

# Klausurenkurs zum Schuldrecht Besonderer Teil

Fezer / Obergfell

11., neu bearbeitete Auflage 2023  
ISBN 978-3-8006-6645-4  
Vahlen

schnell und portofrei erhältlich bei  
[beck-shop.de](https://beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

[beck-shop.de](https://beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird [beck-shop.de](https://beck-shop.de) für sein

umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Mitwirkung als Obliegenheit des Bestellers eingeordnet.<sup>49</sup> Nur ausnahmsweise kann sie zur Vertragspflicht erstarken, wenn dies vereinbart ist oder sich ein besonderes Interesse des Unternehmers an der Verwirklichung des Werkes, zB die Errichtung eines Prestigeobjekts, ergibt.<sup>50</sup> Ein solcher Sonderfall ist vorliegend nicht gegeben. Somit hat B keine Pflicht gegenüber U verletzt.

### III. Ergebnis

U hat gegen B keinen Anspruch auf Schadensersatz aus §§ 280 I, II, 286 BGB.

## 4. Fallvariante

### A. Anspruch des B gegen U auf Schadensersatz nach §§ 634 Nr. 4 Alt. 1, 280 I, III, 283 BGB

B könnte gegen U ein Schadensersatzanspruch nach §§ 634 Nr. 4 Alt. 1, 280 I, III, 283 BGB zustehen.

#### I. Entstehung des Anspruchs

##### 1. Voraussetzungen des § 634 BGB

###### a) Werkvertrag

Vorliegend schuldete U den Transport und den Aufbau der Schankeinrichtung. Damit schuldete er einen Erfolg iSd § 631 II BGB. Es lag mithin ein wirksamer Werkvertrag vor.

###### b) Mangel bei Gefahrübergang iSd § 633 I, II BGB

Zudem müsste das Werk auch mangelhaft gewesen sein. Dies ist der Fall, wenn die tatsächliche von der vertraglich geforderten Beschaffenheit abweicht. Zur mangelfreien Herstellung gehörte die sichere Befestigung des Regals an der Wand, sodass jedenfalls nach § 633 II 2 Nr. 2 BGB die Mangelhaftigkeit vorliegt. Das von U geschuldete Werk, der Einbau der Schankeinrichtung, war also mangelhaft. Dieser Mangel bestand auch bei Gefahrübergang, nämlich bei der Abnahme nach § 640 BGB.

###### c) Kein Ausschluss

Ein Ausschluss der Gewährleistungsrechte – insbesondere durch § 639 BGB – kommt hier nicht in Betracht.

###### d) Ergebnis

Mithin liegen die Voraussetzungen des § 634 BGB vor.

<sup>49</sup> BGH NJW 1954, 229; 1968, 1873 (1874); Raab JZ 2001, 251 (252); MüKoBGB/Busche § 642 Rn. 1 ff.; Staudinger/Peters, 2019, § 642 Rn. 17; BeckOK BGB/Voit, 62. Ed. 1.5.2022, § 642 Rn. 6; Grüneberg/Retzlaff § 642 Rn. 3.

<sup>50</sup> BeckOK BGB/Voit, 62. Ed. 1.5.2022, § 642 Rn. 6 mwN.

## 2. Weitere Voraussetzungen der §§ 280 I, III, 283 BGB

Zudem müssten nun auch die weiteren, zusätzlichen Voraussetzungen der §§ 280 I, III, 283 BGB erfüllt sein.

### a) Pflichtverletzung, Unmöglichkeit nach § 275 I–III BGB

Die Nacherfüllung müsste dem U unmöglich sein. Die von U geschuldete Werkleistung bestand in dem Ab- und Wiederaufbau der dem B gehörenden Schankeinrichtung. Diese ist zum Teil zerstört. Die Nachbesserung hätte in der Aufstellung des Büfetts mit einer sicheren Befestigung an der Wand bestanden. Sie erstreckte sich aber nicht auf die Wiederherstellung der beschädigten Einrichtung. Die nachbessernde ordnungsgemäße Befestigung des Regals ist daher unmöglich, § 275 I BGB.

