

5. Counterfactuals in der Philosophie und ihre Anwendung im zivilen Schadensrecht

Die Frage nach der Berücksichtigung hypothetischer Kausalverläufe wird im deutschen Zivilrecht, wie schon festgestellt, weitestgehend ergebnisorientiert beantwortet. Möchte man auch theoretische Richtlinien zur Theoriebildung heranziehen, muss man sich daher der Möglichkeiten benachbarter Fächer bedienen, beispielsweise derer der Philosophie. In diesem Kapitel soll hierfür eine Theorie des Philosophen David Lewis herangezogen werden. Seine Kausalitätstheorie wurde bereits in Kapitel 3.4.1 vorgestellt. Teil dieser Kausalitätstheorie ist auch ein Schema, anhand dessen Lewis die Wahrheitswerte von kontrafaktischen Konditionalen bestimmen will. Hierfür vergleicht er auf für Juristen ungewohnte Weise verschiedene hypothetische Kausalverläufe miteinander, um so den Wahrheitswert eines fraglichen kontrafaktischen Konditionals bestimmen und auf Grundlage dessen ein Kausalurteil über tatsächliche Ereignisse fällen zu können. Für diese Gedankenexperimente bietet er klar formulierte Regeln. Und genau diese Regeln sind auch für den juristischen Umgang mit hypothetischen Geschehensverläufen interessant. Denn in der Rechtswissenschaft gibt es gerade keine Regeln, anhand derer das Vorbringen von Reserveursachen abstrakt bewertet werden könnte. Das wurde bereits in Kapitel 2 herausgearbeitet. Zwar können letztendlich auch Lewis' Kriterien keine endgültige Aussage darüber treffen, wann hypothetische Kausalverläufe im Schadensrecht berücksichtigt werden sollten, und wann nicht. Denn sie sind nicht an die Besonderheiten des zivilen Schadensrechts angepasst. Kommt man aber zu dem Ergebnis, dass die gewählten philosophischen Richtlinien juristische hypothetische Kausalverläufe positiv bewerten, würde das die Eingangsthese der grundsätzlichen Beachtlichkeit von Reserveursachen unterstützen. Die Richtlinien aus dem philosophischen Gedankenlabor bieten nämlich einen neutralen Bewertungsmaßstab, der auf jede Art von formuliertem kontrafaktischen Geschehen anwendbar sein soll, und damit auch einen ersten Schritt auf dem Weg zu einer konsistenten juristischen Problemlösung. Und eine solche zu finden, ist genau das Ziel dieser Arbeit. Daher sollen im nächsten Kapitel die Kriterien dargelegt werden, die David Lewis zur Ermittlung des Wahrheitswerts von kontrafaktischen Konditionalen entwickelt hat. Seine Theorie wird dann in einem weiteren Schritt auf zivilrechtliche Schadensfälle angewendet. Die in diesem Über-

tragungsschritt gefundenen Ergebnisse werden schließlich herangezogen, um zuletzt zu einer befriedigenden Theorie über hypothetische Kausalverläufe im Zivilrecht zu gelangen.

5.1. David Lewis' Wahrheitswertkriterien für kontrafaktische Konditionale

5.1.1. Die Wahrheitswertanalyse

Wie in Kapitel 3.4.1 beschrieben, ist nach David Lewis ein Ereignis *A* dann eine Ursache von Ereignis *B*, wenn das kontrafaktische Konditional „Wäre *A* nicht geschehen, hätte auch *B* nicht stattgefunden“ wahr ist. Die Frage, wie der Wahrheitswert eines solchen Konditionals festgestellt werden kann, wurde bisher jedoch offen gelassen.⁴¹⁶ Lewis beschreibt diesen Vorgang in seinem Aufsatz „Counterfactual Dependence and Time's Arrow“:

„Ein kontrafaktisches Konditional ‚Wenn es der Fall wäre, dass *A*, dann wäre es auch der Fall, dass *C*, ist (nicht trivial) wahr, genau dann, wenn eine mögliche (erreichbare) Welt, in der sowohl *A* als auch *C* wahr sind, unserer Welt im Gesamten *ähnlicher* ist als eine Welt, in der *A* wahr ist, aber *C* falsch.“⁴¹⁷ [Hervorhebung hinzugefügt]

Diesen Vergleich möglicher Welten nennt Lewis „komparative Gesamtähnlichkeit“.⁴¹⁸

Der Grad der Ähnlichkeit kann dabei gleichgesetzt werden mit der Frage, wie nahe eine mögliche Welt der aktualen ist. Die mögliche Welt, die der aktualen am ähnlichsten ist, ist ihr auch am nächsten, die unähnlicheren Vergleichswelten liegen weiter von der aktualen Welt entfernt. Man kann die verschiedenen Vergleichswelten also räumlich entsprechend

416 Ungefähr zur gleichen Zeit entwickelte Robert Stalnaker einen ähnlichen Ansatz; siehe *Stalnaker, A Theory of Conditionals*, in: *Harper/Stalnaker/Pearce*, 1981, S. 41 ff. Anknüpfend an diese beiden Theorien entwickelten sich zahlreiche weitere Ansätze zum Umgang mit kontrafaktischen Konditionalen.

417 *David Lewis*, Counterfactual Dependence and Time's Arrow, in: *Lewis*, 1986, S. 32 ff. (41f).

418 *David Lewis*, *The Journal of Philosophy* vol. 70, 1973, 556 (559); die deutsche Übersetzung des Begriffs stammt von Posch in *David Lewis*, Kausalität, in: *Posch*, 1981, S. 102 ff. (107); im Original spricht Lewis von "comparative similarity of possible worlds".

ihrem Ähnlichkeitsgrad, bzw. ihrem Nähegrad zur aktuellen Welt, aufreihen.⁴¹⁹

Die Frage nach der Ähnlichkeit und dementsprechend auch nach der Nähebeziehung einer möglichen und der aktuellen Welt wird nicht anhand eines allgemeinen, natürlichen Ähnlichkeitsempfindens bestimmt, sondern anhand von bestimmten Kriterien, die Lewis für diese Prüfung definiert hat. Dabei handelt es sich um die bereits erwähnten Wahrheitswertkriterien. Relevant hierfür sind insbesondere zwei Faktoren: Der Grad der Geltung von Naturgesetzen der aktuellen Welt in den Vergleichswelten und der Grad der Ähnlichkeit des tatsächlichen Geschehensablaufs bzw. einzelner Ereignisse in der aktuellen und in der Vergleichswelt.⁴²⁰ Durch eine weitere Konkretisierung kommt Lewis dann zu den folgenden Wahrheitswertkriterien, anhand derer er beurteilt, ob ein kontrafaktisches Konditional wahr ist und wie ähnlich die jeweilige entsprechende mögliche Welt der aktuellen ist:

- (1) „Am wichtigsten ist die Vermeidung großer, raumzeitlicher, ausgedehnter, verschiedenartiger Verletzungen von Naturgesetzen [...].
- (2) Am zweitwichtigsten ist es, die Raumzeitregionen, in denen es eine vollständige Übereinstimmung dessen gibt, was bis kurz vor dem Antezedenszeitpunkt passiert, zu maximieren.
- (3) Am dritt wichtigsten ist die Vermeidung kleiner, lokaler und einfacher Verletzungen von Gesetzen [...].
- (4) Am wenigsten wichtig ist die Übereinstimmung bezüglich einzelner Ereignisse oder Sachverhalte.“⁴²¹

Von Bedeutung sind in dieser Liste insbesondere Kriterium (1) und (2). Wird Kriterium (3) oder (4) verletzt, ist das für Lewis von nur untergeord-

419 *David Lewis*, *The Journal of Philosophy* vol. 70, 1973, 556 (559f).

420 *David Lewis*, *The Journal of Philosophy* vol. 70, 1973, 556 (559f).

421 *David Lewis*, *Counterfactual Dependence and Time's Arrow*, in: *Lewis*, 1986, S. 32 ff. (47f); Übersetzung bei *Hüttemann*, *Ursachen*, 2013, S. 1078. Hier wurde nicht die Übersetzung aus der zweiten Aufl. verwendet. Letztere ist in ihrem Wortlaut zwar näher an dem des Originals, doch die Übersetzung des Textes in der ersten Auflage von Hüttemanns Buch bringt die Bedeutung des Antezedenszeitpunkts in (2) besser zur Geltung.

neten Bedeutung. Eine mögliche Welt, die gegen eines der letzten beiden Merkmale verstößt, kann daher trotz dieses Verstoßes die nächste relevante Vergleichswelt sein. Grundsätzlich ist es jedoch so, dass die Welt, die allen vier Anforderungen genügt, der aktuellen Welt am ähnlichsten und damit am nächsten ist. Je höher das Kriterium, das in einer der möglichen Welten verletzt wird, in der Liste steht, desto weniger ähnlich sind sich die verglichenen Welten. Werden in einer möglichen Welt nur die in der Liste unten stehenden Merkmale verletzt, ähneln sich die Vergleichswelten hingegen stärker.⁴²² Wenn die ähnlichste mögliche Vergleichswelt die Aussagen des kontrafaktischen Konditionals enthält, wenn Antecedens und Consequens der aktuellen Welt in ihr also nicht stattfinden, ist das kontrafaktische Konditional wahr. Wenn das kontrafaktische Konditional wahr ist, dann kann die Kausalität des Antecedens für das Consequens in der aktuellen Welt bejaht werden.⁴²³

Wie David Lewis bei der Untersuchung der kontrafaktischen Konditionale im Detail vorgeht, soll vor der Übertragung der Methode auf juristische Sachverhalte an folgendem Beispiel erläutert werden, das in leicht abgewandelter Form der philosophischen Literatur entnommen ist:

Hätte Präsident Nixon den Lichtschalter im Oval Office gedrückt, dann wäre es dort hell geworden.⁴²⁴

Hierbei handelt es sich um ein kontrafaktisches Konditional, da der Vordersatz, das Antecedens, falsch ist. Denn es wird vorausgesetzt, dass Nixon in der wirklichen, der aktuellen Welt, den Lichtschalter im Oval Office in dem betrachteten Zeitpunkt nicht gedrückt hat. Das Consequens enthält die angenommene, hypothetische Folge, die sich aus der hypothetischen Ausgangssituation ergeben haben könnte. Die Frage nach der Kausalität der Ereignisse „Betätigung des Lichtschalters“ und „Hell-Werden“ wird an dieser Stelle nicht gestellt. Das Beispiel soll nur verdeutlichen, wie Lewis

422 David Lewis, Counterfactual Dependence and Time's Arrow, in: Lewis, 1986, S. 32 ff. (46 ff).

423 David Lewis, Counterfactual Dependence and Time's Arrow, in: Lewis, 1986, S. 32 ff. (41 ff).

424 Ursprünglich *Fine*, Mind New Series vol. 84, 1975, 451 ff (452); außerdem *Hüttemann*, Ursachen, 2013, S. 108f; *Meixner*, David Lewis, 2006, S. 59f; *Tooley*, The Journal of Philosophy vol. 100, 2003, 371 (373f) ; im Original lautet das Beispiel: Hätte Präsident Nixon den *Atomknopf* gedrückt, dann wäre es zu einer *atomaren Katastrophe* gekommen [Hervorhebungen hinzugefügt]. Die Frage, ob Nixon eine atomare Katastrophe hätte verursachen können, soll hier jedoch nicht diskutiert werden, so dass die politische und die historische Komponente aus dem Beispiel herausgenommen wurden.

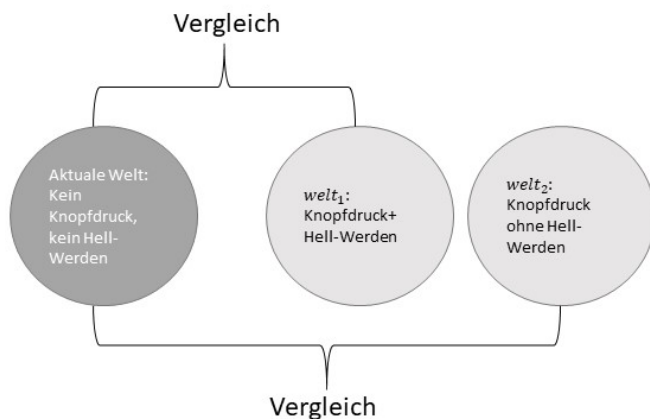
bei der Bewertung von kontrafaktischen Konditionalen vorgeht, da nur dieser Aspekt später für die juristische Theoriebildung interessant sein wird. Es soll lediglich untersucht werden, ob das kontrafaktische Konditional mit seiner Verbindung von Antecedens und Consequens wahr ist.

Zur Beantwortung dieser Frage müssen zuerst verschiedene alternative Geschehensabläufe konstruiert werden, die – in erdachten möglichen Welten – nach dem Knopfdruck hätten passieren können. Variante A wäre beispielsweise das Hell-Werden im Raum und ereignet sich in der möglichen Welt *welt*₁. Variante B wäre das Ausbleiben des Hell-Werdens. Dieser Ereignisverlauf findet in *welt*₂ statt. In einem zweiten Schritt müssen dann die beiden möglichen Welten, die die beschriebenen Alternativgeschehen beinhalten, mit unserer wirklichen, der aktuellen Welt (in der Nixon den Lichtschalter nicht gedrückt hat und in der es im Oval Office daher nicht hell geworden ist) verglichen werden. Wenn die mögliche Welt, in der Nixon den Knopf drückt und in der es danach zum Hell-Werden kommt, den vier Wahrheitswertkriterien entspricht, dann ist das Beispielkonditional wahr. Denn dann entspricht das Konditional der nächsten möglichen Welt.⁴²⁵

Da nach dem Wahrheitswertekanon der Grad der Ähnlichkeit der Vergleichswelten mit der aktuellen Welt das entscheidende Kriterium für die Frage nach dem Wahrheitswert des entsprechenden Konditionals ist, werden von Anfang an nur solche möglichen Welten in die Untersuchung miteinbezogen, die der aktuellen Welt nach einem laienhaften, natürlichen Verständnis nicht gänzlich unähnlich sind. Mögliche Welten mit abwegigen Ereignisverläufen, die den Naturgesetzen der aktuellen Welt schon auf den ersten Blick diametral entgegenstehen, werden nicht berücksichtigt.

425 Vgl. *David Lewis*, Counterfactual Dependence and Time's Arrow, in: *Lewis*, 1986, S. 32 ff. (45 ff).

Abbildung 1: Vergleich der aktuellen Welt und möglicher Welten im Nixon-Beispiel.



