

§ 6 Verantwortlichkeit nach § 276 - 278 BGB

Weiterführende Literatur: Brox/Walker, Allgem. Schuldrecht; § 20; Deutsch, Der Begriff der Fahrlässigkeit im Zivilrecht, Jura 1987, 505; Esser/Schmidt, Schuldrecht, Band I, 1. Teilband, § 27; Kamanabrou, Grenzen der Haftung für Schutzpflichtverletzungen Dritter, NJW 2001, 1187; Palandt/Heinrichs, Kurzkomentar zum BGB, §§ 276 ff; Walker, Die eingeschränkte Haftung des Arbeitnehmers unter Berücksichtigung der Schuldrechtsreform, JuS 2002, 736.

1. Verantwortlichkeit des Schuldners

Die § 276 - 278 BGB bestimmen, was ein Schuldner zu vertreten hat. Sie sind immer dann beachtlich, wenn im BGB der Begriff des Vertretenmüssens verwendet wird.

Gemäß § 276 Abs. 1 S. 1 BGB hat der Schuldner zunächst eigenes Verschulden und zwar in den Schuldformen von **Vorsatz und Fahrlässigkeit** zu vertreten.

Ein Verschuldensvorwurf kann aber nur auf eine pflichtwidrige Handlung des Schuldners bezogen sein und nur demgegenüber geltend gemacht werden, der auch schuldfähig ist. Demgemäß können zugunsten des Schuldners (vertragliche oder gesetzliche) Haftungsmilderungen eingreifen. Für den Fall, dass sich die Haftung auf die eigenübliche Sorgfalt beschränkt, bestimmt § 277 BGB die obere Grenze der Haftungsmilderung dadurch, dass jedenfalls die Haftung wegen grober Fahrlässigkeit bestehen bleibt.

Möglich ist auch die vertragliche oder gesetzliche Bestimmung einer Haftungsveranschärfung zulasten des Schuldners. Der Schuldner hat dann nicht nur sein Verschulden, sondern auch andere Umstände zu vertreten.

1.1 Zurechnungsfähigkeit, § 276 Abs. 1 S. 2 i.V.m. §§ 827, 828 BGB

Das Vertretenmüssen setzt in jedem Fall die Zurechnungsfähigkeit voraus. § 276 Abs. 1 S. 2 BGB verweist auf die §§ 827, 828 BGB. Voll zurechnungsfähig sind nicht:

- **Unzurechnungsfähige Personen**
Unzurechnungsfähig sind Personen vor Vollendung des 7. Lebensjahres (§ 828 Abs. 1 BGB) sowie Personen, die sich im Zustand der Bewusstlosigkeit oder in einem die freie Willensbestimmung ausschließender Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit befinden (§ 827 S. 1 BGB), es sei denn, der Schuldner hat diesen Zustand vorübergehend dadurch herbeigeführt, dass er sich schuldhaft durch geistige Getränke oder ähnliche Mittel berauscht hat, § 827 S. 2 BGB.

- **Beschränkt Zurechnungsfähige**

§ 828 Abs. 2 BGB enthält eine Sonderregelung für das Verkehrsgeschehen. Danach sind Kinder und Jugendliche, die das siebente, aber das zehnte Lebensjahr noch nicht vollendet haben, für Schäden, die sie bei Unfällen im Straßen- und Bahnverkehr einem anderen zufügen, nicht verantwortlich, sofern sie die Verletzung nicht vorsätzlich herbeigeführt haben.

Gemäß § 828 Abs. 3 BGB sind Kinder und Jugendliche, die das siebente, aber noch nicht das achtzehnte Lebensjahr vollendet haben, nicht zurechnungsfähig, wenn sie bei Begehung der schädigenden Handlung nicht die zur Erkenntnis der Verantwortlichkeit erforderliche Einsicht haben.

1.2 Verschulden (Vorsatz und Fahrlässigkeit)

Das Gesetz definiert den Begriff **Vorsatz** nicht. **Vorsatz** bedeutet das Wissen und Wollen des Erfolgs und Bewusstsein der Pflichtwidrigkeit (BGHZ 118, 201, 208). Unter dem Bewusstsein der Pflichtwidrigkeit versteht man das Wissen des Täters, gegen eine vertragliche, rechtsgeschäftsähnliche oder gesetzliche Pflicht zu verstoßen.

