

Frage 1: Ansprüche A gegen K und V

A. Ansprüche A gegen K

I. Anspruch aus §§ 280 I (Anm: Formulierungsvorschlag für diesen Anspruch am Ende dieser „Skizze“)

1. Rechtsfähigkeit von Anspruchsteller und Anspruchsgegner (+) A als nat. Person, K nach § 13 I GmbHG
2. Schuldverhältnis (+) Arbeitsvertrag zw. A und K (§§ 611, 611a)
3. Pflichtverletzung (+) Verletzung Nebenpflicht aus § 618 I (ferner § 241 II, der zurücktreten dürfte)
4. Vertretenmüssen, § 280 I 2... (+) wird vermutet, zudem fahrlässiges Verhalten der Mitarbeiter i. S. des § 276 I 1 mit Zurechnung an K nach § 278.
5. Schaden ... (+)
 - a) Krankenhauskosten (+) § 249 II 1
 - b) Schmerzensgeld (+) § 253 II
 - c) Lohnzahlung für vier Wochen, § 252 I 1 ?
 - dagegen: Differenztheorie (rein rechnerisch) kein Vermögensschaden der A wegen Anspruch aus § 3 I 1 EFZG
 - dafür: Normativer Schaden begründbar? ... (+)
 - . Einerseits andere Voraussetzungen (insbes. Verschulden des Schädigers im Schadensrecht)
 - . Andererseits günstigere Rechtsfolgen eines SchE-Anspruchs insbes. im Verjährungsrecht, s. § 299 II, III
(zum Problem vertiefend Jahr, Festschrift Lücke, 1997, S. 297 ff.)
6. Haftungsausschluss, § 104 SGB VII ? ... (+)
 - a) K Unternehmer (+) § 14 I
 - b) A als Versicherte für K tätig (+)
 - c) Kein vorsätzliches Verhalten der K (+)
 - d) Haftungsausschluss nur für Personenschäden:
 - Krankenhauskosten (+)
 - Schmerzensgeld und Lohnfortzahlung? ... (+)
 - dagegen: werden nicht von Sozialversicherung gedeckt
 - dafür: begrifflich auch „Personenschäden“, ferner Befriedigungsfunktion des § 104 SGB VII im Verhältnis AN-AG
(Gegenteil vertretbar, Argumentation auch ohne sozialversicherungsrechtliche Kenntnisse möglich)
7. Ergebnis: Kein Anspruch A gegen K aus § 280 I 1

II. Anspruch aus §§ 831 I 1 BGB

1. Tätigkeit von Verrichtungsgehilfen (+) Mitarbeiter Eingangskontrolle auf Veranlassung der K weisungsabhängig tätig
(Anmerkung: Erfüllungsgelhilfe i.S. des § 278 umfasst dagegen zudem auch Selbständige (Unternehmer); im Deliktsrecht dagegen ist eine Zurechnung gsr. nur sachgerecht bei Weisungsgebundenheit und somit gegebene Einwirkungsmöglichkeit auf den Gehilfen; anders bei auf Dritte übertragene Verkehrssicherungspflicht)
2. Zufügung eines Schadens
Erforderlich Verwirklichung objektiven Deliktsrechtstatbestands i.S. der §§ 823 ff.: die Haftung soll nicht weitergehen als hätte der Geschäftsherr selbst gehandelt
 - a) Tatbestand d. § 823 I (+) Verletzung Gesundheit und Körper durch Weiterleitung infizierter Pinselhaare
 - b) Tatbestand d. § 823 II iVm § 229 StGB (+) § 229 StGB bezweckt auch Schutz Einzelner (Schutzgesetz) und des obj. Tatbestand ist durch Mitarbeiter erfüllt
 - Verschuldenserfordernis bzgl. Verhaltens der Verrichtungsgehilfen? (–) Nicht vorausgesetzt ist Verschulden des Verrichtungsgehilfen, haftungsbegründend ist das eigene Auswahl- und Überwachungsver schulden des Geschäftsherrn (§ 831 I 2) !
3. Rechtswidrigkeit (+) wird indiziert, Rechtfertigungsgründe nicht ersichtlich
4. In Ausführung der Verrichtung (+) Handlung steht im Zusammenhang mit der übertragenen Aufgabe (ist davon nicht losgelöst)
5. Verschulden des Geschäftsherrn bei Auswahl und Überwachung des Gehilfen (+) – wird vermutet (§ 831 I 2), d.h. das fehlende Verschulden muss feststehen dafür bietet Sachverhalt keine Anhaltspunkte, d.h. Entlastungsbeweis nicht geführt
6. Schaden und Haftungsausschluss (!) (+) wie oben zu I (5 und 6).
7. Ergebnis: Kein Anspruch A gegen K aus § 831 I 1

