

A. Schaden liegt vor

grds. Differenzhypothese: wie wäre die Rechtsgüterlage mit und ohne das schädigende Ereignis? Die Differenz ist der Schaden

A: Wahlrecht des Gläubigers bzgl. Surrogations- oder Differenzmethode

I. materielle Schäden

A: wertlose Forderungen

im SchadensR wird wirtschaftlich betrachtet (wie beim Betrug): Ein nicht werthaltiger Anspruch gegen einen anderen schließt einen Schaden nicht aus

1. Mietkosten

A: 10 – 20 % ersparte Abnutzung werden i.d.R. abgezogen

2. Nutzungersatz

nach Kommerzialisierungsgedanken ist auch entgangene Nutzungsmöglichkeit ein Schaden, wenn der Gegenstand auf dem freien Markt verfügbar (= kommerzialisiert) ist und

a. es ein Gut ist, auf dessen ständiger Verfügbarkeit der Geschädigte typischerweise angewiesen ist (KfZ, Wohnung)

b. Nutzungsmöglichkeit und Nutzungswille vorlag

3. **P:** fehlgeschlagene Aufwendungen (-)

- h.M.: frustrierte Aufwendungen nur über § 284 ersetzbar, bzw. über Rentabilitätsvermutung

- m.M.: auch Aufwendungen, die sich wegen einer Schädigung als sinnlos herausstellen (Jagdpacht nach Lähmung) sind ersatzfähig

4. **P:** Verlust / Einschränkung der *unentgeltlichen* Arbeitskraft (-)

- h.M.: nur bei Eheleuten in der Haushaltsführung, weil hier wird Unterhaltungspflicht (§ 1360) beeinträchtigt wird. Sonst (-)

- a.A.: immer (+), wenn die unentgeltliche Arbeit einer bezahlten Arbeit vergleichbar ist, sonst wird karitatives Engagement diskriminiert

II. immaterielle Schäden

1. Gesundheit / Freiheit / sexuelle Selbstbestimmung, § 253 II

P: völlige Persönlichkeitszerstörung

- h.M.: grds. gilt nur die subjektive Einbuße des Wohlbefindens; kann jemand das nicht mehr wahrnehmen, wird wegen Art. 1, 2 I GG korrigiert

- a.A.: SE soll generell an objektiver Lebensbeeinträchtigung bemessen werden, sodass es auf die persönliche Wahrnehmbarkeit nicht ankommt

2. allgemeines Persönlichkeitsrecht

a. schwerwiegender Eingriff

b. nicht anders auszugleichen

P: Präventivfunktion

- BGH: SE hat hier auch sichtbare Präventivfunktion, daher können wirtschaftliche Umstände eine Rolle spielen (Caroline)

- h.L.: Ungleichbehandlung von Körper- und Persönlichkeitsbeeinträchtigung ist massiver Wertungswiderspruch

3. Urlaub, § 651f II (ReiseV)

analog auf alle Verträge, die *Urlaubszeit* zum unmittelbaren Gegenstand haben

4. **P:** Freizeit (-)

- h.M.: aus § 651f (Ausnahme zu § 253 I) ergibt sich, dass Freizeit ein immaterieller Schaden und *nicht kommerzialisierbar* ist!

- m.M.: bedeutet auch potentiellen Erwerbsverlust ("Zeit ist Geld") und gerade bei Selbständigen kaum zu unterscheiden

B. Kausalität

P: Reserveursachen

- Schadensanlagen stets *beachtlich*. Wenn der Schaden bereits in der Sache / der Person angelegt war. Denn dann wäre die Vermögenslage auch ohne das schädigende Ereignis nur bis zur Reserveursache gemehrt gewesen. Danach nicht mehr.
- Ersatzpflicht eines Dritten stets *unbeachtlich*. Wenn durch die Reserveursache ein Dritter ersatzpflichtig werden würde darf das nicht angerechnet werden, weil der Geschädigte sonst nichts bekommen würde. Vom 1. nicht wegen Reserveursache; vom 2. nicht wegen fehlender tatsächlicher Kausalität.
- **P**: sonstige Reserveursachen
 - h.M.: bei Objektschäden immer unbeachtlich, weil Schadensverlauf bereits abgeschlossen; bei Folgeschäden (Nutzungsausfall etc.) immer beachtlich, weil Schadensverlauf noch angedauert hätte.
 - m.M.: stets beachtlich

C. Adäquanz

I. rechtmäßiges Alternativverhalten

Schaden wäre auch bei normgemäßem Verhalten eingetreten; nach ganz h.M. stets beachtlich

II. mittelbare Kausalität

Schaden verwirklicht sich aufgrund weiterer, vom Schädiger nicht beherrschbarer Umstände; grds. dann Kausalität unterbrochen, außer:

