

**Übung für Fortgeschrittene im Zivilrecht  
WS 2007/08**

**Lösungshinweise zu Besprechungsfall 5**

**Frage 1: Jung gegen Neu**

**1. Ansprüche aus Verletzung eines Leihvertrages über den Pkw, §§ 598 ff., 280 I BGB**

a) Ein Vertragsschluss ist zweifelhaft wegen des Rechtsbindungswillens, der von der h. M. als Voraussetzung eines Vertrages angesehen wird (zweifelhaftes Kriterium, da meistens bloße Fiktion): Die Überlassung des Pkw kann auch als nicht-rechtsgeschäftliche Gefälligkeit verstanden werden. Letztlich kann die Frage für den vorliegenden Fall aber offen bleiben, weil auch aus einer Gefälligkeit Schutzpflichten nach § 241 II BGB begründet werden. Die „eleganteste“ Begründung dafür ergibt sich aus dem generalklauselhaften Charakter des § 311 II Nr. 3 BGB. Hierbei muss das Merkmal „geschäftlich“ teleologisch erweitert werden auf „geschäftsähnliche“ Verhältnisse. Diese Erweiterung ist aber geboten, weil sonst § 311 II Nr. 3 BGB neben § 311 II Nr. 1 und 2 BGB keinen oder kaum einen Anwendungsbereich hätte. – Sowohl Vertrag als auch bloße Gefälligkeit sind im übrigen vertretbar.

b) Unabhängig von der Einordnung als Vertrag oder Gefälligkeitsverhältnis mit Schutzpflichten muss man ein Verschulden des Neu nach § 280 I 2 BGB prüfen. Nach § 276 II BGB ist Maßstab nicht die individuelle Leistungsfähigkeit, sondern die im Verkehr erforderliche Sorgfalt. Hier liegt ein Grenzfall vor: Ein geübter Fahrer hätte ausparken können, ein ungeübter nicht. Allerdings muss im Verkehr auch mit ungeübten Fahrern gerechnet werden. Doch ist von ihnen wohl zu verlangen, dass sie ihren Mangel an Fahrpraxis durch besondere Vorsicht auszugleichen suchen. So hätte Neu zunächst einmal abwarten oder aber versuchen können, vielleicht mit Hilfe von Passanten den Wagen des Frech ein wenig nach vorn zu schieben. Dass er dies unterlassen hat, dürfte Fahrlässigkeit begründen. Das Vertrauen auf die mehrdeutigen Gesten des Alt entschuldigt den Neu jedenfalls nicht.

c) Der Hinweis des Neu auf sein enges Verhältnis zu Jung kann auf die Haftungsmilderung analog § 1359 BGB zielen. Heute wird an der analogen Anwendung dieser Vorschrift auf das nichteheliche Zusammenleben kaum noch gezweifelt. Nach dem Sachverhalt ist wohl ein solches Verhältnis zwischen Neu und Jung anzunehmen.

Zu berücksichtigen ist aber noch, dass nach der Rechtsprechung des BGH die Haftungsmilderung im Straßenverkehr nicht gelten soll. Beim Straßenverkehr handelt es sich um einen Bereich, in dem nicht zwischen dem Verhalten gegenüber Dritten und dem Verhalten gegenüber einem Lebenspartner differenziert werden kann.

d) Es bleibt der Hinweis des Neu, die Jung habe seinen Mangel an Fahrpraxis gekannt. Dies kann nicht den Ausschluss der Rechtswidrigkeit bewirken, weil die Jung nicht mit einer Beschädigung ihres Wagens einverstanden war. Aber auch ein Mitverschulden von ihr nach § 254 BGB dürfte zu verneinen sein: Die Jung konnte wohl annehmen, Neu werde seinen Mangel an Fahrpraxis durch Vorsicht auszugleichen versuchen (vgl. oben b)).

e) Schließlich ist noch zu überlegen, ob Jung sich nicht die Betriebsgefahr ihres Wagens analog § 254 BGB anrechnen lassen muss. Das verneint BGH NJW 1972, 1415 mit guten Gründen für das Verhältnis zwischen Halter und Fahrer. Auch hier wird man darauf abstellen müssen, dass Jung dem Neu das Fahrzeug gerade auch zur Beherrschung von dessen Betriebsgefahr überlassen hatte.

## 2. Ansprüche aus § 823 I BGB

Neu hat das Eigentum der Jung verletzt. Für Rechtswidrigkeit, Fahrlässigkeit, Haftungsmilderung und Mitverschulden gilt das oben zu 1. Gesagte entsprechend.

## 3. Anspruch auf Abtretung eines Anspruchs des N

(geht zurück auf eine Anregung aus dem Hörerkreis nach Schluss der mündlichen Besprechung)

a) Man könnte noch erwägen, ob Jung von Neu verlangen kann, dass er ihr einen Anspruch abtritt, den Neu seinerseits gegen Alt hat. Ein Anspruch auf Abtretung ließe sich möglicherweise auf §§ 285, 255 BGB analog stützen. Als Inhalt des (abzutretenden) Anspruchs des Neu gegen Alt käme freilich nur wiederum Schadensersatz (etwa nach §§ 677, 280 I BGB) in Betracht, der auf Befreiung von der Verbindlichkeit des Neu gegenüber Jung (= Haftpflichtschaden) gerichtet wäre.