Die vorangehende Darstellung dient dabei der Verständlichkeit der Argumentation.

welt₁: Der Geschehensverlauf dieser Welt deckt sich mit dem der aktuellen Welt bis zu dem Zeitpunkt, in dem Nixon den Knopf drückt. Die Raumzeitregionen beider Welten entsprechen einander also bis zu diesem Zeitpunkt (Kriterium 2). Dann kommt es zu einer kleinen Abweichung im Geschehen. Nixon betätigt den Lichtschalter. Diese Änderung stellt im Vergleich zu der aktuellen Welt eine Verletzung der Naturgesetze dar.⁴²⁶ Denn die Naturgesetze der aktuellen Welt, die gesamte Vorgeschichte vor dem Knopfdruck, haben dazu geführt, dass Nixon auf die Idee kommt, den Schalter eben nicht zu drücken. Diese Verletzung eines Naturgesetzes ist nur eine kleine und lokale und erfordert keine weiteren großen Eingriffe in die Naturgesetze von welt₁. Denn es reicht, dass Nixon spontan den neuen Entschluss fasst, den Knopf zu betätigen (Verletzung von Kriterium 3). Und dass Menschen spontan auf neue Ideen kommen, passiert im Alltag regelmäßig. Die Vorgeschichte bleibt durch diese Naturgesetzverletzung unberührt. Sie muss nicht angepasst werden. Nach der Verletzung des Naturgesetzes entwickelt sich der Ereignisverlauf in welt₁ wieder ent-

426 Für Lewis stellt die Änderung des Ereignisablaufs eine Naturgesetzverletzung dar, da er von einem deterministischen Weltbild ausgeht. Dass dieses Verständnis von der Welt nicht in die juristische Diskussion übertragen werden muss, wird in 5.1.2. und 5.2.1. erläutert.

sprechend der Naturgesetze der aktuellen Welt. Nixon drückt als Reaktion auf seine neue Idee den Lichtschalter. Das elektrische Signal, das durch das Betätigen des Knopfes ausgelöst wird, gelangt über ein Kabel zur Glühbirne und erhellt den Raum. Das heißt, dass Kriterium 4 verletzt ist, denn einzelne Ereignisse der aktuellen Welt und von *welt*₁ entsprechen einander nicht mehr. Zusammengefasst entspricht diese mögliche Welt also den ersten beiden von Lewis' Wahrheitswertkriterien, verletzt aber die letzten beiden Kriterien.⁴²⁷

*welt*₂: Das Geschehen in dieser Welt entspricht dem der aktuellen Welt wiederum bis zu dem Zeitpunkt, in dem eine Verletzung der Naturgesetze der aktuellen Welt dafür sorgt, dass Nixon aufgrund eines spontanen neuen Gedankens den Knopf drückt und das Zimmer hell wird. Auch in dieser Welt stellt das nur ein kleines Eingriffsereignis dar. Nach der Betätigung des Lichtschalters kommt es aber erneut zu einer Verletzung von Naturgesetzen, *welt*₂ entwickelt sich nicht entsprechend der Naturgesetze der aktuellen Welt. Die zweite Verletzung von Naturgesetzen sorgt dafür, dass alle Folgen, die der Knopfdruck in *welt*₂ hervorgerufen hätte, nicht auftreten. Das führt zu einem dazu, dass kein elektrisches Signal die Glühbirne erreicht. Diese kann also das Oval Office nicht erhellen. Zum anderen werden aber auch die vielen kleineren Auswirkungen beseitigt, die das Betätigen des Knopfes hervorgerufen hat. Das sind zum Beispiel die Wärme von Nixons Finger auf dem Lichtschalter, das Spiegelbild des Knopfes in seinen Augen, etc. Es kommt also nach dieser zweiten Naturgesetz-Verletzung dazu, dass sich die Raumzeitregionen der aktuellen Welt und von *welt*₂ wieder vollständig entsprechen (im Sinne von Kriterium 2). Dieses Ergebnis ist nur möglich durch den Einsatz vieler verschiedener kleiner Verletzungen von Naturgesetzen. Denn jede einzelne Folge der Betätigung des Lichtschalters muss einzeln beseitigt werden. Dieses Zusammentreffen vieler verschiedener kleiner Naturgesetz-Verletzungen der aktuellen Welt setzt Lewis gleich mit einer großen Gesetzesverletzung. In *welt*₂ kommt es also zu einer großen Verletzung von Naturgesetzen, Kriterium 1 wird nicht erfüllt. Dasselbe Ergebnis ist durch eine nur geringfügige Verletzung von Naturgesetzen nicht herbeiführbar. Würde es nämlich mithilfe einer einzelnen kleinen Naturgesetzverletzung nur dazu kommen, dass das elektrische Signal in der Leitung ausfällt, und es daher nicht zum Hell-Werden im Oval Office käme, käme es nach dieser Verletzung von Naturgesetzen nicht wieder zu einer vollständigen Überlappung mit dem Ereignisverlauf

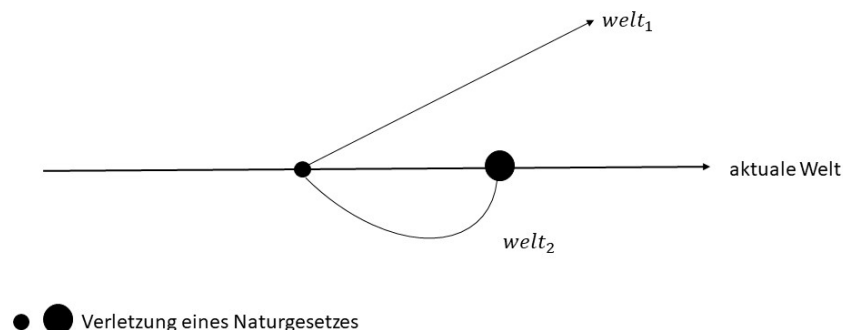
427 Vgl. David Lewis, Counterfactual Dependence and Time's Arrow, in: Lewis, 1986, S. 32 ff. (43 ff).

der aktuellen Welt. Denn im Unterschied zur aktuellen Welt wären das Spiegelbild des Knopfdrucks in Nixons Augen, seine Erinnerung an den Knopfdruck, etc. Teile des Ereignisverlaufs einer solchen möglichen Welt, so dass die Anforderungen von Kriterium 2 nicht erfüllt wären.⁴²⁸

So kommt man im Vergleich zwischen aktueller Welt und $welt_2$ zu dem Ergebnis, dass Kriterium 1 verletzt, Kriterium 2 aber länger erfüllt wird, als in $welt_1$. Kriterium 3 wird wiederum nicht eingehalten, Kriterium 4 aber besser als in $welt_1$.

Eine typisierte Darstellung der Ereignisverläufe der untersuchten möglichen Welten mit den benötigten Verletzungen von Naturgesetzen und der aktuellen Welt bietet die folgende Darstellung:

Abbildung 2: Darstellung der Ereignisverläufe der aktuellen und der möglichen Vergleichswelten im Nixon-Beispiel.



Stellt man nun die beiden Analysen der möglichen Welten $welt_1$ und $welt_2$ einander gegenüber, wird erkennbar, dass $welt_1$ der aktuellen Welt ähnlicher ist, als $welt_2$. Denn obwohl in letzterer Kriterium 2, die Übereinstimmung der Raumzeitregionen, länger berücksichtigt wird, als in $welt_1$, kommt es doch zu einer Verletzung des noch wichtigeren Kriteriums 1. In $welt_1$ kommt es dagegen nicht zu einer Verletzung von Kriterium 1, es gibt keine große Verletzung von Naturgesetzen. Die Verletzung der Kriterien 3 und 4 spielt nach diesem klaren Unterschied bei der Betrachtung der ersten beiden Kriterien keine Rolle mehr. So ist $welt_1$ die relevante Vergleichswelt für die Beantwortung der Frage, ob das kontrafaktische

428 David Lewis, Counterfactual Dependence and Time's Arrow, in: Lewis, 1986, S. 32 ff. (43 ff).

Konditional „Hätte Präsident Nixon den Lichtschalter im Oval Office gedrückt, dann wäre es dort hell geworden“ wahr ist. Da es in dieser Welt *welt*₁ dazu kommt, dass Nixon den Lichtschalter betätigt, und es infolge dessen im Raum tatsächlich hell wird, ist das kontrafaktische Konditional wahr.⁴²⁹

Wie an der kontrafaktischen Kausalitätstheorie allgemein, wurde und wird auch an der Bewertungsmatrix für kontrafaktische Konditionale aus der philosophischen Wissenschaft immer wieder Kritik geübt.⁴³⁰ So wird beispielsweise grundsätzlich bezweifelt, dass ein Ähnlichkeitsvergleich von möglichen Welten der richtige Ansatz sei, um kontrafaktische Konditionale zu bewerten.⁴³¹ Weiter wird formuliert, dass Lewis keine ausreichende Begründung für seine Richtlinien zur Bewertung von kontrafaktischen Konditionalen liefere und die vier Bewertungskriterien beliebig ausgewählt habe.⁴³² Insbesondere das Kriterium der Verletzung von Naturgesetzen sei für die Bewertung von kontrafaktischen Konditionalen unpassend.⁴³³ Durch die besondere Betonung dieser Naturgesetze sei die Theorie außerdem nur auf deterministische Geschehensabläufe anwendbar, obwohl die echte Welt keinen deterministischen Gesetzen folge. In einer indeterministischen, dem Zufall unterworfenen Welt, in der es keine Naturgesetze gebe, die verletzt werden könnten, käme Lewis' Theorie zu keinen Ergebnissen.⁴³⁴ Darüber hinaus seien die formulierten Wahrheitswertkriterien sowieso zu vage⁴³⁵ und führten zu falschen Resultaten, da unter bestimmten Umständen eigentlich als „falsch“ einzustufende Kondi-

429 *David Lewis*, Counterfactual Dependence and Time's Arrow, in: *Lewis*, 1986, S. 32 ff. (43 ff).

430 Grds. zustimmend hingegen beispielsweise *Kment*, *Mind* vol. 115, 2006, 261 (261 ff).

431 *Pearl*, *Causality*, 2009, 3. repr. 2018, S. 239f.

432 *Horwich*, *Asymmetries in Time*, 1987, S. 171f; *Woodward*, *Making things happen*, 2003, S. 137f.

433 *Elga*, *Philosophy of Science* Vol. 68, 2001, 313 (313 ff); *Kment*, *Mind* vol. 115, 2006, 261 (278).

434 *Bennett*, *A philosophical guide to Conditionals*, 2003, repr. 2006, S. 234 ff; *Hawthorne*, *Philosophy and Phenomenological Research* vol. LXX, 2005, 396 (396); *Kment*, *Mind* vol. 115, 2006, 261 (269); *Slote*, *The Philosophical Review* vol. 87, 1978, 3 (S. 27 Fn. 33).

435 *Collins/Hall/Paul*, *Counterfactuals and Causation: History, Problems, and Prospects*, in: *Collins/Hall/Paul*, 2004, S. 1 ff. (7); *Pearl*, *Causality*, 2009, 3. repr. 2018, 238 ff; *Woodward*, *Making things happen*, 2003, S. 138f.

tionale mit „wahr“ bewertet würden.⁴³⁶ Das sei insbesondere bei abstrakten Beispielen der Fall.⁴³⁷

5.1.2. Zwischenfazit

Tatsächlich treffen einzelne der angeführten Kritikpunkte Schwachstellen der dargelegten Theorie. Letztendlich muss der philosophischen Kritik an dieser Stelle aber keine zu prominente Position eingeräumt werden. Denn im Rahmen dieser Arbeit soll nicht die philosophische Überzeugungskraft und Widerspruchsfreiheit von Lewis' Theorie bewertet werden. Ihre Grundgedanken sollen in die juristische Theoriebildung übernommen werden und müssen daher mit dieser kompatibel sein. In der Rechtswissenschaft sollen wirkliche Sachverhalte einer realitätsnahen Lösung zugeführt werden und nicht theoretische Modelle auf erdachte, realitätsferne Situationen angewendet werden. Gewisse Probleme, die die Theorie nach Ansicht einiger Philosophen mit sich bringt, spielen für Juristen daher keine Rolle.

Lewis selbst sagt beispielsweise über seine Bewertungsmatrix für kontrafaktische Konditionale, dass es sich dabei nicht um ein leicht zu handhabendes, sondern um ein sehr abstraktes Schema handle.⁴³⁸ Dennoch ist es möglich, mit ihm zu arbeiten, was das obige Nixon-Beispiel zeigt. Rechtswissenschaftler haben außerdem gelernt, mit offen formulierten Kriterien und Tatbestandsmerkmalen umzugehen, was beispielsweise im Umgang mit §§ 134, 138, 242 BGB immer wieder bewiesen wird. Diese Normen zeigen, dass die Handhabung unbestimmter (Rechts)Begriffe durchaus möglich, wenn auch nicht immer einfach ist.⁴³⁹

Auch das Argument, dass ein Ähnlichkeitsvergleich möglicher Welten nicht das richtige Instrumentarium sei, um kontrafaktische Konditionale zu bewerten, überzeugt aus Sicht des Zivilrechts nicht. Denn dort werden Kausalverläufe mithilfe der *conditio*-Formel und der Schaden anhand der

436 Woodward, *Making things happen*, 2003, S. 142 ff.

437 Tooley, *The Journal of Philosophy* vol. 100, 2003, 371 (373f).

438 Vgl. auch David Lewis, *Counterfactual Dependence and Time's Arrow*, in: Lewis, 1986, S. 32 ff. (41f).

439 Siehe zu diesen Normen z. B. *MüKo/Armbrüster*, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 2021, § 134; *MüKo/Armbrüster*, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 2021, § 138; *MüKo/Schubert*, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 2022, § 242.

Differenzhypothese bestimmt.⁴⁴⁰ Das macht ebenfalls eine Art Vergleich von verschiedenen Geschehensabläufen erforderlich. Diese Gegenüberstellung unterschiedlicher hypothetischer und tatsächlicher Kausalverläufe spielt insbesondere auch bei der Bewertung von Reserveursachen eine entscheidende Rolle. Das Verwenden dieser Vorgehensweise macht Lewis' Theorie daher für Rechtswissenschaftler nachvollziehbarer, als es eine andere Art der Bewertung von kontrafaktischen Konditionalen sein würde.

Die Beispiele, die zeigen sollen, dass die Kriterien zu falschen Ergebnissen führen können, mögen ebenfalls zwar für die philosophische Debatte eine Rolle spielen, sind jedoch wiederum aus juristischer Sicht uninteressant. Bei den angeführten Gegenbeispielen handelt es sich jeweils um solch abstrakte Konstellationen, dass sie mit juristischen Sachverhalten nicht mehr vergleichbar sind. Da das Ziel dieser Arbeit aber nicht das Auffinden einer philosophisch einwandfreien Theorie ist, sondern die Lösung eines juristischen Problems, kann auch dieser Kritikpunkt dahinstehen.

Bedenkenswert ist einzig das Argument, die Theorie funktioniere nur, wenn man den zu untersuchenden Ereignissen ein deterministisches Weltbild zugrunde lege. Da Lewis' Theorie ihren Schwerpunkt in der Verletzung von Naturgesetzen hat, kann man das nicht von der Hand weisen. Denn auf Verstöße gegen Naturgesetze kann man sich nur berufen, wenn man davon ausgeht, dass diese Gesetze bestehen und gelten. Das wäre in einer rein indeterministischen, dem Zufall unterworfenen Welt nicht der Fall. Doch auch hier scheint die Kritik an Lewis für die Lösung zivilrechtlicher Probleme nicht zu verfangen. Zwar spielen sich juristische Sachverhalte in der wirklichen Welt ab, die laut der Quantenphysik keineswegs deterministisch ist.⁴⁴¹ Doch müssen Juristen bei der Lösung von Fällen gewisse gängige Geschehensabläufe und Gesetzmäßigkeiten zugrunde legen dürfen. Denn unsere Welt wird wohl nicht alleine vom Zufall bestimmt. Andernfalls könnten niemals Urteile gefällt werden. Dürfte ein Richter nicht annehmen, dass ein Fahrradfahrer, hätte der überholende PKW den Sicherheitsabstand eingehalten, nicht gestürzt wäre, hätte er niemals eine Grundlage für ein Urteil. Das gleiche wäre der Fall, wenn man nicht voraussetzen dürfte, dass bei Einhaltung der gesetzlichen Hygienevorschriften ein kontaminierter Salat in einem Restaurant nicht mit Bakterien belastet gewesen wäre. So wird in der Literatur zum Beweisrecht tatsächlich immer wieder gesagt, dass Richter bei der Beweiswürdigung Naturgesetze und

440 S. Kapitel 3.2.1.

441 Vgl. *Reinelt*, NJW 2004, 2792 (2793f).

allgemeine Erfahrungsgrundsätze berücksichtigen müssten.⁴⁴² Daher ist es auch aus juristischer Perspektive gerechtfertigt, wenn man bei Kausalurteilen ein gewisses deterministisches, oder zumindest regelbasiertes, Weltbild zugrunde legt. Das muss dabei nicht den strengen Anforderungen von Lewis entsprechen.⁴⁴³

Letztendlich kann man zusammenfassend festhalten, dass Lewis' Theorie nicht frei von kritisierbaren Angriffspunkten ist. Für das Ziel dieser Arbeit bietet sie aber etwas, das andere Theorien, insbesondere solche aus der Rechtswissenschaft, nicht bieten können: Eine Möglichkeit, kontrafaktische Konditionale, und damit auch hypothetische Kausalverläufe, auf abstrakte Weise zu bewerten. Zwar werden juristische Sachverhalte anhand dieser Matrix nicht immer zweifelsfrei beurteilt werden können. Mithilfe der Wahrheitswerte für kontrafaktische Konditionale kann aber dennoch in einem ersten Schritt ein Urteil über den Einwand der Reserveursache gefällt werden. Er kann als wahr oder falsch im Sinne von Lewis' Theorie bewertet werden. Das kann den Ausgangspunkt für das Auffinden einer schlüssigen juristischen Theorie zum Umgang mit hypothetischen Kausalverläufen darstellen. Die Schwachstellen von Lewis' Theorie sollten daher keinen Anlass bieten, von ihrer Anwendung gänzlich abzusehen. Diese können in einem weiteren Schritt ausgeglichen werden.

