

**TUTORIUM ZIVILRECHT IN DER MITTELPHASE AN DER LMU****WINTERSEMESTER 2017/2018****1. PROBEKLAUSUR (ENTSPRICHT FALL 4)****„Das Glück der Erde...“**

Die beiden zwanzig Jahre alten Zwillinge Biggi (B) und Dina (D) sind reitbegeistert und verbringen jede freie Minute auf den Rücken ihrer Pferde Tim (B's Pferd) und Struppi (D's Pferd). Seit einigen Jahren haben sich die beiden auch im Dressursport einen Namen gemacht und auf Turnieren bereits zahlreiche Preise und Pokale gewonnen.

Um sich vom letzten Turnierwochenende zu erholen, veranstalten die beiden eines Sonntags ein Wettrennen und preschen auf den Rücken ihrer Pferde im Galopp durch den nahen Wald. Aufgrund ihrer Turniererfahrung sind beide Schwestern routinierte Reiter, die ihre Pferde kontrolliert und sicher über jeden noch so engen Waldweg zu führen wissen. Dass neben Spaziergängern und Joggern auch einige Fahrradfahrer die Waldwege nutzen, ist den Schwestern bekannt. Darüber hinaus wissen sie auch, dass das hohe Tempo, mit dem sie unterwegs sind, einen erheblichen „Bremsweg“ mit sich bringen kann. Dennoch verlassen sie sich stets darauf, dass der Lärm, den sie und ihre Pferde verursachen, laut genug sei, um jeden herannahenden Passanten oder Radler „auf Abstand“ zu halten.

An jenem Sonntag ist auch die Sportlehrerin Sonja (S) mit ihrem Mountainbike zu einer Trainingsfahrt im Wald unterwegs. S hört während ihrer Fahrt mit einem iPod und Ohrhörern laut Musik.

Als alle richtig Fahrt aufgenommen haben, treffen die drei an einer Weggabelung aufeinander. Dabei sind sie so sehr überrascht, dass sie nicht mehr rechtzeitig ausweichen können. S wird von einem der Hufe von Biggis Pferd Tim getroffen, fliegt durch die Luft und landet auf dem Waldweg. Der iPod der S fällt ihr dabei aus der Tasche und kommt erst vier Meter weiter im hohen Gras zum Liegen. Einige Tage später findet ein Spaziergänger den iPod, freut sich, dass er funktioniert, und nimmt ihn an sich. S erleidet mehrere Rippenbrüche, Prellungen und einen Nasenbeinbruch und muss daher einige Tage im Krankenhaus verbringen.

Als S wieder voll genesen ist, begibt sie sich zu ihrem Rechtsanwalt Dr. Schlau und bittet ihn, folgende Fragen zu prüfen:

- 1) Kann S von B die Kosten der im Krankenhaus erfolgten Behandlung der Rippenverletzungen in Höhe von 300 € ersetzt bekommen?
- 2) Zudem möchte S die Kosten für eine notwendige ästhetische Operation ihrer gebrochenen Nase geltend machen. Die Kosten hierfür belaufen auf ca. 2000 €. Die Korrektur will sie nicht vornehmen lassen, da sie sich vor der Narkose fürchtet. S will aber jedenfalls das Geld und meint, es sei ihr Sache, sich operieren zu lassen oder nicht.
- 3) Zum Trost für ihre durch den Unfall erlittenen Schmerzen würde S zudem gerne, sofern möglich, eine Art „Gegenleistung“ erhalten.

*Bitte wenden!*

4) Außerdem möchte S wissen, ob sie wegen des abhanden gekommenen i-Pods, etwas geltend machen könne. Schließlich habe sie diesen erst am Vortag für 150 € erworben.

B ist der Ansicht, dass S für den Unfall mindestens genauso viel könne wie sie. Schließlich habe S so laut Musik gehört, dass sie die Pferde nicht bemerkt habe. S meint, es sei ja nicht verboten, bei der Fahrt durch den Wald laut Musik zu hören. Mit galoppierenden Reitern auf schmalen Waldwegen hingegen müsse man nicht rechnen.

**Bearbeitervermerk:**

In einem Gutachten ist auf die von S gegen B geltend gemachten Ansprüche einzugehen.

**Abwandlung:**

Was würde sich im Hinblick auf den Ersatz der Behandlungskosten ändern, wenn es unklar ist, ob es die Hufe von Biggis oder die von Dinas Pferd waren, die S getroffen und die Verletzungen herbeigeführt haben?