- A**: herausgeforderte Selbstschädigung
 - a. herausgefordert
billigenswerte Motive des Verfolgenden
 - b. Risiko-Zweck-Relation angemessen
 - c. gerade durch die gesteigerten Risiken der Herausforderung
nicht also bei normalem Lebensrisiko / Berufsrisiko

D. Schutzzweck der Norm

nicht bei Realisierung des allgemeinen Lebensrisikos

A: StVG: reine Vermögensschäden sind nicht vom Schutzzweck erfasst

1. Schockschäden

A: nur bei engen Familienangehörigen, weil sonst nicht mehr nachvollziehbare Reaktion; Mitverschulden des Getöteten nach § 254 *analog* beachtlich

2. Herausforderung Dritter

Problem der Schutzzweck der Norm: soll auch vor durch Dritten verursachte Schäden geschützt werden (bei Grünstreifenfällen str.).

E. Höhe des Schadens

I. Naturalrestitution

1. durch den Schädiger, § 249 I

2. den dafür nötigen Betrag, § 249 II

A: Integritätszuschlag

die Reparatur darf grds. 30 % teurer sein als eine Wiederbeschaffung, weil ein sog. Integritätsinteresse besteht. Dabei bleibt nach BGH (str.!) der Restwert der Sache außer Betracht! Wird die Reparatur teurer muss der Schädiger trotzdem zahlen (Prognoserisiko trägt der Schädiger). Das gilt auch dann, wenn der Geschädigte selbst repariert (auch dann 130 % des Wertes als fiktiver Aufwand). Denn dieser Vorteil wird dem Schädiger nicht angerechnet.

A: Wahlrecht, ob wiederhergestellt wird

- bei Sachschäden Dispositionsfreiheit (aber immer nur die günstigere Variante und natürlich kein Integritätszuschlag! Fiktiver Reparaturaufwand darf aber nach gebundener Fachwerkstatt berechnet werden).
- bei Nichtvermögensschäden nicht, weil niemand aus ideellen Schäden Profit schlagen soll

A: Unfallersatztarife

grds. nicht ersatzfähig, weil nicht erforderlich. Ausnahmen:

- höherer Tarif betriebswirtschaftlich (erhöhtes Risiko etc.) gerechtfertigt
- Geschädigter konnte im Rahmen seiner Möglichkeiten keinen günstigeren Tarif bekommen (Vermieter muss darüber aufklären, sonst Haftung aus cic; das kommt dem Schädiger aber nicht zugute).

3. entgangener Gewinn, § 252 S. 1

II. subsidiär: Wertersatz, § 251

1. Naturalrestitution unmöglich, ungenügend (Abs. 1)
nicht vertretbare Sachen, merkantiler Minderwert etc.
2. Naturalrestitution unverhältnismäßig (Abs. 2)

A: wirtschaftlicher Totalschaden

Reparaturkosten übersteigen Wert des Wagens + 30 % (s.o.)

F. normative Korrektur

I. Mitverschulden, § 254

A: § 254 als "Abs. 3"

d.h. er ist auch auf Mitverschulden Dritter bei Schadensverursachung anzuwenden

P: Rechtsgrundverweisung?

- h.M.: Rechtsgrundverweisung auf § 278, d.h. man muss Erfüllungsgehilfe sein, weil sonst Ungleichbehandlung, denn der Schädiger müsste ohne SV so gut wie nie für seine Hilfspersonen einstehen.

Folge-**A**: aber auch Verweis auf § 831; Gleichbehandlungsprinzip

Folge-**P**: genügt ein VSD?

- h.L.: bei vertraglichen schon (wer die Vorteile hat, hat auch die Nachteile), bei deliktischen nicht, weil sonst würde man mit dem VSD deliktisch schlechter stehen als ohne

- a.A.: VSD genügt immer

- m.M.: § 278 ist nur "entsprechend" anzuwenden; ein Schuldverhältnis ist deshalb entbehrlich, wenn der Mitverursacher auch ohne seine gesetzliche Stellung (gesetzl. Vertreter) als Hilfsperson einzustufen wäre (denn dann hat der Geschädigte den Vorteil des arbeitsteiligen Handelns und muss auch die Risiken tragen)

1. schädigendes Ereignis mit verursacht
2. vorwerfbar gegen eigene Interessen verstoßen

A: bei GefährdungshaftungsTB gelten diese analog zulasten des Geschädigten, weil von einer prinzipiellen Gleichbehandlung ausgegangen wird

A: bei Minderjährigen gelten die Wertungen der §§ 104, bzw. 828 *analog*

3. Wertung der Beiträge

II. **P: gestörte Gesamtschuld**

- h.M.: Ersatzanspruch wird um den Teil gekürzt, den der Geschädigte gegen den anderen gehabt hätte

Folge-**P**: Familienrecht, § 1664

- BGH: hier wegen des Schutzes der Familie ausnahmsweise nicht

- h.L.: keine Ausnahme, sonst Schädiger unbillig belastet

- a.A.: keine Korrektur; Schädiger trägt vollen Schaden (aber: dadurch faktisch Vertrag zulasten Dritter!)

