

Der Begriff der Zumutbarkeit im Deliktsrecht

Von

Karsten Scholz



Duncker & Humblot · Berlin

Inhaltsverzeichnis

Einführender Teil

§ 1 Einleitung	21
§ 2 Methodisches Vorgehen	22
I. Die Herleitung des Begriffes der Zumutbarkeit im Deliktsrecht	22
II. Die Verortung des Merkmals der Zumutbarkeit im Schichtaufbau des Deliktstatbestandes	24
III. Qualitative Bedeutung des Zumutbarkeitsgesichtspunktes im Deliktsrecht ...	25
§ 3 Begriffsbestimmung: Objektive und subjektive Zumutbarkeit	26
§ 4 Reichweite der Rechtfertigungsgründe im Hinblick auf das Problem der Zumutbarkeit	28
I. Problemstellung	28
II. Der zivilrechtliche aggressive Notstand, § 904 BGB	30
1. Eigentum und sonstige Vermögensrechte als geschützte Rechtsgüter	31
2. Erfordernis der zumindest bedingt vorsätzlichen Verletzung des Rechtsguts	31
3. Unanwendbarkeit bei Unterlassungen	32
4. Zusammenfassung	33
III. Der strafrechtliche rechtfertigende Notstand, § 34 StGB	34
1. Der Anwendungsbereich des § 34 StGB im Deliktsrecht	34
a) Geltung strafrechtlicher Rechtfertigungsgründe im Zivilrecht	34
b) Das Konkurrenzverhältnis von § 34 StGB und § 904 BGB	35

c) § 34 StGB bei deliktischer Haftung wegen Unterlassens	37
d) § 34 StGB bei deliktischer Haftung aufgrund Fahrlässigkeit	38
e) § 34 StGB und die rechtfertigende Pflichtenkollision	39
f) Zusammenfassung zum Anwendungsbereich des § 34 StGB	40
2. Der Tatbestand des § 34 StGB	41
a) Geschützte Rechtsgüter	41
b) Erforderlichkeit des Notstandseingriffs	43
3. Zusammenfassung	44
IV. §§ 904 BGB, 34 StGB als abschließende Regelung bzw. rechtlicher Maßstab für die Berücksichtigung von Zumutbarkeitserwägungen	44
1. §§ 904 BGB, 34 StGB als abschließende Regelung von Notstandssituationen	45
2. Der Maßstab der §§ 904 BGB, 34 StGB bei Zumutbarkeitsüberlegungen außerhalb von Notstandssituationen	46
3. Der Maßstab der §§ 904 BGB, 34 StGB bei Zumutbarkeitsüberlegungen, die nicht auf den Interessenabwägungsgrundsatz zurückzuführen sind	46
V. Zusammenfassung	48

Erster Teil

Die Herleitung des Merkmals der Zumutbarkeit im Deliktsrecht

§ 5 Die Herleitung des Zumutbarkeitsmerkmals im sonstigen Zivilrecht: Der Grundsatz von Treu und Glauben	49
I. Die Zumutbarkeit als Fallgruppe des § 242 BGB	49
II. Der Geltungsbereich des § 242 BGB: Erfordernis des Bestehens einer Sonderverbindung	51
III. Schlußfolgerung zur Anwendbarkeit von § 242 BGB im Deliktsrecht	53
IV. Ergebnis	55

§ 6 Die Herleitung des Zumutbarkeitsmerkmals im Strafrecht: Orientierung an der Strafzwecklehre	55
I. Analogie zu § 242 BGB – Ableitung aus dem Rechtsstaatsprinzip	56
II. Ableitung aus dem Schuldprinzip	57
III. Orientierung an den Zwecken der Strafbarkeit	59
1. Generalpräventive Ableitung der Zumutbarkeitslehre	60
2. Spezialpräventive Ableitung der Zumutbarkeitslehre	61
IV. Zusammenfassung	61
§ 7 Die Zwecke des Haftungsrechts	62
I. Die Präventivfunktion	63
II. Die Ausgleichsfunktion	67
III. Die Rechtsfortsetzungsfunktion	68
1. Leitgedanken der Rechtsfortsetzungsfunktion	69
2. Begründung der Geltung des Rechtsfortsetzungsprinzips	70
a) Grundsatz der Naturalrestitution	70
b) Deliktsrecht als Schutz von Rechten und Rechtsgütern und nicht des Vermögens generell	71
3. Die Einwände von Steffen	71
a) Subjektbezogener Schadensbegriff	71
b) Zäsur zwischen haftungsbegründendem und haftungsausfüllendem Tatbestand	72
4. Stellungnahme	73
a) Trennung zwischen Haftungs- und Schadensrecht	73
b) Schlußfolgerungen aus dem Grundsatz der Naturalrestitution bzw. dem Tatbestandsmerkmal der Rechtsgutverletzung	75
c) Keine Teilfunktion des Ausgleichsprinzips	75
IV. Ergebnis	75