## TUTORIUM ZIVILRECHT IN DER MITTELPHASE

WINTERSEMESTER 2017/2018

### 1. PROBEKLAUSUR (ENTSPRICHT FALL 4)

„Das Glück der Erde...“

#### Lösungsskizze:

A. Ausgangsfall .....	3
I. Anspruch auf Ersatz der Behandlungskosten .....	3
1. Anspruch aus § 833 S. 1 BGB .....	3
a. Tierhalter .....	3
b. Schadensverursachung durch ein Tier.....	4
aa. Tier .....	4
bb. Körper- oder Gesundheitsverletzung .....	4
cc. Zurechnungszusammenhang .....	4
(1) Haftungs begründende Kausalität .....	4
(2) Verwirklichung der spezifischen Tiergefahr .....	4
c. Zwischenergebnis .....	5
2. Anspruch aus § 823 I BGB.....	5
a. Haftungs begründender Tatbestand .....	5
aa. Verletzungshandlung .....	5
bb. Verschulden .....	6
b. Rechtsfolge: Schadensersatz gem. §§ 249 ff. BGB.....	6
aa. Schaden.....	6
bb. Art und Umfang der Ersatzleistung .....	6
cc. Kein Mitverschulden .....	7
d. Zwischenergebnis .....	8
3. Ersatzanspruch gemäß § 823 II BGB i.V.m. § 229 StGB .....	8
a. Haftungs begründender Tatbestand .....	8
aa. Schutzgesetz im Sinne des § 823 II .....	8
bb. Erfüllung des Tatbestandes des Schutzgesetzes .....	8
cc. Widerrechtlichkeit.....	8
dd. Verschulden .....	8
b. Rechtsfolge .....	8
c. Zwischenergebnis .....	9
4. Ergebnis.....	9
II. Ersatz der Kosten für die Nasenkorrektur .....	9
1. Haftungs begründender Tatbestand .....	9
2. Rechtsfolge: Schadensersatz gem. §§ 249 ff. BGB.....	9
III. Anspruch auf Schmerzensgeld .....	9
1. Haftungs begründender Tatbestand .....	10
2. Rechtsfolge: Schadensersatz gem. §§ 253 I, II BGB .....	10
3. Zwischenergebnis .....	10
IV. Ersatzanspruch für den abhanden gekommenen iPod .....	10
1. Haftungs begründender Tatbestand .....	10
2. Rechtsfolge: Schadensersatz gem. §§ 249 ff. BGB.....	10
aa. Schaden.....	10
bb. Art und Umfang der Ersatzleistung .....	10
3. Ergebnis.....	11

---

B. Abwandlung .....	11
I. Anspruch nach § 833 .....	11
II. Anspruch aus § 823 I BGB .....	12
III. Ersatzanspruch gemäß § 823 II BGB i.V.m. § 229 StGB .....	12
IV. Anspruch nach § 830 I S. 1 BGB .....	12
V. Anspruch aus § 830 I S. 2 BGB .....	12
1. Schaden .....	12
2. Beteiligung Mehrerer .....	12
3. Schadensursächliche Handlung .....	13
4. Beweisnotlage .....	13
VI. Ergebnis .....	13

## Lösung zu Fall 4 „Das Glück der Erde...“

### A. Ausgangsfall

#### I. Anspruch auf Ersatz der Behandlungskosten

S könnte gegen B einen Anspruch auf Ersatz der Behandlungskosten in Höhe von 300 € haben.

**Die Prüfungsreihenfolge im Deliktsrecht:** Die Anspruchsprüfung sollte nach der üblichen Prüfungsreihenfolge im Deliktsrecht aufgebaut werden: Ansprüche aus verschuldensunabhängiger Haftung werden vor solchen aus vermutetem Verschulden geprüft. Auf Ansprüche, die den Nachweis des Verschuldens erfordern, ist anschließend einzugehen: Hier also ist mit der Prüfung des § 833 BGB zu beginnen, bevor die sog. „3 kleinen Generalklauseln des Deliktsrechts“ § 823 I BGB, § 823 II BGB und, soweit erforderlich, § 826 BGB angesprochen werden.

#### 1. Anspruch aus § 833 S. 1 BGB

Ein Ersatzanspruch könnte sich aus § 833 S. 1 BGB ergeben.

#### **Die voneinander unabhängigen Haftungstatbestände des § 833 S. 1 BGB und § 833 S. 2 BGB:**

Als allgemeine Regel begründet § 833 S. 1 BGB eine verschuldensunabhängige Gefährdungshaftung des Tierhalters unter der Voraussetzung, dass das von ihm gehaltene Tier einem Dritten an den in § 833 BGB geschützten Rechtsgütern rechtswidrig Schaden zugefügt hat. Davon abweichend belässt es § 833 S. 2 BGB für die Haltung von Haustieren, die dem Beruf, der Erwerbstätigkeit oder dem Unterhalt des Tierhalters dienen (sog. Nutztieren) bei einer Haftung für vermutetes Verschulden.<sup>1</sup> Ob es sich um ein Nutz- oder Luxustier handelt, bestimmt sich nach der Zweckbestimmung die der Halter dem Tier gegeben hat, der sog. Widmung.<sup>2</sup>

Handelt es sich nach der Widmung durch den Halter um ein Nutztier, greift § 833 S. 2 BGB, der dem Tierhalter die Möglichkeit bietet sich zu exkulpieren, indem er nachweist, dass er die erforderliche Sorgfalt beachtet hat bzw. dass der Schaden auch bei sorgfältiger Beaufsichtigung des Tieres eingetreten wäre.<sup>3</sup>

#### a. Tierhalterin

S muss Tierhalterin im Sinne des § 833 S. 1 BGB sein. Tierhalterin ist, wer die Bestimmungsmacht über das Tier hat, für die Kosten des Tieres aufkommt, den Wert und Nutzen des Tieres für sich in Anspruch nimmt und das Risiko des Verlustes trägt.<sup>4</sup> B allein verfügt über das Pferd, kommt für seinen Unterhalt auf. Sie ist Tierhalterin im Sinne des § 833 S. 1 BGB.

