



Wortprotokoll der 143. Sitzung

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Berlin, den 26. April 2017, 15:01 Uhr

Berlin, Paul-Löbe-Haus, Saal 2.600

Vorsitz: Dr. Hendrik Hoppenstedt, MdB

Tagesordnung - Öffentliche Anhörung

Einzigiger Tagesordnungspunkt

Seite 12

Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und
SPD

Entwurf eines Gesetzes zur Einführung eines Anspruchs auf Hinterbliebenengeld

BT-Drucksache 18/11397

Federführend:

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Mitberatend:

Ausschuss für Wirtschaft und Energie

Ausschuss für Familie, Senioren, Frauen und Jugend

Ausschuss für Gesundheit

Ausschuss für Verkehr und digitale Infrastruktur

Ausschuss für Umwelt, Naturschutz, Bau und
Reaktorsicherheit

Berichterstatter/in:

Abg. Dr. Hendrik Hoppenstedt [CDU/CSU]

Abg. Dr. Johannes Fechner [SPD]

Abg. Harald Petzold (Havelland) [DIE LINKE.]


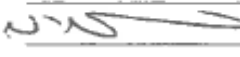
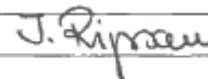

Abg. Katja Keul [BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN]



Anwesenheitslisten	Seite 3
Anwesenheitsliste Sachverständige	Seite 9
Sprechregister Abgeordnete	Seite 10
Sprechregister Sachverständige	Seite 11
Zusammenstellung der Stellungnahmen	Seite 32

**Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz (6. Ausschuss)**

Mittwoch, 26. April 2017, 15:00 Uhr

Ordentliche Mitglieder des Ausschusses	Unterschrift	Stellvertretende Mitglieder des Ausschusses	Unterschrift
<u>CDU/CSU</u>		<u>CDU/CSU</u>	
Brandt, Helmut	_____	Bosbach, Wolfgang	_____
Heck Dr., Stefan	_____	Fabritius Dr., Bernd	_____
Heil, Mechthild	_____	Frieser, Michael	_____
Hirte Dr., Heribert	_____	Gutting, Olav	
Hoffmann, Alexander	_____	Harbarth Dr., Stephan	_____
Hoppenstedt Dr., Hendrik		Henrich, Michael	_____
Launert Dr., Silke	_____	Heveling, Ansgar	_____
Luczak Dr., Jan-Marco	_____	Jörrißen, Sylvia	_____
Monstadt, Dietrich	_____	Jung Dr., Franz Josef	_____
Ripsam, Iris		Lach, Günter	_____
Rösel, Kathrin	_____	Lerchenfeld, Philipp Graf	_____
Seif, Detlef	_____	Maag, Karin	_____
Sensburg Dr., Patrick	_____	Noll, Michaela	_____
Steineke, Sebastian	_____	Schipanski, Tankred	_____
Sütterlin-Waack Dr., Sabine		Schnieder, Patrick	_____
Ulrich Dr., Volker	_____	Stritzl, Thomas	_____
Wanderwitz, Marco	_____	Weisgerber Dr., Anja	_____
Wellenreuther, Ingo	_____	Woltmann, Barbara	_____
Winkelmeier-Becker, Elisabeth	_____		_____

25. April 2017

Anwesenheitsliste

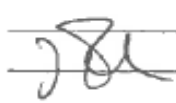

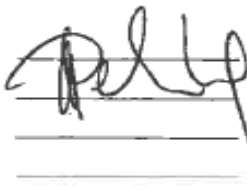
Seite 1 von 3

Referat ZT 4 - Zentrale Assistenzdienste, Tagungsbüro
Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32251, Fax: +49 30 227-36339



18. Wahlperiode

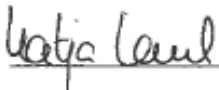
Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz (6. Ausschuss)
Mittwoch, 26. April 2017, 15:00 Uhr

Ordentliche Mitglieder des Ausschusses	Unterschrift	Stellvertretende Mitglieder des Ausschusses	Unterschrift
<u>SPD</u>		<u>SPD</u>	
Bähr-Losse, Bettina	_____	Barley Dr., Katarina	_____
Bartke Dr., Matthias	_____	Franke Dr., Edgar	_____
Brunner Dr., Karl-Heinz	_____	Hartmann (Wackernheim), Michael	_____
Drobinski-Weiß, Elvira	_____	Högl Dr., Eva	_____
Fechner Dr., Johannes		Lischka, Burkhard	_____
Flisek, Christian	_____	Miersch Dr., Matthias	_____
Groß, Michael	_____	Müller, Bettina	_____
Hakverdi, Metin	_____	Müntefering, Michelle	_____
Jantz-Herrmann, Christina	_____	Özdemir (Duisburg), Mahmut	_____
Rode-Bosse, Petra		Rohde, Dennis	_____
Steffen, Sonja	_____	Schieder, Marianne	_____
Strässer, Christoph	_____	Vogt, Ute	_____
_____	_____	_____	_____
<u>DIE LINKE.</u>		<u>DIE LINKE.</u>	
Binder, Karin	_____	Jelpke, Ulla	_____
Petzold (Havelland), Harald		Lay, Caren	_____
Wawzyniak, Halina	_____	Pitterle, Richard	_____
Wunderlich, Jörn	_____	Renner, Martina	_____
_____	_____	_____	_____



18. Wahlperiode

Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz (8. Ausschuss)
Mittwoch, 26. April 2017, 15:00 Uhr

Ordentliche Mitglieder des Ausschusses	Unterschrift	Stellvertretende Mitglieder des Ausschusses	Unterschrift
BÜ90/GR		BÜ90/GR	
Keul, Katja		Beck (Köln), Volker	_____
Künast, Renate	_____	Kühn (Tübingen), Christian	_____
Maisch, Nicole	_____	Mihalic, Irene	_____
Ströbele, Hans-Christian	_____	Notz Dr., Konstantin von	_____
_____	_____	_____	_____

13. April 2017

Anwesenheitsliste
Referat ZT 4 - Zentrale Assistenzdienste, Tagungsbüro
Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32251, Fax: +49 30 227-36339

Seite 3 von 3



**Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz
(6. Ausschuss)**

Mittwoch, 26. April 2017, 15:00 Uhr

	Fraktionsvorsitz	Vertreter
CDU/CSU	_____	_____
SPD	_____	_____
DIE LINKE	_____	_____
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN	_____	_____

Fraktionsmitarbeiter

Name (Bitte in Druckschrift)	Fraktion	Unterschrift
Heng, Nicola	B90/CSU	
Neumann, Boris	SPD	
von Flotow, Hanno	CDU/CSU	
Zühl, Ullrich	LINKE	
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____
_____	_____	_____

Stand: 23. Februar 2015
Referat ZT 4 – Zentrale Assistenzdienste, Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659, Fax: +49 30 227-36339



Tagungsbüro

Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz
(6. Ausschuss)
Mittwoch, 26. April 2017, 15:00 Uhr

Seite 3

Bundesrat

Land	Name (bitte in Druckschrift)	Unterschrift	Amts-bezeichnung
Baden-Württemberg			
Bayern	Bauer M		RD
Berlin			
Brandenburg			
Bremen			
Hamburg			
Hessen			
Mecklenburg-Vorpommern			
Niedersachsen			
Nordrhein-Westfalen			
Rheinland-Pfalz			
Saarland			
Sachsen			
Sachsen-Anhalt			
Schleswig-Holstein			
Thüringen			

Stand: 23. Februar 2015

Referat ZT 4 – Zentrale Assistenzdienste, Luisenstr. 32-34, Telefon: +49 30 227-32659, Fax: +49 30 227-36339

Anwesenheitsliste der Sachverständigen

zur Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz
am Mittwoch, 26.04.2017, 15.00 Uhr

Name	Unterschrift
Dr. Bernhard Gause, LL.M. Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft e. V., Berlin Mitglied der Geschäftsführung	
Kim Matthias Jost Deutscher Richterbund (DRV) e. V., Berlin Mitglied des Präsidiums	
Prof. Dr. iur. Christian Katzenmeier Universität zu Köln Institut für Medizinrecht	
Dr. Dr. h.c. Georg Maier-Reimer, LL.M. Vorsitzender des Ausschusses Zivilrecht des Deutschen Anwaltvereins e. V., Berlin Rechtsanwalt	
Dr. Gerda Müller Vizepräsidentin des BGH a. D. und ehemalige Vorsitzende des VI. Zivilsenats des BGH (Schadensersatzsenat), Karlsruhe	
Prof. Dr. Hans-Peter Schwintowski Humboldt-Universität zu Berlin Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Handelsrecht, Wirtschaftsrecht und Europarecht	
Prof. Dr. Gerhard Wagner, LL.M. Humboldt-Universität zu Berlin Juristische Fakultät Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Wirtschaftsrecht und Ökonomik	



Sprechregister Abgeordnete

	Seite
Dr. Johannes Fechner (SPD)	21
Stellv. Vorsitzender Dr. Hendrik Hoppenstedt (CDU/CSU)	12, 13, 15, 16, 17, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 31
Katja Keul (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)	20, 27
Harald Petzold (Havelland) (DIE LINKE.)	21, 27
Iris Ripsam (CDU/CSU)	21
Dr. Sabine Sütterlin-Waack (CDU/CSU)	27



Sprechregister Sachverständige

	Seite
Dr. Bernhard Gause, LL.M. Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft e. V., Berlin Mitglied der Geschäftsführung	12, 26, 28
Kim Matthias Jost Deutscher Richterbund (DRV) e. V., Berlin Mitglied des Präsidiums	13, 26, 28
Prof. Dr. iur. Christian Katzenmeier Universität zu Köln Institut für Medizinrecht	14, 25, 28
Dr. Dr. h.c. Georg Maier-Reimer, LL.M. Vorsitzender des Ausschusses Zivilrecht des Deutschen Anwaltvereins e. V., Berlin Rechtsanwalt	15, 24, 29
Dr. Gerda Müller Vizepräsidentin des BGH a. D. und ehemalige Vorsitzende des VI. Zivilsenats des BGH (Schadenersatzsenat), Karlsruhe	16, 23
Prof. Dr. Hans-Peter Schwintowski Humboldt-Universität zu Berlin Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Handelsrecht, Wirtschaftsrecht und Europarecht	17, 22, 29
Prof. Dr. Gerhard Wagner, LL.M. Humboldt-Universität zu Berlin Juristische Fakultät Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Wirtschaftsrecht und Ökonomik	19, 21, 30



Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Meine Damen und Herren, ich schlage vor, dass wir anfangen. Ich begrüße erstmal alle Kolleginnen und Kollegen aus dem Deutschen Bundestag. Mitberatend sind die Ausschüsse für Wirtschaft, Familie, Gesundheit, Verkehr und Umwelt. Ich darf des Weiteren die Vertreter der Bundesregierung begrüßen: Herrn PStS Lange und Herrn MR Dr. Bollweg. Herzlich willkommen! Ich begrüße die Gäste oben auf der Tribüne und ganz besonders herzlich, unsere Sachverständigen – namentlich Herrn Dr. Gause vom Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft, Herrn Jost vom Deutschen Richterbund, Herrn Professor Katzenmeier von der Universität Köln, Herrn Dr. Maier-Reimer vom Deutschen Anwaltverein, Frau Dr. Müller, ehemalige Vize-Präsidentin des BGH, Herrn Professor Schwintowski von der Humboldt-Universität hier in Berlin und Herrn Professor Wagner ebenfalls von der Humboldt-Universität. Herzlich willkommen! Und ganz herzlichen Dank schon vorab, dass Sie sich die Zeit nehmen, uns mit Ihrer Expertise und Ihrem Sachverstand zur Verfügung zu stehen.

Wir beraten einen Gesetzentwurf der Koalitionsfraktionen, mit dem es Hinterbliebenen von getöteten Personen ermöglicht werden soll, von dem für die Tötung Verantwortlichen eine Entschädigung zu verlangen. Hinterbliebenen, die in einem besonderen, persönlichen Näheverhältnis zum Getöteten standen – das sind Ehegatten, Lebenspartner, Eltern, Kinder – soll im Sinne einer Anerkennung ihres seelischen Leids ein Anspruch auf eine angemessene Entschädigung, das sogenannte Hinterbliebenengeld, eingeräumt werden. Dieser Anspruch soll sowohl in der deliktischen Verschuldenshaftung als auch in der Gefährdungshaftung gelten. Der Gesetzentwurf sieht dafür die Anfügung eines dritten Absatzes in § 844 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) vor. Der regelt bisher die Ersatzansprüche Dritter bei Tötung nur hinsichtlich der Beerdigungskosten und des Unterhaltes. Außerdem sollen folgende Gesetze ebenfalls entsprechend ergänzt werden: Das Arzneimittelgesetz, das Gentechnikgesetz, das Produkthaftungsgesetz, das Umwelthaftungsgesetz, das Atomgesetz, das Straßenverkehrsgesetz, das Haftpflichtgesetz und das Luftverkehrsgesetz.

Zum Ablauf dieser Anhörung: Die Sachverständigen erhalten erstmal in entsprechender

Reihenfolge die Möglichkeit zu einem Eingangsstatement, das bitte nicht wesentlich länger als fünf Minuten dauert. Wir haben hier diese Uhr, die rückwärts läuft. Wenn die Zahl dort oben irgendwann rot wird, dann wissen Sie: Sie sind über die Zeit. Wir beginnen alphabetisch. Herr Dr. Gause wäre dann der Erste. Wenn wir die Runde mit den Eingangsstatements hinter uns haben, gibt es eine Fragerunde, in der jeder Kollege zwei Fragen stellen kann. Ich selbst bin Berichterstatter für die Fraktion der CDU/CSU. Deswegen ist es so, dass ich mich auch gelegentlich zu Wort melden werde mit Fragen. Darüber sind Sie bitte nicht verwundert. Ich habe heute diese Doppelfunktion, die nicht sehr glücklich ist, aber sich nicht ändern lässt. Dann werden für die Antworten die Sachverständigen in umgekehrter alphabetischer Reihenfolge aufgerufen. Sind Sie damit alle einverstanden? Das ist der Fall. Dann geht es jetzt mit den Eingangsstatements los. Bevor wir anfangen, will ich noch sagen, dass die Anhörung öffentlich ist. Es wird eine Tonaufzeichnung sowie ein Wortprotokoll durch das Sekretariat angefertigt. Bild- und Tonaufnahmen von der Tribüne sind nicht gestattet. Und damit beginnen wir mit Herrn Dr. Gause.

SV Dr. Bernhard Gause: Vielen Dank, Herr Dr. Hoppenstedt. Ich kann mich sehr, sehr kurz fassen. Unsere schriftliche Stellungnahme liegt vor. Im Grundsatz ist der Versicherungswirtschaft sehr daran gelegen, eine möglichst rechtssichere Regelung zu bekommen, damit wir entsprechend kalkulieren können. Das beginnt damit, dass wir begrüßen, dass sich der Gesetzentwurf auf die Fälle des Todes beschränkt und nicht auch die Fälle der schweren Verletzung umfasst. Wir hätten durchaus Sympathie dafür, den Kreis der Anspruchsberechtigten abschließend zu regeln, wie das in der Stellungnahme des Bundesrates vorgeschlagen wird. Gleichwohl habe ich Verständnis für die vorgesehene Vermutungsregelung, die dann gerichtlich zu klären ist. Zur Anspruchshöhe: Im Entwurf wird von 10.000 Euro als Richtwert aus der Rechtsprechung zum Schockschaden gesprochen. Dazu möchte ich noch sagen, dass das die Fälle der Rechtsprechung betrifft. Wir wissen von unseren Kollegen aus den Unternehmen, dass die Summen im außergerichtlichen Bereich – die weit überwiegende Anzahl – darunter liegen. Da spricht man von 3.000 bis 5.000 Euro. Das, was zu den Gerichten geht, sind schon eher die



schwereren Schockschäden, aus denen hier das Mittel genommen wurde.

Die Höhe wird hier mit 240 Millionen angegeben. Wir lagen etwas darunter. Sicher wissen wir nur, dass es jedes Jahr noch etwa 3.500 Tote im Straßenverkehr gibt. Über das, was sich außerhalb des Straßenverkehrs abspielt, gibt es keine ganz verlässlichen Zahlen. Wir lagen mit unseren Schätzungen bei 9.000 Anspruchstellern. Hier sind es 6.000. Aber auch damit können wir leben. Das muss dann die Erfahrung zeigen, wie die Auswirkungen in der Praxis sind. Auch im Sinne meiner Nachredner würde ich es bei diesen einführenden Bemerkungen belassen wollen. Dankeschön!

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Vielen Dank! Herr Jost. Bitteschön!

SV Kim Matthias Jost: Vielen Dank für die Einladung. Der Deutsche Richterbund sieht den Entwurf ein bisschen zwiespältig. Wenn man ihn insgesamt betrachtet, hat man ein rechtsethisches Problem dahingehend, dass der Anspruch, der gewährt wird, zu einer gewissen Kommerzialisierung von persönlichem Leid führt. Es wird der Eindruck hervorgerufen, dass persönliches Leid und Schicksalsschläge in Geld aufzuwiegen seien. Das ist jedenfalls schwierig. Man sollte sich das gut überlegen, bevor man eine solche Regelung schafft. Es gibt auch noch das Problem – das betrifft nicht so sehr die Versicherungswirtschaft –, dass man hier einen Anspruch schafft, bei dem es Viele geben wird, die ihn nicht werden durchsetzen können. Wir haben die Verkehrsrechtsfälle, wo das kein Problem ist. Da steht immer eine Versicherung hinter dem Schädiger. Aber es gibt auch Fälle, wo das nicht der Fall ist. Man denke an Amokläufe oder Terroranschläge. Da haben wir immer einen Täter. Aber der ist in der Regel nicht leistungsfähig. Die Hinterbliebenen werden dort leer ausgehen und das schafft, obwohl der Gesetzentwurf eine billige und angemessene Lösung schaffen will, wieder Ungleichbehandlungen. Da müsste man vielleicht nochmal weiter denken. Ein zweites Problem ist – auch das ist schon angesprochen worden –, dass der Anspruch nur für den Fall einer Tötung geschaffen wird. Wenn man eine angemessene oder eine Regelung aus dem Gesichtspunkt der Billigkeit schaffen will, müsste man auch die Fälle der schweren Verletzung in Betracht ziehen, denn es gibt persönliches Leid,

welches nicht an Tötung anknüpft, sondern eben auch an Verletzungsfälle, wo jemand lebenslang pflegebedürftig ist und von den Angehörigen gepflegt werden muss. Da kann es zu Ungleichbehandlungen kommen, wo schnell die Frage auftaucht: Müsste man hier den Anspruch nicht noch erweitern? Auch das ist ein Gesichtspunkt der vielleicht in Betracht gezogen werden sollte, wenn man überhaupt über die Gesetzgebung nachdenkt. Wenn man aber den Grundansatz mitträgt und das will, dann ist die Regelung, so wie sie vorgesehen ist, eigentlich sehr gelungen. Es gibt zwei unbestimmte Rechtsbegriffe. Einmal den zur Abgrenzung des Berechtigtenkreises: das besondere persönliche Näheverhältnis. Diese Regelung ist auf jeden Fall sinnvoll, weil dadurch die Vielfalt aller Lebensverhältnisse eingefangen werden kann. Es ist einfach angemessener als hier formell abzugrenzen nach Verwandtschaftsverhältnissen, was ja auch diskutiert worden ist. Ich denke auch, dass es für die Rechtsprechung kein Problem sein wird, vernünftige Abgrenzungskriterien zu schaffen, um auch eine sichere Rechtsprechung im Laufe der Zeit zu entwickeln. Das Zweite ist dann die Anspruchshöhe: eine „angemessene Entschädigung“. Auch da sehe ich letztlich kein Problem, dass man hier die erforderliche Rechtssicherheit schaffen kann. Das ist die gleiche Parallelsituation zu den Schmerzensgeldregelungen. Da haben wir den ganz ähnlichen Fall. Es wird sich im Laufe der Zeit eine Kasuistik entwickeln, die es ermöglicht, jeden einzelnen Fall vernünftig einzufangen und vorhersagbare Ansprüche auszuwerfen, ohne dabei die Besonderheiten des Einzelfalls unter dem Tisch fallen zu lassen. Feste Vorgaben oder Tarife würden letztlich zu unangemessenen Lösungen führen oder zu Lösungen, die nicht als gerecht empfunden würden, wenn sie denn so zur Praxis würden. Die Formulierung, die im Gesetzentwurf gewählt wurde, ist auf jeden Fall die richtige. Sie ist auch am richtigen Ort. Sie ist überschaubar und gut verständlich. Da kann man den Entwurf wirklich nur als gelungen bezeichnen. Ein paar Problempunkte gäbe es vielleicht. Aber die sind so klein, dass man nicht wirklich darüber reden muss.

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Vielen Dank, Herr Jost. Herr Professor Dr. Katzenmeier.



SV Prof. Dr. Christian Katzenmeier: Meine sehr geehrten Damen und Herren! Auch wenn der Gesetzentwurf mehr oder weniger eine beschlossene Sache zu sein scheint und wir alle demnächst mit dem Hinterbliebenengeld rechnen dürfen, möchte ich mich doch zunächst noch einmal kurz mit grundsätzlichen Fragen auseinandersetzen, bevor ich dann noch auf die rechtstechnische Ausgestaltung dieses Gesetzes eingehe.

Nach deutschem Recht kann grundsätzlich nur der durch ein Ereignis unmittelbar Geschädigte Ersatz verlangen. Diese Haftungsbegrenzung dient der Sicherung der allgemeinen Handlungsfreiheit, zumal der Schädiger hier zu Lande auch sehr weitgehend für nicht vorhergesehene Schäden haftet. Für materielle Schäden sind die Ausnahmen von diesem Unmittelbarkeitsgrundsatz in den §§ 844, 845 BGB normiert. Bezüglich immaterieller Schäden hat die Rechtsprechung eine Ausnahme anerkannt, indem sie Dritten Ersatz für sogenannte Schockschäden gewährt. Das sind durch die Psyche des Dritten vermittelte Verletzungen seiner Gesundheit. Die Voraussetzungen, an die der Schockschadensersatz geknüpft wird, sind bislang streng. Durch eine Lockerung der Anforderungen ließe sich eine Lösung innerhalb des geltenden Haftungssystems erzielen. Es ließe sich ein weitergehender Ersatz immaterieller Schäden erreichen, ohne Preisgabe des grundsätzlichen Erfordernisses einer Verletzung in eigenen Rechten. Hinterbliebenengeld, über das wir heute hier sprechen, durchbricht das Haftungssystem, indem es für Beeinträchtigungen gezahlt werden soll, die die Schwellen zur Gesundheitsverletzung nicht erreichen. Entschädigt wird, darüber muss man sich klar sein, seelisches Leid Dritter, normale „Trauer“, ohne medizinisch feststellbare Auswirkung. Das ist nicht unproblematisch, denn rein psychische Beeinträchtigungen lassen sich nicht in Geld messen. Die Inkommensurabilität von seelischem Leid und Geld hindert den Gesetzgeber jedoch nicht an der Einführung eines Hinterbliebenengeldes. Sollte eine Gerechtigkeitslücke festgestellt werden, kann diese durch eine rechtspolitische Entscheidung geschlossen werden. Das gilt für die Verschuldens- sowie für die Gefährdungshaftung. Die Etablierung eines Hinterbliebenengeldes entspricht, das hat Herr Jost eben auch betont, dem Zeitgeist. Wurden Schicksalsschläge früher als

Verwirklichung des allgemeinen Lebensrisikos hingenommen, so wird heute bei Vorliegen eines Schadens zunehmend Ersatz gefordert. Die Kommerzialisierung persönlicher Güter ist ein allgemeiner Trend, dem das Hinterbliebenengeld weiteren Vorschub leistet. Als Argument für ein Hinterbliebenengeld wurde und wird immer wieder auf das Recht anderer europäischer Länder verwiesen. Rechtsvergleichung darf sich aber nicht auf die punktuelle Herausnahme und die isolierte Betrachtung einzelner Schadenspositionen und Einzelaspekte der verschiedenen Regulierungssysteme beschränken. Der Ersatz materieller wie immaterieller Schäden ist in den europäischen Staaten ganz unterschiedlich ausgestaltet. Mehrleistungen bei der einen Position können Defizite bei der anderen Position ausgleichen. Ein adäquates Verständnis der Zusammenhänge vermittelt allein die Berücksichtigung der Gesamtrechtsordnung. Dabei spielt die Verschiedenheit der nationalen Gesundheits- und Sozialsysteme eine wichtige Rolle. Diese Systeme sozialer Sicherung müssen daher stets einbezogen werden, wenn die Unterschiede der Entschädigungssummen in den verschiedenen Rechts- und Schadensersatzsystemen angemessen beurteilt werden sollen. Hinterbliebenengeld, als reine Anerkennung für seelisches Leid, entspräche nicht der Funktion zivilen Schadensersatzes. Die Begründung des vorliegenden Entwurfes lässt darauf schließen, dass – ähnlich wie beim Schmerzensgeld – Ausgleichs- und Genugtuungsaspekte eine Rolle spielen. Angesichts der Schwierigkeiten einer Bewertung und Bemessung seelischen Leids, ist ein echter Ausgleich nicht möglich. Für die Verortung des Hinterbliebenengeldes in § 844 BGB und in den entsprechenden Vorschriften zur Gefährdungshaftung spricht, dass dort entsprechende Ansprüche – allerdings nur materielle Ersatzansprüche Dritter – bei Tötung bereits geregelt sind. Durch eine Aufnahme in § 253 BGB, der den Anspruch – allerdings nur für den unmittelbar Geschädigten – auf Ersatz immateriellen Schadens regelt, käme das Hinterbliebenengeld auch im Rahmen einer vertraglichen Haftung zum Zuge. Die Vertragshaftung mag bei der Tötung eines Menschen neben der Deliktshaftung kaum eine eigenständige Bedeutung haben. Schutzlücken in Einzelfällen sind aber denkbar. Entschädigungen für seelisches Leid wird nach dem Entwurf nur bei Tötung, nicht



aber, wie etwa im französischen Recht und von Herrn Jost eben auch angemerkt, bei schweren Verletzungen gewährt. Das erscheint inkonsequent. Sind die seelischen Belastungen von Menschen, die einem Schwerverletzten besonders nahe stehen, doch oftmals nicht weniger groß, als jene, die die Hinterbliebenen eines Getöteten erleiden. Begründet wird die Beschränkung mit Abgrenzungsschwierigkeiten und der Befürchtung einer Ausuferung des Anspruchs. Der Gesetzgeber sollte die Entwicklung des Schadensaufwandes zu gegebener Zeit evaluieren und über eine Einbeziehung von schweren Verletzungen entscheiden. Das wäre dann ein Angehörigengeld nach § 253 Abs. 3 oder § 844a BGB. Soll seelisches Leid entschädigt werden, dann ist es sachgerecht, die Anspruchsberechtigung nicht an ein formales Kriterium wie ein bestimmtes Verwandtschaftsverhältnis, sondern vielmehr an ein persönliches Näheverhältnis zu knüpfen. Zwar handelt es sich dabei um einen unbestimmten Rechtsbegriff, der Abgrenzungsprobleme aufwirft, aber die meisten Fälle werden sich über die Vermutungsregel des § 844 Abs. 3 Satz 2 des Entwurfs zum BGB abwickeln lassen. Andere Personen als Ehegatten, Lebenspartner, Eltern und Kindern bleibt so unbenommen, das Näheverhältnis darzulegen und gegebenenfalls zu beweisen. Die Rechtspraxis sollte dabei an leicht feststellbare, objektive Kriterien, wie das Bestehen einer häuslichen Gemeinschaft, anknüpfen.

Ich komme zum Schluss. Zur Anspruchshöhe: Der Entwurf überlässt die Bestimmung den Gerichten. Das entspricht der Regel des § 253 Abs. 2 BGB. Anders als bei körperlichen Verletzungen stehen bei rein psychischen Beeinträchtigungen aber keine hinreichend plausiblen, keine objektivierbaren und keine nachprüfbaren Anhaltspunkte zur Verfügung. Damit kommt es letztlich auf die Intensität der tatsächlich gelebten sozialen Beziehung zwischen dem Getöteten und dem Hinterbliebenen an. Um insoweit in Streitfällen unwürdige Beweiserhebungen zu vermeiden, wird die Rechtspraxis hier Regelsätze für die verschiedenen Personengruppen herausbilden und die Gerichte werden von § 287 der Zivilprozessordnung (ZPO) Gebrauch machen.

Da das Hinterbliebenengeld seelisches Leid lindern soll, das die Schwelle der Gesundheitsverletzung nicht erreicht, müssen – darüber sind wir uns wohl

alle einig – die Beträge hinter den für Schockschäden zugesprochenen Summen zurückbleiben. Abzuwarten bleibt, ob damit die in der Bevölkerung gehegten und mit einer gesetzlichen Regelung beförderten Erwartungen erfüllt werden. Eine Abfindung Hinterbliebener mit „kleiner Münze“ schließt keine Gerechtigkeitslücke. Sie kann das Gegenteil der in Aussicht gestellten Anerkennung seelischen Leids und der erhofften Befriedung bewirken. Vielen Dank!

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Herzlichen Dank! Das waren gute fünf Minuten. Jetzt Herr Dr. Maier-Reimer. Bitteschön!

SV Dr. Dr. h.c. Georg Maier-Reimer: Vielen Dank! Der Deutsche Anwaltverein begrüßt im Grundsatz den Vorschlag der Einführung eines Hinterbliebenengeldes, weil es als Gerechtigkeitslücke empfunden wird, dass es derartiges bisher nicht gibt. Die Schwierigkeiten liegen aber in den Einzelheiten. Sie liegen sowohl bei der Bestimmung des Kreises der berechtigten Personen als auch bei der Bemessung des Geldes im Einzelnen. Die Schwierigkeiten hängen miteinander zusammen. Für den Kreis der anspruchsberechtigten Personen soll nach dem Entwurf eine Vermutung sprechen. Das hilft aber nicht wirklich weiter, denn es ist nicht gesagt, wie nah das Verhältnis sein und welche Art von Verhältnis vorliegen muss und wie verschiedene Verhältnisse zueinander gewichtet werden. Vor allem aber bedeutet die Offenheit des Kreises der anspruchsberechtigten Personen, dass der Schädiger oder der Haftpflichtversicherer – und um den wird es in fast allen Fällen gehen – nicht nur berechtigt ist und einen Anreiz hat, da die Vorstände einer Haftpflichtversicherung ihren Aktionären gegenüber gehalten sind, im Einzelfall zu hinterfragen und gegebenenfalls auch zu bestreiten, ob ein hinreichendes Näheverhältnis vorliegt. Das halten wir für unwürdig und in der Sache nicht angemessen. Es würde den Zweck dieses Gesetzes konterkarieren. Ähnliches gilt für die Bemessung des Anspruchs. Wir sehen das ganz anders als beim Schmerzensgeld für Personenschäden, für Körperschäden. Denn da lässt sich das empfundene Leid zwar auch nicht bemessen und nicht ausgleichen. Aber immerhin sind die Ursachen für den Schmerz in ihrer relativen Schwere zueinander abgrenzbar und bemessbar und man kann bei einem Fall sagen, der wiegt schwerer als der



andere. Auf diese Weise kann sich eine Gerichtspraxis entwickeln. Das ist bei dem Hinterbliebenengeld nicht der Fall. Es gibt keine objektivierbaren Kriterien für eine individuelle Zumessung des Hinterbliebenengelds im Einzelfall. Daraus folgern wir, dass im Grundsatz als Regelbetrag in allen Fällen derselbe Betrag zuerkannt werden müsste. Und wenn das so ist, kann es nicht die Aufgabe der Gerichte sein, solche Beträge zu erfinden oder zu erträumen. Es ist Aufgabe des Gesetzgebers, das als Regelfall festzulegen. Dann können die Gerichte sehr wohl im Einzelfall sagen, dieser Fall wiegt schwerer als der Normalfall und aus besonderen Gründen, wegen des Näheverhältnisses oder den Umständen des Todes oder der Tatsache, dass zum Beispiel der Hinterbliebene vereinsamt, weichen wir nach unten oder nach oben von dem Regelbetrag ab. Das können Gerichte leisten, aber sie können nicht den Betrag eines Hinterbliebenengeldes frei erfinden, für dessen Bemessen es keinerlei Kriterien gibt.

