

**Schadenersatz bei Tötung, Körper- und  
Gesundheitsverletzung im deutschen und  
chinesischen Recht**

Dissertation

zur Erlangung des Doktorgrades des Fachbereichs  
Rechtswissenschaften der Universität Osnabrück

vorgelegt

von

Hong Zhang

aus

Hunan, China

Osnabrück, 2010

Berichterstatter:

Professor Dr. Dr. h.c. mult. Christian von Bar, FBA

Mitberichterstatter:

Professor Dr. Dirk A. Verse, M.Jur.

Tag der mündlichen Prüfung: 07. September 2010

Meinem Doktorvater

Herrn Professor Dr. Dr. h.c. mult. Christian von Bar, FBA

in Dankbarkeit gewidmet

## Inhaltsübersicht

Abkürzungsverzeichnis.....	16
Einleitung und Problemstellung .....	23
Erstes Kapitel: Allgemeine Ausführungen zu dem Leben, Körper und der Gesundheit	
25	
<i>§ 1. Begriff und Rechtslage zu dem Leben, Körper und der Gesundheit.....</i>	<i>25</i>
1. Leben.....	25
2. Körper und Gesundheit.....	30
<i>§ 2. Das Verhältnis zwischen dem Recht auf Leben, Körper, Gesundheit und dem</i>	
<i>Persönlichkeitsrecht im chinesischen Recht.....</i>	<i>36</i>
1. Persönlichkeitsrecht im deutschen Recht.....	36
2. Persönlichkeitsrecht im chinesischen Recht.....	37
3. Das Recht auf Leben, Körper und Gesundheit als besonderes	
Persönlichkeitsrecht und körperliche Persönlichkeitsrecht im chinesischen	
Recht.....	55
<i>§ 3. Gesetzgebung zum Leben, Körper und Gesundheitsschutz im</i>	
<i>Persönlichkeitsrecht-Buch des zukünftigen chinesischen ZGB.....</i>	<i>58</i>
1. Allgemeine der ZGB-Entwürfe.....	58
2. Streitigkeit zu einem unabhängigen Persönlichkeitsrecht-Buch im neuen	
ZGB.....	61
3. Leben, Körper- und Gesundheitsschutz als schwerer Punkt zum	
Persönlichkeitsrechts-Buch.....	63
Zweites Kapitel: Vermögensschadensersatz bei Tötung, Körper- und	
Gesundheitsverletzung.....	66
<i>§ 4. Schaden, Vermögens- und Nichtvermögensschaden.....</i>	<i>66</i>
1. Begriffe.....	66

2. Rechtslage.....	69
3. Bemerkung.....	70
§ 5. Vermögensschadensersatz bei Tötung.....	73
1. Beerdigungskosten.....	73
2. Unterhaltskosten.....	77
3. Vererbbarkeit des Vermögensschadensersatzanspruchs des Erben.....	86
§ 6. Vermögensschadensersatz bei Körper- und Gesundheitsverletzung.....	88
1. Heilungskosten.....	88
2. Erwerbsschaden.....	97
§ 7. Zwischenzusammenfassung.....	108
Drittes Kapitel: Nichtvermögensschadensersatz bei Tötung, Körper- und Gesundheitsverletzung.....	113
§ 8. Entwicklungsgeschichte, Funktion und Bemessung des Schmerzensgeldes.....	113
1. Entwicklungsgeschichte.....	113
2. Funktion.....	124
3. Bemessung.....	128
§ 9. Schmerzensgeld bei Tötung.....	134
1. Angehörigenschmerzensgeld.....	134
2. Schadensersatz für Tötung selbst (Todesentschädigung).....	142
3. Schmerzensgeld im Strafprozess.....	149
§ 10. Schmerzensgeld bei Körper- und Gesundheitsverletzung.....	152
1. Schmerzensgeld bei physischem Personenschaden.....	152
2. Schmerzensgeld bei psychischen Leiden.....	156
§ 11. Zwischenzusammenfassung.....	163
Zusammenfassung und Ergebnis.....	167
Literaturverzeichnis.....	170

## Inhaltsverzeichnis

Einleitung und Problemstellung.....	23
Erstes Kapitel: Allgemeine Ausführungen zu dem Leben, Körper und der Gesundheit	
25	
<i>§ 1. Begriff und Rechtslage zu dem Leben, Körper und der Gesundheit.....</i>	<i>25</i>
1. Leben.....	25
a. Begriffliche Abgrenzung.....	25
aa. Deutschland: das Rechtsgut auf Leben.....	25
bb. China: das Recht auf Leben.....	26
b. Geltende Rechtslage beim Lebensschutz.....	26
aa. Deutschland.....	26
bb. China.....	27
aa). Gesetzliche Vorgaben.....	28
bb). Verwaltungsregelungen.....	28
cc). Jusitzielle Auslegungen.....	29
dd). Anmerkung.....	29
2. Körper und Gesundheit.....	30
a. Begriffe Abgrenzung.....	30
aa. Körper.....	30
aa). Deutschland: das Rechtsgut auf Körper und Körperverletzung.....	30
bb). China: das Recht auf Körper und Körperverletzung.....	30
bb. Gesundheit.....	31
aa). Deutschland: das Rechtsgut auf Gesundheit und Gesundheitsverletzung.....	31
bb). China: das Recht auf Gesundheit und	

Gesundheitsverletzung.....	32
cc. Vergleich und Anmerkung.....	32
b. Geltende Rechtslage beim Körper- und Gesundheitsschutz.....	33
aa. Deutschland.....	33
bb. China.....	34
aa). Gesetzliche Vorgaben.....	34
bb). Verwaltungsregelungen.....	35
cc). Jusitzielle Auslegungen.....	35
dd). Anmerkung.....	36
<i>§ 2. Das Verhältnis zwischen dem Recht auf Leben, Körper, Gesundheit und dem</i> <i>Persönlichkeitsrecht im chinesischen Recht.....</i>	<i>36</i>
1. Persönlichkeitsrecht im deutschen Recht.....	36
2. Persönlichkeitsrecht im chinesischen Recht.....	37
a. Das Persönlichkeitsrecht im Spiegel der Gesetze.....	37
aa. CGG (Chinesische Grundgesetz).....	37
aa). Allgemeine Einführung zum CGG.....	37
bb). Schutz des Persönlichkeitsrechts im CGG.....	38
bb. AGZR (Allgemeine Grundsätze des Zivilrechts).....	39
aa). Allgemeine Einführung zum AGZR.....	39
bb). Beziehungen zwischen Persönlichkeitsrechten und	
Statusrechten in der AGZR.....	40
cc. Andere wichtige Gesetze.....	41
aa). CStGB (chinesische Strafgesetzbuch).....	41
bb). VbsG (Verbraucherschutzgesetz) und ProqG	
(Produktqualitätsgesetz).....	43
cc). StaatsHG (Staatshaftungsgesetz).....	44
dd). DeliktsG (Deliktsgesetz).....	46
b. Das Persönlichkeitsrecht im Spiegel von Verwaltungsregelung.....	46
c. Persönlichkeitsrecht im Spiegel der Justiziellen Auslegungen des OVG	
.....	47

aa. Allgemeine Einführung zur Justiziellen Auslegungen.....	47
aa). Zur rechtlichen Einordnung der Justiziellen Auslegung....	47
bb). Zur Wirkung der justiziellen Auslegung.....	49
bb. Die Persönlichkeitsrechte in den justiziellen Auslegungen.....	50
aa). AAGZR (Ansichten des OVG zu Problemen bei der Durchsetzung und Anwendung der AGZR).....	50
bb). Die Antworten zu den EhrFällen (Antworten des OVG zu einigen Fragen hinsichtlich der Beurteilung von Ehrenrechtsfällen).....	51
cc). Ansichten zu Ehrfällen (Ansichten des OVG zu einigen Fragen hinsichtlich der Beurteilung von Ehrenrechtsfällen)....	52
dd). Ansichten zu SeelSR (Ansichten des OVG zu einigen Fragen der Haftung auf Ersatz seelischer Schäden bei zivilrechtlichen Rechtsverletzungen).....	53
ee). Ansichten zum KörpE (Ansichten des Obersten Volksgerichts zum Schadensersatz Für Körperschäden).....	53
d. Fazit.....	54
3. Das Recht auf Leben, Körper und Gesundheit als besonderes Persönlichkeitsrecht und körperliche Persönlichkeitsrecht im chinesischen Recht.....	55
a. Das Recht auf Leben, Körper und Gesundheit als besondere Persönlichkeitsrecht.....	55
b. Das Recht auf Leben, Körper und Gesundheit als körperliches Persönlichkeitsrecht.....	57
§ 3. Gesetzgebung zum Leben, Körper und Gesundheitsschutz im <i>Persönlichkeitsrecht-Buch des zukünftigen chinesischen ZGB</i> .....	58
1. Allgemeine der ZGB-Entwürfe.....	58
2. Streitigkeit zu einem unabhängigen Persönlichkeitsrecht-Buch im neuen ZGB.....	61
a. Befürwortende Stimmen.....	61



b. Ablehnende Stimmen.....	62
c. Anmerkung.....	63
3. Leben, Körper- und Gesundheitsschutz als schwerer Punkt zum Persönlichkeitsrechts-Buch.....	63
Zweites Kapitel: Vermögensschadensersatz bei Tötung, Körper- und Gesundheitsverletzung.....	66
§ 4. Schaden, Vermögens- und Nichtvermögensschaden.....	66
1. Begriffe.....	66
a. Deutschland.....	66
b. China.....	68
2. Rechtslage.....	69
a. Deutschland.....	69
b. China.....	69
3. Bemerkung.....	70
a. Unterscheidung zwischen Deutschland und China.....	70
b. Vermögens- und Nichtvermögensschaden bei Tötung, Körper- und Gesundheitsverletzung.....	72
§ 5. Vermögensschadensersatz bei Tötung.....	73
1. Beerdigungskosten.....	73
a. Deutschland.....	73
b. China.....	74
aa. Begriff/Inhalt.....	74
bb. Bemessungsmaßstab.....	74
aa). Kein Bemessungsmaßstab.....	74
bb). Örtlicher Bemessungsmaßstab.....	74
cc). Sechsmonatseinkommen.....	75
dd). Tatsächliche rationaler Kosten.....	75
c. Bemerkung.....	75
2. Unterhaltskosten.....	77
a. Deutschland.....	77

aa. Tatbestandliche Voraussetzungen.....	77
bb. Höhe der Unterhaltskosten.....	78
b. China.....	79
aa. Unabhängigkeit der Unterhaltskosten.....	79
bb. Umfang des Unterhaltsberechtigten.....	80
cc. Höhe der Unterhaltskosten.....	81
aa). StaatHG.....	81
bb). VABU.....	81
cc). Ansichten zum Körper.....	82
c. Bemerkung.....	83
aa. Funktion der Unterhaltskosten.....	83
bb. Umfang der Unterhaltsberechtigten.....	84
cc. Höhe der Unterhaltskosten.....	85
3. Vererbbarkeit des Vermögensschadensersatzanspruchs des Erben.....	86
a. Deutschland.....	86
b. China.....	86
c. Bemerkung.....	87
<i>§ 6. Vermögensschadensersatz bei Körper- und Gesundheitsverletzung.....</i>	<i>88</i>
1. Heilungskosten.....	88
a. Deutschland.....	88
aa. Arztkosten.....	88
bb. Medikamente.....	89
cc. Pflegekosten.....	89
dd. Besuchskosten.....	90
ee. Nachfolgende Kosten.....	90
b. China.....	91
aa. Arztkosten.....	91
bb. Medikamente.....	92
cc. Pflegekosten.....	92
dd. andere Kosten.....	93

aa). Verkehrskosten.....	93
bb). Krankenhausverpflegungskosten.....	93
cc). Kosten für Hilfsmittel des Behinderten.....	93
c. Bemerkung.....	94
aa. Umfang der Heilungskosten.....	94
bb. Schwierige Probleme.....	95
aa). Besuchskosten.....	95
bb). Pflegekosten.....	95
cc). Nachfolgende Kosten.....	96
cc. Fazit.....	96
2. Erwerbsschaden.....	97
a. Deutschland.....	97
aa. Unselbständig Beschäftigte.....	97
bb. Selbständige.....	98
cc. Hausfrauen oder- männer.....	100
dd. Anstößiger Erwerb.....	102
ee. „Erwerbsschaden“ des Arbeitslosen.....	103
ff. Fazit.....	103
b. China.....	104
aa. Verdienstaufschlag zwischen Unfallzeitpunkt bis zum Tag vor Feststellung der Behinderung.....	104
bb. Schadensersatz für die Behinderung selbst (Invaliditätsentschädigung).....	105
aa). StaatsHG.....	105
bb). VABU.....	106
cc). Ansichten zum Körper.....	106
dd). Fazit.....	106
c. Bemerkung.....	107
§ 7. <i>Zwischenzusammenfassung</i> .....	108
Drittes Kapitel: Nichtvermögensschadensersatz bei Tötung, Körper- und	

Gesundheitsverletzung.....	113
§ 8. <i>Entwicklungsgeschichte, Funktion und Bemessung des Schmerzensgeldes.</i>	113
1. Entwicklungsgeschichte.....	113
a. Deutschland.....	113
aa. Entwicklungsgeschichte.....	113
aa). Gesetz und Gesetzesänderung.....	113
bb). Richterliche Rechtsfortbildung.....	114
bb. Rechtslage.....	115
aa). BGB.....	115
bb). Andere Gesetze.....	116
cc. Fazit.....	117
b. China.....	118
aa. Gesetzliche Regelung.....	118
aa). AGZR.....	118
bb). VertragsG.....	119
cc). DeliktsG.....	120
dd). Andere Gesetze.....	120
bb. Richterliche Rechtsfortbildung.....	121
dd. Fazit.....	122
c. Bemerkung.....	123
2. Funktion.....	124
a. Deutschland.....	124
aa. Ausgleichfunktion.....	124
bb. Genugtuungsfunktion.....	124
cc. Präventionsfunktion?.....	126
b. China.....	127
c. Bemerkung.....	127
3. Bemessung.....	128
a. Deutschland.....	128
aa. Allgemeine Faktoren.....	128

bb. Haftpflichtversicherung.....	129
cc. Mithaftung des Verletzten.....	129
dd. Schmerzensgeldtabellen.....	130
b. China.....	130
aa. Allgemeine Bestimmungen.....	130
bb. Angehörigenschmerzensgeld.....	131
cc. Schmerzensgeld des Begünstigten.....	132
dd. Mithaftung des Verletzten.....	132
c. Bemerkung.....	133
<i>§ 9. Schmerzensgeld bei Tötung.....</i>	134
1. Angehörigenschmerzensgeld.....	134
a. Deutschland.....	134
aa. (Kein)Angehörigenschmerzensgeld.....	134
bb. Ersatzberechtigte.....	135
cc. Vererberlichkeit des Schmerzensgeldes.....	136
b. China.....	139
aa. Rechtslage.....	139
bb. Ersatzberechtigte.....	139
cc. Teilung des Schmerzensgeldes.....	139
dd. Vererbbarkeit des Schmerzensgeldes.....	140
c. Bemerkung.....	141
2. Schadensersatz für Tötung selbst (Todesentschädigung).....	142
a. Deutschland.....	142
b. China.....	142
aa. Problemstellung: „Gleiches Leben, verschiedener Preis“ ?.....	142
bb. Natur des Schadensersatz für die Tötung selbst.....	144
aa). Nichtvermögensschaden?.....	144
bb). Vermögensschaden?.....	145
cc. Höhe des Schadensersatz für die Tötung selbst.....	145
aa). Maßstab I.....	145

bb). Maßstab II.....	146
cc). Maßstab III.....	146
dd. Fazit.....	147
c. Bemerkung.....	148
3. Schmerzensgeld im Strafprozess.....	149
a. Deutschland.....	149
aa. Schmerzensgeld im Strafprozess?.....	149
bb. Berücksichtigung des Strafmaßes bei der Bemessung der Schmerzensgeldhöhe?.....	150
b. China.....	150
aa. Schmerzensgeld im Strafprozess?.....	150
bb. Berücksichtigung der Strafe auf Bemessung der Schmerzensgeldhöhe?.....	151
c. Bemerkung.....	151
<i>§ 10. Schmerzensgeld bei Körper- und Gesundheitsverletzungen.....</i>	<i>152</i>
1. Schmerzensgeld bei physischem Personenschaden.....	152
A. Deutschland.....	152
a. Allgemeines.....	152
b. Schmerzensgeld für Wahrnehmungs- und Empfindungslosigkeit.	153
B. China.....	154
a. Allgemeines.....	154
b. Schmerzensgeld für Wahrnehmungs- und Empfindungs-fähigkeitslos.....	155
c. Schmerzensgeld für Behinderungen.....	155
C. Bemerkung.....	155
2. Schmerzensgeld bei psychischen Leiden.....	156
A. Schock-und Trauerschaden.....	156
a. Deutschland.....	156
b. China.....	158

c. Bemerkung.....	159
B. Ruhestörung/Recht auf Erholung und Ruhe.....	159
a. Deutschland.....	159
b. China.....	161
c. Bemerkung.....	162
<i>§ 11. Zwischenzusammenfassung.....</i>	163
Zusammenfassung und Ergebnis.....	167
Literaturverzeichnis.....	170

## Abkürzungsverzeichnis

AAGZR	Ansichten des OVG zu Problemen bei der Durchsetzung und Anwendung der AGZR der China, vom 2.4.1988 (最高人民法院贯彻执行《中华人民共和国民事诉讼法通则》若干问题的意见[试行]).
a.a.O.	Am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
a.F.	alte Fassung
AGZR	Allgemeine Grundsätze des Zivilrechts der VR China, vom 12.4.1986 (中华人民共和国民事诉讼法通则)
Amtsblatt des OVG.	Amtsblatt des Obersten Volksgerichts Chinas (最高人民法院公报)
Anh	Anhang
Ansichten zu SeelSR	Ansichten des OVG zu einigen Fragen der Haftung auf Ersatz seelischer Schäden bei zivilrechtlichen Rechtsverletzungen, vom 26.2.2001 (最高人民法院关于确定民事侵权精神损害赔偿若干问题的解释)
Ansichten zum KörperE	Ansichten des OVG zu einigen Fragen hinsichtlich der Rechtsanwendung bei der Beurteilung von Schadenserastzfällen wegen Körperverletzung, vom 26.12.2003 (最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释)
Ansichten zu EhrFällen	Ansichten des OVG zu einigen Fragen hinsichtlich der Beurteilung von Ehrenrechtsfällen, vom 15.9.1998 (最高人民法院关于审理名誉权案件若干问题的解释)
Antwort zur SchStrp	Antwort des OVG zur Problem des Schmezensgeldes der Zivilklagen im Strafprozess, vom 20.7.2002 (最高人民法院关于人民法院是否受理刑事案件被害人提起精神损害赔偿民事诉讼问题的批复)
Antworten zu EhrFällen	Antworten des OVG zu einigen Fragen hinsichtlich der Beurteilung von Ehrenrechtsfällen, vom 15.6.1993 (最高人民法院关于审理名誉权案件若干问题的解释)



ArbUnfallV	Verordnung für die Arbeitsunfallversicherung, vom 27.4.2003 (国务院工伤保险条例)
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
AtomG	Atomgesetz i.d.F. vom 15.7.1985 (GBGI I S.1566).
Aufl.	Auflage
AusIBest 1997	Einige Bestimmungen des obersten Volksgerichts über die justizielle Auslegung, vom 23.6.1997 (最高人民法院关于司法解释工作的若干规定)
AusIBest 2007	Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über die Justizielle Auslegung, in Kraft getreten, vom 1.4.2007 (最高人民法院关于司法解释工作的规定).
ÄBUM	Methoden zur Regelung der Unfälle bei der ärztlichen Behandlung, vom 29.6.1987, ungültig seit 1.9.2002 durch Verordnung zur Regelung der Unfälle bei der ärztlichen Behandlung, vom 4.4.2002 (国务院医疗事故处理办法)
BAG	Bundesarbeitsgericht
Bd.	Band
Bestimmungen zur HafGLuft	Bestimmungen des OVG zur der Haftungsgrenzen des Luftfahrtunternehmen bei inländischen Luftverkehr, vom 29.1.2006 (国务院关于国内航空运输承运人赔偿责任限额规定)
Bestimmungen zur SchStrP	Bestimmungen des OVG zur Umfang der Zivilklagen im Strafprozess, vom 19.12.2000 (最高人民法院关于刑事附带民事诉讼范围问题的规定)
BGB	Bürgerlichgesetzbuch, vom 18.8.1896
BGBI	Bundesgesetzblatt
BGC	Bildungsgesetz China, vom 18.3.1995 (中华人民共和国教育法)
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen.
Bijiaofa yanjiu	Zeitschrift für Rechtsvergleichung, hrsg., von der Chinesischen Universität für Politik und Recht, Peking.
BT-Drs.	Drucksache des Deutschen Bundestages

BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
bzw.	Beziehungsweise
CGG	Chinesisches Grundgesetz, vom 4.12.1982 (中华人民共和国宪法)
CStGB	chinesische Strafgesetzbuch, vom 6.7.1979, rev. 1.10.1997 (中华人民共和国刑法)
CStOP	chinesische Strafordnungsprozess, vom 1.7.1979, rev., 17.3.1996 (中华人民共和国刑事诉讼法)
CTBGB	Bürgerliches Gesetzbuch China Taiwans, vom 26.12.1930 (中华人民共和国台湾地区民法)
Dangdai Faxue	Rechtswissenschaft der Gegenwart, hrsg., von der Gesellschaft für Rechtswissenschaften der Provinz Jilin, Changchun.
DeliktsG	Chinesisches Deliktsgesetz, vom 1.7.2010 (中华人民共和国侵权责任法)
EFZG	Gesetz über die Zahlung des Arbeitsentgelts an Feiertagen und im Krankheitsfall (Entgeltfortzahlungsgesetz=Art. 53 des G zur sozialen Absicherung des Risikos der Pflegebedürftigkeit vom 26.5.1994, BGBl.I 1014, 1065ff., jetzt Art. 58 SGB XI).
EheG	Ehegesetz Chinas, vom 10.9.1980, rev., vom 28.4.2001 (中华人民共和国婚姻法)
ErbG	Chinesisches Erbrechtsgesetz, vom 10.4.1985 (中华人民共和国继承法)
f.(ff.)	Folgende(fortfolgende)
Falv Kexue	Rechtswissenschaft (Zeitschrift), hrsg., vom Norderst Universität für Political und Recht, Xi an.
Falv Shiyong	Rechtsanwendung (Zeitschrift), hrsg., von der Chinesischen Richterakademie, Peking.
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
Fashang Yanjiu	Forschung über das Recht und Handels (Zeitschrift), hrsg., von der Zhongnan Universität zum Wirtschaften und Rechten, Wuhan.
Faxue	Rechtswissenschaft (Zeitschrift) hrsg., von der Ost-Chinesische Universität für Politik und Rechtswissenschaft, Shanghai.

Faxue Jia	Der Jurist (Zeitschrift), hrsg.von der Renmin Univseristät, Beijing.
Faxue pinglun	Zeitschrift für rechtswissenschaftliche Kritik (Zeitschrift), hrsg., von der Universität Wuhan, Wuhan.
Faxue yanjiu	Rechtswissenschaftliche Forschung (Zeitschrift); hrsg., von der Rechtswissenschaftlichen Forschungsabteilung der Chinesischen Akademie für Sozialwissenschaften, Peking.
Fazhi Ribao	Tageszeitung für Rechtsordnung, Peking.
Fn.	Fussnote
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, vom 23.5.1949.
GGCT	Grundgesetz der Taiwan Chinas, vom 25.4.1946 (中华人民共和国台湾地区宪法)
GGG	Gesetzgebungsgesetz Chinas, vom 15.3.2000 (中华人民共和国立法法)
GoG	Gesetz Chinas über die Organisation der Volksgerichte, vom 5.7.1979. rev., 31.10.2006 (中华人民共和国人民法院组织法)
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (Zeitschrift)
Hebei Faxue	Rechtswissenschaft Hebei (Zeitschrift), hrsg. von der Hochschule für Politik und Recht für Verwaltungskader der Provinz Hebei und der Gesellschaft für Rechtswissenschaften Hebei, Shijiazhuang.
h.M.	herrschende Meinung
H(h)rsg.	Herausgeber (herausgeben)
InterpretationsBeschl	Beschluss des Ständigen Ausschusses des NVK über die Stärkung der Gesetzesinterpretation, vom 10.6.1998 (全国人民代表大会常务委员会关于加强法律解释工作的决议)
i. V. m.	In Verbindung mit
JB1	Juristische Blätter (Zeitschrift)
JuS	Juristische Schulung (Zeitschrift)
JZ	Juristenzeitung (Zeitschrift)
LG	Landgericht
LPartG	Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleich-geschlechtlicher Gemeinschaften: Lebenspartnerschaften, vom 16.2.2001

LuftVG	Luftverkehrsgesetz i.d.F., vom 27.3.1999 (BGBl I S. 550)
MinSchG	Gesetz Chinas zum Schutz der Minderjährigen, vom 4.9.1991 ( 中华人民共和国未成年人保护法)
MünchKomm	Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, von Kurt Rebmann u.a.,5 Aufl., München 2008 ff.
MVG	Mittleres Volksgericht
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
NJW-RR	NJW- Rechtsprechung-Report (Zeitschrift)
Nr.	Nummer
NVK	Nationaler Volkskongress (全国人民代表大会)
NZV	Neue Zeitschrift für Verkehrsrecht
ObVG	oberes Volksgericht
OGEVVwM	Verwaltungsmethode zur Veröffentlichung von Entscheidungen des Obersten Volksgerichts, in Kraft getreten, vom 15.6.2000 ( 最高人民法院裁判文书公布管理办法)
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Der Oberste Volksgerichtshof Chinas ( 中华人民共和国最高人民法院)
ProqG	Produktqualitätsgesetz Chinas, vom 22.2.1993. rev., 8.7.2000 ( 中华人民共和国产品质量法)
RabelsZ	Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
Renmin Fayuanbao	Volksgerichts-Zeitung, Peking
Renmin Sifa	Volksrechtswesen (Zeitschrift), hrsg., vom Obersten Gerichtshof der China, Peking.
RMB	Renminbi(人民币)
Rn.	Randnummer
s.	Seite
SeeHG	Seehandelsgesetz
Shanghai Zhengfa	Hochschuljournal der Hochschule für Politik und Recht für Verwaltungskader Shanghai (Zeitschrift), Shanghai.
SNVK	Ständige Nationalen Volkskongresses Chinas (全国人民代表大会常务委员会)
sog.	Sogenannte(r)
SP	Schadenpraxis (Zeitschrift)

StaatsHG	Staatshaftungsgesetz Chinas, vom 1.1.1995, rev., 1.12.2010 (中华人民共和国国家赔偿法)
StVSG	Gesetz Chinas zur Straßenverkehrssicherheit, vom 28.10.2002 (中华人民共和国道路交通安全法)
StVUM	Methoden zur Behandlungen von Straßenverkehrsunfällen, vom 22.9.1991 aufgehoben (中华人民共和国道路交通事故处理办法)
u.a.	unter anderen, unter anderem, unter anderes
UVG	unteres Volksgericht (基层人民法院)
v.	von, vom
VABU	Verordnung zur Regelung von Unfällen bei ärztlichen Behandlungen von Staatsrat, vom 4.4.2002 (中华人民共和国医疗事故处理条例)
VbsG	Verbraucherschutzgesetz, vom 31.10.1993 (中华人民共和国消费者权益保护法)
Verordnung zur RUBE	Verordnungen zur dringenden Rettungsdienst, Untersuchung und Behandlung auf Eisenbahnunfall, vom 27.6.2007 (铁路交通事故应急救援和调查处理条例)
VersR	Zeitschrift für Versicherungsrecht
VertragsG	Vertragsgesetz Chinas, vom 15.3.1999 (中华人民共和国合同法)
VG	Volksgericht (人民法院)
VGfS	Fallsammlung der Volksgerichte, hrsg., vom Chinesischen Institute für angewandte Rechtswissenschaft des Obersten Volksgerichts (最高人民法院应用法学研究所编人民法院案例选)
WTO	World Trade Organisation
Xiandai faxue	Moderne Rechtswissenschaft (Zeitschrift), hrsg. von der Südwest Universität für Politik und Recht, Chongqing.
ZChinaR	Zeitschrift für Chinesisches Recht
ZEuP	Zeitschrift für europäisches Privatrecht
ZGB	Zivilgesetzbuch
ZGS	Zeitschrift für das gesamte Schuldrecht

Zitierweisen-Antwort	Schriftliche Antwort des Obersten Volksgerichts zu [der Frage,] wie die Volksgerichte bei der Erstellung rechtlicher Urkunden normative [wörtlich:gesetzesvorschriftenartige] Dokumente zitieren sollen, vom 28.10.1986 (最高人民法院关于人民法院制作法律文书如何引用法律规范性文件的批复)
ZivilGrBest	Bestimmungen des Obersten Volksgerichts zu Gründen in Zivilfällen, vom 4.2.2008 (最高人民法院民事案件案由规定)
Zhengfa luntan	Forum für Politik und Recht (Zeitschrift), hrsg. von der Chinesischen Universität für Politik und Rechtswissenschaften, Peking.
Zhongguo Faxue	Chinesische Rechtswissenschaft (Zeitschrift), hrsg. von der Chinesischen Gesellschaft für Rechtswissenschaften, Peking.
Zhongguo Lvshi	Chinesischer Rechtsanwalt (Zeitschrift), Peking.
Zhongwai faxue	Chinesische und ausländische Rechtswissenschaft (Zeitschrift), hrsg., von der Peking Universität.
ZPO	Zivilprozessordnung i.d.F., vom 12.9. 1950
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
2. SchadÄndG	Zweites Gesetz zur Änderung schadensersatzrechtlicher Vorschriften von 19.7.2002.

## Einleitung und Problemstellung

Schadensersatz bei Tötung, Körper- und Gesundheitsverletzung hat vor allem eine hohe Praxisrelevanz und werden deshalb in China sehr kontrovers diskutiert. Die Persönlichkeitsrechts-Urteile des OVG (der Oberste Volksgerichtshof) von 1985 bis 2010 bestätigen dies in vollen Umfang.<sup>1</sup> Aus dieser Tabelle kann man die Schlussfolgerung ziehen, dass das OVG zwischen 1985 und 2010 insgesamt 45 Präzedenzfälle zum Persönlichkeitsrecht beurteilt und veröffentlicht hat. Mehr als die Hälfte dieser Entscheidungen bezieht sich auf das Schadensersatz bei Tötung, Körper- und Gesundheitsverletzungen. Im Mittelpunkt dieser Punkte steht die Fragestellung, wie heute und zukünftig Lebens-, Körper- und Gesundheitsschutz als konkretisierter Persönlichkeitsschutz, realisiert werden kann; mit anderen Worten und den Gedanken weiterführend, wie ist der Schadensersatz als sehr konkretes Schutzinstrument bei Tötung, Körper- und Gesundheitsverletzungen ausgestaltet.

<sup>1</sup> Die Persönlichkeitsrechts- Urteile des OVG von 1985 bis 2010

Recht	Recht auf Leben, Gesundheit, Körper	Recht auf Ehre (postmortales Persönlichkeitsrecht)	Recht am eigenen Bild	Namensrecht	Summe
Anzahl	25	16	3	1	45
Proportion (%)	55.5	35.5	0,7	0,2	100

Nach herrschender chinesischer Meinung sind Präzedenzen (Cases) keine Rechtsquellen. Liang Huixing, Minfa S.16; Su Haopeng, S.28-29; Heuser, Rechtskultur S. 213; Jiang Ping, Minfaxue erwähnt die Präzedenzen nur im Rahmen der allgemeinen Darstellung der Rechtsquellen des Zivilrechts S. 12-14, nicht aber bei der Darstellung der Rechtsquellen des chinsischen Zivilrecht S. 15-16. Tatsächlich wird jedoch den Präzedenzfällen des OVG, wie sie im Amtsblatt des OVG veröffentlicht werden, der Charakter einer Rechtsquelle im Rang eines einfachen Rechts zugeschrieben. Zhou Wei, ZChinaR 2003 Nr.1, S.8. Die rechtliche Bindungswirkung dieser Urteile des OVG ist in der Literatur zwar gleichzeitig umstritten, jedoch ist diese zumindest allgemein anerkannt für die verschiedenen unteren Gerichtshöfe, so dass die Urteile in der Praxis faktische Bindungswirkungen wie ein Gesetz entfalten. Cai Dingjian, Zhongguo faxue 1999 Nr.3, S.55.; Ye Chuanxing, Faxue Jia 1999 Nr.1,S.8f.. Ren Qiang, anli yu Yanjiu, 1996 Nr.2, S.6.

Die Arbeit wird sich dabei insbesondere auf die hierbei anfallenden Rechtsfragen konzentrieren, anschließend verschiedene denkbare Modelle der gesetzestechnischen Umsetzung des Schadensersatzes bei Personenschäden vergleichen und schließlich auch näher hierzu argumentieren, vor allem welche Arten von Ansprüchen sich im Einzelnen aus der Verletzung von Personen ergeben. Von diesem pragmatischen Aspekt ausgehend, wird die durch die Körperverletzung einer Person verursachte Beeinträchtigung der Gesundheit, der körperlichen oder seelischen Integrität als solche aus dem Fokus eines immateriellen Schadens diskutiert. Denn in der Regel ist sie oder der Tod eines Menschen auch die Quelle für einen Vermögensschaden bzw. Nichtvermögensschaden in Gestalt von Aufwendungen, die erforderlich werden, um die Gesundheit wieder herzustellen oder die Unfallfolgen zu mildern, vor allem die vermehrten körperlichen Bedürfnissen, Ausfall oder Verminderung des Erwerbseinkommens, Verlust eines Unterhaltsrechts, Entstehen von Beerdigungskosten zu kompensieren.<sup>2</sup>

Ziel dieser Abhandlung ist es, die Problematik um Schadensersatz bei Tötung, Körper- und Gesundheitsverletzung zu lösen. Es geht im speziellen darum, einen eigenständigen Diskussionsbeitrag zur Frage nach den zivilrechtlichen Schutzmöglichkeiten bei Tötung, Körper- und Gesundheitsverletzungen zu liefern. Ein weiteres Ziel liegt darin, mit dieser Arbeit einen Diskussionsbeitrag anzubieten, der dem chinesischen Gesetzgebungsprozess in einem sehr überschaubaren Rechtsgebiet (Persönlichkeitsrecht) als Entscheidungsgrundlage dienen kann. Gleichzeitig ist es aber auch Ziel dieser Arbeit, Regelungslücken bzw. Mängel bei den entsprechenden deutschen Problem aufzuspüren und möglicherweise Lösungsvorschläge anzubieten. Methodisch folgt die vorliegende Arbeit einem rechtsvergleichenden-deskriptiven Ansatz, der analytisch die deutsche Rechtslage reflektierend mit der chinesischen in Bezug bringt. Hypothetisch wird dabei eine grundsätzliche Vergleichbarkeit beider Rechtssysteme anfangs unterstellt.

---

<sup>2</sup> Larenz, SAT § 29 II e; Küppersbusch, Rn. 1.



# **Erstes Kapitel: Allgemeine Ausführungen zu dem Leben, Körper und der Gesundheit**

## ***§ 1. Begriff und Rechtslage zu dem Leben, Körper und der Gesundheit***

### 1. Leben

#### a. Begriffliche Abgrenzung

##### aa. Deutschland: das Rechtsgut auf Leben

Nach chinesischem Gesetzesverständnis ist Leben ein Gegenstand des Persönlichkeitsrechts,<sup>3</sup> in Deutschland hingegen wird Leben nicht als subjektives Recht sondern als Rechtsgut aufgefaßt. Recht ist, wenn man einen Träger (das Rechtssubjekt) von einem Gegenstand (dem Rechtsobjekt) entscheiden kann: z.B. bei dem in § 823 I BGB genannten Eigentum den Eigentümer und die Sache, auf die sich das Eigentum bezieht. Gemäß § 903 BGB kann der Eigentümer einer Sache grundsätzlich mit dieser „nach beliebigen Verfahren und andere von jeder Einwirkung ausschließen“. Das gelingt aber bei den Rechtsgütern Leben, Körper und Gesundheit nicht: Diese sind Eigenschaften des Menschen, die von diesem nicht getrennt werden können. Deshalb redet man hier von Persönlichkeits-, Schutz- oder Lebensgütern, aber nicht von Rechten.<sup>4</sup> Hinsichtlich des deliktischen Schutzes - mit Hilfe von Schadensersatzansprüchen - besteht aber zu den absoluten Rechten, wie z.B. Eigentum, kein wesentlicher Unterschied.

Der Eigentumsbegriff beinhaltet zwei Hauptcharakteristika: einmal den sog. Zuweisungsgehalt, den die erste Alternative von § 903 BGB umschreibt, und zum

---

<sup>3</sup> Das Recht auf Leben ist aus der Literatur in China das grundlegendste und wertvollste Persönlichkeitsrecht, vgl. Wang Liming/Yang Lixin/Yao Hui, S. 48; Liu Shiguo, S. 133.

<sup>4</sup> Medicus, SBT, S.291. Looschelders, SBT, S.382.

anderen die Ausschlußfunktion, die in der zweiten Alternative ausdrücklich genannt wird. Diese beiden Funktionen sind auch bei Leben, Körper und Gesundheit erkennbar. Zwar sind diese Güter im Gegensatz zum Eigentum unveräußerlich, doch ändert das nichts daran, dass man auch mit Ihnen weitgehend „nach Belieben verfahren“ darf; denn man darf sie grundsätzlich zu beliebigen Zwecken einsetzen und mit ihnen in beliebiger Weise umgehen, insbesondere weitgehend frei über ihre Verletzung und Gefährdung entscheiden.<sup>5</sup>

#### bb. China: das Recht auf Leben

Die Bedeutung des Rechts auf Leben und Gesundheit nach §98 AGZR, umfasst in der Tat das Recht auf Leben, Gesundheit und Körper. Diese Rechte sind unabhängig Elemente des Persönlichkeitsrechts,<sup>6</sup> die auch in anderen Gesetzgebungen der meisten Länder der Welt in diesem Stil geschützt sind. Das Leben ist die natürliche Grundlage für die Existenz der Persönlichkeit des Bürgers und für seine zivilrechtlichen Aktivitäten.<sup>7</sup> Die besondere Bedeutung des Rechts auf Leben, als wichtigstes Persönlichkeitsrecht wird dadurch verdeutlicht, dass § 98 AGZR ganz am Beginn der Regelung der Personenrechte steht.<sup>8</sup> Gegenstand des Rechts auf Leben, ist die Sicherstellung der Lebensfähigkeit, also letztlich der Schutz vor Tötung.<sup>9</sup>

#### b. Geltende Rechtslage beim Lebensschutz

##### aa. Deutschland

Obwohl das Leben als ranghöchstes Rechtsgut anzusehen ist, was darin zum Ausdruck kommt, dass § 823 I BGB das Leben als erstes Rechtsgut nennt, spielt seine Verletzung jedoch im Deliktsrecht, anders als im Strafrecht eine geringere Rolle.<sup>10</sup>

---

<sup>5</sup> Larenz/Canaris, SBT. II, S.374.

<sup>6</sup> Trotz hat es der chinesische Verfassungsgeber nicht für notwendig gehalten, den Schutz des Lebens auch verfassungsrechtlich ausdrücklich abzusichern. Hinsichtlich anderer Aspekte der Persönlichkeit hat er dies getan. vgl. Art. 37 (Freiheit der Person) und Art. 38 (Menschenwürde) CGG.

<sup>7</sup> Tang Dehua/Gao Shengping, S. 2273.

<sup>8</sup> Tang Dehua/Gao Shengping, S. 2266.

<sup>9</sup> Tang Dehua/Gao Shengping, S. 2273.

<sup>10</sup> MünchenKomm/Wagner § 823 Rn.65.

Gleichwohl ist eine Verletzung von Lebens leicht zu definieren: Hierbei handelt es sich nämlich um eine Tötungshandlung.<sup>11</sup> Da die Rechtsfähigkeit mit dem Tod endet, können dem Betroffenen selbst wegen der Tötung keine Ersatzansprüche zustehen. Daher kommen nur Ansprüche Dritter - der hinterbliebenen Angehörigen oder Erben. - in Betracht gemäß §§ 844 bis 846 BGB.<sup>12</sup> Aber welche Ansprüche haben die hinterbliebenen Angehörigen und Erben konkret? Explizit genannt sind: Beerdigungskosten (§ 844 I BGB), Unterhaltungskosten (§ 844 II BGB) und entgangenen Dienste (§ 845 BGB).

#### bb. China

In China wird das Recht auf Leben durch § 98 AGZR gewährleistet. Das Recht wird mit der Geburt erworben und endet mit dem Tod.<sup>13</sup> Definiert wird das Recht auf Leben sehr weit als das Recht auf sichere Nutzung des Lebens. Die Verletzung dieses Rechts erfolgt aber allein durch die Tötung.<sup>14</sup> Der Fetus hat kein Recht, jedoch steht ihm ein geschütztes Rechtsinteresse auf Leben zu.<sup>15</sup> Im chinesischen Recht stehen demjenigen Schadensersatzansprüche zu, der durch den Tod Unterhaltsansprüche gegen den Getöteten verliert. Dies ist gleichzeitig der Erbe des Verstorbenen.<sup>16</sup> Wenn eine Körperverletzung erst nach einem gewissen Zeitraum zum Tode geführt hat, gehen die eigenen Schadensersatzansprüche des Verletzten nach dessen Tod auf seine Erben über.<sup>17</sup>

---

<sup>11</sup> Medicus, SBT Rn.778.

