

Konkurrenzverhältnis zwischen (zeitlich) aufeinanderfolgenden Störern?

Unfertige Überlegungen von Jens Ferner, Jurakopf.de, zur Frage ob man die Figur des Zweckveranlassers nicht umgehen kann.

1. Einleitung

Die Theorie oder auch Formel der „unmittelbaren Verursachung“ ist das wesentliche Kriterium zur Abgrenzung von (vermeintlichen) Störern und zur Ermittlung derjenigen, die letztlich als Störer in Frage kommen. Unstreitig gibt es Fälle, in denen die Formel der unmittelbaren Verursachung an ihre Grenzen stößt und mitunter sogar unbillige Ergebnisse erzeugt. Zu diesem Zweck wurde unter anderem der so genannte „Zweckveranlasser“ begründet. Ich möchte wagen zu behaupten: Zu Unrecht.

Mit einem abgestuften Konkurrenzsystem zwischen den beiden gesetzlich normierten Störertypen, Zustandsstörer und Handlungsstörer, lässt sich problemlos ein funktionierendes Korrektiv harmonisierend im Rahmen - und nicht neben - der Theorie der unmittelbaren Verursachung erarbeiten, das die unmittelbare Verursachung bei der Zustandshaftung durch ein alternatives Kriterium ersetzt. Somit können bei den problematischen Fallkonstellationen verschiedene Störer herangezogen werden.

2. Die Problemstellung

Der Standardfall ist die Konstellation eines Anlassgebers, dessen Verhalten nicht unmittelbar als Gefahr anzusehen ist, der aber andere Störer, häufig eine Vielzahl, überhaupt erst zur Gefahr werden lässt. Das Geschehen stellt sich dabei häufig als „natürliche Einheit“ dar, was letztlich den Wunsch verstärkt, auch direkt gegen den Anlassgeber vorzugehen:

Fall 1¹: Kaufhausinhaber K lässt Dessous-Models in seinem Schaufenster erscheinen, was zu einem Verkehrschaos führt. Unmittelbare Störer sind hier offensichtlich die Verkehrsteilnehmer, der Kaufhausinhaber wird über die Rechtsfigur des Zweckveranlassers in Anspruch genommen.

¹ Angelehnt an PrOVGE 85, 270

Bereits Jellinek, der als einer der Väter dieser Rechtsfigur gilt, hat erkannt und angesprochen, dass im Fall 1 der Vorwurf an den K vielfältig ist – man mag ihm einerseits vorwerfen, dass er überhaupt diese Werbung stattfinden lässt, also handelt. Andererseits ist es ja gerade das Merkmal einer Werbung, dass sie Menschen anspricht und zum Zuschauen verleitet. Insofern ist das entstandene Verkehrschaos sicherlich ein, wenn auch in der konkreten qualitativen Form unerwünschter, Erfolg der Werbeanzeige. Dieser aber war nicht nur vorhersehbar, sondern vor allem auch zu erwarten, da die Werbung ihren Zweck erfüllt hat. Insofern ist das Ergebnis nichts anderes als eine Eigenschaft der konkreten Werbung, die ihr – so auch Jellinek – anhaftet.

3. Zweckveranlasser als Zustandsstörer?

Mit dem vorher gesagten ist die nachfolgende Überlegung geradezu zwingend: Kann der K aus Fall 1 nicht auch als Zustandsstörer gesehen werden? Hierbei gibt es vor allem den schwierigen Punkt, ob man die Werbung als „Sache“ begreifen darf.