### b) Vertretenmüssen, §§ 280 I 2, 276 BGB

Dieser Mangel müsste auf einem von U zu vertretenden Umstand beruhen. Zu vertreten hat der Werkunternehmer nach § 276 I 1 BGB grundsätzlich Verschulden, also Vorsatz und Fahrlässigkeit. Die festgestellte mangelhafte Befestigung des Regales ist objektiv pflichtwidrig. Die Verschuldensfrage ist nicht geklärt. Für ein Verschulden des U (oder eines Erfüllungsgehilfen, § 278 S. 1 BGB) sprechen die Grundsätze des Anscheinsbeweises. Doch kommt es darauf nicht an, da sich bei der Schadensersatzhaftung aufgrund § 280 I BGB der Schuldner entlasten muss (Beweislastumkehr bezüglich des Vertretenmüssens nach § 280 I 2 BGB). Daher ist B für das Vertretenmüssen des U nicht beweispflichtig, da dieses vermutet wird.

### c) Umfang des Schadensersatzanspruchs

Schließlich ist der konkrete Umfang dieses Schadensersatzanspruchs zu erörtern. Der Schadensersatz statt der Leistung nach § 283 BGB umfasst grundsätzlich nur das Äquivalenzinteresse.

Vorliegend kommt als Mangelschaden nur die mangelhafte Montageleistung in Betracht, also der Preis für das neue Anbringen der Regale, denn nur dieser könnte durch eine hypothetische Nacherfüllung beseitigt werden. Die restlichen Schadensposten (die zerstörten Gegenstände und der entgangene Gewinn) sind Ausfluss des Integritätsinteresses und nach §§ 634 Nr. 4 Alt. 1, 280 I BGB geltend zu machen.<sup>51</sup>

#### Exkurs

##### Schadensersatz statt der Leistung und Begleitschaden<sup>52</sup>

Bei der Bestimmung des Schadensersatzes ist grundsätzlich zwischen Schadensersatz statt der Leistung, der nach §§ 280 I, III, 281/283 BGB zu ersetzen ist, und dem sog. Begleitschaden, dessen Ersatz aus § 280 I BGB folgt, zu unterscheiden.<sup>53</sup> Beim *Schadensersatz statt der Leistung* besteht ein Anspruch auf Ersatz des Schadens, der aufgrund der Schlechtleistung entstanden ist und der durch eine ordnungsgemäße Erfüllung noch verhindert werden kann, also Minderwert der mangelhaften Sache oder Mehrkosten der Ersatzbeschaffung.<sup>54</sup> Dieser Schaden entspricht dem sog. *Äquivalenzinteresse* des Käufers.<sup>55</sup>

51 Grüneberg/Grüneberg § 280 Rn. 18.

52 Fezer/Obergfell Klausurenkurs SchuldR AT 4. Kap.

53 Ausführlich MüKoBGB/Ernst § 280 Rn. 73 f.; Jauernig/Stadler § 280 Rn. 4, 21; Grüneberg/Grüneberg § 280 Rn. 18.

54 Jauernig/Stadler § 280 Rn. 4; S. Lorenz NJW 2002, 2497 (2500).

55 Grüneberg/Grüneberg § 280 Rn. 18; weitergehend Grigoleit/Riehm AcP 203 (2003), 727 (752 f.).

Der *Begleitschaden* (auch Mangelfolgeschaden) erfasst dagegen das sog. *Integritätsinteresse*, also alle Schäden, die an anderen Rechtsgütern des Gläubigers entstanden sind.<sup>56</sup> Außerdem umfasst er alle sonstigen Schadensposten, die durch eine Nacherfüllung nicht zu vermeiden sind und nicht nach §§ 280 II, 286 BGB wegen Verzugs zu ersetzen sind.<sup>57</sup> Dies sind etwa der *entgangene Gewinn*, *Nutzungsausfall* aufgrund der Reparaturbedürftigkeit und die *Freistellung von der Haftung* aus Weiterverkäufen der zu liefernden Sache.<sup>58</sup> Hier erfolgt der Schadensersatz nicht „statt der Leistung“, weil eine Nachbesserung der Leistung die Begleitschäden nicht beseitigen würde. Daher können diese Schadenspositionen nur nach § 280 I BGB geltend gemacht werden.<sup>59</sup> Des Weiteren dürfen diese Schadensersatzansprüche nicht mit dem Schadensersatz neben der Leistung nach §§ 280 I, II, 286 BGB, dem sog. *Verzugsschadensersatz*, verwechselt werden. Hierbei kann der sog. *Verzögerungsschaden* ersetzt verlangt werden, also ist der Gläubiger so zu stellen, wie er bei rechtzeitiger Leistung des Schuldners gestanden hätte.<sup>60</sup>

