

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Abkürzungsverzeichnis	XXXIX
§ 1 Einleitung	1
I. Anlaß der Untersuchung	1
II. Gegenstand und Ziel	3
III. Gang der Untersuchung	3
1. Teil	
Bestandsaufnahme	
§ 2 <i>Rechtsgeschichtliche Entwicklung</i>	6
I. Strikte Trennung der Verantwortungsbereiche im römischen Recht	6
1. Problemstellung	6
2. Das Fehlen einer allgemeinen Mitverschuldensregel	7
3. Die Beurteilung von Einzelfällen	8
a) Deliktische Klagen	8
aa) Der Jagdgruben-Fall	8
bb) Der Baumbeschniedungs-Fall	9
cc) Der Speerwurf-Fall	10
dd) Der Barbier-Fall	11
ee) Die Lampe des Gastwirts	13
b) Vertragliche Klagen	14
c) Kulpakompensation bei wechselseitigen Schädigungen . .	15
4. Fazit	15
II. Quotenteilungsgedanke und Pflichtenlehre bei Christian Wolff	16
1. Quotenmäßige Schadensverteilung zwischen mehreren Verursachern	17
2. Die Wolffsche Pflichtenlehre	18
3. Auswirkungen auf die Entwicklung der Mitverschuldenslehre	19

III. Mitverschulden im deutschen Recht des 19. Jahrhunderts	20
1. Kulpakompensation im gemeinen Recht	20
a) Vorbemerkung	20
b) Rechtsprechung und herrschende Lehre im 19. Jahrhundert	21
c) Einschränkungen des Haftungsausschlusses in der Literatur	23
2. Einzelstaatliche Kodifikationen, insbesondere das PALR . .	23
3. Dogmatische Begründung des Haftungsausschlusses	26
a) Unterbrechung des Kausalzusammenhangs und Eingrenzung des ersatzfähigen Interesses	26
b) Kompensation gegenseitiger Ersatzansprüche und „volenti non fit iniuria“	28
c) Haftungsausschluß als Gebot von Billigkeit und Gerechtigkeit	28
4. Zwischenbilanz	29
 § 3 <i>Die Regelungen des Mitverschuldens im heutigen deutschen Recht</i>	29
I. Die Grundregel des § 254 BGB	29
1. Entstehungsgeschichte der Vorschrift	30
a) Der Erste Entwurf von 1887	30
b) Der Zweite Entwurf von 1895	32
c) Der weitere Verlauf der Gesetzgebungsarbeiten	35
2. Rechtspolitische Würdigung und offene Fragen	37
a) Allgemeines	37
b) Der Begriff des Verschuldens in § 254 BGB	38
c) Verschuldensunabhängige Einstandspflichten des Geschädigten	38
d) Verhältnis zwischen den beiden Absätzen des § 254 BGB und Reichweite der Verweisung auf § 278 BGB	40
e) Die maßgeblichen Abwägungskriterien	41
3. Reformbestrebungen	41
a) Die Referentenentwürfe von 1958 und 1967	41
b) Die Reformvorschläge von Hohloch und Kötz	42
II. Die sonstigen Mitverschuldensregelungen	43
1. Verweisungen auf § 254 BGB	44
2. Sonderregelungen nach dem Quotenteilungsprinzip	44
a) Beiderseitige Verantwortlichkeit für Sach- oder Betriebsgefahren	44
b) Schadensverteilung bei Schiffskollisionen	46

3. Sonderregelungen nach dem Ausschlußprinzip	48
a) Mitverschulden bei Erklärungshaftung	48
aa) Der Haftungsausschluß nach §§ 122 Abs. 2, 179 Abs. 3 S. 1 BGB	48
bb) Anwendbarkeit der Ausschlußregeln auf konkurrierende Ansprüche aus culpa in contrahendo	50
b) Mitverschulden bei anfänglicher objektiver Unmöglichkeit	52
c) Gewährleistungsausschlüsse bei Sach- und Rechtsmängeln	54
d) Mitverschulden bei Amtshaftung	58
aa) Entstehungsgeschichte des § 839 Abs. 3 BGB	58
bb) Rechtspolitische Würdigung	59
cc) Der Sorgfaltsmaßstab bei § 839 Abs. 3 BGB	60
e) Resümee: Bedeutungslosigkeit des Kulpakompensationsgedankens	61
III. Das Rechtsinstitut des Handelns auf eigene Gefahr	62
1. Die Entwicklung der Lehre vom Handeln auf eigene Gefahr	62
2. Aktuelle Bedeutung des Rechtsinstituts	64
 § 4 <i>Rechtsvergleichung</i>	65
I. Österreich	66
1. Die wichtigsten Streitfragen	66
a) Das „Verschulden des Beschädigten“	67
b) Verschuldensunabhängige Einstandspflichten	68
c) Das mitwirkende Verschulden Dritter	68
d) Maßstab der Schadensverteilung	70
e) Die Schadensminderungspflicht des Geschädigten	71
2. Anwendbarkeit des § 1304 ABGB bei alternativer Kausalität von Fremdschädigung und Zufall	72
3. Sonderregelungen im Verkehrsunfallrecht	73
4. Handeln auf eigene Gefahr	73
 II. Schweiz	74
1. Normative Grundlagen	74
2. Die wichtigsten Streitfragen	75
a) Das „Selbstverschulden“ des Geschädigten	75
b) Das mitwirkende Verschulden Dritter	76
c) Maßstab der Schadensverteilung	77
3. Handeln auf eigene Gefahr	78