III. Anspruch aus § 823 I (Körperverletzung, Gesundheitsbeschädigung)

1. Tatbestand:

- a) Rechtsgutsverletzung (+) Gesundheitsbeschädigung und Körperverletzung der A (+)
- b) durch Handlung der K-GmbH oder ein Unterlassung trotz bestehender Pflicht zum Handeln (+)
hier durch Unterlassen von Sicherheitsmaßnahmen ungeachtet einer für Unternehmen bestehenden Verkehrssicherungspflicht in Form einer *Organisationspflicht*: Wer ein Unternehmen betreibt, hat den Betrieb so zu organisieren, dass Schädigungen Dritter möglichst vermieden werden, insbes. muss für alle bedeutende Vorgänge ein verfassungsmäßig berufener Vertreter zur Überwachung und zur Verantwortung bestellt werden, ein weisungsabhängiger Verrichtungsgehilfe mit insoweit bestehender Exkulpationsmöglichkeit nach § 831 I 2 genügt nicht
→ vorliegend ist Betrieb nicht entsprechend organisiert

(Mit solcher Verkehrssicherungspflicht wird der im unternehmerischen Bereich als unsachgemäß angesehene Entlastungsbeweis des § 831 I 2 weiter ausgehöhlt, wie dies ohnedies durch verschiedene Rechtsfiguren wie Haftung nach vertraglichen Grundsätzen auch ohne Vertragsschluss (c.i.c.) der Fall ist)

2. Rechtswidrigkeit: (+) wird indiziert

(Anm: Verletzung Verkehrssicherungspflicht / Organisationspflicht kann auch im Rahmen der Rechtswidrigkeit geprüft werden)

3. Verschulden (+) Geschäftsführung hätte erkennen können, dass ein zuständiger verfassungsmäßig berufener Vertreter zur Überwachung der Eingangskontrolle hätte bestellt werden müssen („Organisationsverschulden“)

4. Schaden und Haftungsausschluss (!) (+) wie oben zu I (5 und 6).

5. Ergebnis: Kein Anspruch A gegen K aus § 823 I

IV. Anspruch aus § 823 II BGB i. V. m. § 229 StGB (–)

Scheidet aus: J. P. kann keinen Straftatbestand erfüllen (*zivilrechtliche Haftung wäre allerdings mit vertiefter Begründung vertretbar*)

B. Ansprüche A gegen V:

I. Anspruch aus § 1 I ProdHaftG

1. Produkt (§ 2 ProdHaftG) (+) Pinselhaare sind bewegliche Sachen
2. Fehler des Produkts? (§ 3 ProdHaftG) (+)
 - dagegen: Krankheitserreger, nicht das Produkt selbst, hat die Gesundheitsbeschädigung verursacht
 - dafür: Ursache steht in unmittelbarem Zusammenhang mit Produkt, s. auch Schutzziel in § 3 ProdHaftG
3. V Hersteller (§ 4 ProdHaftG) (+) Teilproduktehersteller ausdrücklich miterfasst
4. Rechtsgutsverletzung (iSd § 1 ProdHaftG) (+) Verletzung Körper und Gesundheit der A aufgrund d. Produktfehlers
5. Kein Ausschluss der Haftpflicht nach § 1 II ProdHaftG (+)
 - Ziff. 1: Inverkehrbringen (+) Inverkehrbringen an Unternehmen reicht (kein Verbraucherschutzgesetz, arg. aus § 1 I 2)
 - Weitere Ausschlussgründe nicht ersichtlich und Beweislast beim Hersteller (§ 1 IV ProdHaftG)
6. Mitverschulden der Geschädigten (§ 6 ProdHaftG) (–) Produktfehler für A nicht erkennbar
7. Schaden (§ 8 ProdHaftG)
 - a) Krankenhauskosten (+)
 - b) Schmerzensgeld (+)
 - c) Lohnzahlung für vier Wochen (+)
8. Ergebnis: Anspruch A gegen V aus § 1 ProdHaftG (+)

