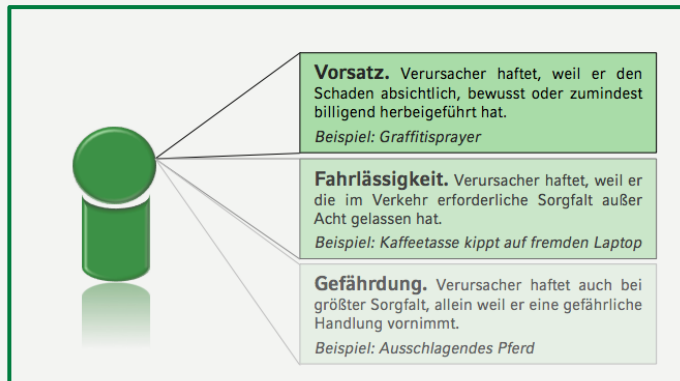


Delikts- und Schadensrecht

Einheit 5: Rechtswidrigkeit und Verschulden



Martin Fries, LMU München





Prüfungsschema für § 823 Abs. 1 BGB

1. Verletzungserfolg
2. Verletzungshandlung
3. Haftungsbegründende Kausalität
- 4. Rechtswidrigkeit**
- 5. Verschulden**
6. Schaden
7. Haftungsausfüllende Kausalität
8. Sonstiges, insbesondere Mitverschulden



Begriff der Rechtswidrigkeit

- Nur rechtswidrige Rechtsgutsverletzungen lösen eine deliktische Haftung aus
- Bei § 823 Abs. 2 und § 826 BGB wird die Rechtswidrigkeit **handlungsbezogen** bestimmt, d.h. durch Verletzung eines Schutzgesetzes oder vorsätzlich sittenwidrige Schädigung
- Bei § 823 Abs. 1 BGB ist streitig, ob sich die Rechtswidrigkeit auf die Verletzungshandlung oder den Verletzungserfolg bezieht
 - MM: Verstoß gegen eine besondere Verhaltensregel erforderlich
 - hM: Rechtswidrig ist **jede Rechtsgutsverletzung durch ein positives Tun**
 - Der Tatbestand indiziert die Rechtswidrigkeit
 - Ausnahme: Offene Tatbestände



Offene Verletzungstatbestände

- Offene Verletzungstatbestände sind Tatbestände, deren Erfüllung von einer **Interessenabwägung** abhängt
 - Beispiel: Verletzung des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts
 - Beispiel: Verletzung des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb
- Bei offenen Tatbeständen erstreckt sich die Interessenabwägung auf die Rechtswidrigkeit
 - Es ist zusätzlich zu prüfen, ob die Verletzungshandlung ein Gebot der gesellschaftlichen Rücksichtnahme missachtet hat
- Beispiel für Rechtmäßigkeit: Vollstreckung gegen Diabetes-Patient, BGH v. 13. März 1979, VI ZR 117/77, <http://bit.ly/2f3mrTF>
- Beispiel für Rechtswidrigkeit: Zeitungsblockade bei Rudi-Dutschke-Demo, BGH v. 30. Mai 1972, VI ZR 6/71, <http://bit.ly/2f3dRV8>



Rechtfertigungsgründe

- **Notwehr und Notstand, §§ 227, 228, 904 BGB**
 - Beispiel: Löschen eines Brands im Nachbarhaus
- **Selbsthilfe, §§ 229, 562b Abs. 1, 859, 860 BGB**
 - Beispiel: Entfernung eines Falschparkers vom Verbrauchermarkt-Parkplatz, vgl. BGH v. 11. März 2016, V ZR 102/15, <https://openjur.de/u/889270.html>
- **Nachbarrechtliche Duldungspflichten, §§ 905 ff. BGB**
 - Beispiel: Bienen in den Schnittstauden, BGH v. 24. Januar 1992, V ZR 274/90, <https://openjur.de/u/32462.html>
- **Sonstige Rechte**
 - Beispiel: Jagd auf einen streunenden Riesenschnauzer, OLG Stuttgart v. 8. April 1986, 12 U 259/85, juris (§ 23 Abs. 1 Nr. 2 JagdG BW, Rechtfertigung letztlich verneint)



Einwilligung in die Rechtsgutsverletzung

- Eine Verletzungshandlung ist nicht rechtswidrig, wenn der Verletzte eingewilligt hat und auch rechtlich einwilligen konnte
- Beispiele:
 - Offener Bruch des Unterschenkels nach Fußballfoul, BGH v. 5. November 1974, VI ZR 100/73, juris;
siehe aber auch OLG München v. 25. Februar 2009, 20 U 3523/08, <https://openjur.de/u/347649.html>
 - Gestellter Verkehrsunfall, LG Köln v. 6. August 2014, 7 O 301/13, <https://openjur.de/u/713610.html>
- Die Einwilligung ist unwirksam, wenn der Verletzte über die Rechtsgüter nicht (so) disponieren kann
 - Beispiel: Publikationsrechte an pornografischen Fotos für „10 Abzüge 13 x 18“, OLG Stuttgart v. 30. Januar 1987, 2 U 195/86, juris



