

Fast Alles, was Recht ist

Wesel

10. Auflage 2021
ISBN 978-3-406-73477-9
C.H.BECK

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

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://www.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://www.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://www.beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

warum? Und wer hatte das verschuldet? Das konnte nicht aufgeklärt werden. In einem staatlichen Institut war der Stoff geprüft worden und dann abgefüllt im Betrieb des Herstellers in handelsübliche Gefäße, und zwar von Hand. Dabei konnte der Fehler passiert sein. Man wusste das nicht genau. Eine maschinelle Abfüllung wäre sicherer gewesen. Aber auch die andere Methode war an sich völlig ausreichend.

Der Eigentümer der Hühner klagte gegen den Hersteller des Impfstoffs auf Schadensersatz, und im Prozess hatte die Firma für den Leiter ihrer Virus-Abteilung und alle dort beschäftigten Mitarbeiter den Entlastungsbeweis erbracht. Deshalb war eine Verurteilung nach § 831 nicht möglich. Die Entscheidung des Bundesgerichtshofes: Die Firma muss trotzdem zahlen. Und zwar nach § 823 Abs. 1, der seitdem als Grundlage für die Produzentenhaftung anerkannt ist:

»Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersatze des daraus entstehenden Schadens verpflichtet.«

Also die Hauptvorschrift des Deliktsrechts. Auf den ersten Blick ist das verblüffend. Zwar hatte die Firma den Schaden verursacht. Aber im Gesetz wird ein Verschulden vorausgesetzt, Vorsatz oder Fahrlässigkeit. Und das konnte man ihr nicht nachweisen. Die Sache war ja ungeklärt. Aber wenn Juristen Lösungen finden wollen, können sie das auch. Kommt Zeit, kommt Rat, kommt Attentat. Das Attentat auf die Vorschrift des § 823 Abs. 1 BGB bestand darin, dass man hier für die Fälle der Produzentenhaftung eine sogenannte Beweislastumkehr eingeführt hat.

Normalerweise muss immer derjenige alles beweisen, für den die Anwendung eines Gesetzes günstig ist. Wer Schadensersatz fordert, muss beweisen, dass der andere ihn geschädigt hat und dass dies vorsätzlich oder fahrlässig war. Das ist der allgemeine Grundsatz des Beweisrechts, der nirgendwo in einem Gesetz formuliert, aber allgemein anerkannt ist. Davon gibt es einige Ausnahmen. Das BGB sagt manchmal in einzelnen Vorschriften, der andere müsse beweisen, dass er nicht schuldhaft gehandelt habe. Es sind Fälle, in denen es dem Geschädigten erfahrungsgemäß außerordentlich schwerfällt, Vorgänge aufzuklären, die sich in dem etwas entfernten Bereich des anderen abgespielt haben. Genauso ist es hier auch, sagt der Bundesgerichtshof. Der entscheidende Satz im Urteil:

»Wird jemand bei bestimmungsgemäßer Verwendung eines Industrieerzeugnisses dadurch an einem der in § 823 Abs. 1 BGB geschützten Rechtsgüter geschädigt, dass dieses Produkt fehlerhaft hergestellt war, so ist es Sache des Herstellers, die Vorgänge aufzuklären, die den

Fehler verursacht haben, und dabei darzutun, dass ihn daran kein Verschulden trifft.«

Die Ursachen dafür, dass die Vorgänge im Einzelnen nicht aufgeklärt werden können, sagt das Gericht, liegen im Bereich des Produzenten. Also ist es richtig und zumutbar, dass er das Risiko trägt, wenn diese Aufklärung nicht möglich ist.

