

Fall 14: Lösung

I. Ansprüche des Emsig (E) gegen den Maurer (M)

1. aus § 823 I BGB

E hat gegen M einen Anspruch aus § 823 I BGB, wenn dieser durch eine Handlung rechtswidrig und schuldhaft ein absolut geschütztes Rechtsgut des E verletzt hat (haftungsbegründender Tatbestand).

a) Vorliegend ist E in seinem **Eigentum** und seiner **Gesundheit** verletzt worden.

b) Eine Verletzungshandlung des M kann hier in dem Unterlassen des M liegen, den Kran zu sichern. Das setzt voraus, dass M mit dieser Unterlassung eine Rechtspflicht verletzt hat. Möglicherweise hat M eine **Verkehrssicherungspflicht** (VSP) verletzt. Inhalt dieser Pflicht ist, dass derjenige, der durch Übernahme einer Aufgabe oder durch vorangegangenes Tun eine objektive Gefahrenlage schafft oder eine solche in dem von ihm beherrschten Gefahrenbereich andauern lässt, auch die notwendigen Vorkehrungen zum Schutze Dritter treffen muss. Allerdings braucht der Verkehrssicherungspflichtige nicht allen denkbaren Gefahren vorzubeugen. Nur hinsichtlich der Gefahren, die so real sind, dass ein sachkundig Urteilender mit der naheliegenden Möglichkeit der Verletzung anderer Rechtsgüter rechnen muss, besteht eine VSP.

M konnte aufgrund der Sturmwarnungen im Radio die Gefahr erkennen, dass der Kran umstürzen und Schäden verursachen könnte. Er hat damit eine, ihn als Kranführer treffende VSP verletzt.¹

c) Das Unterlassen des M war kausal für die eingetretene Rechtsgutsverletzung (sog. **haftungsbegründende Kausalität**), da bei einer Sicherung des Krans das schädigende Ereignis vermieden worden wäre.

d) Die Rechtsgutsverletzung war wegen der Verletzung der VSP auch **rechtswidrig**.

e) M hat **schuldhaft**, d.h. zumindest fahrlässig (vgl. § 276 II BGB) gehandelt.

f) Weiter muss dem E ein ersatzfähiger Schaden entstanden sein.

aa) Die Gesundheitsbeschädigung ist an sich ein immaterieller Schaden, der sich aber durch die angefallenen Arztkosten in einen Vermögensschaden i.H.d. entstandenen Behandlungskosten von 1.500 € verwandelt hat. In dieser Höhe kann E also Schadensersatz über § 249 II BGB verlangen.

¹ Vgl. zu den VSP etwa Raab, JuS 2002, 1041. Für den Prüfungsstandort von Verkehrssicherungspflichten ist zu beachten (hier ist im Einzelnen vieles str.): Dient die Verkehrssicherungspflicht dazu bloße Unterlassungen deliktsrechtlich zu erfassen, dann ist die Frage einer deliktsrechtlich erheblichen Handlung richtiger Prüfungsort. Geht es dagegen wie bei der Produkthaftung darum, die Nichtbeachtung von Verkehrssicherungspflichten im Rahmen eines positiven Tuns zu erfassen, dann handelt es sich um eine Frage der Rechtswidrigkeit.

bb) Der Ersatz der **Reparaturkosten** erfolgt ebenfalls über § 249 II 1 BGB: 7.500 €.

cc) Weiter kann E von M, die durch die Beschädigung des Pkw auch nach dessen Reparatur verbleibende Wertminderung (**merkantiler Minderwert**) verlangen.² E bekommt über § 251 I, 1. Alt. BGB Ersatz in Geld, da insoweit eine Naturalrestitution unmöglich ist. Die Berechnung erfolgt im Wege der Schätzung (vgl. § 287 ZPO). Kriterien für die Schätzung sind vor allem der Wert des Pkw, die Höhe der Reparaturkosten und das Alter des Pkw (Zulassungsjahr). Demnach ergibt sich, da der Pkw nicht älter als ein Jahr ist, ein merkantiler Minderwert in Höhe von 6 % aus 18.000 (Wert vor Unfall) + 7.500 (Reparaturkosten) = 1.530 €.

