

NOMOSPRAXIS

Huber | Kadner Graziano | Luckey [Hrsg.]

Hinterbliebenengeld

Anspruchsgrundlagen | Durchsetzung | Muster
mit Länderteil: Österreich | Schweiz | Italien | England



Nomos

NOMOSPRAXIS

**Prof. Dr. Christian Huber | Prof. Dr. Thomas Kadner Graziano |
Dr. Jan Luckey [Hrsg.]**

Hinterbliebenengeld

Anspruchsgrundlagen | Durchsetzung | Muster
mit Länderteil: Österreich | Schweiz | Italien | England

Mag.a Evelyn Gallmetzer, PhD, Leopold-Franzens Universität Innsbruck | **Prof. Dr. Christian Huber**, Lehrstuhl für Bürgerliches Recht Wirtschaftsrecht und Arbeitsrecht, RWTH Aachen | **Prof. Dr. Thomas Kadner Graziano, LL.M. (Harvard)**, Lehrstuhl für Privatrecht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung, Universität Genf | **Dr. Jan Luckey, LL.M. LL.M.**, Richter am Oberlandesgericht, Köln | **Prof. Andrew Tettenborn LL.M.**, Swansea University



Nomos

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-4454-1

1. Auflage 2018

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2018. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

Vorwort

Deutschland hatte lange Zeit in Europa ein unrühmliches Alleinstellungsmerkmal in Bezug auf die Abgeltung ideeller Nachteile von Personen, deren Angehörige bei einem Haftungsfall getötet oder schwer(st) verletzt wurden, gab es doch hierfür regelmäßig keinerlei Entschädigung. Mit Einführung des Hinterbliebenengeldes durch Gesetz vom 22.7.2017, BGBl. I S. 2421 wurde dieses beseitigt; es ist ein Befreiungsschlag gelungen (siehe schon *Ch. Huber*, Kein Angehörigenschmerzensgeld de lege lata – Deutschland auch künftig der letzte Mohikaner in Europa oder ein Befreiungsschlag aus der Isolation, NZV 2012, 5 ff). Die Reform erfasst einen Teil der Fälle, bei denen bisher jegliche Entschädigung versagt wurde oder davon abhängig war, dass der Anspruchsteller eine beträchtliche seelische Erkrankung von einiger Dauer (einen sogenannten „Schockschaden“) nachweisen konnte, was nicht selten von der Inszenierung des Betroffenen bzw. den argumentativen Fähigkeiten des medizinischen Sachverständigen abhängig war.

Darauf soll es künftig nicht mehr ankommen. Nicht die pathologische Beeinträchtigung, sondern die Trauer als solche soll – wie in den allermeisten europäischen Rechtsordnungen – nun auch nach deutschem Recht abgegolten werden. Dies war schon Teil des Regierungsprogramms; letzter Auslöser für die Neuregelung war dann wohl die *Germanwings-Katastrophe* vom 24.3.2015. Vom Entwurf der Bundesregierung bis zur Gesetzwerdung vergingen nur wenige Monate. Entschieden hat sich der Gesetzgeber für eine schlanke Norm mit dem „Preis“, dass viele Detailfragen offen geblieben sind. Aus den Materialien ergibt sich mitunter nur, worüber kein Konsens erzielt werden konnte. Die Lösung offener Punkte wurde an die Praxis, in letzter Instanz an den BGH, namentlich den VI. Senat, delegiert.

Da in den Nachbarrechtsordnungen zu diesem Schadensposten eine mehr oder weniger lange Tradition besteht (dazu mit ausführlichen Nachweisen *Th. Kadner Graziano*, Angehörigen- oder Trauerschmerzensgeld – die Würfel fallen, RIW 2015, 549 ff.), bietet es sich an, auf Erkenntnisse der Rechtsvergleichung zurückzugreifen; das Rad muss – auch in Deutschland – nicht stets neu erfunden werden. Abgesehen davon, dass der Blick über den Tellerrand eine gewisse Offenheit voraussetzt, ist es erforderlich, dass die einschlägigen Quellen einigermaßen bequem zur Verfügung stehen. Dieser Band stellt neben die Erläuterung zum deutschen Recht die Rechtslage in einigen Nachbarrechtsordnungen (Österreich, Schweiz, Italien, England) exemplarisch dar. Frau Mag.a *Evelyn Gallmetzer*, PhD und Herrn Prof. *Andrew Tettenborn LL.M.* danken wir dafür, dass sie durch rasche und profunde Bearbeitung ihres Teils zur Weitung des Horizonts beigetragen haben.

