISTENDEN ERSATZES VON DEN UMSTÄNDEN, INSBESONDERE DAVON AB, INWIEWEIT DER SCHADEN VORWIEGEND VON DEM EINEN ODER DEM ANDEREN TEIL VERURSACHT WORDEN IST.

(2) DIES GILT AUCH DANN, WENN SICH DAS VERSCHULDEN DES BESCHÄDIGTEN DARAUF BESCHRÄNKT, DASS ER UNTERLASSEN HAT, DEN SCHULDNER AUF DIE GEFAHR EINES UNGEWÖHNLICH HOHEN SCHADENS AUFMERKSAM ZU MACHEN, DIE DER SCHULDNER WEDER KANNTE NOCH KENNEN MUSSTE, ODER DASS ER UNTERLASSEN HAT, DEN SCHADEN ABZUWENDEN ODER ZU MINDERN. DIE VORSCHRIFT DES § 278 FINDET ENTSPRECHENDE ANWENDUNG.

VII. FALLLÖSUNG TEIL 1:

Damit kann der Fall bis hierin wie folgt gelöst werden:

A. Ansprüche des O gegen R

I. Mangels anderer ersichtlicher Anspruchsgrundlagen kommen nur Ansprüche aus deliktischer Haftung in Betracht.

II. O könnte gegen R Anspruch auf Schadenersatz i.H.v. 122.000,00 € gemäß § 7 Abs. 1 StVG haben.

Voraussetzung hierfür ist, dass eine Rechtsgutsverletzung i.S.d. § 7 Abs. 1 StVG bei dem Betrieb eines Kraftfahrzeugs eingetreten wäre, gleichzeitig der Anspruchsgegner Halter dieses Kraftfahrzeugs ist und der Anspruchsteller zum geschützten Personenkreis des § 7 StVG gehört.

1. Zunächst müssten die Rechtsgüter des O verletzt sein¹¹⁰.

Bei dem Verkehrsunfall wurde O verletzt und musste ärztlich behandelt werden¹¹¹.

Daher liegt eine Rechtsgutsverletzung des Körpers des O vor¹¹².

2. Diese Verletzung müsste bei Betrieb des Kraftfahrzeugs entstanden sein.

Der Wagen ist dann in Betrieb, wenn er den Straßenverkehr beeinflusst (verkehrstechnischer Begriff).

Da der Unfall während des Fahrens geschah¹¹³, geschah der Unfall während des Betriebs des Kfz des R.

3 + 4. R ist mangels anderer Angaben im Sachverhalt¹¹⁴ Halter des Kfz; O gehört zum Anspruchsberechtigten Personenkreis.

ZF: Der haftungsbegründende Tatbestand liegt vor¹¹⁵. R ist O mithin dem Grunde nach zum Ersatz der durch den Unfall entstandenen Schäden i.S.d. § 7 Abs. 1 StVG verpflichtet.

5. Hinsichtlich der Schadenhöhe haftet O für die angefallenen Heilbehandlungskosten i.H.v. 100.000,00 € gemäß §§ 10, 11 StVG, § 249 Abs. 2 S. 1 BGB, für das Schmerzensgeld i.H.v. 10.000,00 € gemäß § 253 Abs. 2 BGB, den entgangenen Gewinn i.H.v. 10.000,00 € nach §§ 252 S. 1 und 2 BGB und für die defekte Kleidung i.H.v. 2.000,00 € nach § 249 Abs. 2 S. 1 BGB.

GE: O hat gegen R Anspruch auf Schadenersatz i.H.v. 122.000,00 € gemäß § 7 Abs. 1 StVG.

B. ANSPRÜCHE AUS VERMUTETEM ABER WIDERLEGBAREM VERSCHULDEN – FAHRERHAFTUNG GEMÄß § 18 I

STVG

I. ANSPRUCHSVORAUSSETZUNGEN:

§ 18 STVG – ERSATZPFLICHT DES FAHRZEUGFÜHRERS:

(1) IN DEN FÄLLEN DES § 2 ABS. 1 IST AUCH DER FÜHRER DES KRAFTFAHRZEUGS ODER DES ANHÄNGERS ZUM ERSATZ DES SCHADENS NACH DEN VORSCHRIFTEN DER §§ 8 BIS 15 VERPFLICHTET. DIE ERSATZPFLICHT IST AUSGESCHLOSSEN, WENN DER SCHADEN NICHT

¹¹⁰ Gutachtenstil: Nach Obersatz zunächst die Voraussetzungen aufzeigen.

¹¹¹ Gutachtenstil: Subsumtion, d.h. der Sachverhalt wird der Norm zugeordnet.

¹¹² Gutachtenstil: Ergebnis feststellen. Aber Achtung: Alternativ zur Ergebnisfeststellung kann es im Einzelfall erforderlich werden, ein neues Problem aufzuzeigen. Dies wird in der Regel dadurch gemacht, dass übergeleitet wird: „Problematisch erscheint jedoch, ...“ Damit wird erkennbar, dass nunmehr eine Zwischenthematik aufgeschlagen wird.“ Die Überleitung stellt einen neuen Obersatz dar, so dass im Folgenden eine neue Prüfung beginnt. Vergessen Sie nicht diese neue Prüfung wieder mit Definition, Sumsumtion und Ergebnis abzuschließen!

¹¹³ siehe Sachverhalt. Dort heißt es ... fährt Damit ist jedes weitere Wort überflüssig.

¹¹⁴ Betreiben Sie keine „Sachverhaltsquetsche“. Das was nicht im Sachverhalt geschrieben steht, dürfen Sie nicht problematisieren. Etwas was nicht erwähnt ist, ist auch nicht passiert. Anders herum übertreiben Sie nicht. Machen Sie also hier kein Problem daraus, dass im Sachverhalt nicht ausdrücklich erwähnt ist, dass R Halter des Fahrzeugs ist. Der Fallsteller hat hier kein Problem gesehen. Also seien Sie nicht klüger als er. Das fällt nur negativ auf.

¹¹⁵ Dieser Satz ist nicht zwingend. Er zeigt nur, dass Sie die Systematik des Deliktsrechts verstanden haben.

DURCH EIN VERSCHULDEN DES FÜHRERS VERURSACHT IST.

Da § 18 I StVG ausdrücklich anordnet, dass nach den gleichen Vorschriften geprüft wird, brauchen Sie nach Prüfung des § 7 I StVG nur noch auf oben zu verweisen.

Im Übrigen:

Sie haben überhaupt keine Zeit dafür, für jede Anspruchsgrundlage alles neu zu schreiben. Also fassen Sie sich kurz.

II. DIE EXKULATION DES § 18 I 2 StVG

§ 18 I 2 StVG lässt dem Fahrzeugführer, die Möglichkeit sich durch den Nachweis, er habe den Unfall nicht verursacht, sich der Haftung zu entziehen.

Da hier laut Sachverhalt der umgekehrte Nachweis führbar ist, können Sie sich auch hier kurz fassen. Andersherum müssten Sie im Falle ausreichender Anhaltspunkte im Sachverhalt Prüfungen anstellen, ob dasjenige, was in dem Sachverhalt behauptet wird, das Verschulden des Fahrers entfallen lässt.

III. FALLLÖSUNG – TEIL 2

II. O könnte gegen R zudem Anspruch auf Schadenersatz gemäß § 18 Abs. 1 StVG¹¹⁶ haben¹¹⁷.

- 1. Da die Voraussetzungen zunächst mit denen gemäß § 7 Abs. 1 StVG identisch sind, wird auf o.g. Ausführungen verwiesen.*
 - 2. Daneben dürfte R sich nicht exkulpieren können.
Das Vertreten müssen i.S.d. § 276 BGB wird zu Lasten des R vermutet. Es sind indes auch keine Anhaltspunkte ersichtlich die ein Verschulden des R entfallen lassen könnten.*
 - 3. Hinsichtlich der Schadenhöhe gilt o.g. entsprechend.*
- GE: O hat gegen R Anspruch auf Schadenersatz gemäß § 18 Abs. 1 StVG.*

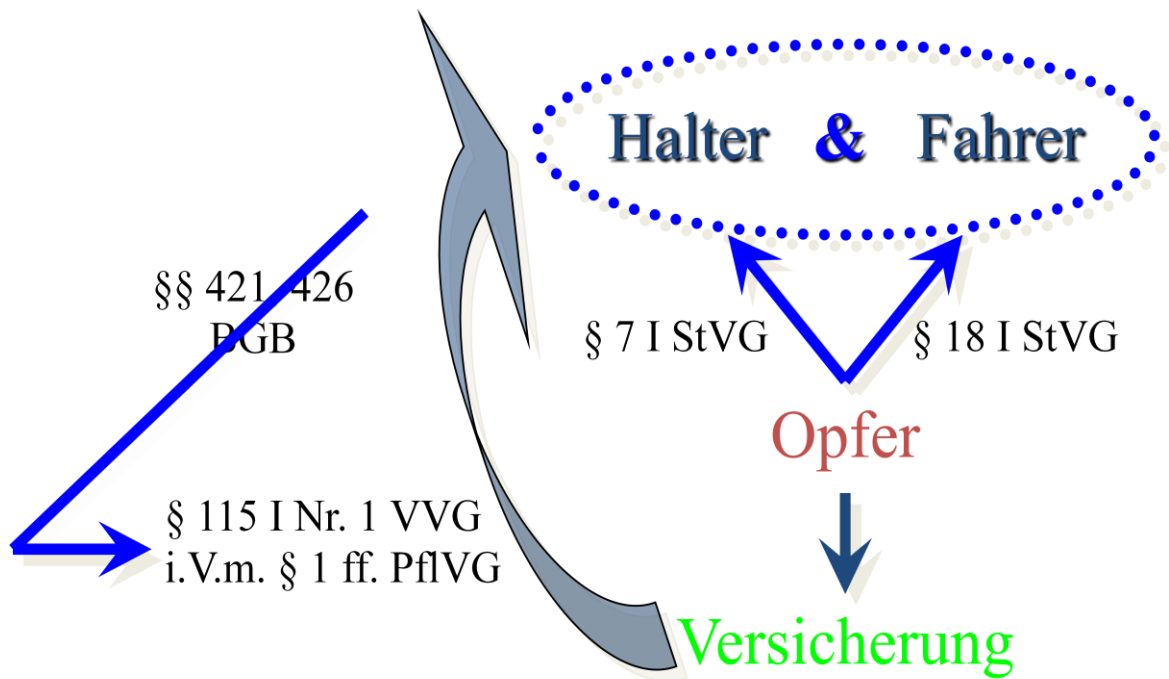
C. ZUSAMMENWIRKEN BEI VORLIEGEN DER VORAUSSETZUNGEN VON § 7 & 18 StVG

Besonders Interessant ist das Zusammenwirken der Haftung von § 7 und 18 StVG im Falle der Trennung von Halter und Fahrer unter Berücksichtigung der gesetzlich geregelten Pflichtversicherung.

Zum besseren Verständnis nehmen wir folgendes Schaubild zu Hilfe:

¹¹⁶ § 18 StVG: 1 In den Fällen des § 7 Abs. 1 ist auch der Führer des Kraftfahrzeugs oder des Anhängers zum Ersatz des Schadens nach den Vorschriften der §§ 8 bis 15 verpflichtet. 2 Die Ersatzpflicht ist ausgeschlossen, wenn der Schaden nicht durch ein Verschulden des Führers verursacht ist.

¹¹⁷ Anspruch aus Vermutetem, aber widerlegbarem Verschulden.



Dem Schaubild liegt folgende Situation zu Grunde. Fahrer und Halter sind zwei unterschiedliche Personen. Der Fahrer hat sein Verschulden am Unfallereignis nicht widerlegen können, so dass sowohl eine Haftung des Fahrers als auch eine Haftung des Halters gegeben ist.

In einem solchen Falle haften Fahrer und Halter grundsätzlich als Gesamtschuldner.

Gesamtschuldnerschaft (legaldefiniert) bedeutet, dass Fahrer und Halter grundsätzlich jeweils verpflichtet sind, den gesamten Schaden zu ersetzen, der Gläubiger den Schadenersatz aber nur ein einziges Mal fordern darf.

§ 421 – GESAMTSCHULDNER

¹SCHULDEN MEHRERE EINE LEISTUNG IN DER WEISE, DASS JEDER DIE GANZE LEISTUNG ZU BEWIRKEN VERPFLICHTET, DER GLÄUBIGER ABER DIE LEISTUNG NUR EINMAL ZU FORDERN BERECHTIGT IST (GESAMTSCHULDNER), SO KANN DER GLÄUBIGER DIE LEISTUNG NACH SEINEM BELIEBEN VON JEDEM DER SCHULDNER GANZ ODER ZU EINEM TEIL FORDERN. ²BIS ZUR BEWIRKUNG DER GANZEN LEISTUNG BLEIBEN SÄMTLICHE SCHULDNER VERPFLICHTET.

Intern findet indes ein Ausgleich zwischen den Gesamtschuldnern (hier zwischen Fahrer und Halter) statt. Dieser Ausgleich ist – soweit sich nicht aus einer anderen Vereinbarung etwas anderes ergibt – in § 426 BGB geregelt.

§ 426 – AUSGLEICHUNGSPFLICHT, FORDERUNGSÜBERGANG

(1) ¹DIE GESAMTSCHULDNER SIND IM VERHÄLTNIS ZUEINANDER ZU GLEICHEN ANTEILEN VERPFLICHTET, SOWEIT NICHT EIN ANDERES BESTIMMT IST. ²KANN VON EINEM GESAMTSCHULDNER DER AUF IHN ENTFALLENDE BEITRAG NICHT ERLANGT WERDEN, SO IST DER AUSFALL VON DEN ÜBRIGEN ZUR AUSGLEICHUNG VERPFLICHTETEN SCHULDNERN ZU

TRAGEN.

(2) ¹SOWEIT EIN GESAMTSCHULDNER DEN GLÄUBIGER BEFRIEDIGT UND VON DEN ÜBRIGEN SCHULDNERN AUSGLEICHUNG VERLANGEN KANN, GEHT DIE FORDERUNG DES GLÄUBIGERS GEGEN DIE ÜBRIGEN SCHULDNER AUF IHN ÜBER. ²DER ÜBERGANG KANN NICHT ZUM NACHTEIL DES GLÄUBIGERS GELTEND GEMACHT WERDEN.