Wenn man die Vorschrift des § 823 Abs. 1 in ihrem Wortlaut vergleicht mit dem Ergebnis der Entscheidung des Bundesgerichtshofes, dann ist eigentlich alles in Ordnung. Ein Verschulden bleibt erforderlich. Und regelmäßig wird da irgendjemand im Bereich des Produzenten auch fahrlässig gehandelt haben. Nur muss man das jetzt nicht mehr beweisen. Am Wortlaut wird nicht gerüttelt. Aber letztlich? Letztlich läuft es seitdem darauf hinaus, dass die Hersteller von Industrieprodukten ohne Verschulden haften. Denn den Gegenbeweis werden sie kaum je führen können. So hat man aus der Vorschrift eigentlich ihr Gegenteil gemacht. Im Grunde ist sie die Hauptvorschrift der Verschuldenshaftung beim Delikt. Für Industrieprodukte bildet sie seitdem die Grundlage einer Gefährdungshaftung ohne Verschulden. Dahinter steht der Gedanke, dass unser Leben durch die massenweise Herstellung von Industrieprodukten nicht unwesentlich gefährdet wird. Also soll die Industrie auch zahlen, wenn was passiert. Das ist die Kunst der Juristen. Steht im Gesetz »vorsätzlich oder fahrlässig«, können sie daraus eine Gefährdungshaftung machen. Johann Wolfgang von Goethe:

»Wohl erfunden, klug ersonnen,
Schön gebildet, zart vollbracht,
So von jeher hat gewonnen Künstler
kunstreich seine Macht.«

Allgemeines Persönlichkeitsrecht

Noch etwas ist zu berichten von der Entwicklung des Deliktrechts. Man hat ein neues Recht erfunden. Das kommt nicht häufig vor bei Juristen. Es heißt allgemeines Persönlichkeitsrecht und hängt eng zusammen mit dem Hauptfreiheitsrecht des Grundgesetzes in Art. 2,

»Jeder hat das Recht auf freie Entfaltung seiner Persönlichkeit, soweit er nicht die Rechte anderer verletzt und nicht gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder das Sittengesetz verstößt«,

der entstanden ist als Reaktion auf die Erfahrungen mit dem totalen Staat des Dritten Reiches. »Du bist nichts. Dein Volk ist alles.« Wie die

Rechtsgeschichte so spielt, ist es 1954 erfunden worden für einen der höchsten Repräsentanten dieses Hitler-Reiches. Es ging um die allgemeine Persönlichkeit des Dr. Hjalmar Schacht, der einen Prozess führte gegen die damals liberale *Welt am Sonntag* und ihn gewonnen hat, weil der Bundesgerichtshof zu dem Ergebnis kam, in § 823 Abs. 1 BGB fände sich auch ein allgemeines Persönlichkeitsrecht, das kurz zuvor von einem der bedeutenden Juristen der Bundesrepublik entdeckt worden war, Hans Carl Nipperdey. Schacht, ein ehemaliger Naziminister und Nipperdey, ein prominenter Jurist, multipliziert vom Bundesgerichtshof im 13. Band seiner Entscheidungen auf S. 334, und es entsteht ein durchaus sinnvolles Rechtsinstitut: das allgemeine Persönlichkeitsrecht.

Die Vorgeschichte ist schnell erzählt. Nachdem Hjalmar Schacht im Nürnberger Kriegsverbrecherprozess freigesprochen worden war und noch einige andere Schwierigkeiten überstanden hatte mit Entnazifizierungsprozessen der deutschen Nachkriegsjustiz, hat er 1951 in Hamburg ein Bankhaus eröffnet. Dazu erschien in der Zeitung ein kritischer Artikel unter der Überschrift »Dr. Hjalmar Schacht und Co. – Politische Beratung anlässlich der Gründung eines neuen Bankhauses«. Der Bankier schickte ein Schreiben mit der Forderung auf Gegendarstellung von Behauptungen, die seiner Meinung nach unrichtig waren. Das wurde von der Redaktion gekürzt und als Leserbrief veröffentlicht. Der Bankier war empört. In seinem ganzen Leben hatte er noch nie einen Leserbrief geschrieben, und er wollte es auch in Zukunft nicht tun, denn eine Bitte um Veröffentlichung ist etwas grundsätzlich anderes als die Geltendmachung eines Rechtsanspruchs auf Gegendarstellung, sozusagen als Befehl. Einen Leserbrief zu veröffentlichen steht im freien Belieben der Redaktion, eine Gegendarstellung beruht auf einem Rechtsanspruch und macht deutlich, dass die Zeitung einen Fehler oder noch Schlimmeres begangen hat. Dazu kam noch, dass die Redaktion entstellende Kürzungen vorgenommen hatte. Also klagte Schacht auf Schadensersatz, der hier dadurch geleistet werden sollte, dass die *Welt am Sonntag* die Behauptung zu widerrufen hatte, er habe einen Leserbrief geschrieben mit diesem Inhalt.