II. Anspruch aus § 823 I

1. Anwendbarkeit § 823 I neben ProdHaftG? (+) § 15 II ProdHaftG (wichtig auch wegen §§ 10, 11 ProdHaftG)
2. Tatbestand des § 823 I ... (+)
 - a) Relevante Rechtsgutsverletzung (+) Verletzung von Körper und Gesundheit der A
 - b) durch Handlung des V oder Unterlassung trotz bestehender Pflicht zum Handeln (+) hier durch Unterlassen von Sicherungsmaßnahmen ungeachtet einer für einen Hersteller bestehenden *Verkehrssicherungspflicht* zur Vermeidung von Produktionsfehlern (*Konstruktionsfehler, Fabrikationsfehler, Instruktionsfehler*) oder einer Produktbeobachtungspflicht (*Nachinformationen, Rückrufaktionen*);
 - ist aufgrund des vorliegenden Fabrikationsfehlers anzunehmen
 - c) Ursächlichkeit für die Rechtsgutsverletzungen (+)
3. Rechtswidrigkeit (+) wird indiziert (*Anm: Verletzung Verkehrssicherungspflicht kann auch im Rahmen der Rechtswidrigkeit geprüft werden*)
4. Verschulden (+) wird bei *Produktfehlern aufgrund besonderer Unüberschaubarkeit der Gründe für den Anspruchsteller vermutet* (= *BL-Umkehr wie bei Arzthaftung!*); Entlastungsmöglichkeiten für V (Einhaltung des Stands der Technik, unvermeidbarer Ausreißer) nicht ersichtlich
5. Schaden (+) i.E. entspr. oben I. 7 (nach §§ 249 ff.)
6. Ergebnis: Anspruch A gegen V aus § 823 I.

III. Anspruch aus § 823 II iVm § 229 StGB

1. Verletzung eines Schutzgesetzes (+) § 229 StGB, das auch Schutz Einzelner bezweckt
2. Verschulden des V? (–)
 - dafür: Für zivilrechtliche Haftung ist bei Produzentenhaftung eine Beweislastumkehr anerkannt, wenn Körperverletzung auf einem Produktfehler beruht, könnte hier entsprechend Anwendung finden
 - dagegen: Schutzgesetz ist insgesamt autonom zu prüfen und strafrechtlich relevante Fahrlässigkeit nicht bewiesen
(*jedes Ergebnis hier gut vertretbar*)
3. Ergebnis: Kein Anspruch A gegen K aus § 823 II iVm § 229 StGB

IV. Anspruch aus § 280 I (i. V. m. Grundsätzen über den Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter)

1. Einbeziehung der A in den Schutzbereich des vertraglichen Schuldverhältnisses zwischen K und V? ... (+)
(entsprechend § 328 I, II bzw. § 311 III 1; Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter).

Entscheidend sind vier Voraussetzungen:

- a) *Leistungsnähe*: Dritte muss wie Gläubiger mit *Hauptleistung in Berührung kommen* (+) für Arbeitnehmer anzunehmen
- b) *Gläubignähe*: *Besonderes Näheverhältnis* zwischen Gläubiger und Drittem (+) unproblematisch bei familien-, miet- und arbeitsrechtlichen Beziehungen
- c) *Erkennbarkeit* des geschützten Personenkreises (zur Verhinderung der Ausuferung) (+) Einbeziehung der A für V erkennbar
- d) *Schutzbedürftigkeit* des Dritten (+) nach Rspr. ist Dritte idR nicht schutzbedürftig, wenn er bereits einen vergleichbaren, d.h. eigenen vertraglichen Anspruch zumindest gegen einen anderen hat – dies ist vorliegend nicht der Fall, s. o. A