<sup>12</sup> Larenz/Canaris, II S.377. ; Medicus, SBT S.291.; Looschelders, SBT S.382.

<sup>13</sup> Tang Dehua/Gao Shengping S. 2273.

<sup>14</sup> Statt aller Wang Liming/Yang Lixin, S.50; Wang Liming/Guo Mingrui, Minfa qinquan, S.270.

<sup>15</sup> Yang Lixin, Renshenquan, S.397.

<sup>16</sup> Wang Liming/Guo Mingrui, Minfa Qinquan S.272.

<sup>17</sup> Feuerstein, S. 91.

aa). Gesetzliche Vorgaben

Rechtslage	Schadensersatz für die Tötung selbst	Angehörigen-Schmerzensgeld	Vermögensverlust
§119 AGZR	Nein	nein	Beerdigungskosten Unterhaltungskosten Heilungskosten Verdienstausfall
§§ 16,17,22 DeliktsG	Ja	ja	Beerdigungskosten, Unterhaltungskosten Heilungskosten Verdienstausfall
§27 III StaatHG	Ja	nein	Beerdigungskosten Unterhaltungskosten Heilungskosten
§§ 42 VbsG	Ja	nein	Beerdigungskosten Unterhaltungskosten Heilungskosten
§ 44 ProdsG	Ja	nein	Beerdigungskosten Unterhaltungskosten Heilungskosten Verdienstausfall

bb). Verwaltungsregelungen

Rechtslage	Schadensersatz für Tötung selbst	Angehörigen-Schmerzensgeld	Vermögensverlust
§§ 50, 51 VABU	Nein	ja	Beerdigungskosten Unterhaltungskosten Arztkosten
§§ 37 ArbUnfallV	Ja	nein	Beerdigungskosten Unterhaltungskosten Arztkosten
§3 Abs.1 Bestimmungen zur HafGLuft	400.000 RMB	nein	Nein
§33 Verordnung zur RUBE	150.000 RMB	nein	Nein
§ 7 Bestimmungen zu Fällen auf dem Meer	800.000 RMB		

cc). Jusitzielle Auslegungen

Rechtslage	Schadensersatz für Tötung selbst	Angehörigen Schmerzensgeld	Vermögensverlust
§4 Ansichten zum StromschlagSE	Ja	nein	Beerdigungskosten, Unterhaltungskosten, Arztkosten, Verdienstaussfall
Ansichten zu SeelSR	Nein	Schadensersatz bei Tötung = Schmerzensgeld	Beerdigungskosten, Arztkosten
§ 17 Ansichten zum Körper	Ja	ja	Beerdigungskosten, Unterhaltungskosten, Arztkosten
Bestimmungen des OVG zu Fällen auf dem Meer	Ja	ja	Beerdigungskosten, Arztkosten, Verdienstaussfall

dd). Anmerkung

Der Schadensersatzanspruch für die Tötung selbst ist ein gesetzlicher Anspruch im chinesischen Recht, obwohl dies dem Wortlaut des § 119 AGZR nicht zu entnehmen ist. Der Anspruch für Schadensersatz für die Tötung selbst ergibt sich vielmehr aus anderen wichtigen Gesetzen (DeliktsG, StaatHG, VerbsG und ProdsG). Die meiste Verwaltungsregelungen und justizielle Auslegungen erkennen dies auch an.

Eine gesetzliche Grundlage für Schmerzensgeld der Angehörige des Getöteten existiert nur im DeliktsG, aber einige Verwaltungsregelungen und justizielle Auslegungen haben einen Anspruch ebenfalls anerkannt. Tatsächlich ist im chinesischen Recht der angehörigen Schmerzensgeldanspruch auch ein gesetzlich Anspruch. Neben das Schadensersatzanspruch für die Tötung selbst und das angehörigen Schmerzensgeldanspruch bestehen noch einige andere Schadensersatz für Lebensverletzung im chinesischen Recht, z.B. Beerdigungskosten, Unterhaltungskosten, Heilungskosten, Verdienstaussfall.

## 2. Körper und Gesundheit

### a. Begriffe Abgrenzung

#### aa. Körper

##### aa). Deutschland: das Rechtsgut auf Körper und Körperverletzung

Zuerst kann man feststellen, dass die Vorschriften über Sachen auf den Körper des lebenden Menschen unanwendbar sind. Die Person des Menschen ist dagegen kein Rechts- und Herrschaftsobjekt.<sup>18</sup> Dazu gehören auch die fest eingefügten künstlichen Teile für die Dauer ihrer Einfügung: z.B. Zahnplomben, Herzschrittmacher, nicht aber das herausnehmbare Gebiss. Unter Körper versteht man nämlich den materiellen Träger des Rechtssubjekts „Menschen“; er kann daher selbst nicht Gegenstand fremder Rechte, also Rechtsobjekt, sein.<sup>19</sup>

Eine Körperverletzung ist gegeben, wenn die körperliche Unversehrtheit beeinträchtigt wird. Die Verletzung des Körpers wird ebenfalls, wie im Strafrecht als physischer Eingriff in die körperliche Unversehrtheit verstanden. Z.B. ein Ohrfeige, ungewünschtes Haarschneiden, ein zwanghafter Kuss.<sup>20</sup> Bei der Verletzung des Körpers geht es um einen Eingriff in die körperliche Integrität, einer Störung der körperlichen, geistigen oder seelischen Lebensvorgänge.<sup>21</sup> Dazu zählt auch der ärztliche Heileingriff.<sup>22</sup> Weil das Selbstbestimmungsrecht des Patienten Vorrang hat, muss der Eingriff durch eine wirksame Einwilligung gedeckt sein. Dies gilt also dann, wenn der Eingriff medizinisch indiziert ist und lege artis vorgenommen wird.<sup>23</sup>

##### bb). China: das Recht auf Körper und Körperverletzung

Die Frage, dass außerdem dem Recht auf Leben und dem Recht auf Gesundheit die AGZR überhaupt ein Recht auf Körper festgestellt haben, wird kontrovers erörtert. Im Gesetzestext der AGZR lässt sich ein solches Recht nicht finden. Der § 98 AGZR

<sup>18</sup> Hübner, AT, Rn.285; Köhler, AT, Rn. § 22 Rn.5.

<sup>19</sup> Larenz/Wolff, AT § 20 Rn. 7f.

<sup>20</sup> Wang Zejian, Deliktsrecht, S. 106.

<sup>21</sup> BGHZ 124, 52, 54 = NJW 1994, 127 = JuS 1994, 351.

<sup>22</sup> Gursky, SBT II, Rn. 778; Medicus, SBT, Rn. 781.

<sup>23</sup> BGHZ 90, 103,105ff.

nennt nur das Recht auf Leben und das Recht auf Gesundheit. Allerdings deutet § 119 AGZR auf ein solches Recht hin, dort heißt es nämlich: Wenn die Verletzung des Körpers eines Bürgers Schäden verursacht hat, dann soll Schadensersatz geleistet werden für... Auch die §§ 146, 147 AAGZR sprechen von der „Verletzung des Körpers“. Die heute wohl bereits h.M. in der Literatur geht von der Existenz des Rechts am Körper aus, nämlich ist die Körperverletzung ohne gesundheitliche Schädigung in den Schutzbereich einzubeziehen.<sup>24</sup> Das OVG hat damit durch seine Auslegung diese nach den AGZR bestehende Rechtslage geändert. Nach §1 I Nr.1 SeelSR ist Schmerzensgeld nicht nur bei der Verletzung des Rechts auf Leben und Gesundheit zu leisten, sondern auch bei der Verletzung des Rechts auf körperlicher Unversehrtheit, also bei bloßen Körperverletzungen. Des Weiteren ist nach § 1 I KörpE bei einer Verletzung des Rechts am Körper ein eventueller Vermögensschaden ebenfalls zu ersetzen.

#### bb. Gesundheit

##### aa). Deutschland: das Rechtsgut auf Gesundheit und Gesundheitsverletzung

Eine Gesundheitsverletzung liegt in jedem Hervorrufen oder Steigern eines von den normalen körperlichen Funktionen nachteilig abweichenden Zustandes auch ohne Schmerzen oder tiefgreifende Veränderung der Befindlichkeit<sup>25</sup> oder- knapper formuliert<sup>26</sup>- in der „Störung der physischen, psychischen oder mentalen Befindlichkeit eines Menschen mit Krankheitscharakter“, vor. Nach h.M. ist auch der ärztliche Heileingriff, sofern er die körperliche Unversehrtheit beeinträchtigt, als Körperverletzung anzusehen.<sup>27</sup> Dies ist typisch für die Gesundheitsverletzung, hier wird in der Literatur auch von „Krankmachen“ gesprochen.<sup>28</sup> Aber auch die Infizierung mit einer Krankheit erfüllt den Tatbestand der Gesundheitsverletzung.<sup>29</sup>

---

<sup>24</sup> Wang Liming/Guo Mingrui, Minfa Qinquan S. 276; Majunju/Yu Yanman, S. Bd.I S: 128 f.; Wang Liming/Yang Lixin, Xinwen Qinquan, S. 76; Zhang Junhao/Zhang Junhao, S. 136; Liu Xinwen, S. 114.

<sup>25</sup> BGH NJW 1991, 1948.

<sup>26</sup> Laranz/Canaris SBT 2 § 76 II 1 a.

<sup>27</sup> BGHZ 8, 243, 247 f = NJW 1953, 417; BGHZ 114, 284, 289 = NJW 1991, 1948 = JuS 1991, 959; BGHZ 163, 209, 212 = NJW 2005, 2614, 2615; OLG München NJW-RR 2002, 811.

<sup>28</sup> Medicus, SBT Rn. 780.

<sup>29</sup> BGH NJW 1991, 1948, 1951.

Eine HIV-Übertragung stellt nämlich schon dann eine Gesundheitsbeeinträchtigung dar, wenn es noch nicht zum Ausbruch von der Aids-Krankheit gekommen ist.<sup>30</sup> Weiterhin liegt auch bei Lärm, der Schlafstörungen verursacht, oder bei üblen Gerüchen z.B. von einer Kläranlage, die zu Krankheitssymptomen führen, eine Gesundheitsbeeinträchtigung vor. Z.B. kann Lärm - verursacht durch den Knall einer Schreckschußpistole im Theater - sogar einen Hörsturz verursachen;<sup>31</sup> Mit einem Wort kann man sagen, dass das Merkmal der Gesundheitsverletzung die Verursachung einer Krankheit, in Sinn einer Störung der normalen körperlichen Funktion, betrifft.

bb). China: das Recht auf Gesundheit und Gesundheitsverletzung

Das Recht auf Gesundheit ist auch in § 98 AGZR gewährleistet, aber der genaue Umfang des Rechts auf Gesundheit, und damit letztlich auch der Begriff der Gesundheit ist in China nicht ganz unstrittig. Aber es beinhaltet nach der Rechtslehre zumindest das Recht auf normal ablaufende körperliche Lebensvorgänge im Inneren des Körpers.<sup>32</sup> Die streitige Problematik besteht darin, ob auch die psychische Gesundheit geschützt ist. Nach h.M. ist dies ohne Einschränkungen zu bejahen. Es sollte in das Recht auf Gesundheit nicht nur die körperliche, sondern auch die seelische Gesundheit einbezogen werden.<sup>33</sup> Aber die Gegenmeinung soll hier auch gebührend anerkannt werden. Diese lehnt dies ab und erkennt nur solche Beeinträchtigungen als Gesundheitsverletzung an, die sich physiologisch niederschlagen; in den Schutzbereich sollen also nur Beeinträchtigungen der nervlichen Gesundheit als Funktionsstörungen des Nervensystems fallen, nicht dagegen Beeinträchtigungen der seelischen Gesundheit.<sup>34</sup>

cc. Vergleich und Anmerkung

Eine Verletzung des Körpers bzw. der Gesundheit liegt bei jedem äußeren Eingriff in

<sup>30</sup> BGH NJW 2005, 2614, 2615.

<sup>31</sup> BGH ZIP 2001, 931.

<sup>32</sup> Zhang Junhao/Zhang Junhao, S. 137; Li Kaiguo/Zhao Wanyi, S. 484.

<sup>33</sup> Tong Rou, Minfa S. 484; Zhang Junhao/Zhang Junhao, S. 137; Li Kaiguo/Zhao Wanyi, S. 484; Liu Xinwen, S. 115.

<sup>34</sup> Yang lixin, Renshenquan S.155.



die körperliche Unversehrtheit bzw. bei einer Störung der inneren Lebensvorgänge (z.B. durch Giftbeibringung) vor.<sup>35</sup> Eine genaue Abgrenzung zwischen beiden Tatbestandsmerkmalen erübrigt sich, da keine unterschiedlichen Rechtsfolgen daraus hergeleitet werden.<sup>36</sup> Die Verletzung des Körpers geht oft mit einer Verletzung der Gesundheit einher, so dass eine genaue Abgrenzung nicht erforderlich ist, und die Grenzziehung ist auch häufig schwierig.<sup>37</sup> Z.B. wenn eine Frau vergewaltigt worden ist und dadurch auch an AIDS erkrankt, wird sowohl deren Körper und als auch deren Gesundheit zusammen verletzt.<sup>38</sup> Aber in Einzelfall z.B. durch das Abschneiden der Haare, kann die Gesundheitsverletzung auch fehlen.<sup>39</sup> Umgekehrt setzt die Gesundheitsverletzung nicht notwendig eine Körperverletzung voraus. So wird beispielsweise die Übertragung eines gefährlichen Virus (z.B. HIV) als Gesundheitsverletzung qualifiziert, auch wenn es noch nicht zum Ausbruch der entsprechenden Krankheit (AIDS) gekommen ist.<sup>40</sup>

## b. Geltende Rechtslage beim Körper- und Gesundheitsschutz

### aa. Deutschland

Der Körper und die Gesundheit werden im Deutschen Rechtssystem wie das Leben auch als Rechtsgüter aufgefasst, weswegen der Schutz des Lebens neben Körper und Gesundheit auch in § 823 I BGB geregelt worden ist. Zudem finden sich etwa auch Bestimmungen zum Schadensersatz bei Körper- und Gesundheitsverletzung, z.B. § 253 I BGB, Schmerzensgeld der Verletzten; § 249 II BGB zu den Heilungskosten des Verletzten; § 844 ff. BGB zu der Unterhaltskosten der Angehörigen, §§ 252, 842, 843 BGB zu dem Verdienstausschluss, § 843 BGB zu der Vermehrte Bedürfnisse usw.

---

<sup>35</sup> In beiden Ländern besteht eine terminologische Differenzierung zwischen Körperverletzung und Gesundheitsverletzung, im deutschen Recht Staudinger/Hager, § 823 Rn. B5, B8; Soergel/Zeuner, § 823 Rn. 16, 20; zum chinesischen Recht, Tong Rou, Minfa Gailun, S. 484; GaoYan/Chai Chunying, Renshenquanfa, S. 13, 14.

<sup>36</sup> Brox/Walker, SBT, § 41, Rn. 3. Aber Medicus bin der gegenseitige Meinung, dass Eingriffe in die inneren Lebensvorgänge eine Gesundheitsverletzung ist. Medicus, SBT, Rn. 779.

<sup>37</sup> Emmerich, SBT, S.257.

<sup>38</sup> Wang Zejian, Deliktsrecht, S. 106.

<sup>39</sup> MünchKomm/Wagner § 823 Rn. 70.

<sup>40</sup> BGHZ 114, 284, 289.

bb. China

aa). Gesetzliche Vorgaben

Rechtslage	Schadensersatz bei Behinderung	Schmerzensgeld bei Behinderungen	Vermögensverlust
§ 119 AGZR	Nein	nein	Heilungskosten Verdienstausfall Lebensunterhaltungskosten
§§ 16,17,22 DeliktsG	Ja	ja	Heilungskosten Verdienstausfall Lebensunterhaltungskosten
§ 27 III StaatHG	Ja	nein	Heilungskosten Verdienstausfall Unterhaltungskosten
§ 41 VbsG	Ja	nein	Heilungskosten Unterhaltungskosten Verdienstausfall Lebensunterhaltungskosten Kosten für Gebrauchsgegenstände
§ 44 ProdsG	Ja	nein	Heilungskosten Unterhaltungskosten Verdienstausfall Lebensunterhaltungskosten Kosten für Gebrauchsgegenstände

bb). Verwaltungsregelungen

Rechtslage	Schadensersatz für Behinderung	Schmerzensgeld bei Behinderungen	Vermögensverlust
§§ 50, 51 VABU	Nein	ja	Heilungskosten Unterhaltungskosten Verdienstaussfall Lebensunterhaltungskosten Kosten für Gebrauchsgegenstände
§§ 32-36 ArbUnfallV	Ja	nein	Heilungskosten Unterhaltungskosten Verdienstaussfall Lebensunterhaltungskosten Kosten für Gebrauchsgegenstände
§33 Verordnung zur RUBE	<=150.000 RMB	<150.000 RMB	Nein

cc). Jusizielle Auslegungen

Rechtslage	Schadensersatz für Behinderung	Schmerzensgeld bei Behinderungen	Vermögensverlust
§4 Ansichten zum StromschlagSE	nein	nein	Heilungskosten Verdienstaussfall Lebensunterhaltungskosten Kosten für Gebrauchsgegenstände
Ansichten zu SeelSR	nein	nein	Arztkosten
§ 17 Ansichten zum KörperE	ja	ja	Nein
Bestimmungen des OVG zu Fällen auf dem Meer	nein	ja	Heilungskosten Verdienstaussfall Lebensunterhaltungskosten Kosten für Gebrauchsgegenstände

dd). Anmerkung

Im Chinesischen Recht besteht ein gesetzlicher Schadensersatzanspruch für die Tötung selbst in gleicher Weise wie für eine Behinderung resultierend aus einer Körper- oder Gesundheitsverletzung. Der Anspruch auf Schmerzensgeld für die Behinderung ist dabei ein unabhängiger gesetzlicher Schadensersatzanspruch. Neben diesen beiden Ansprüchen bestehen in der Regel, mit Ausnahme des § 17 Absichten zum Körper, weitere Ansprüche wegen der Behinderung. Diese beziehen sich auf die Aufwendungen, welche für z.B. Heilungskosten, Unterhaltskosten, Verdienstaussfall, Lebensunterhaltskosten und für besondere Gebrauchsgegenstände erbracht werden mussten.

## ***§ 2. Das Verhältnis zwischen dem Recht auf Leben, Körper, Gesundheit und dem Persönlichkeitsrecht im chinesischen Recht***

### 1. Persönlichkeitsrecht im deutschen Recht

In Deutschland versteht man unter Persönlichkeitsrechten, Rechte die dem einzelnen Menschen als Persönlichkeit zustehen. Durch das Gesetz sind ausdrücklich nur einzelne Aspekte der Persönlichkeit als Rechte anerkannt. Leben, Gesundheit, Körper und Freiheit im Sinne von § 823 I BGB werden nicht als subjektive Rechte aufgefasst. Diese sind Eigenschaften des Menschen, die von diesem nicht getrennt werden können. Deshalb redet man hier eher von Persönlichkeits- oder Lebensgüter, bzw. Rechtsgütern allgemein. Hinsichtlich des deliktischen Schutzes durch Schadensersatzansprüche besteht aber zu den absoluten Rechten, wie z.B. dem Eigentum, kein Unterschied. Dagegen sind das Namensrecht (§ 12 BGB), das Recht am eigenen Bild (§§ 22 ff. KUG) absolute Rechte. Neben diesen Rechtsgütern und Rechten sind andere Persönlichkeitsaspekte, z.B. Ehre, Identität, Wort, usw., in ein allgemeines Persönlichkeitsrecht (§ 823 I BGB) zusammengefasst.<sup>41</sup>

---

<sup>41</sup> Larenz/Wolf, § 8 Rn.24-35.

## 2. Persönlichkeitsrecht im chinesisches Recht

### a. Das Persönlichkeitsrecht im Spiegel der Gesetze

#### aa. CGG (Chinesische Grundgesetz)

##### aa). Allgemeine Einführung zum CGG

Seit der Gründung der neue China im Jahre 1949 wurden bislang vier Verfassungen nacheinander ausgearbeitet,<sup>42</sup> namentlich die Verfassungen von 1954, 1975 und 1978 sowie die gegenwärtige geltende Verfassung von 1982.<sup>43</sup> Neben der Präambel besteht die Verfassung aus vier Kapiteln: (1) Allgemeine Grundsätze (Art.1-32); (2) Grundrechte und -pflichten der Bürger (Art.33-56); (3) Regelungen des Staatsaufbaus (Art.57-135); (4) Staatsflagge, Staatswappen und die Bestimmung der Hauptstadt (Art.136-138). Insgesamt umfasst die Verfassung 138 Artikel. Nach der Inkraftsetzung der Verfassung wurden außerdem in den Jahren 1988, 1993, 1999<sup>44</sup> und 2004 verschiedene Verbesserungsanträge zur Verfassung angenommen, und dementsprechend wurden einige Artikel der Verfassung abgeändert bzw. ergänzt.<sup>45</sup>

Um die Stellung der Bürger im politischen Leben des Staates zu sichern und um bürgerliche Rechte zu garantieren, formulierte die Verfassung im zweiten Kapitel (der Titel ist „Grundlegende Rechte und Pflichten des Bürgers“) verschiedene

---

<sup>42</sup> Das chinesische Verfassungsrecht ist auch ein Import. Am Ende der Qing-Dynastie (1644-1911) fing China an, westliche Staatsideen zu übernehmen. vgl. Guido, S. 342 ff; Bu Yuanshi, S. 23.

<sup>43</sup> Fundstellen dafür und für das „Gemeinsame Programm“ bei v.Senger, S.49-50 Fn. 34-38. Von Ihrer Gründung bis 1954 wurde China auf der Grundlage des „Gemeinsamen Programms“ der Politischen Konsultativkonferenz des Chinesischen Volks regiert. vgl. Heinmann, S. 74; Werthwein, S. 18.

<sup>44</sup> Durch die Verfassungsänderung von 1999 ist das Ziel der Errichtung eines sozialistischen Rechtsstaats (社会主义法治国家) verfassungsrechtlich verankert worden. Die löste in den Folgejahren in China und im Ausland heftige Debatten darüber aus, ob und wie China sich zu einem Rechtsstaat entwickeln könne. vgl. Backer, TLCP, S.99, vertritt die Auffassung, dass politische Kampagnen der Kommunistische Partei China die Entwicklung der Rechtsstaatlichkeit durchaus fördern können; Peerenboom, MJIL, S. 472 ff., geht davon aus, dass sich China in Richtung der Rechtsstaatlichkeit bewegt. Es ist allerdings ein thin theory of rule of law (engerer Ansatz von Rechtsstaatlichkeit), bei welcher das Recht nicht nur als Instrumentarium verwendet wird, sondern der Kommunistische Partei China, dem Staat und den regierenden Eliten auch gewisse Einschränkungen auferlegt. In der thick theory of rule of law (weiterer Ansatz von Rechtsstaatlichkeit) sind Elemente der politischen Moral wie freier Markt und Menschenrechte auch inbegriffen; ders., *Rule of Law*, S. 558ff. Dazu auch Bu Yuanshi, S. 31.

<sup>45</sup> Holbig, in: China Aktuell, S. 261-262.

Grundrechte (politische Rechte, persönliche Recht, soziale, wirtschaftliche und kulturelle Rechte und Rechte für spezielle Personengruppen). Aber hierin kommt zum Ausdruck, dass Grundrechte nach chinesischem Verständnis stets mit Grundpflichten verbunden sind.<sup>46</sup> Folgende Grundrechte werden genannt:

- (1) Art.13, 49: Vermögensrecht, Erbrecht und Familienrecht;
- (2) Art.33, 48: Gleichberechtigung und Menschenrechte<sup>47</sup>;
- (3) Art.34: Aktives und passives Wahlrecht;
- (4) Art.35: Freiheit der Rede, der Publikation, der Versammlung, der Vereinigung, der Durchführung von Straßenumzügen und Demonstrationen;
- (5) Art.36: Glaubensfreiheit;
- (6) Art.37, 38, 39: Freiheit der Person sowie Unverletzlichkeit der persönlichen Würde und der Wohnung;
- (7) Art.40: Freiheit der Korrespondenz und Briefgeheimnis;
- (8) Art.41: Recht, gegenüber jeglichem Staatsorgan oder Staatsfunktionär Kritik und Vorschläge zu äußern und deren Arbeit zu beaufsichtigen;
- (9) Art.43, 44, 45: Recht auf Arbeit, Recht auf Erholung und Recht auf materielle Unterstützung seitens des Staates und der Gesellschaft im Alter, in Krankheitsfällen oder bei Arbeitsunfähigkeit;
- (10) Art.46, 47: Recht auf Ausbildung, und Freiheit der wissenschaftlichen Forschung, des literarischen und künstlerischen Schaffens und anderer kultureller Betätigungen.

#### bb). Schutz des Persönlichkeitsrechts im CGG

Nachfolgende drei Vorschriften regeln im Wesentlichen den Schutz des Persönlichkeitsrechtes im CGG: (1) Art.33 IV: Die Menschenrechte zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt; (2) Art.37 I: Die Freiheit der Person ist in der China unverletzlich; (3) Art.38: Die Persönliche Würde der Bürger der China ist unverletzlich. Jegliche Form von Beleidigung, Verleumdung oder falscher Anschuldigung und Diffamierung von Bürgern ist verboten. In diesen Artikeln steht scheinbar dem Wortlaut nach nichts Besonderes, tatsächlich aber wurde durch diese Regelungen, insbesondere nach den schlechten Erfahrungen während der „Kulturrevolution“ (1966-1976), eine Epoche des rechtlichen Absicherung von

---

<sup>46</sup> Xu Jieming, in: Diskussionsbericht S. 26.

<sup>47</sup> Dass einige nach naturrechtlichem Verständnis angeborene Grundrechte wie das Recht auf Leben in der CGG nicht ausdrücklich angesprochen werden, mag seinen Grund darin haben, dass solche angeborenen Rechte keiner Gegenüberstellung entsprechender Pflichten bedürfen. Immerhin wurde im Jahr 2004 mit Art. 33 III CGG die Formulierung aufgenommen: Der Staat respektiert und schützt die Menschenrechte. vgl. Xu Jieming, in: Diskussionsbericht S. 26; Holbig, in: China Aktuell, S. 267.

Persönlichkeitsrechten eröffnet. Diese Regeln sind Rechtsgrundlage des Persönlichkeitsrechts in der Verfassung, damit hat das Land aus rechtlicher Sicht einen großen Fortschritt gemacht.<sup>48</sup>

bb. AGZR (Allgemeine Grundsätze des Zivilrechts)

aa). Allgemeine Einführung zum AGZR

Das AGZR vom 12. April 1986, - in Kraft seit dem 01. Januar 1987 - war der wichtigste Gesetzgebungsakt im Bereich des Privatrechts bis zu dem erneuten Beginn der Arbeiten an einem chinesischen Zivilgesetzbuch Ende des letzten Jahrhunderts. Sie basieren auf dem Entwurf des Zivilgesetzbuchs von 1982 und werden als dessen vereinfachte und weiterentwickelte Fassung bezeichnet.<sup>49</sup> Hierbei geht es um grundlegende Bestimmungen über Rechtssubjekte, Rechtsgeschäfte, Vertretung und Eigentum. Die einzelnen Kapitel behandeln:

- (1) §§1-8: Grundprinzipien;
- (2) §§9-35: Bürger (natürliche Personen);
- (3) §§36-53: Juristische Personen;
- (4) §§54-70: Zivilrechtshandlungen und Vertretung;
- (5) §§71-105: Zivilrechte;
- (6) §§106-134: Zivile Haftung;
- (7) §§135-141: Klageverjährung;
- (8) §§142-150: Rechtsanwendung bei Zivilbeziehungen mit Auslandsberührung;
- (9) §§151-156: Ergänzende Regeln.

In Begriff, Struktur und Methode sind die AGZR durchaus mit dem deutschen Recht vergleichbar. Sie stehen auch systematisch und dogmatisch in der Tradition des republikanischen ZGB und damit auch des deutschen BGB. Zwar finden sich in ihnen bzw. in ihren Kernregelungen auch einige Prinzipien, wie sie im Allgemeinen Teil des deutschen BGB vorzufinden sind, jedoch dürfen die AGZR nicht mit dem ersten Buch des deutschen BGB, dem Allgemeinen Teil, gleichgesetzt werden. Einerseits

---

<sup>48</sup> Die Situation der Menschenrechte der China wird häufig von den wesentlichen Ländern kritisiert – meistens ohne die besonderen sozio-kulturellen und anthropologischen Voraussetzungen in der China zu berücksichtigen. Die politischen Rahmenbedingungen sind nicht Gegenstand dieser Abhandlung.

<sup>49</sup> Liang Huixing, Minfa, S.14.

enthalten die AGZR viele Regelungen, die sich nicht in die Systematik des Allgemeinen Teils des BGB einfügen lassen; andererseits haben dort auch Regelungen Eingang gefunden, die eher in einer Spezialgesetzgebung abgehandelt hätten werden sollen, z.B. viele Einzel-Vorschriften des Schuld- und Sachenrechts und ihre Ansprüche, allgemeine Regelungen über Schuldverhältnisse, Regelungen über Eigentumsrechte, Ansprüche aus unerlaubten Handlungen, die der Gesetzgeber für strukturell notwendig und praktisch nützlich hält. Aber im Vergleich zu den Normen im BGB sind die AGZR eher als rudimentär zu bezeichnen. Ergänzend muss noch erwähnt werden, dass kurz vor und nach dem Erlass der AGZR viele andere einzelne Zivilgesetze erlassen wurden.

bb). Beziehungen zwischen Persönlichkeitsrechten und Statusrechten in der AGZR<sup>50</sup>

In den AGZR (Kapitel 5 „Zivilrechte“/Abschnitt 4) sind folgende „Personenrechte“ aufgenommen: (1) das Recht auf Leben und Gesundheit (§§ 98,106 Abs.2,3.Alt., 119 AGZR); (2) das Namensrecht, das Recht am eigenen Bildnis sowie das Recht auf Ehre (§§ 99,100,101,102,120 AGZR) . Auffällig ist, dass Abschnitt 4 des 5.Kapitels der AGZR (§§ 98 bis 105) nicht in Unterabschnitte eingeteilt wird. Einen besonderen äußeren Anlass für eine weitere Unterteilung des Persönlichkeitsrechts gibt es also offensichtlich nicht. Dennoch sind nach h.M. das Personenrecht(人身权) weiter in Persönlichkeitsrecht(人格权) und Statusrecht(身份权) einzuteilen.<sup>51</sup> Einigkeit besteht hierzu, dass im 4. Abschnitt beide Typen von Rechten vertreten sind.<sup>52</sup>

Vor einer Abgrenzung der Persönlichkeitsrechte zu den Statusrechten soll auf die Gemeinsamkeiten hingewiesen werden, da beide nach wohl herrschender Ansicht sich durch gemeinsame Eigenschaften als Personenrecht auszeichnen:

(1) Nach traditioneller Auffassung ist ein Personenrecht ein ausschließliches (专有性)

---

<sup>50</sup> Werthwein, S.36-40.

<sup>51</sup> Yang Lixin, Renshenquan S.29; Wang Liming, Regequanfa S.49; Wei Zhenying S.642; Jiang Ping, Minfaxue, S.280; Tang Dehua/Gao Shengping, S.2263.

<sup>52</sup> Yang Lixin, Baogao S.4.



Recht in dem Sinn, dass ihre Übertragung und Vererbung sowie der Verzicht auf sie nicht möglich sind.<sup>53</sup>

- (2) Zweitens wird das Personenrecht als absolutes Recht bezeichnet, was bedeutet, dass der Rechtsinhaber über das geschützte Interesse frei verfügen und sein Recht jedem anderen entgegenhalten kann.<sup>54</sup>
- (3) Drittens schließlich wird das Personenrecht als ein Nichtvermögensrecht aufgefasst.<sup>55</sup> Womit gemeint ist, dass das Personenrecht keinen direkten Vermögensgehalt besitzt.<sup>56</sup> Die Ausübung des Personenrechts dient in erster Linie der Befriedigung innerer Bedürfnisse des Berechtigten und nicht der Erlangung wirtschaftlicher Vorteile.<sup>57</sup>

Trotz dieser Gemeinsamkeiten unterscheiden sich Persönlichkeitsrecht und Statusrecht in verschiedener Hinsicht voneinander. Als wesentliche Gesichtspunkte sind zu nennen:

- (1) Erstens bezweckt das Persönlichkeitsrecht den Schutz der Rechtspersönlichkeit also solcher, wohingegen das Statusrecht, die auf einem bestimmten - z.B. gesellschaftlichen oder verwandtschaftlichen - Status beruhenden Rechts- und Pflichtverhältnisse des Subjekts schützen.<sup>58</sup>
- (2) Zweitens ist das Persönlichkeitsrecht dem Subjekt inhärent, das es weder erwerben und noch verlieren kann. Das Persönlichkeitsrecht muss über ein Subjekt verfügen, um Subjekt sein zu können; Statusrecht kann es haben.<sup>59</sup>

cc. Andere wichtige Gesetze

aa). CStGB (chinesische Strafgesetzbuch)

In China gab es früher einen Straftatbestand der Ehrverletzung gemäß §245 CStGB (1.7.1979) a.F. Im neuen CStGB (1.10.1997) ist dieser Straftatbestand dem § 246 CStGB (systematisch eingeordnet im 4. Abschnitt des 2. Teils „Straftat der Verletzung der persönlichen und demokratischen Rechte der Bürger“) zugeordnet. Dieser Paragraph lautet:

„Wer einen anderen mittels einer Tätlichkeit oder mit anderen Mitteln öffentlich beleidigt oder wider besseres Wissen mittels einer unwahren Tatsache verleumdet, wird in einem

<sup>53</sup> Wei Zhenying, S.664; Li Yongjun, S.43; Yang Lixin, Renshenquan S.29-30.

<sup>54</sup> Wei Zhenying S.664; Li Yongjun, S.43; Wang Liming, Regequanfa S. 51.

<sup>55</sup> Wei Zhenying S.642; Wang Liming, Regequanfa S. 51; Yang Lixin, Renshenquan S.30.

<sup>56</sup> Jiang Ping, Minfaxue S.278; Wei Zhenying S. 642.

<sup>57</sup> Wang Liming, Regequanfa S. 50-51.

<sup>58</sup> Yang Lixin, Renshenquan S.30; Wei Zhenying, S.664.

<sup>59</sup> Wang Liming, Regequanfa, S.52-53.

schweren Fall mit Gefängnisstrafe bis zu 2 Jahren, oder Gewahrsam oder Überwachung und/oder dem Entzug der politischen Rechte bestraft. Die vorgeschriebene Tat wird nur auf Antrag verfolgt, es sei denn, dass sie die öffentliche Ordnung oder das staatliche Interesse schwer gefährdet oder geschädigt hat.“

Weil dieser Tatbestand eine „Tätlichkeit“ und einen „schweren Fall“ voraussetzt, und deshalb Recht hohe Anforderungen stellt, läuft diese strafrechtliche Bestimmung im Alltagsleben nicht selten ins Leere. Zudem herrscht nachwievor die allgemeine Auffassung in der chinesischen Bevölkerung vor, dass es eher peinlich bzw. schädlich sei als nützlich, seine Mitmenschen wegen Beleidigung oder Verleumdung anzuzeigen. Da eine Anzeige auch immer dem Ruf des Klägers selbst abträglich ist. Möglich und besser ist es außerdem, solche Streitigkeiten durch Vermittlung außerhalb der offiziellen Ebene oder im Zivilprozess durch richterliche Schlichtung zu lösen, umso die zwischenmenschliche Harmonie wiederherzustellen.<sup>60</sup> Die staatlichen Gewalten werden im Übrigen normalerweise bei solchen Straftaten nur in extremen Fällen von sich aus tätig, wenn z.B. jemand wegen einer Beleidigung Selbstmord begangen hat.<sup>61</sup>

Gemäß § 3 Antworten zu EhrFällen (Ansichten des OVG zu einigen Fragen hinsichtlich der Beurteilung von Ehrenrechtsfällen1993) wird der Zivilprozess entsprechend der justiziellen Auslegung vorläufig eingestellt, falls der Privatkläger eines Strafprozesses wegen Ehrverletzung gleichzeitig den Täter aufgrund desselben Sachverhalts und derselben Begründung zivilrechtlich verklagt. Erst nachdem der Strafprozess beendet worden ist, kann der Zivilprozess wieder aufgenommen werden. Dies bringt auch Nachteile für den Anzeigensteller. Deshalb fällt die Hauptaufgabe des Ehrenschatzes in China, ähnlich wie in Deutschland, in der Praxis dem Zivilrecht zu.<sup>62</sup>

Obwohl der Ehrenschatz in China und Deutschland in der Praxis aus ähnlichen

---

<sup>60</sup> Wang Liming/Yang Lixin, Xinwen Qinquan, S.119.

<sup>61</sup> Guo Weihua/Chang Pengao, S.205.

<sup>62</sup> Tian Ge, Faxue 1996, Nr. 12, S.16.

Gründen vom Strafrecht auf das Zivilrecht verlagert worden ist, spielt aber ersteres eine viel wichtigere Rolle als letzteres in Deutschland verglichen mit China, wo keine Bezugnahme zwischen Straf- und Zivilrecht im Bereich des Ehrenschatzes erfolgt ist. Zudem ist hervorzuheben, dass die Tatsachenbehauptungen und Werturteile im deutschen Rechtssystem sowohl bei Tatbeständen als auch bei Rechtsfolgen sowohl im Strafrecht als auch im Zivilrecht streng differenziert werden, während es in China keinen relevanten rechtlichen Unterschied gibt.<sup>63</sup>

bb). VbsG (Verbraucherschutzgesetz) und ProqG (Produktqualitätsgesetz)

Die Menschenwürde und die persönliche Freiheit des Verbrauchers werden gemäß §§14, 25, 43 VbsG geschützt. Hat der Betreiber beim Angebot von Waren oder Dienstleistungen eine Körperverletzung des Verbrauchers oder anderer Personen verursacht, soll Schadensersatz für die Kosten der ärztlichen Behandlung, die Pflegekosten während der Behandlung, und für die Einkommensmindernde geleistet werden; darüberhinaus sollen noch die Kosten für die notwendigen Gebrauchsgegenstände bei einer Behinderung, die Lebensunterhaltskosten, der Schadensersatz für die körperliche Behinderung an sich, die notwendigen Lebensunterhaltskosten für die von ihm Unterhaltenen und schließlich noch sonstige Kosten bezahlt werden; ist damit zugleich ein Straftatbestand erfüllt, wird die Strafhaftung durch das Gesetz verfolgt.

Hat der Betreiber beim Angebot von Waren oder Dienstleistung den Tod des Verbrauchers oder anderer Personen verursacht, sollen die Begräbniskosten, der Schadensersatz für den Tod, die notwendigen Lebensunterhaltskosten für die von ihm zu Lebzeiten Unterhaltenen und sonstige Kosten ersetzt werden.

Gemäß §44 ProqG soll Schadensersatz geleistet werden, wenn das fehlerhafte Produkt den Körper des Geschädigten verletzt hat, sowie für die Kosten der ärztlichen Behandlung, für die Pflegekosten während der Behandlung, für das geminderte

---

<sup>63</sup> Qi Xiaoqun, S.51.

Einkommen wegen Arbeitsunfähigkeit und sonstigen Kosten; ist eine körperliche Behinderung die Folge, sollen ferner die Kosten für die notwendigen Gebrauchsgegenstände aufgrund der Behinderung, die Lebensunterhaltskosten, der Schadensersatz für die Behinderung, die notwendigen Lebensunterhaltskosten für die von ihm Unterhaltenen und sonstige Kosten bezahlt werden; zieht die Körperverletzung den Tod des Geschädigten nach sich, sollen auch die Begräbniskosten, der Schadensersatz für Tod, die notwendigen Lebensunterhaltskosten für die von ihm zu Lebzeiten Unterhaltenen und andere Kosten bezahlt werden.

Wenn das fehlerhafte Produkt beim Geschädigten einen Vermögensschaden verursacht, soll der Schädiger den ursprünglichen Zustand wiederherstellen bzw. entsprechend dem Wert Schadensersatz leisten. Wenn der Geschädigte dadurch sonstige schwerwiegende Verluste erleidet, soll der Schädiger für die Verluste Ersatz leisten.

cc). StaatsHG (Staatshaftungsgesetz)

Die Staatshaftung ist entsprechend der die Haftung auslösenden Handlungsart in drei Arten unterteilt: Schadensersatz in Verwaltungssachen, in Strafsachen sowie in Zivil- und Verwaltungsprozesssachen. Voraussetzung der Staatshaftung ist zum einen, dass die betroffenen Rechtsgüter vom StaatsHG erfasst werden. Die Verletzungstatbestände sind im StaatsHG abschließend aufgezählt.<sup>64</sup> Darunter fallen Freiheitsentzug, Personenschaden durch Gewaltanwendung, Verhängung von Bußgeldern, Lizenzentzug und Betriebsschließung, verschiedene Sicherungsmaßnahmen, Erhebung von Gebühren sowie Sicherstellung und Beschlagnahme von Gegenständen. In Verwaltungssachen ist grundsätzlich die rechtswidrig handelnde Behörde ersatzpflichtig.<sup>65</sup> Bürger, juristische Personen und

---

<sup>64</sup> Yang Xiaojun, S. 27 ff.; bejahend für Schadensersatz in Verwaltungssachen: Heuser, Rechtsstaat, S. 124 ff.