Hier liegt der Fall aber anders:

Jeder Halter eines Kraftfahrzeugs **muss** sich aufgrund § 1 Pflichtversicherungsgesetz (PflVG) gegen das Risiko, im Straßenverkehr Schäden zu verursachen, versichern. Normalerweise müsste das Opfer sich jetzt an den Fahrer oder den Halter wenden und von diesen den Schadenersatz verlangen.

Da der Gesetzgeber aber wusste, dass die Teilnehmer des Straßenverkehrs in aller Regel nicht über Reichtümer verfügen würden, Versicherungen aber (fast immer) Geld haben, hat der Gesetzgeber das Opfer durch einen gesetzlich **angeordneten Schuldbeitritt** privilegiert.

Der **Schuldbeitritt** ist für andere Fälle gesetzlich grundsätzlich **nicht** normiert.

Geregelt sind nur die **Schuldübernahme**, § 414 ff. BGB und die **Bürgschaft**, §§ 765 ff. BGB. Bei der Schuldübernahme wird der Schuldner ausgetauscht. Der Neu-Schuldner tritt nur an die Stelle des Alt-Schuldners. Der Gläubiger hat aber nach wie vor nur einen Schuldner.

Bei der Bürgschaft haftet der Bürge nur subsidiär¹¹⁸. Der Gläubiger hat grundsätzlich nur einen Schuldner, da der Bürge nur dann für die Schuld einstehen soll, wenn der Hauptschuldner nicht leisten **kann**.

Der Schuldbeitritt ist daher grundsätzlich ein sich aus § 311 I BGB ergebender Vertrag¹¹⁹, durch den die Stellung des Gläubigers extrem verbessert wird.

Denn anders als in den zuvor beschriebenen Fällen erhält der Gläubiger hier einen weiteren, zusätzlichen Schuldner, der die übernommene Verbindlichkeit als eigene schuldet.

Der o.g. Schuldbeitritt der Versicherung ergibt sich aus:

§ 115 – DIREKTANSPRUCH

(1) ¹DER DRITTE KANN SEINEN ANSPRUCH AUF SCHADENSERSATZ AUCH GEGEN DEN VERSICHERER GELTEND MACHEN,

1. WENN ES SICH UM EINE HAFTPFLICHTVERSICHERUNG ZUR ERFÜLLUNG EINER NACH DEM PFLICHTVERSICHERUNGSGESETZ BESTEHENDEN VERSICHERUNGSPFLICHT HANDELT ODER
2. WENN ÜBER DAS VERMÖGEN DES VERSICHERUNGSNEHMERS DAS INSOLVENZVERFAHREN ERÖFFNET ODER DER ERÖFFNUNGSANTRAG MANGELS

¹¹⁸ nachrangig.

¹¹⁹ Auch „atypischer Vertrag“ genannt.

MASSE ABGEWIESEN WORDEN IST ODER EIN VORLÄUFIGER
INSOLVENZVERWALTER BESTELLT WORDEN IST ODER

3. WENN DER AUFENTHALT DES VERSICHERUNGSNEHMERS UNBEKANNT IST.

²DER ANSPRUCH BESTEHT IM RAHMEN DER LEISTUNGSPFLICHT DES VERSICHERERS AUS DEM VERSICHERUNGSVERHÄLTNIS UND, SOWEIT EINE LEISTUNGSPFLICHT NICHT BESTEHT, IM RAHMEN DES § 117 ABS. 1 BIS 4. ³DER VERSICHERER HAT DEN SCHADENSERSATZ IN GELD ZU LEISTEN. ⁴DER VERSICHERER UND DER ERSATZPFLICHTIGE VERSICHERUNGSNEHMER HAFTEN ALS GESAMTSCHULDNER.

(2) ¹DER ANSPRUCH NACH ABSATZ 1 UNTERLIEGT DER GLEICHEN VERJÄHRUNG WIE DER SCHADENSERSATZANSPRUCH GEGEN DEN ERSATZPFLICHTIGEN VERSICHERUNGSNEHMER.

²DIE VERJÄHRUNG BEGINNT MIT DEM ZEITPUNKT, ZU DEM DIE VERJÄHRUNG DES SCHADENSERSATZANSPRUCHS GEGEN DEN ERSATZPFLICHTIGEN VERSICHERUNGSNEHMER BEGINNT; SIE ENDET JEDOCH SPÄTESTENS NACH ZEHN JAHREN VON DEM EINTRITT DES SCHADENS AN. ³IST DER ANSPRUCH DES DRITTEN BEI DEM VERSICHERER ANGEMELDET WORDEN, IST DIE VERJÄHRUNG BIS ZU DEM ZEITPUNKT GEHEMT, ZU DEM DIE ENTSCHEIDUNG DES VERSICHERERS DEM ANSPRUCHSTELLER IN TEXTFORM ZUGEHT. ⁴DIE HEMMUNG, DIE ABLAUFEHEMMUNG UND DER NEUBEGINN DER VERJÄHRUNG DES ANSPRUCHS GEGEN DEN VERSICHERER WIRKEN AUCH GEGENÜBER DEM ERSATZPFLICHTIGEN VERSICHERUNGSNEHMER UND UMGEKEHRT.

In der Praxis erfolgt daher eine Klage gegen

1. den Halter,
2. den Fahrer,
3. die Versicherung.

Diese Vorgehensweise hat noch einen günstigen Nebeneffekt. Um das zu verstehen, muss man jedoch ein wenig über den Zivilprozess wissen.

Im Zivilprozess kann die Partei¹²⁰ des Prozesses grundsätzlich nicht gleichzeitig Zeuge sein. Der Zeuge ist für das Gericht aber ein wichtiges Beweismittel. Wird der Zeuge vernommen, so kann und wird das Gericht selbst dann, wenn dieser ein maßgebliches Interesse am Ausgang des Prozesses hat, dessen Aussage verwerten¹²¹.

Um die klägerische Position zu verbessern oder eine ohnehin schlechte Position (*Der anspruchstellende Halter ist gleichzeitig Fahrer*) nicht zusätzlich zu verschlechtern, ist es mithin vorteilhaft, den Fahrer der Gegenseite ebenfalls in Anspruch zu nehmen. Denn dann kann dieser aufgrund seiner Stellung als Partei nicht als Zeuge vernommen werden.

D. DIE HAFTUNG FÜR NACHGEWIESENES VERSCHULDEN – TEIL 1: § 823 BGB

I. DIE STRUKTUR DES § 823 I BGB

1.) HAFTUNGSBEGRÜNDENDER TATBESTAND

Der Haftungs begründende Tatbestand im Überblick:

¹²⁰ Kläger oder Beklagter.

¹²¹ Wenn objektive Zeugen vorhanden wird, kommt der Aussage vielleicht eine geringere Beweiskraft zu. Sie führt aber nicht zu einer Unverwertbarkeit.

§ 823 Abs. 1 BGB:

1. *SCHADENSTIFTENDES VERHALTEN*
2. *VERLETZUNG EINES IN § 823 I BGB ENUMERATIV AUFGEFÜHRTEN RECHTS BZW. RECHTGUTS*
3. *OBJEKTIVER ZUSAMMENHANG ZWISCHEN HANDLUNG UND SCHADEN*
4. *SCHULDHAFTIGKEIT*

a) SCHADENSTIFTENDES VERHALTEN

aa) Unter schadenstiftendes Verhalten fällt zunächst jede Handlung (*sog. positives Tun*) einer Person.

bb) Allerdings kann auch ein **Unterlassen** einer gebotenen Handlung zu einer Haftung führen. Das ist dann der Fall, wenn eine Rechtspflicht zum Handeln bestanden hätte. Eine solche Rechtspflicht besteht insbesondere in den Fällen des Bestehens einer Verkehrssicherungspflicht (Bsp.: Schneeräumen, Unfallabsicherung, Bausicherungen etc.)

b) VERLETZUNG EINES ENUMERATIV AUFGEFÜHRTEN RECHTS(GUTS)

c) OBJEKTIVER ZUSAMMENHANG ZWISCHEN HANDLUNG UND SCHADENSEREIGNIS

aa) KAUSALITÄT = „CONDITIO-SINE-QUA-NON“

Kausalität ist das Bindeglied zwischen Handlung und eingetretenem Schaden. Allerdings ist die Kausalitätsformel derart weit gefasst, dass hier nur im absoluten Ausnahmefall (Zufall) etwas nicht unter den Begriff der Kausalität fällt. „Conditio sine qua non“ = Bedingung ohne die nicht, so heißt die auf Latein ausgeführte Formel.

ES IST JEDE BEDINGUNG IM SINNE DER CONDITIO-SINE-QUA-NON – FORMEL FÜR DEN EINTRITT DES SCHADENS URSÄCHLICH, DIE NICHT HINWEGGEDACHT WERDEN KANN, OHNE DASS DER ERFOLG ENTFÄLLT.

Beispiel: Wäre F nicht über die Rote Ampel gefahren, wäre dieser Unfall nicht passiert.

Aber nach dieser Formel kann man sogar die Geburt als kausal für den Unfallhergang betrachten.

Beispiel: Wäre F nicht geboren worden, hätte F keinen Führerschein machen können, wäre er am Unfalltag nicht losgefahren und hätte nicht über „Rot“ fahren können.

Nicht „Conditio-sine-qua-non“ sind daher nur zufällig, aber nicht auf dem Verhalten oder der Reaktion einer Person zutreffende Umstände.

Beispiel: Ein Beispiel aus dem Strafrecht: T und O gehen gemeinsam spazieren. T hat den festen Entschluss O zu töten, weiß aber noch nicht wie. Wegen eines

heranziehenden Gewitters, wünscht sich T, dass ein Blitz ihm die Arbeit abnehme.

Wenn O jetzt tatsächlich vom Blitz erschlagen würde, wären die Gedanken des T hierfür nicht kausal, weil T keinen Einfluss auf die Frage eines Blitzeinschlages hat.

Auf den Fall bezogen bedeutet dies: Selbstverständlich liegt Kausalität vor. Wäre R nicht mit überhöhter Geschwindigkeit durch die Stadt gefahren, wäre dieser Unfall nicht passiert.

bb) ADÄQUANZ

Adäquanz ist das Korrektiv für die durch die weitreichenden Ergebnisse der *conditio sine qua non* – Formel.

ADÄQUANZ LIEGT DANN VOR, WENN EIN OBJEKTIVER BEOBACHTER, AUSGESTATTET MIT DEM SONDERWISSEN DES TÄTERS, DAS EREIGNIS HÄTTE VORHERSEHEN KÖNNEN.

Auf den Fall bezogen: Auch alle Schäden sind adäquat kausal. Ein objektiver Dritter hätte aus Sicht des R ohne Schwierigkeiten vorhersehen können, dass dieser Unfall passiert. Auch ist nicht schwer nachzuvollziehen, dass O just durch den Unfall verletzt wird. Auch ist nachvollziehbar, dass die Ehefrau wegen der Mitteilung von dem Unfall zusammenbricht und es ist nachvollziehbar (wenngleich etwas schwerer), dass der Passant allein durch das Beobachten des Unfalles einen Schock erleidet.

cc) SCHUTZZWECK DER NORM

Daher ist ein letztes Korrektiv erforderlich. Denn nicht jeder Schaden, den ein objektiver Dritter hätte vorhersehen können, soll auch vom Schadenersatzrecht abgedeckt werden.

Hier wird die Frage nach dem Sinn und Zweck der Norm beantwortet.

DER SCHUTZZWECK DER NORM IST DANN BETROFFEN, WENN GERADE DIESER TATBESTAND DEN ANSPRUCHSTELLER VOR DEM KONKRETEN EREIGNIS SCHÜTZEN WOLLTE.

Auf den Fall bezogen ist das bei der Ehefrau der Fall, aber nur dann, wenn der Schock über das normale Maß an Betroffenheit und Trauer hinausgeht¹²².

Der Passant fällt aber nicht mehr hierunter. Denn der Passant ist sog. Ferngeschädigter. Er steht dem Geschehen derart fern, dass er nicht mehr von den Normen erfasst werden sollte¹²³.

d) WIDERRECHTLICHKEIT/RECHTSWIDRIGKEIT

¹²² Hier kommt es allein auf die Einschätzung des Arztes an.

¹²³ Der Grund hierfür ist offensichtlich. Würde der Passant ebenfalls unter den Schutzbereich fallen, würden Schadenersatzansprüche nahezu ins Uferlose ausarten. Dies soll, wie schon bei den reinen Vermögensschäden auch, verhindert werden.

Bei der Widerrechtlichkeit wird die Frage nach Rechtfertigungsgründen gestellt. Es kann schließlich vorkommen, dass der vermeintliche Schädiger ausnahmsweise entsprechend der Handlungsweise handeln durfte.

Beispiel: Postbote (P) geht auf dem Bürgersteig, als der ihn bislang jeden Tag nur anklaffende Hund Waldi (W) über die Mauer springt und in die Beine beißt. Um sich des Bisses zu erwehren, tritt P mit dem anderen Bein nach W und tötet ihn hierbei. Selbstverständlich liegt eine sowohl eine Eigentumsverletzung im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB als auch eine ebenfalls grds. Schadenersatzansprüche gemäß § 823 Abs. 2 BGB auslösende Sachbeschädigung im Sinne des § 303 StGB vor. Allerdings ging der „Angriff“ hier ja von dem Hund aus, so dass das Wehren gegen diesen „nicht falsch“ sein darf. Das Treten des Hundes erfüllt folglich den Tatbestand des § 823 I BGB. Indes kann sich P hier auf § 228 BGB berufen.

§ 228 NOTSTAND¹²⁴

WER EINE FREMDE SACHE BESCHÄDIGT ODER ZERSTÖRT, UM EINE DURCH SIE DROHENDE GEFAHR VON SICH ODER EINEM ANDEREN ABZUWENDEN, HANDELT NICHT WIDERRECHTLICH, WENN DIE BESCHÄDIGUNG ODER DIE ZERSTÖRUNG ZUR ABWENDUNG DER GEFAHR ERFORDERLICH IST UND DER SCHADEN NICHT AUßER VERHÄLTNIS ZU DER GEFAHR STEHT. HAT DER HANDELNDE DIE GEFAHR VERSCHULDET, SO IST ER ZUM SCHADENSERSATZ VERPFLICHTET.