Wenn man diesen Ansatz wählt und sagt: Im Grundsatz ist das immer derselbe Betrag, dann ist das schwer mit der von mir zuerst genannten Vorstellung vereinbar, dass man eigentlich auch die Hinterbliebenen, die Anspruchsberechtigten typisierend festlegen sollte. Wir schlagen deshalb einen anderen Ansatz vor. Es sollte im Grundsatz für jeden Fall, wenn eine Person durch ein zum Schadenersatz verpflichtendes Ereignis Tode kommt, einen einheitlichen Entschädigungsbetrag für die Hinterbliebenen geben, um deren Leid zu entschädigen. Es ist dann Sache der Hinterbliebenen unter sich auszumachen, wem die Entschädigung zusteht. Der Gesetzgeber muss Richtlinien geben, wie das aufgeteilt werden soll. Wir haben vorgeschlagen, die Regeln des deutschen Erbrechts anzuwenden. Insbesondere auch die Regeln der gesetzlichen Erbfolge geben eine plausible, quantifizierende Abstufung von Näheverhältnissen vor. Davon sollte auch im Einzelfall abgewichen werden können, wenn tatsächlich nachgewiesen wird, dass die Verhältnisse anders liegen. Eine solche Regelung würde den Haftpflichtversicherern den Anreiz nehmen, im Einzelfall die Voraussetzungen oder die Höhe des Anspruchs zu bestreiten und es würde den Gerichten die unwürdige Aufgabe ersparen, sich hinein zu vertiefen und zu sagen: Hat der tatsächlich Leid empfunden und wieviel?

Noch zwei Anmerkungen zum Anwendungsbereich: Wir meinen, die Vertragshaftung sollte auch mit einbezogen werden. Es gibt keinen sachlichen Grund, die Vertragshaftung auszunehmen. Dann zu dem Punkt, dass es ungerecht sei, wenn Angehörige von Schwerverletzten für die Verletzung kein Schmerzensgeld oder Hinterbliebenengeld bekommen. Wir sehen das anders. Der Verletzte hat einen Schadensersatz- und einen Schmerzensgeldanspruch. Und das wirft die Frage des Verhältnisses zu einem eigenen Schmerzensgeldanspruch des durch unerlaubte Handlung oder aus sonstigen haftungsbegründenden Ereignissen Schwerverletzten auf, der dann gestorben ist und der einen eigenen Schmerzensgeldanspruch hat. Wie verhält sich dies zu dem Hinterbliebenengeld? Das ist unseres Erachtens regelungsbedürftig. Dankeschön.

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Herzlichen Dank! Jetzt Frau Dr. Müller.

SVe **Dr. Gerda Müller**: Meine Damen und Herren! Der Tod eines Menschen ist für seine Hinterbliebenen oft ein schwerer Schlag. Das wussten auch schon die Väter des BGB. Freilich hatten sie bei der Regelung des Schadensersatzes nur die materiellen Folgen im Auge, also Ansprüche auf entgangenen Unterhalt oder Dienstleistungen, die sie in § 844 BGB geregelt haben. Beim Ersatz immaterieller Schäden waren sie sehr zurückhaltend. Das sogenannte Schmerzensgeld gibt es nach dem jetzigen § 253 BGB nur für den unmittelbar Geschädigten, der selbst in einem der dort genannten Rechtsgüter verletzt ist: Körper, Gesundheit, Freiheit, neuerdings auch das Recht auf sexuelle Selbstbestimmung. Diese Rechtsgüter sind abschließend aufgezählt und zu ihnen gehört das Leben nicht. Seine Verletzung führt deshalb nicht zu Schmerzensgeld, weder für den Getöteten noch für Dritte, es sei denn, dass diese durch den Tod eines nahen Angehörigen, selbst eine gesundheitliche Beeinträchtigung mit echtem Krankheitswert, einen sogenannten Schockschaden, erlitten haben und damit im eigenen Rechtsgut Gesundheit verletzt worden sind. An dieser Hürde, nämlich dem System des deutschen Deliktrechts, sind bisher die Forderungen nach einem Angehörigen-schmerzensgeld gescheitert. Dem will der Entwurf mit der Einführung eines Anspruchs auf Hinterbliebenengeld Rechnung tragen. Er soll in § 844 BGB eingefügt werden. Auch wenn dort



bisher nur materielle Ansprüche Dritter geregelt sind, wäre der neue Anspruch vom System her hier besser am Platz als bei § 253 BGB. Denn diese Vorschrift betrifft zwar den immateriellen Schaden, aber nur den Schmerzensgeldanspruch des unmittelbar Geschädigten und auch das nur bei Verletzung bestimmter Rechtsgüter, zu denen weder Leben noch Leid gehören, so dass dort ein doppelter Systembruch vorläge. Die Bezeichnung des neuen Anspruchs als Hinterbliebenengeld ist in zweifacher Hinsicht bemerkenswert. Inhaltlich wird damit die Anspruchsberechtigung über den familiären Kreis hinaus erweitert und soll vom gelebten sozialen Näheverhältnis abhängen, das bei nahen Angehörigen vermutet wird. Allerdings handelt es sich auch bei den für das Näheverhältnis in der Begründung genannten Beispielen durchweg um Angehörige im weiteren Sinn, so dass abzuwarten bleibt, ob auch andere Konstellationen zu Ansprüchen führen können. Die dort erwähnte Widerlegungsmöglichkeit für den Anspruchsgegner ergibt sich aus dem Begriff der Vermutung, dürfte aber in der Praxis – ich hoffe das jedenfalls – kaum eine Rolle spielen. In formaler Hinsicht ist anzumerken, dass die Bezeichnung des Anspruchs mehr in Richtung einer fortlaufenden Sozialleistung weist, wie etwa Wohngeld oder Kindergeld, während tatsächlich eine einmalige Entschädigung gemeint ist. Ob der Vorzug sprachlicher Kürze diese Unklarheit aufwiegt, sei dahingestellt. Jedenfalls stellt sich noch viel deutlicher als beim Schmerzensgeld das Bemessungsproblem. Denn es geht bei Trauer und Leid ausschließlich um seelische Vorgänge, bei deren Bemessung in Geld das Recht an seine Grenzen stößt. Soll hier nicht schematisch verfahren werden – der Entwurf sieht ja eine individuelle Entschädigung vor –, so wird die Darstellung dieser Vorgänge den Antragstellern einiges abverlangen und entsprechend ihre Bewertung den Gerichten. Ich möchte aber meinen, dass sie diese Aufgabe bewältigen werden. Den Gerichten wird also die Höhe des Anspruchs überlassen. Soweit die Begründung dazu einen Fingerzeig gibt, halte ich diesen nur bedingt für hilfreich. Bei den voraussichtlichen Kosten wird nämlich als Ausgangspunkt ein Durchschnittsbetrag von 10.000 Euro für Schockschäden angegeben, wenn Angehörige durch den Todesfall eine eigenständige gesundheitliche Beeinträchtigung erlitten haben. Da eine solche beim

Hinterbliebenengeld nicht erforderlich ist – worauf die Begründung ausdrücklich hinweist –, müsste dieses eigentlich niedriger ausfallen. Bei der Schätzung des hierfür erforderlichen Regulierungsaufwands werden jedoch 10.000 Euro zugrunde gelegt, also der gleiche Betrag wie beim Schockschaden – aus meiner Sicht nicht ganz konsequent. Jedenfalls wird mit diesem Hinweis eine gewisse Größenordnung des Anspruchs angegeben. Ob mit solchen Beträgen der Zweck erreicht werden kann, nämlich seelisches Leid zu lindern, dürfte nicht nur von der persönlichen Einstellung des Hinterbliebenen abhängen, sondern auch von seinen Vermögensverhältnissen. Im Übrigen bleibt abzuwarten, inwieweit die Rechtsprechung sich an diesem Fingerzeig orientiert und ob nicht vielleicht besonders gelagerte Einzelfälle dann doch diesen Rahmen sprengen könnten. Danke sehr!

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Herzlichen Dank Frau Dr. Müller. Dann kommt Herr Professor Dr. Schwintowski. Bitteschön!

SV Prof. Dr. Hans-Peter Schwintowski: Vielen Dank! Meine Damen und Herren! Tanja Singer, eine Neurobiologin, hat schon 2004 in der Zeitschrift *Science* eine Studie veröffentlicht, in der gezeigt werden konnte, dass, wenn ein Mensch getötet wird, dies bei einem nahen Angehörigen fast genau den gleichen Schmerz auslöst, als wäre der nahe Angehörige selbst ebenso schwer verletzt worden. Der Mensch krümmt sich vor Schmerz. Das ist so ein Bild, das wir kennen: wenn etwas Schlimmes passiert, wenn das Kind vor den Augen von Mutter und Vater beispielsweise getötet wird. Das ist etwas Naheliegendes und deswegen habe ich den Bundesgerichtshof und jetzt Frau Müller noch nie verstanden, wenn sie sagen, hier läge gar kein Eingriff in die Gesundheit und den Körper unmittelbarer Art vor. Der liegt ja darin, dass ich dieses traumatische Ereignis in mir verkraften und erleben muss und das geht doch jedem von uns so. Das ist sogar im Soldatenrecht anerkannt. Es ist vom Bundessozialgericht im Jahre 2006 bereits bestätigt worden, dass Soldaten und Soldatinnen, die den Tod eines Kameraden, einer Kameradin miterleben müssen, dadurch eine traumatische Belastungsstörung erleiden und dafür eine Entschädigung zu bekommen haben. Ich verstehe einfach nicht, dass wir uns so schwer damit tun, dass die Unmittelbarkeit des Eingriffs in die



Gesundheit geradezu auf der Hand liegt, wenn ein naher Angehöriger getötet wird. Wieviel das dann auslöst im Einzelfall, ist sicherlich sehr unterschiedlich und hängt vom Näheverhältnis ab. Deshalb widerspreche ich auch vehement der These von der Kommerzialisierung. Hier wird nichts kommerzialisiert, sondern hier wird endlich einmal das ausgeglichen, was als Schaden, was als immaterieller Verlust, zu erleiden ist. Und der Schädiger wird nicht noch dafür belohnt, dass er jemanden, wie das mal Frau Diederichs, eine Richterin am Bundesgerichtshof, ihren Kollegen gegenüber formuliert hat, zum Nulltarif töten darf. Zum Wortlaut: Ein kleines Problem habe ich. Im Wortlaut heißt es im Moment: „Dem Hinterbliebenen“ wird etwas zugebilligt. Mit „Dem“ wird suggeriert, es gebe nur einen. Ich meine, dass der Gesetzgeber in der Begründung deutlich sagt, dass er alle Hinterbliebenen mit diesem Hinterbliebenengeld in Zukunft ausrüsten möchte. Ich würde also anregen, den Wortlaut leicht zu verändern. Ich habe es in der schriftlichen Stellungnahme ausgeführt. Der Ersatzpflichtige hat „den“ Hinterbliebenen, also denen, die tatsächlich Hinterbliebene sind, Ersatz zu leisten. Genau können Sie es hier nachlesen. Jeder Hinterbliebene hat einen eigenen Anspruch und zwar immer dann, wenn ein Näheverhältnis besteht. Sie haben eine Vermutungsregel ins Gesetz geschrieben. Ein Näheverhältnis soll immer dann vorliegen, wenn eine Art familienrechtliches Näheverhältnis existiert, wie etwa die Ehe, die Partnerschaft oder die Kindschaft. Das ist nachvollziehbar. Trotzdem kann es dazu führen, dass die Menschen, die in einem sehr ähnlichen, einem vergleichbaren Näheverhältnisses stehen, tendenziell zu Beweisschwierigkeiten kommen. Denn derjenige, der das Näheverhältnis bezeugen könnte, der Verstorbene, den können wir ja leider nicht mehr fragen. Deswegen habe ich vorgeschlagen, dem Ziel, das Sie haben, und das Sie in der Gesetzesbegründung zum Ausdruck bringen, nämlich das tatsächlich gelebte Näheverhältnis zum Gegenstand des Anspruchs zu machen, indem man sagt: Es besteht regelmäßig immer dann ein persönliches Näheverhältnis, wenn man – und jetzt kommt die Gruppe der Personen, die Sie benennen – oder wenn man eine vergleichbare Beziehung zu dem Getöteten hatte. Das löst so ein Stück den familienrechtlichen Status und führt dazu, dass man wirklich im Vordergrund

diejenigen mit einem Anspruch versieht, die tatsächlich ein echtes persönliches Näheverhältnis hatten. Das wollen wir doch als Gesetzgeber. Außerdem entsteht auf diese Weise kein Problem mehr zwischen verschiedenen Anspruchstellern, etwa dann, wenn einmal die Haftpflichtversicherungssumme nicht mehr ausreichen sollte – das wird sicher selten vorkommen – oder wenn der Schädiger gar keine Haftpflichtversicherung hatte. Das kann schon mal eher passieren. Dann kann nämlich die Frage entstehen: Wer kommt zuerst und mahlt womöglich zuerst mit dem Anspruch? Das sind natürlich diejenigen, die die Vermutungslösung für sich haben. Sie werden immer auch bei den Gerichten bevorzugt sein. Das Geld könnte alle sein, eine Gesamtgläubigerschaft wird hier nicht begründet. Das geht auch nicht, weil nicht alle zusammen Gläubiger des gleichen Anspruchs sind. Das ist in sich richtig. Deswegen darf nach meiner Auffassung der vergleichbar in der Nähe sich befindende Hinterbliebene nicht schlechter gestellt werden. Das ist ein zweiter Grund dafür, dass man das Windhundrennen, das hier angelegt ist, gar nicht erst entstehen lassen sollte. Bei Bemessung der angemessenen Entschädigung bin ich ganz grundsätzlich anderer Meinung als bisher alle meine Vorredner. 10.000 Euro als generelle Linie sehe ich nicht, wie auch sonst im Schmerzensgeld. Wir sollten angemessene, dem Leid entsprechende Entschädigung geben. Das einfachste, was wir tun können ist zu sagen: Was sagen denn Neurobiologen? In welchem Grad bin ich denn verletzt? Wie hoch ist denn mein Verletzungsgrad? Das können wir heute feststellen. In der international anerkannten Schmerzensskala ICD (International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems) gibt es Prozentzahlen dafür. Dann habe ich 20 oder 30 oder 40 Prozent bei dem einen, nur 10 oder 15 bei dem anderen, über vier, fünf, sechs Jahre bei dem nächsten und dann sage ich: Heruntergebrochen auf einen Tag gibt das X Euro. Übrigens meine Damen und Herren, wenn Sie einen einzigen Tag auf Ihren VW Golf verzichten müssen, dann bekommen Sie für den Nutzungsausfall für diesen Tag 35 Euro. Wenn Herr Schäuble jeden Tag im Rollstuhl durch die Gegend fahren muss und prüfen würde, wie hoch seine Entschädigung im Durchschnitt nach unserem jetzigen Schmerzensgeldsystem wohl wäre, dann wäre er gut, sehr gut bedient, wenn er



auf 18 Euro täglich käme. Die meisten Rollstuhlfahrer kommen so auf 11,50 Euro. Das sollten wir bei dieser Reform endlich einmal überwinden. Danke!

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Vielen Dank! Herr Professor Wagner bitte.

SV Prof. Dr. Gerhard Wagner: Ich kann dem Entwurf insgesamt viel abgewinnen. Ich glaube nicht, dass die Beschränkung der Aktivlegitimation auf unmittelbar Geschädigte ein a priori geltendes Dogma ist, sondern dieses Prinzip hat der BGB-Gesetzgeber aus ganz pragmatischen Gründen adoptiert, die Anspruchsberechtigung entsprechend beschränkt und dieses Prinzip dann folgerichtig verlassen, wenn es kein Primärpfe gibt, keinen unmittelbar Geschädigten, weil dieser Geschädigte getötet worden ist und keine eigenen Ansprüche mehr geltend machen kann. Dann sind die Angehörigen ja jetzt schon als mittelbar Geschädigte anspruchsberechtigt – § 844 BGB. Allerdings gilt das nur für Vermögensschäden und ich sehe keinen Systembruch darin, zu sagen: Das soll künftig auch für Nichtvermögensschäden gelten. Im Gegenteil, ich halte das für systematisch konsequent. Ich glaube auch nicht, dass man das Hinterbliebenengeld mit dem Argument bekämpfen kann, hier finde eine Kommerzialisierung statt. Man müsste dann das Schmerzensgeld insgesamt abschaffen. Es ist bei Schaffung des BGB intensiv über diese Frage diskutiert worden. Es war allen klar, dass man Schmerzen, Leid, körperliche Beeinträchtigung nicht in Geld umrechnen kann. Das ist vollkommen richtig. Aber es bleibt eben auch richtig, dass eine Geldzahlung das Leid lindern kann, dass sie hilft, das Leid zu lindern und dass sie eine gewisse Anerkennung für dieses Leid darstellt. Dass das bisher in Todesfällen überhaupt nicht geschieht, ist keine gute Lösung. Insofern halte ich das für eine konsequente Fortführung der Prämissen, die das geltende Recht kennzeichnen und nicht für einen Systembruch. Zum System noch gleich die Frage: Wo sollte das eigentlich geregelt werden? Man kann natürlich sagen, das sollte auch in der Vertragshaftung gelten und deswegen stellen wir das zu § 253 BGB. Dieses Argument gilt für § 844 BGB – überhaupt für die §§ 842 ff. BGB insgesamt. Alle Schadensausgleichsmechanismen des Deliktsrechts könnte man mit dem gleichen Argument auch für das Vertragsrecht zur

Verfügung stellen. Dies nur beim Hinterbliebenengeld anders zu machen, also das auch vertragsrechtlich einzuordnen, im Übrigen den § 844 BGB für die Vermögensschäden aber im Deliktsrecht zu belassen, kann man nicht machen. Entweder müssten alle Regeln nach vorne zu §§ 249 ff. BGB oder man muss eine Regelung in § 844 BGB finden. Unter dem Aspekt des Hinterbliebenengeldes ist es in § 844 BGB richtig aufgehoben. Dies gilt auch für die Gefährdungshaftung. Da kann ich dem Entwurf auch folgen. Es gibt zwei Probleme, die sind fast in allen Redebeiträgen angesprochen worden: Definition der Anspruchsberechtigten und die Anspruchshöhe. Ich bin aus den Gründen, die Herr Dr. Maier-Reimer benannt hat, unverändert der Auffassung, dass es besser wäre, den Kreis der Anspruchsberechtigten im Gesetz festzuschreiben und dass es auch besser wäre, die Anspruchshöhe im Gesetz zu definieren. Es ist gar keine Frage, dass die Gerichte das hinbekommen werden. Da habe ich keine Sorge, aber für Sie als Gesetzgeber muss es doch die Frage sein: Wer soll denn die Entscheidung treffen? Sie oder die Gerichte? Da würde ich sagen, die Gerichte wären die besser geeigneten, wenn man das Angehörigen-schmerzensgeld wirklich für jeden Einzelfall gesondert festsetzen wollte. Aus den Gründen, die Dr. Herr Maier-Reimer schon angesprochen hat, sehe ich nicht, wie man das Leid, das zum Beispiel ein Ehegatte erleidet, wenn sein Partner oder seine Partnerin stirbt, oder wenn Eltern mit ansehen müssen, wie ihr Kind zu Tode kommt, objektivierbar quantifizieren will. Ich glaube, es wird am Ende so sein, dass in den Kommentaren eine Tabelle steht, die sagt: Ehegatten bekommen soundsoviel, Eltern bekommen soundsoviel, Kinder für ihre Eltern soundsoviel, Geschwister, soweit sie das Näheverhältnis nachweisen können, soundsoviel. Wenn das das Ergebnis ist, warum regelt man es nicht gleich von Gesetzes wegen als Parlament und schreibt den Betrag hinein? Der einzige Nachteil, den ich sehe, ist, dass Sie das dann immer wieder anpassen müssen und das ist ein bisschen mühselig oder es geht im Alltag häufig unter und dann stehen da etwas historisch anmutende Beträge drin. Aber an sich fände ich diese Regelung besser. Sie sehen, dass ich auch den Zusammenhang sehe. Man sollte den Kreis der Anspruchsberechtigten und die dafür dann zu zahlenden Beträge am besten gleich in einem Rutsch regeln. Es ist richtig, dass es im Einzelfall



Fälle geben kann, denen die Regelung nicht hundertprozentig gerecht wird, aber ich halte das für verkraftbar und für einfacher, als den Geschädigten zuzumuten, vor Gerichten nachweisen zu müssen, wie sehr sie gelitten haben und das innerhalb der Verjährungsfrist nach Eintritt des Todes. Ich kann mir auch nicht so richtig vorstellen, wie ein Gericht darüber Beweis erheben will, ob ein Näheverhältnis bestanden hat, und wie intensiv jetzt das Leid ist. Ich bin auch gar nicht sicher, ob die Personen, die subjektiv stärker leiden, wirklich auch mehr Geld bekommen sollten als andere Personen, die vielleicht auch ein Kind verloren haben, aber da weniger subjektiv leiden, vielleicht auch Hilfe in Anspruch nehmen oder einfach robuster gebaut sind. Ich fände es irgendwie problematisch, da wirklich abzustufen.

Insgesamt wäre ich also dafür, hier noch konkreter zu werden. Ansonsten ist die vom Entwurf vorgeschlagene Lösung, nämlich eine Vermutungsregelung für den Kreis der Angehörigen und im Übrigen eine Benchmark in der Gesetzesbegründung, wo in etwa der Entschädigungsbetrag liegen müsste, die Richtige.

Vielleicht noch einen Satz zur Frage der Entschädigungshöhe: Ich finde es nicht schlimm, wenn der Gesetzgeber hier andeutet, dass man sich bei den Schockschäden orientieren soll und nicht noch wesentlich darunter geht, obwohl das vom theoretischen Ansatzpunkt nicht völlig konsistent ist. Ich finde, der Gesetzgeber darf den Gerichten auch einmal einen Schubs geben und sagen: Da kann man ruhig ein bisschen mehr zahlen.

Allerdings – im Gegensatz zu meinem Vorredner – glaube ich nicht, dass man das Hinterbliebenengeld jetzt zum Anlass nehmen kann, die Schmerzengeldskala in Deutschland insgesamt wesentlich – „oktavenmäßig“ – zu verschieben. Das wäre sicherlich nicht der richtige Anlass, das zu tun. Es muss schon zu den für körperliche und für seelische Beeinträchtigungen gezahlten Beträgen passen. Und da kann man nicht vollkommen rausgehen. Vielen Dank!

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Recht herzlichen Dank! Dann bitte ich jetzt um Wortmeldungen. Frau Keul bitteschön.

Abg. **Katja Keul** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Das ist aber sehr freundlich. Vielen Dank! Also auch an Sie vielen Dank für Ihre spannenden Statements.

Ich will die erste Runde nutzen, um nochmal nach dem Verhältnis § 253 BGB zu § 844 BGB zu fragen. Dazu hatten schon Herr Professor Katzenmeier und Herr Dr. Maier-Reimer positiv Stellung genommen, dass es in § 253 BGB besser geregelt wäre. Meine Frage darf ich jetzt an zwei von Ihnen richten. Also nehme ich mal Herrn Jost und anknüpfend an den letzten Beitrag noch einmal Herrn Professor Wagner. Herr Professor Wagner, Sie hatten ja gesagt, es würde nicht einleuchten, die Regelung bei § 253 BGB zu verorten. Dann müsste man das mit allen Ansprüchen nach § 844 BGB im Deliktsrecht auch tun. Das sehe ich anders, denn die Systematik des BGB, wenn ich Sie richtig verstanden habe, ist ja so, dass sie vorne im Allgemeinen Teil bei § 253 BGB die Art der Schadensersatzansprüche benennt: also einmal Schadensersatz in Geld, einmal immaterieller Schaden. Das gilt dann für alle. Das gilt sowohl für die deliktischen als auch für die vertraglichen Ansprüche, während ich ja bei § 844 BGB die einzelne Benennung der Ansprüche im Deliktsrecht im Falle eines Todes habe. Es finden sich an vielen Stellen im BGB Schadensersatzansprüche. Die können wir ja jetzt nicht alle nach vorne vor die Klammer ziehen. Aber § 253 BGB macht das doch systematisch sinnvoll, unabhängig von der Ursache. Und der Schaden, den wir hier entschädigen wollen, ist ja auch völlig unabhängig davon, ob er nun vertraglicher Herkunft oder aufgrund von Gefährdungshaftung oder deliktisch ist. Natürlich ist es schwer vorstellbar im vertraglichen Bereich. Das ist ja eigentlich kein Entscheidungskriterium nach dem wir hier vorgehen wollen, sondern wir wollen einmal einen immateriellen Anspruch eröffnen für diese Konstellation und deswegen scheint es mir doch logisch, das vor die Klammer zu ziehen und es dort zu regeln, wo das Schmerzengeld ohnehin auch geregelt ist, also in § 253 BGB. Dazu hätte ich gerne von Ihnen nochmal Ausführungen sowie von Herrn Jost, der bislang noch nichts dazu gesagt hat.

Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Gut, dann hätte ich jetzt eine Frage an Herrn Dr. Maier-Reimer und Herrn Professor Wagner. Sie haben ja beide dafür plädiert, dass der Gesetzgeber den Kreis der Anspruchsberechtigten fixieren und diese Befreiheit nicht mehr existieren sollte. Es ist ja immer die Frage der Alternative. Wenn das denn so wäre, würden wir ja die Fallkonstellation möglicherweise haben, dass jemand, der sich im



Kreis dieser Anspruchsberechtigten befindet, aber schon seit Jahrzehnten aufgrund zugrunde liegender Streitigkeiten kein Näheverhältnis mehr zu seinem Angehörigen hatte, anspruchsberechtigt wäre, während andere Personen, die nicht in den Kreis der Anspruchsberechtigten aufgrund der gesetzlichen Normierung geraten sind, möglicherweise genau ein solches Näheverhältnis haben. Meine Frage ist: Kommen wir da nicht auch in einen Wertungswiderspruch? Ist nicht die Regelung, die der Gesetzentwurf vorsieht, möglicherweise eine, die die Lebenswirklichkeit durch einen Richter besser abbilden lässt?

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Dann ist als nächstes Herr Petzold dran.

Abg. **Harald Petzold** (Havelland) (DIE LINKE.): Vielen Dank, Herr Vorsitzender. Ich möchte mich ebenfalls sehr herzlich bedanken für die Stellungnahmen und möchte an Herrn Professor Schwintowski zwei Fragen stellen. Einmal hat mich neugierig gemacht die Forderung von Ihnen, dass auf das Windhundprinzip verzichtet werden sollte. Mich würde noch ein bisschen detaillierter interessieren, wie Sie sich vorstellen, dass sicher gestellt werden kann, dass eben nicht diejenigen, bei denen sofort von einem Näheverhältnis ausgegangen werden kann, bevorzugt sind gegenüber anderen, die das persönliche Näheverhältnis möglicherweise erst nachweisen müssten? In dem Zusammenhang würde mich auch Ihre Auffassung zur Chancengleichheit von nahestehenden Personen interessieren und welche Möglichkeit Sie sehen, dass diese Problematik möglicherweise auch über andere gesetzliche Regelungen, wie Opferentschädigungsgesetz oder vergleichbare Regelungen aus dem Insolvenzrecht gelöst werden können? Zum zweiten würde ich Sie gerne fragen wollen, anknüpfend an das, was Frau Keul jetzt schon gefragt hat: Deliktische Haftung, Vertragshaftung. Sie hatten sich auch nicht in Ihrer Stellungnahme detailliert dazu geäußert, wie Sie zu der Tatsache stehen, dass der Gesetzentwurf nur eine deliktische Haftung vorsieht und eine Vertragshaftung jedoch nicht? Dankeschön!

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Vielen Dank! Dann ist Herr Dr. Fechner dran.

Abg. **Dr. Johannes Fechner** (SPD): Ich hätte die gleiche Frage an Frau Dr. Müller und an Herrn Professor Dr. Katzenmeier. Sie schließt an eine

Problematik an, die Sie schon beschrieben haben. Nicht nur Sie, auch wir wollen natürlich verhindern, dass wir Frust bei den Angehörigen erzeugen, indem wir, wie Sie, Herr Professor Katzenmeier, formuliert haben, die Hinterbliebenen nur mit kleiner Münze abfinden. Das war auch eine Frage, die wir intensiv diskutiert haben. Wie lösen wir das? Schreiben wir das ins Gesetz? Formulieren wir einen Korridor? Wir haben uns letztendlich für diese Lösung, die Ihnen jetzt vorliegt, entschieden. Wie würden Sie es denn konkret regeln? Herr Professor Wagner hat es ja recht detailliert beschrieben. Da würde mich Ihre Meinung dazu interessieren, wie Sie diese Frage lösen würden?

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Vielen Dank! Frau Kollegin Ripsam.

Abg. **Iris Ripsam** (CDU/CSU): Vielen Dank, Herr Vorsitzender. Meine Frage geht an Herrn Jost. Der Gesetzentwurf soll einen Auftrag aus dem Koalitionsvertrag aufgreifen und umsetzen. Wenn ich daraus zitieren darf: „Menschen, die einen nahen Angehörigen durch Verschulden eines Dritten verloren haben, räumen wir als Zeichen der Anerkennung ihres seelischen Leids einen eigenständigen Schmerzensgeldanspruch ein, der sich in das deutsche System des Schadensersatzrechts einfügt.“ Wird in dem Gesetzentwurf hinreichend deutlich, dass es beim Anspruch auf Hinterbliebenengeld nicht darum geht, den Verlust eines nahe stehenden Menschen auszugleichen? Das heißt, dass es nicht um die Bewertung menschlichen Lebens geht, sondern um eine symbolische Anerkennung für seelisches Leid. Meine zweite Frage geht an Herrn Dr. Gause. Können wir etwas aus der Schadensregulierung beim Germanwings-Absturz lernen, bei dem die Lufthansa eine Art Hinterbliebenengeld gezahlt hat, ohne dass es dafür im BGB eine Anspruchsgrundlage gibt?