Dabei hat der Rückgriff auf die Theorie von David Lewis zusätzlich noch den besonderen Vorteil, dass es sich bei ihr um das „Original“ handelt. Denn beinahe alle anderen Theorien, die sich mit der Bewertung von kontrafaktischen Konditionalen beschäftigen, beginnen ihre Überlegungen bei Lewis. Er wird aus diesem Grund noch immer häufig zitiert, besprochen und kommentiert.⁴⁴⁴

Daher wird Lewis' Schema im nächsten Kapitel mit einigen für den juristischen Gebrauch notwendigen Änderungen auf zivilrechtliche Fälle mit hypothetischen Kausalverläufen übertragen. Das Wissen, ob die dort untersuchten Reserveursachen dem Wahrheitswerteschema von David Le-

442 *Dawin*, NVwZ 1995, 729 (731); *Musielak/Voit/Foerste*, Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz, 2019, § 286 Rn. 17; *MüKo/Prütting*, Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung, 2020, § 286 Rn. 14; *Schulin*, Der natürliche - vorrechtliche - Kausalitätsbegriff im zivilen Schadensersatzrecht, 1976, S. 85f.

443 Zur Determinismuskussion im Strafrecht siehe z. B. *MüKo/Freund*, Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, 2020, Vorbemerkung zu § 13; *Kriele*, ZRP 2005, 185; *Reinelt*, NJW 2004, 2792.

444 Siehe z. B. *Halpern/Pearl*, Causes and Explanations: A Structural-Model Approach, in: *Breese/Koller*, 2001, S. 194 ff; *Moore*, Causation and Responsibility, 2010, Kap. VI; *Schaffer*, The Metaphysics of Causation, in: *Zalta*.

wis entsprechen, kann abstrahiert, und so eine Einschätzung gewonnen werden, ob Reserveursachen generell als „wahr“ oder als „falsch“ in diesem Sinne einzuordnen sind. Das kann wiederum einen Hinweis darauf bieten, ob hypothetische Kausalverläufe im Zivilrecht generell berücksichtigt werden sollten. Werden regelmäßig wahre Reserveursachen in Prozesse eingebracht, würde das für eine Berücksichtigung sprechen. Denn Lewis' Theorie soll, wie schon angedeutet, für jede Art von kontrafaktischem Konditional anwendbar sein, also auch für solche, die als Reserveursachen in schadenrechtlichen Fallkonstellationen auftreten.

Eines der größten Probleme im Umgang mit hypothetischen Kausalverläufen ist immer, und insbesondere auch im Recht, die Tatsache, dass Hypothetisches sich nicht beweisen und daher nur schwer bewerten lässt. Wenn die im Zivilrecht verwendeten hypothetischen Ereignisverläufe jedoch in gewisser Weise den Anforderungen von Lewis' Wahrheitswerten entsprechen würden, könnten sie sich besser gegen den Vorwurf der Beliebigkeit wehren. Ihre Berücksichtigung wäre dann leichter zu argumentieren.

5.2. *Übertragung von Lewis' Modell auf das deutsche Zivilrecht*

5.2.1. Umformulierung der Kriterien für die Anwendung im Zivilrecht

Die Wahrheitswertkriterien, die Lewis für kontrafaktische Konditionale definiert hat, können nicht unverändert auf zivilrechtliche Sachverhalte angewendet werden, wenn sie zum Erkenntnisgewinn in der Rechtswissenschaft beitragen sollen. Insbesondere ihre Formulierung ist zu sehr im philosophischen Duktus verhaftet. Um im juristischen Anwendungsbereich einen Mehrwert liefern zu können, muss die Theorie an die Besonderheiten dieses Fachs angepasst werden. Das ist auf der einen Seite notwendig, um nachvollziehbare Ergebnisse zu erzielen, die mit den bestehenden juristischen Theorien verglichen werden können. Zum anderen kann so die Verständlichkeit der Argumentation und auch die Akzeptanz einer neuen und fachfremden Methode im rechtswissenschaftlichen Kontext erhöht werden. Außerdem wird eine Distanzierung vom philosophischen Subtext erreicht, der notwendigerweise in der Fachsprache jeder Disziplin mitschwingt, dessen Übertragung in eine andere Disziplin an dieser Stelle aber unerwünscht ist.

- (1) „Am wichtigsten ist die Vermeidung großer, raumzeitlicher, ausgedehnter, verschiedenartiger Verletzungen von Naturgesetzen [...].“⁴⁴⁵

Lewis bezeichnet dieses erste Wahrheitswertkriterium auch als „Vermeidung großer Wunder“.⁴⁴⁶ Für den Umgang mit zivilrechtlichen Sachverhalten, die juristisch zu beurteilen sind, soll statt der ursprünglichen die folgende Formulierung gewählt werden:

- (A) Vermeidung großer spontaner Änderungsereignisse, die einen Geschehensverlauf beeinflussen, der den allgemeinen Erfahrungssätzen entspricht.

Dieser Formulierungsvorschlag gliedert sich in den allgemeinen Sprachgebrauch der Rechtswissenschaft ein. Statt „Wunder“, oder „Verletzung“ wird der Begriff „spontanes Änderungsereignis“ verwendet. Der Rückgriff auf „Naturgesetze“ wird durch die Formulierung „Geschehensverlauf, der den allgemeinen Erfahrungssätzen entspricht“, ersetzt. Spontane Änderungsereignisse sind die Ereignisse, die dazu führen, dass sich ein Geschehen in einer möglichen Welt in eine andere Richtung entwickelt, als es in der aktuellen Welt der Fall ist. „Spontan“ sind sie, da sie sich ohne Induzierung durch das Vorgeschehen unvermittelt verwirklichen. Der Geschehensverlauf, der sich an diese spontanen Änderungsereignisse anschließt, entwickelt sich nicht im luftleeren Raum, sondern anhand von bestimmten Regeln. Bei Lewis sind das deterministische Naturgesetze. An ihre Stelle tritt nun die „Übereinstimmung mit allgemeinen Erfahrungssätzen“. Diese Formulierung entspricht den Anforderungen des Beweisrechts, die allgemeinen Erfahrungssätze muss ein Richter beim Fällen seiner Urteile beachten.⁴⁴⁷ Es handelt sich also um einen Begriff, den die Rechtswissenschaft bereits kennt, mit dem sie umgehen kann und der nicht Lewis' Determinismus-Verständnis in das Zivilrecht überträgt.

Zwar kann auch der veränderten Darstellung des Kriteriums (1) als (A) noch, genau wie Lewis' Ausgangstheorie, entgegengesetzt werden, es sei

445 *David Lewis*, Counterfactual Dependence and Time's Arrow, in: *Lewis*, 1986, S. 32 ff. (47); Übersetzung bei *Hüttemann*, Ursachen, 2013, S. 108.

446 *David Lewis*, Counterfactual Dependence and Time's Arrow, in: *Lewis*, 1986, S. 32 ff. (47); Übersetzung bei *Hüttemann*, Ursachen, 2013, S. 108.

447 *Dawin*, NVwZ 1995, 729 (731); *Musielak/Voit/Foerste*, Zivilprozessordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz, 2019, § 286 Rn. 17; *MüKo/Prütting*, Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung, 2020, § 286 Rn. 14; *Schulin*, Der natürliche - vorrechtliche - Kausalitätsbegriff im zivilen Schadensersatzrecht, 1976, S. 85f.

sehr unbestimmt. Zweck der neuen Formulierung ist jedoch allein die Überführung in den juristischen Sprachgebrauch zu einem juristischen Zweck. Da, wie bereits dargelegt, auch andere Theorien und Normen vage formuliert sind, ist dies per se kein Argument gegen die Anwendung einer unbestimmten Theorie. Die Rechtswissenschaft hat gezeigt, dass sie mit einem gewissen Grad an Vagheit umgehen kann.

Das zweite Kriterium wird von Lewis wie folgt formuliert:

- (2) „Am zweitwichtigsten ist es, die Raumzeitregionen, in denen es eine vollständige Übereinstimmung dessen gibt, was bis kurz vor dem Antezedenszeitpunkt passiert, zu maximieren.“⁴⁴⁸

Der Begriff der Raumzeitregionen ist, wie auch der der Wunder, keiner, der sich in der Rechtssprache wiederfindet. Statt mit Raumzeitregionen beschäftigen Rechtswissenschaftler sich mit bestimmten Lebenssachverhalten, deren Grenzen anhand eines natürlichen Verständnisses definiert werden. In den Blick genommen werden dabei nicht nur punktuelle Ereignisse, sondern ganze Ereignisketten. Daher wird Kriterium (2) wie folgt angepasst:

- (B) Maximierung *übereinstimmender Geschehensverläufe vor dem Antezedenszeitpunkt*.

Das Abstandnehmen vom Begriff der Raumzeitregionen bringt den Vorteil mit sich, dass die rechtliche Fallanalyse von Fragen der Metaphysik frei bleiben kann, die für das einzelne juristische Urteil keinen Mehrwert liefern würden.⁴⁴⁹

Kriterium (3) aus Lewis' Matrix ist an Kriterium (1) angelehnt. Einziger Unterschied ist die Frage, welches Ausmaß die jeweilige Verletzung eines Naturgesetzes hat.

- (3) „Am dritt wichtigsten ist die Vermeidung kleiner, lokaler und einfacher Verletzungen von Gesetzen [...]“⁴⁵⁰

448 David Lewis, Counterfactual Dependence and Time's Arrow, in: Lewis, 1986, S. 32 ff. (47); Übersetzung bei Hüttemann, Ursachen, 2013, S. 108.

449 Zum Begriff der Raumzeit etwa Friebe, Die Dinge im Raum und in der Zeit, in: Schrenk, 2017, S. 264 ff; Loew, Die Richtung der Zeit, in: Schrenk, 2017, S. 256 ff.

450 David Lewis, Counterfactual Dependence and Time's Arrow, in: Lewis, 1986, S. 32 ff. (48); Übersetzung bei Hüttemann, Ursachen, 2013, S. 108.

Die neue Formulierung von Kriterium (A) kann daher insoweit übernommen werden:

- (C) Vermeidung *kleiner spontaner Änderungsereignisse*, die einen Geschehensverlauf beeinflussen, der den *allgemeinen Erfahrungssätzen* entspricht.

Die ursprüngliche Darstellung des letzten Kriteriums (4) ist klar verständlich. Auch im Recht beschäftigt man sich mit Einzelereignissen. Die Formulierung kann daher unverändert übernommen werden als:

- (D) „Übereinstimmung bezüglich einzelner Ereignisse oder Sachverhalte.“⁴⁵¹

Bei der Bestimmung dessen, was ein Ereignis darstellt, und was nicht, wird jedoch das juristische Verständnis herangezogen und nicht die Definition von David Lewis.⁴⁵²

So kommt man zu folgenden neuen Kriterien:

- (A) Vermeidung großer spontaner Änderungsereignisse, die einen Geschehensverlauf beeinflussen, der den allgemeinen Erfahrungssätzen entspricht.
- (B) Maximierung übereinstimmender Geschehensverläufe vor dem Antecedenzzeitpunkt.
- (C) Vermeidung kleiner spontaner Änderungsereignisse, die einen Geschehensverlauf beeinflussen, der den allgemeinen Erfahrungssätzen entspricht.
- (D) Übereinstimmung bezüglich einzelner Ereignisse und Sachverhalte.

Anhand dieser Neuformulierung von Lewis' Wahrheitswerteschema für kontrafaktische Konditionale sollen in den folgenden Abschnitten verschiedene juristische Fallkonstellationen untersucht werden. Das Ziel dieser Analyse ist es, herauszufinden, ob hypothetische Kausalketten, die in

451 David Lewis, Counterfactual Dependence and Time's Arrow, in: Lewis, 1986, S. 32 ff. (48); Übersetzung bei Hüttemann, Ursachen, 2013, S. 108.

452 S. dazu David Lewis, Events, in: Lewis, 1986, S. 241 ff.

juristischen Prozessen bewertet werden müssen, diesem neuen Schema entsprechen, oder nicht.

Die untersuchten Sachverhalte können anhand ihrer Spezifika in drei Fallgruppen eingeteilt werden: In Fälle der Anlageschäden, in die Fälle mit hypothetischer Verantwortlichkeit eines Dritten, und in die verbleibenden Fälle. In allen drei Fallgruppen werden verschiedene Sachverhalte dargestellt und die vom Beklagten vorgebrachte Reserveursache in der Form eines kontrafaktischen Konditionals anhand der umgeformten Bewertungsmatrix untersucht.

In einem weiteren Schritt kann dann sowohl fallgruppenspezifisch als auch fallgruppenübergreifend verglichen werden, ob die Bewertung der Reserveursachen durch die juristische Meinung und durch die neuen Kriterien einander entsprechen. Dabei wird für die juristische Beurteilung des jeweiligen hypothetischen Kausalverlaufs die Meinung der Rechtsprechung herangezogen, die in ihren Grundzügen der herrschenden Literaturmeinung entspricht.⁴⁵³ So können wiederum Schlussfolgerungen für die Entwicklung einer neuen Theorie zur Frage nach der Beachtlichkeit von hypothetischen Kausalverläufen im Zivilrecht gezogen werden.

5.2.2. Anlageschäden

Die erste zu untersuchende Fallgruppe ist die der Anlageschäden.⁴⁵⁴ Diese Fälle zeichnen sich dadurch aus, dass die Ursache des späteren hypothetischen Schadenseintritts schon zum Zeitpunkt der tatsächlichen Schädigung vorhanden, also angelegt, war. Der Schaden tritt also nur früher ein, als es sowieso der Fall gewesen wäre.⁴⁵⁵ Häufig geht es um die Frage, ob ein ärztlicher Behandlungsfehler die Ursache eines bestimmten Leidens eines Patienten war.⁴⁵⁶

453 S. zu den unterschiedlichen Meinungen Kapitel 2.

454 Betrachtet werden sollen hier nur die Fälle der "internen" Schadensanlagen, keine "externen" Schadensanlagen, vgl. *Gebauer*, Hypothetische Kausalität und Haftungsgrund, 2007, S. 150f.

455 *Erman/Ebert*, Bürgerliches Gesetzbuch, 2020, Vor §§ 249-253 Rn. 74f; *Niederländer*, AcP 1954, 41 (59).

456 z. B.: BGH, Urteil vom 23.10.1984-VI ZR 24/83 (NJW 1985, 676); BGH, Beschluss vom 31.05.2016-VI ZR 305/15 (NJW 2016, 3785).

5.2.2.1. Der Behandlungsfehler

Einen solchen Fall stellt auch der Beschluss des BGH vom 31.05.2016-VI ZR 305/15⁴⁵⁷ dar. Der BGH musste im Rahmen einer Nichtzulassungsbeschwerde entscheiden, ob eine vom Beklagten angeführte Reserveursache grundsätzlich beachtlich sein sollte, oder nicht. Die Klägerin hatte ihren Arzt auf Schmerzensgeld und Schadensersatz verklagt. Sie, die in Folge einer Krebserkrankung und einer deshalb durchgeführten Strahlentherapie gesundheitlich schon in großem Maße vorbelastet war, hatte sich wegen akuter Beschwerden an den Beklagten gewandt. Dieser behandelte die Klägerin. Infolge dessen traten bei der Klägerin unmittelbar starke Schmerzen und eine leichte Lähmung im linken Bein auf und die Klägerin wurde inkontinent. Sie war daher nach der Behandlung stark in ihrer Fortbewegungsfähigkeit eingeschränkt, weshalb sie Schmerzensgeld und Ersatz des ihr entstandenen Verdienstausfalls und des Haushaltsführungsschadens begehrte.⁴⁵⁸ Der Beklagte führte jedoch erfolgreich an, dass die Klägerin aufgrund ihrer umfangreichen Vorerkrankungen in der Zukunft auch ohne seine Behandlung in gleichem Umfang in ihrer Leistungs- und Erwerbsfähigkeit gemindert gewesen wäre. Dies müsse sich auch in seiner Ersatzpflicht widerspiegeln. So sei seiner Meinung nach Schadensersatz nur für den Verfrühungsschaden zu leisten, also lediglich für den Zeitraum, in dem die zu erwartenden Schäden aufgrund der ärztlichen Behandlung früher eingetreten waren, als sie ohnehin eingetreten wären. Dieser Argumentation schloss sich der BGH grundsätzlich an und berücksichtigte somit den Einwand der Reserveursache. Der Fall wurde anschließend zur endgültigen Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.⁴⁵⁹

Die juristische Bewertung soll nun mit dem Ergebnis verglichen werden, das die neue Bewertungsmatrix in diesem Fall findet, um zu untersuchen, ob es hier zu einer übereinstimmenden Beurteilung kommt. Dafür muss die Reserveursache als kontrafaktisches Konditional dargestellt wer-

457 BGH NJW 2016, 3785.

458 Hier könnte eigentlich zwischen Primär- und Sekundärschäden unterschieden werden. Da diese Unterscheidung aber vom BGH nicht angesprochen wurde, soll sie auch in dieser Untersuchung unberücksichtigt bleiben. Die unterschiedliche Behandlung beider Positionen wird später noch Gegenstand der Untersuchung.