Rechtswidrigkeit im Arzthaftungsrecht

- Gleichlauf der deliktischen mit der vertraglichen Einwilligung nach § 630d BGB → Eine wirksame Einwilligung setzt eine ordnungsgemäße Aufklärung voraus; die Aufklärung wird durch Dokumentation belegt
- Ständige Rechtsprechung des BGH: Der Patient muss „**im Großen und Ganzen wissen, worin er einwilligt**“ (Art des Eingriffs und Risiken)
- Auch bei korrekter Aufklärung kann eine Einwilligung unwirksam sein:
 - Beispiel: Einwilligung auf dem Weg in den OP-Saal unter dem Einfluss einer Beruhigungsspritze ist unwirksam, BGH v. 17. Februar 1998, VI ZR 42/97, <http://bit.ly/2fVc9CH>
 - Beispiel: Einwilligung zum großen Zahnziehen nach Selbstdiagnose, BGH v. 22. Februar 1978, 2 StR 372/77, <http://bit.ly/2fwtHls>
- Mutmaßliche Einwilligung bei unaufschiebbaren Maßnahmen gemäß § 630d Abs. 1 S. 4 BGB

Verschuldensmaßstäbe



Vorsatz. Verursacher haftet, weil er den Schaden absichtlich, bewusst oder zumindest billigend herbeigeführt hat.

Beispiel: Graffiti-sprayer

Fahrlässigkeit. Verursacher haftet, weil er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht gelassen hat.

Beispiel: Kaffeetasse kippt auf fremden Laptop

Gefährdung. Verursacher haftet auch bei größter Sorgfalt, allein weil er eine gefährliche Handlung vornimmt.

Beispiel: Ausschlagendes Pferd



Die Hand Rule

- Ökonomische Theorie: Fahrlässigkeitshaftung setzt einen Anreiz zu riskantem Verhalten bis zur Sorgfaltsgrenze
- In einem effizienten Rechtssystem gilt die **Hand Rule**: Jeder muss Vorsichtsmaßnahmen im Wert des erwarteten Schadens treffen, um seiner Sorgfaltspflicht zu genügen (entwickelt im Fall United States v. Carroll Towing Co., in Deutschland eher nur bei Sachschäden)
 - Beispiel: Verstopfung einer Wasserrutsche hinter der dritten Kurve, BGH v. 5. Oktober 2004, VI ZR 294/03, <https://openjur.de/u/196702.html>
 - Beispiel: Limonadenflaschenkühlung beim Einzelhändler, BGH v. 31. Oktober 2006, VI ZR 223/05, <https://openjur.de/u/79403.html>
 - Missverständnis OLG Rostock v. 20. Juli 2006, 7 U 117/04, <http://bit.ly/2fwOETH> zu Immissionen von Herbiziden auf Bio-Anbauflächen



Konturen der Fahrlässigkeit

- Fahrlässigkeit wird rein objektiv bestimmt, kein subjektives Element
- **Fähigkeiten spezieller Bevölkerungsgruppen** sind erheblich
 - „Älterer Kraftfahrer“, BGH v. 20. Oktober 1987, VI ZR 280/86, <http://bit.ly/2fYrO5V>
 - „Besonnene und gewissenhafte Hausfrau“, OLG Düsseldorf v. 23. Juli 1974, 4 U 20/74; OLG Hamm v. 27. März 1984, 27 U 433/83
- **Inoffiziell verkehrstypische Nachlässigkeiten** sind unerheblich
 - Beispiel: Geschnittene Kurve beim Eifelpokalrennen, BGH v. 7. April 1952, III ZR 363/51, juris
- Sorgfaltspflicht kann auch die **Nutzung moderner Technik** verlangen
 - Beispiel: Ignorieren eines Spurhalte- und Bremsassistentensystems, StA Lenzburg Aarau, Oktober 2016, <http://bit.ly/2f3JI8d>



Fahrlässigkeit bei der ärztlichen Aufklärung

- Der Fahrlässigkeitsvorwurf kann bei einer unzureichenden Aufklärung nicht nur den aufklärenden Arzt, sondern auch dessen Vorgesetzte treffen
- An **Chefärzte** sind bei der Organisation und Kontrolle ihrer nachgeordneten ärztlichen Mitarbeiter besonders hohe Sorgfaltsanforderungen zu stellen
 - Beispiel: Streitige Risikoaufklärung vor Zwölffingerdarm-OP, BGH v. 7. November 2006, VI ZR 206/05, <https://openjur.de/u/79528.html>
 - **Aber:** Aufklärung durch Medizinstudentin zulässig, OLG Karlsruhe v. 29. Januar 2014, 7 U 163/12, <https://openjur.de/u/673810.html>