Da Recht haben und Recht bekommen abhängig ist von der konkreten Durchsetzung des Anspruchs, umfasst dieser Band auch prozedurale und prozessuale Fragen. Ein häufiger Anwendungsbereich sind Verkehrsunfälle auf Straße, Schiene, zu Wasser oder in der Luft. Sie haben nicht selten Auslandsbezug; daher lag es nahe, die internationale Dimension miteinzubeziehen.

Vorwort

Die Herausgeber danken dem Verlag Nomos, namentlich Herrn Rechtsanwalt *Frank Michel*, ganz herzlich dafür, dass er schon ab der Spätphase des Gesetzeswerdungsprozesses für dieses Projekt offen war und eine Plattform geschaffen hat, um der Praxis in einer möglichst frühen Phase eine Arbeitshilfe zur Verfügung zu stellen, die eine erste Orientierung auf diesem Neuland bietet.

Aachen, Genf und Köln, im April 2018

Christian Huber

Thomas Kadner Graziano

Jan Luckey

Zitiervorschlag

Bearbeiter in: Huber/Kadner Graziano/Luckey, Hinterbliebenengeld, Teil ..., § ...
Rn. ...

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	5
Allgemeines Abkürzungsverzeichnis	15
Teil 1: Materielles, prozessuales und internationales Recht	21
§ 1 Ersatzansprüche Dritter bei Tötung (<i>Huber</i>)	25
A. Der faktische Befund	25
B. Ausgangspunkt und Durchbrechungen des Dogmas: Nur der unmittelbar Geschädigte ist ersatzberechtigt	26
I. Der Ausgangspunkt	26
II. Durchbrechung des Dogmas: Schockschaden bzw. Fernwirkungsschaden	27
III. Entschädigungs niveau	29
C. Hinterbliebenengeld	30
I. Beweggründe des Gesetzgebers zur Einführung eines Hinterbliebenengeldes	30
II. Qualifikation des Anspruchs	33
III. Zielsetzung: Nicht Ersatz des Lebens, was aber dann	33
IV. Bezeichnung Hinterbliebenengeld	34
V. Systematische Stellung: Deliktsrecht und Gefährdungshaftung, aber Ausschluss vertraglicher Schadenersatzansprüche	35
VI. Hauptanwendungsgebiete	38
VII. Kreis der Anspruchsberechtigten	38
1. Gleichklang zum Anspruch auf (potenziellen) Unterhaltsersatz	38
a) Maßgeblicher Zeitpunkt: Verletzung und Tötung	39
b) Der privilegierte Personenkreis nach § 844 Abs. 3 S. 2 BGB:	
Eltern, Kinder, Ehegatten, Lebenspartner	40
aa) Nachweis im Regelfall	40
bb) Ausnahmsweise Versagung: Abgrenzung zwischen gestörter familienrechtlicher Beziehung und Entfremdung	40
(1) Eltern-Kind-Verhältnis	41
(2) Beziehung zwischen Ehegatten	42
c) Nasciturus als Anspruchsberechtigter oder Getöteter	44
aa) Anspruchsberechtigung des Nasciturus	44
bb) Tötung des Nasciturus	45
2. Sonstige Personen mit Beweislast des Nachweises einer emotionalen Nahebeziehung	45
a) (Faktische) Familienangehörige im weiteren Sinn	46
aa) Geschwister und Großeltern	46

