

Fortgeschrittenenklausur: Der verpasste Aufstieg

Von Wiss. Mitarbeiter **Markus Philipp**, Leipzig*

Die Klausur ist als fünfstündige Übungsklausur zur Vorbereitung auf die Erste Juristische Prüfung konzipiert und wurde im Rahmen des Leipziger Examensklausurenkurses (LEO) gestellt. 27 % der Arbeiten wurden mit mangelhaft bewertet. Der Durchschnitt betrug 5,91 Punkte. Die Schwierigkeit der Klausur besteht darin, Grundwissen (Schadensersatz aus Vertrag und Delikt, Kausalität und Zurechnung) auch in einer unbekanntem Einkleidung anwenden zu können. Wegen des Umfangs der Klausur ist eine richtige Schwerpunktsetzung unerlässlich. Der Lösungsvorschlag geht erheblich über das hinaus, was im Rahmen einer fünfständigen Klausur erwartet werden kann.

Sachverhalt

F ist treuer und leidgeprüfter Anhänger des Fußballvereins SV e.V. Nach vielen Jahren der Zweitklassigkeit bietet sich diesem nun zum Saisonende die Möglichkeit, wieder in die 1. Liga aufzusteigen. Hierzu muss der SV allerdings am Samstag das letzte Saisonspiel im eigenen Stadion gegen den direkten Konkurrenten Einheit gewinnen.

F, der die seligen Erstligazeiten nur aus Erzählungen im Fanblock kennt, brennt auf das Spiel und bereitet sich akribisch auf den Samstag vor. Bereits am Mittwoch kauft er sich an der Stadionkasse, welche mit einer Angestellten des Vereins besetzt ist, seine Eintrittskarte. An der Scheibe des Ticketschalters hängt in Sichthöhe ein Aushang, der mit „Nutzungsbedingungen“ überschrieben ist und der u. a. folgende Regelung enthält:

§ 11: Jeder Zuschauer hat sich innerhalb des Stadions so zu verhalten, dass der Spielbetrieb nicht beeinträchtigt wird und er sich oder andere nicht gefährdet. Insbesondere untersagt sind das Mitführen und Verwenden von Feuerwerkskörpern sowie das Werfen von Gegenständen.

Am Samstagmorgen kommen F Bedenken, ob die handgemalten Transparente für den Support genügen. Er überlegt sich daher für den Fall, dass der SV in Rückstand geraten und daher besondere Unterstützung notwendig werden sollte, noch etwas „Handfestes“.

Hierzu wendet er sich an B, von dem er weiß, dass dieser ihm Böller und sog. bengalische Feuer beschaffen kann. Nachdem F dem B seinen Plan erläutert hat, überreicht ihm dieser ein Sortiment mit Böllern und Fackeln. F gelingt es, diese ins Stadion zu bringen, weil der Verein zu wenige Ordner eingesetzt hat. Diese kontrollieren zudem wegen des Besucheransturms nur oberflächlich. Bereits weit vor Anpfiff unterstützt F mit Schal, Plakat und lauter Stimme seinen SV. Als die Partie dann endlich beginnt, zeigt sich schnell, dass der Aufstiegsdruck heute die Beine der SV'ler lähmt. Zwar

können sie die Angriffe von Einheit zunächst noch abwehren, in der 20. Minute ist es aber soweit und es fällt das 1:0 für Einheit. Als kurz vor der Halbzeit der Schiedsrichter (S) auf Elfmeter für Einheit entscheidet und sich der Schütze die Gelegenheit zum 2:0 nicht entgehen lässt, schwankt der Gemütszustand von F zwischen Wut und Enttäuschung. Beides richtet sich zunächst gegen den Schiedsrichter. Diesen beschimpft F auf dem Weg in die Halbzeitpause für S und alle in der Nähe befindlichen Zuschauer gut hörbar mit: „Du gekauftes Arschloch! An deiner Stelle wäre ich ganz vorsichtig. Wenn du mit deiner Schieberei so weiter machst, kann ich für nichts garantieren. Ich weiß, wo du wohnst und wo dein Auto steht“.

Zu Beginn der zweiten Halbzeit setzt F dann seinen „handfesten“ Plan in die Tat um. Zunächst wirft er zwei leistungsstarke Böller in den Innenraum des Stadions, wo diese direkt neben einem dort vom Verein eingesetzten Ordner O explodieren. Dieser erleidet daraufhin einen Riss im Trommelfell. Sodann entzündet F in seiner Hand zwei bengalische Feuer und hüllt den Fanblock für ca. zwei Minuten in dichten Rauch. Hierbei erleidet der direkt neben F stehende Dauerkarteninhaber X eine schwere Rauchvergiftung. Kurz darauf wird F von mehreren Polizisten gegriffen und nach Feststellung der Personalien aus dem Stadion verwiesen, sodass ihm wenigstens erspart bleibt, die 1:7 Niederlage des SV mit ansehen zu müssen.

Allerdings geht der Stadionbesuch in die Verlängerung: Zunächst bekommt F Post von Rechtsanwalt R, der den S vertritt. Dieser verlangt im Namen seines Mandanten die Zahlung einer Entschädigung wegen der Äußerung in der Halbzeit sowie die Unterlassung solcher oder ähnlicher Aussagen. S pfeife regelmäßig Spiele des SV und wolle so etwas nicht noch einmal erleben. Die Beschuldigungen seien haltlos, da, was zutrifft, die Entscheidungen des S im Spiel richtig gewesen seien und S auch sonst in keinerlei Zusammenhang mit Spielmanipulationen stehe. F ist erbost über diese Dreistigkeit, man müsse doch wenigstens im Stadion mal seine Meinung sagen dürfen.

Doch damit nicht genug. Das Sportgericht des Fußballverbandes, dem der SV, ebenso wie alle anderen Vereine der 1. und 2. Liga, angehört, verhängt aufgrund der von F verursachten Vorfälle gegen den SV eine Geldstrafe von €20.000,-. Zwar betragen die Strafen für derartige Vergehen sonst nur €10.000,-, allerdings gab es in der Saison bereits einen ähnlichen Vorfall, mit dem F aber nichts zu tun hatte. Es handelt sich daher nun um einen Wiederholungsfall, der härter bestraft wird. Der SV möchte F nun in Regress nehmen, schließlich habe dieser ja die Strafe erst ausgelöst. F meint hingegen, ihn gehe es nichts an, wenn sich der SV intern gegenüber dem Verband bei bestimmten Vorfällen zu Strafzahlungen verpflichte. Außerdem wolle der Verband nicht den Fan, sondern den Verein disziplinieren. Schließlich treffe den SV als Veranstalter die Pflicht, die erforderlichen Sicherheitsvorkehrungen einzuhalten. Vor allem könne es nicht zu seinen Lasten gehen, dass vor ihm schon ein anderer gezündelt habe.

* Der Autor ist Wiss. Mitarbeiter am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht und Zivilprozessrecht von Prof. Dr. Ekkehard Becker-Eberhard an der Juristenfakultät der Universität Leipzig und Rechtsanwalt in Leipzig.

Der verletzte Ordner verlangt von B, der durch Befragung des F ausfindig gemacht werden konnte, Ersatz für die Fahrtkosten seiner langjährigen Freundin (€280,-, €20,- pro Tag), die ihn, um die Genesung zu unterstützen, während seines 2-wöchigen Krankenhausaufenthalts täglich besucht hat. B wendet ein, dass, auch wenn nach Meinung der Ärzte regelmäßige Besuche förderlich seien, O 30 und nicht 13 Jahre alt sei und daher auch mal ohne seelischen Beistand auskommen müsse. Außerdem habe er seiner Freundin die Fahrtkosten ja selbst nicht zahlen müssen. B überlegt, ob er für den Fall, dass er an O bezahlen muss, sich bei F wenigstens teilweise schadlos halten kann.

X verlangt vom SV Ersatz seiner Heilbehandlungskosten i.H.v. € 3.000,-, da dieser das Inferno durch seine laschen Kontrollen erst ermöglicht habe.

Fallfragen

1. Kann der SV von F Zahlung der €20.000,- verlangen?
2. Kann O von B Zahlung von €280,- verlangen?
3. Kann B, eine Zahlung an O unterstellt, bei F Regress nehmen?
4. Hat X gegen den SV Anspruch auf Ersatz seiner Heilbehandlungskosten?
5. Bestehen die im Sachverhalt angesprochenen Ansprüche des S gegen F? Unterstellt, S kann von F Unterlassung verlangen: Wie wäre dieser Anspruch zu vollstrecken? Wor-auf sollte R hier bei der Antragstellung im Prozess achten?