Vertragliche vs. deliktische Fahrlässigkeitshaftung

Vertragsrecht

- Fahrlässigkeitsmaßstab des § 276 BGB
- Vermutete Verantwortlichkeit nach § 280 Abs. 1 S. 2 BGB
- Verjährung teilweise schon nach 2 Jahren, § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB

Deliktsrecht

- Fahrlässigkeitsmaßstab des § 276 BGB
- Fahrlässiges Handeln ist vom Anspruchsteller zu beweisen,
Ausnahme: § 630h BGB
- Verjährung frühestens nach drei Jahren, § 195 BGB



Gefährdungshaftung

- Der Verursacher haftet auch bei größter Sorgfalt allein deswegen, weil er eine **Gefahrenquelle** betreibt
 - Beispiel: Autofahrer haften bei Unfällen allein wegen der dem Fahrzeug innewohnenden Betriebsgefahr nach § 18 StVG
 - Beispiel: Wenn ein Hund, der immer nur gespielt hat, plötzlich zubeißt, haftet der Halter nach § 833 S. 1 BGB
- Im Unterschied zur Fahrlässigkeitshaftung gibt der Staat kein Sorgfaltslevel vor, insofern entscheidet jeder selbst anhand seiner Präferenz zwischen Kontrollaufwand und Haftungsrisiko
- Der Betroffene kann der Haftung nur vollständig entgehen, indem er die Gefahr eliminiert, z.B. durch das Stilllegen des Kraftfahrzeugs
- **Ausnahmen** sind eng gefasst, etwa bei Vorsatz des Geschädigten oder höherer Gewalt i.S.d. § 7 Abs. 2 StVG



Mitverschulden

- Über das Mitverschulden wird berücksichtigt
 - Aktives Mitwirken des Opfers bei der Rechtsgutsverletzung
 - Passives Opferverhalten trotz Verhinderungsmöglichkeit
- Mitverschulden ist **keine Haftungsvoraussetzung, sondern Haftungskorrektur**
 - Mitverschulden kommt nicht nur bei Verschulden im engeren Sinne, sondern **auch bei der Gefährdungshaftung** in Betracht (vgl. § 9 StVG)
- Ausschluss von Fehlanreizen für potenzielle Opfer, die sonst einen Schaden provozieren könnten, um die volle Kompensation durch den Schädiger zu erhalten

Vor allem in Bereichen mit Gefährdungshaftung oder hohen Sorgfaltspflichten sichert eine Mitverschuldensregel die Schadensminimierung.



Haftungsgrenze bei Unzurechnungsfähigkeit

- Vgl. Einheit 1, Folien 18 und 19:
 - Wer unzurechnungsfähig ist, ist gemäß § 827 BGB nicht deliktisch haftbar
 - Kinder ab 7 Jahren sind nach § 828 BGB in der Regel verantwortlich, wenn sie ein gewisses Verantwortungsgefühl entwickeln können
 - Ansonsten nur Billigkeitshaftung nach § 829 BGB
- Beispiel: Star Trek auf dem Bauernhof, Siloballen als feindliche Klingonen, OLG München, Vergleich v. 27. Oktober 2016, Az. unbekannt

Verschulden hängt bei Kindern ab 7 Jahren von ihrer individuellen Einsichtsfähigkeit ab.



Rechtswidrige, unverschuldete Rechtsgutsverletzung

- Ist eine Rechtsgutsverletzung rechtswidrig, aber unverschuldet, so scheidet eine deliktische Schadensersatzhaftung aus
- Dennoch ist die Feststellung der Rechtswidrigkeit bedeutsam:
 - Der Verletzte kann **Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche** aus § 823 Abs. 1 i.V.m. § 1004 BGB geltend machen
 - Beispiel: Beseitigung eines Dachabgangs nach einer Windhose
 - Womöglich **haftet ein Dritter** nach § 831 BGB für den Verletzer
 - Beispiel: Haftung einer Steuerberaterin für ihren Angestellten, die dem Mandanten einen morschen Stuhl angeboten hat
 - Dem Verletzten steht ein **Notwehrrecht** nach § 227 BGB zu (vgl. auch den dreistufigen Deliktsaufbau im Strafrecht)
 - Beispiel: Neutralisierung eines Horror-Clowns an Fasching



Nächster Termin: 24. November 2016, 8.15 Uhr

- Folien als pdf unter http://www.jura.uni-muenchen.de/personen/f/fries_engel_martin/index.html
- Podcast erreichbar ebendort oder auf iTunes LMU
- Feedback gerne an martin.fries [at] jura.uni-muenchen.de oder anonym über <http://bit.ly/10AAjle>