Inhaltsverzeichnis

bb) Mitglieder von Patchwork-Familien	48
cc) Nanny, Leih-Opa bzw. -Oma, Au-Pair-Mädchen	48
dd) Nichteheliche Lebensgemeinschaft bzw. Verlobte	48
b) Bedeutung von Ansprüchen von anderen als (faktischen) Familienangehörigen	49
3. Mehrere Schädiger, mehrere Getötete, mehrere Anspruchsberechtigte	50
VIII. Entschädigungsniveau – abhängig von welchen Determinanten	51
1. Anhaltspunkte für die Größenordnung des Ersatzes, namentlich das Verhältnis zum Schockschaden	51
2. Pauschalsummen oder individuell ausgemessene Ersatzbeträge.....	55
3. Anknüpfung an Hilfstatsachen für die Messung der seelischen Betroffenheit	56
a) Verwandtschafts- oder Ehe- bzw. Partnerschaftsverhältnis im Rahmen des § 844 Abs. 3 S. 2 BGB	56
b) Sonstige engste Bezugspersonen.....	57
4. Detailfragen	58
a) Erfordernis des Empfindens.....	58
b) Hinterbliebenengeld für den Nascuritus oder eine Person im Kleinkindalter	59
c) Tod nach langer Leidensdauer oder Ungewissheit	59
d) Einkommens- und Vermögensverhältnisse bzw. Kaufkraftparität	61
e) Ausgleich oder Genugtuung – Bedeutsamkeit des Verschuldens des Schädigers	62
f) Bedeutsamkeit der Steuerungsfunktion – ökonomische Analyse des Rechts, Tod soll nicht ohne Sanktion sein	62
5. Transparenz der Bemessung.....	63
6. Anpassung an die Inflation	64
IX. Ersatzform: nur Kapital oder auch Rente	65
X. Nur im Todesfall oder auch bei schwerster Verletzung	65
XI. Einschränkungen – originärer oder abgeleiteter Anspruch	68
1. Parallelen zum Schockschaden – Mitverschulden oder Zurechnung der Betriebsgefahr des Primäropfers	68
a) Erfordernis einer Gesamtbeurteilung bei Mitverschulden bzw. Betriebsgefahr von Primär- und Sekundäropfer	68
b) Tod als Folge des Verstoßes gegen Schadensminderungspflicht des Primäropfers.....	69
c) Haftungsausschluss bei Arbeitsunfall	70
2. Unterschiede zum Schockschaden	71
a) Unterlassene Therapie	71
b) Anfälligkeit des Geschädigten	72

Inhaltsverzeichnis

XII.	Verhältnis des Schockschadens zum Hinterbliebenengeld	72
1.	Entschädigungs niveau im Verhältnis zum Hinterbliebenengeld....	72
2.	Schockschaden, bloß Zugabe zum Hinterbliebenengeld? – Einheitliche oder getrennte Bemessung	74
3.	Fälle des Schockschadens ohne Anspruch auf Hinterbliebenengeld.....	75
XIII.	Restliche Detailfragen	76
1.	Fälligkeit	76
2.	Übertragbarkeit, Pfändbarkeit und Vererblichkeit	76
3.	Teil des Zugewinnausgleichs	77
4.	Versicherungsschutz.....	77
5.	Auswirkungen auf die Versicherungsprämien	77
6.	Sozialrecht – Anrechnung als Einkommen	78
7.	Übergangsrecht.....	79
§ 2 Verfahrensrecht (<i>Luckey</i>)		81
A.	Zivilverfahren	81
I.	Zuständigkeit	81
II.	Klageart	81
III.	Klageantrag	84
IV.	Streitgegenstand	85
V.	Verfahren bei sozialrechtlichen Vorfragen	86
VI.	Prozesskostenhilfe	89
VII.	Rechtsmittel	91
B.	Adhäsionsverfahren	91
I.	Allgemeines	91
II.	Antrag und Beteiligte	92
III.	Entscheidung des Gerichts	93
IV.	Rechtsmittel und Rechtskraft	95
V.	Strafrechtliche Sanktionen und Hinterbliebenengeld	96
C.	FamFG-Verfahren	97
I.	Verlöbnis (Nr. 1)	97
II.	Eheherrührende Ansprüche (Nr. 2)	98
III.	Ansprüche unter Ehegatten (Nr. 3)	98
IV.	Ansprüche aus dem Eltern-Kind-Verhältnis (Nr. 4)	99
D.	Schlichtungsverfahren	99
I.	Arzthaftung	99
II.	Versicherungsrecht	100
III.	Personenbeförderung	100
E.	Vergleich beim Hinterbliebenengeld	101
I.	Allgemeines	101
II.	Beratungspflichten des Rechtsanwalts	101