459 BGH, Beschluss vom 31.05.2016-VI ZR 305/15 (NJW 2016, 3785 (3785 Rn. 9 ff)); daher gibt es hier auch noch keine konkreten Angaben zu Zeitpunkt und Art des hypothetischen Krankheitseintritts ohne den Behandlungsfehler.

den. Der tatsächliche Schadensverlauf bildet die aktuelle Welt. Die Frage ist dann, welchen Wahrheitswert das Vorbringen des Beklagten hat, wenn man es anhand des neuen Analyseschemas untersucht. Dafür sollen die aktuelle Welt und das zu untersuchende kontrafaktische Konditional einander gegenübergestellt werden:

Aktuale Welt: Die Klägerin wurde vom Beklagten behandelt und war in der Folgezeit stark in ihrer Erwerbs- und Leistungsfähigkeit eingeschränkt.

Kontrafaktisches Konditional: Hätte der Beklagte die Klägerin nicht behandelt, dann hätte sich dennoch im Laufe der Zeit eine starke Einschränkung ihrer Erwerbs- und Leistungsfähigkeit eingestellt.

Um den Wahrheitswert des Konditionals ermitteln zu können, müssen entsprechend dem Vorgehen von Lewis verschiedene hypothetische Szenarien (=mögliche Welten) betrachtet werden. Das Konditional ist wahr, wenn Antecedens und Consequens in der möglichen Welt wahr sind, die der aktualen am nächsten, also am ähnlichsten, ist.⁴⁶⁰ Um dem Anschein der Beliebigkeit vorzubeugen und um gleichzeitig nicht eine Vielzahl möglicher Welten untersuchen zu müssen, bedarf es jedoch bestimmter Auswahlkriterien, anhand derer die möglichen Welten, die untersucht werden sollen, zu konstruieren sind.

Eine der möglichen zu betrachtenden Welten ist vor allem immer das Vorbringen des Beklagten, der den Einwand der Reserveursache in der Regel überhaupt erst in den Rechtsstreit einbringt. Mit diesem Vorbringen muss sich auch ein Gericht immer beschäftigen. Es reicht aber nicht, jeweils nur diese eine Vergleichswelt zu betrachten, da die Bewertungsmatrix vergleichende Komponenten beinhaltet. Außerdem entspricht der vom Schädiger in den Prozess eingeführte hypothetische Kausalverlauf nicht notwendigerweise der möglichen Welt, die der aktualen am ähnlichsten ist.

Bei der Konstruktion weiterer möglicher Welten ist es insbesondere wichtig, dass man solche Vergleichswelten heranzieht, die der Lebenswirklichkeit des wirklichen Geschehens so weit wie möglich entsprechen. Welten, in denen das spontane Änderungsereignis ein Ereignis darstellt, das in der Realität nicht auftreten kann, können von vornherein unberücksichtigt bleiben. Denn auch juristische Sachverhalte beinhalten keine phantastischen Vorkommnisse. Untersucht werden sollen hingegen sol-

460 S. Kapitel 5.1.1.

che Welten, in denen das Consequens des kontrafaktischen Konditionals durch kleine, lokale Eingriffe in den Ereignisverlauf der aktuellen Welt ermöglicht wird.

Anhand dieser Linien soll nun im Behandlungsfehler-Fall zunächst die Welt w_1 ⁴⁶¹ konstruiert und betrachtet werden.

w1: In dieser Welt hat die Klägerin dieselben Vorerkrankungen und dieselben akuten Schmerzen wie in der aktuellen Welt. Sie entscheidet, sich deshalb vom Beklagten behandeln zu lassen. Als die Klägerin in der Praxis erscheint, kommt es zu einem kleinen spontanen Änderungsereignis. Der Arzt hat einen Einfall und weiß plötzlich, wie die Patientin behandelt werden muss. Er unterlässt daher die intensiven und nicht-indizierten Behandlungsmethoden, die er in der aktuellen Welt gewählt hat, und behandelt die Klägerin stattdessen entsprechend der ärztlichen Praxis. Entwickelt man nun das Geschehen in w_1 entsprechend den allgemeinen Erfahrungssätzen der aktuellen Welt weiter, dann kommt es auch in w_1 mit der Zeit zu starken Gesundheitsschäden, die die Klägerin in ihrer Fortbewegungs-, Erwerbs-, und Haushaltsführungsfähigkeit sehr einschränken. Denn diese waren laut Gutachten durch die Vorerkrankungen bei der Klägerin schon angelegt.⁴⁶² Die Folgen treten allerdings später ein, als in der aktuellen Welt.

Die Frage ist nun, ob w_1 den umformulierten Ähnlichkeitskriterien entspricht, mit der Folge, dass das kontrafaktische Konditional wahr wäre. Zur Beurteilung, ob dies der Fall ist, müsste zuerst und vor allem Ähnlichkeitskriterium (A) erfüllt sein.

- (A) Vermeidung großer spontaner Änderungsereignisse, die einen Geschehensverlauf beeinflussen, der den allgemeinen Erfahrungssätzen entspricht.

Dass der Beklagte den Entschluss fasst, die Klägerin auf eine Weise zu behandeln, die nicht derjenigen der aktuellen Welt entspricht, kann durch eine kleine, lokale Änderung im Ereignisverlauf herbeigeführt werden. Dafür reicht es nämlich aus, dass der behandelnde Arzt eine spontane Idee hat, die ihn dazu verleitet, eine andere Behandlungsmethode zu wählen und diese dann, entsprechend seiner Idee, auszuführen. Denn die Erfahrung zeigt uns, dass Menschen immer wieder scheinbar ohne konkreten Auslöser spontane Ideen und Eingebungen haben. Man kann außerdem

461 Um die Lesbarkeit zu erleichtern, wird statt der Schreibweise w_1 aus der philosophischen Literatur die Formulierung w_1 gewählt.

462 BGH, Beschluss vom 31.05.2016-VI ZR 305/15 (NJW 2016, 3785 (3786 Rn. 7)).

als allgemeinen Erfahrungssatz zugrunde legen, dass Ärzte ihre Patienten entsprechend den von ihnen gestellten Diagnosen behandeln. Die Frage, ob der Beklagte als individuelle Person die angemessene Behandlungsmethode vielleicht gar nicht kannte, oder diese gar nicht hätte anwenden können, ist dabei an dieser Stelle noch nicht entscheidend. Es geht alleine um die Frage, ob der hypothetische alternative Kausalverlauf durch eine kleine Veränderung im Ereignisverlauf herbeiführbar ist oder nicht. Daher spielt an dieser Stelle ebenfalls keine Rolle, dass Behandlungsfehler in der realen Welt immer wieder vorkommen; es geht nur um die Frage, ob der spezielle Fehler durch ein kleines spontanes Änderungsereignis vermeidbar gewesen wäre. Die Frage nach der Plausibilität dieses Änderungsereignisses wird erst im nächsten Kapitel relevant. Da das Ausführen der indizierten Behandlung also nur ein kleines spontanes Änderungsereignis darstellt, ist das erste Kriterium (A) in w_1 erfüllt.

- (B) Maximierung übereinstimmender Geschehensverläufe vor dem Antecedenszeitpunkt.

Das zweite Kriterium ist ein vergleichendes, so dass man an dieser Stelle noch nicht abschließend beurteilen kann, ob es erfüllt ist. Dennoch lässt sich auch hierzu eine erste Aussage treffen. w_1 entspricht der aktuellen Welt bis zu einem Zeitpunkt, der ganz kurz vor der Entscheidung des Arztes liegt, wie die Beklagte zu behandeln ist. Eine lange Übereinstimmung der Geschehensverläufe der aktuellen Welt mit w_1 ist daher gewährleistet. Das Änderungsereignis tritt erst unmittelbar vor dem Antecedenszeitpunkt auf.

Die verbleibenden beiden Ähnlichkeitskriterien haben nicht das gleiche Gewicht wie die ersten beiden. In vielen philosophischen Untersuchungen werden sie nicht einmal angesprochen.⁴⁶³ Dennoch sollen sie zumindest bei der Betrachtung von w_1 behandelt werden.

- (C) Vermeidung kleiner spontaner Änderungsereignisse, die einen Geschehensverlauf beeinflussen, der den allgemeinen Erfahrungssätzen entspricht.

Um von der aktuellen Welt zu w_1 zu gelangen, bedarf es, wie oben beschrieben, eines kleinen spontanen Änderungsereignisses. Denn man muss einen spontanen Gedanken, der die medizinisch indizierte Behandlung enthält, zu dem Ereignisverlauf der aktuellen Welt hinzudenken, um von

463 Z. B. bei Kment, *Mind* vol. 115, 2006, 261 (273 ff.).

dieser in die mögliche Welt w_1 zu gelangen. Kriterium (C) wird nicht eingehalten. Dieses kleine spontane Änderungsereignis ist jedoch erforderlich. Geht man nämlich davon aus, dass ein Arzt Behandlungsmethoden entsprechend der vorangegangenen Diagnose auswählt, wenn man diesen Ablauf also als Norm zugrunde legt, bedarf es einer neuen Entscheidung, um im Vergleich zur aktuellen Welt zu einer abweichenden Behandlung zu kommen. Und das muss erreicht werden, um überhaupt eine mögliche Welt, die dem kontrafaktischen Konditional entspricht, konstruieren zu können. Das erfordert nämlich, dass das Antecedens dort nicht gegeben ist. So ist es generell nicht möglich, eine mögliche Welt mit einem von der aktuellen Welt abweichenden Geschehensverlauf zu konstruieren, ohne auf ein kleines spontanes Änderungsereignis zurückzugreifen und gleichzeitig davon auszugehen, dass die Welt gewissen Regeln und Erfahrungswerten folgt. Vom Vorgeschehen der aktuellen Welt gelangt man also nicht ohne spontanes Änderungsereignis zu einer von der aktuellen Welt abweichenden Behandlungsmethode.⁴⁶⁴ Diese Tatsache führt jedoch noch nicht dazu, dass w_1 der aktuellen Welt nur in geringem Maße ähnelt oder dass das kontrafaktische Konditional als falsch bewertet werden muss. Die Bedeutung des Kriteriums (C) ist, wie im vorigen Abschnitt dargestellt, gering; da die ersten beiden Kriterien (A) und (B) erfüllt werden, ist w_1 tatsächlich eine Welt, die der aktuellen Welt stark ähnelt. Dieses Urteil muss auch nicht durch die Anwendung des Kriteriums (D), das wie (C) bei der Einordnung kontrafaktischer Konditionale nicht prioritär ist, zurückgenommen werden.

(D) Übereinstimmung bezüglich einzelner Ereignisse und Sachverhalte.

Im Sachverhalt und für die Klägerin ist nur relevant, dass die Klägerin an schweren Gesundheitsschäden leiden muss, dass sie keiner Erwerbstätigkeit nachgehen kann, dass sie Schmerzen hat und dass sie in ihrer Fortbewegungsfreiheit eingeschränkt ist. Der Zeitpunkt des Eintritts der Folgeschäden ist nur ein kleiner Aspekt dieser Gesundheitsfolgen. Auch die genauen Ausprägungen der Gesundheitsschäden, die in der möglichen

464 Vgl. David Lewis, *The Journal of Philosophy* vol. 70, 1973, 556; In David Lewis, *Counterfactual Dependence and Time's Arrow*, in: *Lewis*, 1986, S. 32 ff. (45) sagt Lewis z. B., dass eine mögliche Welt, in der das Consequens wahr ist, in der es aber keine Wunder gibt, der aktuellen Welt sehr unähnlich ist, da, wenn man die Prämisse Determinismus akzeptiert, dann auch das ganze Vorgeschehen in dieser Welt ein anderes sein müsste als in der aktuellen Welt.

Welt w1 etwas andere sein werden, als in der aktuellen Welt, sind nur zweitrangig. Entscheidend ist, dass die Schäden eintreten und dass aus ihnen die gleichen gesundheitlichen und finanziellen Einbußen erwachsen. Die Abweichungen spielen daher entsprechend Kriterium (D) eine so kleine Rolle, dass auch diese die bereits festgestellte Nähebeziehung von w1 zur aktuellen Welt nicht mehr negativ beeinflussen. w1 ähnelt der aktuellen Welt also in großem Maße.

Um zu untersuchen, ob es sich hierbei auch um die Welt handelt, die der aktuellen Welt tatsächlich am meisten entspricht, müssen weitere Vergleichswelten betrachtet werden.⁴⁶⁵ Der Blick soll daher auf eine weitere mögliche Welt, auf w2, gerichtet werden.

w2: In dieser Welt kommt es schon früh im Geschehensablauf zu einem spontanen Änderungsereignis. Das führt dazu, dass die Klägerin nicht an Krebs erkrankt. Daher muss sie sich zu einem späteren Zeitpunkt keiner Strahlentherapie unterziehen. Die schweren gesundheitlichen Folgen dieser Behandlung treten nicht auf. Das hat wiederum zur Folge, dass sie im Antecedenszeitpunkt keine schweren akuten Schmerzen erleidet und sich nicht vom Beklagten behandeln lassen muss. Später ist sie daher auch nicht in ihrer Fortbewegungs- oder Erwerbstätigkeit eingeschränkt.

Untersucht man nun, ob diese mögliche Welt Kriterium (A) entspricht, kommt man auch in diesem Vergleich zu dem Ergebnis, dass es nur eines kleinen spontanen Änderungsereignisses bedarf, damit sich der Ereignisverlauf der aktuellen Welt im Sinne von w2 entwickelt. Denn die Klägerin litt in der aktuellen Welt zwar an zahlreichen Vorerkrankungen, deren Hinwegdenken insgesamt eines großen Änderungsereignisses bedürfte. Die Vorerkrankungen wurden jedoch laut Sachverhalt alle durch eine durch die Krebsdiagnose indizierte Strahlentherapie verursacht.⁴⁶⁶ Der Krebs kann wiederum durch ein kleines Änderungsereignis aus dem Geschehensverlauf entfernt werden. Denn Krebs entsteht durch die spontane Mutation einzelner Zellen.⁴⁶⁷ Ein kleines Änderungsereignis, das in einem Zeitpunkt, in dem die Klägerin noch gesund ist, dafür sorgt, dass es nicht zu einer bösartigen Zellmutation und nicht zur Tumorbildung kommt, kann daher die Krebserkrankung in w2 verhindern. Entsprechend der allgemeinen Erfahrungsgrundsätze kommt es, ohne diesen Auslöser, bei

465 S. Kapitel 5.1.1.

466 BGH, Beschluss vom 31.05.2016-VI ZR 305/15 (NJW 2016, 3785 (3786f)).

467 Zur Rolle des Zufalls bei der Tumorbildung siehe beispielsweise <https://www.spiegel.de/gesundheit/diagnose/krebs-wie-stark-entscheiden-zufall-lebensstil-und-gene-ueber-das-risiko-a-1140262.html>, 01.11.2022.

der Klägerin nicht zu den schweren Folgeschäden für ihre Gesundheit. Im Antecedenszeitpunkt bedarf sie daher keiner Behandlung durch den Beklagten, so dass es auch nicht zu einem Behandlungsfehler kommen kann. w2 erfüllt die Anforderungen von (A) also ebenso wie w1.

Allerdings entsprechen die Geschehensabläufe von w2 und der aktuellen Welt einander weniger lang, als das im Verhältnis von w1 und der aktuellen Welt der Fall ist. Denn das spontane Änderungsereignis, das die Krebserkrankung verhindert, tritt viel früher auf als das Änderungsereignis in w1, das den Beklagten dazu veranlasst, die Klägerin entsprechend ihres Gesundheitszustands zu behandeln. w2 erfüllt daher im Vergleich zu w1 Kriterium (B) nicht.⁴⁶⁸

Da keine anderen möglichen Welten ersichtlich sind, die der aktuellen noch ähnlicher sein könnten, als w1, kommt man zu dem Ergebnis, dass w1 die mögliche Welt ist, die der aktuellen am nächsten und ähnlichsten ist. Das bedeutet, dass die vom Gericht untersuchte Reserveursache ein nach den neuen Kriterien wahres kontrafaktisches Konditional darstellt. Denn in w1 kommt es, entsprechend dem kontrafaktischen Konditional, nicht zu dem Behandlungsfehler durch den Beklagten, aber dennoch zu den schweren Gesundheitsschäden der Klägerin. Da der hypothetische Kausalverlauf vom Gericht schadensmindernd berücksichtigt wurde, entsprechen sich die Bewertungen des Falls durch das Gericht und anhand der neu formulierten Ähnlichkeitskriterien.