<sup>65</sup> § 7 I StaatsHG..

„andere Organisation“ sind berechtigt, Schadensersatz zu verlangen.<sup>66</sup> Wenn der Geschädigte stirbt, sind seine Erben und andere Verwandte, die einen Anspruch auf Unterhalt hatten, die Berechtigten.<sup>67</sup> Wenn eine geschädigte juristische Person oder Organisation nicht mehr existiert, ist die juristische Person oder Organisation, auf welche die Rechte übergehen, zu entschädigen.<sup>68</sup>

Die Kompensation erfolgt in der Regel durch Zahlung von Geld, es sei denn, die Gegenstände können zurückgewährt oder der ursprüngliche Zustand sonstwie wiederhergestellt werden.<sup>69</sup> Ein immaterieller Schaden wurde grundsätzlich nicht nach alter Gesetzeslage von 1994 ersetzt, auch nicht bei Invalidität oder Tod von zu unrecht verurteilten Strafgefangenen; dies wurde von der Lehre heftig kritisiert.<sup>70</sup> Nach dem neuen § 35 StaatsHG ist ein immaterieller heute jedoch Schaden zu ersetzt. Im Prinzip werden bei dem Personenschaden die Heilungskosten und der Einkommensverlust ersetzt. Nach §26 StaatsHG berechnet sich die tägliche Schadensersatzsumme, wenn berechnet nach dem durchschnittlichen Tageslohn (begrenzt durch das Fünffache des durchschnittlichen Jahresentgelts) ersetzt. Bei Behinderung kommen neben den Heilungskosten noch der Schadensersatz für die Behinderung selbst (Invaliditätsentschädigung) in Höhe des Zehn- bis zwanzigfachen durchschnittlichen Jahresentgelts und ggf. Unterhaltskosten für die vom Geschädigten abhängigen arbeitsunfähigen Personen hinzu. Im Todesfall gewährt der Staat eine Schadensersatz für die Tötung selbst (Todesentschädigung) in Höhe des zwanzigfachen durchschnittlichen Jahresentgelts, die Erstattung der Beerdigungskosten und Unterhaltskosten.<sup>71</sup>

---

<sup>66</sup> § 6 I StaatsHG.

<sup>67</sup> § 6 II StaatsHG; § 15 Bestimmung des OVG zu einigen Fragen bei Verhandlungen über Schadensersatzansprüche in Verwaltungssachen (erlassen und in Kraft gesetzt am 29.4.1997).

<sup>68</sup> § 6 III StaatsHG; § 16 Bestimmung des OVG zu einigen Fragen bei Verhandlungen über Schadensersatzansprüche in Verwaltungssachen (erlassen und in Kraft gesetzt am 29.4.1997).

<sup>69</sup> § 32 StaatsHG.

<sup>70</sup> Yang Xiaojun, S.149 ff.; Liu Fei, Das chinesische Staatshaftungsgesetz: Probleme und Reformüberlegung, ZchinaR, S. 337.

<sup>71</sup> § 34 StaatsHG.

dd). DeliktsG (Deliktsgesetz)

In dem neuen DeliktsG gibt es an zwei Stellen einen Bezug zum Persönlichkeitsrecht. Erstens umfassen die Persönlichkeitsrechte nach § 2 DeliktsG das Recht auf Leben, Gesundheit, Ehre, Ruf, Privatsphäre, Namenrecht und Recht am eigenen Bild. Das Recht auf körperliche Unversehrtheit ist jedoch nicht geregelt. Zweitens ist Grund und Höhe von Schadensersatz bei Tötung und Behinderung nach §§ 16,17,22 DeliktsG zu bestimmen, z.B. Beerdigungskosten, Arztkosten, Arbeitsunfähigkeit, Schadensersatz bei Tötung und Schmerzensgeld. Weil das DeliktsG jedoch fast keine konkreten Vorschriften zu den verschiedenen Ausprägungen der Persönlichkeitsrechte erlassen hat, kann man damit rechnen, dass diese Aufgabe - verschiedene Persönlichkeitsrechte - zu schützen, der Kodifizierung in einem unabhängigen Persönlichkeitsrechtsbuch im ZGB in der Zukunft vorbehalten bleibt.

b. Das Persönlichkeitsrecht im Spiegel von Verwaltungsregelung

Nach Art. 89 I CGG hat der Staatsrat die Macht Verwaltungsverordnung zu erlassen und die Ministerien können die von ihnen verabschiedeten Satzungen auslegen<sup>72</sup> In den letzten Jahren wurde eine Vielzahl wichtiger Gesetze und Verordnungen im Bereich des Verwaltungsrecht veröffentlicht, wie etwa das Beamtenengesetz,<sup>73</sup> das Verwaltungsstrafgesetz,<sup>74</sup> das Verwaltungsgenehmigungsgesetz,<sup>75</sup> das Widerspruchsgesetz<sup>76</sup> und das StaatsHG usw. Das Verwaltungsrecht ist in China noch nicht einheitlich kodifiziert worden, sondern wird fragmentarisch durch Einzelgesetze geregelt. Beim allgemeinen und besonderen Verwaltungsrecht handelt es sich um

---

<sup>72</sup> § 31 der Verordnung zum Ausarbeitungsverfahren von Verwaltungsverordnungen; § 33 der Verordnung zum Ausarbeitungsverfahren von Satzungen.

<sup>73</sup> Am 27.4.2005 durch den Ständigen Ausschuss des NVK erlassen und am 1.10.2006 in Kraft getreten.

<sup>74</sup> Am 17.3.1996 durch den Ständigen Ausschuss des NVK erlassen und am 1.10.1996 in Kraft getreten.

<sup>75</sup> Am 27.8.2003 durch den Ständigen Ausschuss des NVK erlassen und am 1.7.2004 in Kraft getreten.

<sup>76</sup> Das geltende Widerspruchsgesetz wurde am 29.4.1999 durch den Ständigen Ausschuss des NVK verabschiedet und ersetzt die am 24.12.1990 erlassen und am 9.10.1994 revidierte Verwaltungswiderspruchsverordnung.

noch nicht etablierte Rechtsbegriffe.<sup>77</sup> Zum Persönlichkeitsrechtsschutz hat der Staatsrat folgende Verwaltungsregelungen veröffentlicht:

- (1) Methoden zur Regelung der Unfälle bei ärztlichen Behandlungen (ÄBUM, vom 29.6.1987, aufgehoben).
- (2) Methoden zur Regelungen von Straßenverkehrsunfällen (StVUM, vom 22.9.1991, aufgehoben).
- (3) Bestimmungen des OVG für das Gerichtsverfahren bei Fällen von Körperverletzung und Tötung auf dem Meer mit ausländischen Bezügen (Bestimmungen des OVG zu Fällen auf dem Meer, vom 16.5.1992).
- (4) Verordnung zur Regelung von Unfällen bei ärztlichen Behandlungen von Staatsrat (VABU, vom 4.4.2002).
- (5) Bestimmungen des OVG zu den Haftungsgrenzen der Luftfahrtunternehmen bei inländischem Luftverkehr (Bestimmungen zur HafGLuft, vom 29.1.2006).
- (6) Verordnung über die Arbeitsunfallversicherung (ArbUnfallV, vom 27.4.2003.)
- (7) Verordnungen über den Notfall-/Rettungsdienst, der Untersuchung und der Behandlung von bzw. bei Eisenbahnunfällen (Verordnung zur RUBE, vom 27.6.2007).

### c. Persönlichkeitsrecht im Spiegel der Justiziellen Auslegungen des OVG

#### aa. Allgemeine Einführung zur Justiziellen Auslegungen

##### aa). Zur rechtlichen Einordnung der Justiziellen Auslegung

Im Jahr 1981 hat der ständige Ausschuss der NVK die Auslegungsbefugnisse an das OVG delegiert; seitdem hat das OVG davon regen Gebrauch gemacht und ist somit faktisch zu einem zweiten „Gesetzgeber“ geworden.<sup>78/79</sup> Vorrangige Rechtsgrundlage für die Justizauslegungen ist der sog. InterpretationsBeschl (Beschluss des Ständigen Ausschusses des NVK über die Stärkung der Gesetzesinterpretation, 1981), er lautet:

Sämtliche Paragraphen von Gesetzen und Erlasse, die weiterer Festlegung ihrer Grenzen oder ergänzender Vorschriften bedürfen, werden von „Ständigen Ausschuss“ des NVK interpretiert oder durch Erlass ergänzt. Sämtliche Fragen, die zur konkreten Anwendung von Gesetzen oder Erlasse bei der Rechtsprechungstätigkeit der Gerichte gehören, werden vom OVG

<sup>77</sup> Bu Yuanshi, S. 45.

<sup>78</sup> Bu Yuanshi, S.19-20.

<sup>79</sup> Bereits das im Jahr 1906 im Zuge der Rechts- und Justireform gegründete Oberste Gericht und später das Oberste Gericht der Republik in Nanjing gaben „Interpretationen“ heraus, die Gesetzeskraft hatten. Die autoritative Gesetzesauslegung in ihrer heutigen Form hat ihren Ursprung in den 1980er Jahren. vgl. Heuser, Einführung, S. 214.

interpretiert.

Gemäß der obigen Vorschriften, ergibt sich eindeutig, dass die offizielle Auslegung nicht allein dem OVG überlassen worden ist, sondern unter bestimmten Umständen können auch andere staatlichen Organen eine solche Kompetenz wahrnehmen. Die hier jedoch allein interessierende Auslegung durch das OVG findet weiterhin ihre gesetzliche Grundlage in §32 GOG, der fast wörtlich mit dem entsprechenden Passus im so eben zitierten Beschluss des „Ständigen Ausschusses“ des NVK übereinstimmt.

Eine weitere entscheidende Rechtsgrundlage für die Justizauslegungen sind die sog. AuslBest (Bestimmungen des Obersten Volksgerichts über die Justizielle Auslegung, in Kraft getreten am 1.4.2007.). Nach §6 AuslBest werden vier nähere Arten unterschieden: „Auslegung“, „Bestimmung“, „Antwortbrief“ und „Beschluss“.<sup>80</sup>

- (1) Unter „Auslegung“ versteht das OVG, wie in der Rechtsprechung ein bestimmtes Gesetz im Einzelnen anzuwenden ist oder wie Gesetze auf eine bestimmte Art von Fällen oder Fragen anzuwenden sind. Die erste Alternative entspricht derjenigen Art von Dokumenten, die vor dem Inkrafttreten der AuslBest 1997 als „Ansichten“ bezeichnet wurden, in denen das OVG bestimmte Vorschriften neu erlassener Gesetz kommentiert und ausgelegt hat.<sup>81</sup> Die „Auslegung“ ist generell-abstrakter Natur. Die Praxis justizieller Auslegung ist international, insbesondere auch in Deutschland gebräuchlich, wenn z.B. die Entscheidungen des BGH, für deutsche Verhältnisse selbstverständlich, Entscheidungen in konkreten Fällen, anführen.<sup>82</sup>
- (2) Mit „Bestimmung“ meint das OVG „Regeln“ oder „Ansichten“, die im Geist der Gesetzgebung nach den Bedürfnissen der Rechtsprechungstätigkeit erstellt werden. Die „Bestimmung“ bezieht sich nicht auf ein bestimmtes Gesetz, sondern betrifft Bereiche, die noch keiner gesetzlichen Regelung unterliegen, so dass sie lediglich den „Geist der Gesetzgebung“ im Allgemeinen zur Grundlage haben kann. Ein Beispiel dafür ist die AuslBest selbst.
- (3) Ein „Antwortbrief“ ist eine Antwort auf Anfragen der Volksgerichte der unterstufe oder der Militärgerichte der Volksbefreiungsarmee zur konkreten Anwendung von Gesetzen im Rahmen ihrer Rechtsprechungstätigkeit. Hier geht es also nicht um eine abstrakte Auslegung von Vorschriften, sondern um deren Anwendung auf konkrete

---

<sup>80</sup> Aber nach §9 AuslBest 1997 gibt es Drei Formen Justizauslegung: Auslegung, Bestimmung, Antwort.

<sup>81</sup> Steinmann, Justizille Auslegung S.96 zu §9 Abs.2 AuslBest 1997.

<sup>82</sup> Yang Lixin, Renshenquan, S.21.



Fälle.<sup>83</sup>

- (4) Die Form des „Beschlusses“ wird für die Änderung oder Aufhebung von Justizauslegungen verwendet. Diese Form der justiziellen Auslegung wurde erst mit den am 1.4.2007 in Kraft getretenen AuslBest eingeführt, wohingegen die übrigen Formen bereits in §9 AuslBest 1997 normiert waren.

bb). Zur Wirkung der justiziellen Auslegung

Um herauszustellen, dass das OVG normsetzend und nicht als Rechtsanwender tätig wird, wurde deshalb im deutschsprachigen sinojuristischen Schrifttum auch der Begriff der „Justiznormen“ eingeführt.<sup>84</sup>In Anlehnung an die chinesische Bezeichnung wird im Folgenden gleichwohl von „justiziellen Auslegungen“ gesprochen<sup>85</sup>und zwar von „abstrakten“, wenn das OVG abstrakt-generelle Normen erlässt. Beantwortet das OVG hingegen Anfragen von unteren Gerichten zu einzelnen Fällen, so wird von „konkreten justiziellen Auslegungen“ gesprochen.

Die vom OVG erlassenen Justizauslegungen müssen zuvor vom Rechtsprechungsausschuss beraten und angenommen werden. Die Justizauslegungen haben Gesetzeswirkung, sie sind abstrakt-generelle Normen, die in der Rechtspraxis eine große Bedeutung haben.<sup>86</sup>Folgerichtig ist in der Literatur von „Quasi-Gesetzen“<sup>87</sup> bzw. von „Normen im weiteren Sinn“<sup>88</sup> die Rede; und auch schon zu den AuslBest 1997 wurde festgestellt, dass die Justizauslegungen eine Rechtsquelle und für die Volksgerichte aller Ebenen direkt verbindlich sind.<sup>89</sup> In der Zitierweisen-Antwort (Schriftliche Antwort des Obersten Volksgerichts zu [der Frage,]wie die Volksgerichte bei der Erstellung rechtlicher

<sup>83</sup> Steinmann, Justizielle Auslegung S.96 zu § 9 Abs.4 AuslBest 1997.

<sup>84</sup> Au, S.199.

<sup>85</sup> Zhang Zhiming, Faxue Yanjiu 1998, Nr. 5, S. 32; Luo Shuping, Zhongguo lvshi 2000, Nr. 7, S. 8.

<sup>86</sup> Ahl, ZChinaR 2007 Nr.3.S.251.; Heuser, Einführung, S. 204 f.; v.Senger, S. 173 ff.; Kong Xiaohong, CJIL 6 (1991), S. 491 ff.; Huang Songyou, Sifa Jieshiquan, Zhongguo faxue 2005, Nr. 2, S. 3 ff.; Chen Guoqing, Faxue 1991, Nr. 2, S. 11 ff.; Chen Chunlong, Zhongguo Faxue 2003, Nr. 1, S. 24 ff.; Feng Jun, Faxue 1991, Nr. 2, S. 13 ff.; Zhang Zhiming, Faxue Yanjiu 1998, Nr. 5, S. 29 ff.; Tao Kaiyuan, Falü kexue 1999, Nr. 6, S. 29 ff.

<sup>87</sup> Jiang Ping, Minfaxue S.25.

<sup>88</sup> Wei Zhenying, S.14.

<sup>89</sup> Zhou wei, ZChinaR S.12.

Urkunden                    normative                    [wörtlich:gesetzesvorschriftenartige]  
Dokumente zitieren sollen. vom 28.10.1986.) hieß es noch, die „Ansichten des OVG zur Anwendung der verschiedenen Gesetz sowie seine schriftlichen Antworten etc.“ müssten angewandt werden, aber es sei „nicht angebracht, sie unmittelbar zu zitieren.“ Im Gegensatz zu diesen Bestimmungen müssen nunmehr gem äß § 27 Abs.1 AuslBest 2007 die Justizauslegungen zitiert werden, wenn sie zur Grundlage einer volksgerichtlichen Entscheidung herangezogen werden sollen.<sup>90</sup> Aber auf jeden Fall ähneln die Justizauslegungen in Praxis sehr stark formellen Gesetzen. Wo eine Auslegung mit Gesetzeskraft ausgestattet wird, geschieht dies durch die Formulierung, die Auslegung habe die gleiche Gültigkeit wie Gesetze.

In der Tat haben die Justizauslegungen sehr wichtige Funktionen in der Rechtsprechungstätigkeit übernommen. Gleichwohl verleihen weder die CGG noch das GGG dem OVG eine Gesetzgebungskompetenz.<sup>91</sup> Zusammenfassend kann man daher feststellen, dass das OVG bei der Ausarbeitung von Auslegungen faktisch als „Ergänzungsgesetzgeber“<sup>92</sup> fungiert, auch wenn diese Auslegungen nach dem oben Gesagten formal gesehen keine Gesetzeswirkung besitzen.

bb. Die Persönlichkeitsrechte in den justiziellen Auslegungen

aa). AAGZR (Ansichten des OVG zu Problemen bei der Durchsetzung und Anwendung der AGZR)

Um die Vorschrift zum Recht am eigenen Bild nach §100 AGZR richtig anwenden zu können, führt §141 AAGZR folgendes aus:

(1) Wenn ein anderer durch den unbefugten Gebrauch oder die Anmaßung seines Namens

---

<sup>90</sup> § 27 AuslBest 2007 lautet: (1)Verwendet ein Volksgericht eine Justizauslegung nach ihrem Inkrafttreten als Entscheidungsgrundlage, so muss im Justizdokument ein Verweis [auf die Justizauslegung] erfolgen. (2)Verwendet ein Volksgericht gleichzeitig ein Gesetz und eine Justizauslegung als Entscheidungsgrundlage, so soll an erster Stelle auf das Gesetz und an zweiter Stelle auf die Justizauslegung verwiesen werden.

<sup>91</sup> Ahl, ZChinaR 2007 Nr.3 S.253.; Vgl.§58,62 Abs.3,67 Abs.3 CGG; §7, 42-47.

<sup>92</sup> Manthe, Rechtsentwicklung S.11.; Heuser, Wirtschaftsrecht S.32.

bzw. seiner Bezeichnung geschädigt wird, muss dies als das Recht am Namen bzw. an der Bezeichnung verletzende Handlung angesehen werden.

- (2) [§ 99] 139. Wenn das Bildnis eines Bürgers ohne dessen Einwilligung für Werbung, in Warenzeichen, zur Gestaltung von Auslagen oder sonst wie verwandt wird, um Gewinn zu erzielen, muss dies als eine das Recht des Bürgers am eigenen Bild verletzende Handlung angesehen werden.

Um die Vorschrift zum Recht auf Ehre und Ruf nach §101 AGZR richtig anwenden zu können, und vom Recht auf Ehre und Privatsphäre abzugrenzen, führt §140 AAGZR wie folgt aus: Wenn schriftlich, mündlich oder in anderer Form Privatangelegenheiten eines Bürgers bekanntgemacht werden, oder wenn mit einer Verdrehung der Tatsachen die Persönlichkeit eines anderen entstellt oder gar mit Beleidigungen oder Verleumdungen der Ruf eines anderen geschädigt wird, muss dies, wenn es gewisse Auswirkungen hat, als eine das Recht des Bürgers an seinem Ruf verletzende Handlung angesehen werden. Wenn schriftlich, mündlich oder in anderer Form der Ruf einer juristischen Person herabgesetzt oder verleumdet und die juristische Person damit geschädigt wird, muss dies als das Recht der juristischen Person an ihrem Ruf verletzende Handlung angesehen werden.

bb). Die Antworten zu den EhrFällen (Antworten des OVG zu einigen Fragen hinsichtlich der Beurteilung von Ehrenrechtsfällen)

Nach dem Inkrafttreten der AGZR sind einige Schwierigkeiten in der Rechtsprechung bei verschiedenen Gerichtshöfen in Fällen von Ehrverletzungen aufgetreten; weshalb der OVG in zwei Fällen spezifische juristische Auslegungen im Jahre 1993 verkündet hat, in denen zahlreiche detaillierte Vorschriften für die Rechtsprechung wegen Ehrverletzung kundgegeben worden sind. In diesen Antworten wurde seitens des OVG auf elf Rechtsfragen verschiedener Ausgangsgerichten antwortet. Diese sind:

- (1) §1: Wie soll das Volksgericht die Anklage des Recht auf Ehre überprüfen?
- (2) §§2,3: Welche Beziehungen bestehen zwischen Verwaltungsstrafe, strafrechtlicher Sanktion und ZivilRechtsprechung im Bereich der Ehrverletzung? Z.B. kann das Opfer nach der Verwaltungsstrafe oder strafrechtlicher Sanktion gerichtlich klagen?
- (3) §4: Wie wird die Zuständigkeit Ehrrechts-Fällen bestimmt?
- (4) §5: Bei Schädigung des Andenkens und der Ehre Verstorbener, wer ist klagebefugt?

- (5) §6: Wegen des Zeitungsberichten oder anderer ähnlicher Medienveröffentlichungen, die Anlass für Streitigkeiten boten, wer ist der richtige Beklagte?
- (6) §7: Wie läßt sich die Haftung bei Ehrverletzungen feststellen?
- (7) §§8, 9: Wenn kommentierende oder kritische Aufsätze zu literarischen und künstlerischen Werke, Anlaß für die Streitigkeiten waren, wie läßt sich ermitteln, ob diese Äußerungen haftungsbegründend für die Ehrverletzungen sind?
- (8) §10: Welche Haftungsfolgen ergeben sich bei Ehrverletzungen?
- (9) §11: Sollte der Schädiger (Beklagter) nicht in der Lage sein, das rechtskräftige Urteilerfüllen, bzw. den Ruf des Geschädigten (Kläger) nicht wiederherstellen können, oder die negativen Auswirkungen des Geschädigten (Kläger) nicht beseitigen können, oder der verweigert der Schädiger eine Entschuldigung dem Geschädigten gegenüber, wie kann das Gericht damit umgehen?

cc). Ansichten zu Ehrfällen (Ansichten des OVG zu einigen Fragen hinsichtlich der Beurteilung von Ehrenrechtsfällen)

In der Tat können die oben erwähnten Antworten nicht alle schwierigen Rechtsfragen zur den Ehrfällen lösen. Nach den Antworten zu den Ehrfällen 1993 sind noch weitere Probleme für die Rechtsprechung verschiedener Gerichtshöfe in Fällen von Ehrverletzung aufgetreten. Um diese neue Problem zu lösen, hat das OVG im Jahre 1998 die Ansichten zu Ehrfällen veröffentlicht. Die detaillierten elf Fragen sind:

- (1)§ 1: Wie bestimmt man den Tatort von Ehrverletzungs-Handlungen?
- (2)§2, 4: Wenn durch interne Aufsätze, Zeitschriften oder auf anderer literarischer Weise (Neibu Wenjian) die Ehre verletzt worden ist, kann das Opfer vor dem Volksgericht klagen?
- (3)§3: Wenn reproduzierte Aufsätze (Reprinted Works), die von Medien oder Verlagen herausgegeben werden, Streitigkeiten im Sinne von Ehrverletzungen verursacht haben, kann dagegen geklagt werden?
- (4)§3: Im Fall von Streitigkeiten wegen Weitergabe von anderer Nachrichtenquellen, wer ist der richtige Beklagte?
- (5)§6: Kann jemand durch offizielle Schriftstücke und administrative Maßnahmen von Staatsgewalten, die von Medien veröffentlicht werden, in seiner Ehre verletzt werden?
- (6)§7: Für den Fall, dass jemand Pressematerialien angeboten hat, das zu Streitigkeiten geführt hat, wie lässt es sich feststellen, ob darin eine deliktische Handlung liegt?
- (7)§8: Sind Streitigkeiten, die dadurch entstanden sind, dass Krankhäuser Patientendaten zu sensiblen Krankheitsbildern wie Tripper, Syphilis, AIDS usw. veröffentlichen, verursacht sind, als deliktische Handlungen einzuordnen?
- (8)§9: Sind Streitigkeiten, die dadurch entstanden sind, dass die Qualität von Produkten und der Dienstleistungen kritisiert wird, als deliktische Handlungen einzustufen?
- (9)§10: Wie lässt sich Grund und Höhe eines Schadenersatzes bei wirtschaftlichen Nachteilen wegen Ehrverletzungen ermitteln?
- (10)§11: Wenn Streitigkeiten zum Ehrenschatz mit anderer Zivilstreitigkeiten zusammengelegt

werden, wie geht das Volksgericht Zuständigkeitsmäßig und Kollisionsmäßig damit um?

dd). Ansichten zu SeelSR (Ansichten des OVG zu einigen Fragen der Haftung auf Ersatz seelischer Schäden bei zivilrechtlichen Rechtsverletzungen)

Um bei der Beurteilung von zivilrechtlichen Schadensfällen die Haftung für Ersatz seelischer Schäden korrekt bestimmen zu können, werden auf Grund der AGZR und sonstiger einschlägiger Gesetzesbestimmungen - unter Zusammenfassung der Erfahrungen der Gerichtspraxis - zu den einschlägigen Fragen folgende Erklärungen abgegeben:

- (1) §1: Wird das Persönlichkeitsrecht von natürlicher Personen rechtswidrig verletzt, wem gegenüber kann der Geschädigte einen Schmerzensgeldanspruch geltend machen?
- (2) §2: Schmerzensgeld für Sorgerecht.
- (3) §§3,7: Schmerzensgeld für das postmortale Persönlichkeitsrecht.
- (4) §4: Schmerzensgeld für Erinnerungsgegenstände, die symbolisch für eine Persönlichkeit stehen.
- (5) §5: Schmerzensgeld für eine juristische Person oder eine sonstige Organisation.
- (6) §§ 6,7,8: Schmerzensgeld in anderen Fällen.
- (7) §9: Arten von Schmerzensgeld.
- (8) §§ 10,11: Höhe des Schmerzensgeld.

ee). Ansichten zum KörpE (Ansichten des Obersten Volksgerichts zum Schadensersatz Für Körperschäden)

Gemäß § 1 Ansichten zum KörpE hat das Gericht die Klage für zulässig zu erklären, wenn in Fällen einer Verletzung von Leben, Gesundheit oder Körper der zum Ersatz Berechtigte den Ersatzpflichtigen mit der Forderung, Vermögensschäden und immaterielle Schäden zu ersetzen, verklagt. „Ersatzberechtigter“ im Sinne dieses Ansichten ist jeder, der sowohl aufgrund einer deliktischen Handlung als auch anderer schädigender Umstände direkt einen Körperschaden erleidet bzw. jeder, der dem Verletzten gegenüber zum Unterhalt berechtigt ist und jeder, der zu den nahen Verwandten des verstorbenen Verletzten gehört. „Ersatzpflichtiger“ im Sinne dieser Ansichten ist jede natürliche oder juristische Person oder jede andere Organisation, die aufgrund einer eigenen oder fremden deliktischen Handlung oder anderer schädigender Umstände nach dem Recht die zivilrechtliche Haftung übernehmen

muss.

d. Fazit

Persönlichkeitsrechte oder –interessen	Rechtsgrund
Recht auf Leben, Gesundheit	§ 1 Abs. 1 Satz 1 Ansichten zu SeelSR; §§ 98,119 AGZR; §50 VABU; § 37 ArbUnfallV; §3 Abs.1 Bestimmungen zur HafGLuft; §33 Verordnung zur RUBE.
Recht auf Körper	§ 1 Abs. 1,Satz 1 Ansichten zu SeelSR; § 119 AGZR; §50 VABU; § 29-43 ArbUnfallV; §33 Verordnung zur RUBE. <sup>93</sup>
persönliche Freiheit (Recht auf die persönliche Freiheit)	§ 37 CGG § 1 Abs. Satz 3 Ansichten zu SeelSR §§ 14,25,43 VbsG § 26 StaatHG
Namensrecht	§ 99,120 AGZR § 1 Abs. 1 Satz 2 Ansichten zu SeelSR
Recht am eigenen Bild	§ 100 ,120 AGZR § 1 Abs. 1 Satz 2 Ansichten zu SeelSR
Recht auf Ehre und Ruf	§ 101,120 AGZR § 1 Abs. 1 Satz 2 Ansichten zu SeelSR § 246 CStGB, § Antworten zu EhrFällen, § Antworten zu EhrFällen
Recht auf die Privatsphäre	§ 140 AAGZR § 1 Abs. 2 Ansichten zu SeelSR
postmortales Persönlichkeitsrecht	§ Antwortbrief zur PPR § 5 Antworten zu EhrFällen, § 1 Abs. 2 Ansichten zu SeelSR
Menschenwürde (Recht auf die Menschenwürde)	§ 38 CGG § 101 AGZR §§ 14,25,43 VbsG
Persönlichkeit und Identität (allgemeine Persönlichkeitsrecht)	§ 106 Abs.2 AGZR

Im chinesischen Rechtssystem ist die Anzahl der konkret tatbestandlich ausformulierten Persönlichkeitsrechte wesentlich umfangreicher als im deutschen Rechtssystem. Wichtig ist aber anzumerken, dass nur ein Teil von den im Schrifttum anerkannten Persönlichkeitsrechten auch ausdrücklich im Gesetz festgeschrieben und

<sup>93</sup> Zur weitere Regelungen des Leben, Körper und Gesundheitsschutz sehen Abschnitt II dieses Kapitel.

geschützt wird. Z.B. in den AGZR sind nur folgende Persönlichkeitsrechte aufgenommen: das Recht auf Leben und Gesundheit, das Namensrecht, das Recht am eigenen Bildnis sowie das Recht auf Ehre. Zusätzlich werden von einzelnen Verfassern im Schrifttum darüber hinaus folgende Persönlichkeitsrechte anerkannt: das Recht am Körper und das Recht auf Privatsphäre, Freiheit, Keuschheit und Kreditwürdigkeit.<sup>94</sup>

Zur Klassifikation des Persönlichkeitsrechts kann man also mit Blick auf das Persönlichkeitsrecht in den beiden Ländern vergleichend feststellen, dass der Persönlichkeitsschutz zweigeteilt ist, ein Teil widmet sich den körperlichen Persönlichkeitsrechten und der andere Teil besteht aus dem unkörperlichen Persönlichkeitsrecht oder den besonderen Persönlichkeitsrechten und dem allgemeinen Persönlichkeitsrechten.<sup>95</sup> Weiterhin wird Aufgabe des Persönlichkeitsschutzes insbesondere durch die Rechtsgebiete Zivilrecht, Strafrecht, Verfassungsrecht, Urheberrecht usw. wahrgenommen. Persönlichkeitsrecht ist damit ein sich wandelndes Recht, dessen Schutzbereich ständig erweitert wird.

### 3. Das Recht auf Leben, Körper und Gesundheit als besonderes Persönlichkeitsrecht und körperliche Persönlichkeitsrecht im chinesischen Recht

#### a. Das Recht auf Leben, Körper und Gesundheit als besondere Persönlichkeitsrecht

Persönlichkeitsrecht kann in besonderes Persönlichkeitsrecht und allgemeines Persönlichkeitsrecht aufgeteilt werden. In China besteht das besondere Persönlichkeitsrecht im gesetzlich normierten Schutz auf Leben und Gesundheit. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht bildet die Grundlage für die besonderen Persönlichkeitsrechte, die als Abspaltungen von ihm angesehen werden können.<sup>96</sup> In der Rechtsprechung zeigt sich die Beziehung zwischen allgemeinem und besonderem

---

<sup>94</sup> Yang Lixin/Yin Yan, S.73.

<sup>95</sup> vgl. Medicus, AT § 64 IV 1, 2; Larenz/Wolf, AT § 8 I 2 Rn. 7; Soergel/Beater Rn. 9, 10; Palandt/Sprau § 823 Rn. 84, 85; Yao Hui/Zhou Yuntao S. 37.

<sup>96</sup> Larenz/Wolf, § 8 Rn. 7.

Persönlichkeitsrecht darin, dass bei der Verletzung eines bereits ausgeformten besonderen Persönlichkeitsrechts ein Rückgriff auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht, dessen Grenzen nur schwer bestimmbar sind, in der Regel nicht notwendig ist. Falls die Handlung aber kein besonderes Persönlichkeitsrecht verletzt, kommt weiterhin eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts in Frage. Damit hat das allgemeine Persönlichkeitsrecht die Funktion eines Auffangtatbestandes. Diese Konzeption ermöglicht auch einen Schutz bei neuen Entwicklungen, die noch nicht durch besonderes Recht erfasst sind.<sup>9798</sup>

Nach den vorhergehenden Ausführungen zum Persönlichkeitsrecht im chinesischen Recht überrascht es nicht, dass auch für das allgemeine Persönlichkeitsrecht keine ausdrückliche gesetzliche Regelung bereit steht. Aber in der Rechtsprechung und Literatur wird das allgemeine Persönlichkeitsrecht in China bejaht.<sup>99</sup> Dieses entspricht dem deutschen Recht. Der Gesetzgeber des BGB hat von einem allgemeinen Schutz der Person durch ein allgemeines Persönlichkeitsrecht nicht abgesehen und stattdessen nur einzelne Bestandteile der Persönlichkeit geschützt. Aber um den Betroffenen einen umfassenden Schutz zu gewähren, hat die Rechtsprechung in einer Rechtsfortbildung gesetzesübersteigender Art seit den 50er Jahren des vorigen Jahrhunderts aus Art.1,2 GG ein allgemeines Persönlichkeitsrecht mit umfassendem Persönlichkeitsschutz abgeleitet.<sup>100</sup>

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht wird als das Quellrecht für die besondere Persönlichkeitsrechte angesehen, das gleichzeitig die Funktionen hat, die bestehenden konkreten Persönlichkeitsrechte auszulegen und zu ergänzen, neue Persönlichkeitsrechte hervorzubringen sowie die noch nicht in besonderen Persönlichkeitsrechte aufgenommen Persönlichkeitsinteressen zu schützen.<sup>101</sup> Diese Funktion des allgemeinen Persönlichkeitsrechts im chinesischen Recht ist gleich wie

<sup>97</sup> Dazu auch Wang Liming, Rengequanfa S. 40.

<sup>98</sup> So auch in Deutschland vgl. BGHZ 45, 296, 307; 50, 133, 143.

<sup>99</sup> Zur systematische Darstellung dafür vgl. Zhang Hong, Fashang Yanjiu 2009 Nr.4 .S.48-56.

<sup>100</sup> Larenz/Wolf, § 8 Rn. 1,3.

<sup>101</sup> Wang Liming/Yang Lixin, Qinquanfa, S. 20 f.; Wang Liming/Yang Lixin/Yao Hui, S. 28 f.



die des deutschen Rechts.<sup>102</sup> Persönlichkeitsrecht ist ein sich wandelndes Recht, dessen Schutzbereich ständig erweitert wird. Eine allgemeine Persönlichkeitsrechtsformulierung soll in dem zukünftigen chinesischen ZGB geregelt werden.

b. Das Recht auf Leben, Körper und Gesundheit als körperliches Persönlichkeitsrecht

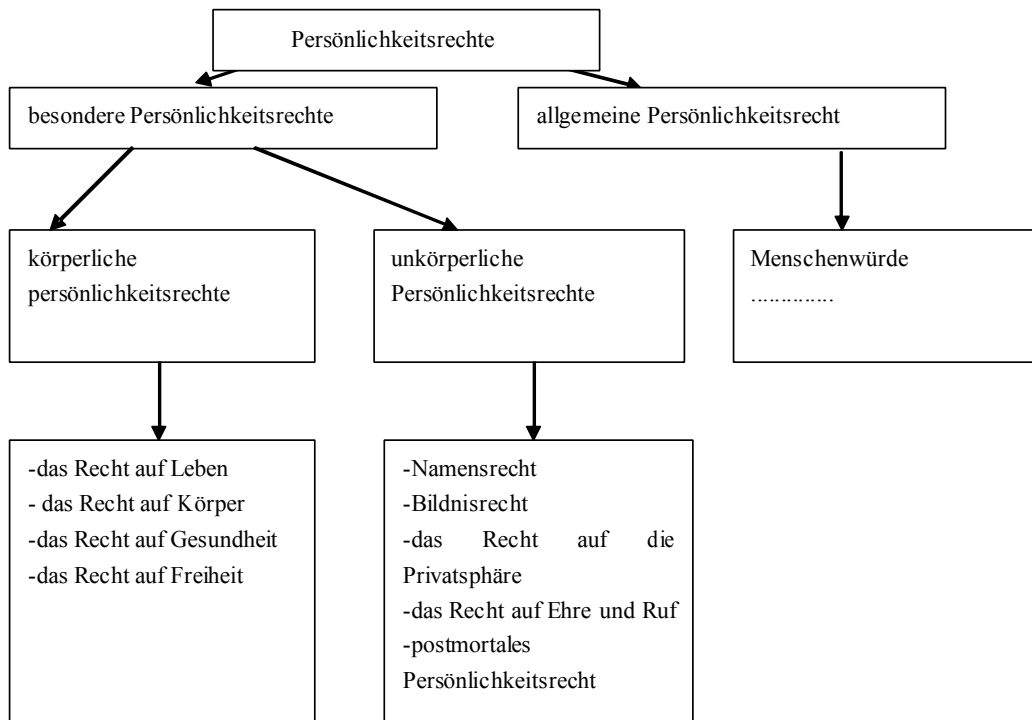
Persönlichkeitsrechte werden auch in körperliche Persönlichkeitsrechte (Leben, Körper, Gesundheit und körperliche Freiheit) und in unkörperliche Persönlichkeitsrechte (Ehre, Namen, Bild und Privatsphäre) aufgeteilt. Die Einteilung ergibt sich dabei aus der Stofflichkeit des Schutzgegenstandes. Der Gegenstand von körperlichen Persönlichkeitsrechten ist material oder stofflich, dagegen ist Gegenstand des unkörperlichen Persönlichkeitsrechts immateriell oder unstofflich.<sup>103</sup>

Das Recht auf Leben, Körper und Gesundheit sind körperliche Persönlichkeitsrecht im chinesischen Recht. Damit kann man das Verhältnis zwischen dem Recht auf Leben, Körper, der Gesundheit und dem Persönlichkeitsrechts wie folgt zusammenfassen: das Recht auf Leben, Körper und Gesundheit im chinesischen Recht sind nicht nur besondere Persönlichkeitsrecht, sondern zugleich auch körperliche Persönlichkeitsrechte.

---

<sup>102</sup> Larenz/Wolf, § 8 Rn. 8.

<sup>103</sup> Wang Liming, Rengequanfa S. 41.



### ***§ 3. Gesetzgebung zum Leben, Körper und Gesundheitsschutz im Persönlichkeitsrecht-Buch des zukünftigen chinesischen ZGB***

#### 1. Allgemeine der ZGB-Entwürfe

Im März 1998 erstellte der NVK einen Zeitplan für die Verabschiedung eines ZGB.

<sup>104</sup> Der Ständige Ausschuss bildete hierzu eine Arbeitsgruppe bestehend aus neun wissenschaftlichen Experten zum Verfassen eines ZGB, die für die Vorbereitungsarbeiten zu einem ZGB verantwortlich sein würden.<sup>105</sup> In Anbetracht der teilweise unübersichtlichen, sich überschneidenden und auch widersprüchlichen Regelungen und Auslegungen des OVG erschien die Konsolidierung des Zivilrechts als eine vordringliche Aufgabe. Jedoch gibt es auch in China kritische Stimmen, die die Kodifizierung des ZGB in Frage stellen, weil die Voraussetzungen hierfür noch

<sup>104</sup> Aber Kodifikationen sind für China nichts Neues. Von alters her wurde das chinesische Recht in die Form von Gesetzbüchern gegossen. Jede neue Dynastie verkündete ein neues Gesetzbuch, das aber dem der vorhergehenden Dynastie nachgebildet war. vgl. Bünger, S.13.

<sup>105</sup> Zur Gesetzgebung durch den NVK in China, vgl. Bu Yuanshi, S.33-57.

nicht erfüllt seien.<sup>106</sup>

Die Anfang des Jahres 2002 offiziell begonnene Gesetzgebungstätigkeit hat bislang vier Entwürfe hervorgebracht:

1. Den offiziellen Zivilgesetzentwurf von NVK (im folgenden: NVK),
2. Zivilrechtsentwurf der Renmin Universität (Vertreten von Prof. Wang Liming, im Folgenden: RenminUni.),
3. den Zivilrechtsentwurf von Wissenschaftlern am Rechtsinstitut der Chinesischen Akademie der Sozialwissenschaften (Vertreten von Prof. Liang, Huixing, im folgenden: CASS),
4. den sog. „Grünen Zivilrechtsentwurf“ (Vertreten von Prof. Xu Guodan, im Folgenden: GrüneZGB).