§ 8 Die Entwicklung der Rechtsfortsetzungsfunktion zur Interessenfortsetzungsfunktion und die Herleitung der Zumutbarkeit im Haftungsrechts aus der Interessenfortsetzungsfunktion sowie im Schadens- und Verjährungsrecht aus dem Grundsatz von Treu und Glauben	76
I. Schwächen des Rechtsfortsetzungsprinzips	76
II. Die Interessenfortsetzungsfunktion als Zweckrichtung des Haftungsrechts ...	79
III. Die Herleitung des Zumutbarkeitskriteriums aus der Interessenfortsetzungsfunktion	81
IV. Die Herleitung des Zumutbarkeitsbegriffs im Schadensrecht aus dem Grundsatz von Treu und Glauben	83
1. Der Stellenwert von Zumutbarkeitsbetrachtungen im Schadensrecht	83
a) Die Zumutbarkeit als Grenze der Vorteilsausgleichung	83
b) Die Zumutbarkeit als Begrenzungsmerkmal der Schadensminderungsobliegenheit nach § 254 Abs. 2 S. 1 2. Halbs. BGB	85
2. Der haftungsbegründende Deliktstatbestand als Schuldverhältnis	87
3. Der Sonderfall des § 839 Abs. 3 BGB	88
V. Die Herleitung des Zumutbarkeitsbegriffs im Verjährungsrecht aus dem Grundsatz von Treu und Glauben	89
VI. Ergebnis	91
§ 9 Die Herleitung von Zumutbarkeitsgesichtspunkten aus verfassungsrechtlichen Vorgaben	92
I. Die Drittwirkung der Grundrechte im Privatrecht	92
II. Die Lehre von der mittelbaren Drittwirkung der Grundrechte	93
1. Vorstellung der Theorie	93
2. Schlußfolgerungen für die Herleitung von Zumutbarkeitsgesichtspunkten im Zivilrecht	95
III. Die Ansicht Schwabes und Canaris'	96
1. Vorstellung der Theorie	96

Inhaltsverzeichnis	11
2. Schlußfolgerungen für die Herleitung von Zumutbarkeitsgesichtspunkten im Zivilrecht	97
a) Die Zumutbarkeit im öffentlichen Recht als Unterkategorie der Verhältnismäßigkeit im weiteren Sinne	98
aa) Einführung in die Problematik	98
bb) Die Ansicht des Bundesverfassungsgerichts	99
cc) Die Ansichten anderer Gerichte sowie im Schrifttum	101
dd) Zwischenergebnis	102
b) Die Herleitung des Verhältnismäßigkeitsprinzips aus Art. 1 Abs. 3 GG bzw. dem Rechtsstaatsprinzip	103
aa) Meinungsstand in Rechtsprechung und Literatur	103
bb) Eigene Stellungnahme und Schlußfolgerung	104
IV. Ergebnis	105

Zweiter Teil

**Die Verortung des Zumutbarkeitskriteriums
im deliktischen Schichtaufbau**

§ 10 Die Zumutbarkeit als ausschließliche Kategorie des Schadensrechts	106
I. Zumutbarkeitsbetrachtungen beim repressiven und defensiven Rechtsgüterschutz	107
II. Zumutbarkeit von Ersatzleistungen bei unzumutbarem Normgebot	109
III. Vereinbarkeit mit der Dogmatik zu den Verkehrspflichten	110
1. Die Position Steffens	110
2. Die Position Mertens'	111
3. Eigene Stellungnahme	111
a) Einklagbarkeit von Verkehrspflichten	111
b) Interessenfortsetzungsfunktion als Hauptzweck des Deliktsrechts	113
c) Das Verschuldensprinzip als Basis des Deliktsrechts	114
IV. Ergebnis	116

§ 11 Die Zumutbarkeit als Basis der Adäquanzlehre – Verortung der Zumutbarkeit im haftungsbegründenden Tatbestand auf der Stufe der Adäquanzprüfung	117
I. Die Verbindung des Adäquanzurteils mit Zumutbarkeitsüberlegungen in der Rechtsprechung	118
II. Die Gegenposition in der Literatur	118
III. Zwischenergebnis	120
IV. Fehlendes Bedürfnis einer Adäquanzprüfung im haftungsbegründenden deliktischen Tatbestand	120
1. Die Position der Rechtsprechung	121
2. Stellungnahmen im Schrifttum	121
V. Zusammenfassung	123
§ 12 Die Verortung der objektiven Zumutbarkeit als Faktor für die Bestimmung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt sowie der subjektiven Zumutbarkeit als Schuldaußschließungsgrund	124
I. Die Position der Rechtsprechung	124
II. Stellungnahmen im Schrifttum	126
1. Die Zumutbarkeit als Verschuldenselement	126
2. Die Zumutbarkeit als Bestimmungsmerkmal der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt	127
3. Einordnungsvorschläge bei Unterscheidung in objektive und subjektive Zumutbarkeit	129
a) Die Position von Engisch	129
b) Die Position von Münzberg	129
c) Die Position von Deutsch	130
III. Die gesetzliche Regelung in § 5 Abs. 1 KSchG	131
1. Die vorherrschende Ansicht	131
2. Die Gegenposition	132