2. Verletzung Nebenpflicht durch V (+) Verletzung Nebenpflicht nach § 241 II zum Schutz von Rechtsgütern der A
(Gesundheit, Körper)

3. Vertretenmüssen durch V (+) Vermutung nach § 280 I 2, abweichende Anhaltspunkte nicht ersichtlich

4. Schaden (+) wie oben II 5.

5. Mitverschulden der A (§ 254 I)? ... (–)

- Eigenes Mitverschulden der A (–)

- Zurechnung Verschuldens der Mitarbeiter der Warenannahme nach § 278 (–) diese sind keine Erfüllungsgehilfen *der A* (!)

(Gegenteil i. E. vertretbar, z.B. mit dem Argument, dass Haftung gegenüber Einbezogenen nicht weitergehen soll als eine Haftung gegenüber dem Hauptvertragspartner, dann müssten hier bei voller Konsequenz dieses Ansatzes die Haftungsausschlussgründe im Verhältnis V – K bereits hier geprüft werden, dazu unten Frage 2 unter Punkt 6)

6. Ergebnis: Anspruch A gegen V aus § 280 I 1

C. Art der Schuldnermehrheit – Problem der gestörten Gesamtschuld

Ohne den Haftungsausschlussbestand des § 104 SGB VII träten K und V als Gesamtschuldner gegenüber A in Erscheinung (s. § 840 I BGB).. Aufgrund des gesetzlichen Haftungsausschlusses des K handelt es sich um eine "gestörte" *Gesamtschuld*.

Sachlich gebotene Lösung bei einem *vertraglich vereinbarten Haftungsausschluss* (zwischen Gläubiger und einem der Gesamtschuldner) ist nach hM (gegen die Rspr, die den Regress gegen den „befreiten“ Gesamtschuldner zulässt), die Einkürzung des Anspruchs des Gläubigers gegen den nicht ausdrücklich begünstigten Schuldner um den Wert des wegfallenden Regresses. Denn eine fortbestehende Regressmöglichkeit gegen den ausdrücklich begünstigten Gesamtschuldner würde diesen im Ergebnis doch indirekt einer nicht gewollten Inanspruchnahme aussetzen und ohne Zustimmung des nicht ausdrücklich begünstigten Schuldners wäre es unzulässig, diesem einen kompensationsfreien Wegfall seines Regressanspruchs aufzubürden (Vertrag zu Lasten eines Dritten).

Fraglich ist, ob diese Grundsätze auch hier gelten. Dies wird man eher verneinen mit Blick auf den Gesetzeszweck, der in der Wahrung des Betriebsfriedens im Verhältnis zwischen AN und AG bestehen dürfte; denn die Inanspruchnahme des Arbeitgebers durch einen anderen (hier den V) im Wege des Regresses stört diesen Betriebsfrieden weit weniger als wenn der Arbeitnehmer diesen Anspruch selbst geltend macht. Eine Einkürzung des Anspruchs gegen V verbunden mit einer Versagung seines Regresses ist daher nicht veranlasst (aA die Rspr.)

(aM *ebenso vertretbar*)

