

Gibt es der Genugtuung genug?

Prof. Dr. iur. Hardy Landolt LL.M.

Inhalt

- Vom Opfer zum Haftpflichtanwalt
- Genugtuungsanspruch
- Opferhilferechtliche Genugtuung
- Zum Schluss

VOM OPFER ZUM HAFTPFLICHTANWALT

1979

Drama an Schule: 14-Jähriger stürzt aus Fenster



Abtransport ins Ungewisse



Emotionelle Achterbahn

Die fünf **Basis-Gefühle**:
weder gut, noch schlecht!

Angst

Wut

Schmerz

Trauer

Freude

GENUGTUUNGSANSPRUCH

Geschützte Affektionsinteressen

- Affektionsinteresse bei eigener Verletzung
 - Körperverletzung (OR 47)
 - Persönlichkeitsverletzung (OR 49)
- Affektionsinteresse beim Tod eines nahen Angehörigen (OR 47)
- Affektionsinteresse bei einer schweren Verletzung eines nahen Angehörigen (OR 49)

Historisch anerkannte Ersatzfähigkeit

- Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten (1794)
 - „ § . 112. Wegen erlittener Schmerzen können Personen vom Bauer- oder gemeinen Bürgerstande, denen dergleichen Verletzung aus Vorsatz oder groben Versehen zugefügt worden, ein billiges Schmerzengeld fordern.
 - § . 113. Der Betrag dieses Schmerzengeldes ist nach dem Grade der ausgestandenen Schmerzen, jedoch nicht unter der Hälfte, und nicht über den doppelten Betrag der erforderlichen Kurkosten, richterlich zu bestimmen.
 - § . 114. Bey Personen höhern Standes wird auf die dem Beleidigten durch die Mißhandlung verursachten Schmerzen nur bey Bestimmung der gesetzmäßigen Strafe Rücksicht genommen“

Historisch anerkannte Ersatzfähigkeit

- § 1845 des Privatrechtlichen Gesetzbuchs für den Kanton Zürich (PGB) von 1854/1856:
 - „In dem Falle der Körperverletzung ist der Verletzte berechtigt, Ersatz der Heilungskosten Entschädigung für die Nachteile der in Folge derselben bereits eingetretenen und der fortwirkenden gänzlichen oder theilweisen Unfähigkeit zur Arbeit, ein den Umständen angemessenes Schmerzensgeld und überdem, soweit das Fortkommen des Geschädigten erschwert ist, eine durch freies Ermessen zu bestimmende Entschädigung für die verursachte Verstümmelung oder Entstellung zu verlangen.“

Historisch anerkannte Ersatzfähigkeit

- Art. 7 Bundesgesetz betreffend die Haftpflicht der Eisenbahnen- und Dampfschiffunternehmungen bei Tötungen und Verletzungen vom 1. Juli 1875 (AS n. F. 1 787):
 - „Bei nachgewiesener Arglist oder grober Fahrlässigkeit der Transportanstalt kann dem Verletzten oder den Angehörigen des Getöteten, auch ganz abgesehen vom Ersatze erweislicher Vermögensnachtheile, eine angemessene Geldsumme zugesprochen werden.“

Entschädigungsinstrumente

- Genugtuung (OR/SVG und OHG sowie MV)
 - immaterielle Unbill
 - OR 47/49: angemessene Geldsumme
- Integritätsentschädigung (UV und MV)
 - medizinisch-theoretische Invalidität (UV) – maximal CHF 148'200 (UVV 22 I)
 - keine analoge Anwendung der Gliederskala (MV)
- Risikounfallversicherung (VVG)
 - medizinisch-theoretische Invalidität
 - Summenversicherung

Haftungsparallelität

- Rechtshistorisch keine haftungsrechtliche Gleichbehandlung zwischen materiellem und immateriellem Schadenersatz
 - keine Haftung für immaterielle Unbill
 - Verschuldenserfordernis für Ersatz der immateriellen Unbill (in der Staatshaftung, siehe VG 6)

Haftungsparallelität

- Grundsatz der Haftungsparallelität
 - gleiche Haftungsvoraussetzungen
 - Verschuldens- und Gefährdungshaftung (OR 47/49 und SVG 58 f. und 62 I)
 - Delikts- und Vertragshaftung (BGE 116 II 519 E. 2c)
 - gleiche Abgeltungsformen (BGE 134 III 97 E. 4.2)

Immaterieller Schaden

- keine gesetzliche Definition, lediglich Hinweis auf Abgeltungsform („Genugtuung“)
- immaterielle Unbill (tort moral – torto morale): Leid, Lebensqualitätseinbussen, Schmerzen, Angst etc.
- Arten von immaterieller Unbill
 - persönliche Unbill
 - soziale Unbill
 - berufliche Unbill