III. Frankreich	79
1. Grundlagen	79
2. Verschulden von Schädiger und Geschädigtem	81
3. Mitverschulden von Kindern	82
4. Besonderheiten des Mitverschuldens bei der Sachhalterhaftung	83
a) Die Entwicklung der Rechtsprechung bis 1985	83
b) Mitverschulden im Straßenverkehr nach dem Gesetz Nr. 85-677	84
c) Weitere Entwicklung der Rechtsprechung außerhalb des Verkehrsunfallrechts	87
d) Produkthaftung	87
5. Das mitwirkende Verschulden Dritter	88
6. Einwilligung und Handeln auf eigene Gefahr	89
IV. Italien	90
1. Die Unterscheidung zwischen haftungsbegründender und haftungsausfüllender Kausalität in Art. 1227 Cod. Civ.	90
2. Schadensverteilung bei Mitverschulden im Rahmen der haftungsbegründenden Kausalität	91
3. Der Verzicht auf das Erfordernis der Zurechnungsfähigkeit .	92
V. Anglo-amerikanischer Rechtskreis	92
1. Das anspruchsvernichtende Mitverschulden nach Common Law	92
a) Historische Entwicklung der Contributory Negligence-Doktrin	93
b) Die Last Clear Chance-Regel als Korrektiv	94
2. Das Quotenteilungsprinzip im heutigen englischen Recht .	95
3. Contributory versus Comparative Negligence in den USA .	97
a) Entwicklung der amerikanischen Gesetzgebung und Rechtsprechung	97
b) Die unterschiedlichen Ausformungen des Quotenteilungsprinzips	98
c) Last Clear Chance-Regel und Comparative Negligence .	100
d) Mitverschulden gegenüber Haftung aufgrund Strict Liability	100
4. Mitverschulden von Kindern	101
5. Das mitwirkende Verschulden Dritter	102
6. Schadensminderungspflicht und Avoidable Consequences-Rule	102
7. Handeln auf eigene Gefahr (Assumption of Risk)	103

§ 5 Mitverschulden im UN-Kaufrecht	106
I. Schadensabwendungs- und Schadensminderungspflicht nach Art. 77 CISG	107
II. Mitverantwortlichkeit für die Leistungsstörung	109
1. Unanwendbarkeit des Art. 80 CISG	109
2. Lückenfüllung nach dem Quotenteilungsgedanken	110
§ 6 Zwischenbilanz	112
 2. Teil	
Dogmatische Grundlagen und Anwendungsbereich des § 254 BGB	
 1. Abschnitt	
<i>Grundgedanke und Struktur des § 254 BGB</i>	
§ 7 Rechtfertigung der Anspruchskürzung	116
I. Casum sentit dominus-Grundsatz und Verantwortlichkeitsprinzip	116
1. Problemstellung und Meinungsstand	116
2. Die praktische Bedeutung der Einordnung	118
a) Gleichbehandlungslehre	118
b) Differenzierungslehre	119
3. Mitverschulden und Casum sentit dominus-Grundsatz . . .	121
a) Der Inhalt des Casum sentit dominus-Grundsatzes . . .	121
aa) Beschreibung eines tatsächlichen Sachverhalts . . .	121
bb) Normative Aussage über die Schadensverteilung . . .	122
b) Haftungsausschließende Mitverursachung und „echtes“ Mitverschulden	123
4. Anrechnung „echten“ Mitverschuldens als Gebot kommutativer Gerechtigkeit	124
5. Fazit	125
II. Das Verschuldensprinzip des § 254 BGB	126
1. Wortlaut des § 254 BGB	126
2. Stillschweigende Verweisung auf § 276 BGB	128
3. Historische Interpretation	130
4. Teleologische Auslegung	130
III. Verschuldensunabhängige Einstandspflichten des Geschädigten	131
1. Keine gewohnheitsrechtliche Geltung	131

2. Prinzipielle Rechtfertigung der Rechtsfortbildung	132
3. „Gefährdungshaftung“ des Geschädigten bei Verschuldenshaftung des Schädigers	135
a) Problemstellung	135
b) Der Grundsatz der Anrechenbarkeit	135
c) Der Rechtsgedanke des § 840 Abs. 2 und 3 BGB	137
d) „Gefährdungshaftung“ des geschädigten Tierhalters	138
IV. Verteilung des Schadens zwischen Schädiger und Geschädigtem	140
V. Zusammenfassung	140
§ 8 <i>Mitverschulden und Gesamtschuld</i>	141
I. Wertungsmäßige Kongruenz von Mitverschulden und Gesamtschuldausgleich	141
II. Die gesamtschuldorientierte Mitverschuldenskonzeption von E. Lorenz	143
§ 9 <i>Die Bedeutung der Billigkeit im Rahmen des § 254 BGB</i>	145
I. Rechtfertigung der Anspruchskürzung nach § 254 BGB	145
1. Anspruchskürzung bei Mitverschulden als Ausfluß der Billigkeit	146
2. Das Verbot des <i>venire contra factum proprium</i>	146
a) Widersprüchliches Verhalten als Grund für die Mißbilligung der Selbstschädigung?	146
b) Parallelen zwischen § 254 BGB und dem Verbot widersprüchlichen Verhaltens	147
c) Sachliche Unterschiede	149
d) Keine Lösung der Rechtswidrigkeitsproblematik	150
II. Konkretisierung der tatbestandlichen Voraussetzungen des § 254 BGB	151
III. Bedeutung der Billigkeit auf der Rechtsfolgenseite des § 254 BGB	154
IV. Ausweitung des Anwendungsbereichs des § 254 BGB	155
§ 10 <i>Mitverschulden und ökonomische Analyse des Rechts</i>	156
I. Grundaussagen der ökonomischen Analyse des Rechts	156
II. Folgerungen für die Behandlung des Mitverschuldens	157
III. Würdigung	157
1. Verhaltenssteuerungs- und Ausgleichsfunktion des § 254 BGB	158