- BGH früher: fingiertes Gesamtschuldverhältnis (aber: dadurch Vereinbarung / Gesetz unterlaufen)

III. Sonstiges

1. Restwert der beschädigten Sache

Geschädigter hat ein Wahlrecht, ob er die Sache behalten will und sich deren Wert anrechnen lassen muss, oder ob er die Sache zur Verwertung dem Schädiger überlassen will (h.M.)

2. **A:** Abzug "Neu für Alt"

Bereicherungsverbot; d.h. muss der Geschädigte den Vorteil ausgleichen, den er z.B. durch den Einbau neuer Teile etc. erlangt hat. Aber nur, wenn dieser Vorteil messbar in seinem Vermögen vorhanden ist. Nicht bei Sachen, die nicht der Abnutzung unterliegen und bei deren Ersatz der Geschädigte also keinen "Mehrwert" erhält (z.B. Brille).

3. **A:** Vorteilsanrechnung

a. Vorteil adäquat-kausal entstanden

b. persönlich-sachliche Kongruenz

A: Erbschaften

können nur einem SE-Anspruch gerade wegen der Tötung des Erblassers aus § 844 II entgegen gehalten werden.

- was man ohnehin bekommen hätte (Stammwert, ggf. abzüglich von mutmaßlichem Verbrauch) ist nicht anrechenbar

- was vom Erblasser verbraucht worden wäre (z.B. Erträge, die nicht dem Stammwert zugute kommen) hingegen schon

c. nicht grob unbillig

- gesetzlicher Forderungsübergang (z.B. § 86 I VVG)

- Unterhaltspflichtete, § 843 IV

- überobligatorische Schadensminderung (insb. Selbstreparatur soll nicht den Schädiger entlasten → fiktive Reparaturkosten!)

- bei freiwilligen Leistungen Dritter: soll es (auch) dem Schädiger zugute kommen?

- sonst grobe Unbilligkeit

A: Verjährung/Vergleich der Ansprüche, denen der Geschädigte ausgesetzt ist
Schädiger verursacht einen Schaden, für den der Geschädigte z.B. über § 278 einzustehen hat. Verjährt nun die Forderung des Dritten oder erlischt sie durch Vergleich stellt sich die Frage einer Vorteilsanrechnung. BGH hat das bejaht, weil der Anspruch dann nicht mehr durchsetzbar ist, also keinerlei Schadenseintritt mehr droht. Macht der Geschädigte die Verjährungseinrede nicht geltend hat er seine Schadensminderungsobliegenheit verletzt und der Anspruch entfällt auch. (a.A.: es fehlt an adäquat-kausal entstandenem Vorteil / Wertung ist falsch).

4. **A:** wrongful birth

Bei fehlgeschlagenem *erlaubten* Schwangerschaftsabbruch / Sterilisation: Unterhaltspflicht eines nicht gewollten Kindes ist ersatzfähiger Schaden und berührt auch nicht die Würde des Kindes. Es geht hier um rein vermögensrechtliche Positionen.

5. **P:** wrongful life (behindertes Kind)

wenn das Kind bei pflichtgemäßer Aufklärung nicht geboren worden wäre

- h.M.: Unterhalt (s.o.) + behinderungsbedingte Mehraufwendungen; NICHT aber ein Ersatzanspruch des Kindes! Dessen Leben ist kein Schadensposten.

- m.M.: dann verliert das Kind mit dem Tod der Eltern aber seine finanzielle Absicherung, deshalb eigener Anspruch wünschenswert

Deliktsrecht

§ 823 I

I. RGV

A: berechtigter Besitz

auch geschützt, weil Ausschluss- und Nutzungsrechte des rechtmäßigen Besitzers ein eigentumsähnliches Recht sind

P: Weiterfresser-Schaden

RGV an einer mangelhaft erworbenen Sache möglich?