## II. Durchsetzbarkeit des Anspruchs

Schließlich müsste der Anspruch auch durchsetzbar sein. Hier könnte die Einrede der Verjährung der Durchsetzbarkeit entgegenstehen, § 214 I BGB.

Grundsätzlich verjährt der Schadensersatzanspruch nach § 634a I Nr. 1 BGB in zwei Jahren, da es sich um die Veränderung einer Sache handelt. Er wäre daher noch nicht verjährt. Vorliegend haben B und U jedoch *individuell* eine kürzere Verjährungsfrist vereinbart. Auf diese Vereinbarung kann sich U berufen, da er die Pflichtverletzung nicht vorsätzlich herbeigeführt hat, § 202 BGB, und die mangelhafte Anbringung auch nicht arglistig verschwiegen hat. U hat die Einrede der Verjährung nach § 214 I BGB somit zu Recht erhoben.

Der Anspruch ist somit nicht durchsetzbar.

## III. Ergebnis

B kann den Anspruch nach §§ 634 Nr. 4 Alt. 1, 280 I, III, 283 BGB gegen U nicht geltend machen, da dieser durch die Erhebung der Einrede der Verjährung nicht durchsetzbar ist.

## B. Anspruch des B gegen U auf Schadensersatz nach §§ 634 Nr. 4 Alt. 1, 280 I BGB

B könnte gegen U einen Schadensersatzanspruch nach §§ 634 Nr. 4 Alt. 1, 280 I BGB haben.

<sup>56</sup> Canaris ZIP 2003, 321 (324).

<sup>57</sup> Canaris ZIP 2003, 321 (324 ff.).

<sup>58</sup> Grüneberg/Grüneberg § 280 Rn. 18 mwN. S. hierzu auch die Beispiele bei Canaris ZIP 2003, 321 (324 ff.).

<sup>59</sup> Vgl. aber MüKoBGB/Ernst § 280 Rn. 75 ff., der noch weiter differenziert zwischen Schäden vor und nach Verlangen von Schadensersatz statt der Leistung.

<sup>60</sup> Grüneberg/Grüneberg § 286 Rn. 42.

### I. Entstehung des Anspruchs

U hat seine werkvertragliche Pflicht zur ordnungsgemäßen Anbringung des Regals verletzt, Mangel iSd § 633 I, II BGB. Diese Pflichtverletzung hat er nach der Vermutung des § 280 I 2 BGB auch zu vertreten. Eine Fristsetzung ist nicht erforderlich, da der Schadensersatz nach § 280 I BGB neben der Leistung erfolgt und somit die Nacherfüllung den Schadenseintritt nicht verhindern kann. Der zu ersetzende Schaden umfasst den sog. Begleitschaden, also die zerstörten Einrichtungsgegenstände des B sowie den entgangenen Gewinn nach § 249 I BGB (iVm § 252 S. 1 BGB).