Gemäß § 276 Abs. 2 BGB handelt **fahrlässig**, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht lässt. Auf die im Verkehr **übliche** Sorgfalt kommt es also nicht an! Im BGB gilt - anders als im Strafrecht - ein **objektiver Fahrlässigkeitsbegriff**, der die Aufgabe hat, einen gerechten Schadenausgleich herbeizuführen. Es kann daher nicht auf das persönliche Verantwortungsvermögen des Schuldners ankommen, sondern nur darauf, wie ein **sorgfältiger Schuldner** in dieser konkreten Lage den drohenden Erfolg seines Verhaltens voraussehen und ihn vermeiden konnte. Der Fahrlässigkeitsmaßstab ist dabei nach Verkehrskreisen typisiert. Maßstab sind die betroffenen Verkehrskreise, z.B. Gruppe aller Kraftfahrer, aller Bauunternehmer, aller Jugendlichen oder aller Menschen. So wird beispielsweise bei der Beurteilung von Sorgfaltspflichtverletzungen von Ärzten davon ausgegangen, dass ein Facharzt ein anderes Maß an Sorgfalt und Können schuldet als ein Arzt für Allgemeinmedizin (BGH NJW 1994, 2232).

Zu unterscheiden ist zwischen:

- **Leichte Fahrlässigkeit** ist Fahrlässigkeit im Sinne des § 276 Abs. 2 BGB; sie bringt keine Haftungsminderung, was in Einzelfällen zu Unbilligkeiten führen kann.
- Der Begriff der **groben Fahrlässigkeit** ist gesetzlich nicht definiert. Unter grober Fahrlässigkeit versteht man, dass die verkehrserforderliche Sorgfalt in besonders schwerer Art und Weise verletzt wird. Grobe Fahrlässigkeit liegt mithin vor, wenn die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in ungewöhnlich hohem Maße verletzt wurde, wenn ganz naheliegende Überlegungen nicht angestellt oder beiseite geschoben wurden und das-

jenige unbeachtet geblieben ist, was im gegebenen Fall sich jedem aufgedrängt hätte (BGH ZIP 2000, 146). Sie ist z.B. von Bedeutung in §§ 277, 300 Abs. 1, 521, 599, 680, 932 Abs. 2, 968 BGB.

Bsp(e): Kfz Fahren nach erheblichem Alkoholgenuss (BGH VersR 1985, 441); Überfahren eines Stoppschildes; Einfahren in eine Kreuzung bei Rotlicht.

1.3 Vertragliche oder gesetzliche Haftungsmilderungen

Vertragliche Haftungsmilderungen sind grundsätzlich zulässig. Dem Schuldner kann allerdings gemäß § 276 Abs. 2 BGB die Haftung wegen Vorsatzes nicht im Voraus erlassen werden.

In Allgemeinen Geschäftsbedingungen ist ein Haftungsausschluss für grobe Fahrlässigkeit gemäß § 309 Nr. 7b BGB unwirksam. Soweit § 309 BGB unanwendbar ist (§ 310 BGB), ist der Haftungsausschluss für grobes Verschulden des Verwenders gemäß § 307 Abs. 1 BGB unwirksam.

Ein vertraglicher Ausschluss der Haftung für vorsätzliches Handeln des Schuldners selbst ist nicht möglich, § 276 Abs. 3 BGB. Gemäß § 278 S. 2 BGB kann jedoch die Haftung für Vorsatz des gesetzlichen Vertreters und der Erfüllungsgehilfen ausgeschlossen werden.

Im Arbeitsrecht kann sich aus dem Inhalt des Schuldverhältnisses eine mildere Haftung des Arbeitnehmers im Verhältnis zum Arbeitgeber in bestimmten Fällen ergeben (Begriff der „leichtesten Fahrlässigkeit“). In Fällen der betrieblich veranlassten Tätigkeit kann dies zur Haftungserleichterung bis hin zum Haftungsausschluss führen (weiterführend: Meub, Arbeitsrecht, § 9). Diese Haftungsmilderung wird mit einer analogen Anwendung des § 254 BGB begründet.