Mithilfe eines weiteren Fallbeispiels soll nun geprüft werden, ob diese Aussage für die Fallgruppe der Anlagefälle generalisierbar ist.

5.2.2.2. Die Sprengarbeiten

Das OLG Düsseldorf musste sich mit dem folgenden Sachverhalt beschäftigen:⁴⁶⁹ Die Eigentümer eines Reihenhendhauses wandten sich als Kläger mit der Behauptung an die Beklagte, dass diese durch Sprengarbeiten in der Nähe des Hauses der Kläger Risse in einer der Wände ihres Hauses verursacht hätte. Die Arbeiten waren im Zuge von Kanalbaumaßnahmen durchgeführt worden, die die Beklagte veranlasst hatte. Das Gericht verneinte einen Schadensersatzanspruch aus § 823 II BGB i.V.m. § 303 StGB ebenso wie aus § 830 BGB, da das Verschulden für den Schaden am Haus nicht sicher festgestellt werden konnte. Im Zuge des durch die

468 S. Kapitel 5.1.1.

469 Urteil vom 07.02.2010-19 U 13/09 (NJW-RR 2010, 1106).

Rechtsprechung entwickelten verschuldensunabhängigen nachbarrechtlichen Ausgleichsanspruchs, § 906 II S. 2 BGB analog, nahm es Stellung zur Thematik der Reserveursachen. Das Gericht führte hierzu aus, dass die Sprengarbeiten die Hauswand nur deshalb schädigen konnten, weil die Fassade ihrerseits nicht ordnungsgemäß errichtet worden und daher vorgeschädigt war. Ohne die Kanalbauarbeiten wäre die Hauswand zwar vielleicht noch mehrere Jahre lang optisch schadensfrei geblieben. Aber die einer geschädigten Sache bereits innewohnende Schadensanlage müsse bei der Bemessung des Anspruchs berücksichtigt werden. Da die mangelhafte Beschaffenheit der Hauswand innerhalb der nächsten Jahre sowieso zu einem Schaden geführt hätte, der mit dem tatsächlich eingetretenen vergleichbar gewesen wäre, beschränkte sich der Ersatzanspruch gegen die Beklagten auf die Nachteile, die die Kläger durch den früheren Schadenseintritt erlitten hatten. Ein solcher Nachteil war von den Klägern jedoch nicht vorgetragen worden.⁴⁷⁰

Um zu überprüfen, ob die rechtliche Beurteilung der Reserveursache durch das Gericht der an Lewis angelehnten entspricht, soll wieder die Reserveursache in Form eines kontrafaktischen Konditionals untersucht werden.⁴⁷¹

Aktuale Welt: Die Kanalbaumaßnahmen wurden durchgeführt und die Hauswand war danach rissig.

Kontrafaktisches Konditional: Wären die Kanalbaumaßnahmen nicht durchgeführt worden, dann hätte die Hauswand zu einem späteren Zeitpunkt trotzdem Risse bekommen.

Zur Ermittlung des Wahrheitswerts dieses Konditionals muss wieder auf verschiedene mögliche Vergleichswelten geblickt werden.

w1: In dieser Welt sind die Kläger, ebenso wie in der aktuellen Welt, Eigentümer eines Hauses mit einer vorgeschädigten Wand. Auch die Sprengarbeiten für die Kanalsanierung werden so geplant und vorbereitet wie in der aktuellen Welt. Als der verantwortliche Arbeiter auf der Baustelle aber auf den Sprengknopf drückt, um die Sprengung eines Straßenabschnitts durchzuführen, kommt es zu einer Signalstörung in der Leitung und die Sprengung unterbleibt. Blickt man dann auf den weiteren Geschehensverlauf in dieser Welt, erkennt man, dass auch in w1 im Laufe der Jahre

470 OLG Düsseldorf, Urteil vom 07.02.2010-19 U 13/09 (NJW-RR 2010, 1106 (1108)).

471 S. Kapitel 5.1.1.

Risse an der vorgeschädigten Hauswand auftreten. Diese gleichen den Wandschäden in der aktualen Welt, sie erscheinen nur zu einem späteren Zeitpunkt als dort.

Entsprechend der Argumentation, die Lewis im obigen Nixon-Beispiel führt,⁴⁷² kann man hier davon ausgehen, dass das Ausbleiben der Sprengwirkung durch ein kleines Änderungsereignis herbeigeführt werden kann. Kriterium (A) ist also erfüllt. Denn ein kleiner technischer Defekt würde zur Herbeiführung des gewünschten Ergebnisses, dem Ausbleiben der Sprengwirkung auf der Baustelle, genügen.⁴⁷³ Dass diese Art von spontanen Funktionsstörungen in der wirklichen Welt durchaus vorkommen, lehrt das Leben immer wieder. Dann stellt sich jedoch die Frage, wie sich der Geschehensverlauf auf Grundlage der allgemeinen Erfahrungssätze weiterentwickeln würde. Hier kann man nicht davon ausgehen, dass das einmalige Ausbleiben der Sprengung dazu führen würde, dass diese gar nicht mehr durchgeführt würde. Der Auslöser würde ausgetauscht und die Sprengung würde zu einem späteren Zeitpunkt wiederholt werden. w_1 ist daher keine geeignete mögliche Vergleichswelt. Denn um die Reserveursache in Form des kontrafaktischen Konditionals überhaupt untersuchen zu können, können nur solche Vergleichswelten betrachtet werden, in denen das Antecedens nicht auftritt. Da die Sprengung wiederholt würde, ist diese Voraussetzung in w_1 nicht gegeben. Daher muss eine weitere mögliche Welt betrachtet werden.

w_2 : In dieser Welt steht, wie in der aktualen Welt, das Haus der Kläger in der Nähe der Straße, an der Kanalbauarbeiten durchgeführt werden müssen. Am Tag als die Sprengung stattfinden soll, kommt dem Verantwortlichen der Beklagten der spontane Einfall, dass die Kanalbauarbeiten eingestellt werden müssen. Das könnte beispielsweise auf eine spontan eingeführte Haushaltssperre der kommunalen Auftraggeberin zu-

472 *David Lewis*, Counterfactual Dependence and Time's Arrow, in: *Lewis*, 1986, S. 32 ff. (45).

473 Der Sprengarbeiten-Fall und der Nixon-Fall unterscheiden sich in einem wichtigen Punkt. In der aktualen Welt des Nixon-Falls gibt es gerade keinen Knopfdruck und daher auch kein Hell-Werden. Beides muss in den Vergleichswelten eingefügt werden. Im Sprengarbeiten-Fall gibt es in der aktualen Welt jedoch eine Sprengung, diese muss dann hinweggedacht werden. Das kann durch eine kleine Änderung erreicht werden. Im Nixon-Beispiel ist darum das Ausbleiben der Erleuchtung des Raums nach dem Einfügen des Knopfdrucks schon die zweite Gesetzesverletzung, die die Vergleichswelt wieder mit dem Geschehensverlauf der aktualen Welt verschmelzen lassen soll. Daher ist im Nixon-Beispiel die entsprechende Vergleichswelt nicht die, die der aktualen am ähnlichsten ist.

rückzuführen sein. Er bespricht sich mit seinem Team, das er von seiner Idee überzeugen kann, und weist die Bauarbeiter an, die Sprengung nicht durchzuführen. Diese unterbleibt daher. Da die Entscheidung eine grundsätzliche war, wird die Sprengung auch nicht zu einem späteren Zeitpunkt durchgeführt. Wenige Jahre später erscheinen auf der Wand des Hauses der Kläger Risse, die auf Baumängel zurückgeführt werden können.

Die Welt w_2 erfüllt das Erfordernis, dass das Antecedens des kontrafaktischen Konditionals, das Nichtauftreten der Sprengung, gegeben ist. Dabei wird außerdem Kriterium (A) des neuen Untersuchungsschemas erfüllt. Denn wiederum kann der geänderte Ereignisverlauf durch ein kleines spontanes Änderungsereignis, eine spontane Idee, herbeigeführt werden. Es reicht, dass der Baustellenverantwortliche die Arbeiten auf der Baustelle stoppt. Ob es sich hierbei um ein plausibles Ereignis handelt, ist, wie bereits betont, an dieser Stelle noch nicht von Bedeutung. Es geht lediglich um die Frage, ob ein kleines, spontanes Änderungsereignis ausreicht, um den Geschehensverlauf der möglichen Vergleichswelt herbeizuführen. Das ist der Fall. Da sich das Änderungsereignis nur wenige Stunden vor dem Zeitpunkt ereignet, in dem in der aktuellen Welt die Sprengung durchgeführt wird, werden in w_2 auch die Anforderungen von (B) eingehalten. w_2 ähnelt der aktuellen Welt daher in besonderem Maße. Um jedoch erkennen zu können, ob es sich auch um die nächste mögliche Welt handelt, muss eine weitere mögliche Welt untersucht werden.

w_3 : Auch in dieser Welt möchte sich das klägerische Ehepaar den Traum vom Eigenheim erfüllen und beauftragt daher einen Bauunternehmer damit, ein Haus für sie zu bauen. Es ist dasselbe Unternehmen wie in w_1 . Derselbe Verantwortliche wird mit dem Projekt betraut und beginnt mit der Planung. Bei einem Besuch auf der Baustelle fällt ihm auf, dass die Bauarbeiter nicht immer sauber arbeiten. Ihm kommt daher der spontane Gedanke, dass diese enghemischer überwacht werden müssen, als das normalerweise der Fall ist. Dementsprechend ändert er sein routinemäßiges Arbeitsverhalten und besucht die Baustelle besonders oft. Durch diese verstärkten Aufsichtsmaßnahmen gelingt es, die Baumängel, die in der aktuellen Welt an der Hauswand auftreten, zu vermeiden. Das Haus wird ohne Vorschäden an das klägerische Ehepaar übergeben. Als Jahre später die Beklagte Baumaßnahmen an den Kanälen in der Nachbarschaft des Hauses beschließt, und als im Rahmen der Bauarbeiten eine Sprengung durchgeführt wird, bleibt die Wand des Hauses der Kläger schadensfrei.

Auch in dieser möglichen Welt w_3 reicht ein kleines spontanes Änderungsereignis aus, um die Veränderung im Ereignisverlauf herbeizuführen. Dieses Änderungsereignis tritt jedoch sehr früh auf, nämlich Jahre vor

dem Zeitpunkt der Sprengung, als das Haus der Kläger noch gebaut wird. Die Geschehensverläufe in w_3 und der aktuellen Welt entsprechen sich also deutlich weniger lange, als das im Vergleich von w_2 und der aktuellen Welt der Fall ist. Daher gleicht w_3 der aktuellen Welt weniger als w_2 . w_2 ist damit die nächste mögliche Vergleichswelt. In ihr sind Antecedens und Consequens des kontrafaktischen Konditionals gegeben. Das Konditional ist also wahr. In Übereinstimmung mit dieser Bewertung wurde der Einwand der Reserveursache vom Gericht berücksichtigt.⁴⁷⁴

5.2.2.3. Zwischenfazit

Wie anhand der beiden durchgeführten Untersuchungen erkennbar wird, entsprechen sich bei Anlageschäden die juristische und die an Lewis angelehnte Bewertung. Reserveursachen in Form von Anlageschäden sind wahre kontrafaktische Konditionale. Das liegt daran, dass es ausreicht, das schädigende Zweitereignis hinwegzudenken, und den bereits begonnenen hypothetischen Kausalverlauf weiterzudenken. Da dessen Ursachen in der Vergangenheit schon angelegt sind, führt das gleichzeitig dazu, dass eine mögliche Welt, in der der Anlageschaden entfällt, eine Welt ist, die von der aktuellen weit entfernt ist. Denn um in eine solche mögliche Welt zu gelangen, bedarf es eines spontanen Änderungseignisses, das im Verhältnis zum Antecedenszeitpunkt sehr früh stattfindet. Das führt wiederum dazu, dass in diesen Welten Kriterium (B) nicht eingehalten werden kann.

An dieser Stelle ist jedoch auch bereits ein Aspekt erkennbar, in dem sich die Analyse der juristischen Fälle von den Beispielen, die in der Philosophie herangezogen werden, unterscheiden. So handelt es sich bei den rechtlichen Sachverhalten häufig um Fälle aktiven Handelns, in denen also für das kontrafaktische Konditional ein Ereignis, das stattgefunden hat, hinweggedacht werden muss. Im ersten Fall musste die fehlerhafte Behandlung des Arztes, im zweiten Fall die Sprengung aus dem Ereignisverlauf der aktuellen Welt entfernt werden, um mögliche Vergleichswelten erschaffen zu können. Bei Lewis' Analysen werden im Gegensatz dazu in den möglichen Welten Ereignisse zum Geschehen der aktuellen Welt hinzugedacht, da in der aktuellen Welt ein Handeln unterlassen wird. So wird beim Nixon-Beispiel die aktuelle Welt mit einer verglichen, in der Nixon den Lichtschalter drückt, während er ihn in der aktuellen Welt tat-

474 Urteil vom 07.02.2010-19 U 13/09 (NJW-RR 2010, 1106 (1107f)).

sächlich nicht betätigt.⁴⁷⁵ Das steht der Anwendung der umformulierten Bewertungsmatrix in den juristischen Konstellationen aber nicht entgegen, da jene nicht nur für das Hinzudenken von Ereignissen entwickelt wurden. Sie sollen allgemein den Wahrheitswert von kontrafaktischen Konditionalen bewerten.⁴⁷⁶ Und die Anwendung in juristischen Fallkonstellationen funktioniert, wie gerade gesehen. Die Konditionale, die als wahr erachtet werden, werden auch vom Gericht bei der Schadensbestimmung berücksichtigt. Dies spricht dafür, dass in Anlagefällen Reserveursachen tatsächlich berücksichtigt werden sollten und dass die Lösung der Gerichte für diese Fälle daher die richtige ist.

Diese fächerübergreifende Übereinstimmung bei der Bewertung von kontrafaktischen Konditionalen kann in anders gelagerten Fallkonstellationen so nicht unbedingt erwartet werden. Da hier aber nicht nur eine Theorie für Anlagenschäden entwickelt werden soll, werden in den nächsten beiden Abschnitten weitere Sachverhalte mittels der umformulierten Bewertungskriterien untersucht und die Ergebnisse der juristischen Beurteilung gegenübergestellt.

5.2.3. Hypothetische Verantwortlichkeit eines Dritten

Die nächste zu analysierende Fallgruppe ist die, in der ein Dritter für den hypothetischen Kausalverlauf verantwortlich geworden wäre. Gerichtsurteile, in denen der Beklagte zu seinen Gunsten auf eine solche Reserveursache verweist, sind nicht so zahlreich wie die Konstellationen, in denen mit Anlagenschäden argumentiert wird. In der Literatur und in der Rechtsprechung werden vor allem die folgenden beiden älteren höchstrichterlichen Urteile zitiert.

475 S. Kapitel 5.1.1; das heißt auch, dass der Nixon-Fall aus juristischer Sicht die Frage der Kausalität bei Unterlassungskonstellationen behandeln würde. Denn die Frage wäre, ob das Nicht-Drücken des Knopfes die Ursache dafür war, dass es nicht zu einem Hell-Werden des Raums kam. Da die Frage der Kausalität in Unterlassungskonstellationen aber ganz neue Probleme und Fragen aufwerfen würde, soll sie in dieser Untersuchung nicht mitbehandelt werden.

476 Denn Lewis' Kausalitätstheorie, in deren Rahmen die Analyse kontrafaktischer Konditionale relevant wird, soll für alle Alltagsereignisse anwendbar sein, *David Lewis*, *The Journal of Philosophy* vol. 70, 1973, 556 (558).