Das juristische Problem lag nun darin, dass ein solcher Anspruch auf Schadensersatz an sich nicht zu begründen war. Leben und Freiheit, Körper, Gesundheit und Eigentum von Dr. Schacht waren nicht verletzt, und auch eine andere Vorschrift kam nicht in Betracht, der zweite Absatz des § 823:

»Die gleiche Verpflichtung« (zum Ersatz des Schadens) »trifft denjenigen, welcher gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstößt.«

Die Schutzgesetzverletzung. Sogenannte Schutzgesetze finden sich zum Beispiel im Strafrecht. Zwei kamen hier in Frage: Beleidigung und üble Nachrede, § 185 und § 186 des Strafgesetzbuches. Wenn man jemanden beleidigt und er hat dadurch zusätzlich auch noch einen wirtschaftlichen Schaden, muss man nicht nur mit Strafverfolgung rechnen, sondern kann auch vor einem Zivilgericht auf Schadensersatz verklagt werden. § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 183 StGB, sagt man juristisch. Aber Beleidigung und üble Nachrede sind etwas Ehrenrühriges. Und ehrenrührig war es nicht, wenn die *Welt am Sonntag* öffentlich den Eindruck erweckte, Dr. Schacht hätte einen Leserbrief geschrieben. Bitte statt Befehl. Für einen Herrenmenschen mochte das schwer zu ertragen sein. Aber die Bonner Republik war rheinisch-joyial geworden, ein Leserbrief nicht mehr ehrenrührig. Auch die Kürzungen nicht.

Also musste man einen anderen Weg gehen und erfand das allgemeine Persönlichkeitsrecht. Schon um die Jahrhundertwende hatten einige Juristen gemeint, dass es so etwas gebe. Aber die Mehrheit und die Gerichte waren immer anderer Auffassung. 1952, in seinem *Lehrbuch zum Allgemeinen Teil des bürgerlichen Rechts* (»Enneccerus/Nipperdey«), befand Hans Carl Nipperdey, mit ihm sei die neue Zeit (1. Band, S. 293):

»Diese Ansicht kann nicht aufrechterhalten werden, da die Rechtslage eine andere geworden ist. Das Grundgesetz erklärt die Würde des Menschen für unantastbar ... Nach Art. 2 des Grundgesetzes hat jeder das Recht auf freie Entfaltung seiner Persönlichkeit ... Diese Bestimmungen binden nicht nur die Staatsgewalt, sondern auch die Rechtsgenossen.«

Aus den Volksgenossen waren jetzt Rechtsgenossen geworden, und sie hatten ein neues Recht. Der Bundesgerichtshof sah es genauso, und § 823 Abs. 1 machte es ihm einfach. Denn dort heißt es »das Eigentum oder ein sonstiges Recht«. Also ein sonstiges Recht. Wer es verletzt, ist zum Schadensersatz verpflichtet.

Es ist ein wenig schwierig, genau zu beschreiben, was das eigentlich ist, dieses allgemeine Persönlichkeitsrecht. Allgemein kann man sagen, es sei ein Recht auf Achtung der Privatsphäre eines Menschen, zu der auch sein Ansehen in seiner persönlichen Umgebung gehört. Und anders als bei der Beleidigung und der üblen Nachrede des Strafgesetzbuches, die über § 823 Abs. 2 in das Zivilrecht hineinreichen, genügt schon das fahrlässige Eindringen in diesen Bereich. Vorsatz ist nicht erforderlich. Denn wir bewegen uns im Rahmen des § 823 Abs. 1, und da heißt es »vorsätzlich oder fahrlässig«.