Gesetzliche Milderungen des Haftungsmaßstabs sind in den Vorschriften enthalten, die eine Beschränkung auf die Sorgfalt in eigenen Angelegenheiten (*diligentia quam in suis generis*) vorsehen. Die **eigenübliche Sorgfalt** ist die Sorgfalt, die man in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt. Sie spielt vor allem bei besonders engen persönlichen Beziehungen oder bei unvollkommen zweiseitigen Rechtsgeschäften eine Rolle, z.B. in:

- § 346 Abs. 3 S. 1 Nr. 3 BGB: Wertersatzpflicht des Rücktrittsschuldners bei Verschlechterung oder Untergang der Sache;
- § 347 Abs. 1 S. 2 BGB: Haftung für Nutzungen beim gesetzlichen Rücktrittsrecht;
- § 357 Abs. 1 S. 1 i.V.m. § 346 Abs. 3 S. 1 Nr. 3 BGB: Wertersatzpflicht des Widerrufsberechtigten bei Verschlechterung oder Untergang der Sache;
- § 690 BGB: Haftung bei unentgeltlicher Verwahrung;
- § 708 BGB: Haftung der Gesellschafter im Innenverhältnis.

Für den Schuldvorwurf kommt es hier nicht auf die objektive Sorgfaltspflichtverletzung an, sondern auf das gewohnheitsmäßige Verhalten dieses Schuldners. Handelt der Schuldner in eigenen Angelegenheiten sorgfältiger als § 276 BGB dies vorschreibt, haftet er nach § 277 BGB nur für den Standard des § 276 BGB. Er hat auf jeden Fall aber grobe Fahrlässigkeit zu vertreten.

In anderen gesetzlichen Regelungen wird die Haftung auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt.

Bsp(e): Schenker (§ 521 BGB), Verleiher (§ 599 BGB), Finder (§ 968 BGB), Schuldner bei Annahmeverzug (§ 300 BGB), Geschäftsführer ohne Auftrag bei Gefahrenabwehr (§ 680 BGB).

Bei **Gefälligkeitsverhältnissen** ist keine generelle Haftungsbeschränkung anzunehmen. Konkludent vereinbarte Haftungsmilderungen liegen nicht vor, da die Beteiligten bei einer Gefälligkeit überhaupt keine rechtsgeschäftlichen Vereinbarungen treffen. In der Rechtsprechung wird in Ausnahmefällen ein Haftungsausschluss zugunsten des Gefälligen für leichte Fahrlässigkeit angenommen. Danach setzt die Haftungsmilderung voraus, dass für den Schädiger, der keinen Versicherungsschutz genießt, ein nicht hinzunehmendes Haftungsrisiko gegeben wäre und darüber hinaus besondere Umstände vorliegen, die einen Haftungsverzicht als besonders naheliegend erscheinen lassen (BGH NJW 1992, 2474).

1.4 Vertragliche oder gesetzliche Haftungsverschärfungen

Eine strengere Haftung als die gesetzlich vorgesehene Haftung für einfache Fahrlässigkeit ist praktisch nur als verschuldensunabhängige Haftung denkbar.

Vertragliche Vereinbarungen einer verschuldensunabhängigen Haftung sind in Individualverträgen bis zur Grenze der Sittenwidrigkeit wirksam (BGH NJW 1991, 2414; BGH NJW 1992, 3158). Die formularmäßige Begründung einer verschuldensunabhängigen Haftung des Vertragspartners des Verwenders ist jedoch grundsätzlich gemäß § 307 Abs. 1 i.V.m. § Abs. 2 Nr. 2 BGB unwirksam.

Nach § 276 Abs. 1 S. 1 BGB kann sich ein anderer Haftungsmaßstab auch „aus dem sonstigen Inhalt des Schuldverhältnisses“, insbesondere aus der Übernahme einer Garantie oder eines Beschaffungsrisikos ergeben. Damit werden Fälle erfasst, in denen eine Haftungsbeschränkung oder -verschärfung zumindest konkludent vereinbart ist und die daher auch als vertragliche Bestimmungen angesehen werden können. Insbesondere die Übernahme einer Garantie oder eines Beschaffungsrisikos kann nur durch eine vertragliche Vereinbarung erfolgen.