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Herzlichen Dank! Dann geht es jetzt in umgekehrter Reihenfolge bei der Beantwortung der Fragen wieder los. Herr Professor Wagner, Sie haben zwei Fragen von der Kollegin Keul und von mir erhalten. Bitteschön!

SV **Prof. Dr. Gerhard Wagner**: Zunächst zu der Frage: § 844 oder §§ 249 ff. BGB? Die §§ 842 ff. BGB, also nicht § 823 BGB, aber ab § 842 BGB,



diese Vorschriften betreffen alle den Haftungsumfang bei Personenschäden. Da war früher auch das Schmerzensgeld geregelt in § 847 BGB. Der historische Gesetzgeber hat sich das so vorgestellt, dass Personenschäden im Wesentlichen eine Angelegenheit des Deliktsrechts sind und deswegen finden Sie dort diese Vorschriften. Eine hat man im Jahre 2002 herausgenommen und zu § 253 BGB nach vorne gestellt. Der § 844 BGB ist kein Haftungstatbestand, sondern sagt nur: Wenn eine Haftung verwirklicht ist und der Betroffene zu Tode kommt, dann dürfen auch Dritte ihren Schaden geltend machen. Das ist also eine Frage des Haftungsumfangs und diese Definition ist bisher beschränkt auf Vermögensschäden und soll jetzt erweitert werden auf Nichtvermögensschäden. Ich hielte es gesetzgebungstechnisch für schwierig zu sagen: Was die Nichtvermögensschäden anbetrifft, regeln wir das im Kontext der §§ 249 ff. BGB. Und dieselben Angehörigen bekommen ihre Vermögensschäden ersetzt nach § 844 BGB. Das scheint mir systematisch nicht passend zu sein, sondern dann müsste man diese Kompletregelung der §§ 844 bis 846 BGB nach vorne zu den §§ 249 ff. BGB stellen. Das war der Punkt, den ich machen wollte. Aus sachlichen Gründen ist es so, dass, wenn man die Gefährdungshaftung miteinbezieht, meines Erachtens keine Wünsche offen bleiben. Die Vertragshaftung kann darüber nur dann hinausgehen, wenn der Schuldner eine Garantie übernommen hat, eine verschuldensunabhängige Haftung, die keinen Gefährdungshaftungstatbestand nachbildet. Ich habe so einen Fall noch nicht gesehen und kann mir schwer vorstellen, dass der vorkommt. Es gibt eine gewisse Problematik bei der Unternehmenshaftung, wenn der Entlastungsbeweis nach § 831 BGB gelingt. Da würde ich sagen, dass es denkbar ist, dass es da zu Haftungslücken kommt. Allerdings muss man bedenken, dass es hier nicht um Millionen geht. 10.000 Euro wird auch ein Arbeitnehmer, der einen Dritten nach § 823 BGB schädigt, bezahlen können. Da droht keine Insolvenz. Dieser Arbeitnehmer hat nach dem Arbeitsrecht stets einen Regressanspruch gegen seinen Arbeitgeber. In aller Regel wird der Arbeitgeber eine Betriebshaftpflichtversicherung haben, die diesen Regressanspruch und das Delikt des Gehilfen abdeckt. Ich würde sagen: Da habe ich schon größere Haftungslücken gesehen als diese. Damit sollte man eigentlich leben können.

Herr Dr. Hoppenstedt, zu Ihrer Frage: Ich denke, Sie haben sie schon selbst beantwortet. Es ist richtig, jede gesetzliche Definition ist überinklusiv, also entschädigt Personen, die, wenn man es einzelfallbezogen lösen würde, keine Entschädigung verdient haben und schließt andere aus, die, wenn man den Einzelfall anschaut, die Entschädigung verdient hätten. Das ist nicht zu bestreiten. Das ist der wesentliche Nachteil einer gesetzlichen Definition der Anspruchsberechtigten. Das ist in der Tat der Nachteil dieser Lösung. Der Vorteil ist, dass in der Masse der Fälle, in denen die gesetzliche Definition zutrifft, die Anspruchsdurchsetzung erheblich erleichtert wird. Das ist gut für die Gerichte. Es ist gut für die Kosten des gesamten Regulierungssystems unter Einschluss der Versicherungen und es erleichtert den Hinterbliebenen die Anspruchsdurchsetzung ganz wesentlich. Das hat auch einen Entschädigungsaspekt, denn die Darlegung und im Streitfall der Nachweis eines Näheverhältnisses ist eine ziemlich aufwendige Sache, die sehr stark auch in den persönlichen Lebensbereich hineinführt. Das könnte man vermeiden und Sie als Gesetzgeber müssen abwägen, was Ihnen da wichtiger ist. Die Einzelfallgerechtigkeit wie in dem jetzigen Entwurf, die versucht, über die Vermutung ein bisschen mehr Rechtsicherheit zu schaffen als durch eine allgemeine Klausel oder eben die Erleichterung der Geltendmachung und Abwicklung der Schäden in der Masse der Fälle. Da gibt es keine richtige Antwort. Das ist eine legislatorische Ermessensentscheidung aus meiner Sicht.

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Vielen herzlichen Dank, Herr Professor Wagner. Dann kommen wir zu Herrn Professor Schwintowski mit zwei Fragen von Herr Petzold.

SV Prof. Dr. Hans-Peter Schwintowski: Ich fange mal mit der dritten oder der zweiten Frage an. Warum sind keine Vertragshaftungsfälle erfasst? Ich dachte, ich hätte indirekt in meiner Stellungnahme dazu etwas gesagt. Ich hätte es aber deutlicher sagen müssen, glaub ich auch inzwischen. Wenn es richtig sein sollte, dass es sich in diesen Fällen um die unmittelbare Verletzung von Gesundheit und Körper der Hinterbliebenen dadurch handelt, dass ein Nahestehender mit ihrer Psyche so verbunden ist, dass der Tod des einen zu einer seelischen



Verletzung des anderen unmittelbar führt, dann sind wir sowieso in § 253 BGB. Wir haben ohnehin die Vertragshaftung. Das gesamte Konstrukt, über das wir diskutieren, entsteht nur dadurch, dass wir an der Dogmatik des Bundesgerichtshofs festhalten, der behauptet, in diesen Fällen sei nur bei einem Schockschaden eine unmittelbare Körperverletzung vorhanden, während bei allen anderen Fällen, die schwächer zu sein scheinen, weil jemand nicht gleich vollständig zusammenbricht, eine unmittelbare Körperverletzung oder Gesundheitsverletzung fehle. Das ist einfach falsch. Wenn man das so sieht wie ich, dann muss man die Frage Vertrags- oder Deliktshaftung nicht mehr klären, weil dann ohnehin alle Fälle, die durch Körperverletzung ausgelöst werden, erfasst sind und damit natürlich auch die durch eine vertragliche Haftung. Ich stimme Herrn Professor Wagner zu, dass der Vertrag hier selten noch eine Rolle spielen wird, weil die Fälle ganz, ganz selten überhaupt eine Lücke aufwerfen.

Zu den beiden anderen Fragen: Der Gesetzgeber löst jedenfalls das Problem, dass hier ein Windhundprinzip entstehen könnte und das Problem einer möglichen Chancenungerechtigkeit zwischen Familienangehörigen oder familienrechtlichen Angehörigen und Freunden bzw. sehr, sehr guten Beziehungen, nicht wirklich. Er sagt auch nicht, was passieren soll, wenn der Topf leer ist. Ich weiß nicht, ob Herr Professor Wagner Recht hat, dass es immer so wenige Leute sind, dass man nie in die Insolvenz gehen kann. Aber wenn ich mir so einen Massenunfall vorstelle und vielleicht fünf, sieben, acht nahe Angehörige verletzt sind, dann sind das schon mal 80.000/90.000 Euro. Vielleicht ist dann der eine oder andere doch schon an der Grenze der Leistungsfähigkeit. Dann stellt sich die Frage: Wer kommt zuerst und wer mahlt zuerst? Das kann eigentlich nicht richtig sein. Wir können nicht sagen, nur weil ich mit jemandem verheiratet bin, obwohl ich schon seit drei Jahren getrennt von ihm lebe, habe ich die Vermutung des nahen Angehörigen und der andere, mit dem ich in Wirklichkeit seit langem zusammen lebe, aber keine Partnerschaft gegründet habe, der geht dann zum Schluss letztlich leer aus, weil der Topf leer ist. Wir haben im Rechtssystem Problemlösungen für Fälle dieser Art. Wir lösen etwa im Gesellschaftsrecht das Windhundprinzip durch eine Lehre, die ich Ihnen hier nicht näher erklären muss. Aber dort warten wir ab, bis alle

zusammen ihre Ansprüche gerechnet haben, und dann verteilen wir sozusagen das, was übrig bleibt auf alle. Im Insolvenzrecht machen wir es ähnlich und das Opferentschädigungsgesetz ist wieder eine ganz andere Konzeption. Dort geben wir jemandem, der leer ausgeht, jedenfalls eine Mindestentschädigung aus Opfer Gesichtspunkten durch den Staat. Jedenfalls entsteht durch das jetzige Konzept die Möglichkeit der Chancenungleichheit einfach durch den Status, weil ich ja leichter zeigen kann: Ich bin mit jemandem verheiratet. Ich habe eine Partnerschaft. Ich bin ein Kind. Da muss ich nicht mehr lange drum herumreden. Den Anspruch werde ich wohl haben und damit werden die Gerichte dann auch den Anspruch zuweisen. Der andere, der wirklich richtig gelebte Nähe hat, der steht dumm da, weil derjenige, der das beweisen könnte, dummerweise tot ist. Die anderen werden alles dafür tun, damit das nicht so an die große Glocke kommt. Das heißt, hier ist eine Lücke im Gesetz angelegt, die wir wohl erleben werden, wenn der Gesetzentwurf so in Kraft treten sollte. Ich selber würde mich deswegen immer dafür stark machen, dass das Näheverhältnis, das tatsächlich gelebte Näheverhältnis in den Vordergrund rückt und das familienrechtliche Verhältnis eher zweitrangig wird. Deswegen habe ich den Vorschlag in meinem Entwurf ein bisschen relativiert.

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Vielen Dank! Frau Dr. Müller, bitteschön. Eine Frage von Herrn Dr. Fechner. Danke!

SV Dr. Gerda Müller: Der Entwurf sieht zweifellos eine individuelle Entschädigung vor, indem nämlich für das dem Hinterbliebenen zugefügte seelische Leid eine angemessene Entschädigung in Geld zu leisten ist. Das ist ganz sicher der individuelle Anspruch. Einmal ist aus der Begründung ersichtlich, dass es auch darauf ankommt, ob der Hinterbliebene tatsächlich seelisches Leid empfunden hat. Ich stelle mir das allerdings im Prozess etwas schwierig vor, aber das steht nun mal so im Gesetzentwurf. Dann ist auch bei der angemessenen Entschädigung ganz sicher gemeint, dass es darauf ankommt, was hier im konkreten Fall angemessen ist und was nicht, was generell für Ansprüche dieser Art angemessen sein könnte. Ich meine schon, dass es mit dieser Formulierung, die ja inhaltlich genau an den Schmerzensgeldanspruch anknüpft – angemessene



oder billige Entschädigung in Geld steht da, ich meine –, eine individuelle Entschädigung gemeint ist. Nun ist die Frage, wie das ausgefüllt werden soll. Der Referentenentwurf hat, wenn ich mich nicht sehr täusche, in der Begründung keinen Regelbetrag oder überhaupt keine Höhe genannt. Da konnte man das allenfalls aus einem bestimmten Anschreiben schließen, in dem etwas zur üblichen Höhe der Entschädigungen bei Schockschäden gesagt wurde. Auch der Entwurf in seiner jetzigen Form benennt – nach meinem Verständnis – keinen Regelbetrag. Er gibt natürlich einen gewissen Anhaltspunkt, aber das auch nur indirekt, wie ich ja vorhin gesagt und in meiner Stellungnahme ausgeführt habe. Indirekt dadurch, dass er auf die Entschädigungen bei den Schockschäden verweist – durchschnittlich 10.000 Euro, wie Herr Dr. Gause sagte – gemeint sicherlich im Prozess und nicht in der außergerichtlichen Regulierung. Das könnte zu einer gewissen Schiefelage führen und man könnte sagen: Aha, dann soll das Hinterbliebenengeld also niedriger sein. Ich glaube nicht, dass die Gerichte sich in diesem Sinne überhaupt festlegen lassen. Deswegen halte ich das Ganze auch nicht für sonderlich bedenklich. Ich habe es eigentlich nur zur Klarstellung erwähnt. Wenn ich mir vorstelle, wie die Gerichte an solche Dinge herangehen werden, wird man sicher in den Materialien schauen, ob sich da irgendetwas zu den Vorstellungen des Gesetzgebers findet, aber verbindlich sind die nicht. Auch die Höhe des Schockschadens ist ja nicht generell irgendwo festgeschrieben, sondern hier im Sinne eines Durchschnittsbetrags ermittelt. Er wird im Einzelfall höher oder niedriger ausfallen, je nach der Art der konkreten Schädigung. So denke ich, wird es auch beim Hinterbliebenengeld wahrscheinlich laufen, dass sich da – es wurde vorhin auch schon angesprochen – im Laufe der Zeit Fallgruppen herausbilden und die dann im Laufe der Jahre tatsächlich zu einer Art von Regelbeträgen bei unterschiedlichen Konstellationen führen könnten, von denen dann aber im Einzelfall nach unten oder oben abgewichen werden kann. Ich meine nicht, dass der Entwurf selbst Regelbeträge vorschreiben sollte. Das steht mit dem Begriff der angemessenen Entschädigung einfach nicht im Einklang. Ich würde deswegen anregen, es so zu lassen.

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Vielen Dank! Dann kommen wir jetzt zu Herrn Dr. Maier-Reimer mit einer Frage von mir. Bitte!

SV Dr. Dr. h.c. Georg Maier-Reimer: Sie haben mir eine Frage gestellt, Herr Dr. Hoppenstedt: Wenn der Gesetzgeber den Kreis der Anspruchsberechtigten festlegt, ob das nicht im Einzelfall zu Schutzlücken oder Ungerechtigkeiten führen kann? Da kann ich nur dem zustimmen, was Herr Professor Wagner sagte. Das mag sein, dass im Einzelfall jemand zwischen die Stühle fällt. Aber das ist vielleicht das kleinere Übel. Ich will aber darauf hinweisen, dass dieses Problem sich nicht stellt, wenn man unserem Vorschlag folgt, den Anspruch nicht als individuellen Anspruch des Einzelnen zu konzipieren, sondern sagt, den Hinterbliebenen steht dieser Anspruch insgesamt zu und es ist dann primär Sache der Hinterbliebenen, das unter sich aufzuteilen. Natürlich, im gegenwärtigen Entwurf ist es als individueller Anspruch gestaltet, aber der steht ja noch nicht im Bundesgesetzblatt. Sinn dieser Anhörungen ist ja auch zu überlegen, ob man das so machen sollte oder ob man das noch besser machen kann. Aus den Gründen, die wir in unseren Stellungnahmen im Einzelnen dargelegt haben, glauben wir, dass ein Gesamtanspruch, ebenfalls als Regelbetrag, die Dinge besser und würdiger lösen würde.

Jetzt zu Ihrer Frage: Wenn man es bei dem individuellen Anspruch belässt, besteht immer noch die Frage, wie das konkret gefasst wird. Nach dem jetzigen Entwurf ist der Anspruch nicht erfüllt, wenn man die Vermutungsvoraussetzungen darlegt und die Vermutung nicht widerlegt wird, denn der Anspruch hat zwei Voraussetzungen: Das Näheverhältnis und das tatsächlich empfundene Leid. Vermutet wird nur das Näheverhältnis, nicht das Leid. Insofern ist der Entwurf immer noch unvollständig. Zum Näheverhältnis, auch wenn man den Anspruch als individuellen Anspruch konzipiert hat, haben wir auch zu erwägen gegeben, ob man den Kreis der Anspruchsberechtigten in Analogie zum Erbrecht bestimmen sollte. Natürlich geht es nicht um einen Anspruch, der gedacht ist als ein Anspruch, der in der Person des Getöteten entstanden und dann von ihm vererbt wäre, aber wir meinen, dass die erbrechtliche Regelung in sich einen sehr deutlichen Anhaltspunkt dafür gibt, wer in dem



Angehörigenverhältnis steht. Eine testamentarische Regelung spricht deutlich dafür, dass jedenfalls der Verstorbene das Näheverhältnis so empfunden hat. Das kann natürlich aus der Sicht des anderen unter Umständen anders aussehen. Man kann das Instrumentarium des Erbrechts sehr nutzbringend einsetzen. Soviel dazu.

Ich würde gerne noch einen Satz zur Schutzlücke sagen, denn Frau Keul hat auch mich genannt in der Frage, die sie dann nur an Herrn Professor Wagner gestellt hat. § 278 BGB ist für mich das Thema. Es geht nicht nur um Arbeitsunfälle. Wir haben das Beispiel der Kindergärtnerin genannt, die ein Kind schlecht beaufsichtigt und dadurch ein Kind im Kindergarten zu Tode kommt. Da stellt sich die Frage, ob der Träger des Kindergartens, die Gemeinde, sich dann nach § 831 BGB exkulpieren kann oder ob sie nach § 278 BGB einstandspflichtig ist? Wir meinen, es wäre richtig, das auf die Vertragshaftung zu erstrecken. Zu der Konsequenz, dass man dadurch vielleicht auch die §§ 844, 845 BGB, die Vertragshaftung, in das allgemeine Schadensrecht reinschreiben wird; sehe ich auch so. Aber das ist ein anderes Thema. Dankeschön!

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Danke Ihnen sehr herzlich. Jetzt kommt Herr Professor Katzenmeier mit einer Frage von Herrn Dr. Fechner.

SV Prof. Dr. Christian Katzenmeier: Bevor ich darauf eingehe, ganz kurz im Anschluss an Herrn Dr. Maier-Reimer: Diese konstatierte Schutzlücke kann sich durchaus nochmal vergrößern. Es geht nämlich nicht nur um die 10.000 Euro, von denen Herr Professor Wagner sagte, dass die auch der einfache Arbeitnehmer werde schultern können. Es handelt sich vielmehr um den Schadensposten, der dann noch zu den vom Arbeitnehmer auch zu erstattenden Beerdigungskosten und Unterhaltskosten hinzukommt. Da würde ich meinen, dass hier eine konkurrierende vertragliche Haftung, für die der Arbeitgeber ohne die Möglichkeit der Exkulpation unbedingt einzustehen hat, helfen könnte. Zugegeben, das sind sehr seltene, aber eben denkbare Fälle.

Jetzt zu der Frage von Herrn Dr. Fechner: Sie haben meines Erachtens den Finger in die Wunde gelegt. Sie haben das zentrale Problem des Hinterbliebenengeldes benannt. Wie verhindere ich, dass

durch Abfindungen mit kleiner Münze Frust entsteht? Es ist als Beispiel der Germanwings-Absturz von Frau Ripsam angeführt worden. Hier hat die Lufthansa den Hinterbliebenen 50.000 Euro Soforthilfe angeboten und, wenn ich das recht weiß, zudem noch 25.000 Euro als eine Art Angehörigenschmerzensgeld. Sie hat einen Betrag angeboten, der weit über dem liegt, was hier als Anspruch im Gesetz geregelt werden soll. Die Reaktion war, dass der Klägervorteiler dieses Angebot als viel zu gering empört zurückgewiesen hat. Das zeigt, dass in der Gesellschaft eine Fehlvorstellung über die Höhe des zu zahlenden Betrages herrscht und wenn wir uns nun zu einer gesetzlichen Regelung entschließen, dann ist meine Befürchtung, dass wir damit diese Fehlvorstellung weiter nähren. Wir erkennen einen gesetzlichen Anspruch an, sagen aber nicht, dass er in viel geringerem Umfang besteht als von der Allgemeinheit, von der Bevölkerung erwartet wird. Das zeigt das Problem. Wenn dann der Kläger sich auf § 844 Abs. 3 BGB stützen kann und im Ergebnis 5.000 bis 10.000 Euro oder seien es 20.000 Euro zugesprochen bekommt, dann wird er sich wohl verwundert die Augen reiben, wenn er sich daran erinnert, dass die Klägervorteiler beim Germanwings-Absturz ein vielfach höheres Entschädigungsgeld zurückgewiesen haben. Das ist das Problem, das ich versucht habe, hier auch zu skizzieren, bevor ich auf die rechtstechnische Ausgestaltung eingegangen bin, nämlich auf das Problem, das in dem Augenblick entsteht, wenn man sich daran macht, seelisches Leid eben nicht als allgemeines Lebensrisiko zu qualifizieren, sondern wenn man sich entscheidet, dass man dies in Geld umrechnen möchte, um es so – wenigstens ansatzweise – zu entschädigen. Also: Wenn man Leid in Geld abbildet, dann entsteht das Problem, dass das von den Betroffenen als viel zu gering angesehen wird. Zum Schluss eine persönliche Stellungnahme: Wissen Sie, wenn mir ein Kind genommen würde, dann würde ich nicht erwarten, dass mein seelisches Leid finanziell anerkannt würde. Aber wenn man es tut, dann wäre ich – ehrlich gesagt – nicht nur nicht bereit, das zu akzeptieren, sondern ich wäre erbost, wenn man dann meinte, mich mit einem bescheidenen Betrag abfinden zu können.

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Vielen Dank! Jetzt kommt Herr Jost mit Fragen von Frau Keul und Frau Ripsam.



SV Kim Matthias Jost: Erstmal zu Frau Keul: Da ist nochmal zur Problematik von § 253 BGB zu § 844 BGB gefragt worden. Ich denke auch, dass die Fallzahl da relativ gering ist, so dass das praktische Problem wahrscheinlich nicht in vielen Fällen auftreten wird. Das hat Herr Professor Wagner nochmal geschildert. Wenn man es aber angehen möchte, dann wäre es sicherlich richtig, auch für die vertragliche Haftung den Anspruch vorzusehen, einfach um es systemgerecht zu haben und um dafür zu sorgen, dass nicht in bestimmten Konstellationen einzelne Personen leer ausgehen, die bei der vertraglichen Haftung noch etwas bekommen würden. Ob das jetzt systematisch bei § 253 BGB besser aufgehoben ist als bei § 844 BGB ist eine andere Frage. Nach meinem Verständnis regeln die §§ 249 ff. BGB mehr die Rechtsfolgen, während es hier um die Schaffung einer Anspruchsgrundlage geht. Die würde aus meiner Sicht eher ins Deliktsrecht gehören. Das ist aber eine systematische Frage. Es wäre wohl richtig, wenn man die Sache rund machen möchte, dass man jedenfalls auch für die vertragliche Haftung den Anspruch vorsieht.

Von Frau Ripsam ist gefragt worden, ob aus der Formulierung – so wie sie jetzt im Entwurf steht – zureichend deutlich wird, dass es nicht um das Abwägen oder den Verlust des Menschen geht, sondern dass der Gesichtspunkt, an dem der Anspruch bemessen wird, das erlittene Leid ist? Das ist sicherlich richtig. Mit der Formulierung hätte ich kein Problem. Das wird ausreichend deutlich. Das Problem der Sache erscheint mir zu sein, was Herr Professor Katzenmeier auch gerade ausgeführt hat, dass allein durch das Gesetz eine Erwartung geweckt wird, die natürlich mit dem Verlust des Menschen zusammenhängt. Denn das Leid wird eben durch den Verlust des Menschen ausgelöst, und es liegt nahe, dass die Erwartung an die Höhe der Entschädigung auch an den Verlust des Menschen anknüpft. Herr Professor Schwintowski hat anschauliche Beispiele geliefert, in welche Richtung man denken kann, wie man sich überlegen kann, wie man das bemisst. Solchen Erwartungen wird der Entwurf, wenn man sich die Begründung und die da genannten Beträge anschaut, nicht gerecht. Es kann natürlich sein, dass die Gerichte das dann anders sehen, und eher, wie Herr Professor Schwintowski auch, ganz andere Überlegungen anstellen. Aber das ist ja

offensichtlich nicht das Ziel des Gesetzgebers, wenn er sich zur Höhe, wenn auch nicht im Gesetz, sondern in der Begründung äußert.

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Vielen herzlichen Dank! Dann kommt Herr Dr. Gause mit einer Frage von Frau Ripsam.

SV Dr. Bernhard Gause: Sie haben mich zum Germanwings-Abschluss gefragt und der Regelung dort. Dazu kann ich aus eigener Anschauung nichts sagen, aber ich habe mich mittlerweile kurz schlau gemacht und möchte das hier zur Kenntnis geben. Die Lufthansa zahlt 10.000 Euro Schmerzensgeld, hat aber zuvor 50.000 Euro Soforthilfe gezahlt, wobei ich gelernt habe, dass sie zu 20.000 Euro verpflichtet gewesen wäre. Das scheint so in den Transportbedingungen geregelt zu sein, dass Soforthilfe gezahlt werden muss. Und sie hat 25.000 Euro für erlittene Todesangst für jeden Passagier bezahlt. Hier steht, gesetzlich stünde das den Hinterbliebenen zu. Nur deswegen, sagt sie, zahlt sie „nur“ 10.000 Euro Schmerzensgeld. Ich will aber die ganze Diskussion zum Anlass nehmen, nochmal darauf hinzuweisen, dass hier viel darüber gesprochen wird, was geleistet werden kann, etc.. Der Grundsatz der Regelung hier ist Anerkennung, nicht Ausgleich. Das steht auch so in der Begründung. Die Entschädigung soll und kann kein Ausgleich für den Verlust des Lebens darstellen. Bei einem Hamburger Reeder wären 25.000 Euro eine Beleidigung dafür, dass er einen nahen Angehörigen verloren hat. Der würde sagen: Weg damit! Ich will überhaupt kein Geld. Das ist eine Frechheit! Welcher Betrag wäre denn nun subjektiv jeweils der richtige? Für einen Arbeitslosen stellt sich die Lage ganz anders dar, als für sehr vermögende Menschen und gerade deswegen basiert der Gesetzentwurf auf dem Prinzip der Anerkennung und nicht des Ausgleiches. Und all den Überlegungen von Herrn Professor Schwintowski würde ich entschieden entgegen treten wollen, dass es in irgendeiner Weise messbar ist. Jeder Mensch geht auch anders mit dem Verlust um. Es gibt Menschen, die das besser wegstecken, andere weniger. Wir sprechen hier von Anerkennung, und gerade nicht von Ausgleich.

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Vielen Dank! Wir kommen zur zweiten Fragerunde.



Abg. **Katja Keul** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Vielleicht eine Anmerkung zu den Vermögensverhältnissen, weil wir das vorhin auch schon mal hatten. Das kann nicht wirklich das Problem sein. Dann hätten wir es beim Schmerzensgeld auch. Wenn ich mir als reicher Mensch oder als armer Mensch den Arm breche, bekomme ich trotzdem das gleiche Schmerzensgeld. Aber meine eigentliche Frage möchte ich nochmal zum Opferentschädigungsgesetz stellen. Herr Jost hatte schon einmal angedeutet, dass es ja Opfer geben könnte, die das dann nicht durchsetzen können. Jenseits des Straßenverkehrs, wenn wir keine Haftpflichtversicherung mehr haben, sondern im Verbrechensbereich sind, stellt sich die Frage, ob nicht auch das Opferentschädigungsgesetz zu erweitern wäre. Wir hatten ja bedauerlicherweise in dieser Wahlperiode schon mehrfach Gelegenheit, über diese Frage zu diskutieren. Meine Fraktion hat auch deshalb zum Hinterbliebenenschmerzensgeld diesen Vorschlag gemacht. Der ist jetzt in diesem Gesetz nicht vorgesehen. Deswegen frage ich nochmal nach, ob das nicht eigentlich eine sinnvolle Ergänzung wäre? Die Frage geht an Herrn Jost und an Herrn Dr. Maier-Reimer.

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Frau Dr. Sütterlin-Waack.

Abg. **Dr. Sabine Sütterlin-Waack** (CDU/CSU): Ich habe zunächst eine Frage an Sie, Herr Dr. Gause, und an Sie, Herr Jost. Welche Gründe sprechen eigentlich dafür, das im Deliktsrecht zu verankern? Was würde dafür sprechen, wenn man es im Schuldrecht verankert? Ich habe eben gehört – ich bin leider etwas zu spät gekommen, weil ich mich auf meine eigene Anhörung vorbereiten musste heute Abend –, dass das von Ihnen, Herr Prof. Dr. Katzenmeier, schon kurz angerissen worden ist. Weil ich die Berichterstatterin für Familienrecht bei uns bin, interessiert mich natürlich die Frage zum Zugewinnausgleich. Und zwar ist die Frage an Herrn Professor Wagner zu richten. Wie bewerten Sie den Vorschlag, beim Zugewinnausgleich das Hinterbliebenengeld zum Anfangsvermögen hinzuzurechnen? Oder sollte eine Regelung beschlossen werden, wonach bei grober Unbilligkeit eine Herausrechnung des Schmerzensgeldes aus dem Zugewinnausgleich zu Gunsten beider Ehegatten möglich ist? Das würde mich nochmal interessieren. Dankeschön!

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Frau Kollegin darf ich kurz nachfragen? Habe ich das jetzt richtig verstanden, dass Sie drei Fragen gestellt haben? – Gut, dann nehme ich Herrn Jost jetzt wieder runter und Herrn Professor Wagner drauf. Dann kommen wir zu Herrn Petzold. Bitte!

Abg. **Harald Petzold** (Havelland) (DIE LINKE.): Ich möchte eine Frage an Herrn Dr. Maier-Reimer stellen, weil mich sehr interessiert hat, was Sie gesagt haben zur Differenzierung zwischen besonderem Näheverhältnis und erlittenem Leid. Wenn man das weiter denkt, müssten ja eigentlich noch ganz andere Fallkonstellationen in dem Gesetz geregelt werden. Ich lebe beispielsweise in Zusammenhängen, in denen die nahen Familienangehörigen gegenüber den nahen Freunden in den Hintergrund treten. Wenn man als schwuler Mann von der Familie verstoßen wird, spielen familiäre Dinge viel, viel weniger eine Rolle als die Dinge, die durch den Freundeskreis im Laufe des Lebens aufgebaut und entstanden sind. Wie wollen wir das fassen, wenn man dann Opfer eines Unfalls wird? Das wäre natürlich spannend, aber ich habe da keine genaue Vorstellung. Ich könnte mir aber gut vorstellen, dass zumindest ein Großteil meines wirklich sehr umfangreichen und auch intensiven Freundeskreises erlittenes Leid dann zu beklagen hätte und dann auch entschädigt werden müsste. Da würde mich Ihr Lösungsvorschlag interessieren. An Herrn Professor Schwintowski würde ich gerne die Frage stellen, wie Sie zur Stellungnahme des Bundesrates hinsichtlich der Frage des Personenkreises stehen, der ohne Nachweis einen Anspruch geltend machen können soll? Dankeschön!

Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Ich hätte an Sie, Herr Professor Katzenmeier, eine Frage. Sie haben sich eben zur Schadenshöhe geäußert und gesagt, dass, wenn Ihnen so ein Schicksalsschlag widerfahren würde, Sie bei den Summen, die sich jetzt als Anhaltspunkte in der Gesetzesbegründung wiederfinden, eher empört wären, als dass Sie eine Genugtuung oder eine Kompensation empfinden würden. Ich wollte zwei, drei Fragen dazu stellen. Zum einen: Schon jetzt ist es ja so, dass mit den 10.000 Euro, die durchschnittlich für einen Schockschaden gezahlt werden, ein mehr an Kompensation geleistet wird, als das, was sozusagen in diesem Gesetzentwurf geregelt werden soll, weil der Schockschaden dem



Angehörigen ja in unserer Konstellation gerade nicht widerfahren ist. Daher meine Frage: Ist Ihnen bekannt, dass bei jetzigen Kompensationen für Schockschäden, Angehörige in größerer Zahl diese Summen empört mit der Begründung zurückweisen, das sei sozusagen ein Kleingeld, was der Sache nicht angemessen wäre? Das wäre ja ein Indiz dafür, dass die Menschen auf das, was wir hier im Augenblick planen, dann auch so reagieren müssten. Eine Bemerkung, die Sie mir erlauben: Die 50.000 Euro Soforthilfe, die die Lufthansa gezahlt hat, ist eine Mischung aus materiellem und immateriellem Schadensersatz. Da fließen Beerdigungskosten mit ein. Da fließen die ererbten Ansprüche der Passagiere mit ein, die sich in Todesangst befunden haben. Das heißt, der Vergleich ist nach meinem Dafürhalten schief. Was wäre denn eigentlich die Summe, die Sie in irgendeiner Form versöhnlich stimmen würde? Oder anders herum gefragt, ist es nicht eine Sache, die sich ausgesprochen individuell je nach Einkommenssituation eines Angehörigen gestaltet?

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Wir beginnen mit der Antwortrunde und fangen mit Herrn Dr. Gause an. Herr Dr. Gause hat eine Frage von Frau Dr. Sütterlin-Waack zu beantworten.

SV Dr. Bernhard Gause: Das kann ich kurz machen. Ich glaube, die Frage bezog sich auf das Verhältnis von Deliktsrecht und Vertragsrecht. Dazu sind – Sie sind jetzt später gekommen – hier tiefeschürfende Ausführungen gemacht worden. Deswegen würde ich da an die Kollegen verweisen wollen. Wir als Versicherungswirtschaft hätten uns einen Anspruch sui generis gewünscht, um eben die Anerkennungsfunktion zu betonen und nicht den Ausgleich. Aber wir können mit den deliktsrechtlichen Regelungen leben und in der Begründung ist die auch näher dargelegt. Aber dazu gab es hier minutenlange Ausführungen, auf die ich dann verweisen würde. Vielleicht möchte jemand nochmal zu dieser Thematik etwas sagen. Danke!

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Danke! Dann kommt Herr Jost mit einer Frage von Frau Keul.

SV Kim Matthias Jost: Die Frage betraf die Möglichkeit der Opferentschädigung. Ich finde es auf jeden Fall richtig, wenn man so eine

Neuregelung überdenkt, dass man auch die Frage stellt: Ist denn ein Anspruch überhaupt durchsetzbar? Deshalb hatte ich das Problem auch angesprochen, dass es Konstellationen geben wird, in denen zwar der Anspruch gegeben, aber kein Geld da sein wird, auf das man zugreifen kann. Es sind noch verschiedene andere Konstellationen angesprochen worden. Wenn man das in den Blick nimmt, dann wäre es sicherlich konsequent, dass man eine Regelung schafft. Es ist dann nahe-liegend, an das Opferentschädigungsgesetz zu denken und letztlich Ansprüche gegen die Staatskasse zu begründen. Das wäre sicherlich eine Möglichkeit, die besteht. Andererseits kann man auch die Überlegung in die andere Richtung führen. Man könnte sagen: Das Gesetz, das jetzt entsteht, wird gerade solche Überlegungen nach sich ziehen. Das könnte jedenfalls Anlass sein, darüber nachzudenken, ob man die Regelung insgesamt will. Man kann auch sagen: Weil dieses Gesetz, was wir hier schaffen, das Problem nach sich zieht, dass in manchen Fällen die Opfer leer ausgehen werden, kann man entweder ein weiteres Gesetz schaffen, welches dann für die Vollstreckungsmasse sorgt, oder man kann von vornherein auf die Gesetzgebung verzichten. Dazu will ich mich nicht unbedingt äußern. Es ist nicht ganz unbedenklich, das Gesetz überhaupt zu erlassen. Es ist die Aufgabe des Gesetzgebers, sich zu überlegen, wie das Gesetz ausgestaltet wird. Also gut, kann ich vielleicht doch. Meine persönliche Auffassung wäre, dass man ganz davon absehen sollte. Vielleicht könnte man eher in die Richtung von Herrn Professor Schwintowski denken und die Rechtsprechung überdenken. Was ist denn eigentlich eine Gesundheitsbeschädigung? Müsste man das nicht auch weiter betrachten als bisher in den Schockschadensfällen? Das ist jetzt eine ganz persönliche Lösung, die ich bevorzugen würde.

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Herzlichen Dank! Herr Professor Katzenmeier mit zwei Fragen von mir.

SV Prof. Dr. Christian Katzenmeier: Herr Dr. Hoppenstedt, ob Schockschadensbeträge zurückgewiesen werden, das weiß ich nicht. Da müssten Sie wohl Gerichtsvertreter fragen. Vielleicht weiß Frau Dr. Müller aus ihrer Erfahrung zu berichten. Wobei eher die Instanzgerichte auskunftsfähig wären. Zu Ihrer Frage: Welcher



Betrag wäre denn hinreichend, um von mir als Genugtuung oder Kompensation empfunden und akzeptiert zu werden? Mit Verlaub, die Frage geht meines Erachtens fehl, weil es ja hier nun gerade – wie wir ja immer wieder betonen – nicht um Ausgleich und nicht um Genugtuung geht, sondern eben nur um Anerkennung für seelische Leid. Deswegen kann ich die Frage so nicht beantworten. Aber dennoch ist die Frage ganz richtig, weil es in der Bevölkerung diese diffizile Unterscheidung nicht geben wird. Da wird Ausgleich und Genugtuung für den Tod des nahen Angehörigen verlangt. Ob das Ganze individuell und einkommensbezogen ausgestaltet sein sollte? Sehr schwierig! Der Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins können Sie entnehmen, dass das überhaupt gar nicht in Betracht kommen soll. Das hielten sie für völlig inadäquat. Beim Schmerzensgeld ist es immerhin so, dass die Vermögensverhältnisse – auch wenn Frau Keul das nicht glauben mag – sowohl von Schädigern als auch von Geschädigten bei der Bemessung bisweilen berücksichtigt werden. Also: Schwierig! Wir sind wieder bei der Frage: Wie bemessen wir das seelische Leid? Je länger wir darüber diskutieren, umso größer und umso deutlicher werden die Probleme, objektivierbare, feststellbare Kriterien zu definieren. Dann mag man geneigt sein, zu sagen: Dann sympathisieren wir mit dem Vorschlag von Herrn Professor Wagner. Das wäre doch eigentlich die Konsequenz. Dann legen wir doch Fixbeträge fest, um sich diesen ganzen Zweifelsfragen zu entziehen. Meines Erachtens ist über die Regelung insgesamt nachzudenken. Aber da hatte ich ja zu Beginn meines Vortrages schon gesagt: Das scheint ja hier nicht angezeigt zu sein, sondern das Gesetz scheint ja nun mehr oder weniger beschlossene Sache zu sein.

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Na gut, ich sage dazu nichts. Herr Dr. Maier-Reimer, Sie haben zwei Fragen von Frau Keul und vom Kollegen Petzold. Bitte!

SV Dr. Dr. h.c. Georg Maier-Reimer: Opferentschädigungsgesetz: Das ist eine schwierige Frage. Ich habe darauf keine schlüssige Antwort. Ich habe darüber nachgedacht, aber ich glaube, das Kriterium ist vor allem das, was Herr Dr. Gause gerade sehr betont hat. Es geht nicht um Kompensation, sondern um Anerkennung. Das stellt sich dann im Rahmen des Opferent-

schädigungsgesetzes anders dar, wo es um Entschädigung und Kompensation geht. Aber das kann man auch anders sehen. Ich darf noch einen Satz zur Ergänzung zu dem sagen, was Herr Professor Katzenmeier eben sagte. Gerade wenn man sagt, es gehe um Anerkennung, und der Betrag durch das Gesetz festgesetzt wird, dann wird einmal die falsche Erwartungshaltung vermieden und zweitens wird auch der Ärger oder der Frust oder die Empörung vermieden, wenn das Gericht sagt, dieses Leid bemesse ich mit weniger und es wird weniger entschädigt. Wenn es im Gesetz steht, ist das leichter.

Zu der Frage von Herrn Petzold zum Näheverhältnis: Es ist ja die Frage, wie man im Gesetz die Anspruchsberechtigten abgrenzt und wie abschließend das ist. Wir haben schon in einer unserer Stellungnahmen angemerkt, dass nur der Lebenspartner, aber nicht die eheähnliche Gemeinschaft oder die lebenspartnerähnliche Gemeinschaft genannt wird. Damit käme man, glaube ich, Ihrem Anliegen schon deutlich näher und so sollte das ergänzt werden. Wenn es nicht um die Anspruchsberechtigung geht, sondern um die Aufteilung des Anspruchs unter mehreren, dann ist es auch leichter von den typisierten Vorgaben des Gesetzes abzuweichen und zu sagen: Das Gericht kann aus Billigkeitsgründen, wenn die Verteilung nach diesem Maßstab unbillig erscheint, davon abweichen.

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Vielen herzlichen Dank! Wir kommen dann zu Herrn Professor Schwintowski mit einer Frage von Herrn Petzold. Bitte!

SV Prof. Dr. Hans-Peter Schwintowski: Wenn der Vorschlag des Bundesrates sich durchsetzen würde, wonach Personen berechtigt sein sollen, und zwar ohne Nachweis ihrer Anspruchsberechtigung, auch ohne Nachweis eines seelischen Leids, dann wäre das nach meiner Auffassung mit dem Konzept des vorliegenden Entwurfes nicht mehr zu vereinbaren, denn der Entwurf sieht ja eine angemessene Entschädigung für zugefügtes seelisches Leid vor und nicht eine Anerkennungsprämie, Herr Dr. Gause. Nach meiner Meinung steht das, was Sie sagen, übrigens auch nicht in der Begründung. Da steht nirgendwo etwas von Anerkennung. Das ginge auch nach meiner Meinung nicht, denn wir wollen ja keine „Tötungspauschale“ zahlen. Wenn wir das



wirklich wollten, würde das sofort die Frage zu Recht auslösen, ob wir sie nicht mit Blick auf das Strafmaß dort berücksichtigen müssten? Für fahrlässige Tötung minus der Tötungspauschale. Das wäre dann logisch und auch naheliegend. So etwas wollen wir nicht. Wir wollen – steht hier jedenfalls – für das zugefügte seelische Leid eine angemessene Entschädigung in Geld an die anspruchsberechtigten Personen ohne Nachweis leisten. Die Ehegatten, die Partnerschaften, die würden sich wundern, was das bedeutet. Sie kriegen nämlich viel weniger als bei einer angemessenen Entschädigung, über die wir ja dann noch reden vor Gericht und auch feststellen werden, was eigentlich für seelisches Leid angemessen ist, das ja sehr unterschiedlich ausfallen kann. Die würden sich sehr wundern, dass mit 10.000 Euro oder 5.000 oder 7.000 als „Tötungspauschale“ abgefunden werden soll. Ich glaube nicht, dass das Gesetz so gemeint ist. In der Gesetzesbegründung lese ich das auch völlig anders. Ich würde auch sagen: Das dürfen wir nicht tun, weil wir damit die Systematik des gesamten BGB durchbrechen würden.

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Vielen Dank! Dann kommt jetzt Herr Professor Wagner mit einer Frage von Frau Dr. Sütterlin-Waack. Bitte!

SV Prof. Dr. Gerhard Wagner: Sie haben nach dem familienrechtlichen Status dieses Angehörigen-Schmerzensgeldes gefragt. Das führt noch mal auf die Frage zurück: Worum geht es da eigentlich? Ich sehe das in dem Punkt wie Herr Kollege Schwintowski. Ich verstehe den Entwurf so, dass das als immaterieller Schaden anerkannt wird und dafür eine Entschädigung in Geld gezahlt wird, wohl wissend, dass man die nicht ausrechnen kann wie bei Vermögensschäden. Das ist auch die Rechtslage im europäischen Ausland. Soweit ich sehen kann, ist noch keine Rechtsordnung auf den Gedanken gekommen zu sagen: Das ist kein immaterieller Schaden, sondern irgendwie etwas ganz anderes oder der Ersatzbetrag ist dann etwas ganz anderes als eine Entschädigung. Das sehen alle Nachbar-Rechtsordnungen so, dass das eine Entschädigung ist. Die Beträge in der Größenordnung, über die Sie jetzt gerade hier nachdenken, werden dort auch nicht empört zurückgewiesen, sondern die Richter erkennen das zu und die Geschädigten akzeptieren es. Ich kann jetzt

nicht erkennen, dass es irgendwie anstößig wäre, wenn Sie diesen Rechtsordnungen, Österreich, Schweiz, Frankreich, England, folgen würden, die das ja auch so machen. Wenn man das jetzt als eine Sonderform des Schmerzensgeldes sieht, dann stellt sich die Frage, ob das dem Anfangsvermögen hinzu gerechnet werden soll, damit es nicht in den Zugewinnausgleich fällt. Nach der geltenden Regelung § 1374 Abs. 2 BGB werden Schenkungen, Erbschaften und Vermächtnisse dem Anfangsvermögen hinzugerechnet; Schadensersatzbeträge aber nicht und Schmerzensgeldbeträge auch nicht. Das ist die Rechtslage. Dann würde ich das beim Angehörigen-Schmerzensgeld – oder wie es hier genannt wird: beim Hinterbliebenengeld – nicht anders machen. Meines Erachtens kann man nicht zwischen Schmerzensgeld für Körperschäden und Hinterbliebenengeld für das seelische Leid wegen des Verlustes eines Angehörigen sinnvoll differenzieren. Noch merkwürdiger wäre es, wenn Sie sagen: Das Schmerzensgeld, das für Schockschäden gezahlt wird, also für besonders intensive Traumaerlebnisse im Zusammenhang mit dem Tod eines Angehörigen, fällt nicht unter § 1374 Abs. 2 BGB, weil es ein Schmerzensgeld ist, während das Hinterbliebenengeld doch darunter fällt. Das geht nicht. Ich glaube, man müsste, wenn man da ein Problem mit dem Anfangsvermögen sieht – ich kann das im Ansatz erkennen, was Sie meinen, aber ich habe das nicht durchdacht –, sich generell die Frage stellen: Wie behandelt man Schadensersatz für Personenschäden im Zugewinnausgleich und insbesondere den für immaterielle Schäden? Soll der in den Zugewinnausgleich einbezogen werden? Ja oder nein? Ich würde keine isolierte Lösung nur für das Hinterbliebenengeld wählen.

Wenn Sie gestatten, würde ich noch gerne eine Richtigstellung zu dem § 278 BGB machen. Das, was ich Ihnen mit dem innerbetrieblichen Schadensausgleich geschildert habe, ist nicht auf Arbeitsunfälle bezogen, sondern das gilt für ganz normale Delikte. Wenn ein LKW-Fahrer zum Beispiel jemanden verletzt, haftet er persönlich. Falls er persönlich etwas bezahlt, hat er einen Regressanspruch gegen seinen Arbeitgeber. Das ergibt sich aus dem Arbeitsrecht. Das gilt gerade nicht für Arbeitsunfälle, sondern für andere Unfälle. Zu dem Argument, dass das Hinterbliebenengeld ja dann noch auf die Summen oben drauf komme, die der Arbeitnehmer sowieso bezahlen muss, muss man sagen: Eine Diskrepanz



zwischen Vertragshaftung und Deliktshaftung gibt es sowieso nur, wenn der Arbeitgeber für den Unfall vertragsrechtlich nach § 278 BGB haftet. Dann sind die Vermögensschäden sowieso schon beim Arbeitgeber und das einzige, was noch übrig bleibt, ist in der Tat das Hinterbliebenengeld. Nur dafür würde dann der Arbeitnehmer wirklich persönlich haften. Da meine ich: Das wird er dann auch in aller Regel bezahlen können, zumal es ohnehin von der Betriebshaftpflichtversicherung gedeckt ist, wenn der Arbeitgeber eine solche hat. Das wollte ich nur nochmal klar stellen. Ich meinte dieses Argument nicht auf Arbeitsunfälle bezogen, sondern gerade auf die Fälle, über die Sie hier sprechen.

Vorsitz Abg. **Dr. Hendrik Hoppenstedt** (CDU/CSU): Vielen Dank! Gibt es Bedarf für eine weitere Fragerunde? Das ist nicht der Fall.

Dann kommen wir zum Schluss. Ich möchte vielleicht noch einmal klarstellend sagen, dass

diese Sachverständigenanhörungen selbstverständlich deswegen gemacht werden, weil wir klüger werden möchten und dem würde wirklich entgegen stehen, wenn die Gesetzentwürfe so, wie sie jetzt auf den Tisch liegen, schon entschieden wären. Deswegen nochmal mein ganz klares Statement dazu, dass selbstverständlich das, was wir heute an Kenntnissen mit nach Hause nehmen, auch zukünftig im Gesetzgebungsverfahren berücksichtigt wird. Gerade deswegen möchte ich mich besonders herzlich bei Ihnen allen bedanken, dass Sie sich die Zeit genommen haben, zu uns zu kommen und sich mit Ihrer Expertise hier einzubringen. Das wissen wir sehr zu schätzen! Herzlichen Dank dafür und Ihnen allen einen guten Heimweg. Die Sitzung ist geschlossen.

Schluss der Sitzung: 16:44 Uhr

Dr. Hendrik Hoppenstedt, MdB
Stellv. Vorsitzender



Anlagen: Stellungnahmen der Sachverständigen

Dr. Bernhard Gause, LL.M.	Seite 33
Kim Matthias Jost	Seite 40
Prof. Dr. iur. Christian Katzenmeier	Seite 43
Dr. Dr. h.c. Georg Maier-Reimer, LL.M.	Seite 48
Dr. Gerda Müller	Seite 59
Prof. Dr. Hans-Peter Schwintowski	Seite 67
Prof. Dr. Gerhard Wagner, LL.M.	Seite 72

Stellungnahme

des Gesamtverbandes der Deutschen Versicherungswirtschaft

**zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Einführung eines
Anspruchs auf Hinterbliebenengeld**

**des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz
(vom 23. Dezember 2016)**

**Gesamtverband der Deutschen
Versicherungswirtschaft e. V.**

Wilhelmstraße 43 / 43 G, 10117 Berlin
Postfach 08 02 64, 10002 Berlin
Tel.: +49 30 2020-5310
Fax: +49 30 2020-6310

51, rue Montoyer
B - 1000 Brüssel
Tel.: +32 2 28247-30
Fax: +32 2 28247-39
ID-Nummer 6437280268-55

Ansprechpartner:
Nils Hellberg
**Leiter Haftpflicht-, Kredit-, Transport-,
Luftfahrt-, Unfall- und Rechtsschutz-
versicherung, Assistance, Statistik**

E-Mail: n.hellberg@gdv.de

www.gdv.de



Inhaltsübersicht

1. Einleitung
2. Folgenabschätzung: Erhöhung des Schadenaufwands
3. Ausgestaltung des Anspruches auf Hinterbliebenengeld
 - 3.1 Anerkennung des seelischen Leids Hinterbliebener
 - 3.2 Anspruch auf Hinterbliebenengeld im Falle des Todes
 - 3.3 Anspruchsberechtigte Personen
 - 3.4 Verhältnis zum "Schockschaden" - Anspruchshöhe

Zusammenfassung

Hinterbliebene eines fremdverursacht getöteten Angehörigen haben bereits derzeit einen eigenen Anspruch auf Ersatz immateriellen Schadens auf der Grundlage der sog. "Schockschadenrechtsprechung". Die Versicherer können jedoch nachvollziehen, dass es z. T. als unzureichend angesehen wird, dass Hinterbliebene für die Geltendmachung dieses Anspruches eine eigene Gesundheitsbeeinträchtigung geltend machen müssen. Die vom Gesetzgeber geplante Einführung eines Hinterbliebenengeldes, das unabhängig von einer eigenen Rechtsgutsverletzung einem nahen Hinterbliebenen zugesprochen wird, anerkennt das seelische Leid des Hinterbliebenen durch die Rechtsordnung. Dieses Ziel unterstützen wir. Damit ist dieser Anspruch rechtsdogmatisch als Minus zu dem Anspruch auf der Grundlage der Schockschadenrechtsprechung zu verstehen. Wir würden es daher begrüßen, wenn dieses Verhältnis zwischen Hinterbliebenengeld und Schockschadenrechtsprechung aus Transparenzgründen zumindest in der Gesetzesbegründung noch klarer aufgezeigt würde.

Wir gehen davon aus, dass die Einführung eines allgemeinen gesetzlichen Anspruches auf Hinterbliebenengeld zu einer deutlichen Steigerung des Schadenaufwands in der Haftpflichtversicherung führen wird. Diese Steigerung wird letztendlich von der Versichertengemeinschaft zu tragen sein. Wir sind der Auffassung, dass es im Interesse aller Beteiligten - insbesondere der anspruchsberechtigten Hinterbliebenen – ist, die gesetzliche Regelung möglichst rechtssicher auszugestalten, damit die Haftpflichtversicherer berechnete Ansprüche schnell und unbürokratisch regulieren können. Rechtliche Unklarheiten, die dann einer gerichtlichen Klärung bedürfen, werden der besonderen Belastungssituation des Hinterbliebenen nicht gerecht und würden darüber hinaus den durch die Versichertengemeinschaft zu tragenden Aufwand durch die neue Regelung weiter erhöhen.

Die Gesetzesbegründung enthält eine Reihe von Ausführungen, die ein hohes Maß an Rechtssicherheit herstellen können. Das begrüßen wir. Wir regen aber an, die Intention des Gesetzgebers in einigen Punkten deutlicher zum Ausdruck zu bringen.

1. Einleitung

In Deutschland haben nach gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung Hinterbliebene eines fremdverursacht getöteten Angehörigen bereits heute einen eigenen Anspruch auf Ersatz immateriellen Schadens. Der Anspruch setzt allerdings voraus, dass die psychischen und die darauf beruhenden körperlichen Beeinträchtigungen infolge des Verlustes der nahestehenden Person nach allgemeiner Verkehrsauffassung Krankheitswert haben (sog. "Schockschadenrechtsprechung"). Wir halten dies für eine gute – und dem Einzelfall gerecht werdende – Lösung, die in Fällen erheblichen Trauerschmerzes einen Anspruch schafft.

Allerdings werden, anders als in Deutschland, den Hinterbliebenen eines getöteten Angehörigen in einer Reihe europäischer Länder Geldleistungen unabhängig vom Nachweis einer eigenen, medizinisch fassbaren Gesundheitsbeeinträchtigung gewährt.

Zwar ist der Vergleich mit ausländischen Rechtsordnungen nur bedingt aussagekräftig. Denn nicht nur die Anspruchsvoraussetzungen, sondern auch Art, Höhe und Umfang der verschiedenen (materiellen wie immateriellen) Forderungspositionen sind in den europäischen Staaten völlig unterschiedlich ausgestaltet. Entsprechend können Mehrleistungen bei einer Position Defizite bei einer anderen Position ausgleichen. So wird beispielsweise in Spanien der Unterhaltsschaden im Vergleich zu Deutschland eher niedrig bewertet. Das spanische Recht kompensiert dies durch einen relativ hohen Anspruch auf Zahlungen an die Hinterbliebenen.

Angesichts der insoweit von der deutschen abweichenden Rechtslage in vielen europäischen Ländern können die Versicherer aber nachvollziehen, dass es zum Teil als unzureichend angesehen wird, dass Hinterbliebenen in Deutschland bislang ein Anspruch nur dann zusteht, wenn sie eine eigene Gesundheitsbeeinträchtigung darlegen und gegebenenfalls beweisen können. Die Einführung eines allgemeinen gesetzlichen Anspruchs auf Hinterbliebenengeld kann hier Abhilfe schaffen.

Allerdings geht das BMJV auch davon aus, dass die Einführung eines derartigen Anspruchs nach Maßgabe eines § 844 Absatz 3 BGB-E zu einer erheblichen Steigerung des Schadensaufwandes in der Haftpflichtversicherung führen wird, die letztendlich von der Versichertengemeinschaft zu tragen sein wird.

Es ist ein zentrales Anliegen der Versicherungswirtschaft im Interesse aller Beteiligten, dass die Ausgestaltung eines gesetzlichen Anspruchs auf Hinterbliebenengeld Rechtsunsicherheiten bei der Regulierung dieser Ansprüche weitestgehend ausschließt. Es sollte grundsätzlich vermieden werden,

dass Unklarheiten der Anspruchsgrundlage dazu führen, eventuelle Klärungen erst in Prozessen vorzunehmen, da diese zu einer zusätzlichen emotionalen Belastung der Hinterbliebenen von fremdverursacht getöteten Angehörigen führen würden.

2. Folgeabschätzung: Erhöhung des Schadenaufwandes

Das BMJV geht derzeit von zusätzlichen jährlichen Gesamtkosten von rund 175 Mio. EUR durch die Einführung eines Anspruches auf Hinterbliebenengeld aus. Dieser Annahme liegt eine Zahl von 4.340 fremdverursachten Todesfällen im Straßenverkehr und infolge ärztlicher Behandlungsfehler zugrunde.

Auch nach unserer Beurteilung werden fremdverursachte Todesfälle im Straßenverkehr das wichtigste Anwendungsfeld der Neuregelung darstellen. Darüber hinaus ist jedoch auch die Zahl der Getöteten außerhalb des Straßenverkehrs zu berücksichtigen. Hier steht insbesondere die Haftung von Krankenhäusern und medizinischen Berufsträgern im Raum. Hinzu kommen noch weitere Haftungsbereiche, in denen es zu Todesfällen kommen kann, wie beispielsweise im Eisenbahn- und Luftverkehr oder auch bei Berufsunfällen. So ereigneten sich allein im Jahr 2014 506 tödliche Arbeitsunfälle außerhalb des Verkehrsbereiches¹. Aber auch Radfahrer oder Tierhalter können einen anderen Menschen töten und hierfür zivilrechtlich verantwortlich sein – bereits bei leicht fahrlässigem Verhalten oder (wie bei der Tierhalterhaftung) allein schon infolge einer Gefährdungshaftung.

Ausgehend von der Todesursachenstatistik des Jahres 2014 (vgl. Fußnote 1, für 2015 sind noch keine Zahlen veröffentlicht) legt eine überschlägige Schätzung nahe, dass man von einer Anzahl von ca. 9.000 Todesfällen pro Jahr ausgehen muss, die ein Dritter (das können Privatpersonen, Unternehmen, Behörden, und Arbeitgeber gegenüber ihren Mitarbeitern sein) verursacht hat und für die der Dritte die zivilrechtliche Haftung übernehmen muss².

Infolgedessen könnte sich der vom BMJV geschätzte zusätzliche jährliche Schadenaufwand in Höhe von 175 Mio. EUR sogar als erheblich zu niedrig erweisen. Unabhängig von dessen Höhe wird dieser Mehraufwand letztend-

¹ Todesursachenstatistik der Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin; <http://www.baua.de/de/Informationen-fuer-die-Praxis/Statistiken/Unfaelle/Gesamtunfallgeschehen/Gesamtunfallgeschehen.html>

² Von rund 20.000 Todesfällen ereigneten sich etwa 40% im Haushalt. Bleiben diese außer Betracht (hier dürfte die Zahl der Alleinunfälle nennenswert sein), ergeben sich 12.000 Todesfälle außerhalb des häuslichen Umfelds. Unterstellt man eine Alleinverursachung für 25% dieser Fälle, verbleiben 9.000 Todesfälle.

lich, wovon auch das BMJV ausgeht, von der Versichertengemeinschaft zu tragen sein. Gerade vor diesem Hintergrund ist es von besonderer Wichtigkeit, dass das Hinterbliebenengeld rechtssicher ausgestaltet wird, um einen sich aus Unklarheiten ergebenden zusätzlichen Aufwand und eine verzögerte Schadenregulierung infolge kostenintensiver gerichtlicher Klärungen zu vermeiden.

Darüber hinaus wird in vielen Fällen die zivilrechtliche Haftung des Verursachers nicht versichert sein: Rund 15% der deutschen Haushalte sind ohne privaten Haftpflichtschutz³. Auch im Bereich der Gefährdungshaftung (z. B. Tierhalterhaftung, § 833 BGB) gibt es unversicherte Haftpflichtige, die dann mit ihrem eigenen Vermögen einstehen müssten.

3. Ausgestaltung des Anspruches auf Hinterbliebenengeld

3.1 Anerkennung des seelischen Leids Hinterbliebener

Bei der finanziellen Bewertung von Trauer stößt das Recht an seine Grenzen. Bereits die Bewertung körperlicher Beeinträchtigungen ist häufig schwierig. Rein psychische Beeinträchtigungen in Geld zu messen, scheint kaum möglich, denn objektive Anhaltspunkte für die Bemessung persönlicher Gefühle gibt es nicht. Dies gilt erst recht, wenn die Nähe und Qualität der Beziehung mit dem Verstorbenen nachträglich gemessen und bewertet werden soll.

Die Versicherer sprechen sich deshalb für eine gesetzliche Lösung aus, die ein höchstmögliches Maß an Rechtssicherheit und damit Regulierungssicherheit bietet, gerade auch im Interesse der anspruchsberechtigten Hinterbliebenen.

Wir begrüßen deshalb, dass der Gesetzgeber ausdrücklich die Anerkennung für das seelische Leid in den Mittelpunkt seines Gesetzesentwurfs stellt⁴.

Die Begründung zu § 844 Absatz 3 BGB-E enthält eine Reihe von Ausführungen, die geeignet sind, ein hohes Maß an Rechtssicherheit herzustellen. Die Versicherer unterstützen dies. Allerdings regen wir an, die Intention des Gesetzgebers zum Teil deutlicher zum Ausdruck zu bringen. Im Einzelnen siehe hierzu Ziffern 3.3 und 3.4.