Im Fall 1 handeln Menschen im Rahmen einer Werbeaktion, diese als „Sachen“ im ordnungsrechtlichen Sinne zu qualifizieren verbietet sich. Auch ist es abwegig, nur auf die einzelnen Bestandteile der Ausstellung, etwa die einzelnen Dessous oder sonstigen Dekorationen, abzustellen, da hier letztlich nicht das einzelne Ausstellungsstück, sondern die Gesamtheit als Werbung zu sehen ist. Hieran ist dann auch anzuknüpfen, denn die Werbe-Darstellung insgesamt ist die (urheberrechtlich geschützte und somit rechtlich anerkannte) Verkörperung der dahinterstehenden Idee. Auch kann die Darstellung in ihrer Gesamtheit abgebaut und an anderem Ort wieder aufgebaut werden, ist also beweglich und somit in Ihrer Gesamtheit durchaus körperlich greifbar. Dass Menschen als Models Teil der Gesamtdarstellung sind schadet nicht, denn durch die Bewertung der Gesamtdarstellung wird keine (qualitative) Aussage hinsichtlich der beteiligten Menschen getroffen. Dies vor allem, da es dem Veranstalter offen steht, seine Modelle jederzeit durch andere auszutauschen, was zusätzlich gegen die Individualisierung der Charakterisierung als „Sache“ spricht.

Sehr viel einfacher stellt es sich in der Tat dar, wenn unstreitig eine Sache genutzt wird:

Fall 2: Eine Schautafel mit dem Bild einer nackten Frau wird an einer Kreuzung aufgestellt, wodurch es vermehrt zu Unfällen kommt.

Fall 3²: Frei zugänglicher Handelshof wird von Ausstellern, entgegen der Hausordnung, bereits vor 6h morgens beliefert.

4. Ummittelbare Gefahr?

Auch wenn die Haftung als Zustandsstörer sich geradezu aufdrängt, bleibt das Problem im Fall 1, dass die eigentliche Gefahr letztlich unmittelbar nur von den angelockten Menschen ausgeht. Wie aber bereits dargestellt, ist die (breite) Aufmerksamkeit gerade das Merkmal einer jeden Werbung: Die Menschen vor dem Schaufenster als unmittelbare Gefahr sind nur unmittelbare Folge der Darstellungen hinter dem Schaufenster. Anstelle nun auf ein Konstrukt wie das des „Zweckveranlassers“ zurückzugreifen, liegt es da nicht näher, den Zustandsstörer direkt haften zu lassen, quasi wegen „unmittelbarer Unmittelbarkeit“?

Wenn man sich die Natur von Verhaltens- und Zustandsstörung vor Augen hält, ist es überhaupt fraglich, inwiefern man beides in eine gemeinsame Kausalkette setzen und einer einheitlichen Formel unmittelbarer Verursachung unterwerfen darf: Mangels Aktionsmöglichkeit, ist eine Sache nie „für sich“ gefährlich. Es bedarf immer einer äußeren Einwirkung und sei es nur die „Lage im Raum“³. Ist es da nicht der Regelfall, dass man bei jeder Zustandsstörung zugleich eine Verhaltensstörung sehen kann? Etwa bei dem leck geschlagenen Öltank⁴, der am Ende nur ein Leck haben kann weil ein Dritter eingewirkt hat oder der Verantwortliche eine rechtzeitige Wartung unterlassen hat? Wer es weit genug treibt, der mag selbst bei höherer Gewalt wie einem Sturm den Vorwurf platzieren, dass hier eben nicht genug Vorsorge betrieben wurde. Insofern ist es nicht verwunderlich, wenn manch einer schon das Ende der Zustandshaftung heraufziehen sieht⁵ und versucht, durch den Ausschluss zivilrechtlicher Normen⁶ die Begründung des Verhaltensstörers

² Angelehnt an OVG Münster (7 A 678/07) in JA 3/2008, Seite 238; Dazu auch weiter unten die Darstellung des Falls nach dem Konkurrenz-Modell in Fall 4

³ Dietlein §3 Rn.91

⁴ Nach Schoch in JuS 94, Seite 932 (Fall 30)

⁵ Etwa Selmer in JuS 1992, 97 (100)

⁶ Schoch in JuS 1994, Seite 853; Selmer in JuS 1992, Seite 97 (100)

einzuengen, damit noch Platz für den Zustandsstörer bleibt. Dabei ist offensichtlich, dass der Verhaltensstörer sich häufig einer Sache bedient oder gar bedienen muss. Und die Gesetze der Polizei- und Ordnungsbehörden der Länder stellen in der Tat nebeneinander, und gerade nicht im Ausschlussverhältnis, die beiden Störertypen Verhaltensstörer- und Zustandsstörer. Wenn aber schon gesetzlich die beiden Störertypen nebeneinander stehen, und im natürlichen Lebensverlauf im Regelfall die störende Sache wesentliches Element des störenden Verhaltens ist, warum dann künstlich beides gleichwertig in eine lineare Kausalkette setzen und nur das letzte Element auswählen, in Verkennung der Verschiedenartigkeit?