#### b. Schadensverursachung durch ein Tier

§ 833 S. 1 BGB setzt voraus, dass durch ein Tier ein Mensch getötet, der Körper oder die Gesundheit eines Menschen verletzt oder eine Sache beschädigt wurde.

<sup>1</sup> Vgl. hierzu: Palandt/Sprau, 76. Auflage 2017, § 833 Rn. 16 zum Begriff des Haustiers und Rn. 17 zum Begriff der Nutztiere.

<sup>2</sup> Palandt/Sprau, 76. Auflage 2017, § 833 Rn. 17; BGH NJW 11, 1961 Tz 8.

<sup>3</sup> MüKo/Wagner, 7. Auflage 2017, § 833 Rn. 76.

<sup>4</sup> Palandt/Sprau, 76. Auflage 2017, § 833 Rn. 10.

**aa. Tier**

Unter „Tier“ im Sinne des § 833 S. 1 BGB fallen alle „tierischen Lebewesen“ im naturwissenschaftlichen Sinn, unabhängig davon, welcher Gattung sie angehören und ob sie domestiziert sind oder nicht.<sup>5</sup> Das Pferd ist ein Tier i.S.d. § 833 S. 1 BGB.

**bb. Körper- oder Gesundheitsverletzung**

S hat Knochenbrüche und Prellungen erlitten und ist damit an Körper oder Gesundheit verletzt.

**cc. Zurechnungszusammenhang**

Es muss zwischen dem Verhalten des Pferdes und der Körper- und Gesundheitsverletzung ein Zurechnungszusammenhang bestehen („durch“).

**(1) Haftungsbegründende Kausalität**

Das Verhalten des Tieres ist kausal, wenn es nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass die Körper- und Gesundheitsverletzung entfielen (conditio sine qua non). Die Rippenverletzungen der S lassen sich direkt auf den Tritt des Pferdes der B zurückführen. Die Kausalität ist gegeben.

**(2) Verwirklichung der spezifischen Tiergefahr****Die Realisierung der Tiergefahr als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal des § 833 S. 1 BGB zur Haftungseinschränkung:<sup>6</sup>**

Nicht jedes, für eine Rechtsgutsverletzung ursächliche Verhalten eines Tieres erfüllt den Tatbestand des § 833 S. 1 BGB. Tatbestandlich sind nur solche selbstständige, also nicht durch menschliche Leitung veranlasste, Verhaltensweisen in denen sich die spezifische Tiergefahr realisiert hat. Die spezifische Tiergefahr ergibt sich daraus, dass sich Tiere naturgemäß willkürlich und unberechenbar verhalten können.

Beispiele für Verhalten in dem sich die Tiergefahr verwirklicht hat, sind das Scheuen oder Durchgehen von Pferden sowie das Beißen von Hunden.

§ 833 S. 1 BGB greift gerade bei Verhaltensweisen die der Natur des Tieres voll und ganz entsprechen, wie das Buckeln eines Pferdes oder das Decken einer Hündin durch einen Rüden. Es ist nicht auf eine Abweichung vom Verhalten eines „Durchschnittstieres“ abzustellen.

In der Körper- und Gesundheitsverletzung der S muss sich die spezifische Tiergefahr, die von einem Pferd ausgeht, verwirklicht haben.

Fraglich ist, ob der Zusammenstoß durch das naturgemäß willkürliche und unberechenbare Verhalten des Pferdes verursacht wurde. B und D ritten zwar schnell durch den Wald, behielten aber die Kontrolle über ihre Pferde. Agieren Tiere unter menschlicher Leitung, so verhalten sie sich gerade nicht „willkürlich“, sondern ähneln einem Werkzeug.<sup>7</sup> Das Pferd kollidierte mit S, als es von B gelenkt wurde, und gerade nicht aufgrund selbstständigen und unberechenbaren Verhaltens.

<sup>5</sup> Palandt/Sprau, 76. Auflage 2017, § 833 Rn. 4.

<sup>6</sup> MüKo/Wagner, 7. Auflage 2017, § 833 Rn. 13 ff.

<sup>7</sup> MüKo/Wagner, 7. Auflage 2017, § 833 Rn. 17.

Eine Haftung aus § 833 S. 1 BGB scheidet mangels Zurechnungszusammenhangs aus.