Noch sind aber Aufbau und Inhalt des Zivilgesetzbuchs umstritten, wie dies beispielhaft die unterschiedlichen Vorschläge für die Regelung des Persönlichkeitsrechts zeigen. Tatsächlich ist nicht nur das Persönlichkeitsrecht umstritten, sondern auch auf anderen Gebieten sind die Vorstellungen keineswegs einheitlich.<sup>107</sup>

---

<sup>106</sup> Wang Shengming, S.27.

<sup>107</sup> Mi Jian, ZChinaR 2003 S.6ff.; Liang Huixing, Rezeption S. 73ff.

	NVK	RenminUni.	CASS	GrüneZGB
Buch 1	Allgemeiner Teil	Allgemeiner Teil	Allgemeiner Teil	Einleitung
Buch 2	Sachenrecht	Persönlichkeitsrecht	Sachenrecht	Personenverhältnissrecht
Buch 3	Vertragsrecht	Familienrecht	Allgemeiner Teil des Schuldrecht	Vermögensverhältnissrecht
Buch 4	Persönlichkeitsrecht	Erbrecht	Vertragsrecht	Internationales Privatrecht
Buch 5	Familienrecht	Sachenrecht	Haftungsrecht	
Buch 6	Adoptionsrecht	Allgemeiner Teil des Schuldrecht	Familienrecht	
Buch 7	Erbrecht	Vertragsrecht	Erbrecht	
Buch 8	Haftungsrecht	Haftungsrecht		
Buch 9	Internationales Privatrecht			

Diese vier Entwürfe kann man in drei Kodifizierungsmodellen zusammenfassen:

1. Nach dem ersten Modell von NVK besteht das ZGB aus einer Sammlung von Einzelgesetzen.
2. Das zweite Modell von RenminUni. und CASS ähnelt im Aufbau dem deutschen BGB.
3. Das dritte Modell folgt dem Vorbild des Code Civil von Frankreich. Danach besteht das ZGB aus einer Einleitung, zwei Hauptteilen und einem Anhang. Die Einleitung regelt u.a. das Rechtsgeschäft, die Stellvertretung und die Verjährungsfrist. Der erste Hauptteil befasst sich mit Personen, dem Familienrecht und Erbrecht und der zweite mit dem Sachenrecht, Immaterialgüterrecht und Schuldrecht. Im Anhang wird das

IPR geregelt.<sup>108</sup>

Abschließend kann man noch anmerken, dass die Frage zur Kodifikationsform in einer rechtshistorischen Perspektive nicht neu ist, sondern bereits 1907 schon einmal thematisiert worden ist.<sup>109</sup> Die anstehende Verabschiedung des ZGB ist dabei ein zentraler Bestandteil der Schaffung eines umfassenden sozialistischen Rechtssystems für China. Zwar wurde dem ständigen Ausschuss des NVK bereits im Jahre 2002 ein Entwurf hierzu vorgelegt, der neun Bücher vorsah: (1) Allgemeiner Teil, (2) Sachenrecht, (3) Vertragsrecht, (4) Persönlichkeitsrechte, (5) Familienrecht, (6) Adoptionsrecht, (7) Erbschaftsrecht, (8) Deliktrecht, (9) Internationales Privatrecht. Nach den bisherigen Planungen soll das Gesamtprojekt bis Ende 2010 abgeschlossen sein. Auch wurde bislang schon das erste Buch (AGZR, 01.01.1987), das zweite Buch (Sachenrecht, 01.01.2006), das dritte Buch (Vertragsrecht, 01.10.1999), das fünfte Buch (Ehegesetz, 01.01.1981, abgeändert am 28.4.2001), das sechste Buch (Adoptionsrecht, 12.29.1992), das siebte Buch (Erbschaftsrecht, 01.10.1985), das achte Buch (Deliktrecht, 26.12.2009) veröffentlicht. Nach den Planungen des NVK, wird 2010 mit der Gesetzgebung zum Persönlichkeitsrecht begonnen.

## 2. Streitigkeit zu einem unabhängigen Persönlichkeitsrecht-Buch im neuen ZGB

### a. Befürwortende Stimmen

In der gegenwärtigen Diskussion über die Zusammenstellung eines Zivilgesetzbuches besteht Streit darüber, ob Persönlichkeitsrechte in einem gesondert unabhängigen Buch geregelt werden sollen. Einer Auffassung zufolge entspricht nur ein eigenständiges Buch für Persönlichkeitsrechte den Anforderungen zum Schutz der Persönlichkeitsrechte und betont den Gesetzgebungsgedanken, dass das ZGB für den Menschen geschaffen wird. Diese Ansicht befürwortet daher, im ZGB ein eigenständiges Buch für die Persönlichkeitsrechte vorzusehen.<sup>110</sup> Einer anderen

---

<sup>108</sup> Xu Guodong, S.325ff.

<sup>109</sup> Simon, ZchinaR 2007, S.31ff.

<sup>110</sup> Wang Liming, in: XU Guodong, S.118-122.

gegensätzlichen Meinung nach widerspräche es jedoch, die Aufzählung konkreter Persönlichkeitsrechte vollumfänglich zu schützen. Diese Einschränkung bedeutet seinem Wesen nach eine Beschränkung der persönlichen Würde, zudem sind die spezielle Festlegung der Persönlichkeitsrechte und deren konkrete Aufzählung im Zivilgesetzbuch grundsätzlich auch verfassungsrechtlich geschützte Rechte, so dass man hierfür sehr sorgfältig vorgehen muss.

Die Persönlichkeitsrechte stellen auch einen Wert an sich dar. Daher käme bei der Verletzung der Persönlichkeit nicht die Erlangung von Rechtsschutz durch das Deliktsrecht in Betracht. Es könnte ein Privatrecht gebildet werden, das von der Persönlichkeit gleichsam getrennt wäre. Erst wenn die Persönlichkeit ein privates Recht gebildet habe, könne es in ausreichendem Maße Objekt einer unerlaubten Handlung sein und könne durch das DeliktsG geschützt werden. Dann könne das Zivilrecht ein effektives Rechtsmittel zur Verfügung stellen, was einen erheblichen Fortschritt im Zivilrecht bedeuten würde. Im jüngst eingereichten Entwurf eines Zivilgesetzes werden die Persönlichkeitsrechte im Einzelnen aufgelistet.<sup>111</sup>

#### b. Ablehnende Stimmen

Die Gegenseite ist der Meinung, Persönlichkeitsrechte insgesamt seien Teil der Eigenschaften des Zivilrechtssubjekts. Sie seien mit dem Zivilrechtssubjekt untrennbar verbunden. Ein eigenständiges Buch sei daher unpassend. Die Vertreter dieser Position befürworten, die Persönlichkeitsrechte im Allgemeinen Teil unter dem Abschnitt „Natürliche Personen“ zu regeln.<sup>112</sup>

Grundsätzlich erscheint es praktikabel, eine allgemeine deklaratorische Bestimmung wie in den AGZR aufzunehmen, indem man der weitgehenden generellen Proklamation besondere Persönlichkeitsrechte ergänzend zur Seite stellt.

---

<sup>111</sup> Mijian, ZchinaR 2003; Liang Huixin, Rezeption.

<sup>112</sup> Liang Huixing, Minfa, S.17-18.;ders, der mit der Entwurfsausarbeitung 11 Paragraphen im 5. Teil des 2. Abschnitts : Natürliche Personen verantwortlich, vgl.: Das chinesische ZGB: Entwurf zum AT-Buch.

Verbotsvorschriften zu Aspekten der Persönlichkeitsrechte könnten hingegen festgelegt werden. Hierdurch wird vermieden, in den Grenzen des Typenzwangs der Persönlichkeitsrechte gefangen zu sein. Ein ähnliches Problem existiert auch in Bezug auf das Vermögensrecht. Denn neben dem gesetzlich bestimmten Sachenrecht beginnen sich andere Formen von Vermögensrechten herauszubilden und zu verändern. Hier ist daher eine Entwicklungstendenz des „Prinzips der Gesetzmäßigkeit“ im Sachenrecht festzustellen, die einer vertieften Erforschung bedarf. Ein Teil der Lehre widerspricht speziellen Bestimmungen zu Persönlichkeitsrechten im Zivilgesetzbuch mit der Begründung, diese seien auch nicht speziell im deutschen BGB geregelt.<sup>113</sup>

### c. Anmerkung

Die große Herausforderung stellt jedoch das letzte Buch des ZGB dar, das sog. vierte Buch „Persönlichkeitsrecht“. Diese gesetzliche Thematik bedeutet in verschiedener Hinsicht rechtliches Neuland für den Gesetzgeber. Denn zum einen verfügt fast keines der wichtigen Zivilgesetzbücher weltweit, z.B. Civil Code (Frankreich), BGB (Deutschland), ABGB (Österreich), ZGB (Schweiz, Japan, Republik China), über ein unabhängiges Buch zu den Persönlichkeitsrechten. Zum anderen kann die jüngere Geschichte der chinesischen Zivilgesetzgebung keinen Erfahrungswert für ein unabhängiges Buch zu den Persönlichkeitsrechten anführen. Somit stellt sich die Gesetzgebung zu einem unabhängigen Buch der Persönlichkeitsrechte als eine schöpferische Arbeit für die chinesische Gesetzgebung dar, die nicht ohne Hürden und Stolpersteine vonstatten gehen wird.

### 3. Leben, Körper- und Gesundheitsschutz als schwerer Punkt zum Persönlichkeitsrechts-Buch

Im Lauf der Gesetzgebungsentwicklung zum ZGB seit 1998 bis jetzt wurden schon verschiedene wichtige Zivilgesetze erlassen wie z.B. VertragsG (1999), SachenG

---

<sup>113</sup> Mijian, ZchinaR 2003; Liang Huixin, Rezeption.

(2007), DeliktsG (2009), in all diesen Gesetzen, insbesondere im DeliktsG fehlen weitestgehend Bestimmungen zum Persönlichkeitsrecht. Lediglich eine Vorschrift verweist auf die Persönlichkeitsrechte § 2 II DeliktsG. Diese lautet: „Die rechtlich geschützte Interessen dieses Gesetz sind: das Recht auf Leben, das Recht auf Körper, Namensrecht, das Recht auf Ehre, das Recht auf Ruf, Recht am eigen Bild, das Recht am Privatsphäre, das Recht auf Ehefreiheit usw“.

Ansonsten finden sich keine konkrete Vorschriften zu den einzelnen Persönlichkeitsrechten. Deshalb kann man mit hoher Wahrscheinlichkeit davon ausgehen, dass der Gesetzgeber ein unabhängiges oder eigenes Buch zum Persönlichkeitsrecht im ZGB in der Zukunft formulieren wird. Dann wird sich aber das Problem einstellen, wie der Gesetzgeber ein eigenes Buch zum Persönlichkeitsrecht gestalten wird. Um eine hohe Qualität dieses Buches zum Persönlichkeitsrecht zu bekommen, müssen einige Schwerpunkte thematisiert werden, wengleich nicht alle Probleme in Bezug auf die Gesetzgebung in dieser Abhandlung angesprochen und gelöst werden können.

Innerhalb der Persönlichkeitsrechte stellen zweifellos die körperlichen Persönlichkeitsrechte ein sehr wichtige Fallgruppe in der chinesischen Rechtspraxis dar.<sup>114</sup> In den letzten 20 Jahre hat China zahlreiche Gesetze, Verwaltungsverordnungen und jusitzielle Auslegungen hierzu erlassen. Die Gesetze verantwortet der NVK, Verwaltungsordnungen der Staatsrat und jusitzielle Auslegungen das OVG, was sie unvermeidlich miteinander in Konflikt bringt: Z.B. meint der OVG -bezogen auf SeelSR-Schadensersatz für die Tötung und Behinderung selbst, als Vermögensschadensersatz zu qualifizieren; dagegen meint der OVG im Zusammenhang mit den Ansichten zur KörpE, dass Schadensersatz für Tötung und Behinderung selbst ein Schmerzensgeld darstelle. Ein anderes Beispiel ist die Berechnung des Schadensersatzes für die Tötung selbst.

---

<sup>114</sup> Huang Songyou, Renmin Fayuanbao, v.29.12.2003.



Die Höhe von Schadensersatz für die Tötung selbst

Luftverkehr	Eisenbahnverkehr	Meerverkehr
§3 Abs.1 Bestimmungen zur HafGLuft	§33 Verordnung zur RUBE	§ 7 Bestimmungen zu Fällen auf dem Meer
400.000 RMB	150.000 RMB	800.000 RMB

Tatsächlich sind so viele nicht abgestimmte Regelungen ein großes Hindernis für die Entwicklung des Rechtsstaats. Ursprünglich hoffte man, dass das neue DeliktsG eine gemeinsame Regelung für Schadensersatz bei Leben, Körper und Gesundheitsverletzungen schafft, zwischenzeitlich ist dieser schöne Traum leider schon wieder gescheitert. Weil das neue DeliktsG nur wenige Fortschritte gemacht hat, muss der Gesetzgeber in dem zukünftigen Buch zum Persönlichkeitsrecht diese offenen Fragen beantworten. Das ist die Hauptaufgabe des Buchs des Persönlichkeitsrechts. Um dem Gesetzgeber bei diesem Ziel eine Hilfe zu geben, behandelt diese Abhandlung die Thematik Schadensersatz bei Leben, Körper und Gesundheitsverletzungen.

## **Zweites Kapitel: Vermögensschadensersatz bei Tötung, Körper- und Gesundheitsverletzung**

### ***§ 4. Schaden, Vermögens- und Nichtvermögensschaden***

#### 1. Begriffe

##### a. Deutschland

Obwohl das Thema „Schaden“ das Herzstück allen Deliktsrechts bildet, ist es schwierig die richtigen Definitionen zu finden.<sup>115</sup> Schaden ist grundsätzlich jeder Nachteil,<sup>116</sup> der an den Rechtsgütern oder Lebensgütern einer Person entsteht.<sup>117</sup> Als Rechtsgüter kommen sowohl Vermögensgüter (Eigentum, Vermögen) als auch Persönlichkeitsgüter (Gesundheit, Ehre) in Betracht.<sup>118</sup> Bei der Betrachtung des Schadens wird differenziert in Vermögensschaden (materieller Schaden) und Nichtvermögensschaden (immaterieller Schaden).<sup>119</sup> Bei den Schadensarten unterscheidet man generell zwischen: Vermehrten Bedürfnissen (§ 843 I BGB), Erwerbsschaden/Verdienstaussfall (§§ 252, 842 BGB), Heilungskosten (§ 249 II BGB),

<sup>115</sup> v. Bar, II Rn.3.

<sup>116</sup> Schaden ist der dauernde Nachteil. Vgl. H.A. Fischer, Schaden, 1, 5; Enneccerus/Lehmann, Schuldrecht<sup>15</sup>, § 14; Heck, Schuldrecht, 37; Planck/Siber<sup>4</sup>, § 249, N 2; Deutsch, Allgemeines Haftungsrecht, 2 Aufl., Rn. 781.

<sup>117</sup> In § 1293 S. 1 ABGB liest man eine Definition des Schadens, die sich so oder ähnlich auch im Schrifttum manch anderer europäischer Rechte wiederfindet: „Schaden heißt jeder Nachteil, welcher jemandem an Vermögen, Rechten oder seiner Person zugefügt worden ist.“ Da der Schadensbegriff in dieser Vorschrift auf Nachteile am Vermögen, an Rechten oder an der Person verengt worden ist, geht es offenbar um den ersatzfähigen Schaden. Vgl. v.Bar, II Rn. 4 und Fn. 19.

<sup>118</sup> Staudinger/Schiemann, § 249, Rn. 46; MünchKomm/Grunsky, § 249 Rn.6; Lange/Schiemann, § 1 I, S. 28f.

<sup>119</sup> Die Terminologie schwankt. In den romanischen Rechtsordnung spricht man in der Regel von „moralischen Schäden“ (dommage moral, daño moral). In Deutschland (§§ 253 BGB), Italien (Art. 2059 Cc) und in Portugal (Art. 496 Cc) ist im Gesetz von dem „Schaden, der nicht Vermögensschaden ist“ bzw. von dem danno non patrimoniale oder den danos não patrimoniais die Rede; Rechtsprechung und Schrifttum sprechen in Deutschland freilich oft auch dort ganz einfach von „Schmerzensgeld“, wo es nicht um den Ausgleich körperlicher Schmerzen, sondern um simple Genußentbehörungen geht, vgl. z.B. BGH 11.1.1983, NJW 1983 S. 1107. Der Art. 299 gr. ZGB verwendet den Begriff des „immateriellen Schadens“. Der § 1325 Österr. ABGB kennt das „Schmerzensgeld“, und in Schweden bezeichnet man den in 5 Kap.1 § SKL vorgesehenen Ersatz für „Schmerzen, Gebrechen oder andere dauerhafte Behinderungen“ in aller Regel als „ideellen Schadensersatz“ (ideellt skadestånd). v.Bar, II Fn. 957.

Schmerzensgeld (§ 253 II BGB), Beerdigungskosten (§§ 844 I BGB), Unterhaltsschaden (§ 844 II BGB) und entgangenen Diensten (§ 845 BGB). Grundsätzlich kann der Schaden durch Naturalrestitution oder durch Geldzahlung ersetzt werden.<sup>120</sup>

Der Vermögensschaden ist die Einbuße an den Materialgütern einer Person, die durch Übertragbarkeit und Ersetzbarkeit gekennzeichnet sind. Hierzu gehört der Schaden des Nutzungsausfalls und die Aufwendungen, um die verletzte Gesundheit oder den verletzten Körper wieder herzustellen. Der Vermögensschaden entsteht entweder als unmittelbare Einbuße am Vermögen der Person selbst, z.B. als Verzugsschaden oder als Folge eines falschen finanziellen Rats. Er kann auch Folgeschaden der Verletzung eines Sach- oder Personenguts sein, z.B. die Reparaturkosten für das verletzte Eigentum am Kraftfahrzeug und der Aufwand für die Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit nach einer Körperverletzung.<sup>121</sup>

Als Nichtvermögensschaden werden alle Einbußen verstanden, die eine Person betreffen, z.B. Gesundheit, körperliches Wohlbefinden, Möglichkeiten der Freizeitgestaltung, Lebensfreuden usw., jedoch nicht über das Vermögen vermittelt werden. Hierzu gehören also alle Benachteiligungen des Verletzten, die nicht zu einer Verminderung des Vermögens geführt, keine Aufwendungen veranlasst und den wirtschaftlichen Erwerb nicht geschmälert haben. Es sind Beeinträchtigungen der Wertinhalte des menschlichen Lebens, die sich nicht in Geld messen lassen, z.B. unwahre ehrverletzende Behauptungen, Eingriffe in das Persönlichkeitsrecht und sonstige Beeinträchtigungen des Lebensgefühls.<sup>122</sup>

---

<sup>120</sup> Der materielle Schaden ist der Restitution und Reparation sowie regelmäßig auch der Kompensation zugänglich, §§ 249 ff. BGB. Nach § 253 BGB a.F. kann dagegen prinzipiell bei immateriellem Schaden kein Geldersatz gefordert werden; die große Ausnahme ist das Schmerzensgeld, § 847 BGB a.F. Der ideelle Schaden wird also grundsätzlich auf zwei Ersatzformen beschränkt: Restitution und Reparation. Deutsch, Allgemeines Haftungsrecht, Rn. 787. Dazu auch Staudingers/Medicus, § 253, Rn. 10.

<sup>121</sup> Deutsch/Ahres, Rn. 464.

<sup>122</sup> Deutsch/Ahres, Rn. 465.

In der deutschen Rechtsprechung wird der Ersatz für Nichtvermögensschaden bei der Verletzung auf Leben, Körper- und Gesundheit weitgehend mit dem „Schmerzensgeld“ gleichgesetzt. Dies hat dabei zu Konsequenz, dass der Nichtvermögensschaden verstanden wird als körperliche Schmerzen und seelische Unlustgefühle, unter denen der Geschädigte leidet (Gefühlsschaden).<sup>123</sup> Dieser subjektive Schadensbegriff gilt auch für die Geldentschädigung für die Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts. Auch dort wird nämlich das seelische Genugtuungsbedürfnis des Geschädigten entschädigt.

Allerdings sind nicht alle Schäden ersatzfähige Schäden. Das Deliktsrecht erweist sich nur dann als ein ordnungspolitisch sinnvolles und gerechtes Schadensersatzsystem, wenn es das Übermaßverbot achtet. Haftungsrecht darf also nicht nur zum Störfaktor in der allgemein akzeptierten Wirtschaftsordnung werden, vielmehr kann auch kein vernunftgesteuertes Recht wirklich Ernst machen mit dem Satz, dass jeder, der sich unsorgfältig verhalten hat, für jeden Schaden eines anderen einstehen muss, den dieser ohne die Fahrlässigkeit seines Zeitgenossen nicht hätte hinnehmen müssen.<sup>124</sup>

#### b. China

Die Bedeutung von Schaden, Vermögens- oder Nichtvermögensschaden sowie Schadensersatz in China ist gleich wie in Deutschland.<sup>125</sup> Der Schadensbegriff umfasst auch Vermögens- und Nichtvermögensschäden nach §§ 117, 121 AGZR.<sup>126</sup> Dabei wird wörtlich jedoch von Vermögens- und Personenschaden gesprochen.<sup>127</sup> Die chinesischen AGZR beinhalten auch keine Schadensdefinition und keine deutliche Abgrenzung zwischen Vermögensschaden und Nichtvermögensschaden.

---

<sup>123</sup> z.B. BGH NJW 1982 S. 2123; BGH VerR 69 S. 339.

<sup>124</sup> v.Bar, II Rn.1.

<sup>125</sup> Yang Lixin, Qinquanfa, S. 169; Wang Zejian, Budang Deli, S.34; Wang Liming, Qinquanxingweifa, S. 34; Shi Shangkuan, Zhaifa Zonglun, S. 166; Zhang Xinbao, Qinquan Zeren, S. 120-121; Zeng Shixiong, S. 293-294.

<sup>126</sup> Wang Liming, Qinquanxingweifa, S. 350.

<sup>127</sup> Vgl. §§ 106 II AGZR; 26 II, S.1, 41-44 ProdG.

Nach dem Wortlaut der einschlägigen Paragraphen<sup>128</sup> ist sogar zweifelhaft, ob immaterielle Schäden überhaupt ersatzfähig sind.<sup>129</sup> In der Literatur wird bei der Ersatzfähigkeit von Schäden auch betont, dass nicht alle Schäden ersatzfähige Schäden sind.<sup>130</sup>

## 2. Rechtslage

### a. Deutschland

Das BGB gibt lediglich gewisse Richtlinien und Anhaltspunkte, insbesondere durch die Bestimmungen über den Inhalt der Schadensberechnung in dem § 249 BGB, durch die Vorschrift über den entgangenen Gewinn nach dem § 252 BGB, die in dem § 253 BGB vorausgesetzte Einbeziehung immaterieller Beeinträchtigungen in den Schadensbegriff und die Vorschriften über den Umfang des Ersatzes bei Verletzung einer Person nach §§ 842,843 BGB.<sup>131</sup> Zudem gibt es auch andere Anspruchsgrundlagen bei Schadensersatz, etwa Gefährdungshaftung (§§ 7ff. HPfVG, §§ 33ff. Luft VG) und den akzessorischen Deliktsanspruch gegen die Kraftpflichtversicherer (§ 3 Ziff. 1 PflVG).

### b. China

Zum Regelungssystem des Schadensersatzes in China gibt es zahlreiche Gesetze, z.B. AGZR, DeliktsG, StaatHG, VbsG, ProdsG usw., aber die wichtigsten Bestimmungen sind die Ansichten zu KörperE, insbesondere der § 17. Nach diesem Paragraph hat der Ersatzpflichtige dem Geschädigten, der einen Körperschaden erlitten hat, alle Arten von ärztlichen Behandlungskosten und auf das Arbeitsversäumnis zurückzuführende Verdienstauffälle, wie etwa Behandlungsgebühren von Ärzten, Arbeitsversäumniskosten, Pflegekosten, Fahrkosten, Kosten für die auswärtige Unterbringung, Krankenhausverpflegungskosten sowie die Kosten für notwendige therapeutische Maßnahmen zu ersetzen.

---

<sup>128</sup> Vgl. § 120AGZR. Siehe dazu unten § 7 I b.

<sup>129</sup> Jiao Meihua, S. 29.

<sup>130</sup> Wang Liming, Qinquanxingweifa, S. 355; Zhang Xinbao/Ming Jun, Faxueyanjiu, S. 22.

<sup>131</sup> Langs/Schiemann, § 1 I, S. 27.

Führt die Verletzung zur Behinderung des Geschädigten, muss der Ersatzpflichtige die dadurch verursachte Erhöhung der Lebenshaltungskosten und durch den Verlust der Arbeitskraft verursachte Verdienstauffälle ersetzen. Dazu gehören eine Entschädigung für die Behinderung, die Kosten für Hilfsmittel für Behinderte, die Lebenshaltungskosten der Unterhaltsberechtigten, sowie Rehabilitations- und Pflegemaßnahmen und die tatsächlich entstandenen Kosten für Rehabilitations- und Pflegemaßnahmen im Rahmen einer fortgesetzten Behandlung.<sup>132</sup> Damit kann man feststellen, dass der Schadensersatz bei Leben, Körper und Gesundheit zwei Arten von Ersatz enthält: Vermögens- und Nichtvermögensschaden.

### 3. Bemerkung

#### a. Unterscheidung zwischen Deutschland und China

Die Abgrenzungen zwischen Vermögensschaden und Nichtvermögensschaden im chinesischen Recht hat die gleiche Bedeutung wie im deutschen Recht.<sup>133</sup> In beiden Ländern existiert keine gesetzliche Definition für den Vermögensschaden oder Nichtvermögensschaden.<sup>134</sup> In Deutschland hat § 253 I BGB das Problem bloß insofern berührt, als er die Formulierung „wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden ist“ eingeschlossen hat. Deshalb wird der Nichtvermögensschaden vom Vermögensschaden abgegrenzt und bildet zusammen mit Letzterem den Schadensbegriff des § 249 BGB. Anders formuliert ist der Nichtvermögensschaden der Schaden, der nicht in den Vermögensschaden eingeordnet werden kann. Wegen der systematischen Stellung des § 253 BGB knüpft ein großer Teil der Literatur bei der näheren Beschreibung des

---

<sup>132</sup> § 17 Ansichten zum Körper.

<sup>133</sup> Jiao Meihua, S. 30.

<sup>134</sup> Was ein Schaden im Rechtssinne und insbesondere im Sinne des Deliktsrechts ist, das haben die europäischen Kodifikationen indes kaum je genauer zu definieren verursacht, und er damage des englischen Rechts ist ohnehin ein für jeden einzelnen Tort der näheren Konkretisierung bedürftiger Begriff. Aber auch kann sich man eine Ausnahme in Europa finden, in § 1293 S.1 lest man eine Definition des Schadens, die sich so oder ähnlich auch im Schriftum manch anderer europäischer Rechte wiederfindet: „Schaden heißt jeder Nachteil, welcher jemandem an Vermögen, Rechten oder seiner Person zugefügt worden ist.“ vgl. v. Bar, II Rn.3.

Nichtvermögensschaden an den Schadensbegriff des § 249 BGB an. Ein Nichtvermögensschaden soll vorliegen, wenn die „Differenz“, die sich aus dem Vergleich des Zustandes des Geschädigten vor und nach der Verletzungshandlung ergibt, nicht in vermögensrechtlich geschützten Interessen, sondern in den mit der Person verbundenen und objektiv nicht zu beziffernden Interessen liegt.<sup>135</sup>

Wie bereits gesagt gibt es in den chinesischen AGZR keine allgemeinen schadensrechtlichen Bestimmungen wie in den §§ 249 ff. BGB und dementsprechend fehlt es auch an einer Vorschrift wie in § 253 BGB, welche die Schäden in Vermögensschäden und Nichtvermögensschäden aufteilt. Eine negative Umschreibung des immateriellen Schadens als Nichtvermögensschaden findet sich somit im chinesischen Recht nicht.<sup>136</sup> Der § 106 II AGZR schreibt die zivilrechtliche Haftung vor, wenn „Bürger oder juristische Personen schuldhaft staatliche oder kollektive Vermögensgüter verletzen oder Vermögensgüter oder den Körper anderer Person verletzen, müssen sie die zivile Haftung übernehmen.“ Obwohl der Gesetzgeber mit dieser Formulierung die Vermögensverletzung und die Personenverletzung lediglich als zwei verschiedene Haftungsgründe kennzeichnet, teilt der Gelehrte aufgrund dieser Vorschrift die Schäden ein in Vermögensschaden und Personenschaden. Unter Personenschaden versteht man die Beeinträchtigung der Personenrechte, die Minderung oder den Verlust der Personeninteressen.<sup>137</sup> Da Personenrechte und Personeninteressen wiederum Rechte oder Interessen meinen, die mit Person verbunden sind und keinen direkten Vermögensinhalt haben,<sup>138</sup> ist die Unterscheidung zwischen „Personenschaden“ nach dem vorherigen Gelehrten und dem „Nichtvermögensschaden“ im deutschen Recht nur terminologischer Art.<sup>139</sup>

---

<sup>135</sup> Stoll, Vermögensschaden, S. 19; Lange/Schiemann, S. § 2 I 2, 51 f.

<sup>136</sup> Jiao Meihua, S.31.

<sup>137</sup> Zhang Junhao/Zhang Junhao, S. 908.

<sup>138</sup> Tong Rou/Wang Weiguo, Minfa, S.592; Zhang Xinbao, Qinquanfa, S. 96.

<sup>139</sup> Jiao Meihua, S. 31.

## b. Vermögens- und Nichtvermögensschaden bei Tötung, Körper- und Gesundheitsverletzung

Es ist nötig, hierfür die Bedeutung von Vermögensschaden wieder zu erklären. Ein Vermögensschaden liegt vor, wenn der Schaden in Geld messbar und auch nicht der Persönlichkeitssphäre zu zuordnen ist.<sup>140</sup> In Geld messbar ist ein Schaden, wenn sich dessen Höhe im Wesentlichen nach objektiven Kriterien und frei von den subjektiven Empfindungen, Neigungen und Anschauungen des jeweiligen Betroffenen bestimmen lässt. Messbarkeit in Geld wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass der Berechtigte den beschädigten oder entzogenen Gegenstand selbst unentgeltlich erworben hat.<sup>141</sup> Zudem sind Gesundheit, körperliches Wohlbefinden, Möglichkeiten der Freizeitgestaltung, Lebensfreuden und –genüsse aller Art der Persönlichkeitssphäre zuzuordnende ideelle Güter.<sup>142</sup> Aber Ausgangspunkt für die Berechnung ist nach wie vor die alte Differenzhypothese: Der Schaden berechnet sich aus einem Vergleich zweier Vermögenslagen, nämlich der aufgrund des Unfalles eingetretenen tatsächlichen und derjenigen, die ohne den Unfall bestünde (hypothetische, gedachte Entwicklung).<sup>143</sup>

Allerdings erschöpft sich der Umfang der ersatzfähigen Schäden bei Verletzungen der Persönlichkeitsgüter eines Menschen heute freilich nirgendwo allein in den Vermögensschäden, die infolge solcher Verletzungen auftreten. Überall geht man längst schon darüber hinaus und ersetzt, wenngleich in unterschiedlichem Kreis und unter durchaus verschiedenen Voraussetzungen, auch die Nichtvermögensschäden.<sup>144</sup> Man denke an den Ersatz für körperliche Schmerzen und Leiden, aber natürlich auch an eine Vielzahl von anderen Formen des Verlustes an Lebensfreude.<sup>145</sup> Bei

---

<sup>140</sup> Stoll, Neuregelung der Verpflichtung zum Ersatz immaterieller Schäden, Gutachten zum 45 DJT 1964; MünchKomm/Oetker, S. 249 Rn.28; Larenz, Schuldrecht I § 29 I c.

<sup>141</sup> Wang Liming, Qinnan Xingweifa, I, S. 360-361.

<sup>142</sup> Lange/Schiemann, § 2 I 2, S.50-52.

<sup>143</sup> vgl. BGH VersR 80, 378=NJW 80, 775; Küppersbusch, Rn. 24.

<sup>144</sup> Zhang Xinbao, Qinquanfa Yuanli, S. 58-59; Zeng Shixiong, S. 293-294.

<sup>145</sup> v. Bar, II Rn.16.



Körperverletzungen gibt es das wichtige Beispiel der Unfälle, die so dramatisch verlaufen, dass die Persönlichkeit des Opfers praktisch auf einen Schlag ausgelöscht wird: Das Opfer lebt zwar noch, hat aber seine Wahrnehmungs- und Empfindungsfähigkeit sofort und irreversibel verloren. Hat er daher gleichwohl einen Nichtvermögensschaden erlitten? Tatsächlich wird auch diese Frage heute in zunehmenden Rechtsordnungen bejaht, inklusive England.<sup>146</sup>

### **§ 5. Vermögensschadensersatz bei Tötung**

#### 1. Beerdigungskosten

##### a. Deutschland

Die Beerdigungskosten sind nach § 1968 BGB regelmäßig vom Erben zu tragen. Subsidiär kommen danach als Ersatzberechtigte diejenigen nie zum Zuge, die dem Getöteten gegenüber unterhaltspflichtig waren und deshalb die Kosten der Beerdigung zu tragen haben (vgl. §§ 1615 II, 1360a III, 1361 IV BGB; § 5 PartG). Zudem besteht nach h.M. der Anspruch auch dann, wenn die Beerdigungskosten dem Anspruchsteller aufgrund vertraglicher Vereinbarung obliegen.<sup>147</sup>

Gemäß § 844 I BGB kann dieser sie aber von dem nach Deliktsrecht verantwortlichen Schädiger ersetzt verlangen. Das bedeutet in doppelter Hinsicht eine Besonderheit: Erstens ordnet das BGB hier die Unbeachtlichkeit einer Reserveursache an: Irgendwann wäre der Erblasser ja ohnehin einmal gestorben und hätte bestattet werden müssen, vielleicht auch auf Kosten derselben Personen, die jetzt Erben geworden sind. Und zweitens gibt das BGB hier ausnahmsweise einer Person einen Deliktsanspruch, gegen die das Delikt nicht begangen worden ist: Der Erbe ist durch die Belastung mit den Bestattungskosten nicht selbst nach §§ 823 ff. BGB verletzt, sondern bloß an seinem Vermögen geschädigt.<sup>148</sup> Man kann den Erben hier als „mittelbar Geschädigten“ oder „Drittgeschädigten“ bezeichnen. Nach h.M. sind auch

---

<sup>146</sup> v. Bar, II Rn.17.

<sup>147</sup> Palandt/Sprau § 844 Rn. 4.

<sup>148</sup> Medicus, SAT, Rn.660.

die Aufwendungen der Angehörigen für Trauerkleidung ersatzfähig. Da die Kleidung auch zu anderen Anlässen getragen werden könnte, wird aber teilweise eine Vorteilsanrechnung befürwortet.<sup>149</sup>

b. China

aa. Begriff/Inhalt

Gemäß § 4 IV S. 4 Bestimmungen zu Fällen auf dem Meer enthalten die Beerdigungskosten die Transportkosten der Leichen, Feuerbestattungskosten, Urnenkosten und Lagerkosten der Asche der ersten Phase usw. Zudem nach §§ 17 Ansichten zur KörperE, 51 VABU enthält die Beerdigungskosten auch die Verkehrskosten, Verdienstaufschlag und die Kosten der Unterkunft von Ehegatten und Angehörigen, alles allerdings auf zwei Personen begrenzt.

bb. Bemessungsmaßstab

aa). Kein Bemessungsmaßstab

Die §§ 119 AGZR und §§ 16, 18 DeliktsG haben die Beerdigungskosten im Prinzip geregelt, aber es fehlt an einem Bemessungsmaßstab. Nach § 27 III StaatHG werden die Beerdigungskosten im Zusammenhang mit dem Schadensersatz für Tötung selbst geregelt. Die höchste Summe hierfür beträgt das Zwanzigfache des durchschnittlichen Jahreseinkommens der Arbeiter und Angestellten im Staat im vorhergehenden Jahr. Aber tatsächlich kann man nicht nach § 27 III den Betrag der Beerdigungskosten festlegen.

bb). Örtlicher Bemessungsmaßstab

Nach § 50 VII VABU und § 4 VII Ansichten zum StromschlagSE werden die Beerdigungskosten gemäß den örtlichen Regelungen bemessen. Beispielsweise hat die Stadt Tianjin (regierungsunmittelbare Stadt, Zhixiashi) eine eigene Regelung für den Maßstab zur Bestimmung der Höhe von Beerdigungskosten, er lautet:

---

<sup>149</sup> AnwKomm/Huber § 844 Rn.13.

(1) Wird der Tod von Arbeitern oder Angestellten wegen Arbeiten verursacht, betragen die Beerdigungskosten das Dreifache des durchschnittlichen Monatseinkommens der Arbeiter und Angestellten in diesem Unternehmen. Wird der Tod nicht wegen Arbeiten oder wegen Krankheit verursacht, betragen die Beerdigungskosten das zweifache Monatseinkommen.

(2) Ist der Tote im Alter von 1-10 Jahren so betragen die Beerdigungskosten 1/3 des durchschnittlichen Monatseinkommens der Arbeiter und Angestellten in diesem Unternehmen.

(3) Ist er im Alter von 10 – 18 Jahren betragen die Beerdigungskosten 1/2 des durchschnittlichen Monatseinkommens.

(4) Ist die höchste Summe der Beerdigungskosten niedriger als 600 RMB , muss der Schädiger 600 RMB dafür bezahlen; wenn sie höher als 600 RMB ist, muss der Schädiger die tatsächlichen Beerdigungskosten bezahlen.<sup>150</sup>

#### cc). Sechsmonatseinkommen

Nach §§ 4 IV S. 4 Bestimmungen zu Fällen auf dem Meer, 37 I ArbUnfall, 27 Ansichten zur Körper bemsist sich die Höhe der Beerdigungskosten nach dem durchschnittlichen Sechsmonatsgehalt von Angestellten und Arbeitern im vergangenen Jahr am Sitz des Gerichts, das die Klage zugelassen hat. Zurzeit wird dieser Maßstab in der Praxis angewandt.<sup>151</sup>

#### dd). Tatsächliche rationaler Kosten

Wenn nach § 4 VII Ansichten zum StromschlagSE kein örtlicher Maßstab vorhanden ist, werden rationale Zahlungen als Maßstab genommen.

#### c. Bemerkung

Das Hauptproblem der Beerdigungskosten in den beiden Ländern ist nicht ob, sondern wie hoch der Betrag der Beerdigungskosten ist. Die Beerdigungskosten sind demjenigen zu erstatten, dem die Verpflichtung obliegt, diese Kosten zu übernehmen. Berechtigter ist in erster Linie der Erbe, der für eine standesgemäße Beerdigung des Erblassers zu sorgen hat. Kommen unterhaltspflichtige Personen zweiter Linie für die Kosten auf und erfüllen damit eine Pflicht des Erben, haben diese einen

<sup>150</sup> Verordnung der Arbeitsamt, Finanzamt und Trade Unions von Tianjin Stadt zur Anordnung des Messungsmaßstab von Beerdigungen, vom 5.11.1993. (《天津市劳动局 天津市财政局 天津市总工会关于调整丧葬费补助标准的通知》津劳险[1993]187号)

<sup>151</sup> Wu Wenjing Urteil(吴文景、张恺逸、吴彩娟诉厦门市康健旅行社有限公司、福建省永春牛姆林旅游发展服务有限公司人身损害赔偿纠纷案). Amtsblatt des OVG 2006, Nr.6. S.8-12.(最高人民法院公报 2006 年第 6 期)

Erstattungsanspruch aus Geschäftsführung ohne Auftrag gegen den Erben und auch unmittelbar gegen den ersatzpflichtigen Schädiger.

Beerdigung im Sinne des § 844 I BGB ist der Bestattungsakt als solcher, der seinen Abschluss mit der Herrichtung einer zur Dauereinrichtung bestimmten und geeigneten Grabstätte findet. Zu ersetzen sind die Kosten einer standesgemäßen Beerdigung. Maßgeblich ist das, was nach Herkommen, Lebensstellung und wirtschaftlichen Verhältnissen des Verstorbenen<sup>152</sup> und nach den in seinen Kreisen herrschenden Gebräuchen<sup>153</sup> zu einer würdigen Bestattung zählt. Bei einem besonderen Kulturkreis sind die Besonderheiten dieser Kultur mit zu berücksichtigen, z.B. Flugkosten des Vaters eines getöteten Kindes in die Türkei, Transport einer Trauergesellschaft mit 2 Kleinbussen.<sup>154</sup> Dies ist sehr wichtig in China, da es 56 Nationalitäten in China gibt, andere Nationalität - andere Sitten.

Beim Maßstab des Standesgemäßen wird zum Teil auf die Gesamtkosten abgestellt, zum Teil auf die Höhe der Einzelkosten.<sup>155</sup> Grundsätzlich sind jedoch folgende Posten zu erstatten: Anzeigen; Beerdigungsakt (auch Feuerbestattung); Bepflanzung (nur die Erstbepflanzung); Bewirtung und Unterbringung von Trauergästen (im beschränktem Umfang, in China sehr üblich); Blumen und Kränze, Sarg, Trauerhalle, Grabschmuck, Danksagung, kirchliche und behördliche Bestattungsgebühren; Grablaterne, Grabstelle und Grabstein; Sterbeurkunde; Trauerkleidung; Todesanzeige; Überführung (Grundsätzlich erstattungspflichtig, aber nur im Rahmen der Angemessenheit und soweit nicht ein Verstoß gegen die Schadensminderungspflicht vorliegt); Umbettung (wenn der bisherige Friedhofsteil nach einigen Jahren aufgelassen wird); Verdienstausfall anlässlich der Beerdigung: für einen Vorbereitungs- und für den Beerdigungstag.<sup>156</sup> Gemäß diesem Maßstab ist der

---

<sup>152</sup> OLG München VersR 79, 1066; LG Wiesbaden VersR 70, 1140.