W stellt eine fremde bewegliche Sache (im Rechtssinne) dar, §§ 90, 90a BGB. Allerdings ist durch W für P eine Gefahr ausgegangen, weshalb die Abwehr des Beißangriffs erforderlich war. Dass W hierbei getötet wurde, steht zum Schaden auch nicht außer Verhältnis.

e) SCHULDHAFT

Im Zivilrecht ist i.d.R. der Schuldbegriff der engere Begriff. Grundsätzlich stellt sich im Zivilrecht die Frage der Verantwortlichkeit, mithin sowohl im deliktischen als auch im schuldrechtlichen Bereich.

aa) MINDERJÄHRIGE

Im Deliktsrecht stellt sich – wie im Strafrecht ebenfalls – zunächst die Frage, ob eine Schuldfähigkeit gegeben ist.

Die Deliktsfähigkeit wird grundsätzlich in §§ 827, 828 BGB normiert.

§ 827 – AUSSCHLUSS UND MINDERUNG DER VERANTWORTLICHKEIT

WER IM ZUSTAND DER BEWUSSTLOSIGKEIT ODER IN EINEM DIE FREIE WILLENSBESTIMMUNG AUSSCHLIEßENDEN ZUSTAND KRANKHAFTER STÖRUNG DER

¹²⁴ Andere Rechtfertigungsgründe ergeben sich aus §§ 227, 229, 561, 859, 904, 906.

GEISTESTÄTIGKEIT EINEM ANDEREN SCHADEN ZUFÜGT, IST FÜR DEN SCHADEN NICHT VERANTWORTLICH. HAT ER SICH DURCH GEISTIGE GETRÄNKE ODER ÄHNLICHE MITTEL IN EINEN VORÜBERGEHENDEN ZUSTAND DIESER ART VERSETZT, SO IST ER FÜR EINEN SCHADEN, DEN ER IN DIESEM ZUSTAND WIDERRECHTLICH VERURSACHT, IN GLEICHER WEISE VERANTWORTLICH, WIE WENN IHM FAHRLÄSSIGKEIT ZUR LAST FIELE; DIE VERANTWORTLICHKEIT TRITT NICHT EIN, WENN ER OHNE VERSCHULDEN IN DEN ZUSTAND GERATEN IST.

§ 828 – MINDERJÄHRIGE

(1) WER NICHT DAS SIEBENTE LEBENSJAHR VOLLENDET HAT, IST FÜR EINEN SCHADEN, DEN ER EINEM ANDEREN ZUFÜGT, NICHT VERANTWORTLICH.

(2) WER DAS SIEBENTE, ABER NICHT DAS ZEHNTE LEBENSJAHR VOLLENDET HAT, IST FÜR DEN SCHADEN, DEN ER BEI EINEM UNFALL MIT EINEM KRAFTFAHRZEUG, EINER SCHIENENBAHN ODER EINER SCHWEBEBAHN EINEM ANDEREN ZUFÜGT, NICHT VERANTWORTLICH. DIES GILT NICHT, WENN ER DIE VERLETZUNG VORSÄTZLICH HERBEIGEFÜHRT HAT.

(3) WER DAS 18. LEBENSJAHR NOCH NICHT VOLLENDET HAT, IST, SOFERN SEINE VERANTWORTLICHKEIT NICHT NACH ABSATZ 1 ODER 2 AUSGESCHLOSSEN IST, FÜR DEN SCHADEN, DEN ER EINEM ANDEREN ZUFÜGT, NICHT VERANTWORTLICH, WENN ER BEI DER BEGEHUNG DER SCHÄDIGENDEN HANDLUNG NICHT DIE ZUR ERKENNTNIS DER VERANTWORTLICHKEIT ERFORDERLICHE EINSICHT HAT.

Gemäß § 828 II BGB ist jeder Minderjährige unter 7 Jahre absolut deliktsunfähig.

Vom 7. bis zum 18. Lebensjahr „entwickelt“ sich die Deliktsfähigkeit zunehmend. Es wird dabei in jedem Einzelfall überprüft, ob und inwieweit der Minderjährige bei der konkreten Tat bereits erkennen konnte, dass sein Verhalten gegen die Rechtsordnung verstößt.

Beispiel: Läuft ein 7-jähriges Kind hinter seinem Ball auf die Straße, so handelt das Kind nicht schuldhaft.

bb) SONSTIGE VERSCHULDENSUNFÄHIGKEIT

Aber nicht nur Minderjährige können deliktsunfähig sein, sondern auch Erwachsene. Dies gilt insbesondere dann, wenn diese aufgrund Medikamenteneinnahme oder Alkoholkonsum nicht mehr in der Lage sind, das Unrecht ihrer Tat einzusehen.

cc) VORSATZ

VORSÄTZLICH HANDELT DERJENIGE, DER MIT WISSEN UND WOLLEN DEN ZU BEURTEILENDEN TATBESTAND BZW. DIE TATBESTANDSMERKMALE VERWIRKLICHT.

Im Zivilrecht verhindert der Irrtum über die Rechtswidrigkeit seines Handelns – anders als im Strafrecht – das vorsätzliche Handeln angenommen wird.

dd) FAHRLÄSSIGKEIT

(1) GRUNDSATZ

Fahrlässigkeit ist im allgemeinen Schuldrecht in § 276 II StGB legal definiert.

§ 276 VERANTWORTLICHKEIT DES SCHULDNERS

(1) DER SCHULDNER HAT VORSATZ UND FAHRLÄSSIGKEIT ZU VERTRETEN, WENN EINE STRENGERE ODER MILDERE HAFTUNG WEDER BESTIMMT NOCH AUS DEM SONSTIGEN INHALT DES SCHULDVERHÄLTNISSSES, INSBESONDERE AUS DER ÜBERNAHME EINER GARANTIE ODER EINES BESCHAFFUNGSRIKOS, ZU ENTNEHMEN IST. DIE VORSCHRIFTEN DER §§ 827 UND 828 FINDEN ENTSPRECHENDE ANWENDUNG.

(2) FAHRLÄSSIG HANDELT, WER DIE IM VERKEHR ERFORDERLICHE SORGFALT AUßER ACHT LÄSST.

(3) DIE HAFTUNG WEGEN VORSATZES KANN DEM SCHULDNER NICHT IM VORAUS ERLASSEN WERDEN.

(2) ÄNDERUNG DER HAFTUNGSMÄßSTÄBE DURCH ANDERE VORSCHRIFTEN

Ist Grundlage einer deliktischen Schädigung, i.d.R. Verletzung des Eigentums des Geschädigten, eine vertragliche Vereinbarung zwischen den Parteien, so können sich sowohl aus gesetzlichen Vorschriften als auch aus vertraglichen Vereinbarungen Haftungsmilderungen ergeben.

(a) GESETZLICHE HAFTUNGSMILDERUNGEN

Gesetzliche Haftungsmilderungen ergeben sich insbesondere aus:

- ↳ § 521, Der Schenker hat nur grobe Fahrlässigkeit zu vertreten
- ↳ § 599, Der Verleiher einer Sache hat nur grobe Fahrlässigkeit und Vorsatz zu vertreten.
- ↳ § 690, Auch der (nicht bezahlte) Verwahrer hat nur für diejenige Sorgfalt einzustehen, die er in eigenen Sorgen anzuwenden pflegt.
- ↳ § 708, Das gleiche gilt auch für einen Gesellschafter einer GbR oder GmbH
- ↳ § 1359, Dies gilt auch für Ehegatten oder nach
- ↳ § 1664, oder Eltern gegenüber ihrem Kind.

(b) HAFTUNGSMILDERUNGEN VERTRAGLICH

Selbstverständlich gehört es auch zu der Vertragsfreiheit der Parteien, eine Vereinbarung über ein Haftungsmilderung zu treffen.

Zu bedenken ist indes, dass eine Haftungsmilderung dort ihre Grenze findet, wo unveräußerliche Rechte der anderen Partei beginnen, sog. Sittenwidrigkeit § 138 BGB.

Grenzen existieren hierbei insbesondere auch dann, wenn sich der Vertragspartner eine Haftungsmilderung durch Verfassen von Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) versprechen lässt.

Daher regelt § 309 Nr. 7 hierzu:

§ 309 KLAUSELVERBOTE OHNE WERTUNGSMÖGLICHKEIT

AUCH SOWEIT EINE ABWEICHUNG VON DEN GESETZLICHEN VORSCHRIFTEN ZULÄSSIG IST, IST IN ALLGEMEINEN GESCHÄFTSBEDINGUNGEN UNWIRKSAM {...}

NR. 7 (HAFTUNGSAUSSCHLUSS BEI VERLETZUNG VON LEBEN, KÖRPER, GESUNDHEIT UND BEI GROBEM VERSCHULDEN)

A) (VERLETZUNG VON LEBEN, KÖRPER, GESUNDHEIT)

EIN AUSSCHLUSS ODER EINE BEGRENZUNG DER HAFTUNG FÜR SCHÄDEN AUS DER VERLETZUNG DES LEBENS, DES KÖRPERS ODER DER GESUNDHEIT, DIE AUF EINER FAHRLÄSSIGEN PFLICHTVERLETZUNG DES VERWENDERS ODER EINER VORSÄTZLICHEN ODER FAHRLÄSSIGEN PFLICHTVERLETZUNG EINES GESETZLICHEN VERTRETERS ODER ERFÜLLUNGSGEHILFEN DES VERWENDERS BERUHEN;

B) (GROBES VERSCHULDEN)

EIN AUSSCHLUSS ODER EINE BEGRENZUNG DER HAFTUNG FÜR SONSTIGE SCHÄDEN, DIE AUF EINER GROB FAHRLÄSSIGEN PFLICHTVERLETZUNG DES VERWENDERS ODER AUF EINER VORSÄTZLICHEN ODER GROB FAHRLÄSSIGEN PFLICHTVERLETZUNG EINES GESETZLICHEN VERTRETERS ODER ERFÜLLUNGSGEHILFEN DES VERWENDERS BERUHEN; {...}

Durch diese Regelung soll verhindert werden, dass sich der Verwender der AGB eine über Gebühr gehende Haftungserleichterung verschafft.

2.) HAFTUNGS AUSFÜLLENDER TATBESTAND

Hinsichtlich des haftungsausfüllenden Tatbestandes wird auf gemachte Ausführungen verwiesen.

II. FALLLÖSUNG – TEIL 3

III. O könnte gegen R Anspruch auf Schadenersatz i.H.v. 122.000,00 € gemäß § 823 Abs. 1 StGB haben.

- 1.¹²⁵ Das erforderliche schadenstiftende Verhalten stellt hier das Rasen mit 80 km/h durch die geschlossene Ortschaft dar.*
- 2. Durch den Unfall wurden mehrere in § 823 Abs. 1 StGB enumerativ aufgeführte Rechtsgüter des O, Körper, Gesundheit, Sachen verletzt.*
- 3.¹²⁶ Auch besteht ein objektiver Zusammenhang zwischen Handlung und Schaden, denn die Schäden resultieren sind zum einen „conditio sine qua non“ auf das Fahren mit dem Kfz des R zurückzuführen und zum anderen auch adäquat kaus. {Denn} Ein objektiver Beobachter kann nicht zu dem Schluss kommen, dass just diese Schäden nicht auf Grund des Fahrverhaltens des R entstanden sind.*
- 4. R war nicht gerechtfertigt.*
- 5. R müsste die Rechtsgüter des O vorsätzlich oder fahrlässig geschädigt haben¹²⁷. Dabei gilt hinsichtlich der Fahrlässigkeit der Maßstab des § 276 Abs. 2 BGB, wonach fahrlässig derjenige handelt, der die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht lässt.*

¹²⁵ Achtung auch hier Urteilsstil, denn im Wesentlichen wird auf gemachte Ausführungen Verwiesen. Es ist keinerlei Prüfung in der Sache erforderlich, da die Einzelheiten bereits aufgeklärt sind.

¹²⁶ Achtung hier im Urteilsstil gefasst, da Sonnenklar!

¹²⁷ Wechsel im Stil. An dieser Stelle bietet es sich an, eine genauere Prüfung vorzunehmen, weshalb nunmehr wieder in den Gutachtenstil gewechselt wird.

Das Fahren des R mit 80 km/h durch die geschlossene Ortschaft, obgleich hier aus Sicherheitsgründen ein Tempolimit von 50 km/h gilt, ist ein derart großer Verstoß gegen Regeln, dass zumindest einfache Fahrlässigkeit gegeben ist.

Daher hat R die Rechtsgüter des O zumindest fahrlässig geschädigt.

6. Hinsichtlich des Haftungsumfangs gilt oben Gesagtes auch hier.

Daher hat O gegen R Anspruch auf Schadenersatz gemäß § 823 Abs. 1 BGB i.H.v. 122.000,00 €.

III. DIE STRUKTUR DES § 823 II BGB

Auch § 823 Abs. 2 BGB trifft eine Schadenersatzanordnung für den Fall, dass ein Schutzgesetz verletzt wird.

Hier die Struktur des § 823 Abs. 2 BGB:

1.) Haftungsbegründender Tatbestand

a) Schutzgesetz

b) Verletzung des Schutzgesetzes

c) Schutzzweck der Norm erfasst

d) Verschulden

2.) Haftungsausfüllender Tatbestand

IV. FALLLÖSUNG – TEIL 4

IV. O könnte gegen R Anspruch auf Schadenersatz i.H.v. 122.000,00 € gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 229 StGB¹²⁸ haben.

1. § 229 StGB stellt hierbei ein unter § 823 Abs. 2 BGB fallendes Schutzgesetz dar.

2. HIER MÜSSTE JETZT DIE PRÜFUNG DES § 229 StGB NACH STRAFRECHTLICHEN REGELN ERFOLGEN¹²⁹.

3. Der Schutzzweck des § 229 StGB erfasst eben typischerweise auch die hier genannten Fälle einer fahrlässigen Körperverletzung im Straßenverkehr.

4. Verschulden liegt – wie bereits unter 2. ausgeführt –¹³⁰ vor.

ZE: *O hat gegen R Anspruch auf Schadenersatz i.H.v. 122.000,00 € gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 229 StGB.*

GE: *O hat gegen R Anspruch auf Schadenersatz i.H.v. 122.000,00 € gemäß § 7 Abs. 1 StVG, § 18 StVG, § 823 Abs. 1 BGB, § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 229 StGB.*

B. Ansprüche der F gegen R

¹³¹ *Hinsichtlich der Ansprüche der F gegen R auf Schadenersatz gilt im Wesentlichen das hinsichtlich der Ansprüche O gegen R Gesagte entsprechend.*

Einzig problematisch könnte der Umstand sein, dass F nicht unmittelbar Unfallgeschädigte war.