Inhaltsverzeichnis

III.	Umfang der Erledigung	102
IV.	Aktivlegitimation, Beteiligung Dritter.....	102
F.	Schriftsatzmuster	103
I.	Vorprozessualer Schriftverkehr	103
1.	Deckungsschutzanfrage bei der Rechtsschutzversicherung.....	103
2.	Aktenanforderung bei der Polizei	104
3.	Anforderung von ärztlichen Behandlungsunterlagen des Getöteten	104
4.	Anforderung von ärztlichen Behandlungsunterlagen des Hinterbliebenen	104
5.	Schadensmeldung beim Versicherer dem Grunde nach	105
6.	Abschlusschreiben an den Versicherer (Hinterbliebenengeld, baldiger Tod)	105
II.	Prozess	106
1.	Deckungsschutzanfrage bei der Rechtsschutzversicherung (Klage)	106
2.	Klage auf Hinterbliebenengeld	106
3.	Baustein: Hinterbliebenengeldklage gegen die Verkehrsopferhilfe	107
4.	Baustein: Klage auf Hinterbliebenengeld ohne Vermutung für Näheverhältnis	108
5.	Klage auf Hinterbliebenengeld und Schmerzensgeld für baldigen Tod	108
6.	Klage auf Schockschaden, hilfsweise Hinterbliebenengeld (Variante 15.000 EUR).....	110
7.	Klage auf Hinterbliebenengeld, hilfsweise Schockschaden (10.000 EUR)	111
8.	Klage auf Schockschaden (verletzter Angehöriger)	113
9.	Antrag auf Prozesskostenhilfe	114
10.	Antrag im Adhäsionsverfahren	115
III.	Vergleich	117
1.	Umfassende Erledigung	117
2.	Umfassende Erledigung (weitere Anspruchsinhaber)	117
3.	Umfassende Erledigung zu Lebzeiten des Verletzten mit Ausschluss späterer Todesfallansprüche	118
4.	Vergleich mit Vorbehalt (Schockschaden)	119
5.	Aufklärung des Mandanten	119
§ 3 Internationales Zivilprozess- und Privatrecht (<i>Luckey</i>)		121
A.	Internationales Zivilprozessrecht	121
I.	Brüssel-Ia-VO	121
1.	Allgemeines	121
2.	Gerichtsstand für Direktklagen.....	122
a)	Verkehrsunfallklagen	122

Inhaltsverzeichnis

b) Person des „Geschädigten“	123
II. Lugano-Abkommen	124
III. Grundregel	125
B. Internationales Privatrecht	125
I. Allgemeines	125
II. Ermittlung ausländischen Rechts	126
1. Erkenntnismittel	126
2. Risiken bei der Ermittlung	126
III. Anknüpfung des internationalen Deliktsrechts	127
IV. Anwendung von Kollisionsnormen	128
1. Hinterbliebenengeld	128
2. „Näheverhältnis“	128
3. Schadensschätzung und Bezifferung des Hinterbliebenengeldes	129
4. Sachnormverweisung	129
V. Die Anknüpfung internationaler Unfälle	129
1. Anknüpfungssystematik	129
2. Erfolgsort iSd Art. 4 Abs. 1 Rom-II-VO beim Hinterbliebenengeld	130
3. Anknüpfungen nach Art. 4 Abs. 2, Abs. 3 Rom-II-VO für das Hinterbliebenengeld?	133
4. Verweisungsbegrenzung	134
5. Verkehrsregeln	134
6. Direktanspruch	134
VI. Sonderregelungen für Verkehrsunfälle mit Auslandsbezug	134
1. Versicherungsschutz bei Ausländerunfällen im Inland	135
2. Vereinheitlichung durch die 4. Kfz-Haftpflicht-RL	136
3. Fünfte EU-KH-RL	137
VII. Berücksichtigung eines Auslandsbezugs im Sachrecht	138
Teil 2: Länderberichte	141
§ 1 Österreich – eine richterliche Lösung und 15 Jahre Erfahrung mit dem Hinterbliebenengeld (<i>Huber</i>)	141
A. Einleitung	144
B. Ausgangspunkt Schockschaden bzw. Fernwirkungsschaden	146
I. Durchbrechung des Dogmas: Nur der unmittelbar Geschädigte ist ersatzberechtigt	146
1. Schockschaden	146
2. Fernwirkungsschaden	147
3. Trauerschaden	147
II. Schwelle der psychischen Beeinträchtigung	148
III. Nur bei Tötung oder auch bei Verletzung	149
IV. Personenkreis	151