2. Bedeutung wirtschaftlicher Faktoren für die Abgrenzung der Verantwortungsbereiche von Schädiger und Geschädigtem	159
IV. Ergebnis	162
 <i>§ 11 Struktur und systematische Stellung des § 254 BGB</i>	162
I. Struktur	162
1. Die Tatbestandsseite des § 254 BGB	163
a) Der Streit über das Verhältnis zwischen den beiden Absätzen des § 254 BGB	163
b) Aufschlüsse aus der Entstehungsgeschichte	164
c) Die Klarstellungsfunktion des § 254 Abs. 2 S. 1 BGB . .	165
2. Die Rechtsfolgenseite des § 254 BGB	166
3. Die Verweisung auf § 278 BGB	166
II. Systematische Stellung	167
 <i>§ 12 Rechtspolitische Überlegungen zur Ausweitung oder Einschränkung des Mitverschuldenseinwands</i>	170
I. § 254 BGB als Ersatz für ein generelles Korrektiv der Totalreparation	170
II. Einschränkung des § 254 BGB aus sozialen Gründen	173
1. Generelle Einschränkung des Mitverschuldens	173
2. Einschränkung des Mitverschuldens im Verkehrsunfallrecht	175
 <i>2. Abschnitt</i>	
<i>Normwidriges Verhalten als Bezugspunkt des Mitverschuldens</i>	
 <i>§ 13 Die möglichen Bezugspunkte des Schuldurteils in § 254 BGB</i>	178
I. Mitverursachung des Schadens als rechtswidriges Verhalten . .	178
1. Rechtspflichten gegen sich selbst als Grundlage des Mitverschuldens	180
a) Rechtstheoretische Bedenken	180
b) „Fremdbezüglichkeit“ des Rechts	181
c) Die Wertordnung des Grundgesetzes	181
2. Rechtspflichten gegenüber der Allgemeinheit zur Vermeidung von Eigenschäden	183
a) Gemeinwohlbezogene Rechtspflichten zum Schutz der eigenen Rechtsgüter	183

b) Sozialbezogenheit des einzelnen als Grundlage der Rechtspflicht zum Selbstschutz	184
3. Rechtspflichten gegenüber dem Schädiger	184
a) Belastung des Schädigers als Grund der Mißbilligung	185
b) Mitverursachung eigenen Schadens als „latente“ Fremdschädigung	186
c) Rechtswidrigkeit der Selbstschädigung bei gleichzeitiger Fremdschädigung	187
d) Rechtswidrigkeit bei Verletzung der sog. Schadensminderungspflicht	188
II. Die Lehre vom „Verschulden gegen sich selbst“	189
III. Obliegenheitswidrigkeit als „Analogon“ zur Rechtswidrigkeit	194
1. Die Lehre von den Obliegenheiten	194
2. Fortschritt und offene Fragen	195
3. Der versicherungsrechtliche Begriff der Obliegenheit	198
IV. Zwischenbilanz	199
 <i>§ 14 Funktionale und strukturelle Parallelität von Verschuldenshaftung und Mitverschulden</i>	200
I. Abgrenzung der Verantwortungsbereiche als Funktion von Haftung und Mitverschulden	200
II. Verhaltensnormen als Grundlage der Verschuldenshaftung	201
1. Vertragliche Haftung	202
2. Deliktische Haftung	203
III. Rechtstheoretische Einwände gegen die Existenz von Verhaltensnormen	205
IV. Verhaltensnormen als Grundlage des Mitverschuldens	207
1. Problem: Die fehlende Mißbilligung des normwidrigen Verhaltens	207
2. Die Unterscheidung zwischen kategorischen und hypothetischen Imperativen	208
3. Mißachtung kategorischer Imperative als Bezugspunkt des „Schuldvorwurfs“ gegenüber dem Schädiger	209
4. Mißachtung hypothetischer Imperative als Bezugspunkt des „Schuldurteils“ gegenüber dem Geschädigten	211
5. Rechtfertigung der „Bedingtheit“ der Verhaltensanforderungen in § 254 BGB	212
V. Verhaltensnormen als Imperative und Imperativentheorie des Rechts	214

VI. Konsequenzen für den Begriff des „Verschuldens“ in § 254 BGB	215
§ 15 Die Verhaltensanforderungen des § 254 BGB als Obliegenheiten	216
I. Obliegenheiten in anderen privatrechtlichen Normen	217
1. Die Obliegenheiten des Versicherungsnehmers	217
2. Obliegenheiten im allgemeinen Privatrecht und im Handelsrecht	218
II. Obliegenheiten als Grundlage des § 254 BGB	219
1. Obliegenheiten außerhalb rechtlicher Sonderverbindungen . .	219
a) Die Parallele zu den deliktischen Verkehrspflichten . . .	220
b) Obliegenheiten im deliktischen Bereich als Bestandteile absoluter („latenter“) Rechtsverhältnisse	221
c) Zusammenfassung	222
2. Obliegenheiten und verschuldensunabhängige Mitverantwortlichkeit	222
3. Fazit	223
III. Abgrenzung gegenüber anderen Rechtskategorien	224
1. Obliegenheiten und Rechtspflichten	224
a) Obliegenheiten als Unterfall der Rechtspflichten?	224
aa) Ethischer und rechtlicher Pflichtbegriff	224
b) Psychologischer Pflichtbegriff	226
b) Äußerliche Unterschiede zwischen Pflichten und Obliegenheiten	228
aa) Fehlen von Erfüllungs- und Schadensersatzansprüchen	228
bb) Sinn und Zweck der Verhaltensnorm	229
2. Obliegenheiten und schlichte Anspruchsvoraussetzungen . .	229
3. Obliegenheiten und Lasten	231
§ 16 Inhalt und systematische Stellung der Verhaltensnormen bei § 254 BGB	233
I. Das Kriterium der Gefahrschaffung	233
1. Gefahrschaffung als Bezugspunkt des Relevanzurteils	233
a) Die Haftung des Schädigers	233
b) Das Mitverschulden des Geschädigten	235
2. Begriff der Gefahr und Maßstab des Gefährlichkeitsurteils .	236
a) Problemstellung und dogmatische Einordnung	236
b) Normwidrigkeit und Verschulden	237
c) Ex ante- oder ex post-Beurteilung	239

aa) Notwendigkeit einer Einschränkung der Verantwortlichkeit durch das Adäquanzkriterium?	240
(1) Entbehrlichkeit des Adäquanzkriteriums im Rahmen der haftungsbegründenden Kausalität	240
(2) Bedeutung der Adäquanz im Rahmen der haftungsausfüllenden Kausalität	242
bb) Das Interesse an „zukunftsorientierter“ Normbildung	243
3. Relevanz der Gefahrschaffung	244
a) Im Rahmen vertraglicher Sonderverbindungen	244
b) Im deliktischen Bereich	245
aa) Haftungsrechtliche Relevanz von Fremdgefährdungen	245
bb) Mitverschuldensrelevanz von Selbstgefährdungen . .	246
II. Einordnung der Verhaltensnormen in den Tatbestandsaufbau .	247
1. Tatbestand und Normwidrigkeit	247
2. Bedeutung des Verschuldens	248
III. Ergebnis	249