### II. Durchsetzbarkeit des Anspruchs

Fraglich ist, ob dieser Anspruch durchsetzbar ist. Auch dieser Anspruch wäre grundsätzlich nach § 634a I Nr. 1 BGB nicht verjährt, sodass der Durchsetzbarkeit die Einrede nach § 214 I BGB nicht entgegenstehen würde. Jedoch könnte durch die Verjährungsabrede zumindest die Geltendmachung der vertraglichen Gewährleistungsrechte nach dem 30.9. ausgeschlossen worden sein. Für diese Auslegung spricht, dass die Haftung für Begleitschäden nunmehr ins Gewährleistungsrecht integriert wurde.<sup>61</sup> Andererseits könnte die Klausel aber auch eng ausgelegt werden. Der Besteller gehe davon aus, dass nur die Haftung für die Mangelhaftigkeit selbst beschränkt worden ist.<sup>62</sup> Diese Auslegung soll den Besteller davor schützen, dass er auf Schadensersatz für aus der Vereinbarung nicht ersichtliche Folgeschäden verzichtet. Nur durch eine eindeutige Formulierung könnte dann eine Beschränkung der Haftung für Begleitschäden erreicht werden.<sup>63</sup> Gegen diese Auslegung spricht aber das oben bereits angeführte systematische Argument. Durch eine vertragliche Haftungsbeschränkung soll die Haftung zumindest für alle sich aus dem Vertrag ergebenden Schadenersatzansprüche beschränkt werden. Danach ist vorliegend aufgrund der Abrede der Anspruch nach §§ 634 Nr. 4 Alt. 1, 280 I BGB verjährt.

Somit steht der Durchsetzbarkeit des Anspruchs die Verjährungseinrede nach § 214 I BGB entgegen.

Es ist allerdings zweifelhaft, ob sich die Haftungsbeschränkung auch auf die Haftung wegen *Nebenpflichtverletzungen* nach §§ 280 I, 241 II BGB erstrecken würde.<sup>64</sup> Solche Vereinbarungen werden in der Regel nur bezüglich der Gewährleistungshaftung getroffen und beziehen sich damit auf einen anderen Haftungsgrund.

### III. Ergebnis

B steht zwar gegen U dem Grunde nach ein Schadensersatzanspruch nach §§ 634 Nr. 4 Alt. 1, 280 I BGB zu. Jedoch ist dieser im Falle der Erhebung der Einrede der Verjährung nicht durchsetzbar.

61 Grüneberg/Retzlaff § 639 Rn. 3.

62 BeckOK BGB/Voit, 62. Ed. 1.5.2022, § 639 Rn. 19.

63 BeckOK BGB/Voit, 62. Ed. 1.5.2022, § 639 Rn. 19.

64 BeckOK BGB/Voit, 62. Ed. 1.5.2022, § 639 Rn. 19; BGH BB 1970, 898.

## C. Anspruch des B gegen U auf Schadensersatz nach § 823 I BGB

B könnte gegen U aber ein deliktischer Schadensersatzanspruch nach § 823 I BGB zustehen.

### I. Entstehung des Anspruchs

Zunächst müsste der Anspruch entstanden sein. Dies ist der Fall, wenn der Tatbestand des § 823 I BGB vorliegt. Die beschädigten Teile der Schankeinrichtung waren schon vor dem Ab- und Wiederaufbau Eigentum des B. Das Eigentum ist verletzt worden. Die Verletzung ist rechtswidrig. Ob U ein Verschulden trifft, ist streitig. Die Beweislastumkehr des § 280 I 2 BGB im vertraglichen Bereich gilt für die auf denselben Lebenssachverhalt gegründeten Deliktsansprüche nicht.<sup>65</sup>

Dem B könnte aber die ihm deshalb obliegende Beweisführung nach den Grundsätzen des Beweises des ersten Anscheins erleichtert sein. Der *Prima-facie*-Beweis stützt sich auf Tatsachen, die nach der Lebenserfahrung auf bestimmte andere Umstände und typische Geschehensabläufe hinweisen. Der Umstand, dass die Befestigung des Regales an der Wand objektiv mangelhaft war, lässt typischerweise darauf schließen, dass die Anbringung nicht mit der erforderlichen Sorgfalt geschah. Es wäre Sache des U gewesen, die ernstliche Möglichkeit einer von ihm nicht zu vertretenden mangelhaften Befestigung darzutun. Das ist nicht geschehen. Es ist daher davon auszugehen, dass U auch schuldhaft gehandelt hat.

Ein Anspruch des B gegen U auf Schadensersatz nach § 823 I BGB ist entstanden.