Im dargestellten Fall 1 oder Fall 2, wo die Gefahr unmittelbare Folge der unmittelbaren Wirkung der Sache des Zustandsstörers ist, mag es noch nahe liegen die Unmittelbarkeit zu vernachlässigen, doch spätestens bei längeren Kausalketten wird es problematisch:

Fall 4⁷: Ein Lebensmittelhändler händigt einen Schlüssel an Lieferanten aus, die selbstständig sein Lebensmittelgeschäft (über eine Schleuse) beliefern sollen. Entgegen des Willens des Händlers wird regelmäßig nach 22h beliefert.

Fall 5: Der Lebensmittelhändler aus Fall 4 hat ein Logistikunternehmen mit der Organisation der Belieferung betraut, das seinerseits den Schlüssel ausgehändigt hat.

Während man den Lebensmittelhändler im Fall 4 noch als Zustandsstörer ansehen mag, wird es im Fall 5 schwieriger, da hier hinter dem Lebensmittelhändler noch eine handelnde Person in die Kausalkette tritt, an die sich dann erst die unmittelbar Gefahrverursachende anschließt. Und angenommen, der Lebensmittelhändler ist nicht Eigentümer der von ihm genutzten Räumlichkeiten, dann würde vor ihm noch ein potentieller Zustandsstörer zur Verfügung stehen.

Spätestens jetzt wird deutlich, dass der „Rückgriff“ auf den (angenommenen) Zustandsstörer festen Regeln unterworfen sein muss. Das hier zu entwickelnde

⁷ Diesmal OVG Münster (7 A 678/07) in JA 3/2008, Seite 238;

Modell soll ja auch gerade eine Alternative zu dem doch recht schwammigen „Zweckveranlasser“ sein.

Insofern bietet es sich an, die Zahl der potentiell in Anspruch zu nehmenden Zustandsstörer zu begrenzen, passender Weise auf einen: Den der Gefahr nächsten Zustandsstörer. Ihn gilt es zu ermitteln und zu prüfen, ob sich hier ein Rückgriff, über den unmittelbaren Störer hinweg, anbietet. Während der „Gefahrnächste“ Zustandsstörer noch relativ leicht zu ermitteln ist, bleibt die Frage nach einem Korrektiv.

5. Die Zweck-Erfolg-Identität

Wenn man den Ladeninhaber in Fall 4 heranziehen möchte braucht man ein Kriterium, das vor allem bei „offensichtlich anders gelagerten“ Fällen weiterhilft. Dazu wieder ein Beispiel:

Fall 6: Ein Theaterstück mit kontroverser Inhalt führt bei der Ur-Aufführung nicht nur zu einem voll besetzten Haus, sondern zu erheblichen Tumulten mit zahlreichen Verletzten auf der Strasse.

Wer meine obige Argumentation zur dargestellten Werbung vertritt, der wird auch im Fall 6 zu einer Zustandshaftung kommen. Unabhängig vom Art. 5 GG ist offensichtlich, dass nicht die Tumulte vor der Türe zu einem Rückgriff führen dürfen.

Das hier passende Kriterium ist die Identität zwischen dem Zweck der Sache und der sich letztlich verwirklichenden Gefahr. Denn wenn der angezielte Zweck sich letztlich in der Gefahr widerspiegelt ist es für den Verantwortlichen ohne Bedeutung, ob nun noch jemand in der Kausalkette hinter ihm kommt oder nicht. Er profitiert hier und muss auch entsprechend die Lasten tragen. Doch auch wenn die eingetretene Gefahr nicht dem Willen des Verantwortlichen entspricht, hilft ihm das nicht weiter: Die Ordnungsbehörde handelt schließlich zur Verhinderung der Gefahrenlage, also nur im Sinne des Verantwortlichen.