### **c. Zwischenergebnis**

S hat keinen Anspruch auf Ersatz der 300 € Behandlungskosten nach § 833 S. 1 BGB

## **2. Anspruch aus § 823 I BGB**

**Die freie Anspruchskonkurrenz:** Die Ansprüche aus den §§ 823 ff. BGB stehen selbstständig nebeneinander und sind eigenständig zu beurteilen.<sup>8</sup>

S könnte gegen B einen Anspruch auf Ersatz der Behandlungskosten in Höhe von 300 € aus § 823 I BGB haben.

### **a. Haftungsbegründender Tatbestand**

Eine Körper- und Gesundheitsverletzung liegt vor (s.o.). B ist im Galopp über den schmalen Waldweg geritten, was (mit-)ursächlich für den Zusammenstoß mit S war.

#### **aa. Rechtswidrigkeit**

Fraglich ist, ob B sich widerrechtlich verhalten hat. Als Reiterin des Pferdes hat B die Pflicht, die notwendigen und zumutbaren Vorkehrungen zu treffen, um eine Schädigung Dritter zu verhindern.<sup>9</sup> Hierzu gehört vor allem, die Reitgeschwindigkeit den Gegebenheiten anzupassen. Dies hat B nicht getan, da sie sich darauf verlassen hat, die anderen Verkehrsteilnehmer würden vorsorglich ausweichen oder zur Seite treten, sobald die Pferde in Hörweite kämen.

[Vgl hierzu auch die **Wertung** des § 3 StVO: 1) Wer ein Fahrzeug führt, darf nur so schnell fahren, dass das Fahrzeug ständig beherrscht wird. Die Geschwindigkeit ist insbesondere den Straßen-, Verkehrs-, Sicht- und Wetterverhältnissen sowie den persönlichen Fähigkeiten und den Eigenschaften von Fahrzeug und Ladung anzupassen.]

#### **bb. Verschulden**

§ 823 I BGB setzt Verschulden in Form von Vorsatz oder Fahrlässigkeit voraus.<sup>10</sup> B handelt nicht vorsätzlich, könnte aber fahrlässig gehandelt haben. Gemäß § 276 II BGB handelt fahrlässig, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht lässt.

Für B war abzusehen, dass sie aus dem Galopp heraus nicht rechtzeitig abbremsen kann, um einen Zusammenstoß zu verhindern. Es genügt in einem stark frequentierten Wald gerade nicht, sich darauf zu verlassen, dass Dritte das Getrappel oder andere Geräusche rechtzeitig hören und den Weg freimachen werden. Dies gilt umso mehr, als in einem Wald derartige Geräusche – je nach Situation – nur gedämpft zu hören sind und nicht sofort als „Gefahrsignal“ gedeutet werden können.

<sup>8</sup> Palandt/Sprau, 76. Auflage 2017, Einf. v § 823 Rn. 8.

<sup>9</sup> BGH NJW RR 03, 1459.

<sup>10</sup> Medicus/Lorenz, Schuldrecht II, 17. Auflage 2014, § 143 Rn. 1261; Palandt/Sprau, 76. Auflage 2017, § 823 Rn. 40.

Ein Reiter hat also nur so schnell zu reiten, dass er in der Lage ist, jederzeit auszuweichen und anzuhalten. Diese Sorgfaltsanforderung ließ B außer Acht und handelte somit fahrlässig im Sinne des § 276 II BGB.

### **b. Rechtsfolge: Schadensersatz gem. §§ 249 ff. BGB**

Der Umfang des Schadensersatzes richtet sich nach Maßgabe der §§ 249 ff. BGB.

#### **aa. Schaden**

Nach der Differenzhypothese besteht der Schaden in der Differenz der tatsächlichen durch das schädigende Ereignis geschaffenen Güterlage und derjenigen Lage, die ohne das schädigende Ereignis bestünde.

Die Körper- und Gesundheitsverletzung der S musste im Krankenhaus behandelt werden, was Behandlungskosten in Höhe von 300 € verursachte. Ohne die Rechtsgutsverletzung wären die Kosten nicht entstanden. Differenz und Schaden belaufen sich auf 300 €.

#### **bb. Art und Umfang der Ersatzleistung**

Es ist der Zustand herzustellen, der bestünde, wäre das schädigende Ereignis nicht eingetreten.

Der Geschädigte nach § 249 II BGB statt der Herstellung in natura durch den Ersatzpflichtigen den dafür erforderlichen Geldbetrag verlangen.

#### **Die Ersetzungsbefugnis des § 249 II BGB:<sup>11</sup>**

§§ 249 II BGB verfolgt zwei Ziele:

Zum einen soll der Geschädigte, insbesondere bei Körperverletzungsdelikten nicht dazu gezwungen werden sich zur Schadensbehebung in die Hände des Schädigers begeben zu müssen. Zum anderen soll ein Streit darüber vermieden werden, ob die Herstellung durch den Schädiger tatsächlich geglückt ist.

Obwohl § 249 II BGB auf eine reine Geldzahlung gerichtet ist, handelt es sich um eine besondere Form der Naturalrestitution.

