

Die Genugtuungsfunktion des Schmerzensgeldes in § 253 BGB

Bearbeitet von
Dr. Thomas Degenhart

1. Auflage 2011 2011. Taschenbuch. XXXIII, 181 S. Paperback

ISBN 978 3 7694 1090 7

Format (B x L): 14,5 x 22 cm

Gewicht: 307 g

[Recht > Zivilrecht > BGB Besonderes Schuldrecht > Schadensersatz;](#)
[Schmerzensgeld](#)

schnell und portofrei erhältlich bei



Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis	XVII
Abkürzungsverzeichnis	XXXI
A. Einführung	1
I. Gesellschaft und Sanktion.....	2
1. Erfordernis von Sanktion	3
2. Grundrechte als begrenzender Faktor	4
3. Grundgesetz für schadensrechtliche Betrachtung nicht maßgebend	4
II. Schaden und Messbarkeit.....	5
III. Restituierbarkeit schließt Schmerzensgeld aus.....	6
IV. Billige Entschädigung statt Schmerzensgeld.....	7
1. Billige Entschädigung.....	8
2. Schmerzensgeld und Funktion	9
3. Die Genugtuungsfunktion	9
B. Schmerzensgeld und Genugtuung	
– Historische Betrachtung	11
I. Geschichte des Schmerzensgeldes und der Genugtuungsfunktion	11
1. Römisches Recht.....	12
2. Frühes Mittelalter	13
3. Vom Mittelalter zum gemeinen Recht	15
a) Erste Eindämmungsversuche der Fehde	15
b) Rezeption	16
c) Usus Modernus Pandectarum	17
d) Art. 20 f. der Constitutio Criminalis Carolina.....	18
4. I 6 §§ 112 ff. ALR	19
5. Aufklärungsjurisprudenz des 19. Jahrhunderts.....	20
a) Gesellschaftsbild und Rechtsprechung im 19. Jahrhundert	20
b) Historische Rechtsschule	21
c) Schmerzensgeldfunktion aus der Sicht der Literatur im 19. Jahrhundert.....	22
aa) Straffunktion	22

bb) Ersatzfunktion	22
cc) Satisfaktionsfunktion	23
6. Gesetzlicher und historischer Kontext – § 231 RStGB.....	24
7. Kodifikation eines allgemeinen deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs.....	25
a) § 231 RStGB als Auslöser für die Schmerzensgeld- einführung	26
b) Motive bei der Schaffung des Schmerzensgeldes.....	27
8. Schmerzensgeld im Wandel – Entwicklung ab 1900	28
9. Urteil des III. Zivilsenats des BGH von 1952	29
10. Schmerzensgeld ab 1955	31
11. Genugtuung im Fall schwerster Verletzungen, 1975	33
a) Urteil vom 16.12.1975.....	33
b) Urteil vom 13.10.1992.....	34
12. Abschaffung von § 847 BGB a.F	35
a) Abschaffung von § 847 Abs. 1 S. 2 BGB a.F. im Jahr 1990	36
b) Die vollständige Streichung von § 847 BGB a.F	37
13. Die Sonderstellung des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts....	38
II. Zusammenfassende Betrachtung der Historie	40
III. Entpönalisierungstendenzen	41
IV. Ausblick	42
 C. Begriffsklärung – Abgrenzung der Genugtuungsfunktion	43
I. Entwicklung des Genugtuungsbegriff	43
1. Rechtsprechung zur subjektiven Wahrnehmung ver- wirrend	44
a) Schmerzensgeld objektiv nach BGHZ 7, 223	44
b) Schaffung der Genugtuungsfunktion in BGHZ 18, 149 ...	45
2. Interpretation der Entscheidung.....	47
a) Rein subjektive Interpretation der Ausgleichsfunktion	47
b) Empfindungsfähigkeit für Ausgleichsfunktion nicht erforderlich.....	48
3. Folge der Fehlinterpretation.....	49
a) Besondere Bedeutung der Genugtuungsfunktion.....	49
b) Zeichenhafte Stühnefunktion als eigenständiges Element...	49
c) Ausgleichsfunktion objektiviert in BGHZ 120, 1.....	50
4. Keine Auswirkungen auf die Genugtuung	52
II. Bestandteile der Genugtuung	52
1. Verbitternde Genugtuungsfaktoren.....	54
a) Verschulden.....	54
b) Tatanlass.....	56
2. Rein sanktionsierende Genugtuungsfaktoren.....	57