Inhaltsverzeichnis

V. Wechselwirkungen zum Vermögensschaden	152
VI. Anspruchsniveau	152
1. Fernwirkungsschaden – Schaden bei Nachricht von der Tötung naher Angehöriger.....	154
2. Schockschaden bei Miterleben der Tötung naher Angehöriger	156
3. Schockschaden bei schwerer Verletzung naher Angehöriger.....	157
4. Schockschaden bei Tötung bzw. Verletzung dritter Personen	158
VII. Einschränkungen – originärer oder abgeleiteter Anspruch	160
C. Angehörigenschmerzensgeld	160
I. Unterschied zum Schockschaden: Keine psychische Beeinträchtigung mit Krankheitswert	160
II. Rechtsfortbildung durch den OGH.....	161
III. Kreis der Anspruchsberechtigten	163
1. Unterschiedliche Wertung gegenüber dem Schockschaden?	163
2. Anknüpfungsmerkmale	163
a) Haushaltsgemeinschaft im Rahmen der Kernfamilie	163
b) Besondere emotionale Nähebeziehung in Sonderfällen	165
aa) Sonstige Personen, zwischen denen eine auf Dauer angelegte Haushaltsgemeinschaft besteht.....	165
bb) Sonstige engste Bezugsperson ohne Bestehen einer Haushaltsgemeinschaft	166
cc) Besonderheiten eines Nasciturus	166
(1) Nascituru als Anspruchsberechtigter	166
(2) Anspruchsberechtigung bei Tod eines Nascituru	167
3. Abgrenzung zwischen gestörter familienrechtlicher Beziehung und Entfremdung	167
4. Welcher Zeitpunkt maßgeblich – Verletzung oder Tod	168
IV. Entschädigungsniveau – abhängig von welchen Determinanten	168
1. Größenordnung	168
2. Abstufung des Angehörigenschmerzensgeldes	171
3. Verhältnis zum Fernwirkungsschaden	173
4. Was hat im österreichischen Recht bisher keine Rolle gespielt?	174
V. Auswirkungen auf die Versicherungsprämien	175
VI. Anpassung an die Inflation	175
VII. Ersatzform: Nur Kapital oder auch Rente	176
VIII. Nur im Todesfall oder auch bei schwerster Verletzung	176
1. Schwelle	176
2. Beeinträchtigung der Beischlafffähigkeit des Partners	177
IX. Verhältnis zum vererbten Schmerzensgeldanspruch des Getöteten	178
X. Einschränkungen – originärer oder abgeleiteter Anspruch	178
1. Mitverschulden bzw. Zurechnung der Betriebsgefahr des Primäropfers	178
2. Kumulation von Mitverschulden von Primär- und Sekundäropfer – Erfordernis einer Gesamtbetrachtung	179