Die Kosten für die Behandlung der Verletzungen im Krankenhaus in Höhe von 300 € hat B der S nach § 249 II S. 1 BGB zu ersetzen.

<sup>11</sup> Palandt/Grüneberg, 76. Auflage 2017, § 249 Rn. 5.



## cc. Kein Mitverschulden

**Die Funktion des § 254 BGB:** Im Rahmen von § 254 BGB geht es nicht um eine rechtswidrige Verletzung einer gegenüber einem anderen bestehenden Rechtspflicht, sondern um die Verletzung einer sich selbst gegenüber bestehenden "Obliegenheit".<sup>12</sup> Sie beruht auf der Überlegung, dass jemand, der diejenige Sorgfalt außer Acht lässt, die erforderlich ist, um sich selbst vor Schaden zu bewahren, auch den Verlust oder die Kürzung seiner Ansprüche hinnehmen muss, um nicht unbilliger Weise den Schädiger trotz eigener Mitverantwortung voll für erlittenen Schaden eintreten zu lassen.<sup>13</sup>

Der Schadensersatzanspruch der S ist gem. § 254 I BGB zu kürzen, soweit sie bereits an der Entstehung des Schadens in vorwerfbarer Weise mitgewirkt hat.<sup>14</sup> Sie trifft ein Mitverschulden, wenn sie damit diejenige Sorgfalt nicht beachtet hätte, die ein ordentlicher und verständiger Mensch zur Vermeidung der Selbstschädigung anzuwenden pflegt. Zwei Aspekte sind fraglich, zum einen die Tatsache, dass S Musik hörte, zum anderen, dass die Kollision an einer Weggabelung erfolgte:

(1) Das *Musikhören* im Straßenverkehr ist zulässig, solange das Gehör nicht i.S.d. § 23 I StVO beeinträchtigt ist.<sup>15</sup> Zwar hörte S laut und per Ohrhörer, indes trug sich das Geschehen auf einem Waldweg und nicht auf einer von Kraftfahrzeugen befahrenen Straße zu. Auf Waldwegen treibt man typischerweise Sport und hört dabei u.U. auch Musik per Ohrhörer; man hat nicht die Verkehrsdichte wie auf einer Straße und damit ein deutlich geringeres Gefahrenpotential zu erwarten.

Ein Mitverschulden wegen der Nutzung von Kopfhörern liegt nicht vor.

**Mitverschuldensquote bei Bejahung einer Mitverursachung durch S:** Wäre der Zusammenstoß auch auf eine Beeinträchtigung des Gehörs der S i.S.d. § 23 I StVO zurückzuführen, betrüge die Mithaftungsquote zwischen 1/4 – 1/3.

(2) Beim *Überqueren bzw. Passieren von Kreuzungen und Gabelungen* – auch auf Waldwegen – ist stets besondere Vorsicht geboten; indes sind rasant galoppierende Pferde auch auf einer Kreuzung von öffentlich genutzten Waldwegen nicht zu erwarten.

Der Anspruch der S ist nach der hier vertretenen Auffassung nicht gem. § 254 BGB zu kürzen

(aA vertretbar: 10 – 30 Prozent Mitverschuldensquote).

## c. Zwischenergebnis

S hat einen Anspruch auf Ersatz der Behandlungskosten in Höhe von 300 € aus §§ 823 I BGB gegen B.

## 3. Ersatzanspruch gemäß § 823 II BGB i.V.m. § 229 StGB

Ein Ersatzanspruch nach § 823 II BGB i.V.m. § 229 StGB besteht dann, wenn in Betracht. Statt einer Rechtsgutverletzung bedarf es in § 823 II BGB einer Schutzgesetzverletzung.

<sup>12</sup> BGHZ 57, 137 [145]; RGZ 156, 193, 207.

<sup>13</sup> BGHZ 34, 355 [363]; 56, 163 [170].

<sup>14</sup> Palandt/Grüneberg, 76. Auflage 2017, § 254 Rn. 1 ff.

<sup>15</sup> OLG Köln, Beschluss vom 20.02.1987, Ss 12/87 (Z).

Fraglich ist, ob § 229 StGB ein Schutzgesetz i.S.d. § 823 II BGB ist und ob B diese Norm verletzt hat.

#### **a. Haftungsbe gründender Tatbestand**

##### **aa. Schutzgesetz im Sinne des § 823 II**

Schutzgesetze können privatrechtlicher, aber auch strafrechtlicher Natur sein, solange sie zumindest auch dem Schutz des Einzelnen vor bestimmten Rechtsgutsverletzungen dienen soll.<sup>16</sup> § 229 StGB dient dem Individualschutz und ist damit ein Schutzgesetz im Sinne des § 823 II BGB.

##### **bb. Erfüllung des Tatbestandes des § 229 StGB**

B hat durch ihr sorgfaltswidriges Verhalten auf fahrlässige Weise die Körperverletzung der S verursacht. Der Tatbestand des § 229 StGB ist damit erfüllt.