a) Vermögenslage des Geschädigten	57
b) Vermögenslage des Schädigers	58
c) Zulässiges Kriterium der Vermögensverhältnisse	59
aa) Vermögensverhältnisse des Geschädigten.....	59
bb) Vermögensverhältnisse des Schädigers	60
3. Verzögerter Schadensausgleich	61
III. Mitverschulden und Mitverursachung	64
IV. Einfluss anderer Sanktionen auf die Genugtuung	65
1. Kritik an der Argumentation des BGH	66
2. „Nulla poena sine lege“- und „ne bis in idem“- Grundsatz verletzt?	68
a) Genugtuung als Privatstrafe	68
aa) Rückkehr zur Abstufung nach dem Verschuldens- grad.....	69
bb) Sanktionierung qua Täter	69
cc) Das Selbstverständnis von BGHZ 10, 104	70
dd) Genugtuung als Privatstrafe	71
b) Kein Verstoß gegen „nulla poena sine lege“, Art. 103 Abs. 2 GG	71
c) Wechselseitige Berücksichtigung von Strafe und Genug- tuung erforderlich	72
V. Versicherungsleistung verhindert Genugtuung	74
1. Keine Genugtuung im Haftpflichtrecht	75
2. Aufgabe von Genugtuung oder Untrennbarkeit	75
VI. Präzisierung der Genugtuungsfunktion	77
1. Psychische Schwerstschäden nicht mehr im Anwendungs- bereich	77
2. Physische Schwerstschäden und gute Vermögenslage	77
3. Abschließende Betrachtung.....	78
a) Genugtuung aufgrund der Rechtsprechungsanalyse.....	78
b) Definitionskritik.....	79
c) Definition der Genugtuung	80
VII. Maßgeblichkeit der Entwicklung der Haftungssysteme	81
D. Die Schmerzensgeldhaftung bis zur Reform.....	83
I. § 253 BGB a.F.....	83
II. Deliktsrechtliche Ausnahmeverordnung des § 847 BGB a.F.....	84
1. Analogieverbot.....	84
2. Systematik und Anwendung des § 847 BGB a.F.....	85
a) Sonderstellung im Schadensersatzrecht	85
b) Unselbständige Haftungsnorm	86
3. Genugtuung im (alten) Haftungsregime	86
a) Haftung aus verschuldeter unerlaubter Handlung.....	87

aa) Genugtuung im Deliktsrecht	87
bb) Abstufung nach dem Verschuldensgrad	88
b) Gefährdungshaftung.....	89
aa) Grundsätzlich kein Schmerzensgeld.....	89
bb) Auswirkung auf die Genugtuung und Bedeutung der Genugtuung.....	91
(1) Keine Genugtuung bei Gefährdungshaftung	91
(2) Genugtuungsfunktion und Ausgleichsfunktion voneinander unabhängig	92
cc) Veränderte Sicht auf die Gefährdungshaftung	93
c) Vertragshaftung und Kommerzialisierung	94
aa) Rückschritt bei der Absicherung ideeller Schäden	95
(1) Kein Schmerzensgeld und keine Genugtuung bei der Vertragsstrafe	95
(2) Nachträgliche Gewährung von Ersatz	97
(3) Vertragsauslegung und konkidente Vertrags- strafenvereinbarung	97
(4) Kein ausreichender Schutz immaterieller Interessen	98
bb) Kommerzialisierungsgedanke	99
cc) Keine Genugtuung im Vertragsrecht.....	102
(1) Reine Bezugnahme auf das Äquivalent	103
(2) Frustrierung über Schlechterfüllung (zu Recht) nicht ersatzfähig	103
(3) Trotz Ausweitung des Schadensbegriffs keine Genugtuung	104
d) Verkehrspflichten – Antwort auf die Restriktion des § 847 BGB a.F.....	105
aa) Nähe zur Gefährdungshaftung.....	106
bb) Verschuldenshaftung	106
e) Culpa in contrahendo und positive Vertragsverletzung ...	108
III. Abschaffung der strafrechtlichen Buße ohne Auswirkung	109
IV. Unbefriedigende Haftungssituation	109
E. Die Genugtuung im neuen Haftungssystem	111
I. Die Neuregelung.....	111
1. Rechtsgüter bleiben im Wesentlichen gleich.....	112
a) Die Verletzung der sexuellen Selbstbestimmung.....	112
b) Keine Aufnahme des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts..	112
c) Verlust naher Angehöriger und Eigentum	113
2. Bezeichnung, Unselbständigkeit des Anspruchs und Ana- logieverbot.....	115
3. Keine Bagatellklausel bzw. Erheblichkeitsschwelle.....	116