Bearbeitervermerk

Alle Vereine der 1. und 2. Fußballliga gehören einem Verband an und müssen sich, damit sie am Spielbetrieb teilnehmen können, dessen Satzung unterwerfen. Diese sieht vor, dass der Verein u. a. für Fehlverhalten seiner Anhänger einzustehen hat, selbst wenn ihn kein eigenes Verschulden trifft. Hierdurch soll der Verbandszweck von Gewaltfreiheit und Fairplay im Fußball gesichert und der Verein zu entsprechenden präventiven Maßnahmen angehalten werden. Das Sportgericht des Verbandes kann den Verein dann bspw. mit einer Geldstrafe belegen. Diese ist im Wiederholungsfalle höher. Es ist zu unterstellen, dass Rechtsmittel des SV gegen die sportgerichtliche Entscheidung keine Aussicht auf Erfolg gehabt hätten.

Beim Abbrennen sog. bengalischer Feuer kommt es zu einer dichten und intensiven Rauchentwicklung. Die sehr helle Flamme kann Temperaturen von bis zu 2.500°C erreichen.

Lösungsvorschlag

Frage 1: Anspruch des SV gegen F auf Zahlung von €20.000,-

I. SV gegen F auf Zahlung von €20.000,- aus § 280 Abs. 1 BGB

Der SV könnte gegen S einen Anspruch auf Zahlung von €20.000,- aus § 280 Abs. 1 BGB haben.

1. Schuldverhältnis, § 280 Abs. 1 S. 1 BGB

Zwischen dem SV und F müsste ein Schuldverhältnis bestehen, § 280 Abs. 1 S. 1 BGB. In Betracht kommt hier ein zwischen dem SV und F geschlossener Vertrag.

a) Vertragsschluss, §§ 145 ff. BGB

Die für den Vertragsschluss erforderlichen übereinstimmenden Willenserklärungen wurden am Mittwoch vor dem Spieltag an der Stadionkasse abgegeben. Der SV e.V.¹ wurde hierbei durch den Vorstand, §§ 164 Abs. 1 S. 1, Abs. 3, 26 Abs. 1 S. 2 BGB, dieser wiederum durch die Angestellte, § 164 Abs. 1 S. 1, Abs. 3 BGB, vertreten. Da die Angestellte vom Verein an der Stadionkasse eingesetzt wird, kann man wenigstens von einer konkludent erteilten Innenvollmacht nach § 167 Abs. 1 Alt. 1 BGB ausgehen. Dass die Angestellte die Willenserklärung für den SV abgibt, ergibt sich jedenfalls aus den Umständen, § 164 Abs. 1 S. 2 BGB.

b) Vertragstyp/Vertragsinhalt²

Fraglich ist, welche Pflichten sich aus dem Vertrag für die Parteien ergeben. Der dem Stadionbesuch zugrundeliegende Vertrag kann als Zuschauer- oder Besuchervertrag bezeichnet werden.³ Der Zuschauer verpflichtet sich zur Zahlung des Eintrittsgeldes, der Veranstalter zur Organisation und Durch-

¹ Ob Bundesligavereine überhaupt Idealvereine nach § 21 BGB sein können, ist umstritten. Dafür *Ellenberger*, in: Palandt, Kommentar zum BGB, 74. Aufl. 2015, § 21 Rn. 7; a.A. *Reuter*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 6. Aufl. 2012, § 22 Rn. 44 m.w.N.

² Die folgenden Ausführungen können sowohl hier als auch unter „Pflichtverletzung“ vorgenommen werden. Eine kurze Einordnung des Vertrages sollte erfolgen, auch wenn dies für die weitere Lösung nicht zwingend erforderlich ist. Keinesfalls dürfen die Ausführungen aber zu umfangreich geraten, da es für die hier zu prüfenden Sekundäransprüche im Ergebnis irrelevant ist, welche Primärleistungen im Einzelnen bestehen. Zwar ergeben sich Umfang und Intensität der Nebenpflichten aus dem jeweiligen Schuldverhältnis selbst (*Medicus/Lorenz*, Schuldrecht I, 20. Aufl. 2012, Rn. 507). Die Schutzpflichten des F bestehen aber, unabhängig von der Zuordnung des Vertrages oder einzelner Pflichten zum Werk-, Miet- oder gar Dienstvertrag (hierzu *Koller*, RdA 1982, 47), gleichermaßen. Zudem ergibt sich vorliegend die Pflicht bereits aus § 11 NB, sodass auf § 241 Abs. 2 BGB nicht mehr zurückgegriffen werden muss.

³ *Piel/Buhl*, KSzW 2013, 278; ausführlich *Schulze*, Jura 2011, 481 (insb. 483).

führung der Veranstaltung sowie zur Bereitstellung eines Sitz- oder Stehplatzes. Letzteres dient lediglich dazu, dass der Zuschauer die Veranstaltung verfolgen kann. Für die Qualifikation des Vertrages ist die im Vordergrund stehende Organisationsleistung, die insgesamt den Wettkampf ermöglicht, maßgebend. Dieser stellt als eine unkörperliche Werkleistung den konkret geschuldeten Erfolg dar.⁴ Der Zuschauer- oder Besuchervertrag ist daher ein Werkvertrag (§§ 631 ff. BGB) mit mietvertraglichen Elementen.⁵

c) Zwischenergebnis

Der SV und F haben einen Zuschauervertrag geschlossen, sodass zwischen ihnen das erforderliche Schuldverhältnis besteht.

2. Pflichtverletzung, § 280 Abs. 1 S. 1 BGB

F müsste eine ihn treffende Pflicht aus dem Zuschauervertrag verletzt haben, § 280 Abs. 1 S. 1 BGB.

a) Pflicht aus dem Schuldverhältnis, § 280 Abs. 1 S. 1 BGB

aa) Pflicht aus § 11 der Nutzungsbedingungen

Eine vertragliche Pflicht des F könnte sich aus § 11 der Nutzungsbedingungen (NB) ergeben. Dazu müsste diese Bestimmung Vertragsbestandteil geworden sein. Hierzu ist erforderlich, dass sie gemäß § 305 Abs. 2 BGB wirksam in den Vertrag einbezogen wurde.

(1) AGB gemäß § 305 Abs. 1 BGB

Bei § 11 NB handelt es sich um AGB, da diese für eine Vielzahl von Ticketverkäufen vorformuliert sind, um den Inhalt des Zuschauervertrages zu bestimmen. Diese wurden auch vom SV gestellt, da dieser die Einbeziehung einseitig und diskussionslos veranlasst hat.⁶ Dass der SV die AGB gestellt hat, ergibt sich zudem aus der Fiktion des § 310 Abs. 3 Nr. 1 BGB. Der hierfür erforderliche Verbrauchervertrag liegt vor, da sich ein Fußballverein wesentlich durch Ticketverkäufe finanziert und bei diesem Geschäft gegenüber dem Verbraucher F (§ 13 BGB) mithin als Unternehmer (§ 14 BGB) auftritt.⁷

(2) Einbeziehung in den Vertrag, § 305 Abs. 2 BGB

§ 11 NB müsste auch in den Vertrag einbezogen worden sein, § 305 Abs. 2 BGB. Der nach § 305 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 1 BGB erforderliche ausdrückliche Hinweis auf die NB ist nicht erfolgt. Der Hinweis könnte aber durch deutlich sichtbaren Aushang am Orte des Vertragsschlusses erfolgt sein, § 305 Abs. 2 Nr. 1 Alt. 2 BGB. Ein derartiger Hinweis genügt aber

nur, wenn ein ausdrücklicher Hinweis wegen der Art des Vertragsschlusses nur unter unverhältnismäßigen Schwierigkeiten möglich ist. Solche sind nach h.M. auch dann gegeben, wenn zwar aufgrund des persönlichen Kontaktes zwischen den Parteien ein Hinweis theoretisch möglich wäre, dieser aber den Vertragsschluss, weil es sich um ein Massengeschäft handelt, unnötig erschweren würde.⁸ Beim Verkauf von Tickets für ein Fußballspiel liegt ein solches Massengeschäft vor, da es den Ablauf des Verkaufsvorgangs unverhältnismäßig behindern würde, wenn bei jedem Geschäft auf die AGB hingewiesen werden müsste.⁹

Der Aushang müsste deutlich sichtbar gewesen sein. Hierzu ist erforderlich, dass er dem Kunden ins Auge fällt und nicht übersehen werden kann.¹⁰ Hier war der Aushang in Sichthöhe angebracht, sodass er deutlich zu erkennen war.¹¹

Weiterhin müsste F die Möglichkeit gehabt haben, in zumutbarer Weise vom Inhalt der AGB Kenntnis zu nehmen, § 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB. Bei einem Vertragsschluss unter Anwesenden ist hierfür erforderlich, dass der Verwender die AGB vorlegt oder die Vorlage der Bestimmungen anbietet.¹² Durch den gut sichtbaren Aushang ist der SV dem nachgekommen.