##### **cc. Widerrechtlichkeit, Verschulden**

B handelt widerrechtlich.

B muss auch schuldhaft gehandelt haben.<sup>17</sup> Maßgeblich ist der subjektive Tatbestand des Schutzgesetzes, also die vorsätzliche oder fahrlässige Begehung.<sup>18</sup> B hat auch subjektiv fahrlässig gehandelt (s.o.).

##### **b. Rechtsfolge: Schadensersatz gem. §§ 249 ff. BGB**

Schadensersatz wie oben.

##### **c. Zwischenergebnis**

Ein Anspruch auf Ersatz der Behandlungskosten in Höhe von 300 € ergibt sich auch aus § 823 II BGB i.V.m. § 229 StGB.

#### **4. Ergebnis**

S hat gegen B einen Anspruch auf Erstattung der Behandlungskosten aus § 823 I BGB und § 823 II BGB i.V.m. § 229 StGB.

## **II. Ersatz der Kosten für die Nasenkorrektur**

Möglicherweise kann S von B Ersatz der Kosten der ästhetischen Operation ihrer Nase in Höhe von 5000 € verlangen.

#### **1. Haftungsbe gründender Tatbestand**

Die Voraussetzungen der § 823 I BGB und § 823 II BGB i.V.m. § 229 StGB sind erfüllt.

#### **2. Rechtsfolge: Schadensersatz §§ 249 ff. BGB**

Der Anspruchsumfang richtet sich auch hier nach § 249 ff. BGB. Gemäß § 249 II 1 BGB soll der Zustand hergestellt werden, der bestünde, wäre das schädigende Ereignis nicht eingetreten. Fraglich ist, ob S die hypothetischen Kosten der OP verlangen kann.

<sup>16</sup> Palandt/Sprau, 76. Auflage 2017, § 823 Rn. 56 ff.

<sup>17</sup> MüKo/Wagner, 7. Auflage 2017, § 823 Rn. 536.

<sup>18</sup> Palandt/Sprau, 76. Auflage 2017, § 823 Rn. 61.

Zwar soll ein Schaden voll ersetzt werden, jedoch darf der Geschädigte keinen Profit aus dem Schadensereignis schlagen.<sup>19</sup> Der Kostenersatz bei Eigentumsschäden gleicht den negativ von der hypothetischen Güterlage ohne das Schadensereignis abweichenden Zustand wirtschaftlich aus. Dieser Ausgleich greift – wirtschaftlich – auch dann, wenn die Reparatur nicht vorgenommen wird (fiktive Reparaturkosten<sup>20</sup>).

Bei Körperverletzungen allerdings sind Schäden an höchstpersönlichen Rechtsgütern zu ersetzen. Eine hypothetische Abrechnung („fiktive“ OP-Kosten) soll nach aM nicht möglich sein. Denn dies würde – zumindest im Ansatz – die Wertung des § 253 BGB unterlaufen. Solange S die OP nicht durchführen lässt, gibt es keinen Schadensersatz.

### **III. Anspruch auf Schmerzensgeld**

S könnte gegen B außerdem einen Anspruch auf Zahlung von Schmerzensgeld haben.

**Dogmatische Einordnung:** Schmerzensgeld dient als Kompensation immaterieller Schäden.<sup>21</sup> Es soll ihm ermöglichen, sich Annehmlichkeiten zu verschaffen, die die Beeinträchtigungen zumindest teilweise ausgleichen.<sup>22</sup>

Die Ersatzfähigkeit eines solchen Schadens besteht gemäß § 253 I BGB nur ausnahmsweise und nur in den durch das Gesetz bestimmten Fällen. Einen solchen Fall stellt § 253 II BGB dar.

#### **1. Haftungsbegründender Tatbestand**

Die Voraussetzungen der Anspruchsgrundlagen § 823 I BGB und § 823 II BGB i.V.m. § 229 StGB sind gegeben (s.o.).

#### **2. Rechtsfolge: Schadensersatz §§ 253 I, II BGB**

Nach § 253 II BGB kann wegen eines immateriellen Schadens eine billige Entschädigung in Geld gefordert werden, wenn er durch Verletzung des Körpers, der Gesundheit, der Freiheit oder der sexuellen Bestimmung entstanden ist. S kann mithin eine billige Entschädigung in Geld von B verlangen. Die Höhe ist Tatfrage.

#### **3. Zwischenergebnis**

S hat einen Anspruch auf Schmerzensgeld aus § 823 I BGB und § 823 II BGB i.V.m. § 229 StGB

### **IV. Ersatzanspruch für den abhanden gekommenen iPod**

Darüber hinaus könnte S auch ein Ersatzanspruch aus § 823 I BGB wegen des Verlusts des iPod zustehen.

#### **1. Haftungsbegründender Tatbestand**

<sup>19</sup> BGH NJW 03, 2085.

<sup>20</sup> Looschelders, SchuldR AT, 15. Auflage 2017, Rn. 975; Palandt/Grüneberg, 76. Auflage 2017, § 249 Rn. 6.