<sup>153</sup> BGH VersR 74, 140.

<sup>154</sup> KG DAR 99, 115. vgl. Küppersbusch, S.143 Fn.7.

<sup>155</sup> z.B. OLG Düsseldorf VersR 95, 1195: 2000,- EURO für Grabstein, Grableuchte und Grabvase zugebilligt, anstelle von gemachten ca. 7.500,-EURO.

<sup>156</sup> Küppersbusch, Rn. 453.

herrschende Maßstab des Sechsmonatseinkommens in China nicht angemessen, dagegen ist der Bemessungsmaßstab der tatsächlichen rationalen Kosten relativ besser.

## 2. Unterhaltskosten

### a. Deutschland

#### aa. Tatbestandliche Voraussetzungen

Die Unterhaltspflicht muss kraft Gesetzes bestanden haben, die sich aus dem Familienrecht ergibt. Insbesondere §§ 1601 ff. BGB (Allgemeine Vorschriften), §§ 1360 ff. BGB (Familienunterhalt), §§ 1569 ff. BGB (Geschiedenenunterhalt), § 5 LPartG (Lebenspartnerschaftsunterhalt). z.B. Ehegatten sind nach §§ 1360, 1360a BGB, Geschiedene nach §§ 1569 ff. BGB und Verwandte in gerader Linie nach §§ 1601ff. BGB untereinander unterhaltspflichtig; gleiches gilt nach § 5 LPartG für die gleichgeschlechtlichen Partner einer eingetragenen Lebenspartnerschaft. Wegen des Fehlens eines gesetzlich verankerten Unterhaltsanspruchs scheiden Stiefkinder als Anspruchsberechtigte aus.<sup>157</sup> Vertraglich begründete Unterhaltspflichten reichen für die Anwendung des § 844 II BGB nicht aus.<sup>158</sup> Aufgrund der erheblichen Vorschrift des § 844 II S.2 BGB ist auch der nasciturus in den Kreis der Ersatzberechtigten einbezogen.

Mit dem Tod einer Person erlischt nach § 1615 I BGB auch ihre Unterhaltspflicht, d.h. diese trifft dann auch nicht etwa den Erben, aber es gibt nach § 1586 b BGB eine Ausnahme. Gemäß §§ 1606-1608 BGB wird bei Wegfall eines Unterhaltsschuldners oft ein anderer Verwandter unterhaltspflichtig. Aber dieses System wird in § 844 II BGB der subsidiären Unterhaltspflichten durchbrochen: Wer kraft Gesetzes unterhaltsberechtigter war, erhält vorrangig einen Unterhaltersatzanspruch gegen denjenigen, der für den Tod des Unterhaltsschuldners verantwortlich ist.<sup>159</sup> Aber

---

<sup>157</sup> BGH NJW 1984, 977.

<sup>158</sup> MünchKomm/Wagner § 844 Rn. 25.

<sup>159</sup> Medicus, SAT, Rn. 662.

anders ist es, wenn die Unterhaltspflicht des Getöteten auf die Erben übergeht, wie in den Fällen der §§ 1586 b, 1615 I BGB, ein Anspruch nach § 844 II BGB ist hierfür nicht gegeben, weil das Recht auf Unterhalt nicht entzogen ist, es sei denn die Erben sind aus tatsächlichen oder rechtlichen (Leistungsverweigerungsrecht) Gründen nicht zur Leistung verpflichtet.<sup>160</sup>

#### bb. Höhe der Unterhaltskosten

Nach § 844 II BGB besteht der Schadensersatzanspruch solange, „als der Getötete während der mutmaßlichen Dauer seines Lebens zur Gewährung des Unterhalts verpflichtet gewesen sein würde“. Dieser Ersatzanspruch ist ein Unterhaltsanspruch, den er ersetzen soll, in doppelter Weise begrenzt: nämlich regelmäßig durch die Bedürftigkeit des Unterhaltsgläubiger (§ 1602 BGB) und die Leistungsfähigkeit des Unterhaltsschuldners.<sup>161</sup>

Die meisten und schwierigsten Probleme im Rahmen des § 844 II BGB ergeben sich bei der rechnerischen Ermittlung des Schadensersatzes beim Tode der Hausfrau oder des Hausmanns. Hierzu hat die Rechtsprechung schon sehr detaillierte Anleitungen zur Berechnung des Schadens gegeben:

Die 25-jährige, nicht berufstätige Ehefrau und Mutter zweier Kinder im Alter von drei und sieben Jahren wurde bei einem Verkehrsunfall durch ein Verschulden des Beklagten getötet. Der klagende Ehemann und die klagenden Kinder verlangen unter Abzug ersparten Unterhaltsaufwandes nach einem Aufteilungsschlüssel 6:2:2 eine monatliche Rente von 900 DM für den klagenden Ehemann und je 300 DM für die Klägerin. Hierbei legen sie den Bruttoverdienst einer Haushaltshilfe in Höhe von monatlich 1500 DM zugrunde.<sup>162</sup>

Aber der BGH hat diese Berechnungsmethode abgelehnt. Die Bruttoaufwendungen können als Berechnungsgrundlage eines Anspruchs aus § 844 II BGB nur dann herangezogen werden, inklusive der Arbeitgeberanteile zur Sozialversicherung, wenn die Hinterbliebenen in der Tat eine aufgrund eines Arbeitsvertrages beschäftigte

---

<sup>160</sup> Fuchs, S. 181.

<sup>161</sup> Medicus, SAT, Rn. 663.

<sup>162</sup> BGHZ 86, 372 = VersR 83, 458.

Ersatzkraft einstellen.<sup>163</sup>

Wird dagegen von der Einstellung einer Ersatzkraft abgesehen und die Schadensbehebung durch unentgeltliche Mithilfe von Verwandten oder auch durch überobligationsmäßige Eigenleistungen bewältigt, so ist eine andere Schadensermittlung erforderlich. § 249 I BGB ist auf (unmittelbare) Schäden wegen Verletzung einer Person bzw. einer Sache anwendbar, dagegen nicht auf § 822 II BGB.<sup>164</sup>

Der BGH meint, der Unterhaltsbedarf der Hinterbliebenen müsse sich am Wert der früher von der Getöteten erbrachten Haushaltsführung ausrichten. Da der Haushalt in der Regel nicht von gewerblich tätigen Kräften geführt werde, sei auch eine Orientierung am tariflichen Lohnniveau nicht angebracht. Diese Besonderheit von Haushaltsarbeit müsse auch in der Berechnung berücksichtigt werden: Eben auf Grund dieser Besonderheit müsse von der Netto-Vergütung von vergleichbaren Tätigkeiten 30% abgezogen werden.<sup>165</sup>

b. China

aa. Unabhängigkeit der Unterhaltskosten

Hat die Verletzung zum Tode geführt, so müssen nach § 119 AGZR Aufwendungen für die notwendigen Unterhaltskosten der von dem Toten zu Lebzeiten unterhaltenen Personen gezahlt werden. Auch nach dem § 27 III StaatHG muss beim Tod Schadensersatz für diejenigen, die von dem Verstorbenen zu seiner Lebenszeit unterhalten wurden und selbst arbeitsunfähig sind, geleistet werden. Zudem sind nach §§ 42 VbsG, 44 ProdsG, 51 VABU, 37 ArbUnfallV, 4 Ansichten zum StromschlagSE, 17 Ansichten zum Körper die Unterhaltskosten zu gewährleisten. Aber nach dem § 16 DeliktsG sind nur Beerdigungskosten und Schadensersatz für die Tötung selbst zu

---

<sup>163</sup> BGHZ 86, 376.

<sup>164</sup> BGHZ 86, 377.

<sup>165</sup> BGHZ 86, 378.

gewährleisten, jedoch besteht kein Unterhaltskostenanspruch. Außerdem ist nach § 18 DeliktsG<sup>166</sup> der Umfang der Berechtigten in Zusammenhang mit § 16 DeliktsG auf Angehörige des Verstorbenen und auf diejenigen, die die Heilungskosten, Beerdigungskosten und andere rationale Gebühren schon bezahlt haben, begrenzt. Daher stellt sich hier die Frage, ob ein unabhängiger Anspruch der Unterhaltskosten im Rahmen des § 16 DeliktsG besteht?

Nach der wörtlichen Bedeutung kann man sagen, dass der Gesetzgeber des DeliktsG auf den Unterhaltskostenanspruch verzichtet hat. Aber dies ist tatsächlich unmöglich, weil die Versorgung derjenigen, die von dem Verstorbenen zu seiner Lebzeiten unterhalten wurden, gewährleistet werden muss. Die einzige Lösung dieser Unvereinbarkeit wäre, dass die Unterhaltskosten zu dem Betrag des Schadensersatzes für die Tötung dazugerechnet werden müssen. Somit erklärte der OVG, wenn der Schädiger den Schadensersatz für Tötung selbst bereits erstattet hat, müssten die Unterhaltskosten von diesem Betrag abgeführt werden. Aber in der Tat besteht in China eine große Unterscheidung zwischen Schadensersatz für Tötung selbst und den Unterhaltskosten.<sup>167</sup> Deshalb entsteht durch die §§ 16, 18 DeliktsG, die keinen unabhängigen Unterhaltskostenanspruch beinhalten, ein großer Nachteil.

#### bb. Umfang des Unterhaltsberechtigten

Der § 119 AGZR hat im Prinzip den Umfang der Unterhaltsberechtigten geregelt, d.h. „die notwendigen Unterhaltskosten der von dem Toten zu Lebzeiten unterhaltenen Personen“. Nach §§ 20, 21, 25-27 EheG sind unterhaltsberechtigter Ehegatten und Eltern (auch Stiefeltern) gegenüber den Kinder (auch unehelichen Kindern,

---

<sup>166</sup> § 18 DeliktsG: (1) Where a tort causes the death of a victim, the close relative of the victim shall be entitled to require the tortfeasor to assume tort liability. Where the victim of a tort is an entity, is split or merged, the entity succeeding to the rights of the victim shall be entitled to require the tortfeasor to assume tort liability. (2) Where a tort causes the death of a victim, those who have paid the medical treatment expenses, funeral fees and other reasonable costs and expenses for the victim shall be entitled to require the tortfeasor to compensate them for such costs and expenses, if the tortfeasor has not already paid such costs and expenses.

<sup>167</sup> Vgl. Drittes Kapitel § 10 3.



adoptierten Kindern und Stiefkindern) untereinander unterhaltspflichtig. Nach § 4 IX Ansichten zum StromeSE sind die Unterhaltsberechtigten diejenigen, die tatsächlich von dem Verstorbenen zu seiner Lebzeit unterhalten wurden und selbst keine andere Quelle für die Lebenshaltung haben. Aber zwei Jahre nach § 28 II Ansichten zum KörpE ist der Umfang der Unterhaltsberechtigten beschränkt. Es heißt, Unterhaltsberechtigte sind Minderjährige oder erwachsene nahe Verwandte, die arbeitsunfähig sind und auch keine andere Quelle für die Lebenshaltung haben, und gegenüber denen der Geschädigte nach dem Recht die Unterhaltspflicht übernehmen muss. Zudem gibt es eine andere Einschränkung des Umfangs der Unterhaltsberechtigten nach § 28 II Ansichten zum KörpE. Hat der Unterhaltsberechtigte noch andere Unterhaltsverpflichtete, ersetzt der Ersatzpflichtige nur den Teil der Unterhaltspflichten, den der Geschädigte nach dem Gesetz tragen muss. Diese Voraussetzungen des Unterhaltsberechtigten sind: die gesetzliche Pflicht für Minderjährige oder diejenigen, die arbeitsunfähig sind und auch keine andere Quelle für die Lebenshaltung haben. Die Begrenzung des Kreises der Unterhaltsberechtigten findet in der Lehre Unterstützung.<sup>168</sup>

cc. Höhe der Unterhaltskosten

aa). StaatHG

Für das Kriterium der in dem § 27 III StaatHG vorgesehenen Lebensunterhaltskosten sind die einschlägigen Regelungen der örtlichen Zivilverwaltung über die Lebenshilfe als Kriterium heranzuziehen. Ist der Unterhaltene minderjährig, sollen die Lebensunterhaltskosten bis zum Erreichen des achtzehnten Lebensjahres geleistet werden; für die anderen Unterhaltenen, die arbeitsunfähig sind, sollen die Lebensunterhaltskosten bis zum Tod der Unterhaltenen geleistet werden.

bb). VABU

Die Lebenshaltungskosten der Unterhaltsberechtigten werden nach dem Standard des Existenzminimums des Wohn- oder Aufenthaltsorts berechnet. Ist der

<sup>168</sup> Han Song, Huazheng Xuebao, S. 55; Yang Lixin, Renshen Sunhai, S. 327.

Unterhaltsberechtigte minderjährig, werden die Lebenshaltungskosten bis zum vollendeten sechzehnten Lebensjahr berechnet; hat der Unterhaltsberechtigte bereits das sechzehnte Lebensjahr vollendet, ist aber arbeitsunfähig, werden die Lebenshaltungskosten für zwanzig Jahre berechnet. Sofern der Unterhaltsberechtigte bereits das sechzigsten Lebensjahr vollendeten hat, werden die Lebenshaltungskosten bis maximal fünfzehn Jahre berechnet; ab dem vollendeten siebzigsten Lebensjahr werden die Lebenshaltungskosten für maximal fünf Jahre berechnet.<sup>169</sup>

cc). Ansichten zum KörperE

Die Lebenshaltungskosten der Unterhaltsberechtigten werden auf Grund des Grades der verlorenen Arbeitskraft des Unterhaltsverpflichteten gemäß des Standards der gesamten Verbraucherausgaben von Bürgern in Städten und der gesamten Ausgaben für Lebenshaltung und Verbrauch der Bürgern in ländlichen Gebieten im vorangegangenen Jahr am Sitz des Gerichts, das die Klage zugelassen hat, berechnet. Ist der Unterhaltsberechtigte minderjährig, werden die Lebenshaltungskosten bis zum vollendeten achtzehnten Lebensjahr berechnet; ist der Unterhaltsberechtigte arbeitsunfähig und hat auch keine andere Quelle für die Lebenshaltung, werden die Lebenshaltungskosten für zwanzig Jahre berechnet. Jedoch ist ab dem vollendeten sechzigsten Lebensjahr für jedes vollendete Lebensjahr ein Jahr abzuziehen, ab dem vollendeten fünfundsiebzigsten Lebensjahr wird die Entschädigung für fünf Jahre berechnet.<sup>170</sup>

Nach § 28 II Ansichten zum KörperE gibt es mehrere Unterhaltsberechtigte, darf die Summe des jährlichen Schadensersatzes nicht die Summe der gesamten Verbraucherausgaben von Bürgern in Städten oder der gesamten Ausgaben für Lebenshaltung und Verbrauch der Bürger in ländlichen Gebieten im vorangegangenen Jahr übersteigen.

---

<sup>169</sup> § 50 VIII VABU.

<sup>170</sup> Vgl. § 28 Ansichten zum KörperE.

Weist der Ersatzberechtigte nach, dass das Einkommen, über das Bürger in Städten durchschnittlich insgesamt verfügen konnten, oder das durchschnittliche reine Einkommen der Bürger in ländlichen Gebieten an seinem Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthaltsort höher ist als am Sitz des Gerichts, das die Klage zugelassen hat, so können die Unterhaltskosten gemäß dem entsprechenden Standard seines Wohnsitzes oder gewöhnlichen Aufenthaltsorts berechnet werden.<sup>171</sup> Das „Einkommen, über das Bürger in Städten im vorangegangenen Jahr durchschnittlich insgesamt verfügen konnten“, „das durchschnittliche reine Einkommen der Bürger in ländlichen Gebieten“, „die gesamten Verbraucherausgaben von Bürger in Städten“, „die gesamten Ausgaben für Lebenshaltung und Verbrauch der Bürger in ländlichen Gebieten“ und „das durchschnittliche Gehalt von Beschäftigten und Arbeitern“ werden gemäß den von den Statistikabteilungen der jeweiligen Regierungen veröffentlichten einschlägigen statistischen Daten des vorangegangenen Jahres der einzelnen Provinzen, autonomen Gebiete, regierungsummittelbaren Städte, den Sonderwirtschaftszonen und den Städten, die im staatlichen Entwicklungsplan gesondert aufgeführt sind, festgestellt. „Vorangegangenes Jahr“ bezieht sich auf das statistische Jahr vor Abschluss der streitigen Verhandlung in erster Instanz.<sup>172</sup>

### c. Bemerkung

#### aa. Funktion der Unterhaltskosten

Es ist zweifellos, dass der Unterhaltskostenanspruch unabhängig ist. In Deutschland haben bei Tötung eines gesetzlich zum Unterhalt Verpflichteten die unterhaltsberechtigten Angehörigen nach den §§ 844 II BGB, 10 II StVG, 5 II HpfVG, 35 II LuftVG Anspruch auf Ersatz des mittelbaren Schadens, der ihnen durch Entzug des Unterhaltsrechts entsteht. In China sind nach §§ 119 AGZR, 42 VbsG, 44 ProdsG, 51 VABU, 37 ArbUnfallV, 4 Ansichten zum StromschlagSE, 17 Ansichten zum KörperE die Unterhaltskosten zu ersetzen. Mit dem Unterhaltsanspruch soll der

---

<sup>171</sup> § 30 Ansichten zum KörperE.

<sup>172</sup> § 35 Ansichten zum KörperE.

Berechtigte in die Lage versetzt werden, sein Leben wirtschaftlich so zu gestalten, als ob der Getötete im Rahmen seiner Pflichten und Möglichkeiten weiterhin Unterhalt leistete.<sup>173</sup> Es handelt sich bei diesem Anspruch „um ein Stück Sozialrecht im zivilistischen Gewand, das auf die typische wirtschaftliche Abhängigkeit von Unterhaltsberechtigten im Familienverbund Rücksicht nimmt.“<sup>174</sup>

#### bb. Umfang der Unterhaltsberechtigten

In Deutschland muss die Unterhaltspflicht kraft Gesetzes bestanden haben, die sich aus dem Familienrecht oder aus anderen Regelungen ergibt. Zwischen Unfall und Tod neu hinzugekommene Unterhaltsberechtigte (Eheschließung, Zeugung, nasciturus) haben keinen Schadensersatzanspruch wegen entgangenen Unterhalts; das die Unterhaltspflicht begründende familienrechtliche Verhältnis muss bereits im Unfallzeitpunkt bestanden haben.<sup>175</sup> Der gesetzliche Unterhalt umfasst in Deutschland den gesamten Lebensbedarf der Familie, und zwar die wirtschaftliche Unterstützung (Barunterhalt) und die persönliche Betreuung (Naturalunterhalt: Haushaltsführung, Erziehung) des Unterhaltsberechtigten.<sup>176</sup>

In China sind Unterhaltsberechtigte: Minderjährige oder erwachsene nahe Verwandte, die arbeitsunfähig sind und auch keine anderen Quellen für die Lebenshaltung haben, und gegenüber denen der Geschädigte nach dem Recht die Unterhaltspflicht übernehmen muss. Ausdrücklich ist der Umfang der Unterhaltsberechtigten in China größer als im Vergleich zu Deutschland. Aber tatsächlich ist eine generelle Klausel für den Umfang der Unterhaltsberechtigten nicht geeignet. Eine solche würde wahrscheinlich zu einer zu hohen Belastung durch Unterhaltskosten für den Schädiger führen und zudem unnötige Probleme in der Rechtsprechung schaffen.

---

<sup>173</sup> Jauernig/Teichmann § 844 Rn. 2; Cheng Xiao, Canjijin yu Siwangjin, S. 567.

<sup>174</sup> Esser/Schmidt § 34 II.

<sup>175</sup> BGH VersR 96, 649.

<sup>176</sup> Küppersbusch Rn. 327.

cc. Höhe der Unterhaltskosten

Für die Schätzung der Höhe des Unterhaltsschadens ist eine Prognose erforderlich, wie sich die Unterhaltsbeziehungen zwischen Verpflichteten und Berechtigten ohne den Tod wahrscheinlich entwickelt hätten.<sup>177</sup> Maßgeblich für die Höhe der Unterhaltskosten in Deutschland ist der fiktive, nach den §§ 1360a, I, 1602 II, 1610 BGB gesetzlich geschuldete, nicht der tatsächlich geleistete<sup>178</sup> oder vertraglich geschuldete Unterhalt.<sup>179</sup> Maßgeblich für die Höhe ist auch die persönliche und wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Verpflichteten.<sup>180</sup> Fehlte es an der Leistungswilligkeit, hatte und hätte der Getötete tatsächlich zu wenig oder keinen Unterhalt geleistet und wäre dieser auch nicht durch Zwangsmaßnahmen erreichbar gewesen entsteht durch den Tod kein Schaden.<sup>181</sup> Der Umfang des geschuldeten Unterhalts von Ehegatten untereinander und im Verhältnis zu ihren Kindern bestimmt sich nach den §§ 1360a I, 1602 II, 1610 BGB: Danach ist angemessener Unterhalt zu leisten, der alles umfasst, was nach den Verhältnissen der Ehegatten erforderlich ist, um die Kosten des Haushalts zu bestreiten und die persönlichen Bedürfnisse der Ehegatten und der gemeinsamen unterhaltsberechtigten Kinder zu befriedigen.<sup>182</sup>

In China werden im Prinzip die Unterhaltskosten aufgrund des Grades der verlorenen Arbeitskraft des Unterhaltsverpflichteten nach dem Standard der gesamten Verbraucherausgaben von Bürger in Städten und der gesamten Ausgaben für Lebenshaltung und Verbrauch der Bürger in ländlichen Gebieten im vorangegangenen Jahr am Sitz des Gerichts berechnet.<sup>183</sup> Im Vergleich mit dem subjektiven deutschen Standard ist der chinesische Standard ein objektiver Standard. Aber tatsächlich ist der Verdienst von verschiedenen Menschen verschieden, z.B. bekommt ein Geschäftsführer von Siemens in Peking wahrscheinlich ca. 5.000.000,00 RMB jedes

---

<sup>177</sup> BGH VersR 4, 75.

<sup>178</sup> BGH VersR 87, 156; 88, 1166; 90, 317.

<sup>179</sup> BGH VersR 6, 1081.

<sup>180</sup> BGH VersR 4, 1147.

<sup>181</sup> BGH VersR 74, 906.

<sup>182</sup> Küppersbusch Rn. 326.

<sup>183</sup> Huang Songyou, Renshen Sunhai Peichang, S.351.

Jahr, aber ein juristischer Professor an der Renming Universität nur 100.000,00 RMB. So stellen verschiedene Menschen verschiedene Unterhaltszahlungen für ihre Unterhaltsberechtigten zur Verfügung. Ein objektiver Standard darf auf diese Unterschiede der Menschen keine Rücksicht nehmen.<sup>184</sup>

### 3. Vererbbarkeit des Vermögensschadensersatzanspruchs des Erben

#### a. Deutschland

Die Tötung des Erblassers kann für den Erben auch negative Auswirkungen auf das Erbgut haben. Wenn der Tod weiteren Erwerb des Erblassers verhindert oder sogar dessen Vermögen entwertet hat, z.B. können die Erben ein Unternehmen mangels Sachkenntnis nicht fortführen, oder der Erblasser nimmt das Wissen und ein Geheimverfahren mit ins Grab,<sup>185</sup> gibt es hierfür keinen Ersatzanspruch im BGB. Auch darf man einen solchen Ersatzanspruch nicht mit der Erwägung stellen, die Tödlichkeit der Verletzung habe schon kurz vor dem Tod festgestanden; daher sei ein eigener Entwertungsschaden des Erblassers eingetreten und ein hieraus erwachsener Ersatzanspruch nach § 1922 BGB auf die Erben übergegangen.<sup>186</sup> Zudem kann man auch keinen Ersatzanspruch dafür verlangen, dass ihm durch den vorzeitigen Tod des Verletzten die Erbenstellung entgangen ist, z.B. der tödliche Unfall verhindert die beabsichtigte Errichtung eines Testaments. Aber wenn solche Vermögensverletzungen vorsätzlich herbeigeführt worden sind, gibt dies natürlich dem Erben einen Ersatzanspruch.<sup>187</sup>

#### b. China

In China gibt es keine Vorschrift über den Eigenschaden des Erben beim Tötungsfall, aber nach § 17, 29 Ansichten zum Körper kann der Schadensersatzberechtigte Schadensersatz für die Tötung selbst verlangen. Die Literatur ist der Meinung, dass der Schadensersatz für die Tötung selbst wegen des Verlusts des Erben ist. Wegen der

---

<sup>184</sup> Sehe auch Zeng Longxing, S.172-173; Zhang Xinbao, Faxueyanjiu, S. 45.

<sup>185</sup> Medicus, SAT, Rn. 661.

<sup>186</sup> Dazu BGH NJW 2004, 2894,2895; Medicus, ZGS 2006, S.103; Stoll, FS Zepos II S.681ff.

<sup>187</sup> Medicus, SBT, Rn. 836.

Möglichkeit, dass der Verstorbene in der Zukunft weiteren Verdienst gemacht haben könnte und dieser in das Erbgut eingegangen wäre.<sup>188</sup> Dies ist gegenwärtig die h.M. in China, sie ist dabei äußerlich logisch, aber tatsächlich streitig.<sup>189</sup>

#### c. Bemerkung

Ersatzansprüche zum Ausgleich von Vermögensschäden gehen insoweit, aber wiederum auch nur insoweit auf die Erben über, als der Schaden noch im Vermögen des Erblassers eingetreten ist.<sup>190</sup> Im deutschen Recht findet man eine allgemeine Vorschrift dafür zwar nicht, doch sorgen hier z.B. die §§ 844 II S.1, 843 II S.1, 760 III BGB dafür, dass ein Anspruch wegen des Verlustes des Versorgers nicht auf die Erben des Versorgten übergeht; das Prinzip ist folglich dasselbe und letztlich selbstverständlich. Ist beispielsweise ein Erwerbsausfallschaden des Verstorbenen noch zu seinen Lebzeiten kapitalisiert worden, so fällt das gezahlte Kapital natürlich auch in den Nachlass, wenn der Erblasser früher verstarb, als bei der Berechnung der Schadensersatzsumme angenommen. Ist dagegen zu Lebzeiten des Erblassers mit dem Haftungsschuldner noch kein Einvernehmen über die Höhe eines Kapitalbetrages zum einmaligen Ausgleich eines Dauerschadens erzielt worden, dann fließt der frühe Todeszeitpunkt anspruchsmindernd in die Berechnung ein.<sup>191</sup> Überhaupt keinen Schadensersatzanspruch können die Erben dagegen geltend machen, wenn der Getötete ein Betriebsgeheimnis, z.B. die Einzelheiten eines Produktionsverfahrens oder auch das Kennwort für eine wichtige Computerdatei, mit ins Grab genommen hat.<sup>192</sup>

---

<sup>188</sup> Zhang Xinbao, Renshen Sunhai, S. 287; Huang Songyou, Renshen Sunhai Peichang, S. 355.

<sup>189</sup> Weitere Analyse dabei siehe Kapitel 3 § 10,1.

<sup>190</sup> v.Bar, II Rn.54.

<sup>191</sup> v.Bar, II Rn.54.

<sup>192</sup> Medicus, Schuldverhältnis S.15.

## **§ 6. Vermögensschadensersatz bei Körper- und Gesundheitsverletzung**

### 1. Heilungskosten

#### a. Deutschland

##### aa. Arztkosten

Im Großen und Ganzen kann man feststellen, dass fast ausnahmslos der Geschädigte die Sorge für die Heilung nicht dem Schädiger überlässt, sondern sie selbst bewerkstelligt. Aber selbstverständlich kann der Geschädigte gemäß § 249 II BGB „statt der Herstellung den dazu erforderlichen Geldbetrag“ vom Schädiger ersetzt verlangen. Weil für die Heilung nicht vor allem ein Vermögensgut maßgeblich ist, kommt dabei gemäß § 251 II S.1 BGB eine Abwägung nach Gesichtspunkten der Wirtschaftlichkeit nicht in Betracht, widerspräche dies ja auch jeder Humanität.

<sup>194</sup>Aber eine Grenze hat der BGH gezogen:<sup>195</sup>

Dort waren 2590 DM für die operative Beseitigung einer recht unwichtigen Unfallnarbe gefordert worden. Der BGH hat diesen Anspruch aber nicht unmittelbar an § 251 II BGB scheitern lassen, weil diese Vorschrift nur auf Vermögensschäden zugeschnitt sei. Nach Treu und Glauben müssten jedoch auch gegenüber immateriellen Interessen des Geschädigten schutzwürdige Vermögensinteressen des Schädigers berücksichtigt werden können. Einen solchen Fall hat der BGH bejaht, weil die Interessen des Geschädigten bereits durch eine Erhöhung des Schmerzensgeldes ausreichend gewahrt werden können.<sup>196</sup> Grundsätzlich sind die Kosten einer kosmetischen Operation zu ersetzen.<sup>197</sup> Der Schädiger hat auf jeden Fall unverhältnismäßig hohe Aufwendungen für eine solche Behandlung nicht zu tragen; der Ausgleich hat dann über das Schmerzensgeld zu erfolgen.<sup>198</sup>

---

<sup>194</sup> Grunsky, Karlsruher Form, S.101.

<sup>195</sup> BGHZ 63, 295.

<sup>196</sup> Medicus, SAT, Rn.656.

<sup>197</sup> BGH VersR 75, 342.

<sup>198</sup> BGH VersR 75, 342.



## bb. Medikamente

Problematisch ist dagegen der umgekehrte Fall: Für die Heilung wären Kosten eigentlich nötig gewesen, die aber konkret nicht aufgewendet worden sind. Beispielsweise: Dem Geschädigten wurden Medikamente ärztlich verschrieben, die dieser aber wegen Mangel an Geld nicht beschaffen konnte. Der BGH hat dem auch ohne die Medikamente Gesundeten trotzdem den für den Kauf nötigen Betrag zugesprochen: Der Schädiger dürfe wegen einer Verzögerung seiner Leistung keinen Vorteil bekommen.<sup>199</sup>

Aber während eines Krankenhausaufenthaltes entstehen in der Regel keine weiteren vermehrten Bedürfnisse. Eine erforderliche Pflege wird voll abgedeckt. Die Ernährung im Krankenhaus trägt den Bedürfnissen eines Kranken voll Rechnung,<sup>200</sup> ein Ersatz von gekauften vitaminhaltigen Getränke, besserer Nahrung, Obst, Süßigkeiten etc. kommen daher nicht in Betracht.<sup>201</sup>

## cc. Pflegekosten

Wohin der Ersatz abstrakt angeblich nötiger, doch konkret nicht entstandener Heilungskosten führen kann, zeigt deutlicher der Fall von zwei Urteilen: Dort verlangte eine Ehefrau die Kosten eines eigentlich nötigen vierwöchigen Krankenhausaufenthalts, obwohl sie sich zu Hause von ihrem Ehemann hatte pflegen lassen. Das Gericht hat den Ersatz mit Recht abgelehnt.<sup>202</sup> Gleichfalls kann z.B. jemand, der seine Ansprüche selbst durchgesetzt hat, nicht den Ersatz der Kosten für einen „eigentlich“ nötigen Rechtsanwalt verlangen.<sup>203</sup> Aber wenn die Pflegekosten, wie in den folgenden Fällen konkret entstanden sind kommt ein Ersatz natürlich in Betracht.

---

<sup>199</sup> BGH NJW 1958, 627.

<sup>200</sup> OLG Saarbrücken VersR 76, 271.

<sup>201</sup> OLG Nürnberg ZfS 83, 132.

<sup>202</sup> Vgl. LG Stuttgart NJW 1976, 1797; OLG Köln VersR 2000, 1021.

<sup>203</sup> Medicus, SAT, S.240.

#### dd. Besuchskosten

Die Rechtsprechungen in Deutschland rechnet zu den Heilungskosten auch die Aufwendungen für den heilungsfördernden Besuch des Verletzten, der wegen seiner Körperverletzung im Krankenhaus liegt.<sup>204</sup> Das ist deshalb problematisch, da diese Aufwendungen nicht dem Verletzten entstehen, sondern den ihn besuchenden Angehörigen. Und auch haben diese nicht ohne Weiteres einen Ersatzanspruch gegen den Verletzten. Grundsätzlich geht es hier um einen verdeckten Fall der Drittschadensliquidation. Dieser ist aber nicht zum Dritten verlagert,<sup>205</sup> sondern entsteht notwendig bei diesem. Wegen dieser Irregularität des Ersatzes von Besuchskosten und Folgeschäden will der BGH diese ersetzen lassen.<sup>206</sup> Gleichfalls nicht ersatzfähig ist unzweifelhaft die, nicht mit Kosten verbundene, vermehrte elterliche Zuwendung für das verletzte Kind.<sup>207</sup>

#### ee. Nachfolgende Kosten

Der in § 843 I BGB festgelegte Anspruch auf Ersatz für nachfolgende Kosten umfasst diejenigen Aufwendungen zur Wiedererlangung der Gesundheit bzw. Verbesserung des Zustandes, die von gewisser Dauer ist. Denn nur für dauerhafte Bedürfnisse ist die als Regelfolge in § 843 I BGB vorgesehene Rentenleistung konzipiert.<sup>208</sup> Für die Laufzeit des Schadensersatzes ist eine überholende Kausalität zu beachten: Wäre der Verletzte altersbedingt ohnehin in einem Pflegeheim untergebracht worden, entfällt eine Ersatzpflicht ab diesem fiktiven Zeitpunkt.<sup>209</sup> Unter einer der folgenden Voraussetzungen besteht aber auch ein Kapitalanspruch: Wenn durch die einmalige Anschaffung eines Hilfsmittels der erhöhte Bedarf für die Zukunft – zumindest für einen gewissen Zeitraum – in ausreichendem Maße befriedigt werden kann.<sup>210</sup> Wenn

<sup>204</sup> z.B. BGH NJW 1985, 2757; 1990, 1037.

<sup>205</sup> Medicus, SAT, Rn.609.

<sup>206</sup> z.B. BGH NJW 1991, 2340.

<sup>207</sup> BGHZ 106, 28.

<sup>208</sup> Lange/Schiemann, § 6 IX 3, S.310 f.

<sup>209</sup> OLG Hamm DAR 98, 274.

<sup>210</sup> BGH VersR 82, 238.

ein wichtiger Grund gemäß § 843 III BGB vorliegt.<sup>211</sup> Eine wichtige Ursache ist zu bejahen, wenn die Kapitalisierung wirtschaftlich vernünftig ist, weil etwa Fremdmittel abgelöst werden, oder wenn „die Notwendigkeit eines für den Behinderten würdigen Schadensausgleichs“ besteht<sup>212</sup> oder wenn sich Schädiger und Geschädigter über eine Kapitalabfindung einigen.<sup>213</sup>

## b. China

### aa. Arztkosten

Die Arztkosten werden anhand der Quittungen, die von den behandelnden Organen beispielsweise für Medikamentenkosten und Krankenhauskosten ausgestellt wurden, in Verbindung mit einschlägigen Belegen wie der Krankenakte und der Dokumentation der Diagnose festgestellt. Hat der Ersatzpflichtige Einwände gegen die Notwendigkeit oder Angemessenheit der Behandlung, trägt er die entsprechende Beweislast.<sup>214</sup>

Die Höhe des Ersatzes der Arztkosten wird anhand der tatsächlich entstandenen Kosten festgestellt, die vor Abschluss der streitigen Verhandlung in erster Instanz entstanden sind.<sup>215</sup> Kosten für notwendige Rehabilitationsmaßnahmen, die durch Übungen auf eine Wiederherstellung von Organfunktionen zielen, angemessene Kosten für Maßnahmen plastischer Chirurgie sowie Kosten für fortgesetzte Behandlungsmaßnahmen kann der Ersatzberechtigte nach ihrem Auftreten gesondert einklagen. Allerdings kann für Kosten, die ausweislich medizinischer Atteste bzw. Gutachten notwendigerweise entstehen werden, auch zusammen mit den bereits entstandenen Kosten Ersatz gewährt werden.<sup>216</sup>

---

<sup>211</sup> Küppersbusch, Rn. 853.

<sup>212</sup> BGH VersR 82, 238.

<sup>213</sup> Küppersbusch, Rn. 853 ff.

<sup>214</sup> § 144 AAGZR, Dazu auch Cheng Xiao, Qinquanfa, S. 462; Zhang Xinbao, Renshen Sunhai, S. 311-314.

<sup>215</sup> Dazu auch Gong Saihong, S. 354.

<sup>216</sup> §§ 4 I Ansichten zum StromschlagSE, 27 I StaatsHG, 3 II Bestimmungen zu Fällen auf dem Meer, 19 Ansichten zum KörperE.

## bb. Medikamente

Die Medikamente werden aufgrund der Umstände der Behinderung des Geschädigten unter Berücksichtigung der Ansichten des behandelnden Organs festgestellt.<sup>217</sup> In der Literatur besteht der Vorschlag, dass die Summe der Ausgaben für Medikamente begrenzt sein sollte, da der Standard für die Notwendigkeit dieser stark subjektiv wäre.<sup>218</sup>

## cc. Pflegekosten

Die Pflegekosten werden aufgrund der Einkommensverhältnisse der Pflegenden, der Anzahl der Pflegenden und der Pflegedauer festgestellt. Haben die Pflegenden ein Einkommen, wird dieses unter Berücksichtigung der Bestimmungen zum Verdienstausschluss berechnet; haben die Pflegenden kein Einkommen oder werden Pflegekräfte eingestellt, wird das Einkommen unter Berücksichtigung des örtlichen Entlohnungsstandards für Pflegetätigkeiten gleichen Grades berechnet. Grundsätzlich wird ein Pfleger als Standard angenommen, es sei denn das behandelnde oder begutachtende Organ bringt klare Einwände dagegen vor, dann kann die Anzahl der Pflegenden unter Berücksichtigung dieser Ansichten festgestellt werden.<sup>219</sup>

Die Pflegedauer muss bis zu dem Zeitpunkt berechnet werden, in dem der Geschädigte die Fähigkeit wieder erworben hat, selbstständig zu leben. Ist es dem Geschädigten aufgrund einer Behinderung nicht möglich, diese Fähigkeit wieder zu erwerben, kann aufgrund des Alters, der gesundheitlichen Konstitution des Geschädigten und anderer Faktoren eine angemessene Pflegedauer festgestellt werden, die aber zwanzig Jahre nicht überschreiten kann. Nach Feststellung der Behinderung ist der Grad der Pflegebedürftigkeit des Geschädigten unter Beachtung seiner

---

<sup>217</sup> Vgl. § 24 Ansichten des OVG zu KörperE, 3 IV Bestimmungen zu Fällen auf dem Meer. Dazu auch Wang Liming, Rengequanfa, S. 332. Dazu auch § 18 S.3 Vorschläge des ObVG Beijing zum Personenschadensersatz (Beijingshi Gaoji Renmin Fayuan guanyu Shenli Renshen Sunhai Peichang anjian Ruogan Wenti de Chuli Yijian).

<sup>218</sup> Huang Songyou, Renshen Sunhai Peichang, S. 309-311.

<sup>219</sup> Cheng Xiao, Qinquanfa, S. 463.

Abhängigkeit von Pflegemaßnahmen sowie von Hilfsmitteln für Behinderte festzulegen.<sup>220</sup>

dd. andere Kosten

aa). Verkehrskosten

Die Verkehrskosten werden aufgrund der tatsächlich angefallenen Kosten des Verletzten und der für ihn notwendigen Begleitpersonen berechnet, die wegen des Besuchs eines Arztes oder des Wechsels eines Krankenhauses zur Behandlung entstehen. Die Verkehrskosten müssen mit offiziellen Fahrscheinen belegt werden; die entsprechenden Belege müssen mit Ort, Zeit, Personenzahl und Häufigkeit der Arztbesuche übereinstimmen.<sup>221</sup>

bb). Krankenhausverpflegungskosten

Die Krankenhausverpflegungskosten können unter Berücksichtigung des Verpflegungsbeihilfestandards einfacher Mitarbeiter örtlicher Behörden auf Dienstreisen festgestellt werden. Muss der Verletzte wirklich auswärtig behandelt werden, und kann er aus objektiven Gründen nicht im Krankenhaus übernachten, muss ein angemessener Teil der Unterkunfts- und Verpflegungskosten des Verletzten und seiner Begleiter ersetzt werden.<sup>222</sup>

cc). Kosten für Hilfsmittel des Behinderten

Kosten für Hilfsmittel des Behinderten werden anhand der Kosten für gewöhnliche Gebrauchsgegenstände berechnet. Bei besonderen Verletzungen kann gemäß der Ansicht der mit Hilfsmitteln ausstattenden Stelle ein angemessener Kostenmaßstab festgelegt werden. Die Perioden für einen Austausch der Hilfsmittel sowie die Fristen für den Ersatz der Kosten für Hilfsmittel werden unter Berücksichtigung der Ansichten desjenigen Organs festgestellt, das die Hilfsmittel anfertigt.