Das gemäß § 305 Abs. 2 BGB a.E. erforderliche Einverständnis des F mit der Geltung der AGB hat dieser konkludent durch den Kauf der Karte zum Ausdruck gebracht, da dieses Verhalten bei vorheriger Erfüllung der Nr. 1 und Nr. 2 gemäß §§ 133, 157 BGB aus Sicht eines objektiven Empfängers als Einverständnis zu verstehen war.¹³

(3) Inhaltskontrolle

§ 11 NB ist auch wirksam, da Verstöße gegen die §§ 307 - 309 BGB nicht ersichtlich sind.

(4) Zwischenergebnis

Aus § 11 NB ergibt sich die Pflicht des F, den Spielbetrieb nicht zu beeinträchtigen und andere nicht zu gefährden.¹⁴

⁴ Schulze, Jura 2011, 481 (484); Piel/Buhl, KSzW 2013, 278.

⁵ Schulze, Jura 2011, 481 (484); Piel/Buhl, KSzW 2013, 278; Weller, NJW 2007, 960 (961).

⁶ Stadler, in: Jauernig, Kommentar zum BGB, 15. Aufl. 2014, § 305 Rn. 6.

⁷ Zur Einordnung des Idealvereins in die §§ 13, 14 BGB siehe Micklitz, in: Münchener Kommentar zum BGB, 6. Aufl. 2012, § 13 Rn. 13 und § 14 Rn. 8.

⁸ Grüneberg, in: Palandt, Kommentar zum BGB, 74. Aufl. 2015, § 305 Rn. 29.

⁹ Bei restriktiver Auslegung ist hier mit eingehender Begründung auch eine andere Auffassung vertretbar.

¹⁰ Becker, in: Beck'scher Online-Kommentar zum BGB, Ed. 33, Stand: 1.8.2014, § 305 Rn. 51.

¹¹ Da hier der Text der Nutzungsbedingungen ausgehängt wurde, kommt es auf den Streit, ob es genügt, dass der Aushang einen Hinweis auf die AGB enthält (so die h.M., vgl. Grüneberg [Fn. 8], § 305 Rn. 29) oder der Aushang die AGB selbst umfassen muss (so Stadler [Fn. 6], § 305 Rn. 13), nicht an.

¹² Grüneberg (Fn. 8), § 305 Rn. 32.

¹³ Vgl. hierzu Grüneberg (Fn. 8), § 305 Rn. 41.

¹⁴ Die AGB-Prüfung kann auch deutlich kürzer gefasst werden. Die einschlägigen Normen sollten aber genannt und das Vorliegen der Voraussetzung kurz festgestellt werden (Feststellungsstil).

bb) § 241 Abs. 2 BGB

Unabhängig von der sich aus § 11 NB ergebenden Pflicht des F könnten sich Schutzpflichten bereits aus § 241 Abs. 2 BGB ergeben. Nach dieser Vorschrift ist jeder Teil nach dem Inhalt des Schuldverhältnisses zur Rücksicht auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen des anderen Teils verpflichtet. Dabei ergeben sich Umfang und Intensität der Nebenpflichten aus dem jeweiligen Schuldverhältnis selbst.¹⁵ Allgemein hat der Schuldner die Pflicht, das Integritätsinteresse des Gläubigers nicht zu verletzen. Im Rahmen eines Zuschauer-Vertrages ergibt sich aus § 241 Abs. 2 BGB die Pflicht des Zuschauers, alles zu unterlassen, was den ungestörten Ablauf des Spieles gefährdet.¹⁶

cc) Zwischenergebnis

Sowohl aus § 11 NB als auch aus § 241 Abs. 2 BGB ergibt sich, dass F alles zu unterlassen hat, was den Spielablauf gefährdet.

b) Verletzung der Pflicht¹⁷

Diese Pflicht müsste F verletzt haben. Eine Pflichtverletzung liegt vor, wenn das Verhalten des Schuldners vom objektiven Pflichtenprogramm des Schuldverhältnisses abweicht.¹⁸ Indem F die Böller in den Innenraum des Stadions geworfen und das bengalische Feuer abgebrannt hat, hat er die sich aus § 11 NB sowie aus § 241 Abs. 2 BGB ergebenden Pflichten aus dem Schuldverhältnis verletzt.

3. Vertretenmüssen, § 280 Abs. 1 S. 2 BGB

F müsste die Pflichtverletzung zu vertreten haben. Zu vertreten hat der Schuldner Vorsatz und Fahrlässigkeit, wenn eine strengere oder mildere Haftung nicht bestimmt ist, § 276 Abs. 1 BGB. Vorsätzliches Handeln ist gegeben, wenn der Handelnde den pflichtwidrigen Erfolg vorausgesehen und in seinen Willen aufgenommen hat.¹⁹ F wusste, dass es durch das Zünden der Böller und Fackeln zu erheblichen Störungen kommen würde und handelte mithin vorsätzlich. Zudem wird das Vertretenmüssen des F nach § 280 Abs. 1 S. 2 BGB vermutet. Tatsachen, mit denen F diese Vermutung widerlegen könnte, sind nicht ersichtlich.

*4. Kausaler Schaden, § 280 Abs. 1 S. 1 BGB**a) Schaden*

Dem SV müsste auch ein Schaden entstanden sein. Ein Schaden ist jede unfreiwillige Einbuße, die jemand an Lebensgü-

tern wie Gesundheit, Ehre, Eigentum oder Vermögen erleidet.²⁰ Der Verein wurde vom Sportgericht des Verbandes zur Zahlung einer Strafe in Höhe von € 20.000,- verurteilt, wodurch der SV eine Vermögenseinbuße erlitten hat. Ein Schaden liegt mithin vor.

b) Kausalität des Schadens

Fraglich ist jedoch, ob dieser Schaden durch die Pflichtverletzung des F verursacht worden und ihm zurechenbar ist.²¹

aa) Kausalität i.e.S.

Voraussetzung für die Zurechnung ist zunächst, dass zwischen der Pflichtverletzung und dem Schaden Kausalität im naturwissenschaftlichen Sinne besteht. Dies ist der Fall, wenn die Pflichtverletzung nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der Schaden in seiner konkreten Gestalt entfielen.²² Die Handlung des F war für die Zahlungsverpflichtung des Vereins kausal, da das Werfen der Böller und das Abrennen der Fackel nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass die im Urteil ausgesprochene Zahlungsverpflichtung wegfällt.

bb) Adäquanz

Die Zurechnung des Schadens könnte aber unter dem Gesichtspunkt der Adäquanz aus Wertungsgründen ausscheiden. Nur Kausalverläufe, bei denen die Möglichkeit des Schadenseintritts nicht außerhalb jeder Wahrscheinlichkeit liegt, können eine Haftung begründen.²³ Dass Vereine aufgrund von Fan-Fehlverhalten zu Zahlungen verurteilt werden, ist jedoch dessen regelmäßige Folge, sodass dieser Schaden nicht außerhalb jeder Wahrscheinlichkeit liegt.²⁴

Etwas anderes könnte sich jedoch daraus ergeben, dass der Schaden nicht bereits durch die Handlung des F, sondern erst durch die daran anknüpfende Verurteilung durch das

¹⁵ *Medicus/Lorenz* (Fn. 2), Rn. 507.

¹⁶ OLG Rostock NJW 2006, 1819 (1820); AG Lingen NJW-RR 2010, 757 (758); *Pommerening*, SpuRt 2012, 187 (188); *Mahrzahn*, ZJS 2010, 428 (436).

¹⁷ Es ist ebenso gut möglich, die Pflicht und deren Verletzung zusammen zu prüfen.

¹⁸ *Medicus/Lorenz* (Fn. 2), Rn. 337; *Lorenz*, JuS 2007, 611 (612).

¹⁹ BGH NJW-RR 2012, 404; *Grüneberg* (Fn. 8), § 276 Rn. 10; *Lorenz*, JuS 2007, 611 (612).

²⁰ *Grüneberg* (Fn. 8), Vor § 249 Rn. 9; *Staaake*, Gesetzliche Schuldverhältnisse, 2014, § 11 Rn. 4 f.

²¹ Hier liegt ein Schwerpunkt der Klausur. Es ist jedoch nicht erforderlich das Spezialproblem zu kennen. Aufgabe ist es vielmehr, die im Sachverhalt enthaltenen Andeutungen/Meinungen rechtlich zu werten und an einer zutreffenden Stelle anzusprechen. Anhaltspunkt kann dabei die „klassische“ Kausalitätsprüfung sein, die von der naturwissenschaftlichen Kausalität ausgeht und bei der Adäquanz und dem Schutzbereich der Norm normative Einschränkungen diskutiert. Der konkrete Prüfungsort ist letztlich unerheblich. Es ist auch ein Aufbau denkbar, der zunächst die naturwissenschaftliche Kausalität bejaht und dann unter dem Gesichtspunkt „Aufhebung der Zurechnung“ die verschiedenen Probleme anspricht (so *Pommerening*, SpuRt 2012, 187 [189]).