<sup>21</sup> Palandt/Grüneberg, 76. Auflage 2017, § 253 Rn. 4.

<sup>22</sup> BGH, NJW 55, 1675; 96, 781; Palandt/Grüneberg, 76. Auflage 2017, § 253 Rn. 4.

Möglicherweise liegt eine Eigentumsverletzung vor. Verletzung des Eigentums i.S.d. § 823 I BGB meint das Beschädigen oder Zerstören, den völligen Verlust oder den Rechtsentzug. Hier hat S den Besitz am iPod irreversibel verloren. Zu den übrigen Voraussetzungen des haftungsbegründenden Tatbestandes, s. o.

## **2. Rechtsfolge: Schadensersatz gem. §§ 249 ff. BGB**

### **aa. Schaden**

Nach der Differenzhypothese besteht der Schaden in der Differenz der tatsächlichen durch das schädigende Ereignis geschaffenen Güterlage und derjenigen die ohne jenes Ereignis bestünde. S hat nach dem Unfall ihren neuen iPod nicht mehr. Ohne den Zusammenstoß mit dem Pferd der B hätte sie ihn noch. Der Schaden liegt also im Verlust des iPods.

### **bb. Art und Umfang der Ersatzleistung – haftungsausfüllende Kausalität**

Es gilt der Vorrang der Naturalrestitution. Damit ist der Zustand herzustellen der bestünde wäre das schädigende Ereignis nicht eingetreten. Dies ergibt sich zum einen aus der systematischen Stellung des § 249 BGB, zum anderen daraus, dass die Zahlung eines entsprechenden Geldbetrages gemäß § 251 BGB nur ersatzweise erfolgen kann.

Sie fordert keine Naturalrestitution in Form der Wiederbeschaffung ihres iPod, sondern „Ersatz“, womit der Geldbetrag zur Beschaffung eines neuen iPod gemeint ist. § 249 II Satz 1 BGB ermöglicht den „Ersatz“ des iPods nur dann, wenn dessen Voraussetzung „Beschädigung einer Sache“ so zu verstehen wäre, dass auch der „Verlust“ der Sache (quasi als wirtschaftlicher Totalschaden) darunter fiel. Dies kann offenbleiben, denn jedenfalls greift § 251 I BGB, da die Wiederbeschaffung des gestohlenen iPod bei lebensnaher Auslegung des Sachverhalts unmöglich ist (bzw. nur mit unverhältnismäßigem Aufwand denkbar ist).

Der Schädiger muss allerdings nur die Schadensposten ersetzen, die er auch *zurechenbar* verursacht hat. Wenn auch die Mitnahme des iPod durch einen Spaziergänger nicht die nächstliegende Folge eines Zusammenstoßes zwischen Reitern und Radfahrern ist, liegt es nicht außerhalb jeder Wahrscheinlichkeit, dass bei einem Unfall andere Menschen die Gelegenheit ausnutzen, Sachen der Unfallbeteiligten an sich zu nehmen. Folglich wirkt der Zusammenstoß mit dem Pferd im Zeitpunkt des Diebstahls/der Unterschlagung nach. Es hat sich also nicht das „allgemeine Lebensrisiko“ verwirklicht, sondern ein auf Grund des Unfalls erhöhtes Risiko des Verlusts.<sup>23</sup>

## **3. Ergebnis**

S hat einen Ersatzanspruch aus § 823 I BGB über 150 € wegen des Verlusts des iPods.

---

<sup>23</sup> Zur Schadenszurechnung bei vorsätzlicher Verhalten Dritter vgl. Palandt/Grüneberg, 76. Auflage 2017, Vorb. § 249 Rn. 49; BGH, NJW 1979, 712; NJW 1997, 865.

**B. Abwandlung**

S könnte gegen B und D einen Anspruch auf Schadensersatz haben.

**Hinweis:** Den in Frage kommenden Anspruchsgegnern kann dasselbe Verhalten vorgeworfen werden: Das zu schnelle Reiten. Sie können daher zusammen geprüft werden. Eine getrennte Prüfung ist nicht falsch, aber zu aufwändig.

**I. Anspruch nach § 833 S. 1 BGB**

In Betracht kommt ein Anspruch auf Schadensersatz aus § 833 S. 1 BGB.

Zwar liegt eine Rechtsgutsverletzung vor, es kann aber nicht geklärt werden wessen Tier sie verursacht hat. Damit scheidet mangels Beweisbarkeit die Haftung des Tierhalters aus.

**II. Anspruch aus § 823 I BGB**

In Betracht kommt ein Anspruch auf Schadensersatz aus § 823 I BGB. Ausgangspunkt ist das zu schnelle Reiten. Nachdem ungeklärt ist, welcher Reiter mit seinem Pferd gegen S prallte, scheidet die Haftung mangels Beweisbarkeit aus.