---

<sup>220</sup> §§ 4 IV Ansichten zum StromschlagSE, 3 II Bestimmungen zu Fällen auf dem Meer, 21 Ansichten zum KörperE.

<sup>221</sup> §§ 3 IV Bestimmungen zu Fällen auf dem Meer, 4 XI Ansichten zum StromschlagSE, 27 IX StaatsHG, 22 Ansichten zum KörperE.

<sup>222</sup> §§ 4 III Ansichten zum StromschlagSE, 23 Ansichten zum KörperE.

Klagt der Ersatzberechtigte nach Überschreitung der festgelegten Pflegezeit bzw. der Zeit, für die Hilfsmittel bereitgestellt wurden oder eine Entschädigung für die Behinderung gezahlt worden ist, auf eine Fortsetzung der Zahlungen für Pflegemaßnahmen, Hilfsmittel oder eine Erhöhung der Entschädigung der Behinderung, so hat dies das Gericht für zulässig zu erklären. Braucht der Ersatzberechtigte tatsächlich Pflege oder Hilfsmittel, oder ist er arbeitsunfähig und hat keine anderen Einkünfte, hat das Gericht den Ersatzpflichtigen zur Fortsetzung der entsprechenden Zahlungen für einen Zeitraum von fünf bis zehn Jahren zu verurteilen.<sup>223</sup>

### c. Bemerkung

#### aa. Umfang der Heilungskosten

Die tatsächlich entstandenen, angemessenen Kosten aller unfallbedingten und erforderlichen Heilbehandlungsmaßnahmen sind zu ersetzen. Heilbehandlung ist jede Tätigkeit, die aufgrund der Unfallfolgen durchgeführt wird, wenn sie ihrer Art nach in den Rahmen der medizinisch notwendigen Krankenpflege fällt und auf Heilung, Besserung oder Linderung zielt.<sup>224</sup> Die Heilbehandlung umfasst in Deutschland neben der ärztlichen Betreuung die Versorgung mit Arznei- und Verbandmitteln und die Anwendung von Heilmitteln. Unter Umständen kann der Verletzte im Einzelfall auch die Kosten für ein gezieltes Muskelaufbautraining in einem Fitnessstudio beanspruchen.<sup>225</sup> Zu ersetzen sind auch die notwendigen Fahrkosten zur ambulanten medizinischen Behandlung und zur Krankengymnastik.<sup>226</sup>

---

<sup>223</sup> §§ 27 VI StaatsHG, 4 VI Ansichten zum StromschlagE, 3 IV Bestimmungen zu Fällen auf dem Meer, 26, 32 Ansichten zum KörperE.

<sup>224</sup> BGH VersR 96, 1233.

<sup>225</sup> OLG Köln, SP 00, 23.

<sup>226</sup> OLG Dortmund, VersR 00, 1115.

## bb. Schwierige Probleme

### aa). Besuchskosten

Kosten für die Besuche naher Angehöriger im Krankenhaus sind zu ersetzen, soweit sie sich in einem angemessenen Rahmen halten und nach ärztlicher Auffassung für die Heilung zweckmäßig sind,<sup>227</sup> wobei die Möglichkeit einer positiven Auswirkung auf den Heilungsprozess genügt.<sup>228</sup> Der Anspruch steht nicht den Besuchern, sondern dem Verletzten selbst zu;<sup>229</sup> unter Umständen hat allerdings ein Dritter, der die Reisekosten der Verwandten zunächst übernommen hat, einen Anspruch aus Geschäftsführung ohne Auftrag.<sup>230</sup> Der erforderliche Betrag der Besuche hängt ab vom Verwandtschaftsgrad und der Schwere der Verletzung.<sup>231</sup> Aber grundsätzlich müssen die folgende Voraussetzungen dafür vorliegen: (1) Besuche nächster Angehöriger, und auch des Lebenspartners in Deutschland,<sup>232</sup> aber kein Kostenersatz bei Besuchen aus gesellschaftlicher oder ähnlicher Verpflichtung. (2) Stationärer Krankenhausaufenthalt und medizinische Notwendigkeit. (3) Ersatz nur unvermeidbarer Kosten: Fahrkosten, Übernachtungskosten, Verpflegungsmehraufwand, Verdienstaussfall<sup>233, 234</sup>.

### bb). Pflegekosten

Grundsätzlich sind die Kosten zu ersetzen, die für die konkrete Pflege anfallen, wie sie der Verletzte im Rahmen des erforderlichen und zumutbaren gewählt hat. Die Höhe des Schadensersatzes bestimmt sich nach dem Bedarf, wie er in der vom Geschädigten in zumutbar Weise gewählten Lebensgestaltung tatsächlich anfällt.<sup>235</sup>

<sup>227</sup> BGH VersR 61, 272; VersR 64, 532; VersR 67, 714; VersR 82, 441.

<sup>228</sup> OLG Saarbrücken NJW 88, 2958.

<sup>229</sup> BGH VersR 79, 350.

<sup>230</sup> BGH VersR 79, 350.

<sup>231</sup> Beispiele aus der Rechtsprechung: In den ersten 10 Tagen tägliche Besuche der Ehefrau – OLG Hamm DAR 98, 317; tägliche Besuche der Eltern bei bewusstlosem Kind auf der Intensivstation – OLG Saarbrücken NJW 88, 2598.

<sup>232</sup> In China ist sog. Lebenspartner rechtswidrig.

<sup>233</sup> Verdienstaussfall nur insoweit, als nicht durch zeitliche Umdispositionen Auffangmöglichkeiten bestehen oder Freistellung von der Arbeit nur durch unbezahlten Urlaub möglich ist. Vgl. BGH VersR 85, 784; VersR 91, 559.

<sup>234</sup> Sehe auch dazu Küppersbusch, Rn. 238.

<sup>235</sup> BGH VersR 78, 149.

Neben dem Ersatz der erforderlichen Pflegekosten kommt bei Verletzung eines Haushaltsführenden grundsätzlich auch ein zusätzlicher Anspruch wegen Beeinträchtigung der Haushaltsführung in Betracht. Zu prüfen ist dann aber, ob und inwieweit die – professionelle oder familienangehörige – Pflegekraft Arbeiten aus dem Bereich der Haushaltsführung mit erledigt, die daher mit den berechneten Pflegekosten mit abgegolten sind.<sup>236</sup> Der konkrete Betrag der Pflegekosten wird generell aufgrund der Einkommensverhältnisse der Pflegenden, der Anzahl der Pflegenden und der Pflegedauer festgestellt.<sup>237</sup>

#### cc). Nachfolgende Kosten

Nachfolgende Kosten enthalten: Kosten für notwendige Rehabilitationsmaßnahmen, die durch Übungen auf eine Wiederherstellung von Organfunktionen zielen; angemessene Kosten für Maßnahmen plastischer Chirurgie; Kosten für fortgesetzte Behandlungsmaßnahmen; Kosten für Hilfsmittel (Behindertenfahrzeug, Behindertenwerkstatt, Diät, elektronische Schreibhilfe, Haushaltshilfe, Körperpflegemittel, weitere Kuren, orthopädische Hilfsmittel usw.) für Behinderte usw. Zweck der nachfolgender Kosten werden zur Wiederherstellung der ursprünglichen Lebensqualität aufgewendet.<sup>238</sup>

#### cc. Fazit

Bei einem Vergleich zwischen beiden Ländern hinsichtlich der Heilungskosten stellt man fest, dass es fast keine Unterschiede zwischen Deutschland und China gibt. Aber auf jeden Fall sind grundsätzlich nur konkret entstandene Kosten für die Heilung des Geschädigten zu ersetzen. Ein Anspruch auf Erstattung fiktiver Aufwendungen kommt nicht in Betracht.

---

<sup>236</sup> Dazu Küppersbusch, Rn. 267.

<sup>237</sup> Vgl. § 21 I Ansichten zum KörperE.

<sup>238</sup> Wang Zhiping, S. 42.



	Arztkosten	Medikamente	Pflegekosten	Besuchskosten	Kosmetische Operation	Nachfolgende Kosten
Deutschland	ja	Ja	ja	ja	ja	Ja
China	Ja	Ja	ja	Ja	ja	ja

## 2. Erwerbsschaden

### a. Deutschland

#### aa. Unselbständig Beschäftigte

Neben dem Arbeitslohn oder Gehalt eines unselbstständigen Beschäftigter kommen ferner als Ausfall Urlaubsentgelt und Sonderzahlungen wie Gratifikationen,<sup>239</sup> Überstundenvergütung, Treueprämie, Bergmannsprämie, Schichtarbeiter- und Erschwerniszulage; Sachvermögenswirksame Leistungen, Kontoführungsgebühren und Fahrtgeld in Betracht.<sup>240</sup> Aber wird ein unselbständig Beschäftigter arbeitsunfähig, hat das für sein Arbeitsverdienst regelmäßig zunächst tatsächlich kein Verlust, weil zahlreiche Normen bestimmen,<sup>241</sup> dass der Arbeitgeber oder Dienstherr wenigstens für eine bestimmte Zeit Lohn, Gehalt oder Besoldung weiterzahlen muss. Das Beamtengesetz spricht sogar von einem „Alimentationsprinzip“, welches die Beamtenbesoldung überhaupt nicht als Gegenleistung für die Dienste des Beamten versteht.<sup>242</sup>

Für die Zeit der Fortzahlung scheint es keinen Verdienstausschlag vom Verletzten zu geben. Der Schaden scheint vielmehr bei dem Arbeitgeber einzutreten, der eine

<sup>239</sup> Wird die Gratifikation trotz Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers gezahlt, kommt ein Regress des Arbeitgebers hinsichtlich des auf die Zeit der Arbeitsunfähigkeit entfallenden Anteils in Betracht. Vgl. Küppersbusch, Rn. 112.

<sup>240</sup> Küppersbusch, Rn. 42.

<sup>241</sup> z.B. §§ 3 EFZG, 616 BGB. Das § 616 S.1 lautet: Der zur Dienstleistung Verpflichtete wird des Anspruchs auf die Vergütung nicht dadurch verlustig, dass er für eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit durch einen in seiner Person liegenden Grund ohne sein Verschulden an der Dienstleistung verhindert wird.

<sup>242</sup> Medicus, SAT, Rn.645.

Arbeitsleistung nicht erhält, aber dafür bezahlen muss. Aber auch ein solcher Schaden des Arbeitgebers ist nicht ganz sicher: z.B.:(1)In Großbetrieben wird die Arbeit eines kurzfristig Ausfallenden oft durch die Arbeitskollegen ohne besondere Bezahlung mit erledigt. (2) Bei Behörden wird der Ausfall nicht selten auch durch eine Verschlechterung der Leistungen ausgeglichen.

Da es hier keine Sonderregelungen gibt müsste dies den Schädiger eigentlich entlasten, weil die weiter als geschädigt in Betracht kommenden Personen z.B. Arbeitgeber, Arbeitskollegen, nicht in einem der durch § 823 I BGB geschützten Rechtsgüter verletzt sind, sondern höchstens an ihrem Vermögen. Daher fehlt ihnen ein deliktischer Ersatzanspruch gegen den Schädiger schon dem Grunde nach. Selbstverständlich widerspräche eine solche Entlastung aber dem Zweck der bereits genannten Vorschriften über die Fortzahlung des Arbeitsentgelts: Diese wollen aber nur den Geschädigten entlasten oder sichern, natürlich nicht um den Schädiger schützen. Hier kann man sagen, dass rechtlich die Fortzahlungspflicht für den Schädiger unbeachtlich ist. Um diesen Konflikt zu harmonisieren, deshalb geht der Ersatzanspruch des Verletzten gegen den Schädiger auf die Person(Arbeitgeber, Arbeitskollegen) über, die den Verletzten finanziell schon versorgt hat.<sup>243</sup> Aber selbstverständlich setzt diese Überlegung voraus, dass ein solcher Ersatzanspruch und damit auch ein Erwerbsschaden des Verletzten trotz der Versorgung besteht.<sup>244</sup>

#### bb. Selbständige

Der Selbständige muss nach § 252 BGB grundsätzlich konkret nachweisen, welche Einkommen ihm durch den Eingriff in seine Arbeitskraft entgangen sind. Aber § 252 S.2 BGB erleichtert dieses Erfordernis: Es soll genügen das Einkommen, dass nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge oder nach den besonderen Umständen, insbesondere nach den getroffenen Anstalten und Vorkehrungen, mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden durfte. Aber die Rechtsprechung ist in der Regel

---

<sup>243</sup> Medicus, SAT, Rn.697.

<sup>244</sup> Medicus, JuS 1979, 233.

sehr zurückhaltend, weil es besondere Situation gibt, die dieser Regel entgegenstehen: Der Schädiger kann vortragen, dass ein Gewinn im Sinne des § 252 S. 2 BGB tatsächlich nicht eingetreten wäre. Umgekehrt kann selbstverständlich auch der Geschädigte nachweisen, dass ein höheres Einkommen realisiert worden wäre, z.B. aus Spekulationsgeschäften mit Aktien.<sup>245</sup> Deshalb ist die Literatur der Auffassung, dass die Schadensberechnung hier nicht allgemein getroffen werden könne, sondern von den Umständen des Einzelfalls abhängig sei.<sup>246</sup>

Üblicherweise wird diese Schadensberechnung in Einzelfall darauf hinauslaufen, dass der Verletzte seinen vor der Verletzung erzielten Gewinn nachweist. Generell wird es nämlich dem „gewöhnlichen Lauf der Dinge“ entsprechen, dass dieser Gewinn auch weiter erzielt worden wäre. Deshalb ist das, was in Wirklichkeit weniger erzielt worden ist, der wahrscheinliche Schaden. Das stellt aber auch kein Axiom, da freilich oft noch Korrekturen nötig sein werden. z.B. Es kann sogar sein, dass der Vergleich des vor und des nach der Verletzung erzielten Gewinns gar keinen Unterscheid ergibt. So mag in einem Familienbetrieb der Ausfall des Verletzten durch unbezahlte Mehrarbeit seiner Angehörigen ausgeglichen worden sein, was nach dem Grundgedanken von § 843 IV BGB den Schädiger nicht entlasten darf.<sup>247</sup>

Der Schadensnachweis des Geschädigten nach § 287 ZPO setzt eine Überzeugungsbildung des Tatrichters voraus, für die eine je nach Lage des Falles „höhere oder deutlich höhere, jedenfalls überwiegende Wahrscheinlichkeit“ genügen kann. Die Wahrscheinlichkeit muss sich nach dem „gewöhnlichen Lauf der Dinge oder nach den besonderen Umständen, insbesondere nach den getroffenen Anstalten und Vorkehrungen“ ergeben. Ob dies der Fall ist, hat der Tatrichter in freier Überzeugung zu entscheiden; ggf. muss er die Höhe des Schadens schätzen.<sup>248</sup>

---

<sup>245</sup> BGH NJW 2002, 2553.

<sup>246</sup> Medicus, SAT, Rn. 672.

<sup>247</sup> Medicus, SAT, Rn. 698.

<sup>248</sup> BGH VersR 70, 766.

Grundsätzlich handelt es sich hier um einen ersatzpflichtigen Schaden, und zwar, soweit es sich um einen Beitrag zum Familienunterhalt handelt, um einen Erwerbsschaden, soweit es um die Deckung eigener Bedürfnisse des Verletzten geht, um eine Vermehrung der Bedürfnisse. Zu ersetzen sind die Kosten, die bei Einschaltung Dritter tatsächlich anfallen. Eventuell können auch fiktiv die erforderlichen Kosten einer Hilfskraft berücksichtigt werden.<sup>249</sup> Kosten von Ersatzkraft sind nicht schon mit der Erforderlichkeit ihrer Einstellung, sondern erst nach tatsächlicher Einstellung zu erstatten.<sup>250</sup> In der Literatur ist die Meinung, dass die Einschaltung von Handwerkern und ähnlichen zumindest ein, im Rahmen der Beweisführung notwendiges Indiz dafür ist, dass die Arbeiten ohne den Unfall auch tatsächlich durchgeführt worden wären.<sup>251</sup>

#### cc. Hausfrauen oder- männer

Die Hausfrau oder der Hausmann bekommt für die Erledigung der Hausarbeit<sup>252</sup> weder ein Entgelt, noch erzielt sie damit gleichzeitig oder später einen Gewinn. Beim Ausfall der Hausfrau oder Hausmann kommt die Hilfe von der Haushaltsangehörigen entweder allein, oder es wird eine Aushilfskraft angestellt. Die hierfür entstehenden Kosten belasten dann aber regelmäßig nicht die verletzte Hausfrau oder Hausmann selbst, sondern den Ehemann oder Ehefrau, der die Hilfskraft aus seinem Arbeitsverdienst bezahlt. Damit scheint ein Schaden des Mannes oder der Frau vorzuliegen. Da dieser aber nicht körperlich verletzt ist, hat ihnen § 845 BGB einen besonderen Ersatzanspruch wegen des Ausfalls der Dienste seiner Ehefrau oder Ehemanns gegeben.

Dieses Ergebnis wurde vom BGH allerdings verändert. Unter dem Eindruck der von

---

<sup>249</sup> BGH VersR 89, 857.

<sup>250</sup> BGH VersR 04, 1192.

<sup>251</sup> Küppersbusch, Rn. 42.

<sup>252</sup> Gemeint ist hier Hausarbeit im engem Sinn, also Kochen, Waschen, Einkauf und Ähnliches. Zur Hausarbeit im weiteren Sinne, Pflege des Gartens, Reparaturarbeiten, Malern, Tapezieren der Wohnung. Vgl. Küppersbusch, Rn. 42. Die Hausarbeit einschließlich der Betreuung und der Erziehung der Kinder ist im Rahmen der Familien als Wirtschaftsgemeinschaft eine wirtschaftlich sinnvolle Verwertung der Arbeitskraft. BGH VersR 72, 1075.

Art. 3 II GG bestimmten Gleichberechtigung der Frau hat der BGH diese Vorstellung: „Die Frau gibt ihre Arbeitskraft nicht mehr mit der Heirat in der Form unentgeltlicher Dienste weg. Sie verwertet sie vielmehr... weiterhin selbst ... als ihren fortlaufenden Beitrag zum Familienunterhalt als der wirtschaftlichen Seite der von ihr eingegangenen Gemeinschaft.“<sup>253</sup> Die Frau (oder der Mann) selbst könne daher die Kosten einer Ersatzkraft verlangen.<sup>254</sup> Auch hat der BGH den Schaden der Ehefrau dann als normativ bezeichnet und in den Kosten einer Ersatzkraft nur einen Anhaltspunkt für die Berechnung dieses Schadens gesehen. Insbesondere komme es nicht darauf an, ob eine Ersatzkraft wirklich angestellt worden sei, d.h.: „Hiernach steht der Ehefrau, nicht dem Ehemann, wegen ihrer Behinderung der Haushaltsführung ein Schadensersatzanspruch unabhängig davon zu, ob sie tatsächlich Aufwendungen für die Entlohnung einer Ersatzkraft hat“.<sup>255</sup> Aber gemäß einem anderen wichtigen Urteil von dem BGH soll bloß von der Netto-Vergütung einer vergleichbaren Ersatzkraft ausgegangen werden.<sup>256</sup> Danach beruht der Ersatzanspruch der verletzten Hausfrau oder Hausmann auf §§ 842, 843, 845 BGB wird nur beim Ausfall von Diensten angewendet, die hausangehörige Kinder ihren Eltern gemäß § 1619 BGB schulden.<sup>257</sup>

Ob auch die Hausarbeit in einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft eine derart sinnvolle Verwertung der Arbeitskraft darstellt, obwohl sie familienrechtlich nicht geschuldet wird und kein Äquivalent für einen Barunterhaltsanspruch bildet, ist höchstrichterlich noch nicht entschieden, wird aber von der wohl h.M. zu Recht verneint.<sup>258</sup> In der gleichgeschlechtlichen eingetragenen Lebenspartnerschaft schulden nach der Neufassung des Gesetzes die Lebenspartner sich gegenseitig nicht nur Barunterhalt, sondern auch Hausarbeit. Die Situation ist daher rechtlich mit der

---

<sup>253</sup> BGHZ 38,55.

<sup>254</sup> Würthwein, JZ 2000, 337.

<sup>255</sup> BGHZ 50, 304.

<sup>256</sup> BGHZ 86, 372.

<sup>257</sup> BGH NJW 1969, 2005; 1991, 1226.

<sup>258</sup> OLG Nürnberg VersR 07, 248; siehe auch Küppersbusch, Rn. 183.

Ehe vergleichbar.<sup>259</sup>

Tatsächlich hat man hierfür mit anderen Worten auch mit einem „normativen Vermögensschaden“ zu tun, der zwar die Unterscheidung zwischen Körperverletzung und Folgeschaden abschwächt, aber nicht einebnet. So ist es nicht richtig, den Anspruch für ausgeschlossen zu halten, wenn es an einem rechnerischen Vermögensverlust fehlt. Es wäre ein schwer erträglicher Widerspruch, würde man der Familien den Vermögensverlust ersetzen, den sie im Falle der Tötung der Mutter und Hausfrau durch den Verlust von deren Arbeitskraft erleidet, nicht aber der Hausfrau selbst, falls sie nur vorübergehend ausfällt.<sup>260</sup>

dd. Anstößiger Erwerb

Dem Gesetzgeber des BGB war es selbstverständlich, dass ersatzfähig nur ein Gewinn sei, der „ohne Unehrenhaftigkeit hätte gezogen werden können“. Damit ist der Gewinn aus denjenigen Geschäften nicht zu ersetzen, die wegen eines Verstoßes gegen ein Verbotsgesetz oder gegen die guten Sitten nach §§ 134, 138 BGB nichtig gewesen wären.<sup>261</sup>

Grundsätzlich sind die Einkünfte, die mit rechtswidrigen Mitteln oder aus verbotenen Geschäften erzielt worden wären, nicht ersatzfähig.<sup>262</sup> Das einschlägige Gesetz muss jedoch nicht nur die Vornahme des Rechtsgeschäfts missbilligen, sondern auch dessen zivilrechtliche Wirksamkeit verhindern.<sup>263</sup> Liegt lediglich ein Verstoß gegen private Konkurrenzklauseln oder dienstliche Verträge vor, ist der Schadensersatz nicht ausgeschlossen.<sup>264</sup> Dies gilt beispielsweise für Einkünfte aus Schwarzarbeit, wenn sie unter Verstoß gegen das Gesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit erzielt worden

---

<sup>259</sup> Küppersbusch, Rn. 183.

<sup>260</sup> v. Bar, II Rn. 15.

<sup>261</sup> Ganter NJW 1996, 1310.

<sup>262</sup> BGH VersR 64, 654.

<sup>263</sup> BGH VersR 80, 378.

<sup>264</sup> BGH VersR 61, 23.

wären.<sup>265</sup> „Schwarzarbeit“ liegt vor bei auf Gewinn gerichteten Dienst- oder Werkleistungen, für die sozialversicherungsrechtliche Melde-, Beitrags- und Aufzeichnungspflichten verletzt werden oder für die Einkommensteuer hinterzogen wird.<sup>266</sup>

ee. „Erwerbsschaden“ des Arbeitslosen

Hat ein Arbeitsloser Verdienstausschlag? Die Antwort ist zweifelslos ja! Ein Arbeitsloser hat auch einen Erwerbsschaden, wenn ihm die vom Schädiger zu verantwortende Verletzung daran hindert, eine Arbeit aufzunehmen.<sup>267</sup> Der Schaden besteht dann in dem Verlust des Gewinns für diese konkrete Arbeit. Aber wenn keine Arbeitsaufnahme entgangen ist, bejaht der BGH mit Recht auch einen Schaden, da das Arbeitslosengeld und Arbeitslosenhilfe nämlich regelmäßig nur gezahlt werden, wenn der Arbeitslose arbeitsfähig ist und der Arbeitsvermittlung zur Verfügung steht. Wenn die Verletzung die Arbeitsfähigkeit zerstört, entsteht ein Schaden in Höhe der entgehenden Arbeitslosenunterstützung. Dass der Verletzte dann in gleicher Höhe Krankengeld erhält oder dass sogar aus Gründen der Verwaltungsvereinfachung die Arbeitslosenunterstützung für begrenzte Zeit fortgezahlt wird, soll daran nichts ändern.<sup>268</sup>

ff. Fazit

In Deutschland teilen die Rechtsprechungen und Literatur den Verdienstausschlag in verschiedene Arten, d.h. verschiedene Beschäftigte haben verschiedene Schadensersatzansprüche. So macht es einen Unterschied, ob der Verletzte Unselbständiger (Arbeiter, Angestellter, Beamter) oder ein Selbständiger (Unternehmer, Rechtsanwalt, Arzt mit einer eigenen Praxis) ist. Die vorherigen Darstellungen fassen dies dogmatisch zusammen. Der nach §§ 249ff., 842, 843 BGB (entsprechende Bestimmungen in den Gesetzen über die Gefährdungshaftung) in

---

<sup>265</sup> BGH NJW 90, 2542.

<sup>266</sup> Küppersbusch, Rn. 44.

<sup>267</sup> BGH NJW 1991, 2422.

<sup>268</sup> BGHZ 90, 334.

Deutschland zu ersetzende Erwerbsschaden umfasst nicht nur den Verlust des Einkommens, sondern alle wirtschaftlichen Beeinträchtigungen, die der Geschädigte erleidet, weil er seine Arbeitskraft verletzungsbedingt nicht verwerten kann. Ein Nachteil in dem hier maßgeblichen haftungsrechtlichen Sinn ist nur der Vermögensschaden, nicht der Wegfall der Arbeitskraft oder ihre Beeinträchtigung (Prozentuale abstrakte Erwerbsminderung) als solche.<sup>269</sup> Maßgeblich für den Anspruch ist der konkrete Schaden und nicht die abstrakte Minderung der Erwerbsfähigkeit; die Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit als solche begründet nach herrschender Auffassung keinen Vermögensschaden.<sup>270</sup>

#### b. China

##### aa. Verdienstaufschlag zwischen Unfallzeitpunkt bis zum Tag vor Feststellung der Behinderung

Der Verdienstaufschlag wird aufgrund der verlorenen Arbeitszeit und der Einkommensverhältnisse des Verletzten festgestellt. Die verlorene Arbeitszeit wird aufgrund der Nachweise festgestellt, die von dem Organ ausgestellt wurden, das den Geschädigten behandelt hat. <sup>271</sup> Hat der Geschädigte ein festes Einkommen, wird der Verdienstaufschlag gemäß der tatsächlichen Einkommensminderung berechnet. Hat der Geschädigte kein festes Einkommen, wird der Verdienstaufschlag gemäß seinem Durchschnittseinkommen der letzten drei Jahre berechnet; wenn der Geschädigte sein Durchschnittseinkommen der letzten drei Jahre nicht durch Nachweise belegen kann, kann der Verdienstaufschlag unter Berücksichtigung des durchschnittlichen Gehalts von Beschäftigten und Arbeitern in der gleichen oder in einer ähnlichen Branche im vergangenen Jahr am Sitz des Gerichts, das die Klage zugelassen hat, berechnet werden.<sup>272</sup>

---

<sup>269</sup> BGH VersR 92, 973.

<sup>270</sup> [Lange/Schiemann, § 6 IX 4, S. 313.](#)

<sup>271</sup> Vgl. §§ 16 DeliktsG, 20 Ansichten des OVG zu KörperE

<sup>272</sup> Zhang Xinbao, Qinquan Zeren, S. 224; Wang Liming, Rengequanfa, S. 331; Cheng Xiao, Qinquanfa, S. 463.



Der Verdienstaussfall wird aufgrund der verlorenen Arbeitszeit und der Einkommensverhältnisse des Verletzten festgestellt. Die verlorene Arbeitszeit wird aufgrund der Nachweise festgestellt, die von dem Organ ausgestellt wurden, das den Geschädigten behandelt hat. Ist der Geschädigte wegen der durch die Verletzung entstandenen Behinderung dauerhaft arbeitsunfähig, kann die verlorene Arbeitszeit bis zum Tag vor Feststellung der Behinderung berechnet werden. Hat der Geschädigte ein festes Einkommen, wird der Verdienstaussfall gemäß der tatsächlichen Einkommensminderung berechnet. Hat der Geschädigte kein festes Einkommen, wird der Verdienstaussfall gemäß seinem Durchschnittseinkommen der letzten drei Jahre berechnet; wenn der Geschädigte sein Durchschnittseinkommen der letzten drei Jahre nicht durch Nachweise belegen kann, kann der Verdienstaussfall unter Berücksichtigung des durchschnittlichen Gehalts von Beschäftigten und Arbeitern in der gleichen oder in einer ähnlichen Branche im vergangenen Jahr am Sitz des Gerichts, das die Klage zugelassen hat, berechnet werden.<sup>273</sup>

bb. Schadensersatz für die Behinderung selbst (Invaliditätsentschädigung)

aa). StaatsHG

Geht die Arbeitskraft ganz oder teilweise verloren, sollen die Kosten der ärztlichen Behandlung bezahlt und Schadensersatz für die körperliche Behinderung geleistet werden. Der Schadensersatz für körperliche Behinderung berechnet sich nach dem Grad der Behinderung. Beim teilweisen Verlust der Arbeitskraft beträgt die höchste Summe das Zehnfache des durchschnittlichen Jahreseinkommens der Arbeiter und Angestellte im Staat des vorhergehenden Jahr; beim ganzen Verlust der Arbeitskraft beträgt die höchste Summe das Zwanzigfache des durchschnittlichen Jahreseinkommens der Arbeiter und Angestellte im Staat im vorhergehenden Jahr. Beim ganzen Verlust der Arbeitskraft sollen ferner die Lebensunterhaltskosten für diejenigen, die von dem Verletzten unterhalten und selbst arbeitsunfähig sind, geleistet werden.<sup>274</sup>

---

<sup>273</sup> §§ 20 Ansichten des OVG zu KörperE.

<sup>274</sup> § 27 II StaatsHG.

bb). VABU

Der Schadensersatz für die Behinderung selbst wird aufgrund des Behinderungsgrades gemäß des durchschnittlichen Lebensunterhalts von Bürgern am Sitz des ärztlichen Unfallorts vom Tag der Feststellung der Behinderung für maximal dreißig Jahre berechnet. Jedoch ist ab dem vollendeten sechzigsten Lebensjahr die Summe für unter fünfzehn Jahre zu berechnen; ab dem vollendeten siebzigsten Lebensjahr ist sie für unter fünf Jahre zu berechnen.<sup>275</sup>

cc). Ansichten zum Körper

Die Schadensersatz für die Behinderung selbst wird aufgrund des Grades der verlorenen Arbeitskraft des Verletzten oder dessen Behinderungsgrades gemäß dem Standard des Einkommens, über das Bürger in Städten im vorangegangenen Jahr durchschnittlich insgesamt verfügen konnten, oder des durchschnittlichen reinen Einkommens der Bürger in ländlichen Gebieten am Sitz des Gerichts, welches die Klage zugelassen hat, vom Tag der Feststellung der Behinderung für zwanzig Jahre berechnet. Jedoch ist ab dem vollendeten sechzigsten Lebensjahr für jedes vollendete Lebensjahr ein Jahr abzuziehen, ab dem vollendeten fünfundsiebzigsten Lebensjahr wird der Schadensersatz für fünf Jahre berechnet.<sup>276</sup>

dd). Fazit

Aus den genannten Vorschriften für den Schadensersatz für Behinderung selbst kann man drei Rechenbeispiele für Beijing bilden. In China wird der Behinderungsgrad in Stufen von 1 bis 10 angegeben,<sup>277</sup> der fiktive Behinderungsgrad für das Rechenbeispiel soll bei Stufe 5 liegen. (z.B. ein Daumen verloren).

Arten des Schaden

2008 Jahr Beijing (1 Person)<sup>278</sup>

A. Schaden von Staatsgewalt, 30 Jahre alt B. Heilungsunfall, 30 Jahre alt C. Verkehrsunfall (Bürger in Stadt) , 30 Jahre alt D. Verkehrsunfall (Bürger in ländlichem Gebiet) , 30 Jahre alt	a. durchschnittliches Jahreseinkommen: 38.088,00 RMB b. durchschnittlicher Lebensunterhalt: 11.079,00 RMB c. Verfügungsrahmen der Bürger in Städten im vorangegangenen Jahr durchschnittlich insgesamt: 21.989,00 RMB d. durchschnittlichen reines Einkommen der Bürger in ländlichen Gebieten: 9.559,00 RMB
--	---

### Schadensersatz-Betrag

StaatsHG	VABU	Ansichten zum Körper	Ansichten zum Körper
A	B	C	D
38.088,00 X 50% X 20 = 380.880,00 RMB	11.079,00 X 50% X 30 = 166.185,0 RMB	21.989,00 X 50% X 20 = 219.890,00 RMB	9.559,00 X 50% X 20 = 95.590,00 RMB

Der gleiche Grad an Behinderung (verlorener Daumen), aber auf Grund verschiedener Vorschriften kommt es zu verschiedenen Schadensersatzansprüchen.

#### c. Bemerkung

Zu ersetzen ist der Verlust bei Körper- und Gesundheitsverletzungen von Erwerbseinkommen jeglicher Art und von Vermögensvorteilen, die im Zusammenhang mit der Verwertung der Arbeitskraft stehen, sowie alle wirtschaftlichen Nachteile, die durch den Ausfall der Arbeitskraft verursacht werden. Aber aus dem Vergleich der beiden Länder kann man erkennen, dass die Behandlung des Schadensersatzes für Erwerbsschäden sich in Deutschland stark von dem in China unterscheidet. In Deutschland hängt der Schadensersatz auch von dem verschiedenen Einkommen ab, d.h. verschiedene Verdienste, verschiedene Schadensersatzhöhen. Dies ist relativ logisch und objektiv. Dagegen bemisst sich in China der Schadensersatz grundsätzlich nach dem Behinderungsgrad und dem Wohnort, das subjektive Einkommen des Geschädigten wird dabei nicht berücksichtigt.

Konkret bedeutet das, dass der Geschäftsführer und der Arbeitslose bei gleichem Wohnort und Behinderungsgrad in China den gleichen Schadensersatzanspruch haben. Ferner ist der Schadensersatz in China abhängig von der Schadensquelle: Es macht einen Unterschied ob der Schaden von der Staatsgewalt oder von einem Arzt ausgeht. Diese Differenzierung widerspricht dabei jeglicher Rationalität.

### ***§ 7. Zwischenzusammenfassung***

#### 1. Schaden, Vermögens- und Nichtvermögensschaden

Schaden im Rechtssinne ist die Einbuße an rechtlich geschützten Gütern, welche das Rechtssubjekt durch die Verletzung von Rechtsgütern erleidet. Der rechtliche Schutz der Güter wird durch Normen bewirkt, die das Verhalten der Menschen regeln. Jedem Menschen ist danach ein Kreis von Gütern zugeordnet und rechtlich zugesichert. Eine Minderung dieses Rechtsgüterkreises ist ein Schaden. Schaden im weiteren Sinn ist jede ungünstige Veränderung an den rechtlich geschützten materiellen oder immateriellen Gütern einer Person. Der Schadensbegriff umfasst Vermögensschaden (materielle Schäden) und Nichtvermögensschaden (immaterielle bzw. ideelle Schäden). Ein Vermögensschaden liegt vor, wenn der Schaden in Geld messbar und auch nicht der Persönlichkeitssphäre zuzuordnen ist. Nichtvermögensschäden sind solche, die sich nicht in einer Vermögensminderung zeigen. Der sog. Personenschaden im chinesischen Recht ist nicht gleichzustellen mit dem Nichtvermögensschaden.

Probleme bei der Einordnung bestehen nicht nur in der Theorie, sondern beschäftigen auch die Gerichte, weil mit der Zuordnung zu der einen oder der anderen Gruppe ein „alles oder nichts“ verbunden ist, steht im Hintergrund in aller Regel das Problem, dass der Ersatz von Nichtvermögensschäden vom Gesetz an Voraussetzungen geknüpft worden ist, die den Gerichten zu restriktiv erschienen. Sie haben dann gar nicht so selten Nichtvermögensschäden in Vermögensschäden oder eine ihnen

rechtlich gleichgestellte Kategorie „umqualifiziert“.<sup>279</sup>

Die Unterscheidung zwischen beiden Kategorien hat keine Bedeutung, jedoch ist die Abgrenzung zwischen Vermögensschaden und Nichtvermögensschaden im Einzelnen sehr umstritten. Ausgangspunkt für die Abgrenzung muss die Frage sein, ob die erlittene Einbuße in Geld messbar ist. Bei der praktischen Rechtsanwendung kann die Abgrenzung mit Hilfe der Differenzhypothese vorgenommen werden. Nicht jeder Schaden ist ein ersatzfähiger Schaden. Der Schaden kann durch Naturalrestitution oder durch Geldzahlung ersetzt werden. Nach der Vorschrift des § 106 II AGZR umfasst der Schadensbegriff im chinesischen Recht Vermögensschaden und Personenschaden. Die chinesische Einteilung zwischen Vermögensschaden und Personenschaden ist im Vergleich zur deutschen Einteilung in Vermögens- und Nichtvermögensschaden nicht differenziert genug. Hier besteht Handlungsbedarf für den chinesischen Gesetzgeber im dem zukünftigen ZGB.

## 2. Vermögensschadensersatz bei Tötung

Die Verletzung des Lebens umschreibt die Tötung eines Menschen. Da die Rechtsfähigkeit mit dem Tod endet, kann der Getötete selbst keine Ansprüche mehr geltend machen. Schadensersatzberechtigt sind nur bestimmte mittelbar Geschädigte – namentlich die Hinterbliebenen. Die Hinterbliebenen eines Verstorbenen haben für Vermögensschaden einen Anspruch auf Ersatz der Beerdigungskosten und einen Anspruch auf Ersatz des ihnen entgehenden Unterhalts.

Zu ersetzen sind die Beerdigungskosten einer standesgemäßen Beerdigung. Maßgeblich ist das, was nach Herkommen, Lebensstellung und wirtschaftlichen Verhältnissen des Verstorbenen und nach den in seinen Kreisen herrschenden Gebräuchen zu einer würdigen Bestattung zählt. Bei einem besonderen Kulturkreis sind die Besonderheiten dieser Kultur zu berücksichtigen. Das hat große Bedeutung

---

<sup>279</sup> v.Bar, II Rn. 146 mit Fn. 963. Dazu auch Zhang Xinbao, Qinquan zeren, S. 134.

für China, da es 56 Nationalitäten mit jeweils verschiedenen Sitten gibt. Bei der Beurteilung des Standesgemäßen wird zum Teil auf die Gesamtkosten abgestellt, zum Teil auf die Höhe der Einzelkosten. Im Vergleich mit diesem Maßstab ist die herrschende Berechnung nach dem Sechsmonatseinkommen in China nicht angemessen. Vergleichsweise besser wäre dagegen ein Abstellen auf die tatsächlich rationalen Kosten.

Bei den Unterhaltskosten handelt es sich um einen unabhängigen Vermögensschadensersatzanspruch der Angehörigen. In Deutschland haben bei Tötung eines gesetzlich zum Unterhalt Verpflichteten die unterhaltsberechtigten Angehörigen Anspruch auf Ersatz des mittelbaren Schadens, der ihnen durch Entzug der Unterhaltszahlungen entsteht. Auch in China besteht ein Anspruch auf Ersatz der entgangenen Unterhaltsansprüche. Mit dem Schadensersatzanspruch soll der Berechtigte in die Lage versetzt werden, sein Leben wirtschaftlich so zu gestalten, als ob der Getötete im Rahmen seiner Pflichten und Möglichkeiten weiterhin Unterhalt leistete. In Deutschland muss die Unterhaltspflicht kraft Gesetzes bestanden haben, die sich aus dem Familienrecht oder andere Regelungen ergeben. In China sind Unterhaltsberechtigte Minderjährige oder erwachsene nahe Verwandte, die arbeitsunfähig sind und auch keine anderen Quellen für die Lebenshaltung haben, und gegenüber denen der Geschädigte nach dem Recht die Unterhaltspflicht übernehmen muss.

Für die Schätzung der Höhe des Unterhaltsschadens in Deutschland ist eine Prognose erforderlich, wie sich die Unterhaltsbeziehungen zwischen Verpflichteten und Berechtigten ohne den Tod wahrscheinlich entwickelt hätten. Dabei kommt es allerdings nicht auf den tatsächlich gezahlten Unterhalt an, sondern auf den gesetzlich geschuldeten. Dagegen bestimmt sich in China die Höhe des Anspruches der Unterhaltskosten nach dem Grad der verlorenen Arbeitskraft des Unterhaltsverpflichteten und nach dem Standard der gesamten Verbraucherausgaben von Bürger in Städten und der gesamten Ausgaben für Lebenshaltung und Verbrauch

der Bürger in ländlichen Gebieten im vorangegangenen Jahr am Sitz des Gerichts. Es ist rational, dass sich die Höhe der Unterhaltskosten nach den tatsächlichen wirtschaftlichen Kosten der konkreten Lebensführung bemisst. Das chinesische System bei der Berechnung der Unterhaltskosten auf die Durchschnittseinkommen in den städtischen und ländlichen Gebieten abzustellen, ist daher abzulehnen.