²² BGH NJW 2011, 2960 (2963); *Oetker*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 6. Aufl. 2012, § 249 Rn. 103.

²³ *Grüneberg* (Fn. 8), Vorb v § 249 Rn. 26.

²⁴ Maßgeblich für die Beurteilung ist die ex-ante-Sicht eines optimalen Beobachters, *Grüneberg* (Fn. 8), Vor § 249 Rn. 27; *Oetker* (Fn. 22), § 249 Rn. 111. Etwas missverständlich daher OLG Rostock NJW 2006, 1819 (1820), wo konkret auf den Beklagten abgestellt wird.

Sportgericht entstanden ist und es sich damit um einen mittelbaren Schaden handelt. Das Hinzutreten anderer Umstände (hier die Verurteilung) führt jedoch nur dann zu einem Wegfall der Haftung, wenn die Zweitursache im Hinblick auf den Schaden so stark in den Vordergrund tritt, dass die Erstursache vollständig verdrängt wird.²⁵ Dies ist hier aber nicht der Fall, da sich in der sportgerichtlichen Verurteilung gerade eine der Gefahren verwirklicht hat, die F durch seine Handlung gesetzt hat.

cc) Höherer Schaden wegen Wiederholungsfall²⁶

Fraglich ist, ob F auch für den Teil des Schadens einzustehen hat, der sich daraus ergibt, dass es sich um einen Wiederholungsfall handelt. Das Verhalten des F wird grundsätzlich nur mit €10.000,- geahndet. Die weiteren €10.000,- ergeben sich daraus, dass der Verein (bzw. dessen Anhänger) bereits vorher „auffällig“ geworden sind. In Fällen, in denen eine Vorschädigung des Geschädigten dazu geführt hat, dass der durch die schädigende Handlung verursachte Schaden größer ist, als er es ohne diese Vorschädigung wäre, hat der Schädiger grundsätzlich für den gesamten Schaden einzustehen.²⁷ Dies ergibt sich bereits aus dem Grundsatz der Äquivalenz, wonach grundsätzlich alle Ursachen gleichwertig sind.²⁸ Eine unverhältnismäßig weite Zurechnung wird über die Lehre von der Adäquanz und/oder vom Schutzzweck der Norm korrigiert. Adäquanz ist aber vorliegend gegeben, da auch eine Verurteilung unter Einbeziehung früherer Strafen nicht außerhalb jeder Wahrscheinlichkeit liegt.

dd) Schutzzweck der Norm

Weiterhin müsste der Schaden nach Art und Entstehungsweise vom Schutzzweck der verletzten Norm umfasst sein. Im Vertragsrecht ist hierzu erforderlich, dass die verletzte Vertragsbestimmung gerade den Eintritt des eingetretenen Schadens verhindern sollte.²⁹ Problematisch ist hier, dass die Verbandsstrafe zunächst den Verein treffen und diesen zu einem Verhalten anhalten soll, das die sichere Durchführung des Fußballspiels gewährleistet. Teilweise wird vertreten, dass dieser Zweck vereitelt werden könnte, wenn der Verein die gesamte Strafe auf den Schädiger umlegen könnte. Daher sei von einem redlichen Vertragspartner (hier der Verein) nicht

zu erwarten, dass dieser die Verpflichtung, die ihn gegenüber dem Verband treffe, (implizit) auf den Zuschauer überwälzen wolle. Die vertragliche Regelung (§ 241 Abs. 2 BGB) könne daher auch nicht diesen Schutzzweck haben.³⁰ Hiergegen lässt sich jedoch zunächst anführen, dass § 241 Abs. 2 BGB Vermögensinteressen des SV umfassend schützt. Eine Einschränkung, die bestimmte Schäden ausschließt, lässt sich nicht damit begründen, dass die Überwälzung unredlich ist.³¹ Es ist im Gegenteil ein Interesse des Vereins erkennbar, die Zuschauer zu einem Verhalten anzuhalten, welches ihn von Zahlungsverpflichtungen freihält. Zudem trägt allein der Verein das Risiko, die Summe beim Zuschauer eintreiben zu können (Insolvenzrisiko). Schließlich hat es die von der Verbandsstrafe bezweckte präventive Wirkung, wenn Schädiger damit rechnen müssen, dass die Vereine sich bei ihnen schadlos halten.³² Der Schaden ist daher vom Schutzzweck der Norm erfasst (a.A. vertretbar).

c) Ergebnis

Der eingetretene Schaden beruht in voller Höhe auf der Pflichtverletzung des F (a.A. selbstverständlich vertretbar).

5. Mitverschulden, § 254 BGB

Fraglich ist, ob der Schadensersatzanspruch unter dem Gesichtspunkt des Mitverschuldens nach § 254 BGB zu kürzen ist.

a) Zu wenige Ordner

Ein Mitverschulden des SV könnte darin zu sehen sein, dass der Verein zu wenige Ordner eingesetzt hat und es F dadurch ermöglicht wurde, die Böller und Fackeln mit ins Stadion zu bringen. Fraglich ist aber, ob dieses Verhalten des SV überhaupt berücksichtigt werden kann, da bei Vorsatz des Schädigers ein fahrlässiges Mitverschulden bei der Schadensentstehung vollständig zurücktreten soll.³³ Dem kann jedoch entgegengehalten werden, dass § 254 BGB als Rechtsfolge eine Abwägung anordnet, bei welcher zuerst die beiderseitigen Verursachungsbeiträge, erst danach das Verschulden maßgeblich sind.³⁴ Es ist daher vorzugswürdig, im Hinblick auf die Besonderheiten der Verbandsstrafe und unter Berücksichtigung des Umstandes, dass durch den Einsatz zu weniger Ordner die Wahrscheinlichkeit der Schadensentstehung deutlich erhöht wurde, eine Mitverantwortung des Vereins zu bejahen (a.A. selbstverständlich vertretbar).³⁵

²⁵ Oetker (Fn. 22), § 249 Rn. 142 f. Die Zurechnung mittelbarer Schäden wird oft unter dem Schlagwort „Unterbrechung des Kausalzusammenhangs“ diskutiert. Dies ist begrifflich nicht exakt, da es nicht um die Aufhebung der naturwissenschaftlichen Kausalität sondern um deren Beschränkung aus Wertungsgesichtspunkten geht, vgl. Oetker (Fn. 22), § 249 Rn. 142.

²⁶ Hierzu Pommerening, SpuRt 2012, 187 (189).

²⁷ BGH NJW-RR 2005, 897 (898); OLG Rostock NJW 2006, 1819 (1821); Oetker (Fn. 22), § 249 Rn. 138.

²⁸ BGH NJW-RR 2005, 897, (898); Grüneberg (Fn. 8), Vor § 249 Rn. 25; Staake (Fn. 20), § 8 Rn. 198.

²⁹ OLG Rostock NJW 2006, 1819 (1820); Oetker (Fn. 22), § 249 Rn. 123; Grüneberg (Fn. 8), Vorb v § 249 Rn. 29; Pommerening, SpuRt 2012, 187 (189).

³⁰ So das LG für ZRS Wien SpuRt 2012, 198 (199). Hierzu Pommerening, SpuRt 2012, 187 (189); vgl. auch OLG Rostock NJW 2006, 1819 (1820).

³¹ Pommerening, SpuRt 2012, 187 (189).

³² Pommerening, SpuRt 2012, 187 (189).

³³ OLG Rostock NJW 2006, 1819 (1821); Oetker (Fn. 22), § 254 Rn. 112.

³⁴ Grüneberg (Fn. 8), § 254 Rn. 58 f.; Wandt, Gesetzliche Schuldverhältnisse, 6. Aufl. 2014, § 27 Rn. 8.