II.	Anlass und Ziele des Gesetzgebers	117
1.	Anlass für die Neuregelung des Schadensrechts	117
2.	Erklärte Ziele des Gesetzgebers	118
a)	Opferschutzgedanke	118
b)	Angleichung an den europäischen Standard	119
c)	Prozessvereinfachung: von Anfang an fraglich.....	120
III.	Schmerzensgeld nach § 253 Abs. 2 BGB	120
1.	Außervertragliche Verschuldenshaftung	120
2.	Gefährdungshaftung	121
3.	Vertragliche Haftung	122
a)	Haftungsrahmen.....	122
b)	Die vertragliche Verkehrssicherungspflicht aus § 241 Abs. 2 BGB.....	123
c)	Ipso-iure-Einbeziehung vertragsrechtlicher Institute	124
aa)	Haftung für Dritte, gem. § 278 BGB	124
bb)	Änderungen der Beweislastverteilung.....	125
cc)	Einbeziehung Dritter in den Schutzbereich.....	126
dd)	§ 536 a Abs. 1 Alt. 1 BGB: Garantiehaftung.....	126
ee)	Mängelgewährleistung	126
d)	Vereinbarungen über § 253 Abs. 2 BGB hinaus und Vertragsstrafe	127
4.	Sonstige Anspruchsgrundlagen	127
5.	Bedeutungsverlust des Deliktsrechts	128
IV.	Genugtuung im Zeichen der Reform	129
1.	BT-Drs. 14/7752: Weiterhin grundsätzlich zulässig	129
a)	Genugtuung kann (im Einzelfall) zugesprochen werden..	129
b)	Neue Tendenz: Trennung zwischen Vorsatz und grober Fahrlässigkeit?.....	130
2.	Genugtuung und Prozessökonomie – Rechtsprechung und neue Dogmen.....	132
a)	Vorsätzliches Handeln	133
aa)	Gleichstellung der vorsatznahen groben Fahrlässig- keit.....	133
bb)	Unterscheidung nach der Qualität grob fahrlässigen Verhaltens	134
b)	Keine Genugtuung bei Gefährdungshaftung und (ein- facher) Fahrlässigkeit	135
aa)	Einfacher Verkehrsverstoß ohne Genugtuung	135
bb)	Gleichstellung von einfacher Fahrlässigkeit und ein- fachem Verkehrsverstoß	136
c)	Grober Verkehrsverstoß und grobe Fahrlässigkeit	137
aa)	Analyse der Rechtsprechung.....	138

bb) Folgerichtigkeit nach BT-Drs. 14/7752 – Ziel der Prozessvereinfachung	139
(1) Äußerung des Regierungsentwurfs zum Rationalisierungseffekt.....	139
(2) Die „falschen“ zusätzlichen Voraussetzungen des Regierungsentwurfs.....	139
(3) Keine Genugtuung bei grober Fahrlässigkeit im Verkehrsunfallrecht.....	140
(4) Widerspruch beim genugtuungserhöhten Verzögerungsverhalten	142
(5) Ausweitung des Gedankens – Einheit der Rechtsordnung	142
d) Genugtuung im Vertragsrecht	143
aa) Garantiehaftung ohne Genugtuung	143
bb) Haftung für Drittverschulden gem. § 278 BGB	144
cc) Keine Genugtuung bei bloß vermutetem Verschulden	145
3. Genugtuung allenfalls bei vorsätzlicher Begehung	146
V. Dogmatische und systematische Erwägungen	147
1. Rechtsprechung BGHZ 18, 149 überholt?	148
a) Auswirkungen der veränderten Rechtsprechungslage auf BGHZ 18, 149	148
aa) Wegfall der Genugtuung für Schwerstsäden nicht vorausgesehen.....	149
bb) Leichtere Schäden nicht Gegenstand von BGHZ 18, 149.....	149
b) Deliktischer Kontext	150
aa) Verbindung von Deliktsrecht und Strafrecht.....	150
bb) Gründe für die Argumentation von BGHZ 18, 149..	151
2. Bereicherungsverbot im Schadensrecht	153
a) Bisher bei § 847 BGB a.F. nicht angewandt.....	154
b) Bereicherungsverbot jedenfalls faktisch bei § 253 BGB ..	154
c) Keine Vergleichbarkeit mit dem Allgemeinen Persönlichkeitsrecht.....	156
aa) Persönlichkeitsverletzung bei Verletzung der Rechtsgüter des § 253 Abs. 2 BGB.....	157
bb) Unterschied im Haftungsgrund rechtfertigt unterschiedliche Bemessung	158
3. Brennpunkt Totalreparation	160
a) Immaterieller Schaden ist total zu reparieren	160
b) Generell keine Abstufung mehr nach dem Verschuldengrad.....	161
4. Schadensbegriff und Schadensschätzung	162
a) Überdehnung des Schadensbegriffs	162

b) Billigkeit meint Angemessenheit	164
5. Strafrecht als ausreichender Genugtuungsmechanismus.....	165
a) Der Fehlschluss in BGHZ 128, 117	165
b) Aufgabe des Strafrichters	167
c) Strafrecht mit abgestuftem System	168
d) Genugtuung scheitert an der realen Wirklichkeit	169
VI. Bloße Lippenbekenntnisse der Rechtsprechung.....	171
F. Untersuchungsergebnisse und abschließende Wertung	173
I. Untersuchungsergebnisse – Genugtuung ohne Daseins- berechtigung	173
1. Von der Reform unabhängige Gesichtspunkte.....	173
2. Durch die Reform hinzukommende, verstärkende Gesichts- punkte	174
II. Wertungen sprechen für eine Abkehr von der Genugtuung	177
1. Kampf der Versorgungsmanie	177
2. Unverhältnismäßigkeit beheben – Billigkeit des Schmerzensgeldes.....	179