Mit einer **Garantieerklärung** kann der Gläubiger eine verschuldensunabhängige Haftung begründen. Die Übernahme einer Garantie i.S.d. § 276 Abs. 1 S. 1

BGB setzt voraus, dass aus der Sicht des Gläubigers der Wille des Schuldners erkennbar wird, unabhängig vom Verschulden für die in der Garantie bestimmten Umstände haften zu wollen (BGHZ 122, 256; BGHZ 132, 559. Der Verkäufer übernimmt eine Garantie für das Vorhandensein einer Eigenschaft, wenn er erklärt, verschuldensunabhängig für alle Folgen ihres Fehlens eintreten zu wollen.

An die konkludente Übernahme einer Garantie sind hohe Anforderungen zu stellen. Ob und inwieweit auch Mangelfolgeschäden von der Übernahme der Garantie erfasst sind, ist durch Auslegung zu ermitteln.

Als zweite Fallgruppe der vertraglichen Haftungsverschärfung, in welcher der Schuldner verschuldensunabhängig haftet, wird in § 276 Abs. 1 S. 1 BGB die **Übernahme eines Beschaffungsrisikos** genannt. Diese Fallgruppe ist bei einer Gattungsschuld von Bedeutung. Der Schuldner einer Gattungssache verspricht regelmäßig die Beschaffung des versprochenen Leistungsgegenstandes und soll dementsprechend auch das Risiko für diese Zusage tragen. Der Umfang der Risikoübernahme ergibt sich aus den vertraglichen Vereinbarungen. Sind keine besonderen Abreden getroffen, haftet der Schuldner einer Gattungssache dafür, dass er sich den Leistungsgegenstand (auch: rechtzeitig) beschaffen kann.

Eine **gesetzliche Haftungsverschärfung**, also eine vom Verschulden des Schuldners unabhängige Haftung ergibt sich beispielsweise aus:

- § 536a BGB (Haftung für anfängliche Mängel der Mietsache),
- § 122 BGB (Haftung des Anfechtenden) und
- § 179 Abs. 2 BGB (Haftung des Vertreters auch bei Nichterkennbarkeit mangelnder Vertretungsmacht).
- Auch die Haftung des Schuldners für seinen gesetzlichen Vertreter und seine Erfüllungsgehilfen gemäß § 278 BGB ist von einem eigenen Verschulden des Schuldners unabhängig.

2. Die Zurechenbarkeit des Verhaltens von Dritten, § 278 BGB

Das heutige Wirtschaftsleben bringt es nahezu zwingend mit sich, dass fremde Personen an einem Schuldverhältnis mitwirken. Sie können **durch ihr Verschulden** - ebenso wie der Schuldner selbst - **die Vertragserfüllung gefährden**. Daraus ergibt sich die Frage, wer im Verhältnis zwischen Schuldner und Gläubiger für den durch die Hilfsperson des Schuldners hervorgerufenen Schaden eintreten soll. Diese Frage beantwortet § 278 BGB.

§ 278 BGB ist **keine selbstständige Anspruchsgrundlage**, sondern bestimmt (lediglich) die Zurechenbarkeit des Verhaltens von Hilfspersonen zum Umfang der Verantwortlichkeit des Schuldners. Nach dem Wortlaut der Vorschrift wird nur das Verschulden der Hilfspersonen dem Schuldner zugerechnet. Unstreitig hat jedoch der Schuldner gemäß § 278 BGB bereits schon die Pflichtverletzung

des Erfüllungsgehilfen oder gesetzlichen Vertreters zu vertreten. Denn: hätte der Schuldner seinen Erfüllungsgehilfen ordnungsgemäß ausgesucht oder überwacht, wäre das schadensstiftende Ereignis nicht eingetreten. Dementsprechend sind die **Voraussetzungen für die Zurechenbarkeit des Verhaltens Dritter** gemäß § 278 BGB:

- (1) Schuldverhältnis,
- (2) Erfüllungsgehilfe oder gesetzlicher Vertreter,
- (3) Pflichtverletzung in Erfüllung einer Verbindlichkeit,
- (4) Verschulden der Hilfsperson.

2.1 Schuldverhältnis

Als Schuldverhältnis kommt jede pflichtenbegründende Sonderbeziehung in Betracht, und zwar sowohl ein vertragliches wie gesetzliches, als auch ein vertragsähnliches oder nachvertragliches Schuldverhältnis.