3. Abschnitt
Anwendungsbereich

<i>§ 17 Anwendbarkeit des § 254 BGB im Schadensersatzrecht . . .</i>	250
I. Vertragliche Verschuldenshaftung und culpa in contrahendo . .	250
II. Außervertragliche Verschuldenshaftung	251
III. Verschuldensunabhängige Ersatzansprüche	253
1. Allgemeines	253
2. Mitverschulden und Gefährdungshaftung	254
<i>§ 18 Mitverschulden außerhalb des Schadensersatzrechts</i>	255
I. Prinzipielle Zulässigkeit und Voraussetzungen der Analogie . .	256
II. Vertragliche Erfüllungsansprüche	258
1. Meinungsstand	258
2. Funktionelle Gleichwertigkeit von Erfüllungs- und Schadensersatzanspruch	258
a) Belastung mit Erfüllungsansprüchen als freiwillig übernommener Nachteil	258

b) Verteilung unfreiwillig erlittener Nachteile durch Erfüllungsansprüche	261
3. Mitverschulden bei erkennbarem Mißbrauch der Vertretungsmacht	262
III. Ansprüche aus dem Eigentum	265
1. Die Funktion der §§ 985ff. BGB	265
2. Herausgabeanspruch aus § 985 BGB	266
3. Anspruch auf Beseitigung aus § 1004 BGB	269
a) Problemstellung	269
b) Dogmatische Einordnung des Beseitigungsanspruchs und Anwendbarkeit des § 254 BGB	270
c) Zurechnungsprinzip als Grundlage des Beseitigungsanspruchs	272
4. Anspruch auf Unterlassung aus § 1004 BGB	273
IV. Aufwendungsersatzanspruch aus Auftrag und GoA	274
1. Die Unterscheidung zwischen „freiwilligen“ Aufwendungen und Schäden	274
a) Anspruch auf Ersatz „freiwilliger“ Aufwendungen aus § 670 BGB	274
b) Anspruch auf Ersatz von Schäden aus § 670 BGB analog	274
2. Insbesondere: Die Selbstaufopferung im Straßenverkehr	277
a) Problemstellung und Lösung des BGH	277
b) Unanwendbarkeit des § 254 BGB	278
c) Die Sperrwirkung des § 7 Abs. 2 StVG	279
d) Verteilung des Schadens nach Maßgabe des bewahrten Interesses	280
V. Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung	282
1. Die Funktion von Bereicherungsansprüchen	283
2. Anwendungsfälle des § 254 BGB im Bereicherungsrecht	283
VI. Der Ausgleich zwischen Gesamtschuldnern nach § 426 Abs. 1 BGB	285
VII. Anwendbarkeit des § 254 BGB im öffentlichen Recht	286
1. Grundsätzliche Beachtlichkeit des Mitverschuldens im öffentlichen Recht	286
2. Mitverschulden bei grundrechtlich gewährleisteten Abwehransprüchen	287
a) Primäre Abwehransprüche (Integrität)	287
b) Sekundäre Abwehransprüche (Folgenbeseitigung)	287
c) Tertiäre Abwehransprüche (Entschädigung)	290

VIII. Strafzumessung als funktionelles Äquivalent zu § 254 BGB	
im Strafrecht	290
1. Ausschluß der Zurechenbarkeit wegen Mitverschuldens	291
2. Berücksichtigung der „Mitverantwortlichkeit“	
bei der Strafzumessung	291
a) Strafzumessung und § 254 BGB	291
b) „Mitverschulden“ im Strafrecht	
bei fehlender Zurechenbarkeit	292

3. Teil Voraussetzungen der Mitverantwortlichkeit

1. Abschnitt *Mitverantwortlichkeit für das schädigende Ereignis*

§ 19 Schuldhafte Mitverursachung des schädigenden Ereignisses	296
I. Grundlagen des Mitverschuldens	
im außervertraglichen Bereich	296
1. Strukturelle Unterschiede zwischen deliktischer Haftung und § 254 BGB	297
2. Beschränkter Schutz von Vermögen und allgemeiner Handlungsfreiheit	298
3. Übertragbarkeit einzelner Haftungsverschärfungen	299
a) Verkürzter Verschuldensbezug bei Verletzung bestimmter Rechtsgüter und subjektiver Rechte	300
b) Abstrakte Gefährdungsverbote	301
aa) Problemstellung	301
bb) Mitverschuldensrelevanz abstrakter Gefährdungsverbote	302
cc) Vorverlagerung der Mitverantwortlichkeit des Geschädigten	304
(1) Beweiserleichterungen und Beweislastumkehr	305
(2) Verkürzung des Verschuldensbezugs	306
c) Verschuldensvermutungen	306
II. Voraussetzungen des Mitverschuldens	
im deliktischen Bereich	308
1. Tatbestandsmäßigkeit	309
a) Mitverschuldensrelevantes Verhalten	309
aa) Ausschluß von Nicht-Handlungen im (zivil-) rechtlichen Sinne	309