¹²⁸ fahrlässige Körperverletzung.

¹²⁹ Dies wird aus Darstellungsgründen weglassen.

¹³⁰ hier ist jetzt IV. 2. gemeint, da innerhalb der strafrechtlichen Prüfung auch die Frage der Fahrlässigkeit problematisiert wird.

¹³¹ Auch hier gilt: In der Kürze liegt die Würze. Sie haben bei Ansprüchen O gg R. bereits sämtliche Problematiken erörtert, so dass sie hier nur noch auf die Abweichungen eingehen müssen. Dabei erachte ich es für zulässig, vollständig auf die Ausführungen zu verweisen und nur noch auf Besonderheiten, hier die Frage der objektiven Zurechnung einzugehen.

Diese Frage entscheidet sich bei den in Frage kommenden Tatbeständen jeweils im Rahmen der Beurteilung der objektiven Zurechnung.

Für F ist in diesem Zusammenhang festzustellen, dass das Unfallereignis conditio sine qua non in Bezug auf den bei ihr eingetretenen Schaden gewesen ist.

Fraglich erscheint jedoch, ob der Unfall auch adäquat kausale Ursache für die eingetretenen Schäden gewesen ist. Dies ist dann der Fall, wenn ein objektiver, mit dem Sonderwissen des Täters ausgestatteter Beobachter das Ereignis bzw. dessen Folgen hätte vorhersehen können.

Es erscheint nicht ungewöhnlich, dass ein naher Familienangehöriger in Ohnmacht fällt, wenn er eine derartig schlechte Nachricht erhält. Ein durch diese Nachricht ausgelöster Schock stellt daher nichts Ungewöhnliches dar, so dass dieses Ereignis grds. vorhersehbar ist.

Daher der Schaden der F adäquat kausal.

Weiterhin müsste die F jedoch auch unter den Schutzzweck der hier zu prüfenden Normen¹³² fallen. Dies ist dann der Fall, wenn gerade dieses Ereignis von der Norm verhindert werden soll.

Die deliktischen Normen wollen die Unfallgeschädigten insgesamt schützen. Daher sind die unmittelbar Unfallgeschädigten in jedem Falle von dem Schutzzweck erfasst. Es erscheint jedoch unbillig, nur diese unter den Schutzzweck zu erfassen, so dass die nahen Familienangehörigen in jedem Falle ebenfalls dem Schutzzweck unterfallen.

Daher ist die F unter dem Schutzzweck der Norm zu unterstellen.

Mithin hat F gegen R Anspruch auf Ersatz der ihr entstandenen Schäden.

F hat gegen R Anspruch auf Schadenersatz i.H.v. 1.500,00 € gemäß § 7 Abs. 1 StVG, § 18 StVG, § 823 Abs. 1 BGB, § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 229 StGB.

B. Ansprüche des P gegen R

Ebenso wie bei F ist nur die Frage der objektiven Zurechnung problematisch. Dabei kann unentschieden bleiben, ob und inwieweit der Schaden des P adäquat kausal eingetreten ist.

P unterfällt jedenfalls nicht dem Schutzzweck der Norm. Denn P ist sog. „Ferngeschädigter“. Es unterfällt im Gegensatz zum Fall der F dem allgemeinen Lebensrisiko Verkehrsunfälle zu beobachten, so dass es nicht Aufgabe des Gesetzes sein kann, den Bürger vor sämtlichen Lebensrisiken zu schützen.

Daher hat P gegen R keinerlei Ansprüche.

Gesamtergebnis des Falles: *O hat gegen R Anspruch auf Schadenersatz i.H.v. 122.000,00 € gemäß § 7 Abs. 1 StVG, § 18 StVG, § 823 Abs. 1 BGB, § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 229 StGB. F hat gegen R Anspruch auf Schadenersatz i.H.v. 1.500,00 € gemäß § 7 Abs. 1 StVG, § 18 StVG, § 823 Abs. 1 BGB, § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 229 StGB.*

V. FALLLÖSUNG – KOMPLETT

Fall: *Rudolf Raser fährt mit 80 km/h durch die geschlossene Ortschaft. Hierdurch wird Fußgänger O verletzt. O hat folgende Kosten:*

¹³² Hierbei gilt für alle Normen das gleiche (vgl. Besprechung in der Vorlesung).

1. Ärztliche Heilbehandlung für O.	100.000,00 €
2. Kleidung nicht reparabel	2.000,00 €
3. Freiberuflicher Gewinnverlust	10.000,00 €
4. Schmerzensgeld	10.000,00 €
Gesamtsumme:	122.000,00 €

Ehefrau F bricht bei Mitteilung wegen Schocks zusammen.

1. Ärztliche Heilbehandlung für F.	1.000,00 €
2. Schmerzensgeld	500,00 €
Gesamtsumme:	1.500,00 €

Passant P beobachtet den Unfall; ihm passiert das Gleiche wie F.

Wer hat welche Ansprüche gegen R und kann Schadenersatz verlangen?

Falllösung:

A. Ansprüche des O gegen R

I. Mangels anderer ersichtlicher Anspruchsgrundlagen kommen nur Ansprüche aus deliktischer Haftung in Betracht.

II. O könnte gegen R Anspruch auf Schadenersatz i.H.v. 122.000,00 € gemäß § 7 Abs. 1 StVG haben.

Voraussetzung hierfür ist, dass eine Rechtsgutsverletzung i.S.d. § 7 Abs. 1 StVG bei dem Betrieb eines Kraftfahrzeugs eingetreten wäre, gleichzeitig der Anspruchsgegner Halter dieses Kraftfahrzeugs ist und der Anspruchsteller zum geschützten Personenkreis des § 7 StVG gehört.

1. Zunächst müssten die Rechtsgüter des O verletzt sein.

Bei dem Verkehrsunfall wurde O verletzt und musste ärztlich behandelt werden. Daher liegt eine Rechtsgutsverletzung des Körpers des O vor.

2. Diese Verletzung müsste bei Betrieb des Kraftfahrzeugs entstanden sein.

Der Wagen ist dann in Betrieb, wenn er den Straßenverkehr beeinflusst (verkehrstechnischer Begriff).

Da der Unfall während des Fahrens geschah, geschah der Unfall während des Betriebs des Kfz des R.

3 + 4. R ist mangels anderer Angaben im Sachverhalt Halter des Kfz; O gehört zum Anspruchsberechtigten Personenkreis.

ZF: Der haftungsbegründende Tatbestand liegt vor R ist O mithin dem Grunde nach zum Ersatz der durch den Unfall entstandenen Schäden i.S.d. § 7 Abs. 1 StVG verpflichtet.

5. Hinsichtlich der Schadenhöhe haftet O für die angefallenen Heilbehandlungskosten i.H.v. 100.000,00 € gemäß §§ 10, 11 StVG, § 249 Abs. 2 S. 1 BGB, für das Schmerzensgeld i.H.v. 10.000,00 € gemäß § 253 Abs. 2 BGB, den entgangenen Gewinn i.H.v. 10.000,00 € nach §§ 252 S. 1 und 2 BGB und für die defekte Kleidung i.H.v. 2.000,00 € nach § 249 Abs. 2 S. 1 BGB.

GF: O hat gegen R Anspruch auf Schadenersatz i.H.v. 122.000,00 € gemäß § 7 Abs. 1 StVG.

II. O könnte gegen R zudem Anspruch auf Schadenersatz gemäß § 18 Abs. 1 StVG haben

1. Da die Voraussetzungen zunächst mit denen gemäß § 7 Abs. 1 StVG identisch

sind, wird auf o.g. Ausführungen verwiesen.

2. Daneben dürfte R sich nicht exkulpieren können.

Das Vertreten müssen i.S.d. § 276 BGB wird zu Lasten des R vermutet. Es sind indes auch keine Anhaltspunkte ersichtlich die ein Verschulden des R entfallen lassen könnten.

3. Hinsichtlich der Schadenhöhe gilt o.g. entsprechend.

GE: O hat gegen R Anspruch auf Schadenersatz gemäß § 18 Abs. 1 StVG.

III. O könnte gegen R Anspruch auf Schadenersatz i.H.v. 122.000,00 € gemäß § 823 Abs. 1 StGB haben.

1. Das erforderliche schadenstiftende Verhalten stellt hier das Rasen mit 80 km/h durch die geschlossene Ortschaft dar.

2. Durch den Unfall wurden mehrere in § 823 Abs. 1 StGB enumerativ aufgeführte Rechtsgüter des O, Körper, Gesundheit, Sachen verletzt.

3. Auch besteht ein objektiver Zusammenhang zwischen Handlung und Schaden, denn die Schäden resultieren sind zum einen „conditio sine qua non“ auf das Fahren mit dem Kfz des R zurückzuführen und zum anderen auch adäquat kausal. {Denn} Ein objektiver Beobachter kann nicht zu dem Schluss kommen, dass just diese Schäden nicht auf Grund des Fahrverhaltens des R entstanden sind.

4. R war nicht gerechtfertigt.

5. R müsste die Rechtsgüter des O vorsätzlich oder fahrlässig geschädigt haben

Dabei gilt hinsichtlich der Fahrlässigkeit der Maßstab des § 276 Abs. 2 BGB, wonach fahrlässig derjenige handelt, der die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht lässt.

Das Fahren des R mit 80 km/h durch die geschlossene Ortschaft, obgleich hier aus Sicherheitsgründen ein Tempolimit von 50 km/h gilt, ist ein derart großer Verstoß gegen Regeln, dass zumindest einfache Fahrlässigkeit gegeben ist.

Daher hat R die Rechtsgüter des O zumindest fahrlässig geschädigt.

6. Hinsichtlich des Haftungsumfanges gilt oben Gesagtes auch hier.

Daher hat O gegen R Anspruch auf Schadenersatz gemäß § 823 Abs. 1 BGB i.H.v. 122.000,00 €.

IV. O könnte gegen R Anspruch auf Schadenersatz i.H.v. 122.000,00 € gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 229 StGB haben.

1. § 229 StGB stellt hierbei ein unter § 823 Abs. 2 BGB fallendes Schutzgesetz dar.

2. HIER MÜSSTE JETZT DIE PRÜFUNG DES § 229 STGB NACH STRAFRECHTLICHEN REGELN ERFOLGEN.

3. Der Schutzzweck des § 229 StGB erfasst eben typischerweise auch die hier genannten Fälle einer fahrlässigen Körperverletzung im Straßenverkehr.

4. Verschulden liegt – wie bereits unter 2. ausgeführt – vor.

ZE: O hat gegen R Anspruch auf Schadenersatz i.H.v. 122.000,00 € gemäß § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 229 StGB.

GE: O hat gegen R Anspruch auf Schadenersatz i.H.v. 122.000,00 € gemäß § 7 Abs. 1 StVG, § 18 StVG, § 823 Abs. 1 BGB, § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 229 StGB.

B. Ansprüche der F gegen R

Hinsichtlich der Ansprüche der F gegen R auf Schadenersatz gilt im Wesentlichen

das hinsichtlich der Ansprüche O gegen R Gesagte entsprechend.

Einzig problematisch könnte der Umstand sein, dass F nicht unmittelbar Unfallgeschädigte war.

Diese Frage entscheidet sich bei den in Frage kommenden Tatbeständen jeweils im Rahmen der Beurteilung der objektiven Zurechnung.

Für F ist in diesem Zusammenhang festzustellen, dass das Unfallereignis *conditio sine qua non* in Bezug auf den bei ihr eingetretenen Schaden gewesen ist.

Fraglich erscheint jedoch, ob der Unfall auch adäquat kausale Ursache für die eingetretenen Schäden gewesen ist. Dies ist dann der Fall, wenn ein objektiver, mit dem Sonderwissen des Täters ausgestatteter Beobachter das Ereignis bzw. dessen Folgen hätte vorhersehen können.

Es erscheint nicht ungewöhnlich, dass ein naher Familienangehöriger in Ohnmacht fällt, wenn er eine derartig schlechte Nachricht erhält. Ein durch diese Nachricht ausgelöster Schock stellt daher nichts Ungewöhnliches dar, so dass dieses Ereignis grds. vorhersehbar ist.

Daher der Schaden der F adäquat kausal.

Weiterhin müsste die F jedoch auch unter den Schutzzweck der hier zu prüfenden Normen fallen. Dies ist dann der Fall, wenn gerade dieses Ereignis von der Norm verhindert werden soll.

Die deliktischen Normen wollen die Unfallgeschädigten insgesamt schützen. Daher sind die unmittelbar Unfallgeschädigten in jedem Falle von dem Schutzzweck erfasst. Es erscheint jedoch unbillig, nur diese unter den Schutzzweck zu erfassen, so dass die nahen Familienangehörigen in jedem Falle ebenfalls dem Schutzzweck unterfallen.

Daher ist die F unter dem Schutzzweck der Norm zu unterstellen.

Mithin hat F gegen R Anspruch auf Ersatz der ihr entstandenen Schäden.

F hat gegen R Anspruch auf Schadenersatz i.H.v. 1.500,00 € gemäß § 7 Abs. 1 StVG, § 18 StVG, § 823 Abs. 1 BGB, § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 229 StGB.

B. Ansprüche des P gegen R

Ebenso wie bei F ist nur die Frage der objektiven Zurechnung problematisch. Dabei kann unentschieden bleiben, ob und inwieweit der Schaden des P adäquat kausal eingetreten ist.

P unterfällt jedenfalls nicht dem Schutzzweck der Norm. Denn P ist sog. „Ferngeschädigter“. Es unterfällt im Gegensatz zum Fall der F dem allgemeinen Lebensrisiko Verkehrsunfälle zu beobachten, so dass es nicht Aufgabe des Gesetzes sein kann, den Bürger vor sämtlichen Lebensrisiken zu schützen.

Daher hat P gegen R keinerlei Ansprüche.

Gesamtergebnis des Falles: O hat gegen R Anspruch auf Schadenersatz i.H.v. 122.000,00 € gemäß § 7 Abs. 1 StVG, § 18 StVG, § 823 Abs. 1 BGB, § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 229 StGB. F hat gegen R Anspruch auf Schadenersatz i.H.v. 1.500,00 € gemäß § 7 Abs. 1 StVG, § 18 StVG, § 823 Abs. 1 BGB, § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 229 StGB.