Erforderlich ist, dass das Schuldverhältnis zum Zeitpunkt der Schädigung schon besteht. § 278 BGB kommt daher nicht zur Anwendung, wenn das Schuldverhältnis durch die schädigende Handlung erst zur Entstehung gelangt.

Zwar kann ein gesetzliches Schuldverhältnis auch durch eine unerlaubte Handlung zustande kommen. Jedoch besteht es im Zeitpunkt der unerlaubten Handlung noch nicht! Dementsprechend ist § 278 BGB auf einen deliktischen Schadensersatzanspruch nicht anwendbar. Insoweit kann sich aber eine Haftung für den Verrichtungsgehilfen aus § 831 BGB ergeben.

2.2 Der Erfüllungsgehilfe

Def.: Erfüllungsgehilfe ist eine Person, deren sich der Schuldner zur Erfüllung seiner ihm obliegenden Verbindlichkeiten gegenüber dem Gläubiger bedient.

Bsp(e): Der LKW-Fahrer des Spediteurs ggü. den Kunden oder Verkehrsteilnehmern; die kontoführende Bank für den Kontoinhaber ggü. dem Überweisungsempfänger.

Nicht mit dem Erfüllungsgehilfen zu verwechseln ist der **Verrichtungsgehilfe** nach § 831 BGB: Verrichtungsgehilfe ist, wem von einem anderen, von dem er weisungsabhängig ist, eine Tätigkeit übertragen wurde.

Bsp: Der Bauunternehmer für von seinem Bauarbeiter verursachte Schäden bei Dritten.

Die Frage, ob jemand im Pflichtenkreis des Schuldners tätig wird, ist nicht abstrakt zu entscheiden. Maßgeblich ist, ob die konkrete Pflicht, deren Verletzung der Hilfsperson vorgeworfen wird, in den Pflichtenkreis des Schuldners gehört.

Nachfolgend einige Einzelfragen zur Anwendbarkeit des § 278 BGB:

Belanglos für die Anwendung des § 278 BGB ist, ob zwischen dem Schuldner und dem Erfüllungsgehilfen rechtliche Beziehungen bestehen; eine **nur tatsächliche Verwendung genügt**. Dementsprechend ist es auch unerheblich, ob der Erfüllungsgehilfe in abhängiger Stellung (z. B. als Arbeitnehmer des Schuldners) arbeitet oder als Selbstständiger.

Auch Hilfspersonen des Erfüllungsgehilfen können Erfüllungsgehilfen des Schuldners sein. Gefordert wird lediglich, dass der Gehilfe **mit Willen des Schuldners** für ihn tätig geworden ist. Es genügt also bereits, wenn die schadensverursachende Person nur Gehilfe eines (unmittelbaren) Erfüllungsgehilfen ist, sofern der Schuldner mit ihrer Heranziehung ausdrücklich oder konkludent einverstanden war.

Bsp: Überträgt im Rahmen eines Werkvertrags der Unternehmer die eigentliche Werkleistung oder einen Teil davon einem Subunternehmer, ist dieser Erfüllungsgehilfe des Unternehmers.

Selbst die Selbstständigkeit einer Hilfsperson schließt ihre Eigenschaft als Erfüllungsgehilfe nicht aus.

Bsp(e): Ein selbstständiger Architekt ist bezüglich Planungs- und Koordinierungsaufgaben Erfüllungsgehilfe des Bauherrn ggü. dem Bauunternehmer. Ein selbstständiger Makler kann Erfüllungsgehilfe seines Auftraggebers sein.

Möglich ist auch, dass eine Hilfsperson im Rahmen eines Schuldverhältnisses bezüglich bestimmter Pflichten Erfüllungsgehilfe ist, während er gleichzeitig bezüglich anderer Pflichten die Eigenschaft als Erfüllungsgehilfe nicht aufweist.

Bsp: Ein Architekt ist Erfüllungsgehilfe des Bauherrn bezüglich der den Bauherrn treffenden Pflicht, dem Bauunternehmer die Baupläne zur Verfügung zu stellen. Da der Bauherr selbst aber keine Verpflichtung zur Bauaufsicht hat, ist der Architekt insoweit nicht dessen Erfüllungsgehilfe.