bb) Gefahrsschaffung durch positives Tun oder Unterlassen	310
cc) Mitverschuldensrelevanz der Gefahrsschaffung	311
(1) Das Eignungskriterium	311
(2) Das Erforderlichkeitskriterium	312
(3) Das Angemessenheitskriterium	312
(a) Allgemeine Grundsätze der Interessenabwägung	312
(b) Relativität der Mitverschuldensrelevanz	313
(c) Mitverschuldensrelevanz bei Überlegenheit des Schädigers	314
(d) Mitverschuldensrelevanz des Verhaltens konstitutionell „anfälliger“ Personen	315
(e) Bedeutung wirtschaftlicher Faktoren	316
b) Eigener Schaden des Normadressaten und objektive Zurechenbarkeit	317
aa) Kausalität	318
(1) Äquivalenztheorie	318
(2) Schwächen der condicio sine qua non-Formel bei Mitverschulden	319
(3) Die Lehre von der gesetzmäßigen Bedingung	321
(4) Anwendbarkeit des § 254 BGB bei konkurrierender Kausalität	322
(5) Anwendbarkeit des § 254 BGB bei alternativer Kausalität	324
(a) Problemstellung	324
(b) Die ratio des § 830 Abs. 1 S. 2 BGB	325
(c) Bedeutung des Verursachungsprinzips im Haftungsrecht	326
(d) Ergebnis	327
(6) Anwendbarkeit des § 254 BGB bei überholender Kausalität	328
bb) Verwirklichung der mitverschuldensrelevanten Gefahr	329
cc) Der Einwand normkonformen Alternativverhaltens	330
(1) Abgrenzung gegenüber dem Kriterium der Gefahrverwirklichung	330
(2) Grundsätzliche Beachtlichkeit des Einwands	332
(3) Unbeachtlichkeit normkonformen Alternativverhaltens bei konkurrierender Kausalität	332
2. Normwidrigkeit	333
a) Verhaltensnormkollision	333
b) Notstand und Nothilfe	334

c) Notwehr	336
3. Verschulden	336
a) Vorsatz und Fahrlässigkeit	337
b) Fahrlässigkeitsmaßstab	339
aa) Subjektiv-individueller oder objektivierter Maßstab	339
bb) Spezielle Verkehrskreise und Altersgruppen	342
cc) Sonderwissen und überdurchschnittlichen Fähigkeiten	344
dd) Zeitliche Perspektive	345
c) Konkretisierung der Fahrlässigkeit	345
aa) Allgemeine Grundsätze	345
bb) Entsprechende Anwendbarkeit des § 680 BGB	346
d) Vertrauensgrundsatz als normative Grenze der Vorhersehbarkeit	347
e) Erkennbarkeit der Normwidrigkeit	350
f) Entschuldigungsgründe	350
aa) Entschuldigender Notstand	350
bb) Unzumutbarkeit normgemäßen Verhaltens	351
(1) Problemstellung und Meinungsstand	351
(2) Typisierte Betrachtung der Unzumutbarkeit als Ausgangspunkt	352
(3) Subjektive Betrachtung im Kernbereich der Persönlichkeitsrechte	353
g) Das Erfordernis der Zurechnungsfähigkeit	353
aa) Der Schutzzweck der §§ 827, 828 BGB	354
bb) Doppelbelastung des verantwortlichen Beteiligten bei wechselseitiger Schädigung	356
cc) Verhältnis zum Haftungsausschluß bei Mitverursachung	357
h) Bestimmung der Schuldfähigkeit des Geschädigten nach § 828 BGB	358
i) Einschränkung des Mitverschuldens von Kindern im Straßenverkehr	360
j) Anwendbarkeit des § 829 BGB	361
aa) Keine ausdrückliche Inbezugnahme durch §§ 254, 276 BGB	362
bb) Analogiefähigkeit des § 829 BGB	363
cc) Rechtfertigung der Analogie	364
dd) Voraussetzungen der entsprechenden Anwendung des 829 BGB	365
ee) Berücksichtigung von Versicherungsschutz	367
(1) Haftpflichtversicherung des Schädigers	368

(2) Kranken- und Unfallversicherung des Geschädigten	370
(3) Beidseitiger Versicherungsschutz	372
k) Verkürzung des Verschuldensbezuges und Verschuldensvermutungen	372
4. Zusammenfassung	372
III. Grundlagen des Mitverschuldens im Rahmen von Sonderverbindungen	373
1. Struktur der vertraglichen Haftung	373
2. Einheitlichkeit des Mitverschuldenstatbestands	374
3. Mitverschulden des Gläubigers bei vom Schuldner zu vertretender Unmöglichkeit	375
IV. Voraussetzungen des Mitverschuldens im vertraglichen Bereich	377
1. Tatbestandsmäßigkeit und Normwidrigkeit	377
a) Konkretisierung der vertraglichen Obliegenheiten des Geschädigten	377
b) Insbesondere: die „Warnpflicht“ des Gläubigers	378
c) Mitverschuldensrelevante Gefahrschaffung vor Vertragsschluß	379
2. Verschulden	381
a) Der Vertrauensgrundsatz im Vertragsrecht	381
b) Vertragsrechtliche Sorgfaltsmilderungen	382
c) Unanwendbarkeit des § 829 BGB	384
d) Anwendbarkeit des § 282 BGB im Rahmen des § 254 BGB	385
aa) Problemstellung und Meinungsstand	385
bb) Anwendbarkeit des § 282 BGB auf Ansprüche aus PVV	386
cc) Fazit	387
§ 20 Verschuldensunabhängige Einstandspflichten des Geschädigten	388
I. Generalklausel oder Einzeltatbestände	388
1. Meinungsstand	389
2. Die Leitprinzipien der Rechtsfortbildung	390
3. Ungleichheit der normativen Grundlagen?	391
4. Vorzugswürdigkeit einer gefährdungshaftungsrechtlichen Generalklausel	393
II. Übertragbarkeit der Gefährdungshaftungstatbestände auf den Geschädigten	393
1. Problemstellung	393