³⁵ Siehe auch Piel/Buhl, KSzW 2013, 278 (284 f.), die aus den Satzungsregelungen des Verbandes eine Vermutung der Verantwortlichkeit für den Verein ableiten.

b) Wiederholungsfall

Auch aus dem Umstand, dass die Strafe wegen eines Wiederholungsfalls höher ausgefallen ist, könnte sich ein Mitverschulden begründen lassen. In der Literatur wird teilweise angenommen, dass dann, wenn die Strafe über den normalerweise verhängten Betrag (hier: € 10.000,-) hinausgeht, auch das Vorverhalten des Vereins bestraft wird. Dem Verein wird vorgeworfen, aus den Vorfällen in der Vergangenheit nicht die notwendigen Konsequenzen gezogen zu haben. In Höhe des den Normalbetrag übersteigenden Anteils treffe den Verein dann ein Mitverschulden.³⁶ Die Rechtsprechung nimmt hingegen auch bei den Wiederholungsfällen kein Mitverschulden an, da eine besondere Schadensanfälligkeit des Geschädigten den Schädiger nicht entlastet.³⁷ Dies erscheint im Ergebnis vorzugswürdig, da Verursachungsbeiträge in die Gesamtabwägung eingestellt werden müssen und eine pauschale Reduzierung um den Differenzbetrag dem Abwägungserfordernis des § 254 BGB nicht gerecht wird. Vorliegend gibt es aber keine Information dazu, ob der Verein aus den vergangenen Vorfällen die notwendigen Konsequenzen gezogen hat, es also weitere Verursachungsbeiträge gibt. Der jetzt zu beurteilende Vorwurf (zu wenig Ordner) wurde bereits unter a) berücksichtigt (a.A. selbstverständlich vertretbar).

c) Zwischenergebnis

Der Anspruch des SV gegen F ist wegen der fehlenden Ordner zu kürzen. Angemessen erscheint eine Kürzung um 25 %, da der Verursachungsbeitrag des F deutlich überwiegt.³⁸

6. Ergebnis

Der SV hat gegen F einen Anspruch in Höhe von €15.000,-.

II. § 823 Abs. 1 BGB

Eine Haftung entfällt, da eine Verletzung der in § 823 Abs. 1 BGB geschützten Rechtsgüter nicht ersichtlich ist. Reine Vermögensschäden werden nicht geschützt.³⁹

³⁶ Hierzu *Piel/Buhl*, KSzW 2013, 278 (285 f.), die den Regress des Vereins nach § 242 BGB beschränken wollen, wenn dem Verein kein Fahrlässigkeitsvorwurf gemacht werden kann, aber erwiesen ist, dass ein Teil der Verbandsstrafe gerade den Wiederholungsfall sanktionieren soll; im Ergebnis ähnlich wie hier *Pommerening*, SpuRt 2012, 187 (190).

³⁷ OLG Rostock NJW 2006, 1819 (1821), allerdings im Rahmen der Kausalität.

³⁸ Hier ist jedes nachvollziehbar begründete Ergebnis vertretbar. Mit der Rechtsprechung kann eine vollständige Haftung angenommen werden. Der Anspruch kann um den Teil gekürzt werden, der sich aus dem Wiederholungsfall ergibt (Quote 50/50); dann verblieben € 10.000,-. Bezieht man sodann die fehlenden Ordner noch mit ein, ist auch eine Kürzung auf bspw. €5.000,- (Quote 25/75) vertretbar.

³⁹ Allenfalls denkbar ist die Verletzung des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb. Die hierfür erforderliche Betriebsbezogenheit liegt aber nicht vor, *Piel/Buhl*, KSzW 20013, 278 (283 Fn. 55).

III. § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 40 Abs. 1 Nr. 3 SprengG, § 308 Abs. 1 StGB

Beide Normen wollen Leib, Leben und Eigentum vor Explosionsgefahren schützen. Der Ersatz mittelbarer Vermögensschäden fällt daher nicht in den Schutzbereich dieser Vorschriften.⁴⁰

IV. § 826 BGB

Eine Haftung aus § 826 BGB scheidet aus, da F hierzu den Schaden (Verbandsstrafe) vorsätzlich (bedingter Vorsatz genügt) herbeigeführt haben müsste. Hierzu finden sich aber im Sachverhalt keine konkreten Angaben, sodass bedingter Vorsatz nicht bejaht werden kann.⁴¹

Frage 2: Anspruch des O gegen B auf Zahlung von €280,- I. O gegen B auf Zahlung von € 280,- aus § 823 Abs. 1 BGB

O könnte gegen B einen Anspruch auf Zahlung von €280,- aus § 823 Abs. 1 BGB haben.

1. Zurechenbare Rechtsgutverletzung, § 823 Abs. 1 BGB

Zunächst müsste eine B zurechenbare Rechtsgutverletzung vorliegen. Indem B dem F vor dem Spiel die Böller übergeben hat, hat er die für § 823 Abs. 1 BGB erforderliche Handlung vorgenommen. Durch die Explosion der Böller ist bei O das Trommelfell gerissen, sodass auch eine Körperverletzung vorliegt.

Fraglich ist aber, ob die Handlung des B hierfür auch kausal war. Naturwissenschaftliche Kausalität im Sinne der „conditio sine qua non“-Formel ist gegeben, da die Überlassung der Böller nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass der Erfolg in seiner konkreten Gestalt entfielen.

Fraglich ist aber, ob die Zurechnung dadurch unterbrochen wird, dass die Rechtsgutverletzung erst durch das Zün-

⁴⁰ *Pommerening*, SpuRt 2012, 187 (190) zu § 40 SprengG; *Krack*, in: Münchener Kommentar zum StGB, 2. Aufl. 2014, § 308 Rn. 1.

⁴¹ Mit dem Argument, dass F als Fan um die Problematik der Verbandsstrafen wissen musste, und er somit den Eintritt des Schadens jedenfalls in Kauf genommen hat, lässt sich auch die gegenteilige Auffassung vertreten. Es wäre dann weiter zu prüfen, ob das Verhalten des F sittenwidrig ist. Sittenwidrig ist eine Handlung, die nach Inhalt oder Gesamtcharakter, welcher durch zusammenfassende Würdigung von Inhalt, Beweggrund und Zweck zu ermitteln ist, gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt, d.h. mit grundlegenden Wertungen der Rechts- und Sittenordnung nicht vereinbar ist (BGH NJW-RR 2013, 550 m.w.N.; *Sprau*, in: Palandt, Kommentar zum BGB, 74. Aufl. 2015, § 826 Rn. 4). Hier ist wieder beides vertretbar. Wenn man besonders darauf abstellt, dass F seinen Verein unterstützen will, wird man Sittenwidrigkeit verneinen können. Für Sittenwidrigkeit spricht hingegen die enorme Gefährlichkeit seines Handelns für Leib und Leben. Vorsatz hinsichtlich der Sittenwidrigkeit wäre ebenfalls gegeben, da F die sie begründenden Umstände kannte.

den und Werfen der Böller durch F eingetreten ist.⁴² Eine Mitursächlichkeit der Handlung des B genügt, wenn diese Erstursache nicht völlig unerheblich war.⁴³ Eine Zurechnung scheidet nur dann aus, wenn bei wertender Betrachtung nur ein äußerlicher, gleichsam zufälliger Zusammenhang zwischen den beiden Schadensbeiträgen besteht.⁴⁴ Daran gemessen kann die Zurechnung hier nicht verneint werden, da B dem F die Böller gerade zur Verwendung im Stadion gegeben hat. Dass infolge des Einsatzes von Böllern Verletzungen entstehen, liegt auch nicht außerhalb jeder Wahrscheinlichkeit. Eine zurechenbare Handlung liegt daher vor.

2. Rechtswidrigkeit

Fraglich ist, ob die Handlung auch rechtswidrig war. Die h.M. fordert bei mittelbaren Rechtsgutverletzungen, dass der Schädiger gegen eine Rechtspflicht verstößt oder vorsätzlich handelt.⁴⁵ Da B wusste, was F mit den Böllern vorhat, nahm er die Schädigung eines Dritten billigend in Kauf und handelte mithin vorsätzlich.⁴⁶ Zudem genügt für den Verstoß gegen eine Rechtspflicht der Verstoß gegen die allgemeine, im Verkehr erforderliche Sorgfalt, § 276 BGB. Hier hat B dem F die Böller gegeben, obwohl er wusste, dass F diese im Stadion einsetzen würde. Er hat damit auch eine Sorgfaltspflicht verletzt. B handelte daher rechtswidrig.⁴⁷

3. Verschulden

B handelte mit bedingtem Vorsatz, da er die Schädigung anderer in Kauf genommen hat.

4. Schaden

Bei den Fahrtkosten müsste es sich um einen ersatzfähigen Schaden handeln. Fraglich ist bereits, ob O überhaupt eine Vermögenseinbuße und mithin einen Schaden erlitten hat. Dem könnte entgegenstehen, dass die Fahrtkosten von der Freundin und nicht von O getragen wurden, sich dessen Vermögen also nicht vermindert hat. Dem lässt sich aber der Rechtsgedanke des § 843 Abs. 4 BGB entgegenhalten. Dieser Norm kann der Grundsatz entnommen werden, dass auf den Schaden keine Leistungen Dritter anzurechnen sind, die dem

Schädiger nicht zu Gute kommen sollen.⁴⁸ Der Schädiger muss sich daher so behandeln lassen, als ob der Geschädigte dem Besucher die Aufwendungen erstattet hat.⁴⁹ Dieser Schaden beruht auch auf der Körperverletzung und ist daher kausal.