Die Abtretung eines Befreiungsanspruchs gerade an den Gläubiger der Haftpflicht des Zedenten ist unbedenklich möglich. Der Anspruch ändert mit der Abtretung freilich seinen Inhalt von der „Freistellung“ (hier: des Neu) unmittelbar auf Erfüllung des Schadensersatzanspruchs des Zessionars (hier: der Jung).

b) Ein abtretbarer Anspruch des Neu gegen Alt könnte sich zunächst (wie der Anspruch der Jung gegen Neu) aus Vertrag oder Gefälligkeit ergeben. Im Unterschied zu 1. geht es hier aber um die Haftung des Gefälligen, nicht des Begünstigten. Dabei ist schon zweifelhaft, ob Alt überhaupt eine objektive Pflichtverletzung gegenüber Neu begangen hat. Man kann vertreten, dass mehrdeutige Gesten eines unbekanntes Dritten für einen Autofahrer unerheblich bleiben müssen, dass also die Verantwortung allein bei dem Fahrer liegt.

Man kann aber etwa entsprechend § 680 BGB ein Haftungsprivileg für unentgeltliches Handeln mit Hilfsabsicht insbesondere dann annehmen, wenn für den Helfenden – wie hier – kein Versicherungsschutz besteht. Vgl. zu einer ähnlichen Risikoabgrenzung bei Gefälligkeiten etwa BGH NJW 1974, 1705. Eine solche Erwägung ist jedenfalls besser als die Unterstellung eines konkludent verabredeten Haftungsausschlusses.

Im Rahmen einer Klausur lassen sich beide Gesichtspunkte bejahen oder verneinen. Wichtig ist, dass sie gesehen werden. Mehr dürfte freilich dafür sprechen, die Haftung des Alt aus den erwähnten Gründen zu verneinen. Bejaht man sie, ist ein erhebliches Mitverschulden des Neu zu berücksichtigen.

## Frage 2: Jung gegen Frech

### 1. Ansprüche aus § 823 II BGB i. V. m. der StVO

Diese Anspruchsgrundlage liegt hier wohl am nächsten. Frech hat das Halteverbot (§ 12 I Nr. 6 a StVO) mindestens fahrlässig (§ 823 II 2 BGB) verletzt. Doch stellt sich die Frage nach dem Schutzzweck des Halteverbots: Regelmäßig soll ein solches Verbot nur den fließenden Verkehr vor Behinderungen schützen; eine Erleichterung beim Ausparken ist ein bloßer Reflex. Daher dürfte der Anspruch zu verneinen sein.

### 2. Ansprüche aus § 823 I BGB

a) Frech hat durch sein Verhalten die Verletzung des Eigentums der Jung in voraussehbarer Weise (adäquat) mitverursacht. Freilich muss auch hier für die Rechtswidrigkeit die bloße Verletzung des Halteverbots außer Betracht bleiben (es fehlt am Rechtswidrigkeitszusammenhang). Doch hat Frech einen

für einen weniger geübten Fahrer ungenügenden Abstand gelassen. Da im Verkehr auch mit solchen Fahrern zu rechnen ist, liegen hierin die Rechtswidrigkeit und zugleich das Verschulden.

b) Freilich muss sich die Jung entsprechend § 254 BGB das Mitverschulden ihres „Sachbewahrungsgehilfen“ Neu anrechnen lassen. Dies ist nach verbreiteter Ansicht ein Sonderfall des § 254 BGB, für den die bekannte Streitfrage zur Bedeutung der §§ 254 II 2, 278 BGB keine Bedeutung hat. Die Einstandspflicht für den Sachbewahrungsgehilfen ist nur gleichsam die Verlängerung der Berücksichtigung einer mitwirkenden Betriebsgefahr. Der Gehilfe hat diese Betriebsgefahr erhöht oder in Grenzen gehalten.

### **Frage 3. Jung gegen Alt**

#### **1. Ansprüche aus Vertrag**

Sie kommen selbst dann nicht in Betracht, wenn zwischen Neu und Alt ein Vertrag bestanden hat (vgl. oben I. 3.), denn es ist nicht ersichtlich, warum dieser Vertrag Schutzwirkung zugunsten der Jung gehabt haben sollte: Alt wusste von einer Beteiligung der Jung nichts.

#### **2. Ansprüche aus § 823 I BGB**

Alt hat bei der Verletzung des Eigentums der Jung adäquat mitgewirkt. Doch bestehen gegen eine Haftung aus § 823 I BGB die schon oben (zur Frage 1, 3.) erwähnten Bedenken:

a) Wieder ist schon die objektive Haftungsbegründung zweifelhaft. Argumentiert man wie oben zur objektiven Pflichtverletzung, fehlt für die Haftung aus § 823 I BGB der Zurechnungszusammenhang.

b) Der Rechtsgedanke des § 680 BGB ist auch hier relevant: Der Zweck der Haftungsprivilegierung kann nur erfüllt werden, wenn sie nicht nur für die Sonderverbindung gilt, sondern sich auf die deliktische Haftung erstreckt.

c) Bejaht man trotzdem einen Ersatzanspruch, bleibt auch hier die Anrechnung eines Mitverschuldens des Neu, und zwar nach den oben zu Frage 2., 2. b erwähnten Gesichtspunkten zur Anrechnung des Mitverschuldens von (Sachbewahrungs)Gehilfen.