4. Abschnitt: ZWEITER DURCHGANG DELIKTSRECHT

§ 1: DETAILS ZU § 823

A. EIGENTUM

I. BESCHÄDIGUNG UND ZERSTÖRUNG EINER SACHE

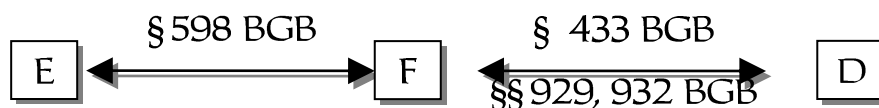
Eindeutig ist, dass die Beeinträchtigung des Eigentums sich aus der Zerstörung oder der Beschädigung der Sache ergeben kann.

II. ENTZIEHUNG UND BELASTUNG EINER SACHE

Auch der Entzug des Eigentums oder die Belastung des Eigentums mit einem Pfandrecht o.ä. stellt eine Eigentumsverletzung dar.

Beispiel: Eigentümer E verleiht einen MP3-Player an seinen „Freund“ F. Dieser verkauft diesen aus Geldnöten an den unbekannten, aber nichts von der Leihe ahnenden Dritten D.

Hier hilft es sich den Fall grafisch darzustellen.



Allein durch die grafische Darstellung lässt sich bereits erkennen, dass – hier sachenrechtlich – ein Eigentumsübergang auf D stattgefunden hat. Nämlich gemäß §§ 929, 932 BGB¹³³. Es lässt sich hier auch erkennen, dass der Anspruch auf Rückgabe der Sache aus dem zwischen E und F geschlossenen Leihvertrag (§ 598) gemäß § 604 BGB nicht mehr möglich ist. Damit hat der Eigentümer E, sein Eigentum an den Dritten D verloren. Folglich kann es nicht nur vertragliche Ansprüche des E gegen F geben, sondern vielmehr eben auch Ansprüche des E gegen F wegen Verletzung der Eigentumsrechte aus deliktischen Ansprüchen, hier § 823 I BGB wegen Verletzung des Eigentumsrechts des E.

III. ENTZIEHUNG DER NUTZUNGSMÖGLICHKEIT

Problematisch ist, ob eine Eigentumsverletzung auch darin zu sehen sein kann, dass **allein** die Nutzungsmöglichkeit des Eigentums für eine vorübergehende Zeit verhindert wird.

¹³³ Achtung! Diese beiden Paragraphen gehören zusammen. Jeder für sich allein betrachtet ist nicht ausreichend, um das Gewollte auszusagen. § 929 für sich allein betrachtet erörtert nur einen sachenrechtlichen Eigentumsübergang. § 932 sagt nur etwas zur gutgläubigen Erwerb als solches, nicht aber über die Art des Eigentumsübergangs selbst.

Beispiel: sog. „Fleet-Fall“ = BGH, Urt. vom 21.12.1970 – II ZR 133/68 – BGHZ 55, 153 ff. In diesem Fall stritten die Parteien darum, ob es Schadenersatzansprüche wegen einer Eigentumsverletzung wegen eines Einsturzes einer sich an einem Fleet¹³⁴ befindenden, bereits seit sehr langer Zeit baufälligen Ufermauer hinsichtlich des hierdurch unmittelbar an einer Mühle eingesperrten Schiffes sowie hinsichtlich der voll beladenen und daher wartenden anderen Schiffe hat geben können. Der BGH hat in seiner Entscheidung darauf abgestellt, ob die Sache ganz generell gesehen noch benutzbar ist. Entsprechend kam der BGH zu dem Ergebnis, dass hinsichtlich des eingeschlossenen Schiffs eine Eigentumsverletzung vorgelegen hat, hinsichtlich derjenigen Schiffe, die ihren Anlegeplatz jedoch nicht erreichen konnten, jedoch generell gesehen sich noch hätten bewegen können, eine Eigentumsverletzung nicht vorgelegen hat¹³⁵.

Der BGH führt insoweit aus:

Eine Prüfung des Streitfalls aus dieser Sicht führt zu folgendem Ergebnis:

*Hinsichtlich des MS "Christel" {des Eingeschlossenen Schiffes} der Klägerin kommen Schadenersatzansprüche wegen eines Eingriffs in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb deshalb nicht in Betracht, weil insoweit eine die Beklagte zum Schadenersatz verpflichtende Eigentumsverletzung vorliegt. Die Verletzung des Eigentums an einer Sache kann nicht nur durch eine Beeinträchtigung der Sachsubstanz, sondern auch durch eine sonstige die Eigentümerbefugnisse betreffende tatsächliche Einwirkung auf die Sache erfolgen (Soergel/Zeuner, BGB, 10. Aufl. § 823 Rdnr. 24; vgl. auch BGB-RGRK, 11. Aufl. § 823 Anm. 15; Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts II. Bd. 9. Aufl. S. 407). Im Streitfall ergibt sich eine Verletzung des Eigentums der Klägerin an MS "Christel" daraus, daß das Schiff an der Verladestelle der Mühle wegen der Sperrung des Fleets liegen bleiben mußte. Es verlor dadurch jede Bewegungsmöglichkeit über das zwischen der Verladestelle und * den als Sperre wirkenden Baumstämmen befindliche Fleetstück hinaus. Es war damit als Transportmittel praktisch ausgeschaltet, seinem bestimmungsgemäßen Gebrauch entzogen. Die "Einsperrung" des Schiffes stellte sich demnach als eine die Eigentümerbefugnisse der Klägerin betreffende tatsächliche Einwirkung auf dieses Fahrzeug dar. Sie war mithin eine Eigentumsverletzung. {...}*

Anders verhält es sich hingegen hinsichtlich des von der Klägerin wegen der Nichtbefahrbarkeit des Fleets für die Schuten geltend gemachten Schadensbetrages. Eine Eigentumsverletzung seitens der Beklagten liegt insoweit deshalb nicht vor, weil die Schuten durch die Sperrung des Fleets in ihrer Eigenschaft als Transportmittel nicht betroffen und damit ihrem natürlichen Gebrauch nicht entzogen wurden. An dieser Beurteilung ändert sich nichts dadurch, daß die Klägerin die Schuten während der Sperrung des Fleets nicht zur Verladestelle der Mühle fahren lassen konnte. Darin ist kein Eingriff in das Eigentum an den Schuten zu sehen, sondern eine Behinderung der Klägerin in der Ausübung des ihr wie jedem Schifffahrttreibenden an dem Fleet zustehenden Gemeingebrauchs. Dieser stellt aber kein "sonstiges Recht" im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB dar {...}.

Beispiel: Gleiches gilt auch für einen durch Bauarbeiten in einer Garage eingeschlossenen PKW.

B. BESITZ ALS SONSTIGES RECHT?

Grundsätzlich wirken die in § 823 Abs. 1 BGB genannten Rechtsgüter¹³⁶ Leben, Körper,

¹³⁴ Bei einem Fleet handelt es sich um eine Wasserstraße, bei der i.d.R. anders als bei einem Kanal die Höhenunterschiede nicht durch Schleusen ausgeglichen werden.

¹³⁵ In der Literatur wurde insoweit bemängelt, dass die Entscheidung isoliert betrachtet nachvollziehbar sei, jedoch im Gesamtkontext zu anderen von dem BGH entschiedenen Fällen widersprüchlich wird. In einem anderen Fall, in dem der Hafen wegen eines leergelaufenen Flussteils nicht mehr erreichbar ist, hatte der BGH insoweit seiner Ansicht folgend einen Anspruch auf Schadenersatz mit der Begründung abgelehnt, die Anlagen des Hafens könnten grundsätzlich noch genutzt werden. Es fehlten halt nur die Schiffe. Welchen Nutzen hat ein Hafen ohne Wasser?, fragt die Literatur in diesem Zusammenhang m.E. zu Recht.

¹³⁶ Untrennbar mit dem Rechtsträger verbunden.

Gesundheit, Freiheit gegenüber jedermann. Das Gleiche gilt auch für das Recht¹³⁷ des Eigentums.

Aus der Systematik des Gesetzes ergibt sich damit, dass für das sonstige Recht im Sinne des § 823 BGB das Gleiche gelten muss.

Merken wir uns also, dass jedes **Sonstige Recht** im Sinne des § 823 I BGB die gleiche Qualität wie das Eigentum oder ein sonstiges Rechtsgut haben muss.

Damit der Besitz als sonstiges Recht anerkannt werden kann, muss er im konkreten Einzelfall also den gleichen Charakter wie ein absolutes Recht haben muss.

Diese sonstigen Rechte müssen sog. absoluten Charakter entfalten. Das bedeutet, sie müssen zwei Voraussetzungen erfüllen:

Absolute Rechte entfalten

↳ eine positive Nutzungsfunktion und

↳ eine negative Ausschlussfunktion.

Die positive Nutzungsfunktion gewährt dem Inhaber die Möglichkeit, die Sache zu benutzen und ggf. sogar Früchte hieraus zu ziehen.

Beispiel: Der Bauer darf das von ihm auf seiner Weide geerntete Heu für sich behalten.

Die negative Ausschlussfunktion gewährt dem Inhaber die Möglichkeit jeden anderen von der Einwirkung auf die Sache – notfalls mit Gewalt oder polizeilicher Hilfe – auszuschließen

Beispiel: Der Bauer kann dem Nachbarn verbieten seine Weide zu nutzen oder hier Grashalme abzuernten. Hält der Nachbar sich nicht hieran, kann der Bauer das Betretungsverbot ggf. Mittels Einstweiliger Verfügung oder Klage durchsetzen bzw. durchsetzen lassen.

Grundsätzlich kann der Besitz diese Eigenschaften nicht entfalten. Wie schon der Blick in § 985 BGB zeigt, hat der Eigentümer grundsätzlich das Recht von dem Besitzer die Sache herauszuverlangen, weshalb dem Besitz insbesondere die negative

¹³⁷ Rechte sind von dem Rechtsinhaber grundsätzlich trennbar. So kann insbesondere das Eigentum übertragen werden. Im Gegensatz hierzu ist die Freiheit nur beschränkbar, aber nicht trennbar mit der Person verbunden.

Ausschlussfunktion fehlt.

Das kann aber ausnahmsweise anders sein, wenn der Besitzer sogar den Eigentümer von der Wiederinbesitznahme ausschließen kann.

Beispiel: Einen Fall hierzu kennen Sie alle – zumeist ohne dies zu wissen –.

Miete! Haben Sie eine Wohnung von Ihrem Vermieter angemietet, gehört Ihnen selbstverständlich die Wohnung nicht. Aber, sie dürfen sogar den Vermieter grundsätzlich der in seinem Eigentum stehenden Wohnung verweisen, wenn Sie ihm den Eintritt nicht ausdrücklich erlaubt haben.

In diesem Zusammenhang ist es im Übrigen ein Irrglaube, dass der Vermieter ohne wenn und aber einen Schlüssel zu der von Ihnen angemieteten Wohnung behalten darf. Dies ist keineswegs so. Wenngleich eine solche Aufbewahrung eines Schlüssels für den Notfall sinnvoll sein mag, darf er einen Schlüssel zu der angemieteten Wohnung nur dann behalten, wenn dies ausdrücklich im Mietvertrag vereinbart ist. Betritt der Vermieter der Wohnung diese ohne das Wissen des Mieters und insbesondere ohne tatsächlich aufgrund eines Notfalles (z.B. Brand) gerechtfertigt zu sein, stellt dies eine Straftat, nämlich Hausfriedensbruch, dar.

Nach alledem können wir festhalten, dass Besitz tatsächlich ein sonstiges Recht sein kann.

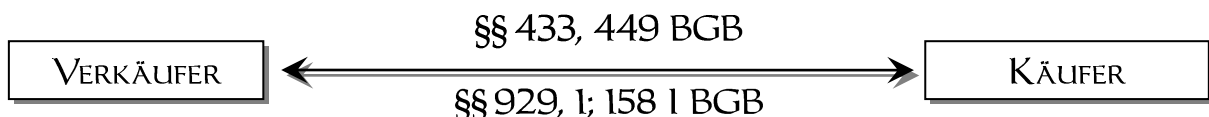
Sie müssen dies aber im Einzelfall gesondert überprüfen und feststellen.

C. DAS ANWARTSCHAFTSRECHT ALS SONSTIGES RECHT

Um den Begriff des Anwartschaftsrechts zu verstehen, müssen wir uns mit dem für Sie noch fremden Thema des Eigentumsvorbehalts beschäftigen.

I. EXKURS: DER EIGENTUMSVORBEHALT

Beim Eigentumsvorbehalt wird dem Käufer das Eigentum nicht bei Übergabe der Sache übertragen. Vielmehr vereinbaren die Vertragsparteien, dass das Eigentum erst dann übergehen soll, wenn die letzte Kaufpreiskasse gezahlt ist. Das auf den ersten Blick schwierige Konstrukt wird einfacher wenn man sich einen Standardfall wiederum anhand einer Skizze vor Augen führt.



Durch § 433 BGB wird der Verkäufer verpflichtet dem Käufer die Sache zu übergeben und die Sache auch zu übereignen. Diese Pflicht wird durch die Vereinbarung des Eigentumsvorbehalts, § 449 BGB, modifiziert.

§ 449 – EIGENTUMSVORBEHALT

(1) HAT SICH DER VERKÄUFER EINER BEWEGLICHEN SACHE DAS EIGENTUM BIS ZUR ZAHLUNG DES KAUFPREISES VORBEHALTEN, SO IST IM ZWEIFEL ANZUNEHMEN, DASS DAS EIGENTUM UNTER DER AUFSCHIEBENDEN BEDINGUNG VOLLSTÄNDIGER ZAHLUNG DES KAUFPREISES ÜBERTRAGEN WIRD (EIGENTUMSVORBEHALT).

Bereits diese Vorschrift lässt erkennen, was auf sachenrechtlicher Ebene geschieht.

Im Sachenrecht erfolgt die Vollziehung der schuldrechtlichen Verpflichtungen. Der Käufer übereignet dem Verkäufer den Kaufpreis, der Verkäufer dem Verkäufer die Sache. Bei der Vereinbarung eines Eigentumsvorbehalts wird die Übereignung, § 929, 1 BGB, jedoch so lange hinausgeschoben, bis die Bedingung, nämlich die Vollständigkeit des Kaufpreises, eintritt, § 158 I BGB.