dd) E kann von M nach § 249 II 1 BGB auch Ersatz der **Mietwagenkosten** verlangen, muss sich aber die Ersparnis eigener Aufwendungen anrechnen lassen, die infolge der unterlassenen Nutzung des eigenen Pkw eingetreten sind. Dies führt zu einem Abschlag von 10 % - 20 %, weshalb E nur 840 € (= 1050 € - 20 % daraus) verlangen kann.³

ee) Nach der Rspr. kann E im Falle der Beschädigung seines Pkw grundsätzlich gem. § 251 I, 1. Alt. BGB statt der Mietwagenkosten auch Ersatz in Geld für entgangene Nutzungen verlangen (abstrakte **Nutzungsausfallentschädigung**). Dies ist möglich, da die Nutzungsmöglichkeit eines Pkw hinreichend kommerzialisiert ist (str.).

Der Ersatz des Nutzungsausfalls braucht aber nur dann zu erfolgen, wenn der Geschädigte die Möglichkeit zur Nutzung des Kfz hatte (Bedarfstheorie). Diese Gebrauchsmöglichkeit hatte E nicht, als er die erste Woche nach dem Unfall das Bett hüten musste. In der zweiten Woche lag kein Nutzungsausfall vor, da sich E einen Mietwagen besorgt hatte.⁴

ff) E kann von M weiter ein etwaig **entgangenes Arbeitsentgelt** verlangen, soweit er unselbständig beschäftigt ist. Fraglich ist, ob wegen der Lohnfortzahlung des Arbeitgebers – zu der dieser gem. § 3 I EntgeltfortzG bis zu sechs Wochen verpflichtet ist – eine Vorteilsausgleichung vorzunehmen ist, so dass bei normativer Betrachtung E insoweit kein Schaden entstanden ist. Indes dient die Entgeltfortzahlungspflicht des Arbeitgebers nicht dazu, den Schädiger zu entlasten. Das Vorliegen eines Schadens folgt auch aus § 6 EntgeltfortzG⁵: Soweit der Arbeitgeber geleistet hat, ist der Anspruch auf ihn übergegangen. Dies setzt voraus, dass der Anspruch nicht mangels Schaden wertlos ist. Obwohl also nach der Differenzhypothese der Schaden an sich

² S. zum merkantilen Minderwert: Palandt/Heinrichs, BGB, § 251 Rn. 12 ff.

³ Es ist str., ob dieser Abzug auch zu erfolgen hat, wenn man einen billigeren Pkw mietet. Vgl. Palandt/Heinrichs, BGB, § 249 Rn. 32 (dies widerspräche der „Billigkeit“).

⁴ Im einzelnen: Palandt/Heinrichs, BGB, Vorbem. § 249 Rn. 20 ff. (22).

⁵ **§ 6 Forderungsübergang bei Dritthaftung**

(1) Kann der Arbeitnehmer auf Grund gesetzlicher Vorschriften von einem Dritten Schadensersatz wegen des Verdienstausfalls beanspruchen, der ihm durch die Arbeitsunfähigkeit entstanden ist, so geht dieser Anspruch insoweit auf den Arbeitgeber über, als dieser dem Arbeitnehmer nach diesem Gesetz Arbeitsentgelt fortgezahlt und darauf entfallende vom Arbeitgeber zu tragende Beiträge zur Bundesagentur für Arbeit, Arbeitgeberanteile an Beiträgen zur Sozialversicherung und zur Pflegeversicherung sowie zu Einrichtungen der zusätzlichen Alters- und Hinterbliebenenversorgung abgeführt hat.

(2) Der Arbeitnehmer hat dem Arbeitgeber unverzüglich die zur Geltendmachung des Schadensersatzanspruchs erforderlichen Angaben zu machen.