Fraglich ist jedoch, ob die Aufwendungen erforderlich im Sinne des § 249 Abs. 2 S. 1 BGB waren. Erforderlich sind die Aufwendungen, die ein verständiger, wirtschaftlich denkender Mensch in der Lage des Geschädigten für zweckmäßig und notwendig halten durfte.⁵⁰ Ersatzfähig sind daher nur Maßnahmen, die aus medizinischer Sicht Heilung oder Linderung versprechen.⁵¹ Dies ist vorliegend grundsätzlich der Fall. Fraglich ist jedoch, ob hier tägliche Besuche notwendig waren. Dies richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls. Da es sich um keine besonders schwere Verletzung handelt und O auch nicht im besonderen Maße hilfsbedürftig ist, sind tägliche Besuche nicht notwendig.⁵² Allenfalls dürften Besuche alle zwei Tage angemessen sein. Es sind daher € 140,- ersatzfähig (a.A. vertretbar).⁵³

5. Ergebnis

O hat gegen B einen Anspruch in Höhe von € 140,-.

⁴² Während es bei Frage 1 um die Kausalität zwischen Pflichtverletzung und Schaden (haftungsausfüllende Kausalität) ging, ist nunmehr die haftungsbegründende Kausalität, d.h. die Kausalität zwischen Handlung und Rechtsgutverletzung zu prüfen. Die hierbei anzustellenden Erwägungen sind grundsätzlich die gleichen, *Staaake* (Fn. 20), § 11 Rn. 36.

⁴³ *Oetker* (Fn. 22), § 249 Rn. 142 f.

⁴⁴ BGH NJW 2000, 947 (948).

⁴⁵ *Hager*, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 2009, § 823 Rn. H 15; *Kötz/Wagner*, Deliktsrecht, 12. Aufl. 2013, Rn. 109; siehe auch *Wandt* (Fn. 34), § 16 Rn. 158.

⁴⁶ Zur Definition von (bedingtem) Vorsatz *Grüneberg* (Fn. 8), § 276 Rn. 10; *Staaake* (Fn. 20), § 8, Rn. 253.

⁴⁷ Es kommt zudem ein Verstoß gegen § 40 SprengG in Betracht.

⁴⁸ *Sprau* (Fn. 41), § 843 Rn. 20; *Grüneberg* (Fn. 8), Vor § 249 Rn. 82; *Teichmann*, in: Jauernig, Kommentar zum BGB, 15. Aufl. 2014, § 843 Rn. 6; *Lorenz*, JuS 2007, 605 (611); *Wandt* (Fn. 34), § 24 Rn. 16.

⁴⁹ *Oetker* (Fn. 22), § 249 Rn. 414; *Lorenz*, JuS 2007, 605 (611).

⁵⁰ *Grüneberg* (Fn. 8), § 249 Rn. 12.

⁵¹ *Oetker* (Fn. 22), § 249 Rn. 414.

⁵² So *Grüneberg* (Fn. 8), § 249 Rn. 9; *Oetker* (Fn. 22), § 249 Rn. 414.

⁵³ Es wird jedoch vertreten, dass nur Besuchskosten näher Angehöriger ersatzfähig sind, vgl. BGH NJW 1991, 2340 (2341). *Schiemann*, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 2005, § 249 Rn. 240 stützt dies auf die §§ 844 Abs. 2, 845 BGB. Nur die dort genannten Personen haben als mittelbar Geschädigte einen eigenen Anspruch gegen den Schädiger. Dem lässt sich, wie dargestellt, entgegenhalten, dass es sich um einen Anspruch des Geschädigten selbst, nicht des Besuchers handelt. Nach *Schiemann*, a.a.O., handelt es sich bei dieser Konstruktion aber um eine versteckte Analogie zu §§ 844, 845, sodass nur Besuchskosten der dort Genannten ersatzfähig sind. Überzeugender ist es aber, die Lösung innerhalb des Wortlautes des § 249 Abs. 2 S. 1 BGB zu suchen und auf die Erforderlichkeit bzw. Angemessenheit abzustellen. Auch hierdurch lässt sich die von der Gegenmeinung befürchtete ausufernde Haftung vermeiden.

II. § 830 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 BGB⁵⁴

Der Anspruch könnte sich auch aus § 830 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 BGB ergeben. Der Tatbestand ist jedenfalls dann erfüllt, wenn B vorsätzlich Beihilfe zu der vorsätzlichen unerlaubten Handlung des F geleistet hat. B müsste die vorsätzliche Haupttat des F durch eine vorsätzliche Hilfeleistung gefördert haben.⁵⁵ Dies ist jedes Verhalten, das die tatbestandsmäßige Handlung des Täters fördert, erleichtert oder den Täter in seinem Tatentschluss bestärkt.⁵⁶

F hat, indem er die Böller in den Innenraum warf und hierdurch den O verletzt hat, eine unerlaubte Handlung im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB begangen. Hierbei handelte er auch bedingt vorsätzlich.⁵⁷ Diese tatbestandsmäßige Handlung des F hat B gefördert, indem er ihm das Tatwerkzeug beschafft hat. B müsste hinsichtlich der Tat des F wenigstens bedingt vorsätzlich gehandelt haben. Hierfür genügt, dass er die Tat in ihren groben Zügen kennt und den Willen hat, sie als fremde Tat zu unterstützen.⁵⁸ Da B wusste, was F mit den Böllern im Stadion vorhat, handelte er jedenfalls auch bedingt vorsätzlich. B handelte zudem rechtswidrig, siehe oben (I. 2.). Zum Haftungsumfang siehe ebenfalls oben (I. 4.).

III. Ergebnis

O hat gegen B einen Anspruch auf Ersatz der Fahrtkosten i.H.v. €140,-.

Frage 3: Regressanspruch von B gegen F**I. Anspruch B gegen F auf Zahlung aus § 840 Abs. 1 in Verbindung mit § 426 Abs. 1 S. 1 BGB**

B könnte gegen F einen Anspruch auf Zahlung aus § 840 Abs. 1 in Verbindung mit § 426 Abs. 1 S. 1 BGB haben. Dazu müssten B und F Gesamtschuldner sein. Dies ist nach § 840 Abs. 1 BGB der Fall, da sie beide dem O für dessen Schaden verantwortlich sind (siehe oben). § 426 Abs. 1 S. 1 BGB ordnet die Haftung zu gleichen Anteilen an, wenn nicht etwas anderes bestimmt ist. Eine solche andere Bestimmung

⁵⁴ Sinn und Zweck des § 830 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 BGB ist es, dem Geschädigten den Kausalitätsnachweis bei einer gemeinschaftlich begangenen unerlaubten Handlung zu ersparen. Steht wie hier die Kausalität des Handelns des B fest, bedarf es eines Rückgriffs auf § 830 BGB nicht mehr. Die Vorschrift findet aber auch Anwendung, wenn keine Beweisschwierigkeiten bestehen, *Benicke*, Jura 1996, 127 (128).

⁵⁵ BGH NJW 2012, 3177 (3179); *Wandt* (Fn. 34), § 19 Rn. 6; *Sprau* (Fn. 41), § 830 Rn. 4. Zum Teil wird auch vertreten, dass eine fahrlässige Beihilfebehandlung möglich ist und die fahrlässige Begehung der unerlaubten Handlung genügt, siehe hierzu *Larenz/Canaris*, Schuldrecht II/2, 13. Aufl. 1994, S. 567 ff.

⁵⁶ *Sprau* (Fn. 41), § 830 Rn. 4.

⁵⁷ Es ist vertretbar, die Haftung des F gegenüber B aus § 823 Abs. 1 BGB etwas umfangreicher zu prüfen. Allerdings stellen sich hier keine Probleme. Der Haftungsumfang entspricht dem unter I. 4. gefundenen Ergebnis.

⁵⁸ BGH NJW 2012, 3177 (3179); *Teichmann* (Fn. 48), § 830 Rn. 6, 5.

kann sich aus dem Rechtsgedanken des § 254 BGB ergeben. Hiernach ist für die Bestimmung der Quote auf das Maß der Verursachungs- und Verschuldensanteile abzustellen.⁵⁹ Der Verursachungsbeitrag des F als Täter war hier deutlich höher als der des B als Gehilfe, sodass B bei F mehr als die Hälfte des an O Geleisteten verlangen kann. Angemessen erscheinen hier 75 %.⁶⁰

II. Anspruch B gegen F aus § 823 Abs. 1 in Verbindung mit § 426 Abs. 2 S. 1 BGB

Da B bereits an O gezahlt hat, ist der Anspruch des O gegen F aus § 823 Abs. 1 BGB gemäß § 426 Abs. 2 S. 1 BGB auf B übergegangen. Er kann daher auch aus übergegangenem Recht Zahlung verlangen. Der Anspruch geht aber nur insoweit über, als er im Innenverhältnis von F Ausgleich verlangen kann. Der Anspruch besteht daher nur in der unter I. genannten Höhe.

III. Ergebnis

B hat gegen F einen Regressanspruch in Höhe von €105,- (75 % von €140,-).