Wenn etwa Grundstücksfläche gegen den Willen des Eigentümers als Parkplatz genutzt wird und er herangezogen wird dies zu verhindern, so verlangt die Ordnungsbehörde ja gerade, dass er seinen eigenen Willen umsetzt.

Noch mal zu Fall 1: Sinn der Werbung ist ja gerade, Aufmerksamkeit von Menschen zu erzeugen. Dass der Kaufhausbetreiber in dieser qualitativen Form vielleicht gar keinen Erfolg erzielen wollte, ist ein unbeachtlicher Motivirrtum, der zudem auch noch vorhersehbar war. Anders als im Fall 6, hier waren die Straßenschlachten weder gewollt, noch vorhersehbar. Eine Identität zwischen Zweck und Erfolg ist nicht gegeben. Sobald diese Identität aber gegeben ist, ermöglicht das den „Rückgriff“ auf den dann nächsten Zustandsstörer, trotz fehlender Unmittelbarkeit der Gefahrverursachung.

Die unmittelbare Verursachung wird hier also ersetzt durch die folgenden zwei Kriterien:

1. Identität zwischen Zweck & verwirklichter Gefahr und,
2. unmittelbare Verursachung der dann unmittelbar folgenden Gefahr soweit die Gefahr nicht schon der Zweck selber ist.

6. *Das Ergebnis der Konkurrenz-These*

Durch die Abgrenzung von Zustandsstörer und Verhaltensstörer und der Eröffnung eines „Rückgriffs“ auf den nächsten Zustandsstörer bietet sich die Möglichkeit, nach klaren Kriterien nicht nur, wie bisher, Störermehrheiten zu bilden, sondern auch nebeneinander stehende, konkurrierende Störer.

Es sei noch mal an Fall 5 erinnert: Hier ist der Lebensmittelverkäufer als Zustandsstörer zu sehen, dahinter kommt das Logistikunternehmen ggfs. als Verhaltensstörer, an den sich wiederum die Lieferanten als Verhaltensstörer anschließen. Zwischen den verschiedenen potentiellen Störern hinter dem Lebensmittellieferanten als Zustandsstörer gilt die Formel der unmittelbaren Verursachung: Es ist also alleine auf die Lieferanten abzustellen. Neben den Lieferanten ist dann der Lebensmittelverkäufer zu sehen, der als nächster Zustandsstörer in Betracht kommt. Die Behörde hat nun, im Rahmen ordnungsgemäßen Ermessens, die Wahl welchen Störer sie in Anspruch nimmt: Entweder den Lebensmittelhändler als Zustandsstörer oder die Lieferanten. Das Ergebnis ist die bekannte Prüfung von Ermessensfehlern, wobei die Ermessensreduzierung auf Null die Interessanteste Fehlerquelle sein wird. So kann das Effektivitätsgebot gerade den Rückgriff auf den Zustandsstörer gebieten.

Hinsichtlich weiterer Zustandsstörer, zu denken ist im Fall 4 und Fall 5 an den Eigentümer des Gebäudes, gilt dann wieder die Formel der unmittelbaren Verursachung: Ein weitergehender Rückgriff ist nicht mehr zulässig.

Im Fazit bedeutet dies: Es wird eine lineare kausale Kette der Verursachung gebildet, wobei die möglichen Zustandsstörer und die möglichen Verhaltensstörer jeweils für sich gesehen werden. Jeweils innerhalb der Zustandsstörer und Verhaltensstörer gilt die Formel der Unmittelbarkeit: Nur das jeweils letzte Element kann in Betracht gezogen werden. Sofern man aber am Ende im Rahmen der Zustandsstörer aufgrund fehlender Unmittelbarkeit eine Haftung nicht begründen kann, ist mit der Formel der Zweck-Erfolg-Identität zu ermitteln, ob die Unmittelbarkeit ersetzt werden kann. Falls ja, ist ein „Rückgriff“, quasi über den Kopf des (erreichbaren) Verhaltensstörers hinweg, auf den Zustandsstörer möglich.