(3) Der Forderungsübergang nach Absatz 1 kann nicht zum Nachteil des Arbeitnehmers geltend gemacht werden.

durch die Leistung des Arbeitgebers ausgeglichen ist, ist aufgrund einer normativen Schadensbetrachtung dennoch ein Schaden anzunehmen. Die Ausgleichung des Vorteils ist zu versagen.⁶

gg) E kann von M über § 253 II BGB ein angemessenes **Schmerzensgeld** verlangen.

g) An dem adäquaten Kausalzusammenhang zwischen Rechtsgutsverletzung und Schaden (**haftungsausfüllende Kausalität**) bestehen keine Zweifel.

Ergebnis: E kann von M 11.370 €, Verdienstaufschlag und ein angemessenes Schmerzensgeld verlangen.⁷

2. aus §§ 823 II BGB, 229 StGB

E hat gegen M einen Anspruch aus § 823 II BGB i.V.m. § 229 StGB, wenn dieser durch seine Handlung ein Schutzgesetz i.S. § 823 II BGB verletzt hat.

a) Ein **Schutzgesetz** i.S. § 823 II BGB ist jede Norm, die ein bestimmtes Verhalten gebietet oder verbietet, und dabei den Schutz des einzelnen oder einzelner Personenkreise vor der Verletzung eines bestimmten Rechtsguts bezweckt. § 229 StGB ist folglich Schutzgesetz, da diese Norm die Schädigung einzelner an ihrer Gesundheit verhindern will. Der persönliche und sachliche Schutzbereich der Vorschrift (vgl. dazu Fall 13) ist eröffnet.

b) M hat dieses Schutzgesetz **verletzt**, da aufgrund seines rechtswidrigen und strafrechtlich schuldhaften Verhaltens E in seiner Gesundheit beschädigt wurde. Rechtswidrigkeit und Verschulden sind gegeben.

c) Dem E ist, wie gesehen, ein **Schaden** entstanden.

d) Fraglich ist, inwieweit die Schutzgesetzverletzung kausal für den Eintritt des Schaden wurde (**haftungsausfüllende Kausalität**).

aa) Da sich das Verschulden nicht auf die haftungsausfüllende Kausalität beziehen muss, wäre nach der Differenzhypothese jeder Schaden zu ersetzen, welcher kausal (conditio sine qua non) auf die Rechtsgutsverletzung zurückgeführt werden kann. Da dies aber allgemein als zu weit empfunden wird, ist die Zurechnung beschränkt worden.⁸

bb) Die **Adäquanztheorie** führt hier nicht zum Ausschluss der Kausalität, da aufgrund des schädigenden Ereignisses durchaus mit den eingetretenen Schadensfolgen zu rechnen war.

cc) Einschränkungen könnten sich aber durch den Gedanken des "**Schutzzwecks der Norm**" ergeben. Der Handelnde hat danach nur für diejenigen Folgen

⁶ Vgl. Palandt/Heinrichs, BGB, Vorbem. § 249 Rn. 136.

⁷ Weiterführender Hinweis: M hat allerdings im Verhältnis zu seinem Arbeitgeber einen (teilweisen) Freistellungsanspruch (Haftungsübernahme durch den Arbeitgeber), der sich aus den arbeitsrechtlichen Grundsätzen des innerbetrieblichen Schadensausgleichs bei betrieblich veranlassten Tätigkeiten ergibt (S. dazu Walker, JuS 2002, 736).

⁸ Zur Zurechnung siehe Palandt/Heinrichs, BGB, Vorbem. § 249 Rn. 54 - 107.

einzustehen, vor denen die verletzte Norm in persönlicher und sachlicher Hinsicht gerade schützen wollte.

(1) Aus dem persönlichen Anwendungsbereich des § 229 StGB ergeben sich keine Einschränkungen, da diese Norm alle Personen (ohne Ausnahme) schützen will.

(2) Sachlich soll § 229 StGB indes nur vor Körper- und Gesundheitsschäden schützen. Eigentumsverletzung sind vom Schutzzweck der Norm nicht umfasst und können deshalb auch nicht über §§ 823 II BGB, 229 StGB verlangt werden

Ergebnis: E kann aus §§ 823 II BGB, 229 StGB Ersatz der Heilungskosten verlangen; das Schmerzensgeld ist nach § 253 II BGB zu bestimmen.