³ Statistisches Bundesamt, Einkommens- und Verbrauchsstichprobe (EVS) 2013, <http://www.gdv.de/2014/11/15-prozent-aller-haushalte-verzichten-auf-die-privathaftpflichtversicherung/>

⁴ Vgl. Seiten 1 und 8 des Gesetzesentwurfs.

3.2 Anspruch auf Hinterbliebenengeld im Falle des Todes

Die Versicherer begrüßen, dass das Hinterbliebenengeld – wie schon der Name verdeutlicht – nur für den Fall des Todes gewährt wird. Dem Verletzten stehen bereits eigene vererbliche immaterielle Ansprüche gegen den Verantwortlichen zu.

Eine Ausdehnung auch auf Angehörige von schwer verletzten Personen würde zu Unklarheiten und einem hohen Maß an Rechtsunsicherheit führen⁵. Eine eindeutige Definition, die eine trennscharfe Abgrenzung von schweren zu minder schweren (nicht erfassten) Verletzungen vornimmt, ist kaum möglich. Es müsste in jedem Einzelfall eine Bewertung vorgenommen werden. Es ist vorhersehbar, dass dies zu einer Vielzahl an Rechtsstreitigkeiten führen würde. Diese würden die Gerichte belasten, die Schadenregulierung erheblich verzögern und die Kosten für die Versicherungsgemeinschaft in die Höhe treiben.

3.3 Anspruchsberechtigte Personen

Die Bestimmung des Kreises der anspruchsberechtigten Hinterbliebenen ist sachgerecht. Denn der Gesetzentwurf sieht vor, dass ein Anspruch auf Hinterbliebenengeld nur solchen Personen zusteht, die zum Zeitpunkt der Verletzung in einem besonderen persönlichen Näheverhältnis zu dem Getöteten standen. Das Vorliegen eines besonderen persönlichen Näheverhältnisses soll bei den aufgezählten nahen Familienangehörigen gesetzlich vermutet werden. Dadurch wird vermieden, dass in jedem Einzelfall der Grad des Näheverhältnisses durch den Anspruchsteller dargelegt und bewiesen werden muss.

Es ist konsequent, dass die gesetzliche Vermutung neben Ehegatten auch zugunsten von Lebenspartnern im Sinne des Lebenspartnerschaftsgesetzes greifen soll, nicht jedoch zugunsten von Personen, die mit dem Getöteten nicht in einer formalen familienrechtlichen Beziehung nach § 844 Absatz 3 Satz 2 BGB-E standen⁶. Dies sollte allerdings zur Vermeidung von Rechtsunsicherheiten in Satz 2 eindeutig klargestellt werden. Denn dem dort verwandten Begriff des "Lebenspartners" ist diese Einschränkung dem Wortlaut nach nicht eindeutig zu entnehmen. Vielmehr wird im modernen Sprachgebrauch der Begriff des Lebenspartners häufig mit dem des "Lebensgefährten" gleichgesetzt, und zwar ohne Ansehen der Rechtsform der Beziehung und ohne Ansehen der sexuellen Orientierung und der Haushalts- und Wohnverhältnisse der Beteiligten. Der Gesetzgeber will hier aber ausdrücklich auf die Lebenspartnerschaft nach dem Lebenspartnerschaftsgesetz ab-

⁵ So auch Seite 9 der Begründung zum Gesetzentwurf.

⁶ Vgl. Seite 13 und 15 des Gesetzentwurfs.

stellen (vgl. Fußnote 6). Dieses sollte sich daher auch eindeutig im Gesetztext widerspiegeln.

3.4 Verhältnis zum "Schockschaden" - Anspruchshöhe

Der Anspruch auf Hinterbliebenengeld soll ein Zeichen der Anerkennung für das seelische Leid der Hinterbliebenen sein (siehe Fußnote 4). Er soll und kann dagegen keinen Ausgleich für den Verlust des nahestehenden Menschen darstellen. Diese Anerkennungsfunktion kommt bereits in der Bezeichnung als "Hinterbliebenengeld" (und nicht "Hinterbliebenen-Schmerzensgeld") zum Ausdruck.

Der Anspruch auf Hinterbliebenengeld setzt dabei – anders als bei dem Anspruch auf Schockschaden-Schmerzensgeld – keine über die seelische Trauer hinausgehende körperliche Beeinträchtigung mit Krankheitswert voraus. Der – daneben bestehen bleibende – Anspruch wegen eines Schockschadens ist demnach weitergehend als der Anspruch auf Hinterbliebenengeld⁷. Es ist also konsequent, dass der Anspruch auf Hinterbliebenengeld in dem Anspruch wegen eines Schockschadens aufgehen bzw. auf ihn angerechnet werden soll, wenn in der Person des Hinterbliebenen die Voraussetzungen beider Ansprüche gegeben sind.

Der Gesetzesentwurf sieht keine ausdrückliche Regelung über die Anspruchshöhe vor. Bei der Höhe des Anspruchs wird die Rechtsprechung zu berücksichtigen haben, dass die Summen niedriger sein müssen als die infolge eines Schockschadens zugesprochenen Summen. Das halten wir für richtig. Denn der Anspruch auf Hinterbliebenengeld setzt keine außergewöhnliche gesundheitliche Beeinträchtigung voraus.

Wir würden es allerdings begrüßen, wenn der Gesetzgeber im Hinblick auf dieses rechtsdogmatische Verhältnis zwischen Hinterbliebenengeld und dem Anspruch aus der Schockschadenrechtsprechung (Rechtsgutsverletzung gemäß § 823 BGB) ausdrücklich klarstellt, dass das Hinterbliebenengeld unterhalb der Beträge aus dem Schockschadenbereich bleiben muss, da eine Leistung wegen eines Schockschadens eine eigene Rechtsgutverletzung voraussetzt. Im Rahmen der Schockschadenregulierung zahlen Haftpflichtversicherer in der Regel Beträge von 3.000 bis 5.000 EUR. Diese Zahlungen erfolgen in den allermeisten Fällen einvernehmlich außergerichtlich.

Berlin, den 16.01.2017

⁷ Vgl. Seite 12 der Gesetzesbegründung.

Nr. 4/17
Januar 2017

Stellungnahme des Deutschen Richterbundes zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Einführung eines Anspruchs auf Hinterbliebenengeld

Deutscher Richterbund
Haus des Rechts
Kronenstraße 73
10117 Berlin

T +49 30 206 125-0
F +49 30 206 125-25

info@drb.de
www.drb.de

A. Tenor der Stellungnahme

Der Deutsche Richterbund gibt zu bedenken, dass ein Anspruch auf Entschädigung für immaterielle Schäden Hinterbliebener zu einer nicht wünschenswerten Kommerzialisierung persönlicher Schicksalsschläge beiträgt, für die die Rechtsordnung letztlich keinen „angemessenen“ Ausgleich schaffen kann. Zudem ist zu befürchten, dass die Einführung des Anspruchs alsbald die Forderung nach Ausweitung auf weitere Gruppen ähnlich Betroffener nach sich ziehen wird.

Sieht man von diesen Bedenken ab, erscheint die Umsetzung der gesetzgeberischen Absicht mit dem Gesetzentwurf weitgehend gut gelungen.

Verfasser der Stellungnahme:
Kim Jost, Richter am Landgericht,
Mitglied des Präsidiums

B. Bewertung im Einzelnen

Das Vorhaben, einen Anspruch auf Entschädigung für immaterielle Schäden Hinterbliebener einzuführen, entspricht einer populären Forderung, die insbesondere nach besonders schwerwiegenden Unglücks- oder Verbrechensfällen immer wieder erhoben wird. Aus Sicht des Deutschen Richterbundes sollte der Gesetzgeber sich jedenfalls nicht vorschnell zur Einführung des Anspruchs entschließen. Es bestehen gewichtige Gründe, die gegen eine solche Regelung sprechen. Die Einführung des Anspruchs auf „Hinterbliebenengeld“ wäre ein weiterer Schritt zur Kommerzialisierung persönlicher Schicksalsschläge. Es wird suggeriert, hinter jedem Schicksalsschlag stehe ein „Schuldiger“, der dafür haften müsse, und das Recht könne für solche Fälle einen „angemessenen“ Ausgleich – in Geld – schaffen. Das gilt insbesondere dann, wenn man, wie der Entwurf es vorsieht, den Anspruch verschuldensunabhängig, also auch im Fall bloßer Gefährdungshaftung, gewähren will. Letztlich wird das persönliche Schicksal zu einer Rechengröße umgeformt, die sich in Geld ausdrücken lässt. Hinzu tritt, dass absehbar ist, dass die jetzt vorgesehene Regelung die öffentliche Diskussion nicht beenden wird. Es wird, abhängig von spektakulären Einzelfällen, über kurz oder lang als nächster Schritt das jetzt noch ausgeschlossene Schmerzensgeld für Angehörige Verletzter gefordert werden, etwa bei Unfallopfern, die lebenslang an einer Behinderung leiden und von ihren Angehörigen gepflegt werden: Auch dort lässt sich plausibel begründen, dass nahestehende Personen angesichts der sie treffenden besonderen Belastung einen Ausgleich erhalten sollten, der über bloß materiellen Schadensersatz hinausgeht. Der Gesetzentwurf ist ein erster Schritt in ein Regelungsgebiet, das sich jedenfalls in der rechtspolitischen Diskussion kaum eingrenzen lassen wird.

Letztlich ist hier allerdings eine rechtspolitische Entscheidung zu treffen, die allein dem Gesetzgeber obliegt.

Entschließt man sich für die Einführung des Anspruchs, bestehen hinsichtlich der vorgesehenen Ausgestaltung keine wesentlichen Bedenken:

Richtig ist es, dass die Anspruchsberechtigung nicht an ein starres Kriterium wie einen bestimmten Verwandtschaftsgrad, sondern an ein „persönliches Näheverhältnis“ anknüpft. Damit wird ein Begriff geschaffen, der als unbestimmter Rechtsbegriff zwar Abgrenzungsprobleme aufwirft und im Einzelfall zu Entscheidungen führen kann, die von Betroffenen als ungerecht empfunden werden. Gegenüber klarer definierten Personengruppen hat diese Eingrenzung des Berechtigtenkreises aber den Vorzug, die Vielfalt der Lebensverhältnisse besser zu erfassen. Sprachlich könnte die Vorschrift noch etwas schlanker gefasst werden, indem man auf den Begriff „Hinterbliebener“, der

zur Abgrenzung des Berechtigtenkreises nach dem jetzigen Entwurf nichts beiträgt, verzichtet. Man könnte etwa, ohne dass sich an der Norm inhaltlich etwas änderte, in § 844 Abs. 3 Satz 1 E-BGB formulieren:

„Der Ersatzpflichtige hat demjenigen, der ..., für das ihm zugefügte Leid ...“

Warum das Näheverhältnis bei nahen Verwandten allerdings (widerleglich) nach § 844 Abs. 3 Satz 2 E-BGB vermutet werden soll, erschließt sich nicht. Diese Regelung privilegiert eine bestimmte Personengruppe – nahe Verwandte, die zum Getöteten in keinem persönlichen Näheverhältnis (mehr) stehen –, ohne dass dafür eine Rechtfertigung erkennbar wäre. Wer tatsächlich in einem persönlichen Näheverhältnis zum Getöteten stand, wird selten Schwierigkeiten haben, dies zu beweisen. Die Vermutung zu widerlegen, wird dagegen dem Schädiger kaum je gelingen, weil ihm jeder Einblick in die entsprechenden Verhältnisse fehlt.

Der Gesetzentwurf sieht den Anspruch auch für zahlreiche Gefährdungshaftungstatbestände außerhalb des Bürgerlichen Gesetzbuchs vor. Dies ist konsequent. Andernfalls würde künftig in Gefährdungshaftungsfällen (insbesondere Unfälle im Straßenverkehr, Flugzeugunfälle) nur wegen des Hinterbliebenengeldes um die Frage des Verschuldens des Schädigers gestritten werden müssen.

Zu begrüßen ist auch die offene Formulierung der Rechtsfolge, nämlich eine „angemessene Entschädigung in Geld“. Diese Regelung ist dem allgemeinen Schmerzensgeldanspruch nach § 253 Abs. 2 BGB nachgebildet. Ober- und Untergrenzen oder gar feste Tarife sind zu Recht nicht vorgesehen, denn sie würden vielfach als unbillig empfunden und damit dem Anliegen des Gesetzesvorhabens nicht gerecht werden. Es bedarf auch keiner ausdrücklichen Maßgaben für die Ermessensausübung. Die Rechtsprechung ist, wie die Entwicklung der Schmerzensgeldrechtsprechung zeigt, ohne weiteres in der Lage, im Lauf der Zeit selbst angemessene und weithin akzeptierte Bemessungskriterien zu entwickeln, die – jedenfalls auf längere Sicht – auch die erforderliche Rechtssicherheit schaffen werden.

Der Deutsche Richterbund ist mit mehr als 16.000 Mitgliedern in 25 Landes- und Fachverbänden (bei bundesweit 25.000 Richtern und Staatsanwälten insgesamt) der mit Abstand größte Berufsverband der Richterinnen und Richter, Staatsanwältinnen und Staatsanwälte in Deutschland.



Entwurf eines Gesetzes zur Einführung eines Anspruchs auf Hinterbliebenengeld

Stellungnahme zu dem Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU / CSU und SPD Bundestag-Drucksache 18 / 11397

Köln, 26. April 2017

1. Nach deutschem Recht kann grundsätzlich nur der durch ein Ereignis **unmittelbar Geschädigte** Ersatz verlangen. Die Haftungsbegrenzung dient der Sicherung der allgemeinen Handlungsfreiheit, zumal der Schädiger hierzulande auch für nicht vorhergesehene Schäden haftet.
2. Für materielle Schäden sind Ausnahmen vom Unmittelbarkeitsgrundsatz in §§ 844 f. BGB normiert. Bzgl. immaterieller Schäden hat die **Rechtsprechung** eine Ausnahme anerkannt, indem Sie Dritten Ersatz für sog. „**Schockschäden**“ (durch die Psyche des Dritten vermittelte Verletzungen seiner Gesundheit) gewährt.
3. Die Voraussetzungen, an die der Schockschadensersatz geknüpft wird, sind bislang streng. Durch eine **Lockerung der Anforderungen** ließe sich eine Lösung innerhalb des geltenden Haftungssystems erzielen, es ließe sich ein weitergehender Ersatz immaterieller Schäden erreichen ohne Preisgabe des grundsätzlichen Erfordernisses einer Verletzung in eigenen Rechten.

Postadresse:
Albertus-Magnus-Platz
D-50923 Köln

Besucheradresse
Universitätsstraße 22a
D-50937 Köln

4. „Hinterbliebenengeld“ durchbricht das Haftungssystem, indem es für Beeinträchtigungen gezahlt werden soll, die die Schwelle zur Gesundheitsverletzung nicht erreichen. Entschädigt wird **seelisches Leid** Dritter („normale“ Trauer) ohne medizinisch feststellbare Auswirkungen.
5. Rein psychische Beeinträchtigungen lassen sich nicht in Geld messen. Mit der **Ablehnung** eines Trauergeldes folgten die Väter des BGB im Grunde *Kants* Metaphysik der Sitten: „Im Reich der Zwecke hat alles entweder einen Preis oder eine Würde. Was einen Preis hat, an dessen Stelle kann auch etwas anderes als Äquivalent gesetzt werden, was dagegen über allen Preis erhaben ist, das hat eine Würde.“
6. Die **Inkommensurabilität** von seelischem Leid und Geld hindert den Gesetzgeber nicht an der Einführung eines „Hinterbliebenengeldes“. Sollte eine Gerechtigkeitslücke festgestellt werden, kann diese durch eine **rechtspolitische Entscheidung** geschlossen werden. Dies gilt für die Verschuldens- wie für die Gefährdungshaftung.
7. Die Etablierung eines „Hinterbliebenengeldes“ entspricht dem Zeitgeist. Wurden Schicksalsschläge früher als Verwirklichung des allgemeinen Lebensrisikos hingenommen, so wird heute bei Vorliegen eines Schadens zunehmend Ersatz gefordert. Die **Kommerzialisierung** persönlicher Güter ist ein allgemeiner Trend, dem das „Hinterbliebenengeld“ weiteren Vorschub leistet.
8. Als Argument für ein „Hinterbliebenengeld“ wird auf das Recht anderer europäischer Länder verwiesen. **Rechtsvergleichung** darf sich nicht auf die punktuelle Herausnahme und isolierte Betrachtung einzelner Schadenspositionen und Einzelaspekte der verschiedenen Regulierungssysteme beschränken. Der Ersatz materieller wie immaterieller Schäden ist in den europäischen Staaten ganz unterschiedlich ausgestaltet, Mehrleistungen bei der einen Position können Defizite bei einer anderen Position ausgleichen.

9. Ein adäquates Verständnis der Zusammenhänge vermittelt allein die Berücksichtigung der Gesamtrechtsordnung. Dabei spielt die Verschiedenheit der nationalen **Gesundheits- und Sozialsysteme** eine wichtige Rolle. Diese Systeme sozialer Sicherung müssen daher stets einbezogen werden, wenn die Unterschiede der Entschädigungssummen in den verschiedenen Rechts- und Schadensersatzsystemen angemessen beurteilt werden sollen.
10. Die Einführung eines „Hinterbliebenengeldes“ wird den **Schadensaufwand** steigern. Das Ausmaß hängt ab von der Zahl der Ersatzberechtigten und der Höhe der zugesprochenen Beträge. Der erhöhte Schadensaufwand wird von der Versicherungsgemeinschaft (der Kfz-Halter, Ärzte etc.) zu tragen sein.
11. „Hinterbliebenengeld“ als reine „Anerkennung für seelisches Leid“ entspräche nicht der **Funktion** zivilen Schadensersatzes. Die Begründung des Entwurfs lässt darauf schließen, dass – ähnlich wie beim Schmerzensgeld – Ausgleichs- und Genugtuungsaspekte eine Rolle spielen. Angesichts der Schwierigkeiten einer Bewertung und Bemessung seelischen Leids ist ein echter Ausgleich nicht möglich.
12. Für die Aufnahme des „Hinterbliebenengeldes“ in **§ 844 BGB** (und in entspr. Vorschriften zur Gefährdungshaftung) spricht, dass dort – allerdings nur materielle – Ersatzansprüche Dritter bei Tötung geregelt sind. Durch eine Aufnahme in **§ 253 BGB**, der den Anspruch – allerdings nur des unmittelbar Geschädigten – auf Ersatz immateriellen Schadens regelt, käme das „Hinterbliebenengeld“ auch im Rahmen einer vertraglichen Haftung zum Zuge. Die Vertragshaftung mag bei der Tötung eines Menschen neben der Deliktshaftung kaum eigenständige Bedeutung haben, Schutzlücken in Einzelfällen sind aber denkbar.

13. Entschädigung für seelisches Leid wird nach dem Entwurf nur bei Tötung, nicht aber – wie etwa im französischen Recht – bei **schweren Verletzungen** gewährt. Dies erscheint inkonsequent, sind die seelischen Belastungen von Menschen, die einem schwer Verletzten besonders nahestehen doch oftmals nicht weniger groß als jene, die die Hinterbliebenen eines Getöteten erleiden. Begründet wird die Beschränkung mit Abgrenzungsschwierigkeiten und der Befürchtung einer Ausuferung des Anspruchs. Der Gesetzgeber sollte die Entwicklung des Schadensaufwands zu gegebener Zeit evaluieren und über eine Einbeziehung von Fällen schwerer Verletzungen entscheiden („Angehörigengeld“ gem. § 253 Abs. 3 BGB oder § 844a BGB).
14. Soll seelisches Leid entschädigt werden, dann ist es sachgerecht, die **Anspruchsberechtigung** nicht an ein formales Kriterium wie ein bestimmtes Verwandtschaftsverhältnis, vielmehr an ein persönliches Näheverhältnis zu knüpfen. Zwar handelt es sich dabei um einen unbestimmten Rechtsbegriff, der Abgrenzungsprobleme aufwirft. Die meisten Fälle werden sich aber über die Vermutungsregel des § 844 Abs. 3 S. 2 BGB-E abwickeln lassen. Anderen Personen als Ehegatten, Lebenspartner, Eltern und Kinder bleibt es unbenommen, das Näheverhältnis darzulegen und ggfs. zu beweisen. Die Rechtspraxis sollte dabei an leicht feststellbare objektive Kriterien wie das Bestehen einer häuslichen Gemeinschaft anknüpfen.
15. Der Entwurf überlässt die Bestimmung der **Anspruchshöhe** des „Hinterbliebenengeldes“ den Gerichten. Dies entspricht der Regelung in § 253 Abs. 2 BGB. Anders als bei körperlichen Verletzungen stehen bei rein psychischen Beeinträchtigungen aber keine hinreichend plausiblen, objektivierbaren und nachprüfbaren Anhaltspunkte zur Verfügung. Damit kommt es letztlich auf die Intensität der tatsächlich gelebten sozialen Beziehung zwischen dem Getöteten und dem Hinterbliebenen an. Um insoweit in Streitfällen unwürdige Beweiserhebungen zu

vermeiden, wird die Rechtspraxis Regelsätze für die verschiedenen Personengruppen herausbilden und die Gerichte werden von § 287 ZPO Gebrauch machen.

16. Da das „Hinterbliebenengeld“ seelisches Leid lindern soll, das die Schwelle der Gesundheitsverletzung nicht erreicht, müssen die Beträge hinter den für Schockschäden zugesprochenen Summen zurückbleiben. Abzuwarten bleibt, ob damit die in der Bevölkerung gehegten und mit einer gesetzlichen Regelung beförderten Erwartungen erfüllt werden. Eine Abfindung Hinterbliebener mit kleiner Münze schließt keine Gerechtigkeitslücke, sie kann das Gegenteil der in Aussicht gestellten Anerkennung seelischen Leids und der erhofften Befriedung bewirken.



Zusammenfassung der Stellungnahmen

des Deutschen Anwaltvereins

zum Entwurf eines Gesetzes zur Einführung eines
Anspruchs auf Hinterbliebenengeld
([BT-Drucksache 18/11615](#))

- [DAV-Stellungnahme Nr. 3/2017](#) zum RefE
durch die Ausschüsse Verkehrsrecht und Zivilrecht
- [DAV-Stellungnahme Nr. 11/2017](#) zum RegE
durch die Ausschüsse Verkehrsrecht und Zivilrecht

Berlin, im April 2017

durch Rechtsanwalt Dr. Dr. h.c. Georg Maier-Reimer, Köln,
Vorsitzender des Ausschusses Zivilrecht

Deutscher Anwaltverein

Littenstraße 11, 10179 Berlin
Tel.: +49 (0)30 726152-0
Fax: +49 (0)30 726152-190
E-Mail: dav@anwaltverein.de

Büro Brüssel

Avenue de la Joyeuse Entrée 1
1040 Brüssel, Belgien
Tel.: +32 (0)2 28028-12
Fax: +32 (0)2 28028-13
E-Mail: bruessel@eu.anwaltverein.de
Registernummer: 87980341522-66

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV mit derzeit rund 66.000 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) verweist zunächst auf seine zum Gesetzentwurf Gesetzes zur Einführung eines Anspruchs auf Hinterbliebenengeld vorliegenden Stellungnahmen (Nrn. [3/2017](#) und [11/2017](#), abrufbar unter: www.anwaltverein.de). Die Kernforderungen dieser Stellungnahmen werden nachfolgend zusammengefasst.

Zusammenfassung

1. Wer den Tod eines Menschen verursacht, verletzt damit nicht das Rechtsgut eines Angehörigen des Getöteten. Schon deshalb, entspricht es der Systematik des BGB, dass den Hinterbliebenen kein Entschädigungsanspruch für den Verlust ihres Angehörigen und ihren Schmerz darüber zusteht.
2. Das ist aber nicht zwingend. Schon die §§ 844, 845 BGB zeigen, dass auch Angehörigen ein Schadensersatzanspruch zustehen kann und die Systematik des BGB, wonach deliktische Schadensersatzansprüche nur dem Inhaber des verletzten Rechtsgut zustehen, auch für die Väter des BGB von Anfang an vor zwingenden Gerechtigkeitsanliegen zurücktreten konnte.
3. Die nach §§ 844, 845 BGB ersatzpflichtigen Schäden sind aber messbar. Das Leid oder der Schmerz des Angehörigen über den Verlust geliebter Menschen ist nicht messbar und auch deshalb nicht kompensationsfähig. Die Verweigerung eines Entschädigungsanspruchs wegen dieses Leids und dieses Schmerzes entspricht deshalb der rationalistischen Grundhaltung des BGB.
4. Die Verweigerung eines Entschädigungsanspruchs für den Schmerz, der durch den Verlust eines nahestehenden Menschen verursacht wird, wird aber überwiegend als gravierende Gerechtigkeitslücke empfunden. Überdies steht das deutsche Recht mit dieser Haltung international zunehmend allein. Es ist

deshalb im Grundsatz zu begrüßen, dass der Entwurf hier eine Änderung vorsieht.

5. Dennoch: Die Entschädigung der Hinterbliebenen ist etwas grundlegend anderes als die bisher anerkannten Fälle eines Schmerzensgeldes.
 - (a) Das Schmerzensgeld für Körperschäden steht dem Inhaber des verletzten Rechtsgut zu. Der Schmerz ist zwar nicht messbar. Die Ursachen des Schmerzes, sowohl hinsichtlich physisch empfundenen Schmerzes als auch hinsichtlich der Beeinträchtigung der Lebensfreude durch bleibende Körperschäden, können aber nach Schweregraden objektiv festgestellt und skaliert, das heißt in relativer Größenordnung zueinander bestimmt werden.
 - (b) Das sogenannte Schmerzensgeld für Persönlichkeitsverletzungen, dient, wie heute überwiegend anerkannt, weniger einem Kompensationszweck, als dem Zweck der Generalprävention und ist deshalb nicht vergleichbar.
 - (c) Der Anspruch auf Ersatz sogenannter „Schockschäden“ orientiert sich an dem eigenen (vielleicht auch einmal eher fiktiven) Körperschaden des Angehörigen und fällt deshalb in die Kategorie Schmerzensgeldes für Körperschäden.

6. Eine Geldentschädigung für den Schmerz der Hinterbliebenen unterscheidet sich in beiden Kriterien grundlegend von dem sonstigen Schmerzensgeld:
 - Der Anspruch soll nicht dem Inhaber des verletzten Rechtsgut zustehen und
 - Weder der zu entschädigende Schmerz, noch seine Ursachen sind messbar oder auch nur in eine relative Größenordnung zu anderen Fällen zu bringen.

7. Dies hat die gesetzliche Regelung des Hinterbliebenengeldes zu berücksichtigen:
 - (a) Das betrifft schon die Abgrenzung des anspruchsberechtigten Personenkreises, betrifft aber in der gleichen Weise oder vielleicht noch mehr die Frage der Anspruchshöhe.

- (b) Der Regierungsentwurf wird den damit gestellten Anforderungen nicht gerecht. Der Tatbestand besteht sowohl hinsichtlich der Person des Anspruchsberechtigten als auch hinsichtlich des Anspruchsgrunds („seelisches Leid“) nur aus unbestimmten Rechtsbegriffen. Das ist zwar nicht völlig einmalig, wie das Beispiel des § 826 BGB zeigt. Jedoch ist dessen Generalklausel „gegen die guten Sitten verstoßend“ gut konkretisierbar und war das auch immer. Für die unbestimmten Rechtsbegriffe in der vorgeschlagenen neuen Vorschrift gilt dies nicht.
- (c) Auch die Rechtsfolge ist unbestimmt (angemessene Entschädigung). Dies ist, wie § 253 Abs. 2 (früher § 847) BGB zeigt, nicht ungewöhnlich. Allerdings ist, wie schon bemerkt, für den Anspruch auf Schmerzensgeld die Schwere der Beeinträchtigung objektiv feststellbar und im Vergleich zu anderen Fällen relativ messbar.
- (d) Im Ansatz richtig ist der Gedanke, dass der Anspruch nur Personen zustehen soll, die zu dem Getöteten in einem besonderen persönlichen Näheverhältnis standen. Aber die Ausfüllung dieses unbestimmten Rechtsbegriffs stellt die Gerichte vor nahezu unlösbare Schwierigkeiten. Wie nah muss das besondere Näheverhältnis gewesen sein? Und wie sind verschiedene Arten von persönlichen Verhältnissen untereinander zu gewichten? Wo ist die Grenze zu ziehen? Die Bestimmung, wonach das Näheverhältnis für Ehegatten, Lebenspartner, Elternteile und Kinder des Getöteten vermutet wird, hilft nur wenig.
- (e) In der großen Mehrzahl der Fälle wird die Entschädigung im Ergebnis von einem Haftpflichtversicherer zu zahlen sein. Das aber heißt: Der Haftpflichtversicherer muss überprüfen, ob die Voraussetzungen eines Anspruchs vorliegen und, wenn ja, in welcher Höhe. Die Organe eines Haftpflichtversicherers wären ihrem Unternehmen (das heißt dessen Aktionären) gegenüber verpflichtet, mindestens in der Form eines Fragebogens um Auskunft darüber zu ersuchen, ob denn tatsächlich ein Näheverhältnis bestand. Umgekehrt würden Angehörige, die auf einen solchen Fragebogen beispielsweise Spannungen im Verhältnis zu dem Getöteten verschweigen, des (versuchten) Betruges schuldig sein. Mit solchen Konsequenzen bewirkt das Gesetz das Gegenteil von dem, was

es erreichen will: eine Art Mitgefühl durch rechtliche Anerkennung ihres Schmerzes zum Ausdruck zu bringen.

- (f) Es wäre mit dem Ernst der Lage, der Würde des Getöteten und der Achtung vor dem Schmerzes der Hinterbliebenen unvereinbar, wenn im Streitfall die Hinterbliebenen sich dazu äußern (und gegebenenfalls auch Beweis dazu antreten) müssten, dass und in welchem Maße sie Schmerz empfunden haben. Es wäre beschämend, wenn der Erfolg eines Anspruchs davon abhinge, ob und mit welcher Überzeugungskraft wie viele Tränen vor Gericht vergossen werden. Damit würden die Hinterbliebenen entwürdigt und faktisch gezwungen, ihren Schmerz „zu vermarkten“.
- (g) Der in der Begründung angesprochene Gedanke, mit dem Hinterbliebenengeld einen Beitrag zu leisten, dass die Hinterbliebenen sich mit diesen Mitteln leichter über den Verlust des Getöteten trösten können, führt in die Irre. Er hätte zwangsläufig zur Folge, dass die Anspruchssumme höher sein müsste, wenn der Getötete oder seine Hinterbliebenen in wohlhabenden Verhältnissen lebte oder leben als bei weniger wohlhabenden Verhältnissen – eine absurde Vorstellung.
- (h) Für die Gerichte gäbe es nach allem keinerlei praktikable Richtschnur dafür, welches Maß von Schmerz zu berücksichtigen sein sollte, wie dieses Maß zu beweisen sein sollte und mit welchen Beträgen welcher Schmerz zu entschädigen sei. Das gilt nicht nur für die ersten Entscheidungen, sondern auch für alle weiteren, weil (von objektivierbaren Kriterien wie etwa dem Verwandtschaftsgrad einmal abgesehen) kein Gericht eine objektivierbare Grundlage für die Annahme hätte, dass der ihm vorliegende Fall schwerer oder weniger schwer wiege als der anderen Entscheidungen zugrunde liegende.