Berechnungsgrundsätze

- Billigkeitsgrundsatz
 - Unbillig sind Genugtuungssummen, die dem Opfer «lächerlich» tief erscheinen (BGE 129 IV 22 = Pra 2003 Nr. 132 E. 7.2 und 7.4)
 - Bei schweren Körperverletzungen tendiert die Rechtsprechung explizit zu «erheblich» höheren Genugtuungen (BGE 112 II 131 = Pra 1986 Nr. 157 E. 2)
- Bereicherungsverbot (BGE 123 III 10 E. 4c/bb)

Berechnungskriterien

- Bundesgericht nennt folgende Berechnungskriterien (BGE 132 II 117 2.2.2):
 - Art und Schwere der Verletzung,
 - Intensität und Dauer der Auswirkungen auf die Persönlichkeit des Betroffenen,
 - der Grad des Verschuldens des Haftpflichtigen,
 - ein allfälliges Selbstverschulden des Geschädigten sowie
 - die Aussicht auf Linderung des Schmerzes durch die Zahlung eines Geldbetrags.

Präjudizienmethode

- Kein Genugtuungstarif, sondern Billigkeit im Einzelfall
- Heranziehung vergleichbarer Präjudizien
 - Anzahl: keine explizite Rechtsprechung
 - Alter: nicht älter als 25 Jahre (6S.232/2003 = Pra 2004 Nr. 144 E. 2.2)
 - Teuerungsausgleich: unklare Rechtsprechung
 - zulässige Abweichung: 25 % sind noch nicht unbillig (4C.435/2005 E. 6.2)

Präjudizienmethode

- Kein Genugtuungsanspruch bei Bagatelverletzung
- CHF 300'000 als maximale Genugtuungssumme
 - doppelte Integritätsentschädigung gemäss UVG
 - Integritätsentschädigung der Militärversicherung beträgt pro Jahr CHF 20 940.– (MVV 26 I) bzw. bei einem 20-Jährigen kapitalisiert CHF 514 361

Präjudizienmethode

- CHF 300'000 als maximale Genugtuungssumme
 - Das schweizerische Genugtuungsniveau ist das zweittiefste von insgesamt 13 europäischen Staaten

Schmerzensgeld bei Schwerstschädigung eines Kindes durch fehlerhafte Erste-Hilfe-Maßnahme

BGB §§ 253, 823

1. Vor der Verabreichung einer intravenösen Antibiose bei einem ein Jahr alten Kind ist der Behandler verpflichtet, sich zu überzeugen, dass das Kind, das ersichtlich zuvor etwas gegessen hat, keine Essensreste mehr im Mund hat.

2. Beginnt das Kind im Zuge der Antibiotikagabe zu husten, läuft es blau an und hört es auf zu atmen, ist ein Schütteln des Kindes kein geeignetes Rettungsmittel, sondern kontraindiziert.

3. Erleidet das Kind durch die fehlerhafte Behandlung einen hypoxischen Hirnschaden, der schwerste körperliche und geistige Behinderungen zur Folge hat, ist ein Schmerzensgeld von 1.000.000 € zum Ausgleich der lebenslangen Beeinträchtigungen angemessen. (Leitsätze des Bearbeiters)

LG Limburg, Urt. v. 28. 6. 2021 – 1 O 45/15 (Urt. nicht rechtskräftig)

OPFERHILFERECHTLICHE GENUGTUUNG

Verfassungsrechtliche Schutzpflicht

101

Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft

vom 18. April 1999 (Stand am 1. Januar 2021)

Art. 124 Opferhilfe

Bund und Kantone sorgen dafür, dass Personen, die durch eine Straftat in ihrer körperlichen, psychischen oder sexuellen Unversehrtheit beeinträchtigt worden sind, Hilfe erhalten und angemessen entschädigt werden, wenn sie durch die Straftat in wirtschaftliche Schwierigkeiten geraten.

Opferhilfegesetz

- Bundesgesetz vom 4. Oktober 1991 über die Hilfe an Opfer von Straftaten (Opferhilfegesetz, OHG)
 - gültig ab 01.01.1993
- Bundesgesetz vom 23. März 2007 über die Hilfe an Opfer von Straftaten (Opferhilfegesetz, OHG)
 - gültig ab 01.01.2009

Opferbegriff

- direktes Opfer
 - Person, die durch eine Straftat in ihrer körperlichen, psychischen oder sexuellen Integrität unmittelbar beeinträchtigt worden ist.
- indirektes Opfer
 - nahe Angehörige des Opfers

Straftat

- Verwirklichung des objektiven Straftatbestandes (im Inland seit 2009)
 - Verurteilung ist nicht erforderlich
- nicht jede Straftat – Straftatbestand schützt:
 - körperliche Integrität
 - psychische Integrität
 - sexuelle Integrität