Frage 2: Schadensersatzansprüche K gegen V

I. Anspruch aus §§ 280 I, 437 Nr. 3

1. Kaufvertrag (+)
2. Mangel (+)
3. Verschulden (+) Vermutung nach § 280 I 2 BGB; zudem liegt Verschulden vor, da Mangel für V erkennbar sein musste
4. Fristsetzungserfordernis nach § 281 I? (–)
hier geht es *nicht* um Ersatz des *Schadens statt der Leistung* (im Sinne des Erfüllungs- oder Äquivalenzinteresses), sondern um Ersatz von *Mangelfolgeschäden* an anderen Rechtsgütern (Schutz des Integritätsinteresses), den K *neben* einer noch möglichen Nacherfüllung – bzw. Schadensersatz statt der Nacherfüllung – geltend machen könnte! -> kein Fristsetzungserfordernis nach § 281 I
5. Schadensumfang:
 - a) Entsorgungskosten (+) als notwendige Aufwendungen; entspr. § 249 I und II
 - b) Zerstörte Pinselstiele (+) durch den Mangel verursachter Mangelfolgeschaden aufgrund Zerstörung der verbaute Pinselstiele, § 251 I 1. Alt => Entstandener Gesamtschaden 3.000 €
6. Ausschluss der Haftung gemäß § 377 HGB? ... (+)
 - a) zweiseitiger Handelskauf §§ 343, 344 HGB (+) § 1 HGB (s. auch § 13 III GmbH, § 6)
 - b) Verletzung Rügeobliegenheit (+) Ware genehmigt und damit Gewährleistungsanspruch ausgeschlossen
 - c) Allerdings möglicher Ausschluss der Rügeobliegenheit der K durch § 5 ihrer AEB, wo ein solcher Ausschluss formuliert ist:
 - Einbeziehung AGB unproblematisch; allerdings evtl. Unwirksamkeit dieser Klausel aufgrund AGB-Kontrolle (§ 307):
 - Anwendbarkeit des § 307 auch bei Verwendung von AGB gegenüber einem Unternehmen (+) § 310
 - Unwirksamkeit nach § 307? (+) Ausschluss Rügeobliegenheit unwirksam, da diese eine wesentliche Abkehr von einer gesetzlichen Regelung beinhaltet (*so BGH für vorliegende Mängel; Gegenteil vertr.*)
7. Ergebnis: Kein Anspruch K gegen V auf Schadensersatz aus §§ 280 I 1, 437 Nr. 3

II. Anspruch aus § 1 I ProdHaftG

1. Produkt, Fehler, V Hersteller (+) wie Frage 1 B I, 1 - 3
2. Rechtsgutsverletzung (§ 1 I ProdHaftG) (+) Unbrauchbarmachung, irreparable Beschädigung Sachen der K (Pinselstiele)
3. Besondere Voraussetzungen der Haftung nach § 1 I 2 ProdHaftG? ... (–)
 - a) Sachbeschädigung? (+) erfasst ist vom Sinn auch die Zerstörung (irreparable Sachbeschädigung)
 - b) Betroffenheit einer anderen Sache als das Produkt selbst (+) vorliegend kein von der Haftung nicht erfasster „Weiterfresserschaden“ iS. des § 1 I 2 ProdHaftG, da Schäden an den Pinselstielen der K-GmbH (*Gegenteil wegen Sinn der Norm schwer vertretbar ungeachtet der von K geschaffenen Verbindung*)
 - c) Sache für privaten Ge- und Verbrauch bestimmt (+) K stellt für Künstlerbedarf her, was privaten Gebrauch einschließt
 - d) Vom Geschädigten K für privaten Ge- und Verbrauch verwendet (–) K verwendet nicht privat, sondern will veräußern!
4. Ergebnis: Kein Anspruch K gegen V aus § 1 I ProdHaftG