Hinsichtlich der Vererbbarkeit von Vermögensschadensersatzanspruch des Erben besteht das Prinzip: Ansprüche, die in der Person des Erblassers noch gar nicht entstanden sind, können auch nicht in den Nachlass fallen. Im Grundsatz sollen also alle, aber eben auch nur die Schadensersatzansprüche auf die Erben übergehen, die dem Verstorbenen unmittelbar vor seinem Tode zustanden.

### 3. Vermögensschadensersatz bei Körper- und Gesundheitsverletzung

Wer einen Personenschaden erlitten hat, hat Anspruch auf Herstellung des physischen und ggf. psychischen Zustandes, der ohne das schädigende Ereignis bestehen würde. Grundsätzlich entstehen bei einer Körper- und Gesundheitsverletzung zwei Vermögensschadensersatzansprüche: Heilungskosten und Erwerbsschaden. Im Prinzip enthalten die Heilungskosten Arztkosten, Kosten für Medikamente, Pflegekosten, Besuchskosten, Transportkosten, nachfolgende Kosten, Kosmetische Operation usw. Aber auf jeden Fall sind Grundsätzlich nur konkret entstandene Kosten zu ersetzen. Ein Anspruch auf Erstattung fiktiver Aufwendungen kommt nicht in Betracht.

Zu ersetzen ist der Verlust bei Körper- und Gesundheitsverletzungen von Erwerbseinkommen jeglicher Art und von Vermögensvorteilen, die im Zusammenhang mit der Verwertung der Arbeitskraft stehen, sowie alle wirtschaftlichen Nachteile, die durch den Ausfall der Arbeitskraft verursacht werden. In Deutschland ist der Schadensersatz nach verschiedenem Einkommen aufzuteilen, d.h. bei verschiedenen Erwerbsfähigkeiten werden verschiedene

Schadensersatzsummen gewährt. Dagegen bestimmt sich die Höhe des Anspruchs in China grundsätzlich nach dem Behinderungsgrad und dem Wohnort, ein Abstellen auf das Einkommen kommt dabei nicht in Betracht. Der chinesische Ersatz von Körper- und Gesundheitsverletzung ignoriert die Einkommensverhältnisse von verschiedenen Geschädigten, was zwar zu einer Vereinfachung der Beurteilung für das Gericht führt, jedoch im Grundsatz völlig ungeeignet ist: Der Vermögensersatz eines Arbeitslosen und der eines Filmstars, jeweils mit gleicher Behinderungsstufe und gleichem Wohnort, wäre identisch!



## **Drittes Kapitel: Nichtvermögensschadensersatz bei Tötung, Körper- und Gesundheitsverletzung**

### ***§ 8. Entwicklungsgeschichte, Funktion und Bemessung des Schmerzensgeldes***

#### 1. Entwicklungsgeschichte

##### a. Deutschland

##### aa. Entwicklungsgeschichte

##### aa). Gesetz und Gesetzesänderung

Die Gewährung einer billigen Entschädigung in Geld für den immateriellen Schaden bei Personenverletzungen durch § 253 II BGB geht auf mehrere Wurzeln zurück.<sup>280</sup> Das Schmerzensgeld,<sup>281</sup> das dem römischen Recht fremd war,<sup>282</sup> ist aus der deutschen Gerichtspraxis heraus entstanden und gilt daher als deutschrechtliches Institut.<sup>283</sup> Das *Preußische Allgemeine Landrecht* beschränkte den Anspruch auf Personen aus dem Bauern- oder gemeinen Bürgerstand. Da nach § 231 StGB eine vom Strafrichter ausgesprochene Buße auch den immateriellen Schaden einbeziehen konnte, wurde die gleiche Befugnis dem Zivilrichter in § 847 BGB a.F. gegeben.<sup>284</sup>

Die Vorschrift des Schmerzensgeldes erlebte noch zwei grundlegende Änderungen.

---

<sup>280</sup> Deutsch/Ahres, Rn.468.

<sup>281</sup> Das Zweite Gesetz zur Änderung schadensersatzrechtlicher Vorschriften hat durch die Streichung des § 847 a.F. auch den Begriff des Schmerzensgeldes beseitigt. Aber der Begriff hat sich so sehr in der Rechtsprache verfestigt, dass seine Benutzung auch in der Zukunft gerechtfertigt erscheint. Vgl. dazu auch MünchKomm/Oetel, § 253 Rn.4, der auf die mangelnde Präzision des Begriffs verweist und den Begriff der Entschädigung für Nichtvermögensschaden bevorzugt. Siehe dazu auch Fuchs, S. 205 Fn.1.

<sup>282</sup> Das Römische Schadensrecht konzentrierte die Entschädigung auf Vermögensschäden, während immaterielle Beeinträchtigungen als einem Ausgleich unzugänglich angesehen wurden. vgl. Hausmanning/Selb, Römisches Privatrecht, 1997, S. 361.

<sup>283</sup> Kaufmannm Reception und Usus Modernus der actio legis Aquiliae 1958, S. 30.

<sup>284</sup> Deutsch/Ahres, Rn.468; Göbel, S. 10. Dazu auch Deutsch, Allgemeines Haftungsrecht, Rn. 896.

Im Jahr 1994 ermöglichte die Streichung von § 847 I S.1 BGB a.F. die Übertragbarkeit und Vererbbarkeit des Anspruchs bereits vor Rechtshängigkeit, was bis zu diesem Zeitpunkt ausdrücklich untersagt war. Die zweite wesentliche Änderung stammt aus dem Jahre 2002. Im Zuge des 2. SchadRÄndG wurde die Norm des § 847 BGB a.F. gestrichen und im allgemeinen Teil des Schuldrechts – in leichter sprachlicher Abwandlung – als zweiter Absatz des § 253 BGB n.F. aufgenommen. In die Reihe der geschützten Rechtsgüter nahm man explizit die sexuelle Selbstbestimmung auf, um der antiquierten Fassung des § 847 II BGB a.F. einen zeitgemäßen Anstrich zu verleihen.<sup>285</sup>

#### bb). Richterliche Rechtsfortbildung

Der III. Zivilsenat des BGH bestätigte im Jahr 1952 das bei Inkrafttreten des BGB vorherrschende Verständnis als zivilrechtlicher Ersatzanspruch und lehnte die Qualifizierung als Strafvorschrift sowie die Berücksichtigung der Vermögenslage des Schädigers bei der Bemessung des Schmerzensgeldes ab,<sup>286</sup> was sowohl mit einer historisch-genetischen Auslegung<sup>287</sup> als auch mit dem Wortlaut und der systematischen Stellung der Norm<sup>288</sup> begründet wurde. Bereits drei Jahre später sprach sich jedoch der Große Zivilsenat dafür aus, den Verschuldensgrad bei der Bemessung des Anspruchs zu berücksichtigen. Der VI. Zivilsenat, der von der Auffassung des III. Zivilsenats abweichen wollte, hatte dem Großen Senat für Zivilsachen die Frage vorgelegt, ob bei der Bemessung der Höhe einer billigen Entschädigung in Geld nach § 847 BGB a.F. alle Umstände, also auch die Vermögensverhältnisse und der Grad des Verschuldens des Verpflichteten zu berücksichtigen seien. Der Große Senat beantwortete diese Frage wie folgt:

„Bei der Bemessung einer billigen Entschädigung in Geld nach § 847 BGB können alle Umstände des Falles berücksichtigt werden, darunter auch der Grad des Verschuldens des Verpflichteten und die wirtschaftlichen Verhältnisse beider Teile. Dabei ist auch zu berücksichtigen, inwieweit der Verpflichtete durch eine Haftpflichtversicherung oder einen

---

<sup>285</sup> Vgl. BT-Drucks. 14/7752, S. 24.

<sup>286</sup> BGHZ 7, 223, 227.

<sup>287</sup> BGHZ 7, 223, 224f.

<sup>288</sup> BGHZ 7, 223, 225f.

Ausgleichsanspruch Ersatz seiner Leistung findet.<sup>289</sup>

Der BGH bezeichnete in seiner Entscheidung den Schmerzensgeldanspruch als einen „Anspruch eigener Art mit einer doppelten Funktion“: Zum einen solle hierdurch der Geschädigte einen angemessenen Ausgleich für seine Schäden erhalten, die nicht vermögensrechtlicher Natur sind; zum anderen solle der Anspruch dem Geschädigten eine Genugtuung für das ihm angetane Unrecht verschaffen.<sup>290</sup>

„Das Schmerzensgeld hat rechtlich eine doppelte Funktion. Es soll dem Geschädigten einen angemessenen Ausgleich bieten für diejenigen Schäden, für diejenige Lebenshemmung, die nicht vermögensrechtlicher Art sind. Es soll aber zugleich dem Gedanken Rechnung tragen, dass der Schädiger dem Geschädigten für das, was er ihm angetan hat, Genugtuung schuldet... Der Schmerzensgeldanspruch sei ein Anspruch eigener Art. Neben der Funktion eines Ausgleichs habe er auch die weitere, dem Geschädigten Genugtuung zu verschaffen. Daher seien für die Bemessung „alle in Betracht kommenden Umstände des Falles“ zu berücksichtigen, darunter auch der Grad des Verschuldens und die wirtschaftlichen Verhältnisse beider Parteien.“<sup>291</sup>

Danach begründet die Rechtsprechung in den Fällen der Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts den Entschädigungsanspruch und seine Bemessung zudem ausdrücklich auf den Gedanken der Prävention:

„Die Gewährung eines angemessenen Schmerzensgeldes bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen sei notwendig, da ohne eine zivilrechtliche Sanktion das Persönlichkeitsrecht insbesondere gegen vorsätzliche, auf wirtschaftlichen Gewinn abzielende Angriffe durch die Presse nur unzureichend geschützt wäre. ...Allerdings sieht die Rechtsprechung den Anspruch auf Ersatz von Nichtvermögensschäden wegen Verletzung des Persönlichkeitsrechts inzwischen nicht mehr als Schmerzensgeldanspruch an, sondern stützt ihn als Anspruch eigener Art auf § 823 I BGB und den Schutzauftrag aus Art. 1 I, 2 I GG.“<sup>292</sup>

## bb. Rechtslage

### aa). BGB

Nach dem Grundsatz des § 253 I BGB (§ 253 BGB a.F.) kann wegen eines

---

<sup>289</sup> BGHZ 18, 149, 150.

<sup>290</sup> BHGZ 18, 149 (Leitsatz).

<sup>291</sup> BGHZ 18, 149, 154.

<sup>292</sup> BGH, 05.12.1995 - VI ZR 332/94. BGH NJW 1996, 984, 985.

Nichtvermögensschadens nur dann Entschädigung in Geld gemäß § 251 BGB verlangt werden, wenn dies durch das Gesetz bestimmt ist. Diese Rechtslage ist durch das 2. SchadRÄndG grundlegend verändert worden. Hat der Schädiger wegen der Verletzung eines bestimmten Rechtsguts (Körper, Gesundheit, Freiheit und sexuelle Selbstimmung) Schadensersatz zu leisten, so muss er dem Geschädigten nach § 253 II BGB unabhängig von dem zugrunde liegenden Haftungsgrund auch für den immateriellen Schaden eine billige Entschädigung in Geld zahlen. Die Sonderregel des § 847 BGB a.F. wurde dementsprechend aufgehoben. Bei verbotenen Diskriminierungen sieht nun auch das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz Entschädigungsansprüche wegen des immateriellen Schadens vor.<sup>293</sup>

bb). Andere Gesetze

Derartige Regelungen enthalten neben § 253 II BGB auch die Folgenden: Bei der Gefährdung gab es nur drei Ausnahmen, nämlich die Tierhalterhaftung nach § 833 S.1 BGB, die Einstandspflicht für militärische Luftfahrzeuge nach §§ 36 S. 2, 53 II LuftVG und die Haftung für Strahlungsschäden der Kernenergie nach § 29 II AtomG. Im Vertragsrecht war mit Ausnahme des § 651f II BGB überhaupt kein Ersatz von immateriellen Schäden vorgesehen. Klarstellende Regelungen finden sich auch in den §§ 11 S. 2 StVG (Straßenverkehrsgesetz), 6 S. 2 HpflG (Haftpflichtgesetz), 87 S. 2 AMG (Arzneimittelgesetz), 117 II S. 1 BbergG (Bundesberggesetz), 7 III Strafrechtsreform-Ergänzungsg (Strafrechtsreform-Ergänzungsgesetz), 32 V S.2 GenTG (Gentechnikgesetz), 8 S.2 ProdHaftG (Produkthaftungsgesetz), 13 S. 2 UmweltHG (Umwelthaftungsgesetz), 97 II UrhG (Urheberrechtsgesetz), 52 II BpolG (Bundespolizeigesetz), 7 II BDSG (Bundesdatenschutzgesetz), 5 V MRK (Menschenrechtskonvention).<sup>294</sup>

---

<sup>293</sup> Looschelders, SAT, S.333.

<sup>294</sup> BGHZ 122, 268ff.; Küppersbusch, Rn. 271; Die Entschädigung nach §5 V MRK, die auch ein Schmerzensgeld umfasst. Dazu MünK/Oetke, § 253 Rn.1.

## Schmerzensgeld in Deutschland

Recht- oder Rechtsgut	Vorschrift
Körper	§ 253 II BGB
Gesundheit	§ 253 II BGB
Freiheit	§ 253 II BGB
Sexuelle Selbstbestimmung	§ 253 II BGB
Tierhalterhaftung	§ 833 S. 1 BGB
Vertragsrecht	§ 651f II BGB
Andere Rechte oder Rechtsgüter in besonderen Regelungen	§§ 36 S. 2, 53 II LuftVG
	§ 29 II AtomG
	§ 11 S. 2 StVG
	§ 6 S. 2 HpfIG
	§ 87 S. 2 Arzneimittelgesetz
	§ 117 II S. 1 BbergG
	§ 7 III Strafrechtsreform-ErgänzungsG
	§ 32 V S. 2 GenT
	§ 8 S. 2 ProdHaftG
	§ 13 S. 2 UmweltHG
	§ 97 II UrhG
	§ 52 II BpolG
	§ 7 II BDSG
	§ 5 V MRK

Das Schmerzensgeld ist Teil des Schadensersatzrechts. Regelungsgegenstand ist ausschließlich die Haftungsausfüllung und nicht die Haftungsbegründung.<sup>295</sup> Es handelt sich folglich nicht um eine eigenständige Anspruchsgrundlage. Dieser Aspekt wird noch deutlicher durch den Wortlaut des § 253 BGB und ist damit im allgemeinen Teil des Schuldrechts vorgesehen. Insoweit ist der Schmerzensgeldanspruch nicht mehr auf deliktische Handlungen beschränkt. Aufgrund der Verankerung im allgemeinen Schuldrecht kam nunmehr als haftungsbegründende Anspruchsgrundlage sowohl eine vertragliche, als auch deliktische, ja sogar eine gefährdungsrechtliche in Betracht kommen.<sup>296</sup> Inhaltlich bedeutet Schmerzensgeld nach heutigem Verständnis eine in Geld zu entrichtende,

<sup>295</sup> Vgl. Palandt/Voth v § 249, Rn. 1.

<sup>296</sup> Vgl. Begründung des Regierungsentwurfs BT-Drucks. 14/7752, S. 24.

billige, das heißt alle Umstände des Einzelfalls berücksichtigende einheitliche Entschädigung, die der Verletzte vom Schädiger über den materiellen Schaden hinaus und unabhängig von diesem wegen des immateriellen Schadens aus bestimmten Verletzungshandlungen fordern kann.<sup>297</sup>

## b. China

Auf Grund der Tatsache, dass die Entwicklung des Schmerzensgeldes in China noch sehr jung ist, c.a. 25 Jahre (von 1986-2010) umfasst, und die gesamte Rechtslage nicht ohne die Entwicklungsgeschichte Chinas betrachtet werden kann, behandelt diese Abhandlung beides gleichermaßen.

### aa. Gesetzliche Regelung

#### aa). AGZR

Erstmals wurden Nichtvermögensrechte als Zivilrechte im AGZR anerkannt: Das Kapitel 5, Zivilrechte, unterscheidet zwischen „Vermögenseigentum und ähnlichen Rechten“ (1. Abschnitt) , „Schuldrechten“ (2. Abschnitt) und „geistigen Eigentumsrechten“ (3. Abschnitt) und im Abschnitt 4 die Personenrechte, wörtlich „Menschenkörperrechte“. Unter die Personenrechte für natürliche Personen fällt dabei das Recht auf Leben und Gesundheit, das Recht am eigenen Bild, das Rechte auf Ehefreiheit, auf den Schutz der Ehe, Familie, Müttern, Kindern und Versehrten und das Recht auf die Gleichbehandlung von Männern und Frauen; für natürliche wie juristische Personen („und andere Organisation“ ) das Recht auf den Namen und Rechte auf Ruf und Ehre.<sup>298</sup> Erst die AGZR gaben klare Ansprüche zum Schutz dieser Rechte, nämlich Ansprüche darauf, Rechtsverletzungen einzustellen und den Zustand vor der Verletzung, etwa durch öffentliche Entschuldigung, wiederherzustellen und auch Ansprüche auf Schadensersatz.<sup>299</sup>

---

<sup>297</sup> Lieberwirth, S. 20.

<sup>298</sup> Shen Xiaoming, Falv Shiyong, S. 34.

<sup>299</sup> Auch Ersatz immateriellen Schadens, Schmerzensgeld. Vgl. Jiang Ping/Zhao Xudong/Meng Yu, S. 342.

Aber die AGZR haben nach dem Wortlaut keine deutlichen Regelungen für die immateriellen Schäden getroffen.<sup>300</sup> So enthält § 119 AGZR eine genaue Auflistung der ersatzfähigen Schadensposten (z.B. die Kosten der medizinischen Behandlung, die Einkommensminderung durch Arbeitsversäumnisse, Kosten zur Unterstützung der Lebenshaltung von Versehrten, die Begräbniskosten und der notwendige Lebensunterhalt der von dem Toten zu Lebzeiten unterhaltenen Personen) bei Körperverletzung und Tötung, wobei aber immaterielle Schäden nicht genannt sind. Im Zusammenhang mit der in § 120 AGZR geregelten Verletzung von unkörperlichen Persönlichkeitsrechten umfasst der Begriff „Verlust“ nach ganz h.M. sowohl die aus der Rechtsverletzung entstandenen Vermögensschäden als auch die immateriellen Schäden.<sup>301</sup>

#### bb).VertragsG

Vergleichbare begriffliche Unklarheiten wie bei den deliktischen Normen der §§ 117 III AGZR bestehen auch bei den vertragsrechtlichen Vorschriften. Nach § 112 VertragsG hat der Schuldner, der seine Pflicht nicht vertragsgemäß erfüllt, dem Gläubiger auch die „anderen Verluste“ zu ersetzen, die dem Gläubiger trotz Nacherfüllung oder anderer Abhilfemaßnahmen des Schuldners entstanden sind. Zum Schadensersatzumfang gehören nach § 113 VertragsG aber auch die vorhersehbaren „entgangenen Vorteile“. Allerdings gehen die Rechtsprechung<sup>302</sup> und Literatur davon aus<sup>303</sup>, dass auch immaterielle Schäden jedenfalls von den sog. „anderen Verlusten“ oder den „entgangenen Vorteilen“ erfasst sind. Diese sind jedoch nach den Ansichten beschränkt. Eine Vertragsverletzung führt deshalb erst dann zu einem immateriellen Schadensersatzanspruch, wenn sie wegen der Verletzung der in den Ansichten zu SeelSR genannten Rechten und Interessen gleichzeitig auch einen

---

<sup>300</sup> Yu Yanman, Faxue Pinglun, S. 45.

<sup>301</sup> z.B. Yang Lixin/Liu Zhong, S. 385; Gao Yan/ Chai Chunzing, S. 182; Yang Lixin/Xue Dongfang/Mu Qin, S.23.; Guan Jinhua, S. 421; Wang Liming, Rengequan, S. 334 ff.

<sup>302</sup> z.B. UVG von Qingshan Qu Shanghai, VGfS/1992-1996 S. 578, 579 (Verlust der zur Aufbewahrung abgegebenen Urne aus unbekanntem Grund); UVG von Qinhuai QU Nanjing, VGfS/1992-1996 S.621,622 (Verlust der zur Entwicklung abgegebenen Negative von Hochzeitsfotos).

<sup>303</sup> z.B. Han Shiyuan, Weiyue Sunhai S.47; ders., Faxue 1998, S.30; Ye Zhinian/Chen Pujun, S.10, 13.

Deliktstatbestand erfüllt.<sup>304</sup>

cc). DeliktsG

In dem neuen Deliktsrecht Chinas gibt es zwei Fälle hinsichtlich eines Schmerzensgeldes: Der erste ist in § 17 DeliktsG geregelt, er bestimmt, dass für den Fall, dass bei einer unerlaubten Handlung zwei Menschen zur gleichen Zeit getötet werden, die gleiche Entschädigungssumme durch das Gericht für beide Getöteten festlegen werden kann. Der zweite Fall ist in § 22 DeliktsG geregelt. Hier bestimmt das Gesetz, dass bei einer Verletzung von persönlichen Rechtsgütern, die schwere Schmerzen zur Folge hatten, Schmerzensgeld von dem Verletzten verlangt werden kann. Die persönlichen Rechtsgüter, die sog. „persönlichen Rechtsgüter“ sind dabei in § 2 DeliktsG enthalten: das Recht auf Leben, Gesundheit, Ehre, Ruf, Privatsphäre, Eheselbstbestimmung; Namenrecht; das Recht am eigenen Bild; Sorgerecht und andere persönliche Rechtsgüter.

dd). Andere Gesetze

In Fällen von körperlicher Behinderungen und Tötung ist in einigen Sonderregelungen ein immaterieller Schadensersatzanspruch des Geschädigten und ein Angehörigenschmerzensgeld ausdrücklich vorgesehen. Dies bestimmt sich nach den §§ 41,42 VbsG (Schadensersatz für körperliche Behinderung, Angehörigenschmerzensgeld bei Tötung), §44 ProdG (Schadensersatz für körperliche Behinderung und Angehörigenschmerzensgeld bei Tötung), § 36 StVUM a.F. (Angehörigenschmerzensgeld bei Tötung); §§ 22,24 ArbUnfallV (Schadensersatz für körperliche Behinderung in Form von Kapital und Rente) sowie § 25 ArbUnfallV (Angehörigenschmerzensgeld bei Tötung) und § 46 EheG.<sup>305</sup> Daneben gibt es noch einige Sondergesetze mit Deliktshaftungen, die zwar keine ausdrückliche Bejahung des Schmerzensgeldes beinhalten, aber nach dem Wortlaut der Haftungsnorm ein solcher Anspruch zumindest nicht ausgeschlossen ist. Dies sind hier die

<sup>304</sup> Tang Dehua/Zheng Xuelin, S.46; Han Shiyuan, Weiyue Sunhai, S. 46-47.

<sup>305</sup> Nach § 46 EheG kann der an der Scheidung schuldlose Partner einen Schadensersatz verlangen, wenn der Grund für Scheidung in Bigamie, Ehebruch, Familiengewalt oder Mißhandlung von Familienangehörigen liegt.



Schadensersatzansprüche bei Verletzung der Frauenrechte nach § 52 FrSchG,<sup>306</sup> bei Verletzung der Minderjährigenrechte nach § 47 MinSchG<sup>307</sup> und bei Verletzung der Invalidenrechte nach § 51 InvSchG<sup>308</sup> usw.

#### bb. Richterliche Rechtsfortbildung

Ein Schmerzensgeld bei Verletzung körperlicher Persönlichkeitsrechte hat das OVG erstmals im Jahre 1992 in den Bestimmungen zu Fällen auf dem Meer in Form eines Schmerzensgeldanspruchs für Körperverletzung sowie Angehörigenschmerzensgeld bei Tötung bejaht. Einen immateriellen Schadensersatzanspruch für Ehrenrechtsverletzung wurde im Jahr 1993 durch das OVG in den Antworten zu EhrFällen angenommen. Und im Jahr 2001 wurde ein Angehörigenschmerzensgeld in den Ansichten zum StromschlagSE bei Tötung durch Stromschlag bejaht. Danach hat es aber in § 1 Abs. 1 Nr.2 Ansichten zu SeelSR aus dem Jahr 2001 festgelegt, dass ein solcher Anspruch auch bei der Verletzung der anderen in § 120 AGZR aufgelisteten unkörperlichen Persönlichkeitsrechte (Namentlich § 99 AGZR, Recht am Bild § 100 AGZR, Ruf § 102 AGZR) besteht und damit den Begriff „Verlust“ in § 120 AGZR neu definiert. Zudem hat das OVG im Jahr 2003 eine andere Ansicht zu KörpE veröffentlicht: Nach § 18 Ansicht zu KörpE können die Angehörigen des Verletzten oder Verstorbenen ein unabhängiges Schmerzensgeld von dem Schädiger verlangen.

Eine Besonderheit bei Ansichten zu SeelSR ist, dass der § 1 II eine Generalklausel ist. Danach muss nämlich derjenige Schmerzensgeld zahlen, der in einer gegen die öffentlichen Interessen oder gegen die öffentliche Moral verstoßenden Weise die Privatsphäre oder andere Persönlichkeitsinteressen eines anderen verletzt. Das

---

<sup>306</sup> § 52 FrSchG: „Wer die Rechte und Interessen einer Frau verletzt und dadurch einen Vermögensverlust oder andere Schäden verursacht, soll nach dem Recht Schadensersatz leisten oder andere Haftungen übernehmen.“

<sup>307</sup> § 47 MinSchG: „Wird das Recht oder das Interesse eines Minderjährigen verletzt und dadurch ein Vermögensverlust oder andere Verluste oder Schäden verursacht, dann soll der Schädiger nach dem Recht Schadensersatz leisten oder andere Haftungen übernehmen.“

<sup>308</sup> § 51 InvSchG: „Wer die Rechte oder Interessen eines Invaliden verletzt und dadurch einen Vermögensverlust oder andere Verluste oder Schäden verursacht, soll Schadensersatz leisten oder andere Haftungen übernehmen.“

Tatbestandsmerkmal der sog. „anderen Persönlichkeitsinteressen“ ist ein Einfallstor für die Ausdehnung des Schutzes immaterieller Interessen. Seinerseits kann dann dieses allgemeine Persönlichkeitsinteresse oder Persönlichkeitsrecht wiederum genutzt werden, um bisher im gesetzten Recht nicht geregelte Rechte dieses Bereiches zu erfassen, wie Rechte auf Ruhe, Information, Bewegungsfreiheit oder sexuelle Selbstbestimmung.<sup>309</sup> Dies ist der wesentlichen Unterschied zur Rechtslage in Deutschland, wo § 253 BGB die geschützten Rechte und Rechtsgüter abschließend auflistet und eine Analogie untersagt.<sup>310</sup>

dd. Fazit

Recht- oder Rechtsgut	Vorschrift
Leben	§§ 1 Abs.1 Nr.1 Ansichten zu SeelSR, 18 Ansichten zum KörpE, 36 StVUM a.F., 17, 22DeliktsG
Körper	§§ 1 Abs.1 Nr.1 Ansichten zu SeelSR, 18 Ansichten zum KörpE, 22 DeliktsG, 22,24 ArbUnfallV
Gesundheit	§§ 1 Abs.1 Nr.1 Ansichten zu SeelSR, 18 Ansichten zum KörpE, 22 DeliktsG
Menschenwürde und persönliche Freiheit	§§ 1 Abs.1 Nr.3 Ansichten zu SeelSR, 22 DeliktsG
Namensrecht, Recht am Bild ,Recht auf Ehre und Ruf	§§ 120 AGZR, 1 Abs.1 Nr.2 Ansichten zu SeelSR, 22 DeliktsG
Recht auf Privatsphäre und andere persönliche Rechtsgüter	§§ 1 Abs.2 Ansichten zu SeelSR 22 DeliktsG
Sorgerecht	§§ 2 Ansichten zu SeelSR, 22DeliktsG
Vertragsrecht	§§ 113 VertragsG, 4 Ansichten zu SeelSR
postmortalen Persönlichkeitsrecht	§§ 3 Ansichten zu SeelSR, 17 Ansichten zum KörpE
Gedenkgegenstände	§ 4 Ansichten zu SeelSR
Das Recht auf Eheselbstbestimmung	§ 46 EheG

<sup>309</sup> Ma junju/Liuhui, S. 26-41.

<sup>310</sup> Jiao Meihua, S. 68.

Frauenrechte	§ 52 FrSchG
Minderjährigenrechte	§ 47 MinSchG
Invalidenrechte	§ 51 InvSchG

### c. Bemerkung

Der Ersatz von Nichtvermögensschäden hat eine sehr lange Entwicklungsgeschichte in Deutschland, die bis in das 16. Jahrhundert zurück geht.<sup>311</sup> Auch für die Verfasser des BGB war es eine Selbstverständlichkeit, einen Anspruch auf Ersatz des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist für die Fälle der körperlichen oder gesundheitlichen Verletzungen, sowie der Freiheitsentziehung vorzusehen. Völlig anders zeigt sich die Situation in China: Die AGZR hat erstmals im Jahr 1986 einen Schadensersatz für Nichtvermögensrechte geregelt, wobei jedoch immaterielle Schäden nicht im Wortlaut genannt wurden. Die erste Vorschrift in der chinesischen Rechtsordnung für Schmerzensgeld ist im Jahr 1992 auf die Bestimmungen zu Fällen auf dem Meer ergangen. Erst danach entstanden weitere Vorschriften zum Schmerzensgeld, z.B. ProdG im Jahr 1993, VbsG im Jahr 1994, StaatsHG im Jahr 1994 usw. In der heutigen chinesischen Rechtsordnung ist die Ansichten zu SeelSR am meisten zusammenfassende Regelung über das Schmerzensgeld.

Dies ist anders als in Deutschland, wo es zur richterlichen Rechtsfortbildung im Bereich des Schmerzensgeldes lediglich beim allgemeinen Persönlichkeitsrecht gekommen ist. Die chinesische Rechtsprechung hat sehr viel durch Rechtsfortbildung zur Entwicklung des Schmerzensgeldes beigetragen.<sup>312</sup> Obwohl beide Länder eine völlig andere Entwicklungsgeschichte haben, bestehen in Funktion und Anwendungskreis kaum Unterschiede. Betont werden sollte allerdings, dass der Ursprung des Schmerzensgeldes gesetzlicher Natur war, jedoch in beiden Ländern die Fortentwicklung maßgeblich auf richterliche Rechtsfortbildung gründet.

---

<sup>311</sup> Göbel, S. 10.

<sup>312</sup> Jiao Meihua, S. 67.

## 2. Funktion

### a. Deutschland

#### aa. Ausgleichfunktion

Wie für die Rechtsprechung stellt auch für die ganz überwiegende Meinung in der Literatur der Ausgleich des eingetretenen Schadens die maßgebliche Funktion des Schadensersatzrechts einschließlich des Schmerzensgeldanspruchs dar.<sup>313</sup> Das Schmerzensgeld kann Wiederherstellungscharakter haben und schließt damit an die Kompensation bei materiellen Schäden an. In der Ausgleichsfunktion soll die Zahlung des Schmerzensgeldes eine auf andere Weise nicht auszugleichende immaterielle Unbilligkeit irgendwie kompensieren, etwa Schmerzen, seelische Qual, Befürchtungen, Entstellungen oder die Verminderung der Berufs- oder Heiratsaussichten. Vor allem bei Dauerschäden oder psychischen Beeinträchtigungen ist die Ausgleichung ein wichtiger Faktor bei der Bemessung des Schmerzensgeldes. Dabei ist es unerheblich, ob das Opfer die Unbilligkeit fühlt oder ob es infolge geistiger Störung dazu nicht in der Lage ist.<sup>314</sup>

#### bb. Genugtuungsfunktion

Das Wort „Genugtuung“ stammt aus dem schweizerischen Recht, wo es für den deutschen Begriff „Schmerzensgeld“ steht. Genugtuung heißt, dass der Verletzte eine Geldzahlung wegen der Verletzung, jedoch nicht so sehr zum Ausgleich des Schadens erhalten soll. Schon die Androhung der Genugtuung soll die Verletzung möglichst verhindern und dient der nachträglichen Prävention und Sanktionierung der Norm. Allerdings sollen auch die negativen Gefühle besänftigt werden, die aus der flagranten Verletzung des Rechts entstehen.<sup>315</sup> Dieser Ansicht folgt seitdem verbal die Praxis.<sup>316</sup>

---

<sup>313</sup> BGHZ 18, 149, 154.

<sup>314</sup> BGHZ 120, 1.

<sup>315</sup> Deutsch/Ahres, Rn. 475.

<sup>316</sup> Medicus, SAT, Rn. 656.

Unter dem Aspekt der Genugtuungsfunktion ist bei der Bemessung des Schmerzensgeldes der Verschuldensgrad von erheblicher Bedeutung. Wird die Rechtsgutverletzung nicht nur leicht fahrlässig, sondern grob fahrlässig oder sogar vorsätzlich herbeigeführt, wirkt sich dies regelmäßig anspruchserhöhend aus.<sup>317</sup> Zudem muss man eine andere Rechtsfrage daher stellen: gibt es die Möglichkeit, dass die Genugtuungsfunktion des Schmerzensgeldes in der Gefährdungshaftung angewandt werden kann, da diese Haftung ja verschuldensunabhängig besteht.<sup>318</sup> Auf den ersten Blick scheint daher für den Genugtuungsgedanken kein Raum zu sein. Weil aber auch im Rahmen der Gefährdungshaftung eine „billige“ Entschädigung in Geld beansprucht werden kann, und das Ausmaß des Verschuldens eine die Billigkeit berührende Frage betrifft, sollte das Verschulden auch bei der Gefährdungshaftung auf der Rechtsfolgenseite berücksichtigt werden, zumal das Verschulden einen risikoerhöhenden Umstand begründet.<sup>319</sup>

Bei der Berücksichtigung des Verschuldensgrades, aber auch sonstiger mit der Genugtuungsfunktion in Zusammenhang gebrachter Umstände, etwa besonders verwerfliche Tatumstände, geht es nämlich nicht bloß um die geldmäßige Bezifferung des Schmerzensgeldes, sondern in erster Linie darum, zunächst einmal die erlittene immaterielle Beeinträchtigung des Verletzten, für die das Schmerzensgeld einen Ausgleich herstellen soll, als solche in ihrem Ausmaß zu bestimmen. Das Vertrauen des Verletzten darauf, dass seine Rechtsgüter von anderen respektiert werden, wird typischerweise in größerem Maß enttäuscht, wenn der Schädiger nicht bloß fahrlässig, sondern beispielsweise vorsätzlich gehandelt hat, so dass in diesem Falle auch die immaterielle Beeinträchtigung von größerem Gewicht ist. Im Rahmen der Ausgleichsfunktion muss dem mit einem höheren Schmerzensgeldbetrag Rechnung getragen werden.<sup>320</sup>

---

<sup>317</sup> BGHZ 128, 117, 120 ff.

<sup>318</sup> Katzenmeier JZ 2002, 1029, 1031.

<sup>319</sup> Deutsch ZRP 2001, 351, 353.

<sup>320</sup> Fuchs, S. 207.

cc. Präventionsfunktion?

Eine weitere Funktion des Schmerzensgelds wird einer Verletzung von Persönlichkeitsrechten angenommen. In einem bekannten Urteil (Caroline von Monaco bzw. von Hannover) wollte der BGH zusätzlich den Präventionsgedanken<sup>321</sup> berücksichtigen: Erfolgt der Einbruch in das Persönlichkeitsrecht des Betroffenen vorsätzlich mit dem Ziel der Auflagensteigerung und Gewinnerzielung eines Presseerzeugnisses, gebietet es der Gedanke der Prävention, dass die Gewinnerzielung als Bemessungsfaktor in die Entscheidung über die Höhe der Geldentschädigung einzubeziehen ist. Von der Höhe der Geldentschädigung muss deshalb ein echter Hemmungseffekt gerade für solche Vermarktungen der Persönlichkeit ausgehen.<sup>322</sup> Die Höhe des zu leistenden Betrages soll vor weiteren Verletzungen abschrecken.<sup>323</sup> Andererseits bestätigte das BVerfG das Erfordernis eines schwerwiegenden Eingriffs.<sup>324</sup>

Grundsätzlich bewertet die Rechtsprechung die Prävention jedoch nicht als eigenständige, vom Ausgleichsgedanken unabhängige Funktion der billigen Entschädigung. Auch die überwiegende Auffassung in der Literatur sieht die Prävention als bloßes sekundäres Ziel des Schadensersatzes einschließlich des Schmerzensgeldes an. Die Prävention sei ein durch den Schadensausgleich bewirkter erwünschter Nebeneffekt ohne selbständige Bedeutung für die Bemessung des Schmerzensgeldes.<sup>325</sup> Der Gedanke der Prävention, d.h. der Abschreckung vor dem Rechts- oder Vertragsbruch, spielt gewiss neben dem Gedanken, dass jeder für die Folgen seines eigenen Tuns einzustehen habe, für die Begründung der Ersatzpflicht sowohl aus unerlaubter Handlung wie aus Vertragsverletzung eine bedeutende Rolle. Dagegen tritt er bei der Ausgestaltung der Ersatzpflicht im Schadensersatzrecht des

---

<sup>321</sup> Dazu Larenz, NJW 59, S. 865; Mertens, Der Begriff des Vermögensschadens im Bürgerlichen Recht, 1967, S. 97 f. Für eine beschränkte Anerkennung des Präventionsgedankens auch Böttcher, AcP 158, 385 ff.

<sup>322</sup> BGH NJW 1995, S. 861, 865.

<sup>323</sup> BGHZ 128,1; BGH NJW 1996, 984.und weiter BGHZ 158, 218.

<sup>324</sup> BVerfG NJW 2004, 2371.

<sup>325</sup> Larenz/Canaris, S.354; Lange/Schiemann, S.10.

BGB völlig hinter dem Ausgleichsprinzip zurück.<sup>326</sup>

#### b. China

Die Funktionen des Schmerzensgeldes ist in beiden Ländern fast gleich. In der chinesischen Literatur werden dem Schmerzensgeld drei Funktionen zugeschrieben: die Ausgleichsfunktion, Genugtuung und der Präventionsgedanke.<sup>327</sup> Im chinesischen Recht wird zwar die Straffunktion des Schmerzensgeldes von der h.M. akzeptiert, wie aber die Genugtuungsfunktion in der deutschen Praxis bildet die Straffunktion zusammen mit der Ausgleichsfunktion lediglich zwei miteinander verbundene und gegenseitig ergänzende Wirkungsweisen desselben Schadensersatzanspruchs. Erlaubt ist es auch bei der Feststellung des Betrages des Schmerzensgeldes das Verschulden und andere Umstände auf der Seite des Schädigers zu berücksichtigen.<sup>328</sup> Damit hat der Schmerzensgeldanspruch in China keinen Strafschadensersatz zum Inhalt.

#### c. Bemerkung

Zu der Funktion des Schmerzensgeldes ist die Sichtweise des BGH und der h.M. in China allzu formalistisch. Ob ein Schadensersatzanspruch auch Strafschadensersatz zum Inhalt hat, kann man nicht einfach damit verneinen, dass er förmlich untrennbar in den Schmerzensgeldanspruch eingeflossen ist, entscheidend ist vielmehr, ob der Schädiger wegen seines schweren Verschuldens mehr zu zahlen hat, als der immaterielle Schaden, den er durch sein Verhalten verursacht hat.<sup>329</sup>

---

<sup>326</sup> Larenz, NJW 1959, 856.

<sup>327</sup> Zhang xinbao, Wang Liming, Rengequanfa, S. 347-349; Yang Lixing, Liu Baoyu, Faxue, S. 20.

<sup>328</sup> z.B. Cheng Fuming/Wang Hongqing, Faxue 2000 Nr. 10 S. 26; Guan Jinghua, Zhongguo Faxue 2001 Nr. 5 S. 96, 97; Wang Yan/Liu Wenya, Hebei Faxue 2000 Nr. 6 S. 42, 43.

<sup>329</sup> Schäffer, AcP 202 (2002) S. 397, 405 f.; Kem, AcP 191 (1991) S. 247, 253 ff.; Yang Dong, ZhengZhi yu Falv 1998 Nr. 5 S. 39, 42; Jiao Meihua, S. 106.

### 3. Bemessung

#### a. Deutschland

##### aa. Allgemeine Faktoren

Bei der Höhe des Ersatzanspruchs müssen alle maßgeblichen Umstände des Einzelfalles berücksichtigt werden.<sup>330</sup> Hierzu gehören insbesondere Schwere und Ausmaß der Verletzungen, Schmerzen oder Entstellungen, Dauer des Krankenhausaufenthaltes bzw. Arbeitsunfähigkeit, Alter, persönliche Verhältnisse von Verletztem und Schädiger einschließlich des Vermögens.<sup>331</sup> Leiden und Schmerzen, die subjektiv sehr unterschiedlich empfunden werden, müssen anhand medizinischer Fakten objektiviert werden.<sup>332</sup> Im Rahmen der Genugtuungsfunktion sind zu berücksichtigen: Schwere des Verschuldens des Schädigers<sup>333</sup> und z.B. auch Anlass der Unfallfahrt. Insbesondere Alkoholisierung des Fahrers wirkt schmerzensgelderhöhend,<sup>334</sup> soweit nicht ein Insasse verletzt wird, der die Alkoholisierung des Fahrers hätte erkennen müssen.<sup>335</sup> Die strafrechtliche Verurteilung des Täters wirkt sich auf die Genugtuungsfunktion des Schmerzensgeldes grundsätzlich nicht aus.<sup>336</sup> Eine Rolle spielen auch die wirtschaftlichen Verhältnisse beider Teile, nicht dagegen der Umstand, dass der Geschädigte ein BG-Recht erhält, ohne dass ihm ein Verdienstausfall entsteht.<sup>337</sup> Der Umstand, dass Schäden im Rahmen einer Gefälligkeitsfahrt, eines gemeinschaftlich geplanten Handelns oder eines gemeinschaftlichen Vergnügens entstanden sind, kann die Höhe des immateriellen Schadens für diese Verletzungen nicht beeinflussen.<sup>338</sup> Das Schmerzensgeld darf nicht aus dem Grund gekürzt werden, weil der Schädiger

<sup>330</sup> BGHZ 18, 149; BGH NJW 1991, 1948, 1951.