Kein Erfüllungsgehilfe ist, wer ausschließlich eine eigene Verpflichtung gegenüber dem Schuldner erbringt.

Bsp(e): Der Baustofflieferant ist i.d.R. nicht Erfüllungsgehilfe des Werkunternehmers. Der Vorlieferant ist nicht Erfüllungsgehilfe des Verkäufers im

Verhältnis zum Käufer, weil er ausschließlich eine eigene Verpflichtung gegenüber dem Verkäufer erfüllt.

2.3 Der gesetzliche Vertreter

Für das Verschulden seiner **gesetzlichen Vertreter** haftet der Schuldner ebenfalls nach § 278 S. 1 1. Alt. BGB. Gesetzliche Vertreter sind zunächst die Eltern (§§ 1626 ff BGB), der Vormund (§§ 1793 ff, 1896 f BGB) und der Pfleger (§§ 1909 ff BGB). Nach h. M. ist § 278 BGB auch auf den Testamentsvollstrecker, den Insolvenzverwalter und ähnliche Personen anzuwenden, die zwar keine gesetzlichen Vertreter sind, aber aufgrund ihres Amtes unmittelbar Rechte und Pflichten für einen anderen begründen können.

Streitig ist, ob auch die Organe juristischer Personen (vgl. z.B. §§ 26, 86, 89 BGB) als gesetzliche Vertreter im Sinne des § 278 BGB anzusehen sind. Der Wortlaut des § 26 Abs. 2 S. 1 BGB spricht dafür. Der Streit ist jedoch ohne praktische Bedeutung, da § 31 und § 278 BGB in der Regel zu vergleichbaren Ergebnissen führen.

2.4 Pflichtverletzung in Erfüllung der übertragenen Verbindlichkeit

Der Erfüllungsgehilfe muss eine Pflicht verletzt haben. Dabei hat nach h.M. der Schuldner nur für solche Pflichtverletzungen des Erfüllungsgehilfen einzustehen, die aus der Sicht eines Außenstehenden im inneren sachlichen Zusammenhang mit dem Wirkungskreis stehen, der dem Gehilfen zugewiesen ist. Die Hilfsperson darf danach nicht nur bei Gelegenheit der Erfüllung einer Verbindlichkeit gehandelt haben, sondern das Fehlverhalten muss in Ausübung der ihr übertragenen Hilfstätigkeit erfolgen.

Fall: Plump geklaut

Halter H hat seinen Pkw zur Reparatur in die Werkstatt des W gebracht. W beauftragt seinen Gesellen G, der sich bisher stets als zuverlässig erwiesen hat, mit der Durchführung der Arbeiten. Während der Ausführung der Inspektion stiehlt G die hochwertige Sonnenbrille nebst Etui aus dem Handschuhfach des Fahrzeugs.

Stehen H Ansprüche gegen W zu?

1. Anspruch des H gegen W aus § 280 Abs. 1 i.V.m. § 278 BGB
- (1) Schuldverhältnis: Zwischen H und W ist ein Werkvertrag i.S.d. §§ 631 f BGB zustandegekommen.
- (2) Pflichtverletzung
- (2a) Eigene Pflichtverletzung durch W? W selbst hat keine Pflichten aus dem Werkvertrag verletzt. Zu den Pflichten des W aus dem Werkvertrag zählt einmal seine Leistungspflicht, den Reparaturauftrag ordnungsgemäß zu

erfüllen. Zum anderen hat W aber auch die Schutzpflicht, den Wagen des H vor Beschädigungen zu schützen, selbst keine Gegenstände aus dem ihm anvertrauten Wagen zu entwenden und in zumutbarer Weise Diebstähle durch Dritte zu verhindern. G hatte sich bisher stets als zuverlässig erwiesen, sodass kein Auswahlverschulden des W vorliegt. Eine eigene Pflichtwidrigkeit des W kann daher nicht angenommen werden.

- (2b) Pflichtverletzung durch G in Erfüllung einer übernommenen Verbindlichkeit? „Verbindlichkeiten“ im Sinne des § 278 BGB sind die vertraglichen Haupt- und Nebenleistungspflichten, aber auch Rücksichtnahmepflichten aus § 241 Abs. 2 BGB.