Sehr viel leichter ist es, einzelne Fälle zu nennen, in denen dieses Recht verletzt wird. Wie zum Beispiel den des Dr. Hjalmar Schacht. Der

Bundesgerichtshof hat damals gesagt, eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrecht sei es, wenn man Briefe oder sonstige private Aufzeichnungen eines anderen ohne seine Zustimmung veröffentlicht, aber auch, wenn eine Veröffentlichung nicht die individuelle Form hat, die der Verfasser seinen Aufzeichnungen für die Veröffentlichung gegeben hat. Deshalb musste die *Welt am Sonntag* die Behauptung widerrufen, Schacht hätte einen Leserbrief geschrieben, der auch noch diesen gekürzten Inhalt gehabt habe. Das war das erste Urteil dazu. Inzwischen sind unzählige andere gefolgt.

Das neue Recht verdankt seine Existenz übrigens nicht so sehr der wiederauferstandenen Freiheit in der Verfassung der Bundesrepublik, wie Hans Carl Nipperdey und der Bundesgerichtshof meinten, sondern eher der Entwicklung der modernen Technik, die diese Freiheit mit ihren Massenmedien bedroht. Die meisten Urteile zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht gehören hierher. Meistes sind es Leute, die sich zur Wehr setzen gegen Berichte über ihre Privatsphäre. Wenn sie gewinnen, haben sie nicht nur ein Recht auf Widerruf, wie Dr. Schacht. Einige Jahre später ist der Bundesgerichtshof mit einer sensationellen Entscheidung noch einen Schritt weiter gegangen. Man kann auch Schmerzensgeld verlangen. Das war 1958, im sogenannten Herrenreiter-Fall, der Fortsetzung des Bankier-Falles von 1954. Vom Herrenmenschen zum Herrenreiter. 26. Band der *Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen*, S. 349.

Wieder ist es ein vermögender Mann gewesen, ein Mitinhaber einer Brauerei in Köln, der eingegriffen hat in die Rechtsgeschichte der Bundesrepublik Deutschland, und zwar, weil man ihm noch ein anderes Vermögen nachsagte. Und das kam so. Er beschäftigte sich nicht nur beruflich mit der Herstellung von Bier, sondern auch privat mit dem Reiten von Pferden, hat an Turnieren teilgenommen und wurde, wahrscheinlich öfter als dieses eine Mal, fotografiert, wie er kraftvoll mit dem Tier ansetzte zum Sprung über eine Hürde im Grünen. Dieses Bild hat die Firma Okasa benutzt, die bekannt war für die Herstellung von Präparaten zur Stärkung der sexuellen Potenz. Sie warb damit in großen Anzeigen, auf Plakaten und in Illustrierten, ohne ihn vorher zu fragen. Einiges wird er schon zu hören bekommen haben in seiner Bekanntschaft, vielleicht auch Anerkennendes, von dem er wohl nur nicht wusste, ob es ernst gemeint sei. Jedenfalls klagte er gegen die Firma auf Schadensersatz, und er hat den Prozess gewonnen.

Natürlich ist das ein Eingriff in sein allgemeines Persönlichkeitsrecht gewesen. Das war jetzt nicht mehr die Frage. Das Problem war nur, wo war sein Schaden? Schaden im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB, das ist ein rein wirtschaftlicher Begriff. Ökonomisch hatte er keine Einbußen. Vielleicht

ging sein Bier sogar besser als vorher. Sein Schaden war, wie man juristisch sagt, immateriell. Man hat sich über ihn lustig gemacht, und er wird sich unwohl gefühlt und geärgert haben, nicht nur, wenn er sich wieder an Springturnieren beteiligte. Für solche Fälle gibt es eine ausdrückliche Vorschrift, den § 253 BGB:

»Wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, kann Entschädigung in Geld nur in den durch das Gesetz bestimmten Fällen gefordert werden.«