III. Anspruch aus § 823 I

1. Anwendbarkeit des § 823 I neben vertraglichem Schuldrecht? (+)
Hier *kein Weiterfresserschaden*, sondern Schaden an sonstigen Rechtsgütern des K; Anwendung des Deliktsrechts daher sachgemäß (*vom Sinn und Zweck auch in diesem Zusammenhang Gegenteil schwer vertretbar ungeachtet der von K geschaffenen Verbindung*)
(Anm: Bei einem vom Gewährleistungsrecht erfassten "Weiterfresserschaden" als Folge auf die gesamte Kaufsache sich auswirkenden Teilschaden (z.B. defekte Strebe gekaufter Hebebühne; defekte Reifen gekauften Pkws) – wird parallele Anwendung des Deliktsrechts wegen Vorrangs des vertraglichen Gewährleistungsrechts überwiegend abgelehnt (daher insbes. Anspruch auf Nachlieferung statt Geldersatz und Schadensersatz nur mit Fristsetzungserfordernis, teils str. u. a. wegen gem. §§ 195, 199 später verjährenden deliktsrechtlichen Anspruchs)
2. Tatbestand des § 823 I (+) durch V verursachte Verletzung von Eigentum des K aufgrund eines Fehlers seines Produkts
3. Rechtswidrigkeit (+) indiziert
4. Verschulden (+) wird bei *Produktfehler vermutet*, s. o. 1. Frage B II 4, keine abweichenden Anhaltspunkte im Sachverhalt
5. Schaden (+) wie oben 2. Frage I 5 (insgesamt 3.000 €)
6. Mitverschulden der K-GmbH (§ 254 BGB)? ... (+)
 - Zurechnung Verschuldens d. Warenannahme-Mitarbeiter über Zurechnungsnorm § 278 (s. § 254 II Satz 2, gilt auch für Abs. 1)? vorliegend besteht zwischen K und V ein Schuldverhältnis (*Anm: ansonsten nach hM nicht, bzw. nur möglich entspr. § 831*)
 - Zudem Organisationsverschulden der K (s. o. A III 3), vertretbar auch im Verhältnis zu V
 - Mitverschuldensquote iHv ca. 50 % vertretbar
7. Haftungsausschluss nach § 377 HGB? ... (–) Eine Rügeobliegenheitsverletzung nach § 377 HGB begründet keinen allgemeinen Haftungsausschluss, sondern schließt von vorn herein nur *kaufvertragliche Gewährleistungsansprüche* aus (*so BGH; mit fundierter Begründung Gegenteil vertretbar*)
8. Ergebnis: Anspruch K gegen V auf Schadensersatz aus § 823 I in Höhe von 50 % (1.500 €)

Formulierungsvorschlag (Ausformuliertes Rechtsgutachten zu Frage 1, A, I)

Frage 1: Ansprüche der A gegen die K-GmbH und gegen A

A. Ansprüche der A gegen die K-GmbH

I. A könnte gegen die K-GmbH einen Anspruch auf Zahlung von Schadensersatz aus § 280 I* haben.

1. Rechtsfähigkeit der Beteiligten

Anspruchsteller und Anspruchsgegner sind jeweils rechtsfähig, A als natürliche Person, die K-GmbH (K) nach § 13 I GmbHG als juristische Person.

2. Schuldverhältnis

Erforderlich ist das Vorliegen eines Schuldverhältnisses zwischen A und K. Infolge des zwischen A und K bestehenden Arbeitsverhältnisses (§§ 611, 611a) liegt ein solches Schuldverhältnis vor.

3. Pflichtverletzung

Erforderlich ist des Weiteren eine Pflichtverletzung seitens der K.

K hat vorliegend ihre aus dem Dienstvertragsrecht sich ergebende Pflicht zum Ergreifen von Schutzmaßnahmen nach § 618 I verletzt; sie hat, wie die Verletzung zeigt, es versäumt, Vorrichtungen und Arbeitsgerät (hier Pinselhaare) so einzurichten und zu unterhalten, dass die Dienstverpflichtete A gegen Gefahren für ihr Leben und ihre Gesundheit geschützt wurde.

Daneben hat K eine Nebenpflicht zum Schutz der Rechtsgüter der A aus § 241 II verletzt. Diese Regelung dürfte allerdings hinter § 618 I zurücktreten.

4. Vertretenmüssen, § 280 I 2

Nach § 280 I 2 scheidet ein Anspruch auf Schadensersatz aus, wenn der Schuldner die Pflichtverletzungen nicht zu vertreten hat. Für ein fehlendes Verschulden bietet der Sachverhalt keine Anhaltspunkte. Im Gegenteil steht fest, dass die in der Eingangskontrolle tätigen Mitarbeiter der K aufgrund eines Versehens und damit sorgfaltswidrig und im Sinne des § 276 I 1, II fahrlässig die Gefahren der infizierten Pinselhaare übersehen hatten. Aufgrund der Erfüllungsgehilfeneigenschaft der Mitarbeiter, die mit Wissen und Willen im Pflichtenkreis der K tätig wurden, wird deren Verschulden der K nach § 278 Satz 1 der K-GmbH zugerechnet.