II. Ansprüche des E gegen B

1. aus § 831 I 1 BGB

B haftet E aus § 831 I 1 BGB, wenn M sein Verrichtungsgehilfe ist und B für das Verhalten des M einzustehen hat.

a) **Verrichtungsgehilfe** ist, wer von einem anderen, in dessen Einflussbereich er allgemein oder im konkreten Fall tätig ist und zu dem er in einer gewissen Abhängigkeit steht (regelmäßig: Weisungsgebundenheit!), eine Aufgabe übertragen bekommen hat. Hier war M in abhängiger Arbeit als Kranführer beschäftigt; er ist demnach Verrichtungsgehilfe des B.

b) M hat eine **rechtswidrige Handlung in Ausführung der Verrichtung** begangen, weil er den objektiven Tatbestand des § 823 I BGB erfüllt hat (s.o.).

c) Das **Verschulden des Geschäftsherrn** hinsichtlich Auswahl und Überwachung des Gehilfen sowie Kausalität des Verschuldens für den Schaden wird vermutet.

d) B kann aber den Entlastungsbeweis des **§ 831 I 2 BGB** (sog. Exkulpation) führen, wenn er nachweisen kann, dass er bei Auswahl und Überwachung des M nicht schuldhaft gehandelt hat oder der Schaden auch bei einwandfreiem Verhalten seinerseits entstanden wäre.

aa) Eine Exkulpation bezüglich M ist dem B aber schon deshalb nicht möglich, weil er den M nicht selbst ausgesucht und überwacht hat.

bb) Vorliegend hat B den P dazwischengeschaltet und ihn mit der Sicherung der Baustelle betraut. B kann sich damit möglicherweise hinsichtlich P exkulpieren (sog. **dezentralisierter Entlastungsbeweis**). Voraussetzung dafür ist, dass der Geschäftsherr den höheren Angestellten sorgfältig ausgewählt, angeleitet und überwacht hat und dieser seinerseits den schädigenden Angestellten sorgfältig ausgewählt, angeleitet und überwacht hat.⁹

Vorliegend hat P bereits mehrmals die Bauleitung fehlerfrei innegehabt. Es ist deshalb davon auszugehen, dass B bei der Auswahl und Überwachung des P jede erforderliche Sorgfalt beachtet hat. P hat seinerseits § 831 I 2 BGB beachtet, da M ein zuverlässiger Maurer ist und P ihn auch bei der Arbeit am Kran überwacht hat, was man daran sieht, dass M seine Aufgabe zur Zufriedenheit des P erledigt hat. Hier sind nur regelmäßige, stichprobenartige Kontrollen erforderlich. Damit greift § 831 I 2 BGB ein.

Ergebnis: B haftet dem E nicht nach § 831 I 1 BGB

2. aus § 823 I BGB (Verletzung einer Organisationspflicht)

a) Wie gesehen, liegt bei E eine **Rechtsgutsverletzung** vor.

b) Eine Verletzungshandlung des B könnte in der Verletzung einer Verkehrssicherungspflicht in Form einer Organisationspflicht liegen. Die Übertragung von Verkehrspflichten auf abhängig Beschäftigte lässt die Verkehrspflicht des

⁹ Zum dezentralisierten Entlastungsbeweis: Palandt-Thomas, § 831 Rn. 15.

Geschäftsherrn nicht entfallen, sondern verringert diese lediglich.¹⁰ Bei Großbetrieben hat der Inhaber eine VSP nur in Form der sog. **Organisationspflicht**. D.h. das Unternehmen muss so organisiert sein, dass Schädigungen Dritter nach Möglichkeit vermieden werden. Dies gilt u.a. für die Einrichtung des Betriebsablaufs in Bezug auf Kompetenzverteilung, Kontroll- und Überwachungsmechanismen. B konnte danach die Aufsicht über die Baustelle auf P übertragen. Für weitere organisatorische Maßnahmen bestand kein Anlass. Es besteht keine Pflicht des Geschäftsherrn, vor einer Unwetterwarnung persönlich und zusätzlich zu der Überprüfung durch den mit der Bauaufsicht beauftragten und bislang zuverlässig arbeitenden Polier die Absicherung der Baustelle zu überprüfen (a.A. vertretbar). Vorliegend finden sich daher keine Anhaltspunkte für eine Pflichtverletzung des B.