II. DER BEGRIFF DES ANWARTSCHAFTSRECHT

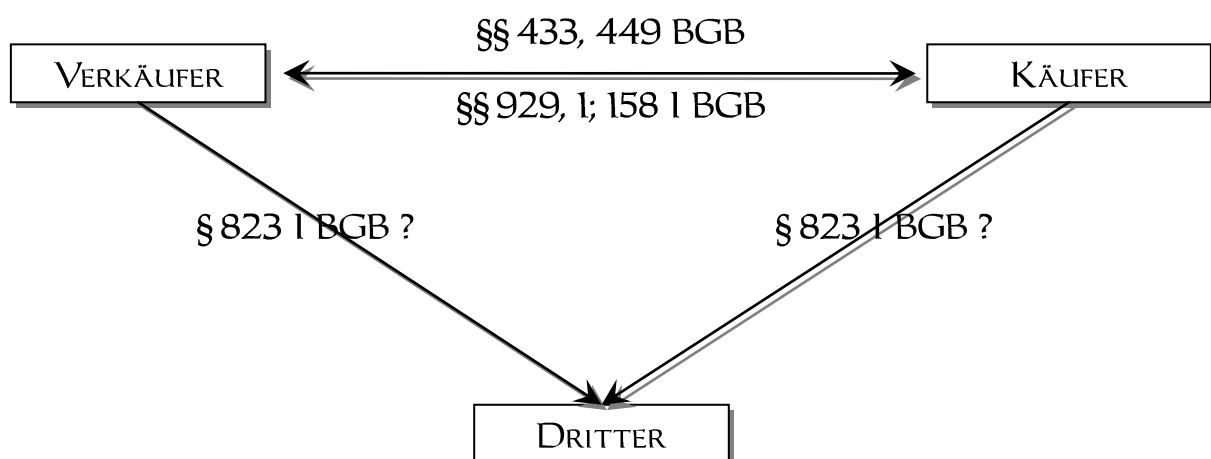
So lange zwischen der ersten und der letzten Zahlung des Kaufpreises nichts geschieht, ist bekanntlicherweise alles in Ordnung und der Käufer erhält das **vollständige** Eigentum durch Zahlung der letzten Rate.

Problematisch ist aber der Fall, wenn zwischen erster Rate und letzter Rate die Kaufsache durch einen Dritten zerstört wird.

Hierzu der Klassiker:

Beispiel: Bei einem allein durch D verursachten Verkehrsunfall wird der unter Eigentumsvorbehalt an K verkaufte Pkw vollständig zerstört. K hatte genau die Hälfte der Raten an V bezahlt.
Welche Ansprüche haben V und K gegen D?

Auch hier hilft erst mal eine Skizze:



Es dürfte klar sein, dass D hier den eingetretenen Schaden nur ein Mal ersetzen kann und muss.

Formal hat D gegenüber V eine Eigentumsverletzung begangen, denn V ist wegen der aufschiebenden Bedingung (§ 158 I) ja noch Eigentümer. Andererseits ist K auch weiterhin verpflichtet dem V die Kaufpreistraten zu ersetzen. Denn durch die Übergabe der Sache sind alle Gefahren auf ihn übergegangen, § 446 BGB.

§ 446 – GEFAHR- UND LASTENÜBERGANG

MIT DER ÜBERGABE DER VERKAUFTEN SACHE GEHT DIE GEFAHR DES ZUFÄLLIGEN UNTERGANGS UND DER ZUFÄLLIGEN VERSCHLECHTERUNG AUF DEN KÄUFER ÜBER. VON DER ÜBERGABE AN GEBÜHREN DEM KÄUFER DIE NUTZUNGEN UND TRÄGT ER DIE LASTEN DER SACHE. DER ÜBERGABE STEHT ES GLEICH, WENN DER KÄUFER IM VERZUG DER ANNAHME IST.

Würde es bei diesem Ergebnis bleiben, könnte nur V gegen D Anspruch auf Schadenersatz geltend machen, obwohl er von K auch weiterhin die Raten für „die zweite Hälfte“ des Kaufpreises erhalten könnte.

Dieses Ergebnis ist indes ungerecht, weshalb die Rechtsprechung dem K hier durch die Schaffung des Rechtsbegriffs des Anwartschaftsrechts geholfen hat.

*UNTER EINEM **ANWARTSCHAFTSRECHT** VERSTEHT MAN EINE (RECHTS-)POSITION AUF DEM WEG ZUM VOLLRECHTSERWERB, DIE DURCH EINSEITIGE MAßNAHMEN DES ÜBERTRAGENDEN NICHT MEHR VEREITELT WERDEN KANN.*

K hat durch den durch D verursachten Schaden seine „Chance“ das Eigentum durch Leisten der Raten zu erwerben verloren.

Daher ist der Bedingungseintritt im Sinne des §§ 929, 158 I BGB unmöglich geworden, weshalb K gleichzeitig auch sein Anwartschaftsrecht verloren hat.

Gelöst wird das Problem nunmehr dadurch, dass V und K jeweils 50 % des Kaufpreises von D als Schaden ersetzt verlangen können.

D. DER EINGERICHTETE UND AUSGEÜBTEN GWERBEBETRIEB ALS SONSTIGES RECHT

Bei dem sog. eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb handelt es sich um eine „Schöpfung“ der Rechtsprechung. Diese ist heute allgemein anerkannt und wurde nach Auffassung der Rechtsprechung erforderlich, weil die in UWG, GWB und anderen Gesetzen zum Wettbewerbsschutz von Unternehmen als oftmals nicht ausreichend angesehen wurden, um einen umfassenden Unternehmensschutz zu garantieren.

I. EINGRIFF IN DEN GEWERBEBETRIEB

Es muss zunächst in einen Gewerbebetrieb eingegriffen worden sein.

EIN GEWERBEBETRIEB

LIEGT VOR, BEI EINER

– AUF DAUER ANGELEGTE

– ERLAUBTEN

– SELBSTÄNDIGEN

– UND ZUR GEWINNERZIELUNG

ANGELEGTE TÄTIGKEIT.

Schutzgut dieses Eingriffs ist der Betrieb als solcher. Es wird der gesamte wirtschaftliche Wert des Betriebs, soweit er nicht ohnehin unter den Begriff des Eigentums fällt, erfasst.

Nicht unter den Begriff des Gewerbebetriebs im Sinne dieser Definition fällt daher der Warenbestand. Eine Beschädigung des Warenbestands würde nämlich eine Eigentumsverletzung darstellen.

Indes sind der Kundenstamm, Forderungen gegenüber Dritten und Geschäftsverbindungen erfasst. Bei diesen Teilen handelt es sich um nicht dem Eigentum unterfallende, teils Ideelle Werte. So z.B. auch die Geschäftsidee.

Daher fallen physische Behinderungen, die verhindern, dass der Betriebsinhaber seinen Betrieb wieder betreten kann durchaus ebenfalls darunter.

Besonders schwierig zu beurteilen sind kritische Presseberichte oder Testurteile durch objektive Dritte (Bsp.: Stiftung Warentest).

Dabei ist der Fall, dass der Bericht seinem Inhalte nach unzutreffend ist, noch relativ leicht. Denn eine durch Art. 5 GG gedeckte freie Meinungsäußerung kann bei einer unwahren Behauptung nicht vorliegen.

Andererseits kann auch durch eine wahre Behauptung ein ungerechtfertigter Eingriff in den Gewerbebetrieb vorliegen. Dies ist dann der Fall, wenn nicht mehr die objektive Berichterstattung über eine Problematik im Vordergrund steht, sondern die Berichterstattung beleidigender Natur wird und offenbar nur zum Ziel hat, denjenigen über den berichtet wird, zu verletzen. Bei einer solchen Berichterstattung spricht man von Schmähkritik.

Entsprechend kann nicht verboten sein, darüber zu berichten, dass verschiedene Winzer Wein mit Glykol versetzt haben¹³⁸.

II. BETRIEBSBEZOGENHEIT DIESES EINGRIFFS

Daneben muss der Eingriff betriebsbezogen sein.

BETRIEBSBEZOGEN IST DER EINGRIFF, WENN ER UNMITTELBAR GEGEN DIE GRUNDLAGEN DES BETRIEBS UND NICHT NUR GEGEN VERSORGUNGSEINRICHTUNGEN ODER SONSTIGE DINGE, DIE NICHT ZUM GEWERBEBETRIEB ZÄHLEN, GERICHTET IST.

Hier sollten sie den bereits geschilderten Fleet-Fall nochmals lesen. Dort hatte der BGH zur Frage eines betriebsbezogenen Eingriffs ja bereits Stellung genommen.

Ein entsprechender betriebsbezogener Eingriff wurde anerkannt, bei einer Blockade des Zeitungsunternehmers durch Demonstranten, um deren Auslieferung zu verhindern¹³⁹. Nicht dazu gehören, weil nur mittelbar beeinträchtigend, z.B. die Unterbrechung oder Beeinträchtigung der Telefonleitung, der Stromleitung oder die als Nebenprodukt anfallende Blockierung der Zufahrt.

§ 2: DETAILS ZU § 831

Die Haftung des § 831 befasst sich mit dem sog. Verrichtungsgehilfen.

§ 831 –HAFTUNG FÜR DEN VERRICHTUNGSGEHILFEN

(1) ¹WER EINEN ANDEREN ZU EINER VERRICHTUNG BESTELLT, IST ZUM ERSATZ DES SCHADENS VERPFLICHTET, DEN DER ANDERE IN AUSFÜHRUNG DER VERRICHTUNG EINEM DRITTEN WIDERRECHTLICH ZUFÜGT. ²DIE ERSATZPFLICHT TRITT NICHT EIN, WENN DER GESCHÄFTSHERR BEI DER AUSWAHL DER BESTELLTEN PERSON UND, SOFERN ER VORRICHTUNGEN ODER GERÄTSCHAFTEN ZU BESCHAFFEN ODER DIE AUSFÜHRUNG DER VERRICHTUNG ZU LEITEN HAT, BEI DER BESCHAFFUNG ODER DER LEITUNG DIE IM VERKEHR ERFORDERLICHE SORGFALT BEOBACHTET ODER WENN DER SCHADEN AUCH BEI ANWENDUNG DIESER SORGFALT ENTSTANDEN SEIN WÜRD.

(2) DIE GLEICHE VERANTWORTLICHKEIT TRIFFT DENJENIGEN, WELCHER FÜR DEN GESCHÄFTSHERRN DIE BESORGUNG EINES DER IM ABSATZ 1 SATZ 2 BEZEICHNETEN GESCHÄFTE DURCH VERTRAG ÜBERNIMMT.

Hierzu den folgenden Fall (mit Abwandlung):

Fall: Malermeister M erhält den Auftrag die Wohnung und die Fassade von Mütterchen „Mü“ zu streichen. Da M nicht die gesamte Arbeit allein tätigen kann bzw. will, zieht er seinen selbst ausgebildeten, bei ihm angestellten und bislang absolut fehlerfrei arbeitenden Gesellen G hinzu und gibt diesem den

¹³⁸ BVerfG NJW 2002, 2621.

¹³⁹ BGHZ 59, 30.

Auftrag, er solle während M bereits im Wohnzimmer arbeite die Hausfassade streichen. Durch eine Ungeschicklichkeit von G fällt diesem der Farbeimer von dem Gerüst mitten auf den Kopf des Nachbarn N. N ist jetzt nicht nur „weiß“, sondern auch wütend und will von M Schadenersatz und Schmerzensgeld für die erlittene Kopfverletzung sowie Schadenersatz für die beschädigte Kleidung. Zusammen beträgt der Schaden einschl. Schmerzensgeld 1.000,00 €

Abwandlung: Wie wäre es, wenn der M während eines kurzen Einkaufs von Mü und arbeitsbedingter Abwesenheit des M, Geld aus dem Safe der Mü entwendet?

Zunächst ist sich das Anspruchsschema vor Augen zu führen. Dieses Anspruchsschema lässt sich – bei jedem Paragraphen – aus den einzelnen Worten herleiten. Diese sind nach Wichtigkeit und Logik zu ordnen, so dass man auch dann auf das Anspruchsschema kommt, wenn man die Norm noch nie zuvor gesehen hat.

DIE STRUKTUR BZW. DIE TATBESTANDSMERKMALE DES § 831 BGB.

1. ZU EINER VERRICHTUNG BESTELLT¹⁴⁰
2. UNERLAUBTE HANDLUNG DES VERRICHTUNGSGEHILFEN¹⁴¹
3. IN AUSFÜHRUNG DER VERRICHTUNG¹⁴²
4. KEINE EXKUPLIERUNG DES GESCHÄFTSHERRN¹⁴³

A. VERRICHTUNGSGEHILFE

I. ALLGEMEINES

DEFINITION DES VERRICHTUNGSGEHILFEN:

VERRICHTUNGSGEHILFE IST, WEM VON EINEM ANDEREN, IN DESSEN EINFLUSSBEREICH ER ALLGEMEIN ODER IM KONKRETEN FALL UND ZU DEM ER IN EINER GEWISSEN ABHÄNGIGKEIT STEHT, EINE TÄTIGKEIT ÜBERTRAGEN WORDEN IST¹⁴⁴

Verrichtungsgehilfe ist nach der Definition typischerweise ein Angestellter. Wesen des Angestellten ist, dass er in einem fremden Pflichtenkreis tätig wird. Aber nicht nur dergestalt, dass der andere diese Tätigkeit ausübt, sondern darüberhinaus auch den **Weisungen des Auftraggebers** unterworfen ist.

Im oben beschriebenen Falle ist dies folglich absolut unproblematisch und daher schlicht mit einem Satz festzustellen.

Schwieriger kann es werden, wenn die Abhängigkeit nicht so eindeutig festzustellen ist, wie

¹⁴⁰ Dieses Merkmal ergibt sich aus dem Textteil, „wer einen anderen zu einer Verrichtung bestellt.“ Dann muss der andere sog. Verrichtungsgehilfe sein. Einzelheiten: S.unten.

¹⁴¹ Ein Widerrechtlich herbeigeführter Schaden kann nur durch eine unerlaubte Handlung eintreten.