Frage 4: Anspruch von X gegen SV auf Zahlung der Heilbehandlungskosten**I. Anspruch X gegen SV auf Zahlung von €3.000,- aus §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB**

X könnte gegen den SV einen Anspruch auf Zahlung seiner Heilbehandlungskosten in Höhe von €3.000,- aus §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB haben.

1. Schuldverhältnis, § 280 Abs. 1 S. 1 BGB

Der Dauerkartenbesitzer X und der SV haben einen Zuschauerertrag geschlossen. Mithin besteht zwischen beiden ein Schuldverhältnis.

2. Pflichtverletzung, § 280 Abs. 1 S. 1 BGB

Aus diesem Schuldverhältnis müsste der SV eine Pflicht verletzt haben. Eine Pflichtverletzung könnte sich aus einem Verstoß gegen eine Schutzpflicht aus § 241 Abs. 2 BGB ergeben. Aus dem Zuschauerertrag ergibt sich für den SV die Pflicht, Sicherungsmaßnahmen zum Schutz aller Personen zu treffen. Hinsichtlich des Umfangs dieser Maßnahmen ist zu berücksichtigen, dass es sich bei einem Fußballspiel um eine Massenveranstaltung handelt, bei der mit einer Enthüllung der Zuschauer gerechnet werden muss. Der SV hat daher eine ausreichende Anzahl von Ordnungskräften zu organisieren sowie effektive Sicherheitskontrollen durchzuführen, um Ausschreitungen zu vermeiden.⁶¹ Hiergegen hat

⁵⁹ *Wagner*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 6. Aufl. 2013, § 840 Rn. 14 m.w.N.; *Grüneberg* (Fn. 8), § 426 Rn. 14.

⁶⁰ Es ist auch vertretbar, F im Innenverhältnis als alleinigen Verantwortlichen zu sehen. B könnte F dann in voller Höhe in Anspruch nehmen.

⁶¹ *Weller*, NJW 2007, 960 (961); *Schulze*, Jura 2011, 481 (489 f.); *Marzahn*, ZJS 2010, 428 (436).

der SV verstoßen, indem er zu wenige Ordner eingesetzt hat und somit nicht ausreichend kontrolliert werden konnte.⁶²

3. Vertretenmüssen, § 280 Abs. 1 S. 2 BGB

Das Vertretenmüssen des SV wird vermutet, § 280 Abs. 1 S. 2 BGB. Tatsachen, mit denen der SV diese Vermutung widerlegen könnte, sind nicht ersichtlich.

4. Schaden, § 280 Abs. 1 S. 1 BGB

Ersatzfähig ist der aus der Pflichtverletzung resultierende Schaden. Hier könnte fraglich sein, ob der Schaden (Heilbehandlungskosten aufgrund Körper- und Gesundheitsschädigung) auf der Pflichtverletzung beruht. Hiergegen könnte sprechen, dass die Rechtsgutverletzung bei X erst durch das Entzünden der Fackel durch F eingetreten ist. Allerdings genügt, wie bereits oben dargestellt, die Mitursächlichkeit für die Kausalität. Trotz des deliktischen Verhaltens des F scheidet die Zurechnung daher nicht aus. Die Vornahme der erforderlichen Sicherheitsmaßnahmen ist bei Massenveranstaltungen eine bedeutende Schutzpflicht. Deren Verletzung wiegt daher schwer. Schon allein dies spricht gegen ein völliges Zurücktreten hinter das deliktische Handeln des F. Die Heilbehandlungskosten sind daher ersatzfähig.

5. Ergebnis

X hat gegen den SV einen Anspruch in Höhe von €3.000,-.

II. Anspruch X gegen SV auf Zahlung von €3.000,- aus § 823 Abs. 1 BGB

Ein Anspruch auf Zahlung der Heilbehandlungskosten i.H.v. €3.000,- könnte sich zudem aus § 823 Abs. 1 BGB ergeben.

Die tatbestandsmäßige Handlung könnte darin zu sehen sein, dass der SV nicht genügend Ordner organisiert hat. Ein Unterlassen ist dann tatbestandsmäßig, wenn eine Rechtspflicht zum Handeln besteht. Eine solche kann sich aus einer Verkehrssicherungspflicht ergeben.⁶³ Hier trifft den SV als Veranstalter eine Verkehrssicherungspflicht, die inhaltlich mit der Schutzpflicht nach § 241 Abs. 2 BGB identisch ist.⁶⁴ Daher hatte der SV eine ausreichende Anzahl von Ordnern bereitzustellen. Gegen diese Pflicht hat der SV verstoßen. Fraglich ist, ob dieses Unterlassen für die bei X eingetretene Gesundheitsverletzung kausal war. Das ist der Fall, wenn die gebotene Handlung nicht hinzugedacht werden kann, ohne dass die eingetretene Rechtsgutverletzung mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit entfiel.⁶⁵ Laut Sachverhalt konnte F die Fackeln gerade deswegen mit ins Stadion bringen, weil nicht genügend Ordner eingesetzt waren. Mithin würde bei Erfüllung der Verkehrssicherungspflicht die Rechtsgutverletzung entfallen. Dass das Unterlassen nur

⁶² Es ist auch vertretbar, an die ungenügende Kontrolle durch die Ordner selbst als Pflichtverletzung anzuknüpfen. Für diese wäre der SV dann nach § 278 S. 1 BGB verantwortlich.

⁶³ Wandt (Fn. 34), § 16 Rn. 105 f.

⁶⁴ Weller, NJW 2007, 960 (961).

⁶⁵ BGH NJW 2003, 295 (296); Schiemann (Fn. 53), § 249 Rn. 10; Medicus/Lorenz (Fn. 2), Rn. 636.

mitursächlich war, hindert die Kausalität nicht, siehe oben. Das Unterlassen war auch rechtswidrig, da in der Verkehrssicherungspflicht eine Sorgfaltspflicht bestand, die nicht eingehalten wurde. Der SV handelte dabei auch fahrlässig, da er die im konkreten Fall erforderliche Sorgfalt nicht eingehalten hat.

X hat daher gegen F einen Anspruch auf Ersatz der Kosten für die Heilbehandlung auch aus § 823 Abs. 1 BGB.

III. Anspruch X gegen SV auf Zahlung von €3.000,- aus § 831 BGB

Der Anspruch des X gegen den SV könnte sich zudem aus § 831 Abs. 1 BGB ergeben. Die Ordner am Einlass sind Verrichtungshelfen im Sinne des § 831 Abs. 1 BGB, da diese vom Verein eingesetzt werden und daher von dessen Weisungen abhängig sind.⁶⁶

Der Ordner müsste rechtswidrig den objektiven Tatbestand einer unerlaubten Handlung begangen haben.⁶⁷ Er wurde vom SV eingesetzt, um dessen Verkehrssicherungspflichten nachzukommen. Gegen diese Pflicht hat er in Ausführung der Verrichtung durch die nicht ordnungsgemäße Kontrolle verstoßen. Durch diesen Verstoß wurde auch die Gesundheitsverletzung des X verursacht, da nach dem Sachverhalt F nur wegen der oberflächlichen Kontrollen die Fackeln ins Stadion bringen konnte. Hierbei handelte der Ordner auch rechtswidrig, da er die ihm übertragene Verkehrssicherungspflicht nicht ordnungsgemäß wahrgenommen hat. Die Ersatzpflicht tritt jedoch nach § 831 Abs. 1 S. 2 BGB nicht ein, wenn sich der SV entlasten kann. Hierzu ist bisher aber nichts vorgetragen, sodass die Vermutung Bestand hat.

IV. Ergebnis

X kann vom SV Ersatz seiner Heilbehandlungskosten i.H.v. €3.000,- verlangen.

Frage 5: Ansprüche des S gegen F

I. S gegen F auf Unterlassen der Äußerungen, §§ 1004 Abs. 1 S. 2, 823 Abs. 1 BGB analog

S könnte gegen F einen Anspruch auf Unterlassen der Äußerung nach §§ 1004 Abs. 1 S. 2, 823 Abs. 1 BGB analog haben.⁶⁸ Erforderlich ist, dass F objektiv rechtswidrig die Persönlichkeit des S verletzt hat und eine Wiederholungsgefahr besteht.⁶⁹

⁶⁶ Teichmann (Fn. 48), § 831 Rn. 5; Kötz/Wagner (Fn. 45), Rn. 278.

⁶⁷ Sprau (Fn. 41), § 831 Rn. 8.

⁶⁸ Der „quasi-negatorische“ Unterlassungsanspruch wird auf eine analoge Anwendung der §§ 12, 862 Abs. 1 S. 2, 1004 Abs. 1 S. 2 BGB in Verbindung mit § 823 Abs. 1 BGB oder §§ 185 ff. StGB gestützt, Seyfarth, NJW 1999, 1287 (1288). Die Angabe von §§ 1004 Abs. 1 S. 2, 823 Abs. 1 BGB analog genügt aber völlig.