2. Rechtfertigung der Analogie	
zu den Gefährdungshaftungstatbeständen	395
a) Untauglichkeit des Tu-quoque-Gedankens	395
b) Innerer Zusammenhang von Fremd- und Selbstgefährdung	396
3. Verschuldensunabhängige Einstandspflichten für weitere Selbstgefährdungen?	398
a) Ausweitung des § 254 BGB auf „isolierte“ Selbstgefährdungen	398
b) Analogie zu bestehenden Gefährdungshaftungen	400
III. Spezifische Grenzen der Gefährdungshaftung im Rahmen des § 254 BGB	401
1. Keine Mitverantwortlichkeit bei unabwendbarem Ereignis oder höherer Gewalt	402
2. Unbeachtlichkeit umfangmäßiger Haftungsbegrenzungen	403
a) Nicht-Ersatzfähigkeit immaterieller und „mittelbarer“ Schäden	403
b) Summenmäßige Haftungsbegrenzungen	405
IV. Voraussetzungen der „Gefährdungshaftung“ des Geschädigten	406
1. Schaffung und Realisierung einer besonderen Eigengefahr	407
2. Unerheblichkeit von Normwidrigkeit und Zurechnungsfähigkeit	408
V. Haftungseinschränkung bei betrieblich veranlaßter Tätigkeit	409
1. Konzeption der Rechtsprechung und abweichende Ansichten in der Literatur	409
2. Dogmatische Einordnung der Haftungseinschränkung	411
a) Verantwortlichkeit von Arbeitgeber und Arbeitnehmer	411
aa) Keine Rechtfertigung der Haftungseinschränkung durch die ratio des § 254 BGB	412
bb) Verfassungs- und arbeitsrechtliche Begründungen	413
cc) Tatbestandsausschluß oder Mitverantwortlichkeit	416
b) Einwände in der Literatur	417
aa) Verletzung des Gleichbehandlungsgedankens	417
bb) Verstoß gegen das Enumerationsprinzip	418
3. Auswirkungen auf die Grundsätze der Schadensverteilung	419
a) Problemstellung	419
b) Rechtfertigung der Sonderbehandlung des innerbetrieblichen Schadensausgleichs	420
aa) Allgemeines	420

bb) Die maßgeblichen Abwägungskriterien	420
cc) „Dreibereichsmodell“ und Struktur des § 254 BGB	421
 VI. Sonstige verschuldensunabhängige Einstandspflichten des Geschädigten	422
1. Keine reine „Veranlassungshaftung“ des Geschädigten	422
2. Selbstaufopferung im Straßenverkehr	423
3. Beseitigungsanspruch des Eigentümers	423
4. Schadensersatzanspruch des Erklärungsempfängers aus § 122 Abs. 1 BGB	424
a) Ratio des § 122 Abs. 1 BGB	425
b) Haftung als „Preis“ der Anfechtung bzw. der Nichtigkeit	427
 § 21 <i>Haftungsausschließende Mitverursachung</i>	429
I. Ausschluß der Tatbestandsmäßigkeit der Fremdschädigung	429
1. Dogmatische Einordnung	429
2. Unbewußte Selbstgefährdung oder Selbstschädigung	430
3. Bewußte Selbstgefährdung oder Selbstschädigung	432
a) Die Problematik der „Herausforderungsfälle“	432
b) Das Eigenverantwortlichkeitsprinzip	434
c) Zurechenbarkeit des Schadens zum Verantwortungsbereich des Schädigers	436
d) Mitverantwortlichkeit des Geschädigten	438
II. Ausschluß der Rechtswidrigkeit der Fremdschädigung	438
III. Ausschluß des Verschuldens	439
IV. Ausschluß der Gefährdungshaftung	439
 § 22 <i>Das Handeln auf eigene Gefahr</i>	440
I. Phänomenologischer und normativer Begriff	440
II. Haftungsausschluß oder Mitverschulden	443
1. Mitfahrt in fremden Fahrzeugen bei Kenntnis gefahrerhöhender Umstände	443
2. Ausübung gefährlicher Sportarten	444
a) Die Rechtsprechung des BGH	444
b) Dogmatische Einwände	445
c) Keine haftungsrechtliche Relevanz der Verletzung bei Einhaltung der Spielregeln	446
d) Kein Mitverschulden durch bloße Sportteilnahme	449

3. Bewußte Aufsichtnahme einer gefährdungshaftungsrechtlich relevanten Gefahr	449
4. Insbesondere: Gefährdungshaftung des Tierhalters gegenüber dem Reiter	450
a) Die Rechtsprechung des BGH	450
b) Teleologische Reduktion des § 833 S. 1 BGB	451
aa) Genetische Auslegung	451
bb) Teleologische Auslegung	452
(1) Das „Uunausweichlichkeitskriterium“	452
(2) Gefahrbeherrschung durch den geschädigten Reiter	453
(3) Die Wertungen der §§ 8, 8a StVG	454
(4) Ausschluß der Gefährdungshaftung bei besonders gefahrträchtiger Reitweise	455
c) Mitverantwortlichkeit des Reiters	455
5. Zusammenfassung	456
III. Besonderheiten des mitverschuldensrelevanten Handelns auf eigene Gefahr	456

2. Abschnitt

Mitverschulden nach Eintritt des schädigenden Ereignisses

§ 23 Der Grundgedanke des Mitverschuldens im Rahmen der haftungsausfüllenden Kausalität	458
I. Verantwortlichkeitsprinzip und Soziabilitätsschranke	458
II. Bedeutung des Gleichbehandlungsgrundsatzes	461
§ 24 Die Elemente des Mitverschuldens nach Eintritt des schädigenden Ereignisses	462
I. Schaffung einer mitverschuldensrelevanten Gefahr	462
1. Die Interessen der Beteiligten	463
2. Der Maßstab der Abwägung	464
3. Insbesondere: Angemessenheit von Aufwendungen	465
a) Beseitigung von Sachschäden	465
b) Heilung von Gesundheitsschäden	466
II. Entstehung oder Ausweitung des Schadens infolge der Obliegenheitsverletzung	469
III. Ausschluß der Normwidrigkeit	471
IV. Verschulden	471
V. „Gefährdungshaftung“ des Geschädigten	472