¹⁴² 1. Diese Prüfung ist zuvor zu tätigen. Dies gilt es bei vielen Tatbeständen so zu handhaben. Denn die Frage, ob eine in Verrichtung der Tätigkeit ausgeführte Handlung vorliegt, bedingt doch zunächst die Frage, ob überhaupt eine grundsätzlich zum Schadenersatz verpflichtende Handlung vorgelegen hat. (Logische Umkehr der Tatbestandsmerkmale)
2. Sinn der Haftung nach § 831 ist doch die Haftung für das Fehlverhalten eines anderen. Wenn das so ist, muss der Haftende doch vor übermäßig eigenmächtigem Handeln des Dritten geschützt werden.

¹⁴³ vgl. § 831 I 2 BGB.

¹⁴⁴ Palandt-Thomas, § 831 Rz. 6.

innerhalb eines Arbeitsverhältnisses, wo das Über-Unterordnungsverhältnis schon aus der Natur der Sache besteht.

So ist auch der Rechtsanwalt oder der Arzt (Gleiches gilt auch für andere freie Berufe) Verrichtungsgehilfe des Mandanten bzw. Patienten.

II. UNTERSCHIEDE BZW. ABGRENZUNG ZUM ERFÜLLUNGSGEHILFEN IM SINNE DES § 278 BGB

Zunächst ist die Blickrichtung beim Erfüllungsgehilfen eine andere.

§ 278 BGB

DER SCHULDNER HAT EIN VERSCHULDEN SEINES GESETZLICHEN VERTRETERS UND DER PERSONEN, DEREN ER SICH ZUR ERFÜLLUNG SEINER VERBINDLICHKEITEN BEDIENT, IN GLEICHEM UMFANGE ZU VERTRETEN WIE EIGENES VERSCHULDEN.

§ 278 BGB ist anders als § 831 BGB schon keine eigenständige Anspruchsgrundlage, sondern hilft lediglich bei der Zurechnung eines Schadens.

DEFINITION NACH BGH:

*ERFÜLLUNGSGEHILFE IST, WER NACH DEN TATSÄCHLICHEN GEGEBENHEITEN DES FALLES MIT DEM WILLEN DES SCHULDNERS BEI DER ERFÜLLUNG EINER DIESEM OBLIEGENDE VERBINDLICHKEIT ALS SEINE HILFSPERSON TÄTIG WAR.*¹⁴⁵

EINFACHER AUSGEDRÜCKT:

ERFÜLLUNGSGEHILFE IST, WER MIT WISSEN UND WILLEN DES SCHULDNERS IN DESSEN PFLICHTENKREIS TÄTIG IST.

§ 278 ist also eine reine Zurechnungsnorm, gilt nur innerhalb von (bereits bestehenden) Schuldverhältnissen und enthält keinerlei Exkulpationsmöglichkeit.

Demgegenüber ist § 831 eine Anspruchsgrundlage, begründet einen eigenständigen Anspruch und enthält in Abs. 1 S. 2 die Exkulpationsmöglichkeit.

Nach alledem ist aber auch klar, dass der oben genannte Geselle durchaus beides sein kann.

Er ist der Erfüllungsgehilfe des M bei Erbringung der Malerleistungen, so dass M gegenüber Mü für jeden Fehler des G haftet (§ 280 i.V.m. § 278). Diese Art der Haftung hilft dem N jedoch nicht. N ist der Nachbar. Mit diesem Besteht jedoch keinerlei Vertragsverhältnis, das M erfüllen müsste oder könnte¹⁴⁶.

Er ist aber auch Verrichtungsgehilfe, wenn er eine unerlaubte

¹⁴⁵ Palandt-Heinrichs, § 278 Rz. 7.

¹⁴⁶ zur Frage von Verträgen mit Schutzwirkung für Dritte, die hier aber auch nicht einschlägig wären, kommen wir gesondert.

Handlung begeht.

Beginnen wir mit der Lösung also wie folgt:

Lösung Ausgangsfall: (Teil 1)

- I. Mangels anderer ersichtlicher Anspruchsgrundlagen kommen nur Ansprüche aus deliktischer Haftung in Betracht¹⁴⁷.
- II. N könnte gegen M Anspruch auf Schadenersatz in Höhe von 1.000,00 € aus § 831 BGB haben.
 1. Dann müsste N zunächst zur Verrichtung bestellt gewesen sein, also Verrichtungsgehilfe gewesen sein.
G ist als Geselle des M Verrichtungsgehilfe¹⁴⁸, denn im wurde als Angestellten des M von diesem die konkrete Weisung erteilt, die Hausfassade zu streichen.

B. UNERLAUBTE HANDLUNG DES VERRICHTUNGSGEHILFE

Der Verrichtungsgehilfe (vgl. A). muss dem Dritten einen widerrechtlichen Schaden herbeigeführt, also eine unerlaubte Handlung begangen haben.

Ist nur nach einer Haftung aus § 831 BGB gefragt, müssen Sie hier inzident die Rechtsverletzung des G gegenüber N aus §§ 823 ff BGB prüfen.

Achtung! Das Verschulden des Verrichtungsgehilfen ist aber nicht erforderlich. Zum einen geht es um ein Verschulden des Geschäftsherren bei Auswahl und/oder Überwachung des Verrichtungsgehilfen.

Auch könnte ein „kluger“ Geschäftsherr sich durch Anstellung deliktsunfähiger Gehilfen einer Haftung für deren Verhalten entziehen. Dies ist aber nicht Sinn der Sache.

Lösung Ausgangsfall: (Teil 2)

2. M müsste dem N widerrechtlich einen Schaden zugefügt haben.¹⁴⁹
 - a) G hat durch Ungeschicklichkeit den Eimer auf den Kopf des N fallen lassen.
 - b) Hierdurch wurden mehrere Rechte bzw. Rechtsgüter des N, namentlich das Eigentumsrecht wegen Beschädigung der Kleidung, aber auch der Körper und die Gesundheit des N verletzt.
 - c) Zwischen der Ungeschicklichkeit des G und den bei N eingetretenen Schäden besteht auch der erforderliche Objektive Zusammenhang.
 - d) N war auch nicht gerechtfertigt¹⁵⁰.

C. IN AUSÜBUNG DER VERRICHTUNG

¹⁴⁷ Das kennen Sie schon: Kurze Feststellung, damit erkennbar wird, dass die anderen Anspruchsgrundlagen aus vertraglicher, quasivertraglicher und sachenrechtlicher Haftung nicht gegeben sind.

¹⁴⁸ Achtung: Urteilstil aufgrund der Eindeutigkeit der Sachlage!!!

¹⁴⁹ Prüfung von § 823 I BGB.

¹⁵⁰ Schuldhaftigkeit ist jetzt nicht mehr zu erwähnen, denn hierauf kam es doch nicht an.

Hier erfolgt die Abgrenzung, ob der Handelnde den Schaden bei Erfüllung seines Auftrags getätigt hat oder ob es zwischen der Tathandlung und dem Auftrag kein Zusammenhang gegeben hat. Ist dies der Fall, ist die Schädigung lediglich bei Gelegenheit und nicht in Ausübung der Verrichtung erfolgt.

Lösung Ausgangsfall: (Teil 3)

3. *G hat dem N den Schaden auch in Ausübung der Verrichtung, also bei dem Streichen zugefügt.*

Lösung Abwandlung:

In der Abwandlung hat M den Schaden nicht in Ausübung der Verrichtung, sondern nur bei Gelegenheit verursacht.

D. EXKULPATIONSMÖGLICHKEIT DES GESCHÄFTSHERRN

Der Geschäftsherr hat eine sog. Doppelte Exkulpationsmöglichkeit.

Zum einen bezieht sich diese auf den Verrichtungsgehilfen bzw. das Material (1. Alt), zum anderen kann er sich auch dann exkulpieren, wenn bei der hypothetischen Betrachtung, er hätte die Sorgfalt beachtet, dennoch eingetreten wäre (2. Alt).

²DIE ERSATZPFLICHT TRITT NICHT EIN,

(1. ALTERNATIVE)

WENN DER GESCHÄFTSHERR BEI DER AUSWAHL DER BESTELLTEN PERSON UND, SOFERN ER VORRICHTUNGEN ODER GERÄTSCHAFTEN ZU BESCHAFFEN ODER DIE AUSFÜHRUNG DER VERRICHTUNG ZU LEITEN HAT, BEI DER BESCHAFFUNG ODER DER LEITUNG DIE IM VERKEHR ERFORDERLICHE SORGFALT BEOBACHTET ODER

2. (ALTERNATIVE)

WENN DER SCHADEN AUCH BEI ANWENDUNG DIESER SORGFALT ENTSTANDEN SEIN WÜRDEN.

Die Frage, ob sich der Geschäftsherr entlasten kann, richtet sich danach, ob und inwieweit er alles ihm zumutbare getan hat, um den Schadenseintritt zu verhindern. Dabei bestimmen sich Maß und Umfang der Sorgfaltspflichten nach dem Einzelfall und der Verkehrsanschauung unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Einzelfalles.

Hat der Unternehmer einen Mitarbeiter, der seit Jahren fehlerfrei gehandelt hat, und weicht dieser ohne Grund von einer ihm gegebenen Anweisung ab, so wird dem Geschäftsherrn der Entlastungsbeweis gelingen.

Andersherum kann der Unternehmer, sich nicht damit entlasten, dass er sich von einem gerade eingestellten Mitarbeiter habe die Zeugnisse zeigen lassen. Dies ist zu wenig; insbesondere dann, wenn es um gefährliche Tätigkeiten geht. Hierzu zählt insbesondere auch jede Teilnahme am Straßenverkehr (Spedition, Busfahrer,

Straßenbahnfahrer etc.). Hier muss der Spediteur u.U. sogar einige Mitfahrten machen, um sich von dem ordnungsgemäßen Verhalten seines Mitarbeiters zu überzeugen.

Lösung Ausgangsfall: (Teil 4)

4. M dürfte sich nicht entlasten können, § 831 I 2 BGB. Dann dürfte M bei der Auswahl und Überwachung des G kein Verschulden im Sinne des § 276 Abs. 2 BGB zur Last fallen. Dies wäre nur dann der Fall, wenn M bei der Auswahl und Überwachung des G die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet hat. M hat G selbst ausgebildet und G hat sich durch fehlerfreie Arbeit bislang als zuverlässig herausgestellt. Daher hat M bei der Auswahl und Überwachung des G die ihm obliegende Sorgfalt eingehalten.

Ergebnis: M kann sich folglich gemäß § 831 I 2 BGB exkulpieren. Folglich hat N gegen M keinen Anspruch auf Schadenersatz aus § 831 I 1 BGB.

E. VOLLSTÄNDIGE FALLLÖSUNG:

Fall: Malermeister M erhält den Auftrag die Wohnung und die Fassade von Mütterchen „Mü“ zu streichen. Da M nicht die gesamte Arbeit allein tätigen kann bzw. will, zieht er seinen selbst ausgebildeten, bei ihm angestellten und bislang absolut fehlerfrei arbeitenden Gesellen G hinzu und gibt diesem den Auftrag, er solle während M bereits im Wohnzimmer arbeite die Hausfassade streichen. Durch eine Ungeschicklichkeit von G fällt diesem der Farbeimer von dem Gerüst mitten auf den Kopf des Nachbarn N. N ist jetzt nicht nur „weiß“, sondern auch wütend und will von M Schadenersatz und Schmerzensgeld für die erlittene Kopfverletzung sowie Schadenersatz für die beschädigte Kleidung. Zusammen beträgt der Schaden einschl. Schmerzensgeld 1.000,00 €.

Lösung:

- I. Mangels anderer ersichtlicher Anspruchsgrundlagen kommen nur Ansprüche aus deliktischer Haftung in Betracht.
- II. N könnte gegen M Anspruch auf Schadenersatz in Höhe von 1.000,00 € aus § 831 BGB haben.
 1. Dann müsste N zunächst zur Verrichtung bestellt gewesen sein, also Verrichtungsgehilfe gewesen sein.
G ist als Geselle des M Verrichtungsgehilfe, denn im wurde als Angestellten des M von diesem die konkrete Weisung erteilt, die Hausfassade zu streichen.
 2. M müsste dem N widerrechtlich einen Schaden zugefügt haben.
 - a) G hat durch Ungeschicklichkeit den Eimer auf den Kopf des N fallen lassen.
 - b) Hierdurch wurden mehrere Rechte bzw. Rechtsgüter des N, namentlich das Eigentumsrecht wegen Beschädigung der Kleidung, aber auch der Körper und die Gesundheit des N verletzt.
 - c) Zwischen der Ungeschicklichkeit des G und den bei N eingetretenen Schäden besteht auch der erforderliche Objektive Zusammenhang.
 - d) N war auch nicht gerechtfertigt.

3. *G hat dem N den Schaden auch in Ausübung der Verrichtung, also bei dem Streichen zugefügt.*
4. *M dürfte sich nicht entlasten können, § 831 I 2 BGB. Dann dürfte M bei der Auswahl und Überwachung des G kein Verschulden im Sinne des § 276 Abs. 2 BGB zur Last fallen. Dies wäre nur dann der Fall, wenn M bei der Auswahl und Überwachung des G die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet hat. M hat G selbst ausgebildet und G hat sich durch fehlerfreie Arbeit bislang als zuverlässig herausgestellt. Daher hat M bei der Auswahl und Überwachung des G die ihm obliegende Sorgfalt eingehalten.*

Ergebnis: M kann sich folglich gemäß § 831 I 2 BGB exkulpieren. Folglich hat N gegen M keinen Anspruch auf Schadenersatz aus § 831 I 1 BGB.

§ 3: ANDERE FÄLLE DER HAFTUNG FÜR VERMUTETES VERSCHULDEN

Sinngemäß gelten die zuvor gemachten Ausführungen auch für den Fall der Verletzung der Aufsichtspflicht, § 832 BGB, und der Tierhalterhaftung, §§ 833, 834 BGB.