Opferhilfeleistungen

- Gesetzliche Leistungen
 - Beratung und Soforthilfe
 - längerfristige Hilfe der Beratungsstellen
 - Kostenbeiträge für längerfristige Hilfe Dritter
 - Entschädigung
 - Genugtuung
 - Befreiung von Verfahrenskosten

Opferhilferechtliche Grundsätze

- Subsidiarität der Opferhilfe
 - Glaubhaftmachen der Unzumutbarkeit der Geltendmachung der haftungsrechtlichen Genugtuung (OHG 4 II)
- Sinngemässe Anwendbarkeit der für die haftungsrechtliche Genugtuung geltenden Grundsätze (OHG 22 II)
 - immaterielle Unbill
 - hinreichende Schwere

Unterschiede

- Erleichterungen
 - fünfjährige Verwirkungsfrist und Unverwirkbarkeit bis Alter 25 bei qualifizierten Opfern (OHG 25 I und II)
 - Glaubhaftmachung der Uneinbringlichkeit
 - einfaches, rasches und unentgeltliches Verfahren
- Erschwerungen
 - Subsidiarität

Unterschiede

- Erschwerungen
 - Plafonierte Genugtuungsbeträge (seit Revision)
 - CHF 70'000 für direkte Opfer
 - 23.35 % der haftungsrechtlichen Genugtuung
 - CHF 35'000 für indirekte Opfer
 - kein Zinsanspruch
 - kein Vorschuss

Bemessungsgrundsätze



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement EJPD

Bundesamt für Justiz BJ
Direktionsbereich Öffentliches Recht

3. Oktober 2019

Leitfaden zur Bemessung der Genugtuung nach Opferhilfegesetz

Bemessungsgrundsätze

- Allgemeine Bemessungsgrundsätze
 - Mehrfachgenugtuung als (in)direktes Opfer möglich (Ziff. 10 Leitfaden)
 - Abstufung nach Schwere der Beeinträchtigung (Ziff. 11 Leitfaden)
 - Degressionsgebot (Ziff. 17 Leitfaden)
 - Asperationsprinzip (Ziff. 27 Leitfaden)
 - Erhöhung der Basisgenugtuung bei mehrfacher Integritätsbeeinträchtigung

Bemessungsgrundsätze

- Opfer mit schwerer Beeinträchtigung der physischen Integrität
- Opfer mit schwerer Beeinträchtigung der sexuellen Integrität
- Opfer mit schwerer Beeinträchtigung der psychischen Integrität
- Schwere Beeinträchtigung des oder der Angehörigen des Opfers

Bemessungsgrundsätze

Bandbreiten			Beispiele
5	50'000 – 70'000	Schwerste bleibende körperliche Beeinträchtigungen mit lebenslanger Arbeitsunfähigkeit	Tetraplegie, schwerste Hirnschädigungen, Verlust beider Augen
4	20'000 – 50'000	Schwere körperliche Beeinträchtigungen mit lebenslangen Folgen und ein schweres psychisches Trauma nach aussergewöhnlich eindrücklichen Gewaltereignissen	Entstellende Narben, schweres Schädel-Hirntrauma, Verlust eines Auges, eines Armes oder eines Beines, sehr starke und schmerzhaft Verletzung der Wirbelsäule, Verlust des Gehörs
3	10'000 – 20'000	Körperliche Beeinträchtigungen mit dauerhaften Folgen	Verlust der Milz, eines Fingers, des Geruchs- oder des Geschmacksinnes
2	5'000 – 10'000	Körperliche Beeinträchtigungen mit längerem, komplexeren Heilungsverlauf und möglichen Spätfolgen ²⁸	Operationen, lange Rehabilitation, Verminderung der Sehkraft, Darmlähmungen, erhöhte Infektanfälligkeit
1	bis 5'000	Nicht unerhebliche, verheilende körperliche Beeinträchtigungen; Geringfügige Beeinträchtigungen sofern erschwerende Umstände vorliegen.	Knochenbrüche, Gehirnerschütterungen

Bemessungsgrundsätze

Bandbreiten			Beispiele
3	20'000 – 70'000	Ausserordentlich schwere Beeinträchtigung	Mehrfache, besonders grausam erfolgte Übergriffe ³² , massive sexuelle Handlungen mit einem Kind über längere Zeit
2	8'000 – 20'000	Sehr schwere Beeinträchtigung	Vergewaltigung, schwere sexuelle Nötigung, schwere Schändung, schwere oder mehrfache sexuelle Handlung mit einem Kind
1	bis 8'000	Schwere Beeinträchtigung	Versuchte Vergewaltigung, (versuchte) sexuelle Nötigung, massive sexuelle Belästigung, sexuelle Handlung mit einem Kind