Das Problem, ob neben Gewährleistungsansprüchen aus Vertrag überhaupt noch Deliktsansprüche bestehen können, ist hier nicht zu erörtern. Es ist im Anschluss an die BGH-Entscheidungen „Schwimmschalter“<sup>66</sup> und „unzulässige Bereifung“<sup>67</sup> erhebliche Kritik geübt worden an der Rechtsauffassung, eine Eigentumsverletzung liege auch dann vor, wenn ein anfänglich funktionell begrenzter Mangel der gelieferten oder hergestellten Sache später zur Schädigung der ganzen Sache führt (sog. *Weiterfresserschaden*). Die Anwendung von § 823 I BGB lasse die spezifische Gestaltung der Vertragshaftung überflüssig werden.<sup>68</sup> Um einen solchen Fall geht es hier nicht. Die Schankeinrichtung ist nur ein Gegenstand, an dem das Werk zu verrichten war.<sup>69</sup>

### II. Durchsetzbarkeit des Anspruchs

Fraglich ist, ob dieser Anspruch auch durchsetzbar ist. Auch diesem könnte die Verjährungseinrede nach § 214 I BGB entgegenstehen. Für die Verjährung des Deliktsanspruches gelten grundsätzlich die §§ 195, 199 BGB, wonach die regelmäßige Verjährungsfrist drei Jahre beträgt. Danach ist der Anspruch nicht verjährt.

Vorliegend besteht jedoch die Verjährungsabrede zwischen U und B. Nach dieser wäre der Schadensersatzanspruch bereits verjährt. Fraglich ist, ob sich diese Abrede

<sup>65</sup> Noch zur alten werkvertraglichen Beweislastumkehr RGZ 169, 97; BGH NJW 1972, 2300 (2302).

<sup>66</sup> BGH NJW 1977, 379.

<sup>67</sup> BGH NJW 1978, 2241.

<sup>68</sup> S. hierzu Fall 33.

<sup>69</sup> S. dazu BGH NJW 1971, 1131; MDR 1972, 316.

neben den vertraglichen Schadensersatzansprüchen auch auf den deliktischen Schadensersatzanspruch erstreckt.<sup>70</sup>

Nach ganz hM stehen die Ansprüche aus Vertrag und Delikt grundsätzlich selbstständig nebeneinander (sog. Anspruchskonkurrenz).

Dies gilt auch für die gesetzliche Verjährung. Maßgebend sind in der Rechtsprechung vor allem Zweckgesichtspunkte in Verbindung mit Vorstellungen von Spezialität und Konsumtion, aufgrund derer Ausnahmen von diesem Grundsatz erforderlich sein können. Deshalb ist die kurze Verjährung der Ersatzansprüche des Vermieters gegen den Mieter wegen Verschlechterung oder Veränderung der Mietsache, § 548 I BGB, auf den Deliktanspruch erstreckt worden (ebenso zu §§ 606, 1057 BGB).<sup>71</sup> In der Tat würde der Zweck der kurzen Verjährung, die Abwicklung alsbald zu beenden, weithin verfehlt, wenn regelmäßig auch ein Delikt gegeben sei, für das aber die dreijährige Verjährung nach §§ 195, 199 I BGB gälte.<sup>72</sup> Ebenso wird die allgemeine Verjährung von den Vorschriften über die (kürzere) Verjährung von Vertragsansprüchen verdrängt in den Fällen der § 61 II HGB, § 11 UWG, nicht dagegen zB von § 438 BGB und § 634a BGB. *Medicus* und *Petersen*<sup>73</sup> halten diese Differenzierung, überhaupt die Erstreckung der vertraglichen Verjährung auf den Deliktanspruch, für nicht plausibel, da nicht einzusehen sei, warum es dem Deliktstäter nutzen soll, dass er auch noch einen konkurrierenden Vertrag verletzt hat. Ich teile diese Bedenken nicht, da in den Konkurrenzfällen der rechtsgeschäftliche Kontakt erst die Deliktshandlung ermöglicht oder begünstigt, die Vertragsverletzung nur begleitet. Deshalb spricht viel dafür, mit der Rechtsprechung die kürzere Verjährung des Vertragsanspruches auf den Deliktanspruch zu erstrecken, wenn der Schutzzweck der kürzeren Verjährung dies gebietet.