Ergebnis: B haftet dem E nicht direkt nach § 823 I BGB.

III. Ansprüche des E gegen P

1. aus § 831 II i.V.m. I BGB (für das Verhalten des M)

P haftet E aus § 831 I 1 BGB, wenn M Verrichtungsgehilfe des P wäre und dieser die Baustellenaufsicht durch Vertrag i.S.d § 831 II BGB übernommen hat.

§ 831 II BGB ist jedoch auf Personen, die ihrerseits Verrichtungsgehilfe sind, nicht anwendbar. Der Polier ist als Arbeitnehmer des B nur ein sog. **Zwischengehilfe** und nicht tauglicher Geschäftsherr i.S.d § 831 I BGB. Nur der Arbeitgeber zieht die Vorteile aus der arbeitsteiligen Tätigkeit und nur er kommt daher als Geschäftsherr in Betracht.¹¹

2. aus § 823 I BGB

Vorliegend könnte P aber noch wegen Verletzung einer **VSP** (Sicherung des Krans) haften. Die Delegation von VSP (hier zunächst **von B auf P**) ist grundsätzlich zulässig. Als Arbeitnehmer haftet er im Außenverhältnis zu Dritten für die Verletzung von VSP, die ihnen im Rahmen ihres Aufgabenkreises (hier Sicherung der Baustelle als Bauleiter) **übertragen** wurden. Dadurch wird der Übernehmende der VSP unmittelbar selbst deliktsrechtlich verantwortlich gegenüber Dritten.

Die VSP zur Sicherung des Krans hat **P** weiter **auf M** übertragen. Eine generelle Befreiung kann der Delegierende jedoch nicht erreichen, ihm verbleibt eine Aufsichtspflicht. Der Delegierende bleibt weiterhin zur Überwachung dieses Dritten verpflichtet und ist insofern neben diesem selbst noch verantwortlich.¹² Durch Übertragung der Pflicht an M, den Kran zu sichern, verwandelt sich diese VSP des P in die VSP, den M zu beaufsichtigen. Es kommt auf den Einzelfall und der Grad der Gefahr an. Der Delegierende darf im Allgemeinen darauf vertrauen, dass der Dritte den ihm übertragenen Verpflichtungen auch nachkommt, solange nicht konkrete Anhaltspunkte bestehen, die dieses Vertrauen erschüttern. Solche konkreten Anhaltspunkte waren vorliegend gegeben: Denn durch die Sturmwarnung war das stark erhöhte Gefahrenpotential für P klar erkennbar. Deswegen ist anzunehmen, dass

¹⁰ Vgl. Staudinger/J. Hager, § 823 Rn. E 61.

¹¹ S. dazu eingehend mit Nachweisen zum Meinungsstand: Staudinger-Belling/Eberl-Borges, § 831 Rn. 128; vgl. auch Bamberger/Roth-Spindler § 831 Rn. 15, 45 m.w.N.

¹² S. dazu: BGH, NJW 1976, 46, 47; NJW 1985, 270, 271; NJW-RR 1989, 394, 395; Bamberger/Roth-Spindler § 823 Rn. 263; Palandt-Thomas § 823 Rn. 59.

P in dieser Ausnahmesituation die Sicherung der Baustelle persönlich überprüfen musste und sich hierbei nicht auf andere verlassen durfte. Dies hat er fahrlässig, § 276 II BGB, unterlassen. Damit haftet P aus dem Gesichtspunkt der Verletzung seiner VSP. Für die Haftungsausfüllung kann auf oben verwiesen werden (Anspruch gegen M).

M und P haften dem E als **Gesamtschuldner**, §§ 840 I, 426 BGB (gilt übrigens auch, wenn einer nach § 823 I BGB und der andere nach § 831 I 1 BGB haftet).