§ 25 Obliegenheiten zur Abwendung und Minderung des Schadens	473
I. Duldung einer Operation	473
II. Aufnahme einer Erwerbstätigkeit	475
1. Obliegenheit des Geschädigten zur Verwertung der verbliebenen Arbeitskraft	476
2. Erwerbsobliegenheit des hinterbliebenen Ehegatten	477
3. Neurotische Persönlichkeitsentwicklung	478
4. Insbesondere: die sog. „Rentenneurose“	480
III. Abschluß einer Versicherung	482
§ 26 Verhältnis zu den allgemeinen Grundsätzen des Schadensrechts	484
I. Ausschluß der objektiven Zurechenbarkeit von (Folge-) Schäden	484
1. Problemstellung	484
2. Die unterschiedlichen Einflußmöglichkeiten auf den Kausalverlauf	485
3. Allgemeine Grenzen der objektiven Zurechnung	486
4. Bewußte Selbstgefährdung oder Selbstschädigung	487
II. Zurechenbarkeit von Aufwendungen	488
1. Problemstellung	488
2. Aufwendungen zur Herstellung des schadensfreien Zustands	489
a) Erforderlichkeit als Grenze der Zurechnung	489
b) Kritik	490
aa) Bedeutung des Erforderlichkeitskriteriums in § 249 S. 2 BGB	490
bb) Verteilung tatsächlich entstandener Kosten	491
(1) Ex-ante erforderliche Aufwendungen	491
(2) Ex-ante nicht erforderliche Aufwendungen	493
cc) Die Wertungen der §§ 670 BGB, 91 Abs. 1 ZPO, 13a Abs. 1 S. 1 FGG	494
3. Schadensabwendungs- und Schadensminderungskosten	494
4. Ersatzfähigkeit von Vorsorgekosten und § 254 BGB	496
III. Vorteilsausgleichung und § 254 BGB	498
1. Problemstellung	498
2. Vorteile aus Erfüllung der Schadensminderungsobliegenheit	499
3. Vorteile aus überobligationsmäßigen Anstrengungen	500

3. Abschnitt
Verantwortlichkeit des Geschädigten für Dritte

§ 27 Einstandspflicht für Hilfspersonen und gesetzliche Vertreter	502
I. Bedeutung der Verweisung auf § 278 BGB	502
1. Problemstellung und Meinungsstand	502
a) Einordnung der Problematik	502
b) Die widerstreitenden Grundpositionen zur Anwendbarkeit des § 278 BGB	503
c) Bildung eines eigenständigen Begriffs des „Dritten“ bei § 254 BGB	504
2. Auslegung	505
a) Der Wortlaut der §§ 254 Abs. 2 S. 2, 278 BGB	505
b) Systematische Interpretation	506
c) Entstehungsgeschichte des § 254 Abs. 2 S. 2 BGB	507
d) Teleologische Aspekte	507
aa) Verantwortlichkeit versus Sachzuständigkeit	508
bb) Besonderheiten von Obliegenheiten	509
cc) Angemessene Risikoverteilung	511
dd) Ausweitung der Einstandspflicht für Bewahrungsgehilfen	512
ee) Ungleichbehandlung des Drittmitverschuldens im vertraglichen und deliktischen Bereich	514
ff) „Zäsurwirkung“ des schädigenden Ereignisses	516
e) Ergebnis	518
II. Der Anwendungsbereich der §§ 254, 278 BGB	518
1. Begriff der rechtlichen Sonderverbindung	518
2. Entstehungszeitpunkt der Sonderverbindung aus deliktischer Schädigung	520
a) Problemstellung	520
b) Einheitlichkeit des Entstehungszeitpunkts	521
c) Vorverlagerungstendenzen	522
3. Deliktische Ansprüche im Rahmen von Sonderverbindungen	523
4. Einbeziehung des Geschädigten in den Schutzbereich eines Vertrages	525
a) Anwendbarkeit des § 278 BGB auf deliktische Ansprüche	525
b) Mitwirkendes Verschulden des Vertragsgläubigers	526
aa) Utauglichkeit des § 334 BGB als „Anrechnungsnorm“	527
bb) Die Wertung des § 846 BGB	529

5. Drittmitverschulden im Rahmen von Gesamtschuldverhältnissen	529
a) Die Relativität von Obliegenheiten	530
b) Erst-recht-Schluß von § 424 BGB auf die Gesamtwirkung des Mitverschuldens	530
c) Haftungseinheit zwischen den Gesamtschuldern	531
III. Die Einstandspflicht des Geschädigten für Hilfspersonen	532
1. Begriff des Erfüllungsgehilfen im Rahmen der §§ 254, 278 BGB	532
2. Unanwendbarkeit des § 278 BGB auf „Herstellungsgehilfen“	533
3. Anwendbarkeit des § 831 BGB im deliktischen Bereich	534
IV. Die Einstandspflicht des Geschädigten für gesetzliche Vertreter	535
1. Der Adressat der Selbstschutzobliegenheiten des Vertretenen	535
2. Aufsichtsverschulden des Sorgeberechtigten	536
V. Einstandspflicht für Organe	537
 § 28 <i>Mitverschulden des Verletzten bei Ersatzansprüchen Dritter</i>	537
I. Die Regelung des § 846 BGB	537
II. Mitverschulden des Getöteten oder Verletzten bei Schockschäden	538
1. Die Rechtsprechung des RG und des BGH	538
2. Kritik der Rechtsprechung des BGH	539
a) Argumentative Unstimmigkeiten und Brüche	539
b) Utauglichkeit des § 242 BGB als „Anrechnungsnorm“	540
3. Anwendbarkeit des § 846 BGB	541
a) Die verschiedenen Formen „mittelbarer“ Schädigung	541
b) Bedeutung des Unterschieds für Ersatzpflicht und Mitverschulden	542
c) Fazit	543
 § 29 <i>Mitwirkendes Verschulden Dritter bei Zurechnungseinheiten und gestörten Gesamtschuldverhältnissen</i>	543
I. Drittmitverschulden im Rahmen von Zurechnungseinheiten	544
1. Problemstellung	544
2. Die Lehre von den Haftungs- und Zurechnungseinheiten	545

a) Ausgangspunkt: Innenausgleich zwischen Mitschädigern	546
b) Bemessung des Eigenanteils des Geschädigten gegenüber Mitschädigern	546
c) Zurechnungseinheiten zwischen Geschädigtem und Mitschädigern	547
II. Kürzung des Schadensersatzanspruchs bei gestörter Gesamtschuld	549
1. Problemstellung	549
2. Lösungsmöglichkeiten	550
a) Absolute Außenwirkung der Privilegierung	550
b) Relative Außenwirkung der Privilegierung	551
3. Die Rechtsprechung des BGH	552
4. Dogmatische Einordnung und Würdigung	553
a) Absolute Außenwirkung und Drittmitverschulden	553
b) Grundsätzliche Vorzugswürdigkeit der absoluten Außenwirkung	554
c) Insbesondere: Störung der Gesamtschuld aufgrund § 1664 BGB	556
5. Fazit	558
4. Teil	
Rechtsfolgen der Mitverantwortlichkeit	
§ 30 <i>Der Grundsatz der Quotenteilung</i>	559
I. Wertentscheidung des Gesetzgebers zugunsten des Quotenteilungsprinzips	559
II. Rechtsfolgen des Mitverschuldens nach Eintritt des schädigenden Ereignisses	561
1. Maßgeblichkeit des Quotenteilungsprinzips	561
2. Besonderheiten im Rahmen der haftungsausfüllenden Kausalität	562
3. Fazit	564
§ 31 <i>Kriterien und Grundsätze der Abwägung</i>	564
I. Problemstellung und dogmatische Grundlagen	564
II. Der Begriff der „Umstände“ in § 254 BGB	565
III. Die einzelnen Abwägungskriterien	568
1. Verursachung	568
a) Naturwissenschaftlicher Verursachungsbegriff	569