Aufgrund der Anspruchskonkurrenz nimmt die hM an, dass deliktsrechtliche Ansprüche von einer Haftungsbeschränkung grundsätzlich nicht erfasst werden, auch dann nicht, wenn sie denselben Schadensposten betreffen.<sup>74</sup> Soll etwas anderes gelten, so muss sich dies ausdrücklich oder jedenfalls hinreichend deutlich aus der Vereinbarung ergeben.<sup>75</sup> Aus systematischen Gesichtspunkten ist dieser Ansicht zuzustimmen. Das deliktische Haftungssystem steht allein neben dem vertraglichen. Vertragliche Abreden können daher nicht ohne Weiteres die gesetzliche Deliktshaftung abändern. Ist dies beabsichtigt, so muss der Unternehmer für eine klare Formulierung sorgen. Insofern ist der Anspruch nach § 823 I BGB vorliegend nicht von der Verjährungsabrede erfasst und damit noch nicht verjährt.

Der Anspruch nach § 823 I BGB ist daher durchsetzbar.

### III. Ergebnis

B steht somit gegen U ein Schadensersatzanspruch nach § 823 I BGB zu.

<sup>70</sup> S. zum Verhältnis des Gewährleistungsrechts zu den allg. Vorschriften Übersicht vor Fall 5.

<sup>71</sup> S. BGH NJW 1977, 1335 f.; 1970, 1736 (1737).

<sup>72</sup> Jauernig/Mansel § 194 Rn. 7; BeckOK BGB/Henrich, 62. Ed. 1.5.2022, § 195 Rn. 11.

<sup>73</sup> Medicus/Petersen BürgerlR Rn. 639 f.

<sup>74</sup> Grüneberg/Retzlaff § 639 Rn. 3; BeckOK BGB/Voit, 62. Ed. 1.5.2022, § 639 Rn. 19; BGH NJW 1977, 379 (381); BB 1975, 855 (856).

<sup>75</sup> BGH WM 1979, 435 (436); Staudinger/Peters, 2019, § 639 Rn. 9.

## 15. Fall Sachverhalt

**1. Fallvariante:** P leidet unter einer Harninkontinenz. Um diese behandeln zu lassen, begibt er sich in die Obhut des Arztes D. Dieser schlägt dem P zur Milderung seiner Symptome eine Operation vor, bei der der Harnleiter des P mittels eines TVT-Bandes unterpolstert wird. Nach einer umfangreichen Aufklärung über die Risiken willigt P, der eigentlich ein Gegner von nicht zwingend erforderlichen operativen Eingriffen ist, drei Tage später in die Operation ein. Bei der Operation setzt D dem P ein nicht desinfiziertes TVT-Band ein. Im Nachhinein leidet P an Schmerzen. Ursache dafür ist eine Entzündung im Bauchraum in unmittelbarer Nähe des eingesetzten TVT-Bandes. Durch den Leidensgenossen F erfährt P zufällig, dass eine Operation nicht die einzige Behandlungsmöglichkeit bei Harninkontinenz ist, sondern ebenso Beckenbodengymnastik in Betracht gekommen wäre. P ist davon überrascht, da D diese Möglichkeit nie erwähnt hatte.

Aufgrund der Schmerzen begibt sich P, der dem D nicht mehr vertraut, zum Arzt A. Dieser diagnostiziert die dringende Notwendigkeit der Entfernung des TVT-Bandes. Dafür klärt er P umfangreich über mögliche Risiken auf. Nach der zweiten Operation kommt es bei P zu einer schmerzhaften Wundheilungsstörung, die ein allgemeines Operationsrisiko darstellt und eine weitere Behandlung notwendig macht.

Welche Ansprüche hat P gegen D und A?

**2. Fallvariante:** Ausgangspunkt ist die erste Fallvariante, nur dass es nach der ersten Operation zu keiner Entzündung bei P kam und D den P über die Möglichkeit, gegen die Inkontinenz mit Beckenbodengymnastik vorzugehen, aufgeklärt hatte.