Damals gab es zwei Fälle im BGB, heute noch zwei weitere, im Reisevertragsrecht, für verdorbene Urlaubszeit und nach § 21 des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes wegen eines Verstoßes gegen das Benachteiligungsverbot. Der eine Fall in § 1300, das berühmte Kranzgold, 1998 abgeschafft, das eine Frau fordern konnte, wenn sie »unbescholten« war, ihrem Verlobten »die Beiwohnung gestattet« hat und er danach die Verlobung wieder auflöste. Merkvers für Jurastudenten: »Der Heilige Geist ist bass verwundert, Maria klagt aus dreizehnhundert.« Der kam nicht in Frage, auch nicht der andere damals, § 847, das Schmerzensgeld:

»Im Falle der Verletzung des Körpers oder der Gesundheit sowie im Falle der Freiheitsentziehung kann der Verletzte auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine billige Entschädigung in Geld verlangen.«

Doch, sagte der Bundesgerichtshof 1958. Der Mann kann nach dieser Vorschrift Schmerzensgeld verlangen. Zehntausend Mark musste die Firma zahlen und die Prozesskosten, eine Entscheidung, die zwar gerecht ist, im Hinblick auf den Wortlaut des § 847 aber nicht unproblematisch. Es war keine Körperverletzung, und eingesperrt hatte man ihn auch nicht. Heute begründet man es mit § 823 Abs. 1 BGB und Art. 1 und 2 des Grundgesetzes.

Aber hier setzte das Gericht an, bei der Einsperrung. Mit einer Analogie. Man kann ein Gesetz analog anwenden, wenn es zwar nach seinem Wortlaut nicht passt, wohl aber nach seinem Sinn, griechisch: *logos*. Analogie bedeutet sinngemäße Anwendung, vom griechischen *analogos*: sinngemäß. Wenn der Gesetzgeber an diesen Fall gedacht hätte, sagt man, würde er ihn genauso geregelt haben. Das sagte auch der Bundesgerichtshof 1958 zu § 847. Wenn die Firma Okasa in die Entscheidungsfreiheit des Herrenreiters darüber eingreift, ob sie sein Bild in ihrem Zusammenhang veröffentlichen darf oder nicht, dann sei das genauso zu bewerten, wie wenn sie in seine körperliche Bewegungsfreiheit eingegriffen, auf deutsch: ihn eingesperrt hätte. Denn das allgemeine Persönlichkeitsrecht ist ein Freiheitsrecht.

Es gab manchen Protest dagegen in der juristischen Literatur. Im Namen der Freiheit der Firma. Inzwischen ist er leiser geworden. Der Bundesgerichtshof hat sich mit seiner Rechtsprechung durchgesetzt. Die Vergütung ist heute höher, wegen der Geldentwertung seit dreißig Jahren. In ähnlichen Fällen der Verletzung des Persönlichkeitsrechts kann das Schmerzensgeld heute bei zwanzig- bis dreißigtausend Euro liegen, je nach den Umständen des Falles; bei besonders hartnäckigen Verstößen und sehr prominenten Personen auch wesentlich mehr.

Der damals relevante § 847 BGB über das Schmerzensgeld wurde mit der großen Schuldrechtsreform 2002 außer Kraft gesetzt. Jetzt ist die Materie im Abs. 2 von § 253 geregelt:

»Ist wegen einer Verletzung des Körpers, der Gesundheit, der Freiheit oder der sexuellen Selbstbestimmung Schadensersatz zu leisten, kann auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine billige Entschädigung in Geld gefordert werden.«

»Billig« bedeutet hier: angemessen.