Inhaltsverzeichnis

3. Unterschiede zum Fernwirkungsschaden	180
4. Haftungsausschluss bei Arbeitsunfall	181
XI. Bevorschussung des Staates bei der Durchsetzung	181
 § 2 Hinterbliebenengeld in der Schweiz – etablierte Rechtslage und reichhaltige Erfahrungen (Kadner Graziano) 182	
A. Einführung: Gesetzgeberische Ausgangsposition und Terminologie	184
B. Abgrenzung zu den sogenannten „Schockschäden“	186
I. Rechtslage in der Schweiz.....	186
II. Lehren für das deutsche Recht?	188
1. Unterschiedliche Anknüpfungspunkte für Schockschadensersatz und Hinterbliebenengeld	188
2. Entlastung der Schockschadenspraxis durch Hinterbliebenengeld.....	188
3. Schockschadensersatz unabhängig von Anwesenheit des Zweitgeschädigten am Unfallort	189
III. Geltungsgrund und Zielsetzung des Hinterbliebenengeldes: Nicht Ersatz des Lebens, aber was dann?	189
IV. Hauptanwendungsgebiete für das Hinterbliebenengeld.....	191
1. Unfälle mit Verkehrsmitteln	191
2. Entschädigung der Opfer von Straftaten: Haftungsrecht, staatliches Opferhilferecht und Entschädigungsfonds	191
3. Sonstige	193
V. Anspruchsgrundlagen: Delikt, Gefährdungshaftung, Vertrag	193
VI. Kreis der Anspruchsberechtigten	193
VII. Entschädigungsniveau und maßgebliche Kriterien – Pauschalsummen oder individuell ausgemessene Ersatzbeträge	194
VIII. Die konkreten Ersatzbeträge in den einzelnen Fallgruppen von Statusbeziehungen	201
1. Überlebende Ehegatten	201
2. Eltern minderjähriger, im gemeinsamen Haushalt lebender Kinder	202
3. Eltern volljähriger, nicht mehr im gemeinsamen Haushalt lebender Kinder	203
4. Kinder beim Verlust ihrer Eltern	204
5. Geschwister, die in einem gemeinsamen Haushalt lebten.....	206
6. Geschwister, zwischen denen keine Hausgemeinschaft mehr bestand.....	207
7. Verlobte und Partner in nichtehelicher Lebensgemeinschaft	209
IX. Anspruchsmindernde Faktoren: Mitverschulden des Erst- oder des Zweitgeschädigten	210
X. Ausblick: Angehörigen schmerzensgeld auch bei schwerer bzw. schwerster Verletzung des Erstgeschädigten – eine Perspektive für das deutsche Recht?	211

Inhaltsverzeichnis

XI. Gesamtbewertung	213
§ 3 Hinterbliebenengeld als Grundrecht? – Einführung und neueste Entwicklungen in Italien (<i>Gallmetzer</i>)	214
1. Einführung	215
a) Hinterbliebenengeld (Schadensersatz iure proprio)	217
b) Schadensersatzansprüche iure hereditatis	219
2. Die Haftungsgrundlage: Verschuldens- und Gefährdungshaftung	220
3. Der Kreis der Ersatzberechtigten	222
a) Kinder	224
b) Ehegatte	224
c) Lebensgefährte	225
d) Sonstige Verwandte	226
e) Freunde	227
4. Nichtvermögensschäden bei schwerer bzw. schwerster Verletzung des Erstgeschädigten	227
5. Bemessungskriterien für das Hinterbliebenengeld	229
a) Schadensbemessung nach Billigkeit	229
b) Tabellen zur Schadensbemessung	231
c) Schadensbemessung bei schwerer und schwerster Verletzung	235
d) Mitverschulden des Erstgeschädigten	235
6. Anspruch auf Hinterbliebenengeld als Grundsatz der Rechtsordnung	236
7. Gesamtbewertung	237
§ 4 England und Schottland: langjährige Erfahrungen mit Hinterbliebenengeldern und – unlängst – Einfluss der Europäischen Konvention für Menschenrechte (<i>Tettenborn</i>)	239
A. Einführung	239
B. England	240
C. Schottland	249
D. Einfluss der Europäischen Konvention für Menschenrechte	252
Stichwortverzeichnis	257