8. Die Unmöglichkeit, den Kreis der Anspruchsberechtigten und erst recht die Höhe des Anspruchs objektivierbar und im Verhältnis zu anderen Fällen stimmig festzulegen, bedeutet nicht, dass gar keine Entschädigung geleistet werden sollte. Jedoch spricht diese Unmöglichkeit dafür, ein anderes Regelungskonzept zu wählen, aufgrund der folgenden Überlegungen:
- (a) Mit den Mitteln des Rechts kann der Schmerz über den Verlust eines nahestehenden Menschen nicht „kompensiert“ werden.
 - (b) Dennoch sollte die Rechtsordnung den Schmerz als Schaden anerkennen und in den Fällen, in denen ein anderer für den Tod verantwortlich ist, mit einem symbolischen Geldbetrag würdigen. Dabei heißt „symbolisch“ nicht, dass es sich um einen völlig marginalen Betrag handeln müsste. Die Schwere des mit dem symbolischen Geldbetrag als Schaden anzuerkennenden Verlustes legt es nahe, einen – für den Zahlenden und den Empfänger – spürbaren Geldbetrag festzusetzen.
 - (c) Von Sonderfällen abgesehen, kann nur ein einheitlicher, in allen Fällen gleicher Geldbetrag sachgerecht sein. Ist das aber so, dann ist es Aufgabe des Gesetzes, diesen Betrag jedenfalls als Regelbetrag festzulegen. Dazu kann vorgesehen werden, dass im Einzelfall wegen unbilliger Härte der Betrag erhöht und ermäßigt werden kann. Eine Erhöhung kommt beispielsweise wegen der besonderen Umstände des Todes (etwa wegen eines besonders groben Verschuldens des Verantwortlichen oder wegen eines qualvollen Todes) oder auch deshalb in Betracht, weil der möglicherweise einzige Hinterbliebene durch den Tod vereinsamt. Eine Ermäßigung ist insbesondere in Fällen denkbar, in denen keine Haftpflichtversicherung eingreift und die Belastung mit der Entschädigungssumme den (vielleicht nur wegen leichter Fahrlässigkeit) Verantwortlichen in seiner Existenz gefährden würde.

9. Das Verständnis der Entschädigung als symbolische Anerkennung des Schadens mit grundsätzlich gleichen Beträgen legt es nicht nahe, diesen Betrag als fixen Entschädigungsbetrag für jeden anzuerkennenden Anspruchsberechtigten festzulegen. Die Festlegung eines einheitlichen Betrages würde deshalb noch nicht das Problem der Abgrenzung des Kreises der Anspruchsberechtigten lösen.
- (a) Kann der Anspruchsgrund und die Anspruchshöhe aus den vorgenannten Gründen nicht sinnvoll an der Person des Einzelnen orientiert werden, so liegt es nahe, für jeden durch ein zum Schadensersatz verpflichtendes Ereignis Getöteten einen einheitlichen Entschädigungsbetrag für alle Hinterbliebenen zusammen festzulegen, der ebenfalls nach den oben genannten Kriterien im Einzelfall erhöht oder ermäßigt werden könnte.
 - (b) Eine solche Regelung würde, soweit ersichtlich, der Abwicklung von Massenkatastrophen in den bekannt gewordenen Fällen wie zuletzt dem Absturz der Germanwings-Maschine am 24. März 2015 entsprechen. Soweit bekannt, hat die Lufthansa hier für jeden Getöteten einen einheitlichen Betrag bezahlt.
 - (c) Auf der Grundlage eines solchen Regelungskonzepts bedarf es dann der Bestimmung, zwischen welchen Personen und in welchem Verhältnis der Entschädigungsbetrag aufzuteilen ist. Dazu bieten sich die Grundsätze des deutschen Erbrechts (auch wenn der Getötete nach anderem Recht beerbt werden sollte) als normaler Verteilungsmaßstab an, aus folgenden Gründen:
 - (i) Hat der Getötete ein Testament hinterlassen, so liegt jedenfalls die Vermutung nahe, dass die von ihm eingesetzten Erben ihm am nächsten stehen und deshalb die Entschädigung im Verhältnis ihrer Erbteile (bei substantziellen Vermächtnissen ggfs. auch unter Einbeziehung dieser Vermächtnisse) erhalten sollen
 - (ii) Hat er kein Testament hinterlassen, so gibt die Regelung der gesetzlichen Erbfolge (des deutschen Erbrechts) auch in ihrer Rangordnung (Kinder vor Eltern und deren Abkömmlinge; Enkel

nur wenn das Kind, deren Kind die Enkel sind, nicht mehr lebt) einen angemessenen Verteilungsschlüssel.

Eine solche Regelung könnte ergänzt werden durch die Bestimmung, dass im Einzelfall das Gericht eine andere Verteilung vornehmen kann, wenn die Verteilung nach dem erbrechtlichen Schlüssel unbillig erschiene, beispielweise im Falle einer engen eheähnlichen Verbindung des Getöteten, der sonst nur entfernte Verwandte hatte.

- (d) Ein Regelungskonzept nach diesem Muster würde die Schadensabwicklung für den Verantwortlichen (und insbesondere den Haftpflichtversicherer) erleichtern. Die zu leistende Summe stünde für den Regelfall fest. Vor allem bräuchte sich der Verantwortliche nicht mit der Frage zu befassen, wem der Betrag zusteht. Er könnte im Streitfall den Geldbetrag hinterlegen und es den Prätendenten überlassen, unter sich auszumachen, wem er im welchem Verhältnis zusteht. In dieses Verhältnis gehört der Streit. Insbesondere werden dann auch unwürdige (nach dem Entwurf aber kaum vermeidbare) Einmischungen Außenstehender in die engste Privatsphäre (siehe oben) vermieden.
 - (e) Eine Regelung nach diesem Konzept wäre ein konzeptionelles Novum für das deutsche Schadensrecht. Das heißt aber nicht, dass es unangemessen wäre. Die Art, wie bekannt gewordene Schadensfälle ohne Anerkennung einer Rechtspflicht abgewickelt werden, legt nahe, dass ein solches Konzept verstanden und angenommen würde. Das Hinterbliebenengeld auch in der Gestaltung des Regierungsentwurfs bedeutet in jedem Fall einen Bruch mit dem bisherigen System des Schadensrechts. Deshalb spricht es nicht gegen das hier vorgeschlagene Konzept, dass es in das bisherige Schadensrecht nicht gut passt.
- 10.** Nach dem Entwurf soll ein Hinterbliebenengeld nur in den Fällen gewährt werden, in denen ein Schadensersatzanspruch wegen unerlaubter Handlung oder aufgrund eines der Gefährdungshaftungstatbestände besteht. Dagegen würde ein Anspruch auf Hinterbliebenengeld in den Fällen nicht bestehen, in denen nur eine vertragsrechtlich begründete Schadensersatzpflicht besteht. Zwar wird in jeden Fall einer zum Schadensersatz verpflichtenden Tötung eine

unerlaubte Handlung vorliegen, wegen der unterschiedlichen Einstandspflicht für das Verschulden anderer (§ 278 BGB im Gegensatz zu § 831 BGB) kann aber die Ausklammerung vertragsrechtlich begründeter Schadensersatzpflichten zu empfindlichen Lücken führen, etwa dann, wenn durch die Verletzung von Obhutspflichten in einem Kindergarten oder in einem Pflegeheim ein Mensch zu Tode kommt. Es ist daher zu empfehlen, das Hinterbliebenengeld auch in solchen Fällen vorzusehen.

Die Argumentation der Regierungsbegründung, der Hinterbliebene sei häufig nicht in den Schutzbereich eines Vertrages zwischen dem Getöteten und dem Verantwortlichen einbezogen, kann nicht überzeugen. Das Beispiel des Obhutsvertrages in Kindergärten beweist das Gegenteil. Aber auch soweit der Hinterbliebene nicht einbezogen ist, ist dies kein Grund, der gegen eine gesetzliche Regelung sprechen würde. Schließlich sind auch bei der deliktischen Verantwortung die Hinterbliebenen nicht Inhaber des verletzten Rechtsguts. Hinzu kommt folgendes: Im Luftverkehrsrecht soll ein im Beförderungs- oder Reisevertrag basierender Anspruch auf Hinterbliebenengeld gewährt werden. Das wird damit begründet, dass durch die internationalen Luftverkehrsabkommen Schadenersatzansprüche aufgrund nationaler Deliktsrechtsnormen ausgeschlossen werden. Der Ausschluss deliktsrechtlicher Ansprüche des nationalen Rechts durch die Luftverkehrsabkommen ist dem Ausschluss der Verantwortlichkeit des Geschäftsherrn wegen Exkulpation gemäß § 831 BGB für die hier behandelte Frage durchaus vergleichbar.

11. Der Regierungsentwurf enthält keine Vorschrift zu dem Verhältnis zwischen dem Hinterbliebenengeld einerseits und einem ererbten Schmerzensgeldanspruch des Getöteten oder einem nach bisherigem Recht bestehenden Anspruch des Hinterbliebenen auf Entschädigungen wegen eines sogenannten Schockschadens andererseits. Auf der Grundlage des Konzepts des Regierungsentwurfs wonach der einzelne Hinterbliebene einen für ihn festzulegenden Entschädigungsanspruch hat, sollte klargestellt werden, dass dieselbe Person keinen Anspruch auf Hinterbliebenengeld zusätzlich zu oder neben dem Anspruch auf Entschädigung für einen Schockschaden haben kann. Auch wenn es bei dem Hinterbliebenengeld um einen andersartigen

Schaden geht als typischerweise bei dem Schockschaden, wird es praktisch unmöglich sein, innerhalb derselben anspruchsberechtigten Person die beiden Schäden quantifizierbar abzugrenzen. Es empfiehlt sich deshalb eine Regelung, wonach Umstände, die sonst zur Anerkennung eines Schockschadens führen würden, als besondere Umstände zu einer Erhöhung des Regelbetrages des Hinterbliebenengelds führen können und daneben ein Anspruch auf Erstattung des Schockschadens derselben Person ausgeschlossen ist. Folgt man dem hier vorgeschlagenen Konzept eines einheitlichen Entschädigungsbetrages für jeden Getöteten, müsste dieser Ansatz entsprechend weiter ausdifferenziert werden.

Zu beiden Konkurrenzfragen ist zu berücksichtigen, dass die Anspruchsberechtigten wegen eines Schockschaden oder als Erben eines Schmerzensgeldanspruchs nicht notwendig mit denjenigen identisch sind, die Anspruch auf Hinterbliebenengeld haben (nach dem oben vorgeschlagenen Konzept würde freilich ein Unterschied zwischen den Erben des Schmerzensgeldanspruchs und den anspruchsberechtigten Hinterbliebenen nur in Ausnahmefällen bestehen). Diese Konkurrenzfragen lassen sich nicht mit einer einheitlichen stringenten Regel sachgerecht erfassen. Es empfiehlt sich deshalb eine Regelung, wonach der Anspruch auf Hinterbliebenengeld gegenüber dem Regelbetrag bis auf null gemindert werden kann, wenn dies unter Berücksichtigung von Schmerzensgeld, welches der Verletzte noch zu Lebzeiten erhalten und vererbt hat oder welches an seine Erben zu zahlen ist, billig erscheint. Fallen Erben und Berechtigte des Hinterbliebenengelds auseinander, kann das Gericht dieses im Rahmen seiner Billigkeitsentscheidung berücksichtigen.

12. Arbeitsunfälle

Schließlich sollte klargestellt werden, dass von den Haftungsprivilegien der §§104 ff. SGB VII auch das Hinterbliebenengeld erfasst wird. Der Regierungsentwurf enthält keine Ausnahmeregelung für die Haftungsprivilegierung der §§ 104 ff. SGB VII. Wenn auch für Todesfälle durch einen Arbeitsunfall der Anspruch auf Hinterbliebenengeld gegenüber dem Schädiger bestünde, würde damit der Schutzzweck der gesetzlichen Unfallversicherung konterkariert (siehe BGH vom 08.03.2012 – III ZR 191/11,

NZS 2012, 546). Wenn das Hinterbliebenengeld nicht durch die Haftungsprivilegierung erfasst wird, drohen bei Arbeitsunfällen gerade die Auseinandersetzungen, die durch die Einführung des SGB VII verhindert werden sollen. Es wird dann die Frage problematisiert werden, ob überhaupt ein Verschulden vorliegt und ob ggf. ein Mitverschulden des Getöteten gegeben ist.

Dr. Gerda Müller

Vizepräsidentin des BGH a.D.

Stellungnahme zum Hinterbliebenengeld

(Kurzfassung meines Aufsatzes in VersR 2017, 321 ff.)

1. Vorbemerkung

Ein derartiger Anspruch ist im deutschen Recht im Gegensatz zu vielen ausländischen Rechtsordnungen¹ nicht vorgesehen und auch bei der Änderung des Schadensersatzrechts im Jahr 2002 nicht eingeführt worden. Trotz vielfacher Erörterung im Schrifttum² und ausgiebiger Diskussion mit unterschiedlichen Empfehlungen bei Tagungen wie dem Deutschen Juristentag und dem Deutschen Verkehrsgerichtstag³ blieb die Forderung nach einem Entschädigungsanspruch für die Hinterbliebenen bisher unberücksichtigt, weil ein solcher Anspruch der Systematik des deutschen Deliktsrechts nicht entspricht und auch das Bemessungsproblem als unlösbar empfunden wurde⁴. Inzwischen mag die Dringlichkeit dadurch erhöht worden sein, dass der EGMR mehrfach gefordert hat, die nationale Rechtsordnung müsse nach Art. 13 der Europäischen Menschenrechtskonvention nahen Angehörigen eines Getöteten jedenfalls bei einer möglichen staatlichen Mitverantwortung für den Todesfall auch einen zivilrechtlichen Geldanspruch einräumen⁵. Das könnte es nahelegen, einen Anspruch auch dann zu gewähren, wenn ein anderer als der Staat für die Tötung verantwortlich ist. Deshalb ist es nicht nur im Hinblick auf die zunehmende Popularität der Forderung, sondern auch auf das europäische Recht verständlich, dass nunmehr ein Entwurf zur Einführung eines Anspruchs auf Hinterbliebenengeld vorgelegt wird.

2. Die Rechtslage

Im deutschen Recht wird immaterieller Schaden nur für den unmittelbar Geschädigten anerkannt, um den als ausufernd empfundenen Ersatz bloß reflexhafter Schäden eines Dritten auszuschließen. Dass bei der Reform des Schadensersatzrechts im Jahr 2002 der bis dahin nur aus deliktischer Haftung (§ 847 BGB a.F.) entstehende Anspruch auf Ersatz von immateriellem Schaden bei Verletzung bestimmter Rechtsgüter - also das sog. Schmerzensgeld - durch den neuen § 253 Abs. 2 BGB auf Gefährdungshaftung und Vertragshaftung erstreckt worden ist, hat nichts an der grundsätzlichen Wertung des Gesetzgebers geändert. Weiterhin werden bei einem Todesfall die Angehörigen des Getöteten als nur

¹ Vgl. den Überblick bei *Staudinger* in 50. VGT (2012) S. 21 Fn. 58.

² Nachweise bei *Staudinger* aaO (Fn. 1) S. 23 Fn. 76.

³ Ablehnend der 33. VGT (1995) und der 66. DJT (2006), zustimmend der 50. VGT (2012).

⁴ Hierzu *G. Müller* VersR 2003, 1, 4 f. m.Hinw. auf *Bollweg/Hellmann*, Das neue Schadensersatzrecht S. 58.

⁵ Hierzu vgl. Begründung des Entwurfs BT-Drucks. 18/11397 vom 7.3.2017 (nachfolgend: E) S. 7 letzter Absatz.

mittelbar Geschädigte betrachtet, so dass ihnen nach § 844, 845 BGB nur materielle Ansprüche auf Ersatz von Beerdigungskosten, Unterhalt oder entgangenen Dienstleistungen zustehen können. Einen eigenen immateriellen Schadensersatzanspruch im Sinn der §§ 823 Abs. 1, 253 Abs. 2 BGB können sie nach der sog. Schockschaden-Rechtsprechung⁶ nur dann geltend machen, wenn sie selbst unmittelbar Geschädigte sind, weil sie infolge von Tötung oder lebensbedrohenden Verletzungen eines nahen Angehörigen eine eigene Gesundheitsbeschädigung im Sinn der genannten Vorschriften erlitten haben. Das setzt jedoch voraus, dass ihre Beeinträchtigung echten Krankheitswert hat, also einen pathologisch fassbaren Gesundheitsschaden darstellt, der nach Art und Schwere über das hinausgeht, was Nahestehende in derartigen Fällen erfahrungsgemäß an Beeinträchtigungen erleiden⁷ und was als Schicksalsschlag entschädigungslos hingenommen werden muss.

3. Der Entwurf

Während der Anspruch in der Vorgabe durch den Koalitionsvertrag noch als Schmerzensgeld bezeichnet wird, wie es auch den bisherigen Forderungen entspricht, wird er nunmehr als Hinterbliebenengeld bezeichnet und auf die Gefährdungshaftung erstreckt, während er bei vertraglicher Haftung nur in wenigen Ausnahmefällen gelten soll⁸.

a) Systematikproblem

Der Anspruch erscheint im Entwurf nicht als immaterieller Anspruch im Sinn des § 253 Abs. 2 (früher 847) BGB, sondern wird den Ansprüchen des § 844 BGB hinzugefügt. Das ist insofern richtig, als § 253 Abs. 2 BGB nur den immateriellen Schaden des unmittelbar Geschädigten betrifft, während es bei § 844 Abs. 2 BGB um Ansprüche Dritter geht, die durch eine unerlaubte Handlung mittelbar – vor allem in ihren Unterhaltsansprüchen gegenüber dem Getöteten – geschädigt worden sind. Andererseits handelt es sich dabei um materielle Ansprüche, während der neue Anspruch erklärtermaßen keinen solchen Schaden betrifft, so dass er innerhalb des § 844 BGB eigentlich ein Fremdkörper ist. Allerdings hätte er sich erst recht nicht in den Rahmen des § 253 BGB einordnen lassen. Denn einen Anspruch auf Schmerzensgeld hat nur der unmittelbar Geschädigte. Zudem gehört das Leben ebenso wenig zu den in § 253 Abs. 2 BGB abschließend aufgezählten Rechtsgütern wie seelisches Leid, so dass auch unter diesem Aspekt ein Anspruch auf „Schmerzensgeld“ – zumal für nur mittelbar geschädigte Dritte – nicht in Betracht kommt. Diese systematischen Bedenken müssen es jedoch nicht ausschließen, einen solchen Anspruch zu schaffen, wenn das geboten ist. Er könnte als ein Anspruch eigener Art

⁶ Hierzu *Grüneberg* in Palandt, BGB, 75. Aufl. (2016) vor § 249 Rn. 40 n.w.N.

⁷ Grundlegend BGHZ 56, 163, 165; ebenso BGH NJW 1984, 1405; 1985, 1390; 2015, 2246, 2247.

⁸ Hierzu E S. 8 Abs. 3; kritisch die Stellungnahme des DAV S. 9.

aufzufassen sein, ähnlich wie die Geldentschädigung beim Allgemeinen Persönlichkeitsrecht, das ebenfalls nicht zu den in § 253 Abs. 2 BGB aufgezählten Rechtsgütern gehört, jedoch von der Rechtsprechung als in so hohem Maß schutzwürdig betrachtet wird, dass sie den hierfür erforderlichen Anspruch außerhalb des Deliktssystems unmittelbar aus Art. 1 und 2 GG hergeleitet hat. Erst recht muss dem Gesetzgeber die Schaffung eines Anspruchs freistehen, wenn er ihm notwendig erscheint.

b) Kommerzialisierungsproblem

Bei der Frage nach der Notwendigkeit könnte auch das Kommerzialisierungsproblem zu bedenken sein, auf das der DRB in seiner Stellungnahme hinweist. Allerdings ist unverkennbar, dass sich hier ein Wandel der Anschauungen angebahnt hat. Die Kommerzialisierung höchstpersönlicher Ansprüche entspricht offensichtlich einem Zug der Zeit und ist im Bereich des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts viel weiter fortgeschritten, als das bei Schaffung des BGB vorstellbar war⁹. Das könnte entsprechend für die Kommerzialisierung von Schicksalsschlägen gelten, wenn es für deren Ursache einen Verantwortlichen gibt.

c) Bezeichnungsproblem

Der vorgesehene Anspruch stellt keinen Ausgleich für den Verlust eines dem Hinterbliebenen besonders nahestehenden Menschen dar, weil ein solcher Verlust nicht in Geld bemessen werden kann. Vielmehr ist der Anspruch ausdrücklich als Anerkennung für seelisches Leid gedacht, die es dem Hinterbliebenen ermöglichen soll, seine durch den Verlust entstandene Trauer und sein seelisches Leid zu lindern¹⁰. Dieser Zweck kommt allerdings in der Bezeichnung des Anspruchs als „Hinterbliebenengeld“ nur unzulänglich zum Ausdruck. Schon formal weist diese Bezeichnung mit den Parallelen zu Wohngeld, Kindergeld u.ä. mehr in Richtung fortlaufender Zahlungen oder einer Sozialleistung, was offensichtlich nicht gemeint ist. Inhaltlich wirkt die Bezeichnung im Vergleich mit dem Gegenstand des Anspruchs betont nüchtern, fast dürftig. Gewiss ist in Gesetzen kein Pathos angebracht. Dennoch hätte die Bezeichnung besser ausdrücken können, worum es geht. Wenn das beim Verlust eines Angehörigen erlittene seelische Leid eine Entschädigung in Geld erforderlich macht, sollte das schon in der Bezeichnung des Anspruchs – etwa als „Hinterbliebenenentschädigung“ – zum Ausdruck kommen, zumal die neue Vorschrift denn auch eine „angemessene Entschädigung in Geld“ vorsieht.

4. Voraussetzungen des Anspruchs

⁹ G. Müller VersR 2008, 1141, 1150 ff.

¹⁰ E S. 7 Abs. 4, 12 letzter Absatz..

a) Verlust durch Tod

Der Entwurf hat sich dafür entschieden, dass nur der Verlust eines Menschen durch Tod den Entschädigungsanspruch auslösen kann. Damit hat er der Einbeziehung von Schwerstschäden, wie sie vielfach verlangt wird, eine klare Absage erteilt. Auch wenn diese Forderung verständlich ist, weil die langjährige Pflege eines Schwerverletzten für den pflegenden Angehörigen eine enorme Belastung darstellen und ihn zu einschneidenden Änderungen der eigenen Lebensgestaltung zwingen kann, würde doch die Einbeziehung solcher Sachverhalte nicht nur zu großen Abgrenzungsschwierigkeiten¹¹, sondern auch zu einer unübersehbaren Ausuferung des Anspruchs führen.

b) Seelisches Leid

Nach der Begründung¹² setzt der Anspruch voraus, dass der Hinterbliebene infolge der Tötung seelisches Leid empfunden hat. Was mit dem nachfolgenden Satz gemeint ist, das Gesetz schränke den Begriff des seelischen Leids nicht ein und sehe insbesondere kein Mindestmaß vor, erschließt sich nicht so recht. Jedenfalls soll in aller Regel das für den Anspruch vorausgesetzte besondere persönliche Näheverhältnis indizieren, dass der Hinterbliebene infolge der Tötung seelisches Leid empfindet. Das erscheint schlüssig und hätte als Begründung wohl ausgereicht. Wenn dort anschließend Ausnahmefälle genannt werden, in denen der Hinterbliebene keine innere Beziehung zum Getöteten gehabt habe oder dessen Tod nicht als Verlust empfinde oder aber sein seelisches Leid auf einem anderen Grund beruhe, und für diese Fälle dem Anspruchsgegner die Möglichkeit eingeräumt wird, die Indizwirkung zu widerlegen, leuchtet das nicht ein und macht deutlich, wie problematisch die Erfassung und rechtliche Bewertung rein seelischer Vorgänge ist. Ein besonderes persönliches Näheverhältnis, wie es die Begründung beschreibt, dürfte schon begrifflich eine innere und zwar positive Beziehung zum Getöteten implizieren, so dass kaum denkbar ist, dass seine Tötung kein inneres Leid auslöst (was sich wohl auch einer gerichtlichen Beurteilung entzieht). Die Variante, dass solches Leid vorhanden ist, aber auf einem anderen Grund beruht und deshalb nicht entschädigt werden kann, ist denkbar weit hergeholt und derart fein gesponnen, dass schwer vorstellbar ist, wie der Anspruchsgegner solch subtile Vorgänge erkennen und im Prozess vortragen könnte. Die – zudem im Gesetzestext nicht enthaltene – Widerlegungsmöglichkeit erscheint deshalb hinsichtlich des seelischen Leids wenig sinnvoll.

c) Anspruchsberechtigung

Mit dem Begriff des Hinterbliebenen stellt der Entwurf klar, dass die

¹¹ E S. 8 Abs. 2.

¹² E S. 12 Abs. 5.

Anspruchsberechtigung weniger von der Verwandtschaft abhängen soll als von der sozialen Bindung und geht damit jedenfalls sprachlich über die ursprüngliche Forderung nach einer Entschädigung für „Angehörige“ hinaus. Im Ergebnis erfolgt dann aber doch eine gewisse Privilegierung der Angehörigen, weil Satz 2 eine Vermutung für ein besonderes persönliches Näheverhältnis aufstellt, wenn der Hinterbliebene der Ehegatte, der Lebenspartner, ein Elternteil oder ein Kind des Getöteten war. Das bedeutet, dass in diesen Fällen das Näheverhältnis keiner Darlegung bedarf¹³, wenngleich es nach § 292 Satz 1 ZPO vom Anspruchsgegner widerlegt werden kann, weil z.B. im maßgeblichen Zeitpunkt – nämlich dem der Verletzung - nur noch ein formales familienrechtliches Band bestand oder die Ehegatten bzw. Lebenspartner unter den Voraussetzungen des § 1933 BGB bzw. des § 10 Abs. 3 LPartG getrennt gelebt haben. Man darf gespannt sein, zu welcher Ermittlungstätigkeit das im Einzelfall führen wird. Eine Widerlegung wird auch zulässig sein, wenn nicht die Vermutung greift, sondern ein Hinterbliebener außerhalb des privilegierten Kreises den Anspruch geltend macht und sich hierfür auf ein besonderes persönliches Näheverhältnis beruft, dessen Voraussetzungen er dann darlegen und ggf. beweisen muss.

Hierfür kann er sich an der Begründung des Entwurfs orientieren, wonach die Intensität der tatsächlich gelebten sozialen Beziehung erheblich ist und die Beziehung eine Intensität aufweisen muss, wie sie in den in Satz 2 aufgeführten Fällen typischerweise besteht. Danach können auch Partner einer ehe- oder lebenspartnerschaftsähnlichen Gemeinschaft, Verlobte (auch im Sinn des Lebenspartnerschaftsgesetzes), Stief- und Pflegekinder sowie Geschwister des Getöteten zum Kreis der Anspruchsberechtigten gehören¹⁴. Bemerkenswert ist, dass die in der Begründung für eine etwaige Anspruchsberechtigung gewählten Beispiele sämtlich familiären Einschlag haben und es sich dabei jedenfalls um Angehörige im weiteren Sinn handelt. Ob daneben auch andere Personen bzw. Konstellationen in Betracht kommen, muss ggf. die Rechtspraxis zeigen.

5. Zur Höhe des Anspruchs

a) Hinweise im Entwurf

Wie beim Schmerzensgeld des § 253 Abs. 2 BGB ist der Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Entschädigung in Geld gerichtet, deren Höhe ausdrücklich den Gerichten überlassen wird¹⁵. Anschließend werden Hinweise zur Höhe des Anspruchs gegeben. Dass er angemessen sein soll und § 287 ZPO anwendbar sei, versteht sich von selbst. Wesentlich wichtiger ist der weitere Hinweis, die Höhe des Schmerzensgeldes bei Schockschäden und die insoweit von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze könnten eine gewisse Orientierung

¹³ E S. 13 Abs. 2.

¹⁴ E S. 11 Abs. 7.

¹⁵ E S. 12 letzter Absatz.

geben. Dabei sei allerdings zu berücksichtigen, dass der Anspruch auf Hinterbliebenengeld keine außergewöhnliche gesundheitliche Beeinträchtigung voraussetze. Dieser Hinweis ist in zweifacher Hinsicht von Bedeutung.

b) Verhältnis zum Anspruch aus Schockschaden

Zum einen lenkt er die Aufmerksamkeit auf das Verhältnis dieses Anspruchs zu einem etwaigen Anspruch des Hinterbliebenen auf Ersatz von Schockschaden, wenn er nämlich durch die Tötung selbst einen Gesundheitsschaden im Sinn dieser Rechtsprechung¹⁶ erlitten und dadurch einen selbständigen Schadensersatzanspruch erlangt hat. Zum Verhältnis der beiden Ansprüche¹⁷ sagt die Begründung an früherer Stelle¹⁸, dass bei Vorliegen sowohl der Voraussetzungen des Anspruchs auf Hinterbliebenengeld wie auch eines Anspruchs auf Ersatz von „Schockschaden“ der letztere vorgehe bzw. das Hinterbliebenengeld in ihm aufgehe. Wörtlich heißt es, die Einräumung eines Anspruchs auf Hinterbliebenengeld solle insbesondere nicht dazu führen, dass ein (weitergehender) Anspruch auf Erstattung des Schockschadens ausgeschlossen wäre. Insofern ist zu beachten, dass der Anspruch auf Ersatz für „Schockschaden“ sowohl materiellen (§ 823 Abs. 1 BGB) als auch immateriellen Schaden (§ 253 Abs. 2 BGB) umfassen kann, so dass im Prinzip Ansprüche auf „Schockschadens-Schmerzensgeld“ und Hinterbliebenengeld gleichzeitig bestehen könnten. Hierzu stellt die Begründung also klar, dass nicht zusätzlich zu einem auf Schockschaden beruhenden Schmerzensgeld noch ein Hinterbliebenengeld verlangt werden kann. Aus ihrem Kontext lassen sich aber auch Schlüsse auf die Höhe des Hinterbliebenengelds ziehen. Wenn nämlich beim Schockschaden und dem hieraus resultierenden Schmerzensgeld neben dem durch die Tötung verursachten seelischen Leid zusätzlich eine Gesundheitsschädigung von Krankheitswert zu berücksichtigen ist, liegt auf der Hand, dass die Entschädigung in einem solchen Fall höher ausfallen muss, als wenn nur das seelische Leid zu entschädigen wäre. So werden denn auch in der Begründung die Entschädigungen beim Schockschaden ersichtlich nur zu einer „gewissen Orientierung“ angegeben, weil nämlich zu berücksichtigen sei, dass der Anspruch auf Hinterbliebenengeld keine außergewöhnliche gesundheitliche Beeinträchtigung voraussetzt¹⁹.

c) Unstimmigkeit des Entwurfs

Hieraus wäre eigentlich zu folgern, dass das Hinterbliebenengeld im Regelfall niedriger sein müsse als die Entschädigung beim Schockschaden²⁰. Das wird

¹⁶ Vgl. Fn. 8.