Bereicherungsrecht

Juristen denken sich nicht viel bei diesem Wort, hören nicht seine Ironie inmitten einer Gesellschaft, die, ja wie soll man sagen ... Jedenfalls ist das Bereicherungsrecht, Spaß beiseite, ein rein technischer Begriff. Es ist geregelt in den §§ 812 bis 822 BGB. Dort hat es auch eine Überschrift, die etwas genauer ist und nicht ganz so irreführend für den normalen Menschenverstand. »Ungerechtfertigte Bereicherung« heißt es da. Am wichtigsten ist § 812 Abs. 1 Satz 1:

»Wer durch die Leistung eines anderen oder in sonstiger Weise auf dessen Kosten etwas ohne rechtlichen Grund erlangt, ist ihm zur Herausgabe verpflichtet.«

Wohlgemerkt: ohne rechtlichen Grund. Und das heißt in erster Linie, das Bereicherungsrecht ist ein juristischer Mechanismus zur Rückabwicklung fehlgeschlagener Verträge. Wie zum Beispiel in dem Fall aus dem Vertragsrecht. Man erinnert sich (unter dem Stichwort Vertrag):

Jemand will eine Maschine kaufen und verhandelt darüber am Telefon. Der Verkäufer bietet sie ihm für fünfzigtausend Euro an. Der andere hört nicht richtig hin und versteht fünfzehntausend. Das ist ein günstiges Angebot, denkt er und sagt: »Ja, zu diesem Preis nehme

ich sie.« Die Maschine wird geliefert, und bald darauf kommt auch die Rechnung. In ihr steht der Preis von fünfzigtausend.

Was ist mit der Maschine? Wem gehört sie? Dem Käufer. Sie wurde ihm geliefert, übergeben, und man war sich einig, dass er Eigentümer werden soll.

Nun merkt der Käufer, dass er sich geirrt hat, und ficht den Vertrag an. Das kann er, wie gesagt, nach § 119 BGB.

Dann ist der Kaufvertrag unwirksam (§ 142 BGB). Und was ist jetzt mit der Maschine? Wem gehört sie nun? Immer noch dem Käufer. Der Fehler liegt im Kaufvertrag. Die Übereignung muss man davon unterscheiden. Sie ist abstrakt. § 929 BGB, in dem der Grund für die Übereignung nicht genannt wird:

»Zur Übertragung des Eigentums an einer beweglichen Sache ist es erforderlich, dass der Eigentümer die Sache dem Erwerber übergibt und beide darüber einig sind, dass das Eigentum übergehen soll.«

Kann der Käufer die Maschine behalten? Nein, er muss sie zurückgeben. Das merkwürdige Ergebnis des Abstraktionsprinzips wird wieder ausgeglichen durch das Bereicherungsrecht. Das Bereicherungsrecht ist sozusagen der technische Ausgleich für das Abstraktionsprinzip. Denn jetzt, wo der Kaufvertrag unwirksam ist, fehlt der »rechtliche Grund« für diesen Erwerb. Also hat der Verkäufer einen Anspruch auf Rücküber-eignung der Maschine nach § 812 Abs. 1 Satz 1.

So einfach ist das, wenn man es einmal verstanden und nicht wieder vergessen hat. Schwierig wird es erst bei drei Personen. Der eine sagt dem anderen, er solle einem Dritten etwas geben. Eine Anweisung. Der andere macht das auch. Weil er meint, er würde es dem einen schulden. Und dann stellt sich heraus, dass irgendetwas nicht stimmt. Der andere schuldete dem einen nichts oder der eine nicht dem Dritten. Wer kann was von wem verlangen? Bei dieser Frage fährt nicht nur Jurastudenten ein Schreck in die Glieder. Leistungskondition im Dreiecksverhältnis heißt das interessante Thema. Dazu gleich mehr im Elektroherde-Fall.

Merkwürdigerweise findet sich hier im Bereicherungsrecht noch etwas ganz anderes, nämlich Ausgleich in ganz anderen Fällen, nicht nur für fehlgeschlagene Verträge. Übliches Beispiel:

Mieter M verirrt sich in den Kohlenkeller seines Nachbarn N, hält ihn für seinen eigenen, nimmt zwei Eimer Briketts und verheizt sie in seinem Ofen.

Hier gibt es keinen Vertrag zwischen M und N. Trotzdem kann N von M den Wert der Kohlen verlangen, nach § 812 Abs. 1 Satz 1, weil der sie ohne