- BGH: Beschädigung der mangelfreien Teile der Sache ist eine RGV, wenn keine Stoffgleichheit zwischen dem geltend gemachten Schaden und dem Mangelunwert der Sache bei Gefahrübergang vorliegt:

1. Mangel haftet funktional abgrenzbarem Einzelteil an

2. Mangel wäre mit vertretbarem Aufwand behebbbar gewesen

3. urspr. Mangelunwert ist im Vergleich zum eingetretenen Schaden geringfügig

- a.A.: dadurch werden die KaufR-Regelungen umgangen, weil andere Verjährungsfristen, kein Vorrang der Nacherfüllung etc. Außerdem durch Verlängerung der Verjährungsfrist in § 438 II auf 2 Jahre weniger das praktische Bedürfnis dazu.

- m.M.: Erwerber hat von vorneherein mangelhaftes Eigentum erworben; der eingetretene Schaden war damit in der Sache angelegt und damit keine RGV.

A: allgemeines PersR

i. liegt zeitgeschichtlicher Bezug vor? (aus EMRK)

- *relative* Personen der Zeitgeschichte: durch einzelnes Ereignis bekannt geworden; § 23 KUG gilt dann nur im Zusammenhang mit diesem Ereignis

- *absolute* Personen der Zeitgeschichte: Prominenz über ein Ereignis hinaus. Grds. Abbildung ohne Bezug auf ein Ereignis möglich. Aber seit EMRK jetzt immer Bezug zu Ereignis der Zeitgeschichte nötig, d.h. Interesse der Öffentlichkeit an vollständiger Information darüber. Nicht bei reiner Unterhaltung. Aber dadurch natürlich bedenkliche Zensur. Wer entscheidet, was interessiert?

ii. Abwägung mit Persönlichkeitsinteresse (§ 23 II)

letzte Grenze bei sonst unverhältnismäßigen Eingriffen

II. Handlung

A: Unterlassen

nur dann, wenn eine Handlungspflicht bestand. Abgrenzung zum aktiven Tun nach Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit (wie im StrafR)

III. obj. Zurechenbarkeit

1. h.b.K.

2. Adäquanz

A: Herausforderung des Geschädigten

a. herausgefordert

b. Risiko-Zweck-Relation angemessen

c. gerade durch die gesteigerten Risiken der Herausforderung (Schutzzweck)

3. Schutzzweck

A: Schockschäden

sind psychisch vermittelt und nur vom Schutzzweck gedeckt, wenn man wegen eines nahen Angehörigen geschockt ist

IV. **P:** RW

- h.M.: Erfolgsunrecht bei unmittelbar durch die Handlung hervorgerufenen RGV, bei mittelbaren Verletzungen Handlungsunrecht.

- Erfolgsunrecht (t.v.A.): RGV indiziert RW, sodass nur das Fehlen von Rechtfertigungsgründen geprüft wird

- Handlungsunrecht (a.A.): es muss positiv festgestellt werden, ob das Handeln gegen eine Verhaltenspflicht (Gesetzesnorm / allgem. Verkehrssicherungspflicht) verstoßen hat

A: Übertragung von VSP

ist möglich. Dadurch gehört die VSP nicht mehr zum *Pflichtenkreis* des Übertragenden (d.h. kein § 278 im vertraglichen Bereich; VSD). Ein Verhalten wäre dann nicht rechtswidrig. Seine Pflicht ändert sich aber dahin den anderen

ordnungsgemäß auszusuchen und zu überwachen (vgl. dezentralisierter Entlastungsbeweis).

V. Verschulden

A: bei Verkehrssicherungspflichten (VSP)

Sorgfaltsmaßstab bei VSP: wer eine Gefahrenquelle schafft oder unterhält ist verpflichtet die Maßnahmen zu treffen, die zur Beseitigung oder Geringhaltung der Gefährdung anderer erforderlich ist.

VI. Schaden

VII. h.a.K.

§ 830 I 2

P: eigene AGL?

- h.M.: ja, weil in den Voraussetzungen auf das Erfordernis der Kausalität von Verhalten und Schaden verzichtet wird
- m.M.: nur Beweiserleichterung bzgl. der Kausalität

I. jeder Beteiligte hat haftungsbegründendes Verhalten an den Tag gelegt

II. Schaden durch den einen, den anderen oder beide verursacht

III. niemand haftet

Haftung für Verrichtungsgehilfen

§ 831

A: dezentralisierter Entlastungsbeweis

es genügt, wenn der GH die Auswahl und Überwachung auf höhere Angestellte übertragen hat und diese wiederum ordentlich ausgewählt und überwacht wurden

Straßenverkehrsrecht

§§ 7, 18 StVG

P: auch rechtmäßiger Besitz geschützt

- h.M.: "Sache" und "Verletzter" beziehen sich nicht nur auf den Eigentümer. Zudem Voraussetzungen wie bei § 823 I und Sinn und Zweck der StVG steht dem auch nicht entgegen
- m.M.: anders als in § 823 I RG abschließend aufgezählt und "Besitz" zählt nicht dazu