¹⁷ Zu weiteren Konkurrenzen u.a. mit einem ererbten eigenen Schmerzensgeldanspruch des später verstorbenen Verletzten wird auf die Stellungnahme des DAV S. 6, 7 verwiesen.

¹⁸ E S. 11 Abs. 2.

¹⁹ E S. 12 letzter Absatz, S. 13 Abs. 1.

²⁰ So auch die Stellungnahme des GDV S. 1, 7, wonach das Hinterbliebenengeld ein Minus darstelle.

jedoch durch eine neue Einfügung in Frage gestellt. Während der Referentenentwurf zur Höhe der ausgerichteten Beträge beim Schockschaden keine Angaben enthielt und hierzu lediglich aus dem Anschreiben des Ministeriums an die interessierten Verbände und Institutionen vom 23. 12. 2016 ein Durchschnittsbetrag von 10.000 € entnommen werden konnte, wird dieser Betrag nunmehr unter dem Stichwort „Weitere Kosten“ ausdrücklich angegeben²¹, anschließend mit der kalkulierten Gesamtzahl von 24.000 Haftungsfällen²² multipliziert und sodann der Regulierungsaufwand beim Hinterbliebenengeld auf rund 240 Millionen geschätzt. Dessen Höhe wird also ersichtlich mit 10.000 € angesetzt und entspricht deshalb der Entschädigung beim Schockschaden, obwohl sie wegen der fehlenden Gesundheitsschadens eigentlich niedriger sein müsste. Ob diese Diskrepanz vielleicht beim Wunsch, plakativ mit runden Zahlen zu rechnen, übersehen worden ist, lässt sich nicht sagen. Jedenfalls ergibt sich hieraus eine Unstimmigkeit, weil einerseits das Hinterbliebenengeld mit einem Betrag in Höhe des Schockschadens veranschlagt und damit erstmals ein Richtwert genannt wird, andererseits aber das an späterer Stelle²³ angedeutete Größenverhältnis der beiden Ansprüche nicht berücksichtigt wird. Vielleicht kann man sich damit beruhigen, dass es sich nur um eine vorläufige Berechnung der ungefähren Kosten im „Vorspann“ des Entwurfs handelt und die Bemessung des Anspruchs ausdrücklich den Gerichten überlassen wird. Es bleibt abzuwarten, ob hier eine Korrektur oder Klarstellung erfolgt, wie sie der GDV in seiner Stellungnahme²⁴ für erforderlich hält.

d) Bemessungsproblem

Weil mit einer angemessenen Entschädigung dem Einzelfall Rechnung getragen werden soll, ist es folgerichtig, dass der Entwurf keinen Regelbetrag²⁵ enthält, sondern einen individuellen Anspruch geben will. Deshalb geht es um die konkrete Beeinträchtigung, deren Beurteilung und Bewertung schon bei körperlichen, erst recht aber bei psychischen Schäden schwierig sein kann. Hiergegen kann man einwenden, dass dies der Rechtsprechung durchweg zu gelingen scheint und jedenfalls ständig solche Schmerzensgelder ausgereicht werden. Gleichwohl ist unverkennbar, dass durch den Verlust naher Angehöriger seelische Beeinträchtigungen von besonderer Komplexität verursacht werden können²⁶. Es ist schon zweifelhaft, inwieweit die Intensität von Trauer und Leid und die innere Bindung an den Verstorbenen in einem Rechtsstreit – zumal von oft wenig wortgewandten Anspruchstellern bzw. ihren Rechtsanwälten - nachvollziehbar vorgetragen werden können. Selbst wenn das gelingt, erscheint

²¹ E S. 10 Nr. 5.

²² Nämlich 6.000 entschädigungspflichtige Tötungen mit je 4 Hinterbliebenen.

²³ E S. 12/13.

²⁴ E S. 1, 7.

²⁵ Bedenken hiergegen auch bei *Staudinger* aaO (Fn. 1) unter Hinweis auf den Anpassungsbedarf bei Inflation und die Friktion mit dem deutschen Schadensersatzrecht.

²⁶ Hierzu *G. Müller* VersR 2006, 1289, 1290.

es kaum möglich, die konkrete Beeinträchtigung in Geld angemessen zu bewerten und es wäre sicher fragwürdig, sie schematisch nach der Art des Verwandtschaftsverhältnisses oder ähnlichen Kriterien zu bestimmen²⁷. Auch im Entwurf und seiner Begründung werden die immateriellen Auswirkungen eines Todesfalls auf Dritte recht summarisch mit dem Begriff des seelischen Leids beschrieben, ohne dass objektive Maßstäbe für die Bemessung einer individuellen Entschädigung erkennbar werden. Ob sich in der Rechtspraxis brauchbare Kriterien entwickeln, bleibt abzuwarten.

Inwieweit dieses Defizit der Begründung dadurch ausgeglichen wird, dass die Begründung wegen der Höhe des Anspruchs ausdrücklich auf die Entschädigungen beim Schockschaden verweist, muss dahin gestellt bleiben. Angesichts der oben aufgezeigten Unstimmigkeit des Entwurfs ist unklar, ob deren Durchschnittshöhe von 10.000 € als Anhaltspunkt oder Obergrenze für das Hinterbliebenengeld gedacht ist, zumal dieses nach dem Gesamtzusammenhang der Begründung eigentlich niedriger sein müsste als die Entschädigung beim Schockschaden.

6. Zusammenfassung

Jedenfalls werden für den neuen Anspruch wohl Entschädigungsbeträge in dieser Größenordnung und damit in moderater Höhe ins Auge gefasst, wobei im Einzelfall unter dem Aspekt der Angemessenheit besondere Umstände zu einer Ermäßigung oder Erhöhung des Anspruchs führen können. Bei diesem Verständnis des Entwurfs wird sein Anliegen deutlicher und gewinnt der Anspruch an Kontur. In dieser Form mag er brauchbar sein, um den eingangs erwähnten Forderungen nachzukommen. Ob und inwieweit mit Summen in dieser Größenordnung tatsächlich persönliches Leid gelindert und damit der Zweck des Anspruchs erreicht werden kann, ist eine Frage des Einzelfalls, die nicht nur von der inneren Einstellung, sondern auch von den Vermögensverhältnissen des Hinterbliebenen abhängen dürfte. Jedenfalls bleibt im Fall einer Einführung des Anspruchs abzuwarten, ob die Gerichte sich an dem Fingerzeig zur Höhe orientieren werden oder ob die Entwicklung in der Praxis dann doch zu höheren Entschädigungen führt, wie sie nach meinem Eindruck von den Hinterbliebenen erwartet werden. Das dürfte dann allerdings nicht ohne Auswirkungen auf die Haftungsmasse und die Belastung der Versicherungsgemeinschaft bleiben.

²⁷ Vgl. hierzu *Wenter* beim 50. VGT (2012) S. 31, 33 mit der Darstellung erstaunlich hoher Ansprüche in Italien.



Vorsitzende des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz
Renate Künast
Deutscher Bundestag
Platz der Republik 1
11011 Berlin

vorzimmer.pa6@bundestag.de
karsten.ziebart@gmail.com

Entwurf eines Gesetzes zur Einführung eines Anspruchs auf Hinterbliebenengeld (BT-Drucks. 18/11397)

Sehr geehrte Frau Vorsitzende,

zum Entwurf eines Gesetzes zur Einführung eines Anspruchs auf Hinterbliebenengeld darf ich wie folgt Stellung nehmen.

I. Der Anspruch auf Hinterbliebenengeld

Der Gesetzentwurf geht – in Anlehnung an die Rechtsprechung des BGH seit 05.11.1971 – IV ZR 78/70, BGHZ 56, 163 – davon aus, dass Hinterbliebene **keinen** Anspruch auf eine angemessene Entschädigung für zugefügtes seelisches Leid haben. Dies soll sich durch die Neuregelung ändern. Damit folgt der Gesetzgeber einer Empfehlung des 45. Deutschen Juristentages aus dem **Jahre 1964** und des **Europarates** Anfang der **1970er Jahre**.

In der gesetzlichen Begründung sollte der Gesetzgeber klarstellend darauf hinweisen, dass der Schädiger im Zeitpunkt der Schädigungshandlung nicht nur den Körper des Opfers, sondern zugleich, und zwar unmittelbar ohne jeden Zwischenschritt und ohne jedes weitere Tun, auch die Persönlichkeit und den Körper des oder der nahestehenden Hinterbliebenen verletzt. Die Persönlichkeit des Opfers und die Persönlichkeit des oder der nahestehenden Hinterbliebenen verschränken sich sozusagen miteinander – verletzt der Schädiger die eine Person, so verletzt er zugleich auch die andere. Opfer und Angehörige bilden sozusagen eine körperlich-psychische Einheit.

Sogar im soldatischen Bereich ist anerkannt, dass der Tod eines/r Kameraden/in eine psycho-traumatische Verletzung des/r Soldaten/in auslösen kann, der/die den Kameradentod miterleben musste (vergleiche die Dar-

Juristische Fakultät

Bürgerliches Recht,
Handels-, Wirtschafts-
und Europarecht

Institut für Energie- und Wettbewerbsrecht in der Kommunalen Wirtschaft e.V. (EWeRK)

Prof. Dr. Hans-Peter Schwintowski

Datum:
25. April 2017

Sekretariat:
Jana Kosuch

Postanschrift:
Humboldt-Universität zu Berlin
Unter den Linden 6
10099 Berlin
Telefon +49 [30] 2093-3313
Telefax +49 [30] 2093-3412

hps@rewi.hu-berlin.de
www.rewi.hu-berlin.de/jura/ls/swt

Sitz:
Ziegelstraße 13a
Raum 405 (3. Etage)
10117 Berlin

Verkehrsanbindungen:
S- und U-Bahn: Friedrichstraße
S-Bahn: Oranienburger Straße
U-Bahn: Oranienburger Tor

stellung in BT-Drucks. 17/2433, Ziff. II.4 sowie Weitz, NVwZ 2009, 693 und das Urteil des BSG v. 09.05.2006 – B 2 U1/05R, SozR 4-2700, § 8, Nr. 17). So werden Traumatisierungen von Soldaten durch das Miterleben schwerer Verletzungen und/oder des Todes eines Kameraden/in in der Verwaltungspraxis des Bundes als **unmittelbare Eingriffe in den Körper** des miterlebenden Soldaten eingestuft und entschädigt.

Die diese Einschätzung tragende Posttraumatische Belastungsstörung gehört zu den international anerkannten Krankheiten im Sinne eines belastenden, außergewöhnlichen Ereignisses (ICD 10). In der Neurobiologie konnte mithilfe eines bildgebenden Verfahrens (fMRT) inzwischen gezeigt werden, dass dann, wenn ein Mensch getötet wird, dies bei einem nahen Angehörigen einen Schmerz auslöst, der dem entspricht, als wäre der nahe Angehörige selbst nahezu genauso schwer verletzt worden (*Tanja Singer* in der Zeitschrift *Science*, VOL 303, 20.02.2004, 1157-1162).

Der Gesetzgeber sollte auf diese Zusammenhänge hinweisen und klarstellen, dass Tötungen nahestehender Personen den oder die Hinterbliebenen **unmittelbar** (seelisch-psychisch) und damit körperlich verletzten, sodass deutlich wird, dass die Neuregelungen etwa in § 844 Abs. 3 BGB letztlich eine **Klarstellungsfunktion** haben. Daraus folgt (auch), dass es **keinesfalls** um eine „**Kommerzialisierung**“ eines Schadenersatzanspruchs, sondern um die Schließung einer seit langem bestehenden Lücke im Rechtssystem geht.

II. Der Kreis der Hinterbliebenen

Nach dem geplanten Wortlaut des neuen Gesetzes hat „der Ersatzpflichtige dem Hinterbliebenen (...) eine Entschädigung in Geld zu leisten“. Der Wortlaut könnte den Eindruck erwecken als würde der Anspruch nur einem einzigen, nämlich **dem Hinterbliebenen** zustehen. Es wäre dann **der Hinterbliebene** mit dem (stärksten) Näheverhältnis. Die Gesetzesbegründung belegt, dass der Gesetzgeber diese Vorstellung **nicht** hatte, sondern allen Hinterbliebenen, die zu dem Getöteten in einem besonderen persönlichen Näheverhältnis standen, den Anspruch auf angemessene Entschädigung in Geld zuweisen will.

Aus der Perspektive der verfassungsrechtlich gebotenen Normenbestimmtheit und Normenklarheit sollte der Gesetzestext den wirklichen Willen des Gesetzgebers widerspiegeln und deshalb wie folgt lauten: „Der Ersatzpflichtige hat *den* Hinterbliebenen, *die* zur Zeit der Verletzung zu dem Getöteten in einem besonderen persönlichen Näheverhältnis *standen*, für das *den* Hinterbliebenen zugefügte seelische Leid eine angemessene Entschädigung in Geld zu leisten“ (die notwendigen Änderungen sind kursiv gedruckt). Auf diese Weise ist klargestellt, dass alle Hinterbliebenen, die in einem besonderen persönlichen Näheverhältnis standen, einen Anspruch auf angemessene Geldentschädigung haben.

III. Eigener Anspruch

Es handelt sich um einen **eigenen** Anspruch eines jeden Hinterbliebenen, also nicht etwa um den (nicht entstandenen) Anspruch des Getöteten selbst. Da es sich um einen eigenen Anspruch eines jeden Hinterbliebenen handelt, ist zudem bei jedem einzelnen Hinterbliebenen eine individuelle angemessene Entschädigung in Geld zu ermitteln. Der Grund liegt darin, dass das seelische Leid, das ein Hinterbliebener erleidet, nicht notwendigerweise identisch ist, mit dem seelischen Leid eines anderen Hinterbliebenen, der ebenfalls ein besonderes persönliches Näheverhältnis gehabt haben kann.

IV. Das Näheverhältnis

Nach dem Gesetzeswortlaut wird ein besonderes persönliches Näheverhältnis **vermutet**, wenn der Hinterbliebene „der Ehegatte, der Lebenspartner, ein Elternteil oder ein Kind des Getöteten“ war. Es handelt sich um eine widerlegliche **Vermutung**. Darauf weist auch die gesetzliche Begründung (BT-Drucks. 18/11397, S. 11, zu Satz 1) ausdrücklich hin. Die Vermutung kann folglich **entkräftet** werden, etwa wenn sich Ehegatten auseinandergeliebt oder seit längerem bereits getrennt gelebt haben.

Umgekehrt weist die **Vermutungsregel** darauf hin, dass es ein besonderes persönliches Näheverhältnis auch zu Freunden und anderen Personen geben kann, die ihr besonderes persönliches Näheverhältnis zum Getöteten dann allerdings darlegen und ggf. beweisen müssen (so die gesetzliche Begründung BT-Drucks. 18/11397, S. 11). Die hieraus resultierende Frage lautet: „Ein besonderes persönliches Näheverhältnis *besteht regelmäßig*, wenn der Hinterbliebene der Ehegatte, der Lebenspartner, ein Elternteil oder ein Kind des Getöteten war *oder eine vergleichbare Beziehung zu ihm hatte*“ (die Änderungen sind kursiv gedruckt). Durch diesen Wortlaut wird der Grundgedanke des Gesetzes verstärkt, wonach es für das besondere persönliche Näheverhältnis nicht auf den familienrechtlichen Status, sondern entscheidend auf das persönliche Näheverhältnis ankommt. Vor allem wären Personen, die in einem familienrechtlichen Verhältnis zum Getöteten standen, nicht gegenüber Personen, die in einem ähnlichen engen persönlichen Näheverhältnis standen, privilegiert. Auf diese Weise würde der Gesetzeszweck und das Gesetzesziel im Wortlaut des Gesetzes stärker zum Ausdruck kommen und Fehlanreize durch den bloßen familienrechtlichen Status, die in der praktischen Umsetzung einer Norm vorkommen können, wären von vornherein vermieden.

V. Kein Vorrang von Anspruchsberechtigten – keine Gesamtgläubigergemeinschaft

Durch die Klarstellung, dass alle Personen mit einem besonderen persönlichen Näheverhältnis Inhaber eines Anspruches sein sollen, wird außerdem klargestellt, dass es *keinen Vorrang* für Personen geben kann und darf, die zwar einen familienrechtlichen Status haben, aber nicht notwendigerweise ein persönliches Näheverhältnis aufweisen können. Überlegungen dieser Art können eine Rolle spielen, wenn das Vermögen des Schädigers womöglich nicht ausreichen sollte, um alle Geschädigten angemessen zu entschädigen. Diese Frage wird sich in vielen Fällen **nicht** stellen, weil hinter den (potentiellen) Schädigern bonitätsstarke Haftpflichtversicherungen stehen werden. Aber auch die Deckungssumme einer Haftpflichtversicherungssumme kann erschöpft sein und es wird auch immer wieder Fälle geben, in denen der Schädiger nicht oder unzureichend haftpflichtversichert ist.

In diesen Fällen ist zunächst einmal darauf hinzuweisen, dass die Geschädigten **keine Gesamtgläubiger** (§ 428 BGB) sind, denn keiner von ihnen ist berechtigt, die *ganze Leistung* (also die Entschädigung für alle Betroffenen gemeinsam) zu verlangen. Die Konsequenz hieraus ist, dass auch § 430 BGB nicht eingreift, wonach die Gesamtgläubiger im Verhältnis zu einander zu gleichen Teilen berechtigt sind, soweit nicht ein anderes bestimmt ist. Es kann also im Einzelfall passieren, dass ein Betroffener, z.B. ein Ehegatte oder Lebenspartner, zu dessen Gunsten das Näheverhältnis vermutet wird, rasch und unkompliziert seinen Anspruch geltend machen und (durch Urteil) titulieren lassen kann, während ein Anderer sehr viel mehr Zeit und Aufwand benötigt, um sein persönliches Näheverhältnis darzulegen und zu beweisen. In solchen Fällen ist es möglich, dass derjenige, der zuerst kommt, entschädigt wird, während derjenige, der sein persönliches Näheverhältnis erst noch darlegen und beweisen

muss, letztlich leer ausgeht, weil die Versicherungssumme und das Vermögen des Geschädigten möglicherweise verbraucht sind. Es kann also so etwas wie ein *Windhundrennen* zwischen den Anspruchsberechtigten entstehen, eine Situation, die der Gesetzgeber nicht anstrebt, die er aber auch nicht ausschließen kann, weil es für das Verhältnis der Betroffenen keine Regelung gibt, die § 430 BGB etwa vergleichbar wäre.

Schon aus diesem Grunde sollte der Gesetzgeber die **Vermutung** in § 844 Abs. 3 S. 2 BGB-E aufgeben und stattdessen einen Wortlaut wählen, der wie oben vorgeschlagen, an Näheverhältnisse anknüpft, aber keinen der Betroffenen dabei bevorzugt oder benachteiligt.

VI. Die Bemessung der „angemessenen Entschädigung“

Nach dem Gesetzeswortlaut soll den Hinterbliebenen, die die Voraussetzungen des Gesetzes erfüllen, in Zukunft eine „*angemessene Entschädigung in Geld*“ geleistet werden. Mit dieser Formulierung knüpft der Gesetzgeber an § 253 Abs. 2 BGB an. Damit übernimmt er aber zugleich auch die Unklarheiten und Unsicherheiten, die § 253 Abs. 2 BGB in der Vergangenheit für die Bemessung des immateriellen Schadens zu Tage gefördert hat.

In einer Vielzahl von Fällen ist unklar, welche Sachverhalte miteinander **vergleichbar**, und somit gleich zu behandeln sind. Infolgedessen gibt es oft Urteile, die, bei ansonsten gleichem Sachverhalt, eine Entschädigung zusprechen, die erheblich unter oder über der Entschädigung ist, die eine andere Instanz zuspricht (eine Vielzahl von Beispielen findet sich bei *Schah-Sedi/Schwintowski*, Handbuch Schmerzensgeld, 2012, passim).

Außerdem wird bei der Bemessung der immateriellen Entschädigung in Geld regelmäßig der Grundsatz außer Acht gelassen, den der Große Zivilsenat im Jahre 1955 entwickelt hat (BGHZ 18, 149). Der immaterielle Schaden soll danach unter Berücksichtigung von Dauer, Heftigkeit und Größe des Schmerzes die daraus **resultierende Lebensbeeinträchtigung** zwar nicht beseitigen, aber doch *kompensieren*. Dies soll an jedem Tag stattfinden, an dem/die Betroffene seelisches Leid oder andere körperliche Schmerzen erdulden muss. Eine solche tagangemessene Betrachtung findet aber im deutschen Schadensersatzrecht nicht statt. Nur so ist es zu erklären, dass Menschen, die ihr Leben an Krücken oder im Rollstuhl verbringen müssen, im Regelfall ein Schmerzensgeld zwischen 11,50 Euro und 18,00 Euro zugewiesen wird, während der Verzicht auf die Nutzung eines VW Golfs an einem einzigen Tag mit ca. 35,00 Euro vergütet wird.

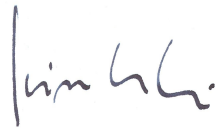
Für die Bemessung der angemessenen Entschädigung in Geld für seelischen Leid, sollte an den durch die Tötung ausgelösten, *pathologischen Zustand* des Hinterbliebenen angeknüpft werden. Dieser Zustand kann zwanglos mithilfe der versorgungsmedizinischen Grundsätze (GdS) definiert werden. Individuelle Zu- und Abschläge sind im Einzelfall jederzeit möglich. Ein solches am Grad der Schädigung anknüpfendes, ausgleichendes System schafft Rechtssicherheit auf der einen Seite, entlastet die Gerichte und sorgt für einen schmerzangemessenen Ausgleich und zwar an jedem Tag, an dem der/die Betroffene das Leid erdulden müssen (das System ist im Einzelnen dargestellt bei *Schah-Sedi/Schwintowski*, Handbuch Schmerzensgeld, 2012).

Der Gesetzgeber würde den Hinterbliebenen und allen Inhabern von Ansprüchen nach § 253 Abs. 2 BGB einen großen Dienst erweisen, wenn er, zumindest in der Gesetzesbegründung, darauf hinweisen würde, dass die Ermittlung der „angemessenen Entschädigung in Geld“ auf der Grundlage ver-

gleichbarer Sachverhalte, also einer pathologischen Einordnung nach dem System des GdS unter Berücksichtigung der Tatsache zu erfolgen hätte, dass das seelische Leid die jeweilige Lebenserwartung (tagangemessen) dessen zu berücksichtigen hat, der dieses Leid tagtäglich zu ertragen hat.

Mit freundlichen Grüßen,

Ihr

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Hans-Peter Schwintowski'.

Prof. Dr. Hans-Peter Schwintowski



-

Humboldt-Universität zu Berlin • Unter den Linden 9 • 10099 Berlin

Postanschrift: Unter den Linden 9
10099 Berlin

Sitz: Unter den Linden 9
(Altes Palais) Raum 321a

Telefon: (030) 2093-3460

Fax: (030) 2093-XXXX

wagner@rewi.hu-berlin.de

Berlin, 21. April 2017

**Entwurf eines Gesetzes zur Einführung eines
Anspruchs auf Hinterbliebenengeld**

—

**Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Fraktionen
der CDU/CSU und SPD
Bundestags-Drucksache 18/11397**

I. Die Grundsatzfrage

Das deutsche Haftungsrecht mit seinen beiden Spuren der Vertragshaftung und Deliktshaftung (einschließlich der Gefährdungshaftung) beschränkt die Anspruchsberechtigung grundsätzlich auf die unmittelbar Betroffenen. Der persönliche Schutzbereich der Vertragshaftung ist konzentriert auf die Vertragsparteien, und die Deliktshaftung gewährt Schadensersatzansprüche nur denjenigen, die durch das deliktische Verhalten in eigenen Rechtsgütern verletzt worden sind. Von Ausnahmen abgesehen, haben Drittbetroffene (*secondary victims, victimes par ricochet*) keine Schadensersatzansprüche gegen die einem anderen verantwortliche Person.

Die Beschränkung der Aktivlegitimation auf die unmittelbar in eigenen Rechten Betroffenen hat eine Reihe von Gründen für sich. In aller Regel führt die Entschädigung allein des unmittelbar Betroffenen zum Ausgleich auch der Nachteile der mittelbar Betroffenen. Wird beispielsweise dem Op-

fer eines Verkehrsunfalls der Verdienstaussfall ersetzt, so werden dadurch mittelbar auch die Nachteile der unterhaltsberechtigten Angehörigen ausgeglichen. Die Konzentration der Aktivlegitimation auf das primäre Unfallopfer wahrt überdies dessen Autonomie im Umgang mit dem Entschädigungsbetrag. Darüber hinaus erleichtert es die Schadensbemessung und -abwicklung ganz erheblich, wenn nur mit dem primären Unfallopfer abgerechnet werden muss.

Die vorstehend genannte Begründung für die Konzentration der Aktivlegitimation auf das primäre Unfallopfer unter Ausschluss aller sekundär Betroffenen bricht zusammen, wenn das primäre Opfer bei dem Unfall ver stirbt. In diesem Fall ist kein Rechtssubjekt mehr vorhanden, das Schadensersatzansprüche geltend machen und die gezahlten Ausgleichsbeträge zu den mittelbar Betroffenen weiterleiten bzw. für deren Bedürfnisse verwenden könnte. Würde es gleichwohl bei der Konzentration der Aktivlegitimation auf das primäre Opfer bleiben, hätte der Schädiger im Fall der Tötung überhaupt keinen Schadensersatz zu leisten.

Die völlige Freistellung des Schädigers von Schadensersatzansprüchen im Fall der Tötung des primären Opfers ist untragbar und wurde bereits in der Ursprungsfassung des BGB vermieden. Im Fall der Tötung des Unfallopfers sind gemäß §§ 844, 845 BGB auch mittelbar Betroffene anspruchsberechtigt. Die Erben des Getöteten können gemäß § 844 Abs. 1 BGB Ersatz der Beerdigungskosten verlangen, und kraft Gesetzes Unterhaltsberechtigte haben gemäß § 844 Abs. 2 BGB Anspruch auf Ersatz des entgangenen Unterhalts. Dabei müssen sie sich das Mitverschulden des primären Unfallopfers gemäß § 846 BGB anspruchsmindernd anrechnen lassen.

Im Fall der Tötung erkennt das geltende Recht den Hinterbliebenen somit durchaus eigene Schadensersatzansprüche zu, doch bleiben diese auf Vermögensschäden beschränkt. Einen Anspruch auf Ersatz (auch) des immateriellen Schadens, dessen Ausgleich herkömmlich mit dem Begriff des Angehörigenschmerzensgeld bezeichnet wird, haben die Hinterbliebenen nicht.

Diese Rechtslage ist aus mehreren Gründen unbefriedigend. Rechtsdogmatisch lässt sich nicht rechtfertigen, warum die mittelbar Betroffenen in Tötungsfällen zwar aktivlegitimiert sind, sie jedoch nur Ausgleich der erlittenen Vermögensschäden verlangen können. Bei der Körperverletzung ohne Todesfolge kann der primär Betroffene hingegen gemäß §§ 249 ff., 253 Abs. 2, 842 ff. BGB Schadensersatz in Bezug auf Vermögens- wie auch Nichtvermögensschäden verlangen. Eine überzeugende Erklärung für diese Diskrepanz ist nicht ersichtlich. Zwar trifft es zu, dass sich immate-

rielle Schäden durch eine Geldzahlung nicht im strengen Sinne ausgleichen lassen, doch dies schließt es nicht aus, dem Geschädigten mit Hilfe einer Geldentschädigung eine gewisse Erleichterung zu verschaffen. Immerhin wird dem primären Unfallopfer durch die Zahlung von Schmerzensgeld nach Körper- und Gesundheitsverletzungen gemäß § 253 Abs. 2 BGB ein Geldausgleich für an sich inkommensurable Nachteile gewährt. Zudem ist es schwer zu verstehen, warum der Schädiger finanziell „besser“ davon kommt, wenn das Opfer stirbt als wenn es schwer verletzt überlebt. Man mag darin sogar eine gewisse Schwächung der Präventionsfunktion des Haftungsrechts sehen.

Im europäischen Ausland gehört die Zahlung eines Angehörigenschmerzensgeldes nach deliktisch zu verantwortender Tötung inzwischen zum Standard. Da nach deutschem Recht kein solcher Anspruch existiert, entsteht der – berechnete – Eindruck, dass die Hinterbliebenen deutscher Unfallopfer von der Rechtsordnung ihres Heimatstaates schlechter behandelt werden als die Bürger unserer Nachbarländer. Viele Angehörige deutscher Unfallopfer fällt es deshalb schwer zu akzeptieren, dass der ihnen durch den Tod der geliebten Person zugefügte immaterielle Nachteil unausgeglichen bleibt. Das Unverständnis der Angehörigen zeigt sich besonders in denjenigen Fällen, in denen bei ein und demselben Schadensereignis Personen aus verschiedenen Ländern getötet werden.

Der vorliegende Gesetzentwurf will dem beschriebenen Defizit abhelfen und einen Anspruch auf Zahlung eines sog. Hinterbliebenengeldes einführen. Aus den eben genannten Gründen ist dieser Vorschlag zu begrüßen. Er beseitigt die nicht zu rechtfertigende Ungleichbehandlung materieller und immaterieller Schäden der Hinterbliebenen in Fällen haftungsrechtlich zu verantwortender Tötung eines anderen ebenso wie die „Diskriminierung“ der Angehörigen deutscher Unfallopfer im Vergleich zum ausländischen Recht, er stärkt die Präventionsfunktion des Haftungsrechts und sorgt für einen Ausgleich der erlittenen Nachteile, so gut dies mit den vorhandenen Mitteln eben möglich ist.

Vor übertriebenen Erwartungen an den Ausgleichsanspruch ist indessen zu warnen. Das Hinterbliebenengeld bietet einen Ausgleich für das durch den Verlust der geliebten Person verursachte Leid der Angehörigen, nicht hingegen für den Verlust menschlichen Lebens als solchen. Die Auswirkungen des Anspruchs auf die Entschädigungssummen in Todesfällen sind deshalb überschaubar. Insbesondere ist eine Überforderung der Versicherungswirtschaft nicht zu befürchten.