5.2.3.1. Der Schweinestall

Der Kläger im Urteil des BGH vom 13.02.1958-VII ZR 108/57⁴⁷⁷ war Pächter eines Landguts, auf dem er mehrere durch einen Brand zerstörte Hofgebäude wiederaufbauen wollte. Mit einem Teil der Arbeiten war der Beklagte beauftragt worden. In Absprache mit dem Kläger sollte dieser den Boden des Schweinestalls neu verlegen. In Besprechungen dazu hatte der Kläger darauf hingewiesen, dass es ihm wichtig sei, die für die Bodenarbeiten benötigte Vergussmasse⁴⁷⁸ von der Firma A zu beziehen. Als der Kläger im Urlaub war und die angeforderten Materialien von A noch nicht geliefert worden waren, ersetzte der Beklagte sie durch solche der Firma L. Nachdem der Kläger seine Schweine nach Abschluss der Bauarbeiten in den Stall zurückgebracht hatte, starben in der Folgezeit einige von ihnen, was auf in der Vergussmasse enthaltenes Phenol zurückgeführt werden konnte. Dieses hatte die Schweine vergiftet. Daher verlangte der Kläger vom Beklagten Schadensersatz für die eingegangenen Schweine. Der Beklagte versuchte, sich mit dem Argument zu wehren, dass auch das Material der Firma A das giftige Phenol enthalten hätte, so dass die Schweine auch bei Verwendung der vom Kläger gewünschten Vergussmasse eingegangen wären. Das Gericht hielt dieses Argument für irrelevant und bestätigte den Schadensersatzanspruch des Klägers.⁴⁷⁹ Dabei betonte es unter anderem die Tatsache, dass eine gegenteilige Beurteilung den Geschädigten in unbilliger Weise benachteiligen würde, da dieser dann einen fremdverursachten Schaden selber tragen müsste.⁴⁸⁰ Die Reserveursache wurde also nicht als berücksichtigungsfähig angesehen.⁴⁸¹

477 JurionRS 1958, 13670.

478 "Aus Bitumen, Harzen, Wachsen u. a. hergestellte plastische Masse, die zum Verlegen von Fußbodenbelägen, zum Ausfüllen von Rissen und Fugen im Mauerwerk o. Ä. verwendet wird", <https://www.duden.de/node/832952/revisions/1886930/view>, 01.11.2022.

479 BGH, Urteil vom 13.02.1958-VII ZR 108/57 (JurionRS 1958, 13670, S. 1-3).

480 BGH, Urteil vom 13.02.1958-VII ZR 108/57 (JurionRS 1958, 13670, S. 6-7).

481 Die Drittbeteiligungskonstellation wird in diesem Fall inzident behandelt, denn es geht um die Frage, ob der Schaden ebenfalls eingetreten wäre, wenn der Beklagte die Masse eines anderen Lieferanten verwendet hätte. Freilich hätte dann aber wiederum auch der Kläger einen eigenen Ersatzanspruch gegen den Ersatzlieferanten A gehabt. Ausnahmsweise ist es hier jedoch nur von untergeordneter Bedeutung, welches Verhältnis vom Gericht genau beurteilt wurde. Relevant ist alleine, dass es auch über die Frage entschieden hat, ob bei Drittbeteiligungsfällen Reserveursachen zu berücksichtigen sind. Denn diese

Um nun beurteilen zu können, ob die Reserveursache einem wahren kontrafaktischen Konditional entspricht, muss sie in der Form eines solchen Konditionals dargestellt und dem tatsächlichen Geschehen gegenübergestellt werden:⁴⁸²

Aktuale Welt: Der Beklagte hat die Materialien der Firma L benutzt, und die Schweine sind gestorben.

Kontrafaktisches Konditional: Hätte der Beklagte nicht die Materialien der Firma L, sondern die von A verwendet, wären die Schweine ebenfalls gestorben.

w1: Auch in dieser Welt soll das zerstörte Landgut und der dazugehörige Schweinestall vom Beklagten wiederaufgebaut werden. Auch hier betont der Kläger, dass die für den Boden des Schweinestalls benötigte Vergussmasse von A zu beziehen sei. Dann kommt es jedoch zu einem kleinen Änderungsereignis. Der Beklagte hat die spontane Idee, nicht das Material der Firma L zu benutzen, sondern auf die Lieferung von A zu warten, und die ursprünglich bestellte Vergussmasse zu verbauen. Betrachtet man von diesem Zeitpunkt aus den weiteren Geschehensverlauf, wie er den allgemeinen Erfahrungssätzen entsprechen würde, erkennt man, dass auch in w1 die Schweine verendet wären. Denn wie die Gutachter im Prozess festgestellt haben, war es das Phenol, das die Schweine im Stall eingehen ließ. Bei Berücksichtigung der Regeln der aktuellen Welt hätte auch das in der Vergussmasse von A enthaltene Phenol zu denselben Schäden geführt, wie das Phenol im Material der Firma L.

Das benötigte spontane Änderungsereignis, das von der aktuellen Welt zu w1 führt, ist ein kleines. Denn es ist ausreichend, dass der Beklagte kurz vor der Bestellung der Ersatz-Vergussmasse bei L auf die Idee kommt, diese doch nicht zu bestellen.⁴⁸³ Wie schon in den vorangehenden Beispielen betont, ist das Auftreten spontaner Ideen etwas, das auch in der wirklichen Welt häufig vorkommt und zu dessen Herbeiführung es daher keiner großen Änderungen in der Ereigniskette bedarf. Kriterium (A) wird von w1 also erfüllt. Das trifft auch für (B) zu, denn das spontane Änderungsereignis wirkt sich sehr spät im Ereignisverlauf aus, nämlich erst kurz bevor die Masse tatsächlich im Stall verbaut wird. Bis zu diesem Zeitpunkt

Entscheidung hat auch dann juristische Relevanz, wenn sie sich nicht direkt auf das zu entscheidende Rechtsverhältnis bezieht.

482 S. Kapitel 5.1.1.

483 S. Kapitel 5.1.1.

entsprechen die Ereignisverläufe beider Welten einander. Schließlich wird auch das Kriterium (D) eingehalten. Da laut Sachverhalt die ursprünglich zum Verbau gedachte Masse von A zum Zeitpunkt der Bestellung bei L von A bereits zum Beklagten verschickt worden war, also alsbald hätte verbaut werden können, wird in w2 die Masse im Verhältnis zur aktuellen Welt nur mit geringfügiger zeitlicher Verzögerung verbaut. Die dafür benötigten Arbeiten entsprechen denen, die auch in der aktuellen Welt durchgeführt werden. Die Tatsache, dass wiederum Kriterium (C) nicht eingehalten wird – eine kleine spontane Änderung ist erforderlich, um den Ereignisverlauf von w1 konstruieren zu können – ist für die Beurteilung des Näheverhältnisses entsprechend den Ausführungen in den vorigen Abschnitten nicht von Relevanz, da die wichtigeren Kriterien (A) und (B) erfüllt sind. w1 ähnelt der aktuellen Welt also in großem Maße.

w2: Im Ereignisverlauf dieser Welt kommt es früh zu einer kleinen Änderung. Der zuständige Chemiker der Firma A hat im Produktionsprozess die Idee, das Phenol durch einen anderen Stoff zu ersetzen, der für Schweine ungefährlich ist. Er führt entsprechend seiner Idee Versuche durch, bespricht sich mit seinen Kollegen und ersetzt dann in der vom Beklagten bestellten Vergussmasse das Phenol durch den neuen Stoff. Nachdem die Vergussmasse dem Beklagten geliefert und von diesem im Schweinestall verbaut wurde, und nachdem die Schweine wieder in den Stall gelassen wurden, verenden diese nicht. Denn der neue Bestandteil in der Vergussmasse ist für sie nicht giftig.

Man erkennt, dass das benötigte spontane Änderungsereignis auch in w2 nur ein kleines ist, denn es handelt sich wiederum nur um eine spontane Idee. Das erste Kriterium (A) ist also in dieser Welt wiederum erfüllt. Allerdings greift es viel früher in den Ereignisverlauf ein als das Änderungsereignis in w1. So kann w2 das Kriterium (B) weniger gut erfüllen, als die Vergleichswelt w1. Daher ist w2 der aktuellen Welt unähnlicher als w1, w1 ist die nächste mögliche Vergleichswelt. Da in dieser Antecedens und Consequens des kontrafaktischen Konditionals gegeben sind, ist das kontrafaktische Konditional wahr. Im Gegensatz zu dieser Bewertung wurde die Reserveursache vom Gericht jedoch nicht schadensmindernd berücksichtigt.

So kommt es das erste Mal dazu, dass sich die juristische und die auf Lewis basierende Wertung im Ergebnis nicht decken. Denn der Einwand der Reserveursache wurde durch das Gericht nicht berücksichtigt,⁴⁸⁴ obwohl das entsprechende kontrafaktische Konditional wahr ist. Um zu

484 BGH, Urteil vom 13.02.1958-VII ZR 108/57 (JurionRS 1958, 13670, S. 6f).

untersuchen, ob es sich bei dem im Schweinestall-Fall gefundenen Ergebnis um einen Ausnahmefall handelt, oder ob es sich um eine für die analysierte Fallgruppe repräsentative Bewertung handelt, wird ein weiterer Fall herangezogen.

5.2.3.2. Die Schiffsschleuse

Im Urteil des BGH vom 13.10.1966-II ZR 173/64⁴⁸⁵ ging es um den Schaden, den ein Kahn bei einem anderen Kahn durch einen Zusammenstoß in einer Schleuse verursacht hatte. Die Klägerin, Eigentümerin des Kahns F, verlangte vom beklagten Schleusenbetreiber Ersatz für den aus dem Zusammenprall entstandenen Schaden. Kahn F und ein weiterer Kahn, M, waren von einem dritten Boot in die Schleuse gezogen worden. Nachdem der vorausfahrende Kahn F angehalten worden war, versuchte die Besatzung von Kahn M, auch diesen ordnungsgemäß innerhalb der Schleuse zu stoppen. Dazu befestigten sie einen Stoppdraht an einem dafür gedachten Haltekreuz, welches sich in der Schleusenwand befand. Der Draht hielt der Belastung aber nicht vollständig Stand. Vier seiner sechs Drahtseelen⁴⁸⁶ rissen, während die beiden übrigen intakt blieben. Dann brach das Haltekreuz, um welches der Draht gelegt worden war, ab. Bei dem darauf rasch folgenden Versuch, den Kahn mithilfe eines zweiten Drahts an einem anderen Haltekreuz zu befestigen, riss der dabei verwendete Draht vollständig durch, so dass Kahn M auf Kahn F auffuhr. Dadurch wurde die Ruderanlage von Kahn F beschädigt. Die klagende Eigentümerin des beschädigten Kahn F verlangte nun vom Schleusenbetreiber Ersatz für diesen Schaden, da dieser die Haltekreuze in der Schleuse nicht ordnungsgemäß gewartet hatte und das kaputte Haltekreuz nicht repariert worden war. Der beklagte Schleusenbetreiber war der Meinung, dass der Schaden nicht auf das mangelhafte Haltekreuz zurückgeführt werden könne, sondern dass insbesondere die schlechte Beschaffenheit der Schiffspoller und der Haltekräfte von Kahn M die eigentlichen Schadensursachen gewesen seien. Letztere wären sowieso gerissen, was ebenso zum Auffahren der beiden Kähne geführt hätte. Zusätzlich sei der Kahn zu schnell in die Schleuse eingefahren. Das Gericht folgte der Argumentation des Beklagten nicht. Da das Haltekreuz vor dem vollständigen Reißen des Drahtes abgebrochen

485 JurionRS 1966, 10455.

486 „Innerer Strang von Kabeln, Seilen o. Ä.“, <https://www.duden.de/rechtschreibung/Seele>, 01.11.2022.

sei, sei dieses Abbrechen auch die Hauptursache für den Zusammenprall der beiden Kähne gewesen. Indem das Haltekreuz zuerst nachgab, wurde also verhindert, dass ein hypothetisches, vollständiges Nachgeben des Seils zu einem ähnlichen Aufprall hätte führen können. Diese hypothetische Schadensverwirklichung könne auch nicht anspruchsmindernd zugunsten des Beklagten wirken, da die geschädigte Klägerin dadurch in ungerechtfertigter Weise schlechter gestellt würde. Diese müsste sonst ihren Schaden selber tragen, da sie auch keinen Anspruch gegen den hypothetischen Schädiger, dessen hypothetischer Schadensbeitrag sich nicht auswirken konnte, hätte. Dieses unbillige Ergebnis müsse unbedingt vermieden und die Reserveursache dürfte daher nicht berücksichtigt werden.⁴⁸⁷

Um zu untersuchen, wie der hypothetische Kausalverlauf anhand der neuen Bewertungskriterien dargestellt würde, wird erneut das kontrafaktische Konditional anhand verschiedener möglicher Vergleichswelten untersucht.⁴⁸⁸

Aktuale Welt: Der Haltedraht ist teilweise gerissen, woraufhin das Haltekreuz brach und Kahn F von Kahn M gerammt und beschädigt wurde.

Kontrafaktisches Konditional: Wäre das Haltekreuz nicht abgebrochen, dann wäre Kahn F dennoch von Kahn M gerammt und beschädigt worden.

w1: Auch in dieser Welt sind die Kähne M und F unterwegs zur Schleuse. Kurze Zeit bevor sie dort ankommen, kommt der Leiter der Schleuse, der für deren Funktionsfähigkeit verantwortlich ist, auf die spontane Idee, die Haltekreuze zu überprüfen. Bei einem Kontrollgang fällt ihm auf, dass einige der Haltekreuze dringend reparaturbedürftig sind. Daher wendet er sich an seine Mitarbeiter, die an den Haltekreuzen am Tag bevor M und F die Schleuse erreichen, die aufgetragenen Reparaturarbeiten fertigstellen. Als schließlich zuerst F und dann M in die Schleuse einfahren, und als Kahn M mithilfe eines Drahtseils gestoppt werden soll, reißt das Seil. Kahn M rammt daher Kahn F und beschädigt diesen. An Kahn F entsteht der gleiche Schaden wie in der aktuellen Welt. Die Frage ist nun, wie diese mögliche Welt zu bewerten ist.

Dabei stellt sich zunächst die Frage nach dem Ausmaß des spontanen Änderungsereignisses, das zu dem Geschehensverlauf von w1 führt. Da es

487 BGH, Urteil vom 13.10.1966-II ZR 173/64 (JurionRS 1966, 10455).

488 S. Kapitel 5.1.1.

auch hier, wie schon in vorangegangenen Beispielen, ausreicht, dass der Schleusenverantwortliche einen spontanen Entschluss fasst, zu dem es in der aktualen Welt nicht kommt, und den er dann auch umsetzt, handelt es sich auch hier nur um ein kleines Änderungsereignis. Das ist sogar der Fall, obwohl der Verantwortliche sich laut Sachverhalt der Tatsache bewusst war, dass sich die Haltekreuze in einem schlechten Zustand befanden. Denn ein spontaner neuer Gedanke reicht aus, damit er sich seiner Verantwortung für die Schleuse bewusst wird und in Folge dessen ihren Zustand noch einmal gründlich überprüft und die bestehenden Mängel behebt.⁴⁸⁹

Wenn nun jedoch beurteilt werden soll, ob der weitere Ereignisverlauf in w_1 , der Unfall zwischen den Kähnen M und F, dem allgemeinen Erfahrungswissen entspricht, stößt man auf ein Problem. Denn im Urteil gibt es keine verlässliche Sachverständigenaussage zu der Frage, ob das Halteseil ohne das Abbrechen des Haltekreuzes vollständig durchgerissen wäre, oder nicht. Eine solche Aussage wäre aber nötig, um ein gesichertes Urteil über den weiteren Geschehensverlauf von w_1 treffen zu können.⁴⁹⁰ In den zuvor analysierten Fällen konnte die Untersuchung immer auf Gutachten dieser Art gestützt werden. Da ein solches im Schleusenfall nicht vorliegt, müssen die allgemeinen Erfahrungssätze hier auf andere Weise ermittelt werden.