Der Diebstahl liegt im Rahmen der Tätigkeit des G, die ihm W im Hinblick auf die Erfüllung zugedacht hat: Mit der Überlassung des Wagens zur Reparatur hatte W dem G konkludent die Obhutspflicht über das Fahrzeug übertragen. Im Zeitpunkt des Diebstahls übte G auf Veranlassung, aber auch im Interesse des W die Obhut über den Pkw aus.

Bei der Frage, ob ein Schädiger als Erfüllungsgehilfe oder als ein außerhalb des Vertragsverhältnisses stehender Dritter gehandelt hat, kommt es nicht darauf an, ob er weisungswidrig oder gar vorsätzlich gehandelt hat. Der Verschuldensmaßstab ist ebenso ohne Belang wie das Motiv des Schädigers. Maßgeblich ist allein, dass die Verfehlung des Schädigers nicht eine selbstständige unerlaubte Handlung darstellt, die mit der Vertragserfüllung nur in äußerem Zusammenhang steht, sondern dass sie in den allgemeinen Umkreis desjenigen Aufgabenbereichs gehört, für dessen Wahrnehmung der Schädiger vom Schuldner bestimmt worden ist.

Demgemäß erfolgte der Diebstahl des G „in Erfüllung“ und nicht nur „bei Gelegenheit“. Durch den Diebstahl hat G die allgemeine Rücksichtnahmepflicht aus § 241 Abs. 2 BGB verletzt, mithin eine Pflichtverletzung aus dem Werkvertrag begangen.

- (3)+(4) Die weiteren Voraussetzungen des § 280 Abs. 1 BGB „Schaden“ und „Kausalität“ liegen ebenfalls vor.
- (5) Der Erfüllungsgehilfe muss die Pflicht schuldhaft verletzt haben. Das ist hier der Fall. W muss sich daher die schuldhafte Pflichtverletzung des G gemäß § 278 BGB zurechnen lassen.

Ergebnis: W haftet daher dem H aus § 280 Abs. 1 BGB auf Schadensersatz.

2. Anspruch des H gegen G aus § 831 Abs. 1 BGB

G hat als Verrichtungsgehilfe des W in Ausführung der Verrichtung rechtswidrig eine unerlaubte Handlung begangen. W haftet aber nicht nach § 831 BGB, wenn er den Entlastungsbeweis führen und nachweisen kann, dass er den G sorgfältig ausgesucht und in zumutbarer Weise überwacht hat.

Dies ist laut Sachverhalt der Fall. Somit scheidet § 831 BGB als weitere Anspruchsgrundlage.

Dass H einen direkten Anspruch gegen G aus § 823 Abs. 1 und Abs. 2 BGB i.V.m. § 242 oder § 246 StGB geltend machen kann, sei hier nur am Rande erwähnt.

2.5 Verschulden

Maßgeblich für die Sorgfaltsanforderungen an den Erfüllungsgehilfen ist der Verschuldensmaßstab, der für den Schuldner gilt (str.; gl. Ansicht: Esser/Schmidt, § 27 I 3 c; Brox/Walker, § 20, Anm: 34). Folglich ist bei der Bemessung des Grades der geschuldeten Sorgfalt auf die Personengruppe des Schuldners (z.B. Meister) und nicht des Erfüllungsgehilfen (z.B. unerfahrener Auszubildender) abzustellen.

Gemäß § 278 S. 2 BGB findet § 276 Abs. 3 BGB keine Anwendung. Der Schuldner kann folglich die Haftung für vorsätzliches Verhalten des Erfüllungsgehilfen individualvertraglich ausschließen.

Jedoch ist nach § 309 Nr. 7 BGB der formularmäßige Ausschluss der Haftung für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit von Erfüllungsgehilfen unwirksam. Weiterhin ist im unternehmerischen Verkehr ein formularmäßiger Ausschluss der Haftung für grobes Verschulden des Verwenders, seiner gesetzlichen Vertreter und seiner leitenden Erfüllungsgehilfen gemäß § 307 Abs. 1 BGB unwirksam. Ein Haftungsausschluss für grobes Verschulden einfacher Erfüllungsgehilfen ist grundsätzlich gemäß § 307 Abs. 1 BGB unwirksam, kann aber im Einzelfall wirksam sein (Weiterführend: Palandt/Heinrichs § 309 Rdnr. 50).