II. Grundstrukturen der vorgeschlagenen Lösung

Der Gesetzesentwurf gestaltet den Anspruch denkbar schlank aus. § 844 BGB wird um einen Absatz 3 ergänzt, dessen Satz 1 dem Hinterbliebenen, der zur Zeit der Verletzung zu dem Getöteten in einem besonderen persönlichen Näheverhältnis stand, für das ihm zugefügte seelische Leid einen Anspruch auf angemessene Entschädigung in Geld gewährt. Satz 2 der Vorschrift fügt hinzu, ein besonderes persönliches Näheverhältnis werde vermutet, wenn der Hinterbliebene der Ehegatte, der Lebenspartner, ein Elternteil oder ein Kind des Getöteten war.

Entsprechende Regelungen sollen in die verschiedenen haftungsrechtlichen Sondergesetze eingefügt werden, vom Arzneimittelgesetz über das Gentechnikgesetz, das Produkthaftungsgesetz, das Umwelthaftungsgesetz, das Atomgesetz, das Straßenverkehrsgesetz, das Haftpflichtgesetz und das Luftverkehrsgesetz.

Die mit diesem Vorschlag vorgenommenen Weichenstellungen werden deutlich, wenn man die Regelungen vor die Folie der in Nachbarrechtsordnungen verwirklichten und in der rechtspolitischen Diskussion erörterten Lösungsmodelle stellt. Die wichtigsten Punkte sind die folgenden:

- Das Hinterbliebenengeld wird als Form des Immaterialschadensersatzes anerkannt, in Parallele zu § 253 Abs. 2 BGB.
- Der Anspruch auf Hinterbliebenengeld gilt für die Verschuldenshaftung nach den §§ 823 ff. BGB genauso wie für die verschuldensunabhängige Gefährdungshaftung nach Maßgabe des § 833 S. 1 BGB sowie der Sondergesetze.
- Bei bloßen Vertragsverletzungen soll auch in Zukunft kein Hinterbliebenengeld verlangt werden können.
- Hinterbliebenengeld soll nur in Todesfällen gezahlt werden, nicht hingegen, bei „bloßen“ Körper- und Gesundheitsverletzungen, die das primäre Unfallopfer überlebt.
- Der anspruchsberechtigte Personenkreis soll nicht gesetzlich festgeschrieben werden, sondern maßgeblich ist ein „besonderes Näheverhältnis“ zwischen der getöteten Person und dem Hinterbliebenen. Das besondere Näheverhältnis wird für Ehegatten, Lebenspartner, Eltern und Kinder vermutet.
- Die Höhe des Anspruchs wird gesetzlich nicht geregelt, sondern in das Ermessen der Gerichte gestellt.
- Das Mitverschulden des primären Unfallopfers wird dem Hinterbliebenen anspruchsmindernd zugerechnet.

III. Würdigung des Grundansatzes

Indem der Gesetzentwurf einen Anspruch auf Geldausgleich nach dem Tod nahestehender Personen einführen will, wird der Verlust einer geliebten Person als ausgleichswürdiger immaterieller Schaden anerkannt. Dieser Ansatz ist zu begrüßen (oben, I.).

Vorbehaltlich der sogleich zu diskutierenden Sachfragen überzeugt der Entwurf durch eine schlanke, sprachlich prägnante und treffende Formulierung der Anspruchsvoraussetzungen in einem neu zu schaffenden § 844 Abs. 3 BGB. Alternativ dazu lässt sich erwägen, den Anspruch in § 253 Abs. 3 BGB zu verorten. Die Wahl zwischen diesen beiden Regelungsstandorten hängt davon ab, ob das Hinterbliebenengeld auch bei Tötung durch bloße Vertragsverletzung zur Verfügung stehen soll. Dazu unten, IV. 2.

IV. Die Ausgestaltung des Anspruchs im Einzelnen

1. Einbeziehung der Gefährdungshaftung

§ 844 BGB gilt zunächst nur für die im BGB versammelten Tatbestände der unerlaubten Handlungen, die mit Ausnahme der Haftung für Luxustiere gemäß § 833 S. 1 BGB sämtlich Verschulden voraussetzen. Durch die Änderung der Sondergesetze über die Gefährdungshaftung soll das Hinterbliebenengeld jedoch auf die verschuldensunabhängige Gefährdungshaftung ausgedehnt werden.

Die Einbeziehung der verschuldensunabhängigen Gefährdungshaftung ist zu begrüßen. Sie entspricht der Logik des Zweiten Schadensersatzrechtsänderungsgesetzes 2002, mit der der Anspruch auf Immaterialschadensersatz auf die verschuldensunabhängige Haftung ausgedehnt worden ist.¹ Maßgebend dafür war die Einsicht, dass der Anspruch auf Immaterialschadensersatz keinen spezifischen Sanktionszweck verfolgt, der eine Anknüpfung an ein Verschulden erzwingen würde. Zwar sind körperliche Einbußen und seelisches Leid mit Hilfe einer Geldzahlung nicht wirklich auszugleichen, denn physische oder psychische Einbußen einerseits und Geld andererseits sind inkommensurabel. Insofern eine Geldzahlung das erlittene Leid lindert, kommt sie jedoch auch zum Ausgleich immaterieller Schäden in Betracht. Schließlich senkt die Bereitstellung des Immaterialschadensersatzes im Rahmen der Gefährdungshaftung die administrativen Kosten der juristischen Abwicklung von Unfällen, weil nicht eigens für den Anspruch auf Immaterialschadensersatz das Verschulden des Schädigers festgestellt werden muss.

¹ Dazu eingehend *Wagner*, NJW 2002, 2049, 2053.

Diese Gesichtspunkte haben den Gesetzgeber des Jahres 2002 bewogen, den Anspruch auf Immaterialschadensersatz auch für die Gefährdungshaftungstatbestände bereit zu stellen. Sie gelten unverkürzt auch für den Anspruch auf Hinterbliebenengeld. Die Einbeziehung der verschuldensunabhängigen Haftung ist daher zu begrüßen.

2. Beschränkung auf die außervertragliche Haftung

Nach dem Gesetzesentwurf bleibt das Angehörigenschmerzensgeld auf die außervertragliche Haftung beschränkt. Darin liegt ein Bruch mit der Tendenz des Zweiten Schadensersatzänderungsgesetzes 2002, das den Schmerzensgeldanspruch auch für bloße Vertragsverletzungen bereit gestellt hat.²

Zur Begründung der Beschränkung auf das Recht der außervertraglichen Haftung wird darauf hingewiesen, dass bei Tötungen in aller Regel auch ein Deliktstatbestand verwirklicht sein werde.³ Tatsächlich ist bei der Verletzung des Rechtsguts Leben stets der Schutzbereich des § 823 Abs. 1 BGB eröffnet; daneben tritt uU die Haftung gemäß § 823 Abs. 2 BGB iVm §§ 211 ff., 222 StGB.

Schutzlücken, in denen die Vertragshaftung über die Delikts haftung hinausgeht, bestehen demnach nur dann, wenn den Schädiger kein Verschulden trifft und auch kein Tatbestand der Gefährdungshaftung eingreift, wohl aber die Vertragshaftung verwirklicht ist. Der Fall, dass der Schädiger vertraglich eine Garantiehaftung für die Tötung seines Vertragspartners übernommen hat, was nach § 276 Abs. 1 BGB möglich ist, dürfte allerdings kaum vorkommen. Praktisch dürfte es allein um die Haftung korporativ verfasster Unternehmen gehen, die deliktsrechtlich nur für das Handeln ihrer Organwalter strikt einzustehen haben (§ 31 BGB), während sie sich für das pflichtwidrige Verhalten nachgeordneter Mitarbeiter gemäß § 831 Abs. 1 S. 2 BGB durch den Nachweis mangelnden Auswahl- und Überwachungsverschuldens oder mangelnder Kausalität der Pflichtwidrigkeit entlasten können. Vertragsrechtlich ist hingegen das pflichtwidrige Verhalten sog. Erfüllungsgehilfen gemäß § 278 BGB stets strikt zuzurechnen.

Die beschriebene Diskrepanz zwischen Vertrags- und Deliktsrecht wird durch die Gefährdungshaftungstatbestände gemildert, die eine Haftung des Geschäftsherrn begründen, wenn ein Verrichtungsgehilfe beim Betrieb eines Kfz oder einer anderen von einem Spezialgesetz erfassten besonderen Gefahrenquelle einen Dritten tötet. Hier steht der Anspruch auf Hinterbliebenengeld zur Verfügung. Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass bei Tötungen jedenfalls der Verrichtungsgehilfe selbst persönlich haf-

² *Wagner*, NJW 2002, 2049, 2053.

³ BT-Drucks. 18/11397, S. 8.

tet und – bei bloß fahrlässigem Handeln – einen arbeitsrechtlichen Freistellungsanspruch gegen seinen Arbeitgeber hat.⁴ Da der Anspruch auf Hinterbliebenengeld keinen exorbitanten Umfang annehmen wird, steht die persönliche Haftung des Mitarbeiters auch nicht bloß auf dem Papier. Schließlich sind die Mitarbeiter von Unternehmen in den Schutzbereich der weit verbreiteten Betriebshaftpflichtversicherung einbezogen, die Ansprüche der Hinterbliebenen ggf. zu decken hätte.

Insgesamt erscheint die Beschränkung des Hinterbliebenengeldes auf die außervertragliche Haftung somit als eine gut vertretbare Entscheidung. Schutzlücken sind in der Praxis nicht bzw. nur in exotischen Fällen zu befürchten. Abgesehen davon lässt sich die Erweiterung des Umfangs der Vertragshaftung nicht gut mit dem Argument begründen, die deliktische Gehilfenhaftung weise Schutzlücken auf. Wenn § 831 BGB etwas zu wünschen übrig lässt, dann sollte die Gehilfenhaftung reformiert werden – nicht das Hinterbliebenengeld.

3. Hinterbliebenengeld in Todesfällen, nicht bei „bloßer“ Körperverletzung

Der Entwurf gewährt den Anspruch auf Hinterbliebenengeld allein bei Verletzung des Rechtsguts Leben, nicht hingegen bei „bloßen“ Körper- und Gesundheitsverletzungen. Damit weiß sich der Entwurf in Übereinstimmung beispielsweise mit dem englischen Recht. Manche Rechtsordnungen gewähren hingegen ein Angehörigenschmerzensgeld nicht nur bei Todesfällen, sondern auch bei schweren Körper- und Gesundheitsverletzungen. Ein prominentes Beispiel ist das französische Recht.⁵

Die vorgeschlagene Lösung erscheint im Licht der normativen Leitlinien des Deliktsrechts sachgerecht. Das Kompensationsinteresse der Angehörigen ist in Fällen von Körperverletzungen nicht mit demjenigen in Todesfällen vergleichbar. Zum einen bleibt die primär verletzte Person als Mensch und Kommunikationspartner erhalten, zum anderen enthält das Primär Opfer selbst Schadensersatz, und zwar für Vermögens- wie auch für Nichtvermögensschäden. Diese Schadensersatzbeträge lindern jedenfalls zum Teil auch die Unbill für die Angehörigen. Dies gilt gerade auch für schwere Körperverletzungen, die bleibende Behinderungen hinterlassen. Hier werden hohe Schmerzensgelder fällig, die im Normalfall in Form einer Rente gezahlt werden. Dem Verletzten nahestehende Angehörige und sonstige Bezugspersonen partizipieren an den Vorteilen, die mit diesen Beträgen erkaufte werden können. Eine Beschränkung der Aktivlegitimation auf das

⁴ Dazu vgl. nur *Kötz/Wagner*, Deliktsrecht, 13. Aufl. 2016, Rn. 301 f.

⁵ Vgl. *Kadner-Graziano*, RIW 2015, 549, 555 ff.; *Wagner*, FS Stürner, 2013, 231, 236 ff.

unmittelbar verletzte Unfallopfer in Körperverletzungsfällen hat darüber hinaus den Vorteil, dass der Angehörige nur so lange in den (Mit-) Genuss der Entschädigung kommt wie das Näheverhältnis zu dem Primäropfer andauert. Wird die Beziehung zu dem Primäropfer nach Eintritt der Verletzung beendet, beispielsweise durch Scheidung oder Auflösung der sonstigen Beziehung, enthält der Angehörige nichts mehr. Dies erscheint unter Kompensationsgesichtspunkten sachgerecht.

Auch im Interesse der Präventionsfunktion der Haftung ist es nicht geboten, das Angehörigenschmerzensgeld auf Körperverletzungsfälle auszuweiten. Bei schweren Körperverletzungen werden ohnehin hohe Schadensersatzzahlungen an das primäre Unfallopfer für dessen Vermögens- und Nichtvermögensschäden fällig. Zusätzliche Schmerzensgeldbeträge für Angehörige werden den Gesamtaufwand nur unwesentlich erhöhen. Die damit verbundene Intensivierung der Anreize zur Schadensvermeidung würde entsprechend gering ausfallen.

Diesen sehr bescheidenen Vorteilen stehen erhebliche administrative Kosten gegenüber, weil bei der kumulativen Berechtigung auch von Angehörigen und anderen nahestehenden Personen in einer Vielzahl von Unfällen auf Klägerseite mehrere Personen stehen, deren Ansprüche jeweils geprüft, berechnet und beschieden werden müssen. Dabei stellt sich den Gerichten nicht bloß die Aufgabe, schwere von leichten Körperverletzungen abzugrenzen, sondern sie haben die Beeinträchtigung jedes einzelnen Angehörigen zu prüfen. Schließlich müssen sie die kumulative Gesamtbelastung des Schädigers im Auge behalten; diese darf über ein angemessenes Niveau nicht hinausgehen. Dieselben Aufgaben haben Haftpflichtversicherungen zu bewältigen, denen in der Praxis die Regulierung der Masse der Fälle obliegt. Der dafür erforderliche administrative Aufwand ist nicht zu unterschätzen.

Vor diesem Hintergrund sollte mit dem Entwurf das Hinterbliebenengeld auf Todesfälle beschränkt und in den Körperverletzungen an dem Grundprinzip festgehalten werden, dass nur das primäre Unfallopfer aktiv legitimiert ist. Anders als in Todesfällen besteht kein Anlass, von der Fokussierung der Aktivlegitimation auf das Primäropfer abzugehen. Wer die in Körperverletzungsfällen an das Unfallopfer gezahlten Schmerzensgelder für unzureichend hält, sollte diese heraufsetzen anstatt weitere Personen mit eigenen Schmerzensgeldansprüchen auszustatten.

4. Der anspruchsberechtigte Personenkreis

Besteht der Zweck des Hinterbliebenengeldes darin, das von den Angehörigen der getöteten Person erlittene seelische Leid durch eine Geldzahlung zu lindern, ergibt sich, dass der Anspruch nur solchen Personen zustehen kann, die ein solches Leid empfinden. Folglich sollten nur solche Personen aktiv legitimiert sein, die in einer persönlichen Beziehung zu der getöteten Person standen und durch deren Tod einen schweren menschlichen Verlust erleiden.

Zur Umsetzung dieses Grundgedankens in ein gesetzliches Regelwerk bieten sich verschiedene Modelle an. Ein solcher Ansatz ist derjenige des englischen Rechts, das den anspruchsberechtigten Personenkreis im Gesetz definiert. Gemäß Section 1A Fatal Accidents Act ist die Aktivlegitimation beim Hinterbliebenengeld auf Ehegatten und Lebenspartner sowie auf die Eltern unverheirateter Minderjähriger beschränkt.⁶ In dieselbe Richtung, wenn auch mit einem wesentlich großzügigeren Katalog geht der aktuell in den Niederlanden diskutierte Gesetzentwurf zum Hinterbliebenengeld.⁷ Das Gegenmodell dazu liefert das französische Recht, nach dem jedermann berechtigt ist, den sog. *préjudice d'affection* geltend zu machen – wenn er oder sie nur nachweisen kann, infolge des Todes (oder der Verletzung) des primären Unfallopfers einen immateriellen Schaden (*dommage moral*) erlitten zu haben.

Das englische Recht hat den Vorzug, den mit der Schadensregulierung betrauten Instanzen, insbesondere also Haftpflichtversicherern und Gerichten, die Aufgabe zu ersparen, in jedem Einzelfall über die Anspruchsberechtigung entscheiden zu müssen. Die gesetzliche Fixierung des Kreises der Anspruchsberechtigten schafft Rechtssicherheit und senkt die administrativen Kosten des Haftpflichtsystems. Sie läuft jedoch Gefahr, entweder zu viele Personen zu Anspruchstellern zu erklären oder zu restriktiv zu sein. In diesem Sinne lässt sich die englische Regelung kritisieren, nach der weder Eltern beim Verlust volljähriger Kinder noch Kinder generell beim Verlust ihrer Eltern Schadensersatz verlangen können.

Der Entwurf steuert einen Mittelweg zwischen diesen beiden Lösungen, indem einerseits in § 844 Abs. 3 S. 1 BGB-E auf die Zufügung von „seelischem Leid“ abgestellt wird, was dem französischen Recht entspricht, andererseits aber ein „besonderes persönliches Näheverhältnis“ verlangt und dies in § 844 Abs. 3 S. 2 BGB-E durch eine Vermutung konkretisiert wird.

⁶ Kadner-Graziano, RIW 2015, 549, 558 f.; Wagner, FS Stürner, 2013, 231, 236 ff.

⁷ Tweede Kamer, vergaderjaar 2014-2015, 34 257, nr. 2.

Danach ist bei Ehegatten, Lebenspartnern, Eltern und Kindern von einem solchen besonderen Näheverhältnis auszugehen.

Die Kompromisslösung des Entwurfs kann für sich in Anspruch nehmen, dass die Masse der Fälle über die Vermutungsregel des § 844 Abs. 3 S. 2 BGB-E abgewickelt werden wird, was der Rechtssicherheit förderlich ist. Darüber hinaus spart die Vermutungsregel administrative Kosten, weil das Gericht der Aufgabe enthoben ist, die Voraussetzungen eines „besonderen persönlichen Näheverhältnisses“ im Einzelfall – ggf. mit Hilfe einer Beweisaufnahme – festzustellen. Auf der anderen Seite versperrt der Entwurf solchen Personen, die mit dem primären Unfallopfer in einer nicht rechtlich formalisierten Beziehung standen, beispielsweise im Rahmen einer nicht-ehelichen Lebensgemeinschaft, nicht von vornherein den Zugang zum Hinterbliebenengeld. Darüber hinaus bleibt es nach dem Entwurf möglich, auch Verwandten außerhalb der vom Entwurf genannten Vertikallinie zwischen Eltern und Kindern ein Hinterbliebenengeld zu gewähren, also beispielsweise Geschwistern, Neffen, Nichten, Onkeln und Tanten.

Die Nachteile der Kompromisslösung bestehen darin, dass die Zahl der potentiellen Anspruchsinhaber in Todesfällen deutlich ansteigen wird, was die administrativen Kosten der Schadensregulierung in die Höhe treiben wird. Dabei ist zu berücksichtigen, dass es für Haftpflichtversicherungen als Schadensregulierer ebenso wie für die Gerichte äußerst schwierig sein dürfte, das Vorliegen eines „besonderen persönlichen Näheverhältnisses“ jenseits der Vermutungsregel im Einzelfall festzustellen. Dies gilt um so mehr, als formale personenrechtliche Verbindungen – Ehe, Lebenspartnerschaft, Verwandtschaft – bei der Einzelfallprüfung nach § 844 Abs. 3 S. 1 BGB-E wie auch bei der Widerlegung der Vermutung des § 844 Abs. 3 S. 2 BGB-E gerade keine Rolle spielen dürfen.

Es ist daher eine offene Frage, ob der Entwurf die Vorteile der konkurrierenden Ecklösungen oder vielmehr ihre Nachteile kombiniert. Insoweit wird man die Praxis abwarten müssen. Immerhin sei die Prognose gewagt, dass die Widerlegung der Vermutungsregel des § 844 Abs. 3 S. 2 BGB nur in wenigen Fällen gelingen oder auch nur versucht werden wird. Wenn die übrigen Familienmitglieder keine „schmutzige Wäsche waschen“ und die Haftpflichtversicherung oder das Gericht von dem abgekühlten Verhältnis zu der verstorbenen Person informieren, haben diese Schadensregulierer überhaupt keinen Anlass, an der Existenz eines „besonderen persönlichen Näheverhältnisses“ zu zweifeln. Im Ergebnis läuft dies darauf hinaus, dass Ehegatten, Lebenspartner, Eltern und Kinder des Getöteten stets aktivlegitimiert sind. Anderen Personen, die nicht zu diesem privilegierten Kreis gehörten, bliebe es dann unbenommen, das besondere Näheverhältnis zu

dem Unfallopfer im Einzelfall nachzuweisen. Welche Anforderungen die Gerichte insoweit stellen werden, ist unsicher. Wahrscheinlich werden sie an objektive, dem Nachweis relativ leicht zugängliche Umstände anknüpfen, wie etwa die Existenz einer häuslichen Gemeinschaft.

Sollten diese Prognosen eintreten, werden die Härten einer gesetzlichen Fixierung des anspruchsberechtigten Personenkreises vermieden, ihre Vorteile in puncto Rechtssicherheit und administrative Kosten jedoch für die Masse der Fälle gesichert. In diesem Sinne verdient der Entwurf Unterstützung.

5. Bemessung und Höhe des Anspruchs

Strukturell ähnliche Fragen wie bei der Definition des anspruchsberechtigten Personenkreises stellen sich bei der Bemessung der Anspruchshöhe.

Der Entwurf stellt die Bemessung des Anspruchs auf Hinterbliebenengeld in das Ermessen des angerufenen Gerichts. Diese Lösung entspricht der traditionellen Handhabung des Anspruchs auf Schmerzensgeld gemäß § 253 Abs. 2 BGB. Während es in den romanischen Ländern starke Tendenzen zur Objektivierung der Schmerzensgeldbemessung durch sog. "*barèmes d'indemnisation*" gibt,⁸ halten sich deutsche Gerichte an sog. Schmerzensgeldtabellen, die lediglich eine geordnete Sammlung einschlägiger Präjudizien enthalten und keine allgemein verwendbare Berechnungsformel bieten.⁹ Der englische Gesetzgeber wiederum hat nicht nur den Kreis der Anspruchsberechtigten im Fatal Accidents Act festgeschrieben, sondern auch gleich die Anspruchshöhe fixiert, und zwar auf aktuell £12.980. Diesen Betrag erhält der überlebende Ehegatte oder Lebenspartner; sind beide Elternteile eines minderjährigen Kindes ersatzberechtigt, müssen sie sich diesen Betrag teilen.

Jenseits der Grundsatzfrage nach der Objektivierung der Bemessung des Immaterialschadensersatzes, die sich für das Schmerzensgeld allgemein stellt, spricht speziell beim Angehörigenschmerzensgeld viel für eine höhere legislatorische Regelungsdichte. Bei der Bemessung im Einzelfall bleibt den Gerichten nämlich nur die Wahl zwischen objektiven Kriterien, also der ehe- oder partnerschaftlichen Verbindung bzw. dem Verwandtschaftsgrad einerseits oder der tatsächlich gelebten menschlichen Beziehung andererseits. Wenn es auf Letztere ankommen sollte, was konsequent wäre,

⁸ Dazu *Wagner*, Schadensersatz: Zweck, Inhalt, Grenzen, in: Egon Lorenz (Hrsg.), *Karlsruher Forum* 2006, S. 105 ff.

⁹ Vgl. *Slizyk*, Beck'sche Schmerzensgeldtabelle, 13. Aufl. 2017; *Hacks/Wellner/Häcker*, Schmerzensgeld-Beträge 2017, 35. Aufl. 2017.

müsste theoretisch in jedem Einzelfall festgestellt werden, wie nahe sich der Verschiedene und der Hinterbliebene wirklich standen. Solche Beweis- aufnahmen, wenn sie denn ernsthaft durchgeführt würden, pendelten zwischen Süßholzraspeln und Schmutzige-Wäsche-Waschen. Beides werden sich die Gerichte verständlicherweise ersparen wollen, deshalb maßgeblich auf objektive Kriterien – Ehe- oder Partnerschaftsband, Verwandtschaftsgrad – abstellen und persönliche Umstände nur in Ausnahmefällen berücksichtigen. Die Haftpflichtversicherer werden sich, wie stets, in ihrer eigenen Regulierungspraxis an der Gerichtsübung orientieren. Deshalb werden sich schon kurz nach Inkrafttreten des Gesetzes Regelsätze für Eheleute, Lebenspartner, Eltern und Kinder als Hinterbliebene einpendeln, von denen nur abgewichen wird, wenn besondere Umstände nachgewiesen werden. Diese werden normalerweise darin bestehen, dass sich der Verschiedene und die jeweiligen Hinterbliebenen trotz des fortbestehenden familienrechtlichen Bandes persönlich nichts mehr zu sagen hatten. Dann entfällt im Grunde aber bereits die Aktivlegitimation und der Schadensumfang beträgt null. Umgekehrt können Geschwister, nichteheliche Lebenspartner sowie sonstige Personen es unternehmen, im Einzelfall nachzuweisen, dass sie eine enge persönliche Beziehung mit dem Verschiedenen unterhielten. Es ist zu erwarten, dass die Gerichte diesen Personen bei Nachweis ihrer Aktivlegitimation Beträge zusprechen, deren Höhe hinter denjenigen zurückbleibt, die Ehegatten, Lebenspartner, Eltern und Kinder erhalten. Nach einer kürzer oder länger dauernden Phase der Unsicherheit werden sich also bestimmte „Taxen“ für Personen unterschiedlicher „Nähegrade“ herausbilden.

Vor diesem Hintergrund fragt sich, ob es nicht doch vorzugswürdig gewesen wäre, dem englischen Vorbild zu folgen und die Ersatzbeträge im Gesetz zu regeln, wenn auch differenzierter als dies im Fatal Accidents Act geschehen ist. Der Gesetzgeber könnte dann selbst entscheiden und von Anfang an Rechtssicherheit für alle Beteiligten schaffen. Der Nachteil einer gesetzlichen Regelung besteht darin, dass sie mit fortschreitender Geldentwertung und steigenden Einkommen angepasst werden müsste, was häufig nicht oder nur mit großer Verzögerung geschieht, weil das Parlament wichtigere Aufgaben hat als diese.

Unabhängig davon, ob die Entschädigungssumme in das Gesetz geschrieben wird oder nicht stellt sich die Frage nach ihrer Bemessung. Das englische Recht gewährt £12.980, die heute auch nicht mehr so viel wert sind wie vor dem Brexit. Ein Betrag in dieser Größenordnung scheint gering, doch die Höhe des Hinterbliebenengelds muss sich an seinem Zweck orientieren. Dieser besteht nicht darin, den Verlust menschlichen Lebens in Geld aufzuwiegen, sondern das Angehörigenschmerzensgeld dient dazu,

das seelische Leid der Hinterbliebenen zu lindern. Folglich muss sich die Höhe des Ersatzbetrags an der Intensität der von den Hinterbliebenen erlittenen psychischen Beeinträchtigung orientieren, nicht am "Wert des Lebens" des Verschiedenen – selbst wenn man diesen Wert bemessen könnte.

Diese Überlegungen führen zu dem Schluss, dass die Höhe des Hinterbliebenengeldes zu den Beträgen "passen" muss, die als Schmerzensgeld für andere physischen und psychischen Leiden zugesprochen werden. Als Messlatte können dabei die Beträge herangezogen werden, die von den Gerichten bei sog. Schockschäden zuerkannt werden. In diesen Fällen hat der Hinterbliebene bereits *de lege lata* einen Schadensersatzanspruch gegen denjenigen, der für die Tötung eines Angehörigen verantwortlich ist, weil die Beobachtung des Unfalls oder die Benachrichtigung davon bei dem Hinterbliebenen einen pathologisch fassbaren Schock ausgelöst hat, der als Gesundheitsschaden zu qualifizieren ist. Die für Schockschäden zuerkannten Schmerzensgelder bewegen sich ganz überwiegend im Bereich um die EUR 10.000.¹⁰ Nur bei schweren psychischen Beeinträchtigungen werden Beträge in der Größenordnung von EUR 20.000 oder darüber zuerkannt.¹¹

Vor diesem Hintergrund erscheint der in der Begründung des Entwurfs genannte Betrag von EUR 10.000 durchaus als adäquat, wobei zu berücksichtigen ist, dass diese Summe jeder anspruchsberechtigten Person in voller Höhe zukommen soll.¹² Bei einem Durchschnittsfall mit vier Hinterbliebenen ergäbe sich eine Gesamtsumme von EUR 40.000.

Weiter ist zu berücksichtigen, dass es sich bei den EUR 10.000 um einen Durchschnittswert handeln soll, der die Ansprüche sämtlicher Hinterbliebener reflektiert. Es steht zu erwarten, dass die deutschen Gerichte genauso vorgehen werden wie die österreichischen und die schweizerischen, indem sie Ehegatten, Lebenspartnern und Eltern minderjähriger Kinder höhere Beträge zusprechen als erwachsenen Kindern, die einen Elternteil verlieren oder sonstigen Personen, die ein besonderes persönliches Näheverhältnis nachweisen können, wie beispielsweise Geschwistern.¹³ In dem wohl schlimmsten Fall, in dem Eltern ihr Kind beerdigen müssen, sind Beträge deutlich oberhalb von EUR 10.000 als angemessen.

¹⁰ Slizyk, Beck'sche Schmerzensgeldtabelle, 13. Aufl. 2017, Rn. 307.

¹¹ OLG Köln NJW 2005, 3074: Jeweils EUR 20.000 für Mutter und Vater eines getöteten Kindes; OLG Nürnberg NZV 1996, 367: Insgesamt ca. EUR 55.000 für die Eltern, deren drei Kinder durch einen Verkehrsunfall getötet wurden.

¹² BT-Drucks. 18/11397, S. 10.

¹³ Wagner, FS Stürner, 2013, S 231, 236 f.

Besonders liegenden Einzelfällen, in denen der Hinterbliebene psychisch stark unter dem Tod leidet, ist auch künftig im Rahmen der Schockschadensdogmatik Rechnung zu tragen. In dem besonders grausamen Fall des OLG Nürnberg, in dem ein rücksichtsloser Autofahrer drei Kinder getötet und damit eine Familie ausgelöscht hatte, könnten den hinterbliebenen Eltern also weiterhin deutlich höhere Schmerzensgeldbeträge zuerkannt werden, wenn sie infolge des erlittenen Verlusts an schweren psychischen Folgen leiden.¹⁴

V. Fazit

Der vorliegende Gesetzentwurf bietet eine schlanke, sprachlich geglückte und in den Grundlinien überzeugende Regelung der Ansprüche Hinterbliebener auf Entschädigung der durch den Tod der geliebten Person erlittenen immateriellen Nachteile. Die Konkretisierung der Entschädigungshöhe im Gesetz ist empfehlenswert, aber nicht unbedingt erforderlich. Im Übrigen verdient der Entwurf Zustimmung.

¹⁴ OLG Nürnberg NZV 1996, 367; dazu bereits *Wagner*, FS Stürner, 2013, S 231, 246.