A. § 832

§ 832 BGB – HAFTUNG DES AUFSICHTSPFLICHTIGEN:

WER KRAFT GESETZES ZUR FÜHRUNG DER AUFSICHT ÜBER EINE PERSON VERPFLICHTET IST, DIE WEGEN MINDERJÄHRIGKEIT ODER WEGEN IHRES GEISTIGEN ODER KÖRPERLICHEN ZUSTANDES DER BEAUFSICHTIGUNG BEDARF, IST ZUM ERSATZ DES SCHADENS VERPFLICHTET, DEN DIESE PERSON EINEM DRITTEN WIDERRECHTLICH ZUFÜGT. DIE ERSATZPFLICHT TRITT NICHT EIN, WENN ER SEINER AUFSICHTSPFLICHT GENÜGT ODER WENN DER SCHADEN AUCH BEI GEHÖRIGER AUFSICHTSFÜHRUNG ENTSTANDEN SEIN WÜRD.

DIE GLEICHE VERANTWORTLICHKEIT TRIFFT DENJENIGEN, WELCHER DIE FÜHRUNG DER AUFSICHT DURCH VERTRAG ÜBERNIMMT

Die Erziehungsberechtigten haben grundsätzlich Sorge dafür zu tragen, dass ihre Kinder eben keinerlei Unfug anstellen und so Dritte geschädigt werden. Doch verändert sich die Überwachungspflicht mit zunehmendem Alter.

So wird das Kleinkind viel intensiver zu beobachten sein, um sich selbst und Dritte vor Schäden an einer Baustelle zu schützen. Dazu hatten wir oben schon festgestellt:

Das berühmte Schild an jeder Baustelle:
Betreten verboten. Eltern haften für Ihre Kinder.
ist daher völliger **Unsinn!**

Andererseits wird die Aufsichtspflicht der Eltern mit zunehmendem Alter sich auch darauf erstrecken, durch aktives Tun zu verhindern, dass ihre Söhne oder Töchter unbeaufsichtigt im Internet surfen und hierbei Urheberrechtsverletzung durch sog. „Tauschbörsen“ begehen.

Dies kann sogar derart weit gehen, dass die Eltern gezwungen sind, erfahrene Dritte oder sich beruflich mit den Dingen befassende Internetexperten hinzuzuziehen, um sicherzustellen, dass die Kinder solche Handlungsweisen überhaupt nicht begehen können.

B. § 833

§ 833 – HAFTUNG DES TIERHALTERS:

WIRD DURCH EIN TIER EIN MENSCH GETÖTET ODER DER KÖRPER ODER DIE GESUNDHEIT EINES MENSCHEN VERLETZT ODER EINE SACHE BESCHÄDIGT, SO IST DERJENIGE, WELCHER DAS TIER HÄLT, VERPFLICHTET, DEM VERLETZTEN DEN DARAUS ENTSTEHENDEN SCHADEN ZU ERSETZEN. DIE ERSATZPFLICHT TRITT NICHT EIN, WENN DER SCHADEN DURCH EIN HAUSTIER VERURSACHT WIRD, DAS DEM BERUF, DER ERWERBSTÄTIGKEIT ODER DEM UNTERHALT DES TIERHALTERS ZU DIENEN BESTIMMT IST, UND ENTWEDER DER TIERHALTER BEI DER BEAUFSICHTIGUNG DES TIERES DIE IM VERKEHR ERFORDERLICHE SORGFALT BEOBACHTET ODER DER SCHADEN AUCH BEI ANWENDUNG DIESER SORGFALT ENTSTANDEN SEIN WÜRD.

§ 833 befasst sich grundsätzlich mit der Tierhalterhaftung, wobei § 833 Abs. 1 S. 1 die einzige im BGB geregelte Gefährdungshaftung eines Luxustieres normiert und § 833 Abs. 1 S. 2 BGB für den Fall eines Erwerbstieres gilt.

Typisches Luxustier ist der rein aus Spaß an der Freude gehaltene Hund, nicht jedoch der Blindenhund. Denn dieser dient dem Unterhalt des Tierhalters.

Ein Beispiel aus dem Pferderecht¹⁵¹:

So kann sich der Teilnehmer eines Wanderritts nur dann darauf berufen, ihm sei durch einen Unfall während des Ausritts ein Schaden entstanden, wenn dem Wanderreitführer nicht der Nachweis gelingt, dass ihm an dem Unfall keinerlei Verschulden trifft. Hierzu muss der Wanderreiter zunächst bei der Zuweisung des Pferdes den vorhandenen bzw. nicht vorhandenen Reitstand seiner Mit-Reitenden überprüfen. Er darf sich jedenfalls nicht darauf verlassen, dass ihm der Reiter zutreffende Angaben über die reiterlichen Fähigkeiten macht. Vor jedem Ausritt muss er sich – persönlich – von dem ordnungsgemäßen Zustand der Ausrüstung und ggf. sogar von den mitgebrachten Reitsachen der Reiter überprüfen. Diese Überprüfung muss sogar noch während des Ausflugs kontrolliert werden. Tritt ein Mangel auf, muss dieser sofort behoben werden.

Nur dann, wenn der Reitführer sich hieran hält und **dies auch noch beweisen kann**,

¹⁵¹ Der hiesige Fall lässt sich sinngemäß auch auf eine Aufsichtspflicht von Betreuern eines Feriencamps oder einer Jugendfreizeit (dann aber unter Anwendung des § 832 BGB) übertragen.

verwirklicht sich in dem Unfall das tragische, mit dem Reitsport verbundene Lebensrisiko, für das der Wanderreitführer nicht mehr zu haften hat¹⁵².

§ 4: DETAILS ZUM HAFTUNGS AUSFÜLLENDEN TATBESTAND - SCHADENHÖHE

Wie bereits erörtert, gibt es im Ergebnis 3 Arten der Schadenskompensation.

<u>Naturalrestitution</u> <i>Stelle mich so wie ich stünde, wenn es das schädigende Ereignis nicht gegeben hätte, sog. Naturalrestitution, § 249 Abs. 1 BGB</i>	<u>Wertersatz in Geld</u>	<u>immaterieller Schaden</u>
§ 249 I	§ 249 II	grundsätzlich (-)
§ 250 – Schadenersatz in Geld nach Fristsetzung	§ 251 I	wegen § 253 I <u>Ausn.:</u>
	§ 251 II	§ 253 II
	§ 252	§ 651f
		§ 253 II

A. (PROBLEM 1): BLECHSCHADEN – ERSATZ FIKTIVER REPARATURKOSTEN?

Bei Blechschäden stellt sich zunächst die Frage, ob der Geschädigte den Wagen zwingend reparieren lassen muss oder ob auch die Wahl besteht, lediglich die Kosten für eine Reparatur erstattet zu verlangen, ohne die Reparatur tatsächlich durchzuführen.

Da § 249 II anordnet, dass die im Falle eines Schadenersatzes statt der Herstellung des ordnungsgemäßen Zustandes (§ 249 I) auch den erforderlichen Geldbetrag verlangen kann, sind die tatsächlich entstandenen Kosten als erforderlich anzusehen.

Dies entspricht auch der grundsätzlich dem Geschädigten zustehenden, allerdings nur bei Sachschäden zustehenden Dispositionsbefugnis.

Aber auch für den Ersatz der Reparaturkosten gibt es Grenzen: Nämlich im Falle sog. wirtschaftlicher Totalschäden.

B. (PROBLEM 2): WIRTSCHAFTLICHER TOTALSCHADEN?

I. GRUNDSÄTZLICHES

Zunächst stellt sich die Frage, ab wann ein sog. wirtschaftlicher Totalschaden vorliegt.

Die Frage ab wann, ein sog. wirtschaftlicher Totalschaden vorliegt, richtet sich zunächst danach, welchen Wert die beschädigte Sache hat und wonach dieser Wert bestimmt wird.

Für Sie als Klausurschreibende ist diese Frage „Gott sei Dank“ bereits gelöst. Denn sie steht beantwortet im Sachverhalt.

¹⁵² vgl. LG Koblenz, Urt. v. 16.07.2009 - 9 O 290/07

In der Praxis kann dieser Wert nur durch Vergleich mit dem sich aus dem Durchschnittswert eines seriösen Händlers bei einer vergleichbaren Sache ermittelt werden. Dies geschieht insbesondere im Falle von Gerichtsverfahren durch Einholung entsprechender Sachverständigengutachten.

In Fällen in denen der Betrag den Sachwert übersteigt, liegt Unangemessenheit im Sinne des § 251 II 1 BGB vor. In einem solchen Falle beschränkt sich die Erstattungspflicht auf den sog. Wiederbeschaffungswert. Der Wiederbeschaffungswert ist eben genau derjenige Betrag, den die Sache zum Zeitpunkt der Zerstörung hatte.

II. SONDERFALL: WIRTSCHAFTLICHE TOTALSCHÄDEN BEI PKWS

Im Falle der sehr häufig auftretenden Schäden von Pkws hat die Rechtsprechung jedoch von der üblicherweise geltenden, oben dargestellten, absoluten Regelung eine geringe Abweichung zugelassen.

So hält die Rechtsprechung § 251 II BGB erst dann für Anwendbar, wenn die Reparaturkosten 130 % des Wiederbeschaffungswerts übersteigen.

Dem liegt der Gedankengang zu Grunde, dass es grundsätzlich ein legitimes Interesse gibt, dass der Geschädigte, sein ihm bekanntes Kfz zurückzuerhalten; dies gilt jedoch nur dann, wenn die Reparatur dann auch tatsächlich durchgeführt wurde.

Dem entspricht es, dass der Geschädigte bei Anschaffung eines anderen Pkw das Risiko trägt, dass dieser Wagen verdeckte Mängel aufweist und ihm dieses Risiko nicht ohne weiteres aufgebürdet werden kann.

C. (PROBLEM 3): MERKANTILER MINDERWERT, § 251 I

Unter dem sog. merkantilen Minderwert versteht man denjenigen Wertverlust der allein dadurch eintritt, dass bekannt ist, dass der Wagen repariert wurde.

Dieser Wertverlust ist in den letzten Jahren dadurch immer weiter verringert worden, dass die heutigen Kraftfahrzeuge zumeist dadurch repariert werden, dass vollständige Fahrzeuggruppen vollständig ausgetauscht werden. Der dadurch eintretende Wertverlust ist folglich als eher gering einzustufen.

D. (PROBLEM 4): PROGNOSE RISK

Fraglich ist auch, wer das Risiko zu tragen hat, dass die Reparaturkosten sich im Nachhinein

als teurer herausstellen, als sie durch Sachverständigengutachten oder Kostenvoranschlag eingeschätzt wurden.

Dieses Risiko trägt grundsätzlich ebenfalls der Schädiger, weil diesem den Geschädigten überhaupt erst in die entsprechende Lage gebracht hat.

Wenn der Werkunternehmer fahrlässig oder vorsätzlich sich grob verschätzt hat, kann es im Einzelfall und nur ausnahmsweise wegen Verstoßes gegen Treu und Glauben zu einer Übertragung des Risikos kommen und dem Schuldner ein Einwand gegen die Mehrkosten zustehen.

E. (PROBLEM 5): ABZUG „NEU FÜR ALT“

Dadurch dass der Geschädigte ein neues Teil erhält, steht er ggf. besser als er vor Eintritt des schädigenden Ereignis gestanden hat.

Daher wird der Schadenersatzbetrag um denjenigen Betrag gemindert, der dem Gebrauchsvorteil des Geschädigten entspricht.

F. (PROBLEM 6): NUTZUNGS AUSFALL

Dadurch, dass die Sache (insbesondere bei Pkws) während der Reparaturdauer nicht zur Verfügung stand, kommt es zu einem Ausgleich der fehlenden Nutzungsmöglichkeiten, es sei denn, dass während dieser Zeit ein Mietwagen bzw. eine Ersatzsache zur Verfügung gestellt wurde. Es handelt sich um einen Ausgleich der entgangenen Gebrauchsvorteile.

Da die Gebrauchsvorteile entgangen sind, können sie im Wege der Naturalrestitution nicht mehr ersetzt werden, weshalb § 249 I BGB nicht gelten kann. Gemäß § 251 I BGB kommt es zu einem Wertersatz in Geld.

G. (PROBLEM 7): VERLETZUNG DER INSTRUKTIONSPFLICHTEN BZW. VON VERKEHRSSICHERUNGSPFLICHTEN

Bei diesen Problemen geht es um die Frage einer Unterlassung einer eigentlich gebotenen Handlung. Ein solches Unterlassen wird dann, eine eigentlich gebotene Handlung pflichtwidrig unterlassen wird, einem pflichtwidrigen Handeln gleichgestellt.

So hat derjenige, der es unterlässt Schnee vor seiner Haustüre zu kehren oder Baustellen u.ä. ordnungsgemäß abzusichern, dem Geschädigten den entstandenen Schaden zu ersetzen.

5. Abschnitt: VERTRAGLICHES SCHADENERSATZRECHT

Vertragliches Schadenersatzrecht umfasst im Wesentlichen Anspruchsgrundlagen der vertraglichen Sekundäransprüche {vgl. 1. Abschnitt: § 3: B. I. 2.) oben – Seite 11 und 1. Abschnitt: § 3: B. I. 2.) d) oben – Seite 16} sowie diejenigen der quasivertraglichen Ansprüche Verletzung der vorvertraglichen Pflichten (sog. culpa in contrahendo) {1. Abschnitt: § 3: B. II. 1.) oben – Seite 19}.

Wesentliche Grundlage des vertraglichen Schadenersatzrechts ist der Begriff der Pflichtverletzung. Hierbei ist zunächst unerheblich, ob es um die Verletzung einer Hauptleistungspflicht oder um die Verletzung von Nebenpflichten geht.

Dabei liegt eine Verletzung einer Hauptpflicht dann vor, wenn eine den Vertrag charakterisierende Leistungspflicht verletzt wird. Vertragliche Nebenpflichten im Sinne des § 241 I, 242 BGB liegen in der Verletzung von Sorgfaltspflichten. Solche sind beispielsweise Aufklärungs- und Beratungspflichten¹⁵³, Sicherungspflichten, Fürsorgepflichten und Treuepflichten. Auch eine Erfüllungsverweigerung vor Fälligkeit¹⁵⁴.

ALLGEMEIN LIEGT EINE PFLICHTVERLETZUNG DANN VOR, WENN DER SCHULDNER HINTER DEM PFLICHTENPROGRAMM DES SCHULDVERHÄLTNISSES ZURÜCKGEBLIEBEN IST.

¹⁵³ vgl. Insbesondere Abschnitt über c.i.c.

¹⁵⁴ Bsp: Ich kündige bereits jetzt an, dass ich die geschuldete Leistung nie erbringen werde.