**III. Ersatzanspruch gemäß § 823 II BGB i.V.m. § 229 StGB**

Ebenso liegt der Fall für den Anspruchs aus § 823 II BGB i.V.m. § 229 StGB.

**IV. Anspruch nach § 830 I S. 1**

§ 830 I S. 1 BGB lässt die Schädiger, die eine unerlaubte Handlung gemeinschaftlich begangen haben als Gesamtschuldner haften. Mit „gemeinschaftlicher Begehung“ ist die strafrechtliche Mittäterschaft nach § 25 StGB gemeint – das bewusste und gewollte Zusammenwirken mit dem Ziel der Schädigung eines Dritten.<sup>24</sup> A und B handelten indes weder kollusiv noch vorsätzlich, sondern fahrlässig. Dies reicht für die gemeinschaftliche Begehung nach § 830 I S. 1 BGB nicht aus.

**V. Anspruch aus § 830 I S. 2**

S könnte gegen B und D einen Anspruch aus §§ 830 I S. 2 BGB haben.

**Die Natur des § 830 I S. 2 BGB:**

Während § 840 die gesamtschuldnerische Haftung derer Personen anordnet, die dem Gläubiger schon einzeln nach Deliktsvorschriften haften, schafft § 830 I S. 2 BGB im Interesse des Geschädigten einen neuen Haftungstatbestand. § 830 I S. 2 BGB verzichtet auf die sonst im Deliktsrecht unerlässliche Bedingung, dass der in Anspruchsgegner den Schaden durch sein Verhalten verursacht haben muss. Es handelt sich um eine eigene Anspruchsgrundlage, die dazu dient, den Geschädigten vor Unklarheiten zu schützen.<sup>25</sup> Eine Haftung nach dieser Norm kommt nur in Betracht, wenn alle Beteiligten unabhängig voneinander eine Handlung vorgenommen haben, die

<sup>24</sup> Palandt/Sprau, 76. Auflage 2017, § 830 Rn. 3.

<sup>25</sup> BGHZ 72, 355-358; Palandt/Sprau, 76. Auflage 2017, § 830 Rn. 1.

geeignet ist den Schaden herbeizuführen.<sup>26</sup> Das Verhalten der Beteiligten muss also, mit Ausnahme des Kausalitätserfordernisses, alle Voraussetzungen eines deliktischen Haftungstatbestands verwirklichen. Bei der Prüfung der Haftungstatbestände wird die Kausalität unterstellt.

### **1. Schaden**

S ist ein Schaden entstanden (s.o.).

### **2. Beteiligung Mehrerer**

Welche Anforderungen an eine Beteiligung zu stellen sind, wird unterschiedlich beurteilt. Teile der Literatur verlangen, dass das Verhalten der Schädiger für den jeweils anderen erkennbar war. Nach der h.M. genügt dagegen schon ein tatsächlicher einheitlicher örtlicher und zeitlich zusammenhängender Vorgang.<sup>27</sup> Der Streit muss nicht entschieden werden, da nach beiden Ansichten B und D „beteiligt“ sind: Das Verhalten war für die jeweils andere erkennbar, jedenfalls stellte das Geschehen einen örtlich und räumlich einheitlichen Vorgang dar.

### **3. Schadensursächliche Handlung**

Es müssen alle Voraussetzungen einer Haftung mit Ausnahme der Kausalität gegeben sein. Die Voraussetzungen einer Haftung von B und D nach § 823 I und § 823 II i.V.m. § 229 StGB sind bis auf den Nachweis der Kausalität – wie schon im Ausgangsfall – allesamt erfüllt.

### **4. Beweisnot**

#### **Das Ziel des § 830 I S. 2 BGB:**

§ 830 I 2 BGB will dem Geschädigten keinen zusätzlichen Schuldner verschaffen, sondern das Beweisrisiko abnehmen. Andernfalls würde die nicht feststellbare Kausalität zum Glücksfall für den Schädiger werden.

§ 830 I S. 2 BGB setzt voraus, dass mangels Beweisbarkeit der Kausalität kein Ersatzanspruch des Geschädigten gegen einen der Beteiligten durchgesetzt werden kann.<sup>28</sup> Dies ist der Fall: Es ist zwar sicher, dass der Tritt eines der beiden Pferde die Verletzungen hervorrief, es lässt sich aber nicht mehr klären lässt, wessen Pferd es war.

## **VI. Ergebnis**

S hat einen Anspruch auf Ersatz der Behandlungskosten gegen B und D aus § 830 I S. 2 BGB.

<sup>26</sup> Zum Tatbestand des § 830 BGB ausführlich: Schwarz, *Gesetzl. Schuldverhältnisse*, 6. Auflage 2014, § 19; speziell zur Anwendbarkeit des § 830 I S. 2 BGB auch bei Gefährdungshaftungstatbeständen: BGH, NJW 1971, 509; MüKo/Wagner, 7. Auflage 2017, § 830, Rn. 39.

<sup>27</sup> BGH 89, 383, 398 ff.

<sup>28</sup> BGH 72, 355, 361 f.