5. Schaden

Als Folge der von K zu vertretenden Pflichtverletzung müsste der A ein nach §§ 249 ff. ersetzbarer Schaden entstanden sein. Dazu kommen hier folgende mögliche Schadenspositionen in Betracht:

- a) Krankenhauskosten: Diese sind nach § 249 II 1 als Heilbehandlungskosten zu ersetzen. Das gilt auch dann, wenn A gegen ihre Krankenversicherung ein Anspruch auf Ersatz dieser Kosten Zustand. Der Schaden ist dann nicht rechnerisch zu ermitteln, sondern objektiv, der damit normativ zu begründende Schadensersatzanspruch dient als Grundlage eines Regressanspruchs der Krankenversicherung.
- b) Schmerzensgeld: Nach § 253 II ist bei der hier vorliegenden Körper- und Gesundheitsverletzung in einem der Schwere der Verletzung angemessenem Umfang für erlittene Schmerzen Ersatz in Geld zu leisten.
- c) Arbeitsentgelt: A könnte zudem nach § 252 I aufgrund entgangenen Gewinns einen Schadensersatzanspruch gegen K haben. Dagegen spricht, dass A für die hier wegen Erkrankung in Betracht kommende vierwöchige Ausfallzeit gegen K einen Anspruch auf Entgeltfortzahlung nach § 3 I 1 EFZG hat und bei einem Vermögensvergleich nach der zur Schadensberechnung grundsätzlich anzuwendenden „Differenztheorie“ sich kein rechnerischer Schaden ausweisen lässt.
Allerdings könnte auch hier ein normativer Schaden in Betracht kommen. Ansprüche auf Schadensersatz unterliegen zwar einerseits strengeren Voraussetzungen (§ 3 I 1 EFZG gewährt Entgeltfortzahlung verschuldensunabhängig, während Schadensersatz ein Verschulden des Schädigers voraussetzt), bieten aber auch erhebliche Vorteile, wie namentlich im Bereich des Verjährungsrechts, wie § 199 II und III zeigen. Sachgründe rechtfertigen es also, der A ungeachtet eines hier fehlenden rechnerischen Schadens einen Schadensersatzanspruch neben dem Anspruch auf Entgeltfortzahlung zuzugestehen. Es besteht insoweit Anspruchsgrundlagenkonkurrenz. (Anmerkung: *Gegenteil vertretbar!*)

6. Haftungsausschluss nach § 104 SGB VII

In Betracht kommt ein Ausschluss der Haftung der K nach § 104 SGB VII:

- a) K Unternehmer: Die Unternehmereigenschaft der K ist gegeben.
- b) Betätigung der A bei K als Versicherte: Aufgrund des zwischen A und K bestehenden Arbeitsverhältnisses ist davon auszugehen.
- c) Fehlender Vorsatz der K: K hat den Schaden nur aufgrund von Fahrlässigkeit ihrer Mitarbeiter zu verantworten.
- d) Personenschäden: Von dem Haftungsausschluss des § 104 SGB VII sind nur Personenschäden umfasst.

Der Ersatz der Krankenhauskosten erfasst den Ausgleich der an der Person der A verursachten Schäden, der Ersatzanspruch ist insoweit ausgeschlossen.

Gegen einen Ausschluss der schadensersatzrechtlich ebenfalls begründeten Ansprüche der A gegen K auf Schmerzensgeld und Entgeltzahlung könnte sprechen, dass sie nicht von der Sozialversicherung erfasst werden. Andererseits stehen sie mit der Verletzung der Person der A auch in unmittelbarem Zusammenhang, sind also ebenfalls begrifflich als „Personenschäden“ zu qualifizieren. Zugleich ist ein Gesetzeszweck des Ausschlusses der Erhaltung des Betriebsfriedens zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber; dieser wäre bei Fortbestand auch der weiteren Ansprüche gefährdet. (Anmerkung: *Gegenteil vertretbar!*)

7. Ergebnis: A hat gegen K keinen Anspruch auf Schadensersatz aus § 280 I.

* Normen ohne Gesetzesangabe sind solche des BGB.