b) Wahrscheinlichkeitstheoretischer Verursachungsbegriff	570
aa) Empirisch-wissenschaftliche Feststellbarkeit von Wahrscheinlichkeitsgraden	571
(1) Die Varianten des wahrscheinlichkeitstheoretischen Verursachungsbegriffs	571
(2) Die Schwächen beider Varianten	573
bb) Fehlen einer normativen Rechtfertigung des Wahrscheinlichkeitskriteriums	574
c) Normativer Verursachungsbegriff	575
aa) Das Kriterium der „konkreten Normwidrigkeit“	576
bb) Normwidrigkeit und Gefährdungshaftung	579
2. Verschulden	581
a) Berücksichtigungsfähigkeit des Verschuldens	581
b) Subjektiver oder objektivierter Fahrlässigkeitsmaßstab	583
c) Vermutetes Verschulden	584
3. Sach- und Betriebsgefahr	585
a) Dogmatische Einordnung	585
b) Aktive und passive Sach- oder Betriebsgefahr	587
aa) Problemstellung	587
bb) Eingeschränkte Maßgeblichkeit der passiven Betriebsgefahr	588
c) Gefährdungshaftungsrechtlich irrelevante Gefahren	589
d) „Erhöhte“ Betriebsgefahr	590
4. Billigkeitsrelevante Umstände bei Anwendbarkeit des § 829 BGB	592
IV. Durchführung der Abwägung	592
1. Verschuldenshaftung versus „echtes“ Mitverschulden	593
a) Das Verhältnis zwischen Verursachung und Verschulden	593
b) Vorsätzliche Fremd- oder Selbstschädigung	594
c) Verteilung des Schadens bei Verletzung der Schadensminderungsobliegenheit	596
2. Gefährdungshaftungsrechtliche Einstandspflicht beider Beteiligten	598
a) Gleichartige Gefahrenquellen	598
b) Verschiedenartige Gefahrenquellen	599
3. Verschulden versus Sach- oder Betriebsgefahr	600
a) Notwendigkeit eines zweistufigen Prüfungsverfahrens	600
b) Grundsätzliche Gleichwertigkeit beider Haftungsarten	600
c) Die Annahme zweier paralleler Schwereskalen	601
d) Mitverschulden von Kindern bei Gefährdungshaftung	603

V. Bemessung des Schmerzensgeldes bei Mitverschulden	605
1. Mitverschulden als billigkeitsrelevanter Faktor im Rahmen des § 847 BGB	605
2. Bedeutung des Mitverschuldens bei Ablehnung der Genugtuungsfunktion	606
3. Würdigung	607
VI. Rechtstheoretische Struktur der Abwägung	608
1. Bewegliches System	608
2. Struktur des richterlichen Entscheidungsspielraums bei der Abwägung	611
VII. Revisibilität der Abwägung	612
1. Abgrenzung von Tat- und Rechtsfrage	613
2. Einschränkungen der Revisibilität	614
a) Revisibilität von Ermessensentscheidungen	614
b) Revisibilität unbestimmter Rechtsbegriffe	614
aa) Leitbildfunktion der revisionsgerichtlichen Entscheidung	614
bb) Größere Sachnähe des Tatrichters	616
cc) Die Existenz eines Bereichs „vertretbarer“ Entscheidungen	617
c) Fehlende Begründbarkeit „kleinlicher“ Korrekturen . .	617
3. Ergebnis	619
<i>§ 32 Schadensverteilung bei Beteiligung mehrerer</i>	619
I. Die verschiedenen Fallkonstellationen	619
II. Grundkonzeptionen zur Behandlung des Mitverschuldens in Nebentäterfällen	620
1. Einzelabwägung und Gesamtabwägung	620
2. Kombinationslösung	621
III. Normative Vorgaben	623
1. Schadensquote des Geschädigten im Verhältnis zu mehreren Nebentätern	624
2. Verteilung des Insolvenzrisikos	624
IV. Verwirklichung der normativen Vorgaben	626
1. Verteilung des Schadens nach Maß der Verantwortlichkeit	626
a) Ungeeignetheit der Einzelabwägung	626
b) Gesamtabwägung und Haftungseinheiten zwischen mehreren Schädigern	627
c) Zurechnungseinheiten zwischen Geschädigtem und Mitschädigern	628

2. Beteiligung des Geschädigten am Insolvenzrisiko	
einzelner Mitschädiger	630
a) Die unterschiedlichen Lösungswege	630
b) Schwächen der Teilschuldkonzeption	632
c) Schwächen der Kombinationstheorie	632
d) Die Einwände gegen die Gesamtschuldkonzeption	634
aa) Unanwendbarkeit des § 830 Abs. 1 S. 1 BGB auf Nebentäter	634
bb) Benachteiligung des einzelnen Nebentäters gegenüber Zweipersonenverhältnissen	635
cc) Benachteiligung der Nebentäter bei Insolvenz eines Mitschädigers	636
V. Sonderproblem: „Gesamtschau“ hinsichtlich immaterieller Schäden	636
1. Undurchführbarkeit der Gesamtschau bei Anerkennung der Genugtuungsfunktion	637
2. Entbehrlichkeit der Sonderbehandlung immaterieller Schäden bei Beschränkung auf die Ausgleichsfunktion . . .	637
Schluß	639
Quellen und Literatur	647
Sachregister	675