Man könnte wohl behaupten, dass, da die restlichen Drahtseelen in der aktualen Welt gehalten haben, die Gesetze der Physik auch in w_1 dafür gesorgt hätten, dass der Haltedraht nicht vollständig gerissen wäre. Bei genauer Sachverhaltsanalyse erscheint dieser Verlauf jedoch unwahrscheinlich. Überzeugender ist es, anzunehmen, dass der Ereignisverlauf von w_1 tatsächlich den allgemeinen Erfahrungssätzen entspricht und dass, wäre das Haltekreuz nicht abgebrochen, das Drahtseil dennoch gerissen wäre. Die Tatsache, dass der Draht auch in der aktualen Welt bereits beinahe gerissen ist, zeigt, dass dieser nicht ausreichend stabil war, um Kahn M zu stoppen. Auch der Umstand, dass das zweite Drahtseil, mit dem nach dem Reißen des ersten Seils versucht wurde, Kahn M zu stoppen, ebenfalls durchgerissen ist, spricht dafür, dass die verwendeten Stoppdrähte allgemein für das Stoppen des Kahns nicht geeignet waren. Dazu kommt, dass der Steuermann von M mit leicht überhöhter Geschwindigkeit in die Schleuse eingefahren ist. Daher wird angenommen, dass der Ereignisverlauf in w_1 tatsächlich den Erfahrungssätzen der aktualen Welt entspricht.

489 S. Kapitel 5.1.1.

490 BGH, Urteil vom 13.10.1966-II ZR 173/64 (JurionRS 1966, 10455).

Dass Kahn M auf Kahn F auffährt, ohne dass das Haltekreuz bricht, kann also durch ein kleines spontanes Änderungsereignis herbeigeführt werden. Kriterium (A) ist damit erfüllt. Die Anforderungen von (B) sind hingegen nicht in gleichem Maße erfüllt. Denn die Ereignisverläufe der aktuellen Welt und von w1 entsprechen einander nur bis zu dem Zeitpunkt, in dem die Reparaturen für das Haltekreuz beginnen, der also mehrere Tage vor dem Unfall liegt. Es besteht daher die Möglichkeit, dass eine weitere mögliche Welt w2 der aktuellen ähnlicher ist, als w1.

w2: Auch in dieser Welt kommt der Schleusenverantwortliche wenige Tage vor dem Unfallereignis auf die Idee, das Haltekreuz zu reparieren. Er gibt seinen Mitarbeitern eine entsprechende Anweisung, die diese ausführen, so dass das Haltekreuz, als die Kähne M und F in die Schleuse einfahren, wieder funktionstüchtig ist. Kahn F fährt daher, entsprechend den Ereignissen in der wirklichen Welt, voran. Als Kahn M in die Schleuse einfährt, hat der Steuermann von Kahn M eine spontane Idee und entscheidet sich, mit geringerer Geschwindigkeit hinterherzufahren, als er das in der aktuellen Welt tut. Als Kahn M mit dem Halteseil gestoppt werden soll, wirken weniger Kräfte auf den Haltedraht und auf das Haltekreuz ein. Die angepasste Geschwindigkeit und das Festmachen an dem reparierten Haltekreuz sorgen dafür, dass Kahn M rechtzeitig stoppen kann, sodass Kahn F nicht beschädigt wird.

Der Ereignisverlauf dieser Welt ist durch zwei kleine spontane Änderungsereignisse, die Reparatur des Haltekreuzes und die Entscheidung des Steuermanns, langsamer in die Schleuse zu fahren, herbeiführbar. Der sich daran anknüpfende Ereignisverlauf, das Standhalten des Kreuzes und das Ausbleiben des Auffahrens, entsprechen wiederum den allgemeinen Erfahrungssätzen der aktuellen Welt. Denn mit dem reparierten Haltekreuz und der angepassten Einfahrtgeschwindigkeit gibt es, selbst bei der Anwendung maroder Stoppseile, keinen Umstand mehr, der eine Ursache für einen Unfall zwischen den beiden Kähnen darstellen könnte.

So kommt es weder in w1 noch in w2 zu großen Änderungsereignissen. In beiden Welten tritt außerdem das (erste) Änderungsereignis zu einem Zeitpunkt wenige Tage vor der Einfahrt der beiden Kähne in die Schleuse auf, der noch die Reparatur der Haltekreuze ermöglicht. Der Ereignisverlauf deckt sich daher zwar weniger lange mit dem der wirklichen Welt, als das in den zuvor untersuchten Konstellationen der Fall ist. Doch es ist die einzige Möglichkeit, das Antecedens überhaupt auf eine realistische Weise herbeizuführen. Denn das erfordert ein funktionsfähiges Haltekreuz. Da es immer noch zu sehr großen Parallelen in den Geschehensverläufen kommt, ist Kriterium (B), ebenfalls in beiden Welten,

ausreichend erfüllt. Die Bewertung, welche der möglichen Welten der aktuellen ähnlicher ist als die andere, hängt also von Kriterium (C) ab. Dieses Kriterium besagt, dass in der nächsten möglichen Vergleichswelt kleine spontane Änderungsereignisse weitestgehend vermieden werden sollten. Das Zusammentreffen von vielen kleinen Änderungsereignissen entspricht für Lewis jedoch dem Auftreten eines großen Änderungsereignisses.⁴⁹¹ Das heißt, dass man dieses Merkmal so auslegen muss, dass eine Welt, in der es zu mehreren distinkten kleinen Änderungsereignissen kommt, weiter von der aktuellen Welt entfernt ist, als eine Welt, in der nur ein kleines Änderungsereignis notwendig ist. Da es in w_1 nur zu einem spontanen Änderungsereignis kommt, in w_2 jedoch zu zweien, ist w_1 die Welt, die der aktuellen am ähnlichsten und nächsten ist. Dort sind sowohl Antecedens als auch Consequens des kontrafaktischen Konditionals gegeben. Denn Kahn M hätte Kahn F auch ohne Abbrechen des Haltekreuzes beschädigt. Das kontrafaktische Konditional, das die Reserveursache beinhaltet, ist daher wahr. Im Gegensatz zu dieser Bewertung wurde die Reserveursache vom Gericht nicht berücksichtigt.

5.2.3.3. Zwischenfazit

Zieht man nun an dieser Stelle ein Zwischenfazit, erkennt man im Gegensatz zu den Anlagefällen keinerlei Übereinstimmung der juristischen und der an Lewis angelehnten Bewertung der beiden untersuchten Fälle. In beiden Fällen ist das Konditional wahr, aber der entsprechende hypothetische Kausalverlauf findet keine Berücksichtigung im Gerichtsurteil. Diese Diskrepanz in der Bewertung der Fälle kommt daher, dass es, wie im Rahmen dieser Arbeit schon verschiedentlich betont, unbillig erscheint, wenn der Geschädigte einen Schaden, den ein Schädiger verursacht hat, nicht ersetzt bekommt, nur weil ein hypothetischer weiterer Schädiger den Schaden ebenso hätte verursachen können.⁴⁹² Diese juristische Wertung ist der Beurteilung der Fälle durch das neue, an David Lewis angelehnte Analyseschema, fremd. Die juristische Lösung ist an dieser Stelle also (allein) aufgrund juristischer Wertungen in gewisser Weise enger und strenger als die der neuen Bewertungsmatrix. Das heißt aber noch nicht, dass es zwischen beiden einen zwingenden Widerspruch gibt. Das wäre nur der

491 S. Kapitel 5.1.1.

492 BGH, Urteil vom 13.02.1958-VII ZR 108/57 (JurionRS 1958, 13670); BGH, Urteil vom 13.10.1966-II ZR 173/64 (JurionRS 1966, 10455).

Fall, wenn die Konstellation anders wäre; wenn ein durch die neuen Kriterien als falsch bewertetes Konditional in der juristischen Fallbewertung positiv berücksichtigt würde. Tatsächlich spricht grade die Wertung in diesen Fallkonstellationen, die aus juristischer Perspektive aus Gerechtigkeitsgründen nicht berücksichtigt werden, dafür, dass Reserveursachen grundsätzlich Beachtung finden sollten.

5.2.4. Verbleibende Fälle

Bei den zuletzt zu untersuchenden Fällen handelt es sich nicht, wie bei den obigen, um solche, die einer abgeschlossene Fallgruppe im engeren Sinne zugeordnet werden können. Vielmehr werden hier verbleibende Konstellationen untersucht, die sich nicht in die beiden schon genannten Gruppen einordnen lassen.

5.2.4.1. Der Garagenbrand

Dabei soll zunächst ein erdachter Lehrfall untersucht werden, der aufgrund seiner Einfachheit eingängig ist, und der sowohl in Gerichtsurteilen als auch in der Literatur als Beispiel für die Bewältigung von Fragen zum hypothetischen Kausalverlauf zitiert wird:

„Bei einem Verkehrsunfall erleidet eine Taxe Totalschaden. Sie wäre ohne den Unfall drei Tage später bei einem Garagenbrand vernichtet worden.“⁴⁹³

Aus Sicht der herrschenden Meinung in der rechtswissenschaftlichen Literatur und der Rechtsprechung würde sich die Reserveursache „Feuer“ nicht auf den Schadensersatzanspruch des Taxifahrers gegen den Unfallversucher bezüglich des Autos selber auswirken.⁴⁹⁴ Für diesen Schadensposten müsste vom Schädiger in vollem Umfang Ersatz geleistet werden. Im Rahmen der Bestimmung der Folgeschäden, hier des Nutzungsausfallschadens, würde der hypothetische Kausalverlauf aber berücksichtigt werden. Da der Taxifahrer aufgrund des Unfalls das Taxi nur noch zwei weitere

493 Zitiert aus *Grüneberg/Grüneberg*, Bürgerliches Gesetzbuch, 2022, Vorb. vor § 249 Rn. 20; das Beispiel findet sich auch bei *Bechthold*, Die Behandlung der sogenannten überholenden Kausalität, 1963, S. 4; *Musielak*, JA 2013, 241 (247) ; LG Dessau-Roßlau, Urteil vom 11. Februar 2011-2 O 472/04 (juris, S. 21 Rn. 147).

494 S. Kapitel 2.

Tage für die Beförderung von Kunden hätte verwenden können, müsste der Schädiger aus Sicht der herrschenden Meinung dem Taxifahrer nur den entgangenen Gewinn dieser zwei Tage ersetzen. Ersatz für zukünftige Nutzungsausfallschäden wäre nicht zu leisten, da das Auto ab dem Zeitpunkt des Garagenbrands sowieso zerstört gewesen wäre.⁴⁹⁵

Um den Fall anhand der neuen Bewertungsmatrix untersuchen zu können, muss die aktuelle Welt verglichen werden mit:

Kontrafaktisches Konditional: Hätte die Taxe nicht bei einem Verkehrsunfall einen Totalschaden erlitten, dann wäre sie drei Tage später bei einem Garagenbrand trotzdem vollständig zerstört worden.

Der oben zitierte Sachverhalt stellt die aktuelle Welt dar. Die Frage ist also erneut, ob in der nächsten möglichen Welt sowohl Antecedens als auch Consequens des kontrafaktischen Konditionals gegeben sind, was hieße, dass das Konditional wahr wäre.⁴⁹⁶

w1: In dieser Welt fährt der Taxifahrer wie in der aktuellen Welt mit seinem Taxi eine Straße entlang. Plötzlich sieht er neben der Straße eine Bewegung in den Bäumen, was ihn veranlasst, dorthin zu schauen. Die Kopfbewegung sorgt dafür, dass der Taxifahrer langsamer wird und den Wagen weiter an den rechten Fahrbahnrand lenkt. Als ihm das gegnerische Auto schlingernd entgegenkommt, liegt das Taxi nicht in der Fahrtrahne dieses PKW. Die Autos kommen einander zwar sehr nahe, doch sie berühren sich nicht, ein Unfall wird vermieden. Der Taxifahrer kann daher am Abend entsprechend seiner Gewohnheit das Auto am Ende seiner Schicht zurück in die Garage stellen. Am nächsten und auch am übernächsten Tag befördert er, wie es seinem Job entspricht, tagsüber mit seinem Taxi weitere Gäste und stellt das Auto jeden Abend in die Garage. Am frühen Morgen⁴⁹⁷ des dritten Folgetages bricht in der Garage, in der das Taxi steht, ein Feuer aus. Der Brand zerstört das Taxi vollständig.

Um von der aktuellen Welt in diese mögliche Welt w1 zu gelangen, bedarf es nur eines kleinen Änderungsereignisses, das dafür sorgt, dass der Taxifahrer seine Aufmerksamkeit für einen kurzen Augenblick von der Straße weg in eine andere Richtung lenkt. Dabei könnte es sich beispiels-

495 *Grüneberg/Grüneberg*, Bürgerliches Gesetzbuch, 2022, Vorb. vor § 249 Rn. 61f.

496 S. Kapitel 5.1.1.

497 Da das Beispiel selbst hier nicht genau ist, wird dieser Zeitpunkt festgelegt. Der exakte Zeitpunkt ist nämlich irrelevant. Entscheidend ist es, einen konsistenten Geschehensverlauf zu konstruieren und eine stringente Argumentationskette darzulegen.

weise um ein Tier handeln, das plötzlich am Straßenrand erscheint oder um eine Glasscherbe, die einen einfallenden Sonnenstrahl reflektiert und so ein kurzes Aufleuchten verursacht. Eine solche kleine Änderung des Ereignisverlaufs kann dazu führen, dass im Einklang mit den Erfahrungsgrundsätzen der aktualen Welt der Autounfall vermieden wird. Kriterium (A) wird daher von Welt w1 erfüllt. Da das Änderungsereignis sich außerdem nur einen kurzen Augenblick vor dem Antecedenszeitpunkt ereignet, entsprechen die Ereignisverläufe der aktualen Welt und von w1 einander über einen langen Zeitraum hinweg. So ist auch Kriterium (B) erfüllt. Die Vermutung liegt daher nahe, dass es sich bei w1 um die mögliche Welt handelt, die der aktualen am nächsten ist. Um jedoch zu einem eindeutigen Ergebnis kommen zu können, wird nun der Blick auf eine weitere mögliche Welt gerichtet.

w2: Ebenso wie in w1 wird auch in dieser Welt der Verkehrsunfall durch ein kleines spontanes Änderungsereignis verhindert, beide Autofahrer kommen mit einem Schock davon. Auch in dieser Welt kann der Taxifahrer in den nächsten Tagen den Taxibetrieb aufrechterhalten. Kurz bevor er am Ende des zweiten Folgetages sein Taxi in die Garage stellen will, kommt dem Taxifahrer eine spontane Idee. Diese veranlasst ihn dazu, mit dem Taxi zum Haus seiner Tochter zu fahren, und den Wagen dort zu parken. Denn sie will den Wagen am nächsten Tag privat nutzen und muss so nicht, wie es ursprünglich geplant war, am Morgen zur Garage kommen, um sich das Auto abzuholen. Als das Feuer in der Garage ausbricht, verbrennt das Taxi nicht, da es nicht vor Ort ist.

Nun muss untersucht werden, welche dieser möglichen Welten der aktualen am ähnlichsten ist. Die beiden möglichen Welten, w1 und w2, stimmen darin überein, dass nur ein kleines spontanes Änderungsereignis sie vom Geschehensverlauf der aktualen Welt trennt. Sie erfüllen also beide Kriterium (A). Sowohl w1 als auch w2 trennen sich auch im selben Zeitpunkt von der aktualen Welt, nämlich wenige Augenblicke vor dem Unfallzeitpunkt. In beiden Welten liegen also auch die Anforderungen von Kriterium (B) vor. Sie sind der aktualen Welt also sehr ähnlich. Ein Urteil über das endgültige Näheverhältnis der Vergleichswelten muss daher anhand der nachrangigen Kriterien (C) und (D) erfolgen.

- (C) Vermeidung kleiner spontaner Änderungsereignisse, die einen Geschehensverlauf beeinflussen, der den allgemeinen Erfahrungsgrundsätzen entspricht.

Nach den Ausführungen zu Kriterium (C) in 5.2.3.2 zu dem Umstand, dass eine geringere Anzahl kleiner Änderungsereignisse zu mehr Nähe

führt, als eine hohe Anzahl, heißt das nun, dass w_1 die mögliche Welt ist, die unserer aktuellen am ähnlichsten ist. Denn in w_1 kommt es nur zu einem Änderungsereignis, während in w_2 zwei Änderungsereignisse auftreten. Das der Reserveursache entsprechende kontrafaktische Konditional ist also wahr.

Dieses wahre kontrafaktische Konditional wird in der juristischen Bewertung zumindest teilweise beachtet. Denn im Rahmen der Ermittlung des Nutzungsausfallschadens wird berücksichtigt, dass das Taxi drei Tage später sowieso zerstört worden wäre. Es kommt also zu einer teilweisen Übereinstimmung der juristischen und der an Lewis angelehnten Bewertungsmethode. Ein Widerspruch zwischen beiden kann daher auch an dieser Stelle nicht festgestellt werden. Das wäre ausdrücklich nur der Fall, wenn ein als falsch erkanntes Konditional im Urteil berücksichtigt worden wäre.