3. Die Auffassung von Rohlfing/Rewolle	132
4. Zusammenfassende Gesamtwürdigung	132
IV. Die objektive Zumutbarkeit als Versubjektivierungskriterium des objektiv- typisierten Fahrlässigkeitsbegriffs im Deliktsrecht	134
1. Objektiv-typisierender Sorgfaltsmaßstab im Zivilrecht	134
2. Begründung für den objektiven Fahrlässigkeitsmaßstab im Zivilrecht	135
3. Kritische Würdigung im Hinblick auf die besondere Situation im Delikts- recht	135
4. Zwischenergebnis: Der Fahrlässigkeitsbegriff als Einfallstor für Zumut- barkeitsaspekte	137
5. Objektive und subjektive Zumutbarkeit	138
6. Die objektive Zumutbarkeit als Bestimmungsmerkmal der objektiven Sorgfaltswidrigkeit	138
7. Ergebnis und Schlußbetrachtung	140
V. Haftung aus dem Gesichtspunkt des Übernahme- oder Vorsorgeverschuldens	141
VI. Die subjektive Zumutbarkeit als Schuldausschließungsgrund	143
VII. Die Verortung von Zumutbarkeitsgesichtspunkten bei vorsätzlicher Bege- hung eines deliktischen Tatbestandes	145
1. Ausschluß wertender Betrachtungen beim Vorsatzbegriff	145
2. Die subjektive Zumutbarkeit als Schuldausschließungsgrund bei der vor- sätzlichen unerlaubten Handlung	147
VIII. Exkurs: Die Berücksichtigung von Zumutbarkeitsgesichtspunkten nach dem Produkthaftungsgesetz	148
1. Stellungnahmen im Schrifttum	148
2. Eigene Position für den Bereich der Konstruktionsfehler	150
3. Zusammenfassung	151
IX. Ergebnis	151

*Dritter Teil***Die Bedeutung des Zumutbarkeitseinwandes
für den Deliktsschuldner**

§ 13 Verantwortlichkeit aufgrund anderer Haftungsnormen trotz Unzumutbarkeit normgemäßen Verhaltens	153
I. Die Billigkeitshaftung nach § 829 BGB	154
1. Die Position der herrschenden Ansicht und der Rechtsprechung	154
2. Die Auffassung von Deutsch und Nipperdey	155
3. Eigene Stellungnahme	155
II. Der Ausgleichsanspruch nach § 904, S. 2 BGB	156
1. Analoge Anwendung des § 904, S. 2 BGB	156
2. Gegenstimmen und eigene Stellungnahme	157
3. Reichweite der Analogie	159
III. Zusammenfassung	160
§ 14 Die Reichweite von Zumutbarkeitsgesichtspunkten im Deliktsrecht	160
I. Rechtfertigungsgründe und Zumutbarkeitsaspekte	161
II. Vorrang der auf den Kernbereich einer grundrechtlichen Gewährleistung zurückführbaren Zumutbarkeitsgesichtspunkte	162
III. Das Durchgreifen des Zumutbarkeitseinwandes als Einzelfallentscheidung ..	163
§ 15 Versicherungsschutz als bei Zumutbarkeitsüberlegungen zu berücksichtigender Gesichtspunkt	164
I. Bestehende Haftpflichtversicherung	164
1. Diskussionsstand in Rechtsprechung und Literatur	164
2. Eigene Stellungnahme	166

Inhaltsverzeichnis	15
II. Üblicher oder vernünftigerweise gebotener Versicherungsschutz	167
III. Zusammenfassung	168
§ 16 Die Bedeutung des Zumutbarkeitsbegriffs im Deliktsrecht – Eine abschließende Stellungnahme	168
Versubjektivierung des objektiv-typisierten Fahrlässigkeitsbegriffs	169
§ 17 Zusammenfassung	171
I. Begriffsbestimmung	171
II. Der Begriff der Zumutbarkeit im Deliktsrecht – Ausfluß seiner Interessenfortsetzungsfunktion	171
III. Die Verortung der Zumutbarkeit im Schichtaufbau des Deliktstatbestandes ..	173
IV. Reichweite des Zumutbarkeitseinwandes	174
Literaturverzeichnis	176