Bemessungsgrundsätze

Bandbreiten			Beispiele
3	15'000 – 40'000	Sehr schwere psychische Beeinträchtigung nach aussergewöhnlich eindrücklichen Gewalterlebnissen mit lebenslangen psychischen Folgen: Die Bewältigung des Alltags ist stark eingeschränkt und Arbeitsfähigkeit ist dauernd eingeschränkt oder ganz aufgehoben.	Langjährige massive Misshandlung in der Kindheit, die zu einer schweren psychischen Beeinträchtigung führt (bspw. mit bleibend eingeschränkter Arbeitsfähigkeit).
2	5'000 – 15'000	Schwere psychische Beeinträchtigung nach besonders dramatischen Begleitumständen mit schwerwiegenden Folgen wie bspw. ausgewiesene, lange Psychotherapie oder Arbeitsunfähigkeit.	Besonders brutaler Raubüberfall mit massiver Gewaltausübung ohne körperliche Folgen, oder Einsperren etc. und lange dauernde psychische Beeinträchtigung.
1	bis 5'000	Nicht unerhebliche, wenn auch vorübergehende psychische Beeinträchtigung, sofern erschwerende, auf die Tat bezogene Umstände vorliegen, wie etwa Verwendung von Waffen oder anderen gefährlichen Gegenständen, Gemeinsame Tatbegehung mehrerer Täter, Tatbegehung an einem geschützten Ort, längerer Zeitraum und Häufigkeit der Tatbegehung.	Raubüberfall, mehrfache, massive Todesdrohungen.

Bemessungsgrundsätze

Bandbreiten		
3	25'000 – 35'000	Erhebliche Veränderung der Lebensweise, um sich um das sehr schwer beeinträchtigte Opfer zu kümmern, es intensiv zu pflegen oder zu betreuen, oder andere, sehr einschneidende Auswirkungen bzw. ausserordentlich schweres Leiden
2	10'000 – 35'000	Tod eines Elternteils, eines Kindes oder des (Ehe-)partners bzw. der (Ehe-)partnerin
1	bis 10'000	Tod eines Geschwisters, sofern eine besonders enge Beziehung oder ein gemeinsamer Haushalt bestand ³⁶

Bemessungsgrundsätze

www.jusletter.ch

Meret Baumann / Blanca Anabitarte / Sandra Müller Gmünder

Genugtuungspraxis Opferhilfe

Die Höhe der Genugtuung nach dem revidierten OHG

Die am 1. Januar 2009 in Kraft getretene Totalrevision des Opferhilfegesetzes führte eine Plafonierung der opferhilferechtlichen Genugtuung ein. Damit sollte eine allgemeine Senkung der Beträge gegenüber der zivilrechtlichen Genugtuung erreicht werden. Das Entwickeln einer entsprechenden Praxis wurde den zuständigen kantonalen Behörden überlassen. Zweck des Beitrags ist es, die sich in der Zwischenzeit entwickelte Praxis der Genugtuungsbehörden aufzuzeigen und transparent zu machen. Die Autorinnen haben dazu eine repräsentative Sammlung von Entscheiden aus verschiedenen Kantonen zusammengestellt und analysiert.

Beitragsarten: Beiträge
Rechtsgebiete: Strafprozessrecht

Zitervorschlag: Meret Baumann / Blanca Anabitarte / Sandra Müller Gmünder,
Genugtuungspraxis Opferhilfe, in: Jusletter 1. Juni 2015

Analoge Anwendung

**Bundesgesetz
über die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten
des Menschen
(Epidemiengesetz, EpG)**

818.101

vom 28. September 2012 (Stand am 25. Juni 2020)

Art. 65 Genugtuung

¹ Wer durch eine behördlich angeordnete oder behördlich empfohlene Impfung geschädigt wird, hat Anspruch auf Genugtuung, wenn die Schwere der Beeinträchtigung dies rechtfertigt; die Artikel 47 und 49 des Obligationenrechts¹¹ sind sinngemäss anwendbar.

² Die Genugtuung wird nach der Schwere der Beeinträchtigung bemessen.

³ Sie beträgt höchstens 70 000 Franken.

⁴ Eine Genugtuung wird nur gewährt, soweit Dritte keine oder keine genügende Leistung erbringen. Die Genugtuung wird um die Genugtuungsleistungen Dritter reduziert.

Zum Schluss

- Gibt es der Genugtuung genug?
 - doppeltes Nein
- Prekärer Opferschutz
 - adhäsionsweise Geltendmachung des Haftungsanspruchs im Strafverfahren
 - präjudizierende Wirkung einer Verfahrenseinstellung bzw. eines Freispruchs trotz OR 53
 - keine hinreichende sozialversicherungsrechtliche Kompensation

**Besten Dank für
Ihre Aufmerksamkeit!**