5.2.4.2. Die Grundstücksarbeiten

Im Urteil des BGH vom 01.02.1994-VI ZR 229/29⁴⁹⁸ musste sich das Gericht mit beschädigten Fernmeldekabeln beschäftigen. Die beklagte GmbH hatte als Erwerblerin eines Grundstücks, unter dem besagte Fernmeldekabel verliefen, mit dem Umbau des Grundstücks begonnen. Bei diesen Bauarbeiten wurden die Fernmeldekabel der Klägerin zerstört. Zur Beseitigung des Schadens verlegte die Klägerin neue Kabel in neuen Kabelkanälen um das Grundstück der Beklagten herum. Vor Gericht verlangte sie Ersatz für die Kosten, die hierdurch entstanden waren. Die Beklagte wendete dagegen ein, dass die Kabel sowieso bei irgendeinem alternativen potentiellen Schadensfall in neuen Kabelkanälen hätten verlegt werden müssen und dass deshalb die Kosten für diese Arbeiten auf klägerischer Seite sowieso angefallen wären. Durch die aktuelle Beschädigung seien diese nur früher aufgetreten, als das ohne die Bauarbeiten der GmbH geschehen wäre. Das stritt die Klägerin mit dem Argument ab, dass solche wie die betroffenen Kabel quasi unbegrenzt haltbar seien. Auch das Gericht lehnte eine Berücksichtigung der Reserveursache ab, da es sich bei der Möglichkeit, dass die Kabel evtl. in Zukunft zerstört worden wären,

498 NJW 1994, 999.

nicht um einen Anlageschaden handle.⁴⁹⁹ Nur in einem solchen Fall wäre ein hypothetischer Kausalverlauf zu berücksichtigen gewesen.

Nun ist erneut zu untersuchen, ob das Ergebnis der juristischen Bewertung der Reserveursache mit dem Resultat übereinstimmt, zu dem die Analyse anhand der neuen Bewertungsmethode kommt.⁵⁰⁰

Aktuale Welt: Die Kabel wurden bei den Bauarbeiten der beklagten GmbH zerstört, so dass neue Kabel in neuen Kabelkanälen verlegt werden mussten.

Kontrafaktisches Konditional: Wären die Kabel nicht bei den Bauarbeiten der beklagten GmbH zerstört worden, hätten bei einem späteren Schadensfall trotzdem neue Kabel in neuen Kabelkanälen verlegt werden müssen.

w1: In der möglichen Welt w1 ist die beklagte GmbH ebenfalls Eigentümerin des Grundstücks geworden, und hat begonnen, auf diesem Bauarbeiten durchzuführen. An dem Tag, als die Stelle im Boden bearbeitet werden soll, an der die Kabel liegen, hat derjenige, der auf der Baustelle die Verantwortung trägt, einen spontanen Einfall. Er erinnert sich vage an ein Detail, das er in den Plänen gesehen hat, was ihn dazu veranlasst, diese noch einmal genauer zu studieren. Auf den Plänen sieht er, dass im Boden Kabel verlaufen. Darauf macht er seine Arbeiter aufmerksam, die daher an der kritischen Stelle vorsichtiger arbeiten. So werden die Kabel bei den Bauarbeiten nicht zerstört, sondern bleiben intakt. Der sich daran anknüpfende Geschehensverlauf entspricht den allgemeinen Erfahrungssätzen der aktuellen Welt: Die Kabel funktionieren für einen langen Zeitraum weiter, dessen Ende nicht absehbar ist. Sie müssen nicht aus der Erde genommen werden und neue Kabel müssen nicht in neuen Kabelkanälen verlegt werden. Eine andere Zerstörungsquelle für die Kabel gibt es nicht.

Diese mögliche Welt weicht von der aktuellen Welt nur durch ein kleines spontanes Änderungsereignis ab. Ein großes Änderungsereignis gibt es nicht, so dass Kriterium (A) erfüllt wird. Die Geschehensverläufe von w1 und der aktuellen Welt entsprechen einander sehr lange, da das Ände-

499 Die beklagte GmbH argumentierte zusätzlich auch noch mit einem (weiteren) Anlageschaden: Die Klägerin hätte die Kabel wegen der Bauarbeiten sowieso vom Grundstück entfernen müssen. Aber auch diesem Vorbringen konnte nicht gefolgt werden, da der Beseitigungsanspruch verjährt war, BGH, Urteil vom 01.02.1994-VI ZR 229/29 (NJW 1994, 999 (1000f)).

500 S. Kapitel 5.1.1.

rungsereignis erst kurz vor dem Antecedenszeitpunkt wirksam wird. Auch die Maßgaben von (B) sind daher erfüllt. w1 ist damit eine Welt, die der aktuellen sehr ähnlich ist. Zum Vergleich wird jedoch noch eine zweite mögliche Welt betrachtet.

w2: Auch diese Welt gleicht der aktuellen Welt bis zu dem Zeitpunkt, in dem durch ein kleines spontanes Änderungsereignis verhindert wird, dass die Beklagte bei ihren Bauarbeiten die Kabel zerstört. Die Kabel werden auch bei den weiteren Arbeiten auf dem Grundstück nicht beschädigt. Einige Jahre später kommt es im Zuge von Bauarbeiten, bei denen der Straßenbelag der angrenzenden Straße erneuert wird,⁵⁰¹ zu einem zweiten spontanen Änderungsereignis: Der Straßenarbeiter, der die Straße an der Stelle aufreißen soll, an dem die Kabel verlegt wurden, hört dem verantwortlichen Ingenieur nicht richtig zu. Daher entgeht ihm der Hinweis auf die sich im Boden befindlichen Kabel und als er anfängt zu arbeiten, zerstört er die Kabel. Die Klägerin muss daraufhin neue Kabel in neuen Kabelkanälen verlegen, da die alten Kanäle für die Kabel nicht mehr geeignet sind.

Diese Welt weicht ebenfalls anfangs nur durch ein kleines spontanes Änderungsereignis von der aktuellen ab.⁵⁰² Außerdem decken sich die einander entsprechenden Geschehensverläufe von w2 und der aktuellen Welt ebenso lang wie die von der aktuellen Welt und w1. Die beiden wichtigsten Anforderungen, die an mögliche Welten gestellt werden, die Kriterien (A) und (B), werden erfüllt. Allerdings kommt es in w2 nicht nur zu einem Änderungsereignis, sondern zu zwei; einmal zu demjenigen, das im Antecedenszeitpunkt die Zerstörung der Kabel verhindert, und später zu dem, das die Zerstörung doch noch herbeiführt. Obwohl es sich auch bei dem zweiten Änderungsereignis ebenfalls nur um ein kleines, lokales handelt, führt sein Auftreten dennoch entsprechend den obigen Ausführungen zum dritten Ähnlichkeitskriterium dazu, dass w2 der aktuellen Welt weniger ähnelt, als w1. w2 ist daher nicht die nächste mögliche Welt.

Schließlich soll noch eine weitere Welt, w3, untersucht werden.

w3: Auch in dieser Welt sollen Kabel an dem Ort im Boden verlegt werden, der später zum Grundstück der beklagten GmbH gehört. Doch

501 Hierbei handelt es sich um nur eine von vielen Möglichkeiten, warum die Straße später aufgerissen werden könnte. Relevant ist dabei nicht der genaue Grund, sondern vielmehr, dass es einen plausiblen Anlass dafür gibt, die Straße aufzureißen.

502 S. Kapitel 5.1.1.

im Planungsprozess hat der Verantwortliche einen spontanen Einfall. Um Geld zu sparen, entscheidet er sich, nicht die langlebigen Kabel zu verwenden, die in der aktuellen Welt in den Boden gelegt wurden. Stattdessen entscheidet er sich für eine günstigere Version, die jedoch auch kurzlebiger ist, als die ursprünglichen Kabel. Im Antecedenszeitpunkt verhindert wiederum ein kleines Änderungsereignis, dass diese Kabel bei den Bauarbeiten der beklagten GmbH zerstört werden. Da die Kabel aber nicht so robust sind wie die in der aktuellen Welt, müssen sie einige Jahre später dennoch ausgetauscht werden. Der ursprüngliche Kabelkanal kann nicht mehr verwendet werden und so entscheidet sich die Klägerin, neue Kabel in neuen Kanälen zu verlegen.

In dieser Welt kommt es zwar wiederum nicht zu einem großen spontanen Änderungsereignis, aber doch zu zwei kleinen Änderungsereignissen, was dazu führt, dass w_3 der aktuellen Welt weniger ähnelt als w_2 . Zusätzlich trennen sich die Ereignisverläufe von w_3 und der aktuellen Welt sehr früh, so dass Kriterium (B) von dieser möglichen Welt nicht erfüllt wird. w_3 ist daher ebenso wenig wie w_2 die Welt, die der aktuellen am ähnlichsten ist. Daher ist w_1 die nächste mögliche Vergleichswelt. In ihr liegt zwar das Antecedens, aber nicht das Consequens des kontrafaktischen Konditionals vor. Das kontrafaktische Konditional ist daher falsch. Es hätten nicht sowieso neue Kabel in neue Kabelkanäle verlegt werden müssen. Die Kosten für die Kabelarbeiten wären ohne das Handeln der beklagten GmbH nicht angefallen. Im Einklang mit dieser Wertung wurde die entsprechende Reserveursache vom Gericht nicht schadensmindernd berücksichtigt.

5.2.4.3. Zwischenfazit

Nach der Analyse der beiden Beispielfälle ist es in dieser Fallgruppe aufgrund der unterschiedlich gelagerten Sachverhalte schwieriger als in den vorherigen Unterkapiteln, generelle Aussagen aus den Ergebnissen der Untersuchung abzuleiten. Einigen Aspekten gebührt dennoch besondere Aufmerksamkeit.

Im ersten Beispiel, dem Garagenbrand-Fall, fällt auf, dass das wahre kontrafaktische Konditional berücksichtigt wird; allerdings nur für einen Teil der Schadenspositionen, nämlich im Rahmen der Ermittlung der Folgeschäden. Im Rahmen der Primärschäden, die sich auf den Ersatz für den Sachwert des Taxis selbst beziehen, wird es nicht berücksichtigt. Dieses Ergebnis müsste auf andere, ebenso gelagerte Fälle übertragbar

sein, in denen unterschiedliche Schadenspositionen auftreten. Das wären ebenso wie bei dem Garagenbrand insbesondere solche Konstellationen, in denen das Zweitereignis (hier der Garagenbrand) vom Erstereignis (hier dem Verkehrsunfall) unabhängig ist. Beide liegen nämlich nicht auf einem identischen Handlungsstrang. Der Garagenbrand tritt unabhängig davon auf, ob der Verkehrsunfall eintritt, oder nicht. Daher bedarf es zur Herbeiführung des Consequens nach dem ersten Änderungsereignis nicht eines erneuten Änderungsereignisses. Wenn dieses erste ein kleines Änderungsereignis ist, dann ist das entsprechende Konditional wahr.

Dass das Konditional im zweiten Fall falsch sein konnte und musste, liegt daran, dass das erste und das zweite Ereignis voneinander gerade nicht unabhängig sind. Das spätere Austauschen der Kabel wäre nur möglich gewesen, wenn es nicht schon vorher zu dem Austausch gekommen wäre. Die beiden Ereignisse befinden sich sozusagen auf demselben Erzählstrang. Das kontrafaktische Konditional hätte nur bei einem echten Anlagengefall wahr sein können. Da ein solcher hier nicht vorlag, war ein zweites, späteres spontanes Änderungsereignis erforderlich, um nach dem ersten Änderungsereignis in der relevanten Vergleichswelt das Consequens herbeizuführen, wodurch das Konditional falsch wurde. Auch aus juristischer Perspektive ist es in diesem Fall unstrittig, dass die „Reserveursache“ nicht berücksichtigt werden kann. Denn laut dem im Urteil zitierten Gutachten war die Annahme, die Kabel hätten sowieso ausgetauscht werden müssen, falsch.⁵⁰³ Sie konnte mit den Mitteln des Beweisrechts nicht bewiesen werden, sondern wurde widerlegt. So fällt bei der Analyse dieses Falls auf, dass ein falsches kontrafaktisches Konditional vom Gericht auch nicht im Rahmen der Schadenszurechnung berücksichtigt wird. Es kommt also zu einer übereinstimmenden negativen Bewertung. Dass die Reserveursache durch ein wahres kontrafaktisches Konditional darzustellen ist, scheint daher eine erste Voraussetzung dafür zu sein, dass hypothetische Kausalverläufe überhaupt berücksichtigungsfähig sind.

5.3. *Fazit*

In der Gesamtschau aller betrachteten Fälle fällt zunächst auf, dass das Hauptproblem aus philosophischer und aus juristischer Perspektive dasselbe ist: Die Zukunft, insbesondere die hypothetische Zukunft, ist ungewiss. Man kann, egal welche Maßstäbe man ansetzt, nicht mit Gewissheit sagen,

503 BGH, Urteil vom 01.02.1994-VI ZR 229/29 (NJW 1994, 999 (1000f)).

wie sich ein Geschehensverlauf verändert hätte, wenn man eine seiner Ausgangsbedingungen verändert. Arbeitsgrundlage sind daher immer Prognosen und Wahrscheinlichkeitsüberlegungen. Es kann nur versucht werden, mit klaren Richtlinien ein nachvollziehbares und realistisches Szenario zu konstruieren, das dann als Basis für die weitere Analyse verwendet werden kann. Dafür ist es nötig, der Untersuchung ein in oben genannter Weise regelbasiertes Weltbild zugrunde zu legen. Denn unter vollständig indeterministischen Vorzeichen wäre jede Prognose wertlos.

Das nächste Problem ist, wie auch schon von Lewis' Kritikern angemerkt wurde, dass es keinen Maßstab für die Größe von Naturgesetzverletzungen bzw. von Änderungsereignissen gibt. An manchen Stellen ist es ganz klar, dass das Alternativgeschehen nur durch eine besonders große oder auch nur durch eine ganz kleine spontane Änderung herbeigeführt werden kann. In anderen Konstellationen ist das weniger offensichtlich. Die Unsicherheiten, die sich aus diesem Problem für die juristische Analyse ergeben, müssen so weit wie möglich beseitigt werden.

Neben diesen beiden Problemen gibt es aber auch klare, positive Ergebnisse. Eine Erkenntnis ist, dass die Rechtsprechung falsche kontrafaktische Konditionale tatsächlich nicht berücksichtigt. In den Fällen, in denen Reserveursachen bei der Schadenszurechnung eine Rolle spielen, sind die entsprechenden Konditionale wahr. Man kann also vermuten, dass ein positiver Wahrheitswert des jeweiligen Konditionals tatsächlich eine erste Grundvoraussetzung dafür ist, dass Reserveursachen überhaupt berücksichtigt werden können. Weiter scheint sich auch die Eingangsthese, hypothetische Kausalverläufe sollten grundsätzlich beachtet werden, aus Sicht der neuen Analysemethode zu bestätigen. Denn in fast allen Konstellationen kommt man zu dem Ergebnis, dass die untersuchten Reserveursachen wahren kontrafaktischen Konditionalen entsprechen. Um Reserveursachen unberücksichtigt lassen zu können, bedarf es daher einer Begründung. Es bleibt also zu untersuchen, welche Einschränkungen hier möglich und geboten sind.

Das in diesem Kapitel verwendete Bewertungsschema kann nur ein erster Schritt auf dem Weg zu einer neuen Theorie zu hypothetischen Kausalverläufen sein. Denn sie bietet zwar eine Methode, um kontrafaktische Konditionale abstrakt zu bewerten. Die Frage, ob das hypothetische Alternativgeschehen aber auch in den Ereignisverlauf der wirklichen Welt hineinpassen würde oder nicht, bleibt unberücksichtigt. Das wurde insbesondere bei dem Sprengarbeitenfall deutlich. Aus der Sicht eines Juristen, der reale Ereignisse bewerten muss, ist das unbefriedigend. Daher richtet sich der Blick im nächsten Kapitel auf die kontrafaktische Geschichte, bei

5. Counterfactuals in der Philosophie

der genau dieser bisher fehlende Aspekt in der Bewertung von Kontrafakten eine zentrale Rolle einnimmt. Denn es wird die Frage behandelt, unter welchen Voraussetzungen kontrafaktische Ereignisverläufe plausibel sind.