⁶⁹ Beater, in: Soergel, Kommentar zum BGB, 13. Aufl. 2005, § 823 Anh. IV Rn. 214; Kötz/Wagner (Fn. 45), Rn. 410 f.

1. Persönlichkeitsverletzung

Durch die Äußerung des F müsste das Persönlichkeitsrecht des S verletzt worden sein. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht ergibt sich aus Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG und stellt ein sonstiges Recht im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB dar. Es schützt u.a. vor Ehrverletzungen und Herabsetzung der eigenen Person, zudem vor Entstellungen und unwahren Behauptungen.⁷⁰ Das Recht auf Ehre kann durch Tatsachenbehauptungen oder Werturteile und deren Verbreitung verletzt werden, wenn diese geeignet sind, das innere Ehrgefühl oder das öffentliche Ansehen der Person herabzusetzen.⁷¹ Hier hat F den S als „gekauft“ bezeichnet und ihm unterstellt, dass er das Spiel manipuliere.⁷² Dies stellt eine unwahre Tatsachenbehauptung dar, da diese Fragen dem Beweis zugänglich sind. Einem Schiedsrichter, für dessen Tätigkeit die Unparteilichkeit Grundvoraussetzung ist, Spielmanipulationen zu unterstellen, ist geeignet, sein Ansehen in der Öffentlichkeit zu beschädigen. Gleiches gilt für die Bezeichnung als „Arschloch“, was ein Werturteil darstellt. Eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts des S liegt daher vor.

2. Rechtswidrigkeit

Fraglich ist, ob diese Verletzung auch rechtswidrig war. Da es sich beim allgemeinen Persönlichkeitsrecht um ein sog. Rahmenrecht handelt, ist die Rechtswidrigkeit in einer umfassenden Güter- und Interessenabwägung gesondert festzustellen.⁷³ Hierbei sind insb. die Grundrechte des F, namentlich die Meinungsfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG, zu berücksichtigen. Erforderlich ist grundsätzlich eine Abwägung zwischen dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht des S und der Äußerungsfreiheit des F. Von letzterer sind aber weder unwahre Tatsachenbehauptungen noch Schmähkritiken erfasst.⁷⁴ Laut Sachverhalt sind die Tatsachenbehauptungen unwahr. Zudem liegt eine Schmähkritik vor, da hier die persönliche Kränkung und Herabsetzung des S das sachliche Anliegen vollständig in den Hintergrund drängt.⁷⁵ Solche oder ähnliche Äußerungen wären daher auch in Zukunft rechtswidrig.⁷⁶

⁷⁰ Wandt (Fn. 34), § 16 Rn. 54 f.; Kötz/Wagner (Fn. 45), Rn. 383-390.

⁷¹ Peifer, Schuldrecht, Gesetzliche Schuldverhältnisse, 4. Aufl. 2014, § 3 Rn. 50.

⁷² Zur notwendigen Auslegung der Äußerung Seyfarth, NJW 1999, 1287 (1288 f.).

⁷³ Wandt (Fn. 34), § 16 Rn. 60; Peifer (Fn. 71), § 3 Rn. 51. Diese Abwägung kann auch schon bei der Frage, ob eine Verletzung des Persönlichkeitsrechts überhaupt vorliegt, vorgenommen werden, so bspw. Staake (Fn. 20), § 8 Rn. 87.

⁷⁴ Peifer (Fn. 71), § 3 Rn. 51; siehe auch Sprau (Fn. 41), § 823 Rn. 101 f.

⁷⁵ Zur Definition von Schmähkritik BVerfG NJW 2014, 3357 (3358); Sprau (Fn. 41), § 823 Rn. 103.

⁷⁶ Da das BVerfG sehr strenge Anforderungen an das Vorliegen einer Schmähkritik stellt, ist ebenso vertretbar, deren Vorliegen zu verneinen. Dann wäre eine Abwägung vorzu-

3. Wiederholungsgefahr

Eine Wiederholungsgefahr ist gegeben, wenn eine ernstliche, auf Tatsachen gegründete Besorgnis besteht, dass in Zukunft gegen die Unterlassungspflicht verstoßen wird. Hat wie hier eine Verletzung bereits stattgefunden, begründet dies für gleichartige Verletzungen die widerlegbare Vermutung einer Wiederholungsgefahr.⁷⁷ Zudem wird S auch in Zukunft Spiele des SV pfeifen und F diese besuchen. Eine Wiederholungsgefahr liegt daher vor.

4. Ergebnis

S hat gegen den F einen Anspruch auf Unterlassung.

5. Zwangsvollstreckung

Die Vollstreckung erfolgt nach § 890 ZPO. Nach § 890 Abs. 1 ZPO wird das Unterlassen durch Verurteilung zu Ordnungsgeld oder Ordnungshaft erzwungen. Dieser Verurteilung muss eine entsprechende Androhung vorausgehen, § 890 Abs. 2 ZPO. Diese sollte direkt im Urteil enthalten sein, was R durch entsprechende Antragstellung erreichen kann.

II. S gegen F auf Entschädigung in Geld

S könnte gegen F einen immateriellen Schadensersatzanspruch haben. Dieser ergibt sich aus § 823 Abs. 1 BGB in Verbindung mit dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1, Art. 1 Abs. 1 GG. Eine rechtswidrige Persönlichkeitsrechtsverletzung liegt vor, siehe oben (I.). Hierbei handelte F auch schuldhaft.

Ein Anspruch auf Geldentschädigung besteht jedoch nur, wenn es sich um eine besonders schwere Persönlichkeitsrechtsverletzung handelt, die nicht auf andere Weise als durch die Zahlung einer Geldentschädigung kompensiert werden kann.⁷⁸ Ob eine schwerwiegende Beeinträchtigung vorliegt, hängt von der Bedeutung und Tragweite des Eingriffs ab, dabei insbesondere vom Anlass und Beweggrund sowie dem Grad des Verschuldens. Insb. ist maßgeblich, ob in den sich aus der Menschenwürde ergebenden Achtungsanspruch einer Person eingegriffen wird.⁷⁹ Dafür, dass es sich um eine besonders schwere Verletzung handelt, lässt sich anführen, dass F den S sowohl beleidigt (§ 185 StGB) als auch unwahre Tatsachen über ihn verbreitet (§§ 186 StGB) hat. Zudem wird S mit der Beeinträchtigung seiner körperlichen Unversehrtheit und seines Eigentums (Auto) gedroht. Gegen eine besondere Schwere sprechen hier jedoch die bei einem Fußballspiel gegebenen besonderen Umstände (Emotionen, Enthemmung). Hieraus ergibt sich, dass F mit den

nehmen. Bei dieser ist mit entsprechender Begründung (zu Gunsten des F kann angeführt werden: Erregtheit, Situation im Stadion, Üblichkeit des Verhaltens) beides vertretbar.

⁷⁷ Sprau (Fn. 41), Einf § 823 Rn. 29; Seyfarth, NJW 1999, 1287 (1288 f.).

⁷⁸ BVerfG NJW 2004, 2371 (2372); Peifer (Fn. 71), § 3 Rn. 51.

⁷⁹ BVerfG NJW 2004, 2371 (2372); Wandt (Fn. 34), § 16 Rn. 65.

Angriffen auf die Person des S seinen Unmut über die Situation und seinen Ärger zum Ausdruck bringen wollte. Zwar sind die Äußerungen des F strafbar, sie betreffen aber nur die Sozialsphäre des S und sollten diesen auch nicht als Menschen negieren. Es fehlt somit an einem Eingriff in den Achtungsanspruch der Person.⁸⁰ Ein Anspruch des S gegen F auf Entschädigung in Geld besteht daher nicht.⁸¹

⁸⁰ Hier ist jedes nachvollziehbar begründete Ergebnis vertretbar. Nimmt man eine besonders schwere Verletzung an, kann der Anspruch bejaht werden. Eine Kompensation auf andere Weise (insb. Widerruf) scheidet in Fällen von Beleidigung und Schmähkritik aus, hierzu BVerfG NJW 2004, 2371 (3273); *Sprau* (Fn. 41) Einf § 823 Rn. 40. Zudem kann man darauf abstellen, dass die Äußerungen für mehrere Zuschauer hörbar war und daher weite Verbreitung gefunden hat.

⁸¹ Es ist ebenso möglich, dass § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 185 ff. StGB als Anspruchsgrundlage gewählt wird. Zudem stellt es keinen schweren Fehler dar, § 253 Abs. 2 BGB analog als Anspruchsgrundlage zu nennen, auch wenn der Geldanspruch nicht mehr auf die analoge Anwendung dieser Norm gestützt wird, vgl. *Kötz/Wagner* (Fn. 45), Rn. 422 ff.