Um die Operationsgefahren besser abschätzen zu können, erstellt D vor der Operation eine Röntgenaufnahme der Lunge des P. Die Aufnahme war zur Abschätzung des Narkoserisikos nicht notwendig. Auf der Aufnahme übersieht D eine zwei Bildzentimeter große Verdichtung. Die Operation des D gelingt, P verstirbt jedoch einen Monat später. Zwei Jahre später stellt sich heraus, dass P unter einem bösartigen Tumor an der Lunge gelitten hat, der als Verdichtung schon auf dem Röntgenbild des D zu erkennen gewesen war. Ob der Tod des P durch weitere Untersuchungen des D hätte verhindert oder hinausgezögert werden können, kann im Zeitpunkt des Todes des P nicht abschließend geklärt werden. Als die Ehefrau per E-Mail von dem Tod ihres Mannes erfährt, „bricht für sie eine Welt zusammen“ und sie wird in eine auf psychische Behandlungen spezialisierte Klinik eingeliefert.

Welche Ansprüche kann (Alleinerbin) E gegen D geltend machen?

## 15. Fall Lösung

### Schwerpunkte

- Arzthaftungsrecht
- Wirksamkeit einer Einwilligung im Arztrecht
- Schadensersatz bei Primär- und Sekundärschäden
- Abgrenzung Befunderhebungsfehler und Diagnoseirrtum

### Gliederung

#### 1. Fallvariante

##### A. Ansprüche aufgrund des Ersteingriffs

##### I. Anspruch nach §§ 280 I, 630a I, II BGB wegen Einsetzen des TVT-Bandes

1. Schuldverhältnis
2. Pflichtverletzung
3. Vertretenmüssen
4. Schaden
5. Ergebnis

##### II. Anspruch nach § 823 I BGB wegen Einsetzen des nicht desinfizierten TVT-Bandes

##### III. Anspruch nach § 823 II BGB iVm § 630a II BGB wegen Einsetzen des nicht desinfizierten TVT-Bandes

##### IV. Anspruch nach §§ 280 I, III, 283, 630a I, 630d I 1, II, 630e I 3 BGB wegen Nichtaufklärung über Behandlungsalternativen

1. Schuldverhältnis
2. Pflichtverletzung
  - a) Einwilligung des P
  - b) Einwand des rechtmäßigen Alternativverhaltens
3. Vertretenmüssen
4. Ergebnis

##### V. Anspruch nach § 823 I BGB

1. Vorliegen einer Rechtsgutsverletzung
2. Rechtswidrigkeit des Heileingriffs
3. Ergebnis

##### VI. Anspruch nach § 823 II BGB iVm § 630e I 3 BGB aufgrund der unterlassenen Aufklärung über Behandlungsalternativen

##### B. Ansprüche aufgrund des Zweiteingriffs

##### I. Ansprüche P gegen A

1. Anspruch nach §§ 280 I, 630a I, 630d I, II, 630e I BGB

##### 2. Anspruch nach § 823 I BGB

##### II. Ansprüche P gegen D

##### 1. Anspruch nach §§ 280 I, 630a I, 630d I, II, 630e I BGB

- a) Äquivalenztheorie
- b) Adäquanztheorie
- c) Schutzzweck der Norm

##### 2. Anspruch nach § 823 I BGB

##### C. Ergebnis

#### 2. Fallvariante

##### A. Anspruch der E gegen D nach §§ 280 I, 1357 I 2 BGB

##### I. Schuldverhältnis

##### II. Pflichtverletzung

##### III. Vertretenmüssen

##### IV. Schaden

##### V. Ergebnis

##### B. Anspruch der E gegen D nach §§ 280 I, 1922 I BGB

##### C. Anspruch der E gegen D nach § 844 II BGB

##### I. Unterhaltspflicht des Getöteten

##### II. D als Ersatzpflichtiger nach § 823 I BGB

##### 1. Rechtsgutsverletzung

##### 2. Verletzungshandlung

##### 3. Haftungsbegründende Kausalität

##### III. Ergebnis

##### D. Anspruch der E gegen D nach § 844 III 1 BGB

##### E. Ergebnis

#### Exkurs

Abgrenzung von Befunderhebungsfehler und Diagnoseirrtum

- (1) Befunderhebungsfehler
- (2) Diagnoseirrtum