<sup>331</sup> BGH NJW 1993, 1531.

<sup>332</sup> z.B. OLG Frankfurt SP 2, 163.

<sup>333</sup> Großer Senat BGH VersR 55, 615 = NJW 55, 1675; BGH VersR 82, 400 = NJW 82, 985.

<sup>334</sup> z.B. OLG Hamm SP 00, 414.

<sup>335</sup> In einem solchen Fall ist das Schmerzensgeld herabzusetzen, und zwar auch dann, wenn gegen den Insassen kein Mitverschuldensvorwurf begründet ist – BGH VersR 79, 622.

<sup>336</sup> BGH VersR 57, 572.

<sup>337</sup> BGH VersR 82, 552.

<sup>338</sup> Lorenz, S. 73.



Familienangehöriger oder Verwandter<sup>339</sup> oder langjähriger Freund des Geschädigten ist.

#### bb. Haftpflichtversicherung

Der Große Senat des BGH hat auch die Berücksichtigung einer Haftpflichtversicherung bei der Bemessung des Schmerzensgeldes bejaht.<sup>340</sup> Bei Bestehen von Haftpflichtversicherungsschutz kommt es allerdings auf die Vermögensverhältnisse des Schädigers nicht an;<sup>341</sup> dies gilt auch dann, wenn der Versicherungsschutz aufgrund einer schuldhaften Obliegenheitsverletzung versagt hat.<sup>342</sup> Zu beachten ist demgegenüber aber eine mögliche Überschreitung der Versicherungssumme, die dazu führt, dass der Schädiger die nicht gedeckte Differenz des Schadens selbst übernehmen muss.<sup>343</sup> Bei Existenz einer Haftpflichtversicherung, insbesondere der Pflichthaftpflichtversicherung im Straßenverkehr, sind die volkswirtschaftlichen Auswirkungen durch die Belastung der Gemeinschaft aller Versicherten zu beachten.<sup>344</sup>

#### cc. Mithaftung des Verletzten

Unstreitig ist Schmerzensgeld im Rahmen der Genugtuungsfunktion bei einer Mithaftung des Verletzten zu reduzieren.<sup>345</sup> Bei einem Grundurteil ist daher auch eine Quotenregelung möglich.<sup>346</sup> Nach dem BGH ist allerdings – abweichend vom Ersatz des materiellen Schadens – das bei voller Haftung an sich geschuldete Schmerzensgeld nicht entsprechend der Mithaftungsquote zu quotieren.<sup>347</sup> Der BGH betrachtet Mithaftung nur als einen Bemessungsfaktor unter vielen. Diese

---

<sup>339</sup> OLG Schleswig VerR 1992, 462, 463 (Kein Genugtuungsbedürfnis des Geschädigten); OLG Hamm VersR 1998, 1392, 1393 (Kein Genugtuungsbedürfnis des Geschädigten); die Berücksichtigung der familiären Beziehung abgelehnt hat OLG München VersR 1989, 1056, da sie keine Auswirkung auf die Schadensgröße hat.

<sup>340</sup> BGHZ 18, 149.

<sup>341</sup> BGH VersR 62, 622.

<sup>342</sup> BGH VersR 67, 607.

<sup>343</sup> BGH VersR 57, 572.

<sup>344</sup> BGH VersR 70, 134, 282; VerR 76, 967.

<sup>345</sup> OLG München VersR 00, 900.

<sup>346</sup> OLG Köln VersR 75, 543; OLG Karlsruhe VersR 88, 59.

<sup>347</sup> BGH VersR 70, 624.

Rechtsprechung ist weder einleuchtend noch praktikabel.<sup>348</sup> Die Mithaftung des Verletzten ist auch dann zu berücksichtigen, wenn sie sich nicht auf Verschulden, sondern auf die Betriebsgefahr stützt. So muss sich der verletzte Halter eines Kraftfahrzeugs – sei es als Insasse – die Betriebsgefahr seines Fahrzeugs auch dann entgegenhalten lassen, wenn ihm ein eigenes Verschulden nicht anzulasten ist.<sup>349</sup> Zu reduzieren ist das Schmerzensgeld auch bei einem grob verkehrswidrigen Verhalten eines verletzten schuldunfähigen Kindes.<sup>350</sup>

#### dd. Schmerzensgeldtabellen

Entscheidende Bedeutung kommt für die Bemessung des Schmerzensgeldes den sog. Schmerzensgeldtabellen zu.<sup>351</sup> Nur aufgrund solcher Zusammenstellungen von einer Vielzahl von Urteilen kann der Richter den erforderlichen Rahmen für die Schmerzensgeldbemessung aufstellen. Für die außergerichtliche Schadensregulierung sind sie im Übrigen unentbehrlich. Die gelegentlich geäußerte Kritik<sup>352</sup> an diesen Tabellen geht fehl:<sup>353</sup> Gerichte und Versicherungen müssen und können abweichende Besonderheiten des Einzelfalles und die inzwischen eingetretene Geldentwertung<sup>354</sup> berücksichtigen.<sup>355</sup>

#### b. China

##### aa. Allgemeine Bestimmungen

Das Schmerzensgeld soll nach § 18 Ansichten zum Körper immer gemäß § 10 II der Ansichten zu SeelSR unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles billig

<sup>348</sup> BGH VersR 70, 624 zitiert die Entscheidung des Großen Senates in VersR 55, 615: Dort ist aber lediglich von dem Grad des Verschuldens des Schädigers als einem Bemessungsfaktor unter vielen die Rede; die Entscheidung befasst sich nicht mit der Kürzung des Anspruch wegen Mitverschuldens des Schädigers nach § 254 BGB. Es ist auch der Schmerzensgeldanspruch ein Schadensersatzanspruch, auf den § 254 BGB Anwendung findet. vgl. Küpperbusch, Rn. 282, Fn.70.

<sup>349</sup> BGH VersR 63, 359; Küpperbusch, Rn. 283.

<sup>350</sup> OLG Celle VersR 76, 297; Küpperbusch, Rn. 284.

<sup>351</sup> Die Tabellen von Hacks/Ring/Böhm enthalten in der 19. Aufl. 2401 Entscheidungen; Die Schmerzensgeld – Datenbank von Slizyk/Schlindwein enthält eine noch fröhere Anzahl. Eine nach Art der Verletzungen gegliederte Tabelle bringt Geigel/Kolb Haftpflichtprozess Kap. 7 Rn. 42; Böhme/Biela, KraftverkehrsHaftpflicht – Schäden, R I.

<sup>352</sup> OLG Köln VersR 78, 650.

<sup>353</sup> Geigel, Der Haftpflichtprozess, Kap. 7 Rn.42.

<sup>354</sup> OLG Köln VersR 75, 60.

<sup>355</sup> Küpperbusch, Rn. 281.

entschieden werden. Der § 10 Ansichten zu SeelSR bestimmt, dass die Höhe des Schmerzensgeldes aufgrund folgender Faktoren festgestellt wird: (1) nach dem Verschuldensgrad des Schädigers, soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt;<sup>356</sup> (2) nach den konkreten Umständen, insbesondere Methode, Ort und Form der rechtverletzenden Handlung;<sup>357</sup> (3) nach den konkreten Folgen der rechtsverletzenden Handlung; (4) nach dem Nutzen, den der Schädiger erlangt hat;<sup>358</sup> (5) nach der wirtschaftlichen Fähigkeit des Schädigers Haftung zu übernehmen;<sup>359</sup> (6) nach dem Lebenshaltungsniveau am Orte des Gerichts, das die Klage angenommen hat. Soweit Gesetz und Verwaltungsrechtsnormen klare Vorschriften für die Versehrungsentschädigung und den Schadensersatz für den Tod eines Menschen selbst enthalten, gelten diese.<sup>360</sup>

#### bb. Angehörigenschmerzensgeld

Ob dies bedeutet, dass das Angehörigenschmerzensgeld keine objektiv berechnete pauschale Gesamtsumme für alle anspruchsberechtigten Angehörigen ist, sondern ein nach individuellem Standard, wie z.B. der räumlichen und emotionalen Beziehung zwischen dem Angehörigen und Getöteten, für jeden einzelnen Angehörigen gesondert berechneter Individualanspruch ist, bleibt unklar. Zhang Xinbao vertritt die Meinung, dass im Anwendungsbereich der Ansichten zu SeelSR eine pauschale Summe für jeden Todesfall zugesprochen werden sollte. Die Höhe soll unter Berücksichtigung der emotionalen sowie finanziellen Bedeutung des Verstorbenen für die ganze Familie berechnet werden.<sup>361</sup> Aber in der Praxis wird dies anders gehandhabt, z.B. in der Fujian Provinz ist die Höhe für Angehörigenschmerzensgeld

---

<sup>356</sup> Vgl. Wang Zejian II, S. 260.

<sup>357</sup> Chen Xianjie, Jingshen sunhai.

<sup>358</sup> Tang Dehu/Zheng Xuelin, S. 72.

<sup>359</sup> Dies spielt im chinesischen Recht eine große Rolle. Die Berücksichtigung der besonderes schlechten Vermögensverhältnisse des Geschädigten wird von der h.M. bejaht, z.B. Guan Jinhua, S. 232, 234; Wu Jianyi, Dangdai Faxue, S. 33, 36; Wang Yan/Liu Wenyan, Hebei Faxue, S. 47. Dagegen aber Deng Ruiping, Xiandai Faxue, S.122, 125, da die Vermögensverhältnisse mit dem Ausmaß der immateriellen Schäden nichts zu tun haben. Vgl. Jiao Meihua, S. 157 mit Rn.658.

<sup>360</sup> Dazu auch Yang Lixin, Jingshen Sunhai Peichang, S. 167-169; Zhang Xinbao, Qinquan Zeren, S. 264; Wang Liming, Regequanfa, S. 263-367; Guan Jinhua, S. 182 ff.

<sup>361</sup> Zhang Xinbao, Renmin Fayuanbao.

zwischen 5.000 – 100.000 RMB zu berechnen.<sup>362</sup> In Anhui Provinz ist die Höhe für Angehörigenschmerzensgeld zwischen 50.000 – 80.000 RMB zu berechnen.<sup>363</sup> Eine bekannte Entscheidung von dem ersten MVG Beijing vom 26.11.2007 berechnete ein Angehörigenschmerzensgeld in Höhe von 300.000 RMB, welches die bislang höchste Summe eines Angehörigenschmerzensgeldes war.<sup>364</sup> In dem neusten Aufsatz von Zhang Xinbao schlägt er vor, dass eine pauschale Summe von 100.000 RMB für jeden Todesfall in ganz Land aktuell angemessen sei.<sup>365</sup>

#### cc. Schmerzensgeld des Begünstigten

Wenn Ersatzberechtigte, die beim Schutz der Rechte und Interessen des Staates, des Kollektivs oder anderer Personen selbstverursacht Personenschäden erleiden, können diese vom Begünstigten eine Kompensation im Umfang des empfangenen Vorteils verlangen. Eine solche Entschädigung wird vom Gericht anerkannt, sofern kein Schädiger vorhanden ist, die Identität des Schädigers nicht festgestellt werden kann oder der Schädiger nicht Schadensersatz leisten kann.<sup>366</sup>

#### dd. Mithaftung des Verletzten

Sowohl im chinesischen Recht als auch im deutschen Recht ist es erlaubt, bei der Bestimmung der Schadensersatzhöhe den Verschuldensgrad sowie andere Tatsituationen auf der Seite des Schädigers mit zu berücksichtigen.<sup>367</sup> Wenn beim Ersatzberechtigten im Hinblick auf die Entstehung oder Vergrößerung des Schadens Vorsatz oder Fahrlässigkeit vorliegt, kann gemäß § 131 AGZR die Schadensersatzhaftung des Ersatzpflichtigen ganz oder teilweise entfallen. Führen aber Vorsatz oder grobe Fahrlässigkeit des Verletzenden zu den Körperschäden, und

---

<sup>362</sup> § 26 Bestimmungen zum Ersatz von Personenschaden von Fujian . 《福建省高级人民法院审理人身损害赔偿案件若干问题的意见》第 26 条

<sup>363</sup> § 25 Bestimmungen zum Ersatz von Personenschaden von Anhui. 《安徽省高级人民法院审理人身损害赔偿案件若干问题的指导意见》第 25 条规定.

<sup>364</sup> In diesem Fall, der Getötete ist ein 15-Jährige Damen von Ein paar sehr alter Professoren in Qinghua Universität in dem Bus von einer Ticketverkäuferin töteten wird, deren Eltern über 70-Jahre Alt sind. vgl. Beijing Wanbao, 26.11.2007.

<sup>365</sup> Zhang Xinbao, Faxue Yanjiu.

<sup>366</sup> § 15 Ansichten zum KörperE. Dazu auch Wang Liming, Rengequanfa, S. 366.

<sup>367</sup> Dazu im chinesischen Recht § 10 Ansichten zu SeelSR, im deutschen Recht BGH v.6.7.1955, BGH 18, 149, 157ff.

liegt beim Geschädigten nur einfache Fahrlässigkeit vor, wird die Schadensersatzhaftung des Ersatzpflichtigen nicht gemindert. Bei der Feststellung des Umfangs der Ersatzpflicht des Ersatzpflichtigen gemäß § 106 II der AGZR ist bei grober Fahrlässigkeit des Geschädigten die Leistungspflicht des Ersatzpflichtigen zu mindern.<sup>368</sup> Selbstverständlich gilt dies auch bezüglich des Schmerzensgeldanspruchs.

### c. Bemerkung

In beiden Ländern wird Schmerzensgeld als Nichtvermögensschaden für gewöhnlich als einmaliger Kapitalbetrag zugesprochen. Das Schmerzensgeld in Gestalt einer Geldsumme ist die Regelform. Für den Inhalt dieses Anspruchs sind in erster Linie Höhe, Maß und Dauer der Schädigung bestimmend, insbesondere die Intensität und Dauer der physischen Schmerzen, die mit dem Schadensfall verbundene Sorge über den Heilungsverlauf und die Beeinträchtigung des Lebensgefühles wegen bleibender Behinderungen und Verunstaltungen.<sup>369</sup> Die ständig fortgeschrieben und erweiterten Schmerzensgeldtabellen werden in deutscher Praxis ganz überwiegend als wertvolle Orientierungshilfe angesehen. Im Gegensatz dazu bestehen in China derartige Schmerzensgeldtabellen nicht, aber in vergleichbarer Weise richtet sich die Bestimmung des Betrages nach Minimal- bzw. Maximalbeträgen, die von den verschiedenen ObVG, wie bereits erwähnt Anhui- und Fujian ObVG, zugesprochen worden sind.<sup>370</sup> Auf jeden Fall kann man feststellen, dass die folgende Faktoren bezüglich der Summe des Schmerzensgeld allgemein in Betracht kommen: Intensität und Dauer der erlittenen Beeinträchtigung, der Grad des Verschuldens und die wirtschaftlichen Verhältnisse beider Teile,<sup>371</sup> Vorteilausgleich, Mithaftung des

---

<sup>368</sup> § 2 Ansichten zum KörperE.

<sup>369</sup> Xie Zhesheng, S. 70.

<sup>370</sup> Yang Lixin, Renshenquan, S. 289.

<sup>371</sup> In den Urteilen der chinesischen Praxis findet man sich sehr oft solche Mitleids-judikatur, insbesondere wenn der Schädiger eine gute Leistungsfähigkeit hat. Der Grund dafür liegt darin, dass der Vermögensschaden bei der Personenschäden häufig tatsächlich nicht ausreichend ersetzt wird. Auch kann aber im Einzelfall der besonders schlechte Vermögenszustand des Geschädigten zu seinen Gunsten berücksichtigt werden. z.B. MVG Kaiyuan 2001/4, Renmin Fayuanbao v. 25. 4. 2001; MVG Tieling v. 16.3.1998, in: Guan Jinhua, S. 218. vgl. Jiao Meihua, S. 157 mit Fn. 659.

Verletzten. Ein Vorteilsausgleich im gebräuchlichen Sinne dieses Begriffes ist nicht möglich, da man nicht zunächst ein „volles“ Schmerzensgeld errechnet und von diesem dann bestimmte immaterielle Vorteile abziehen kann.<sup>372</sup>

## **§ 9. Schmerzensgeld bei Tötung**

### 1. Angehörigenschmerzensgeld

#### a. Deutschland

##### aa. (Kein)Angehörigenschmerzensgeld

Obwohl zahlreiche europäische Rechtsordnungen das Angehörigenschmerzensgeld anerkennen,<sup>373</sup> hat der Gesetzgeber des 2. SchadÄndG davon abgesehen, dieses Institut zu übernehmen. Zwar hatten im Vorfeld der Reform Teile der Literatur die Einführung des Angehörigenschmerzensgeldes gefordert,<sup>374</sup> doch von Seiten des BGH ist zu bedenken gegeben worden, die Gerichte seien mit der Aufgabe überfordert, den Wert des menschlichen Lebens zu bewerten.<sup>375</sup> Deshalb besteht hinsichtlich des Todes selbst (Angehörigenschmerzensgeld) kein Schmerzensgeld in Deutschland. Die Rechtsprechungen hat sich stets geweigert, § 844 BGB als Ausdruck eines verallgemeinerungsfähigen Prinzips zu sehen und dies auf andere als die dort genannten Schadensposten zu erstrecken, und zwar ganz gleichgültig, ob es sich um Vermögens- oder um Nichtvermögensschäden handelte.<sup>376</sup> Insbesondere Schmerzensgeldansprüche der Hinterbliebenen wegen entgangener Lebensfreude durch Verlust der geliebten Person werden in ständiger Rechtsprechung abgelehnt.<sup>377</sup>

Maßstab für die Bemessung eines in der Person des Getöteten entstandenen und dann

<sup>372</sup> Lang/Schiemann, § 7 V 4, S. 447.

<sup>373</sup> Zum österreichischen Recht öOGH NZV 2002, 26 f.; zum englischen Recht Rogers in: ders., Damages for Non-Pecuniary Loss in a Comparative Perspective, Rn. 20; zum französischen Recht Galandt-Carval in: Rogers aaO Rn. 19, 38 ff.; zum schweizerischen Recht nach Art. 47 OR BGE 118 II 404 = ZEuP 1996, 135m. Bespr. Kadner. Zitiert von MünchenKomm-Wagner § 844 Rn. 4. Dazu auch Janssen, ZRP 2003, S. 156-159.

<sup>374</sup> z.B. Kötz/Wagner, Rn. 528.

<sup>375</sup> Vgl. Wagner, Gutachten zum 66, DJT, 2006, s.A 62 ff.

<sup>376</sup> Zusammenfassend BGH VersR 1979, 323, 324f.

<sup>377</sup> z.B. BGH NJW 1978, 2337; 1989, 2317; VersR 1979, 323; 1989, 853.

auf die Erben übergegangenen Anspruchs sind danach ausschließlich die vor dem Eintritt des Todes tatsächlich erlittenen Schmerzen und Qualen des Opfers, nicht aber der Wert des Lebens selbst oder der Verlust für die nahen Angehörigen. Zu nennenswerten Beträgen ist so nicht zu gelangen.<sup>378</sup> Ansprüche aus eigenem Recht stehen den Angehörigen nur zu, wenn sie einen sog. Schockschaden erleiden, die Beobachtung des Todes oder wenn die Nachricht davon bei ihnen selbst also zu einer Gesundheitsstörung im medizinischen Sinn führt.<sup>379</sup>

Trotzdem gibt es meist kein Angehörigenschmerzensgeld bei Tötung in Deutschland. In der Literatur werden allerdings starke Argumentationen vorgetragen. Die Regelungsmodelle des europäischen Auslands sehen die Funktion des Immaterialschedenausgleichs im Todesfall nicht darin, den Verlust der getöteten Person zu monetarisieren, sondern vielmehr darin, das Leid der Angehörigen zu kompensieren. Folgerichtig brauchen die Gerichte nicht den „Wert“ des Getöteten, sondern „lediglich“ das durch den Verlust der geliebten Person verursachte seelische Leid zu taxieren. Da auch auf europäischer Ebene die Weichen in Richtung auf das Angehörigenschmerzensgeld gestellt zu sein scheinen, wird dieses Thema auf der Tagesordnung bleiben.<sup>380</sup>

#### bb. Ersatzberechtigte

Der BGH stellte in seiner Grundsatzentscheidung aus dem Jahr 1971 ausdrücklich auf „nahe Angehörige“ bzw. „Angehörige“ ab und machte dazu die klare Aussagen: Die enge persönliche Bindung zum Erstgeschädigten führe dazu, dass man sich dessen Leid – das ihm zugestoßene Unglück – zu eigen macht.<sup>381</sup> Im diesem Urteil ging es um den Anspruch der Ehegattin, weshalb sich der BGH zu näheren Ausführungen

---

<sup>378</sup> MünchKomm/Wagner § 823 Rn.65.

<sup>379</sup> MünchenKomm/Wagner § 823 Rn.79ff; Dazu auch v. Bar, II, Rn. 48. Aber stellt nur die Tötung einer Leibesfrucht einen Sonderfall dar. Denn es ist mit Recht gesagt worden, dass bereits die Störung der physiologischen Abläufe bei der Mutter durch den Tod des Fötus genüge, um eine an der Mutter begangene Körper- bzw. Gesundheitsverletzung bejahen zu können. Vgl. OLG Oldenburg v. 14.5.1991, NJW 1991, 2355.

<sup>380</sup> MünchKomm/Wagner § 844 Rn.4.

<sup>381</sup> BGHZ 56, 163 (170, 172).

nicht veranlasst sah, denn es bestand kein Zweifel an der „Angehörigeneigenschaft“ der Ehegattin. Weiterhin lehnte es der BGH ab, auf Fälle einzugehen, in denen keine persönliche Sonderbeziehung zwischen dem Erst- und Zweitgeschädigten besteht und sprach dabei von Person, die weder verwandtschaftlich noch sonst mit dem Erstgeschädigten eng verbunden sind. Diese Ausführungen zeigen, dass der BGH nicht auf ein bestimmtes verwandtschaftliches Verhältnis zwischen dem Erst- und Zweitgeschädigten, sondern auf das Vorliegen einer engen Nähebeziehung abstellt und diese zugunsten der Ehegattin widerlegbar vermutet. Der Begriff der „Angehörigen“ ist daher nicht im rechtlichen Sinn von „Verwandt“ sein, sondern nach den tatsächlichen Verhältnissen zu verstehen.<sup>382</sup> Auch aus § 823 I BGB kann man das Erfordernis eines verwandtschaftlichen Verhältnisses nicht ableiten.<sup>383</sup>

Bisher gibt es jedoch kaum Fälle in der die Rechtsprechung, anderen Personen als den Eltern, Kindern oder Ehegatten ein Schmerzensgeld für ihren Trauerschaden zugesprochen hat, was v. a. darauf zurückzuführen ist, dass die Trauer der „Angehörigen“ selten das Ausmaß einer Körperverletzung nach allgemeiner Verkehrsauffassung erreicht.<sup>384</sup>

#### cc. Vererberlichkeit des Schmerzensgeldes

Der § 253 II BGB nennt das Leben als Rechtsgut nicht, damit soll die Tötung als solche also nach geltendem Recht keinen Schmerzensgeldanspruch entstehen lassen. Aber fallen Todeseintritt und Körperverletzung zeitlich auseinander, d.h. der Getötete hatte noch einen Zeitraum zwischen Verletzung und Tod gelebt, kann ein Schadensersatzanspruch des Verstorbenen hinsichtlich vergeblich aufgewendeter Behandlungs- /Krankenhauskosten, und auch ein Schmerzensgeldanspruch unter den engeren Voraussetzungen des § 253 II BGB auf die Erben übergehen.<sup>385</sup> Auch die

---

<sup>382</sup> BGHZ 56, 163 (170, 172). Vgl. dazu auch v. Bar, II Rn. 66.

<sup>383</sup> v. Bar, II Rn. 69.

<sup>384</sup> Stiegler, S.49.

<sup>385</sup> Brüggeleier, Rn. 183.



Todesangst bzw. die Erkenntnis einer deutlich gekürzten Lebenserwartung können das Schmerzensgeld deutlich erhöhen. Insofern ist mit den Rechtsgütern Körper und Gesundheit auch irgendwie das durch beide repräsentierte Leben geschützt.<sup>386</sup> Aber tritt der Tod als sofortige Verletzungsfolge ein, dann soll kein Angehörigenschmerzensgeld verlangt werden können.

Hierzu gibt es ein bekanntes Urteil vom BGH. Der Beklagte geriet mit seinem PKW infolge überhöhter Geschwindigkeit schleudernd auf die Gegenfahrbahn. Dort stieß er mit einem Fahrzeug zusammen, in dem sich die Eltern V und M des Klägers befanden. V war unmittelbar nach dem Unfall bei Bewusstsein und ansprechbar, klagte über Schmerzen und fragte nach seiner Ehefrau M. Ca. 40 Minuten nach dem Unfall wurde V in ein künstliches Koma versetzt. Zehn Tage nach dem Unfall verstarb er, ohne das Bewusstsein wieder erlangt zu haben und M erlag ihren lebensgefährlichen Verletzungen etwa eine Stunde später, ohne das Bewusstsein wieder erlangt zu haben. Der Kläger verlangt als Erbe seiner Eltern Schmerzensgeld.<sup>387</sup> Damit das Begehren des Klägers begründet ist, müsste in der Zeitspanne zwischen Unfallereignis und Todeseintritt in der Person von V und M jeweils ein Schmerzensgeldanspruch entstanden sein. Voraussetzung dafür ist, dass die unfallbedingten Körperverletzung gegenüber dem später eingetretenen Tod selbständige Bedeutung zukommt. Deshalb führt der BGH weiter aus:

„Das kann ebenso in Fällen, in denen die Verletzungshandlung sofort zum Tode führt, selbst bei schwersten Verletzungen dann zu verneinen sein, wenn diese bei durchgehender Empfindungslosigkeit des Geschädigten alsbald den Tod zur Folge haben und dieser nach den konkreten Umständen des Falles, insbesondere wegen der Kürze der Zeit zwischen Schadensereignis und Tod, sowie nach dem Ablauf des Sterbevorgangs derart im Vordergrund steht, dass eine immaterielle Beeinträchtigung durch die Körperverletzung als solche nicht fassbar ist und folglich auch die Billigkeit keinen Ausgleich in Geld gebietet.“<sup>388389</sup>

<sup>386</sup> Deutsch/Ahres, Rn. 483.

<sup>387</sup> Der BGH fügt dem hinzu, dass „ein Schmerzensgeld... zu versagen sein (kann), wenn die Körperverletzung nach den Umständen des Falles gegenüber dem alsbald eintretenden Tod keine abgrenzbare immaterielle Beeinträchtigung darstellt, die aus Billigkeitsgesichtspunkten einen Ausgleich in Geld erforderlich macht.“ v. 5.12.1998 BGH VersR 1998, 1034.=BGH NJW 1998, 2741.

<sup>388</sup> BGH NJW 1998, 2741.

<sup>389</sup> Vor allem aber bis heute keineswegs gemeineuropäischen Rechts, dass wenigstens der Schmerzensgeldanspruch im engeren Sinn, also der Ausgleich für Schmerz und Leid infolge einer

Aus der Praxis stammen weitere wichtige Beispiele: Fälle, die so dramatisch verlaufen, dass die Persönlichkeit des Opfers praktisch auf einen Schlag ausgelöscht wird: Der Verletzte lebt zwar noch, hat aber seine Wahrnehmungs- und Empfindungsfähigkeit sofort und irreversibel verloren. In einem solchen Umstand weiß der Verletzte natürlich nicht, dass er an dem Verlust seiner Möglichkeiten leidet, am sozialen Leben teilzuhaben, so wie an Schmerzen. Aber hat er gleichwohl einen Nichtvermögensschaden erlitten? Hierauf kommt es gar nicht entscheidend an. Wichtig ist nur, die Erkenntnis, dass eine derart dramatische Verletzung der Persönlichkeit schon für sich genommen ein ersatzfähiger Schaden ist. Mit dieser Argumentation wird tatsächlich diese Frage heute zunehmend bejaht<sup>390</sup>.<sup>391</sup> Aber der BGH hat hierzu allerdings entschieden, dass die Entschädigung geringer ausfallen müsse, wenn das Opfer seine Empfindungsfähigkeit verloren habe.<sup>392</sup>

---

Körperverletzung, auf die Erben des nach einiger Zeit verstorbenen Opfers übergeht. So liegen die Dinge zwar in Deutschland, Frankreich, Luxemburg und Belgien, ferner, in England und Schottland. Schon in Irland geht dagegen nicht einmal dieser Anspruch auf die Erben über, und in Finnland und in Schweden verhalten sich die Dinge genauso. Das griechische Recht knüpft die Vererblichkeit des Schmerzensgeldanspruchs in § 933 ZGB an die Voraussetzung, dass er noch zu Lebzeiten des Verstorbenen durch Vertrag anerkannt oder gerichtlich geltend gemacht worden war. Ohne dazu vom ABGB genötigt zu sein, verfolgte die österreichische Rechtsprechung lange Zeit dieselbe Linie: erst im Jahre 1996 gab der OGH sie auf. In Dänemark sind „Anspruch auf Entschädigung wegen Personenschadens“ dagegen auch heute noch nur „vererblich, wenn diese anerkannt oder im Wege der Klageerhebung... geltend gemacht worden sind“, § 18 II EAL. Mit einiger Überraschung stellt man deshalb fest, dass ausgerechnet ein sonst so modernes Gesetzbuch wie das niederländische sie nur anderthalb Jahre später aufs neue belebt hat. Gemäß § 6: 106 II S.2 BW reichte es „für einen Übergang durch Gesamtrechtsnachfolge“ allerdings „aus, dass der Berechtigte der anderen Partei mitgeteilt hat, Anspruch auf den Ersatz zu erheben“. In Spanien (und mindestens teilweise auch in Portugal) dagegen hält man Ansprüche, die auf den Ersatz des *daño moral* gerichtet sind, nach wie vor für generell unvererblich. Solche Schäden können nur aus eigenem Recht eingeklagt werden. vgl. dazu v.Bar, II Rn.52.

<sup>390</sup> BGHZ 120, 1; LOG Hamm VersR 1994, 441; OLG Oldenburg 1995, 726; LG Göttingen VersR 1997, 621.

<sup>391</sup> In Belgien, Frankreich, Italien, Spanien, Portugal und Österreich sieht man das ganz genauso, während die Rechtslage in den Niederlanden und in Schweden nach wie vor umstritten ist. In Griechenland hält man sich in Fällen dieser und ähnlicher Art mit der Zuerkennung eines immateriellen Ersatzes allerdings auffällig zurück, und dies sowohl dort, wo der Verletzte selber klagt, als auch dort, wo es um den Anspruch von Angehörigen geht, die nicht selber zum Opfer einer unerlaubten Handlung wurden. Dazu siehe v.Bar, II Rn.17, Rn. 53.

<sup>392</sup> BGH VersR 1993, 585.

## b. China

### aa. Rechtslage

Obwohl der Angehörigenschmerzensgeldanspruch nicht in vielen Vorschriften geregelt ist, ist gemäß dem neuen §§ 16, 17, 22 DeliktsG und § 7 Ansichten zu SeelSR ganz sicher, dass im chinesischen Recht der Angehörige einen eigenen Schmerzensgeldanspruch bei Tötung für deren Trauer und Leiden zusteht.

Angehörigenschmerzensgeld: ja	Angehörigenschmerzensgeld: nein
§ 7 Bestimmungen zu Fällen auf dem Meer	§119 AGZR, §27 III StaatHG, § 42 VbsG, § 44 ProdsG
§ 17 Ansichten zum Körper	§ 37 ArbUnfallV
§ 7 Ansichten zu SeelSR	§ 3 Abs.1 Bestimmungen zur HafGLuft
§§ 16,17,22 DeliktsG	§ 33 Verordnung zur RUBE § 4 Ansichten zum StromschlagSE

### bb. Ersatzberechtigte

Wenn eine natürliche Person durch eine unerlaubten Handlung zu Tode kommt und sein Ehegatte, seine Eltern und seine Kinder mit einer Klage beim Gericht Ersatz immaterieller Schäden verlangen, sind Ehegatten, Eltern und Kinder Kläger; fehlen Ehegatten, Eltern und Kinder, so können andere nahe Verwandte Klage (Geschwister, Großeltern, Enkelkinder) erheben und sind dann Kläger.<sup>393</sup> Der Umfang naher Verwandter diesbezüglich ist im chinesischem Gesetzssystem enthalten: Ehegatte, Eltern, Kinder, Geschwister, Großeltern, Enkelkinder.<sup>394</sup> Anderer Verwandte können daher kein Angehörigenschmerzensgeld beanspruchen.

### cc. Teilung des Schmerzensgeldes

Das Schmerzensgeld wird nicht für jeden einzelnen Angehörigen gesondert berechnet, stattdessen wird eine pauschale Summe für jeden Todesfall zugesprochen. Z.B. beträgt das Angehörigenschmerzensgeld nach § 37 Nr. 8 StVUM für jeden Todesfall

<sup>393</sup> Vgl. § 7 Ansichten des OVG zu SeelSR.

<sup>394</sup> Vgl. §§ 5 Antworten des OVG zu EhrFällen, 12 AAGZR. Wang Liming, Rengequanfa, S. 149.

das 10fache der durchschnittlichen Jahresunterhaltskosten am Unfallort. Sofern aber eine Gesamtsumme zugesprochen wird, stellt sich die Frage, wie dieses dann untereinander aufzuteilen ist. Da es hierzu bislang keine veröffentlichten Urteile gibt, scheint es so zu sein, als hätten die Angehörigen bislang über die Frage keine gerichtliche Entscheidung benötigt. Neuerdings äußert sich Zhang Xinbao in der Literatur allerdings dahingehend, dass das Gericht den Betrag je nach emotionaler Beziehung und der finanziellen Abhängigkeit des Familienmitglieds zum Toten aufteilen sollte. Aber es wird auch vertreten, dass die Zuteilung des Betrages alleinige Sache der Angehörigen sei und somit ein Vertrag über die Verteilung im Rahmen der Privatautonomie geschlossen werden solle.<sup>395</sup>

#### dd. Vererbbarkeit des Schmerzensgeldes

Die Vererbbarkeit des Schmerzensgeldes der Verstorbenen ist nicht im chinesischen Recht geregelt.<sup>396</sup> Von der Voraussetzung ausgehend, dass das Schmerzensgeld der Milderung der Schmerzen und Leiden des Verletzten dient und damit ein höchstpersönlicher Anspruch ist, ist die Nichtvererbbarkeit und die Nichtübertragbarkeit des Schmerzensgeldes für die chinesische Literatur ein natürliches Ergebnis und wird damit auch kaum bestritten.<sup>397</sup> Auch in den veröffentlichten Urteilen findet man keine Klagen von Erben auf Geltendmachung des Schmerzensgeldanspruchs.<sup>398</sup> Dies ist aber eigentlich nicht ganz richtig.

Nach § 18 Ansichten zum Körper können die Angehörigen des Verstorbenen, wenn sie immaterielle Schäden erleiden, ein Trostgeld als Ersatz von dem Schädiger verlangen. Dies wird unter Anwendung der Ansichten zu SeelSR entschieden. Diese Angehörigenschmerzensgeldansprüche können nicht abgetreten oder vererbt werden. Dies gilt jedoch nicht, wenn der Ersatzpflichtige bereits schriftlich versprochen hat, Ersatz in Geld zu gewähren, oder wenn der Ersatzberechtigte bereits beim Gericht

---

<sup>395</sup> z.B. Zhang Xinbao, Faxue Zazhi, S.23.

<sup>396</sup> § 18 I Ansichten zu KörperE.

<sup>397</sup> Zhang Xinbao, Faxue Yanjiu.

<sup>398</sup> Jiao Meihua, S. 121.

Klage erhoben hat.

c. Bemerkung

Im Hinblick auf das Angehörigenschmerzensgeld ist erst zu fragen, ob die Angehörigen ein eigenes Schmerzensgeld für die Trauer und das Leiden über den Verlust einer nahe stehenden Person beanspruchen können. Zweitens ist zu fragen, ob die Angehörigen den Schmerzensgeldanspruch des Verstorbenen erben können, d.h. wenn Letzterer vor dem Tod noch abgrenzbar lange Zeit gelebt hat, um sein eigenes Schmerzensgeld begründen zu können.

Zu erstem Punkt aber ist fraglich, ob der Beweis einer tatsächlichen persönlichen und emotionalen Beziehung notwendig ist. Und ob der Beweis tatsächlicher Schmerzen des Angehörigen notwendig ist. Dies ist zumindest nicht nach den Ansichten zu SeelSR in China gefordert. Somit besteht hier ein großer Unterschied zu Deutschland. Wenn der Tod des Angehörigen bei den Hinterbliebenen selbst zu einem medizinisch relevanten Nachteil führt, können sie einen eigenen Anspruch auf Schmerzensgeld wegen des „Schockschadens“ erhalten. Ferner ist auch der Umfang der möglichen Ersatzberechtigten im chinesischen Recht deutlich größer als der im deutschen Recht.

Hinsichtlich des zweiten Punktes, der Frage der Vererbbarkeit des Schmerzensgeldanspruches geht es nach richtiger Auffassung um die postmortale Wahrnehmung der Interessen eines Menschen, der sich zu Lebzeiten nicht mehr hat helfen können: Man soll wenigstens wissen, dass das Recht seine Augen nicht vor dem verschließt, was man im Todeskampf noch hat erleiden müssen. Wer so schwer verletzt ist, dass er mit dem Tode ringt, hat gewiss andere Sorgen, als sich um seine Ansprüche zu kümmern; von ihm eine aktive Verfolgung seiner rechtlichen Interessen zu verlangen, erscheint geradezu absurd.<sup>399</sup> Ausgehend von dieser Überlegung ist der chinesische § 18 Ansichten zum Körper nach deutschem Vorbild zu ändern.

---

<sup>399</sup> v.Bar, II Rn. 53.

## 2. Schadensersatz für Tötung selbst (Todesentschädigung)

### a. Deutschland

Es gibt keinen Schadensersatzanspruch für den Tod selbst in Deutschland. Daher wäre es auch schwer, das Angehörigenschmerzensgeld, das von Teilen der ökonomischen Literatur gefordert wird als Kompensation für den Verlust des menschlichen Lebens, als solchen zu konstruieren.<sup>400</sup> Diese Einbuße wäre nach § 844 II BGB und zum immaterielle Schäden der Angehörigen in Geld aufzuwiegen. Damit könnte man verhindern, dass die Tötung von Kindern und von Kinderlosen unverheirateten Erwachsenen völlig ohne zivilrechtliche Sanktion bliebe, wie dies zurzeit in aller Regel der Fall ist.<sup>401</sup> Allerdings hat das Strafrecht gerade die Funktion, Anreize zu schadensvermeidendem Verhalten auch in denjenigen Fällen zu setzen, in denen die deliktsrechtliche Prävention durch Androhung von Haftungslasten versagt oder zu kurz greift. Da das StGB sowohl für vorsätzliche als auch die fahrlässige Tötung teilweise mit ganz Strafandrohungen vorsieht (§§ 211 ff., 222 StGB), kann von einer Sanktionslücke, die das Privatrecht zu schließen hätte, nicht die Rede sein.<sup>402</sup>

### b. China

aa. Problemstellung: „Gleiches Leben, verschiedener Preis“ ?

Genau so wie im Deutschen Recht bestimmt das AGZR keine Haftung für die Tötung selbst. Nach dem § 147 AAGZR hat ein Menschen, der zum Tode eines anderen geführt hat nur die Aufwendung der Beerdigungskosten und den notwendigen Lebensunterhalt der von dem Toten zu Lebzeiten unterhaltenen Personen zu zahlen, aber ein ausdrücklicher Ersatz für den Tod selbst existiert nicht.<sup>403</sup> In der chinesischen Rechtsordnung gibt es einige Regeln, welche die

---

<sup>400</sup> Vgl. Kötz/Wagner, Rn. 542.

<sup>401</sup> Vgl. BGH NJW 1952, 539.

<sup>402</sup> Vgl. Kötz/Wagner, Rn. 542.

<sup>403</sup> Dazu auch § 147 AAGZ: Wenn jemand die Gesundheit eines anderen derart schädigt, dass der andere stirbt oder arbeitsunfähig wird, und Personen, die von dem Geschädigten tatsächlich geleisteten

Rechtsfolgen für eine schuldhafte Tötung dahingehend regeln, dass der Schädiger außer dem Vermögensschaden auch noch einen einmaligen Schadensersatz für Tötung zu leisten hat.

Schadensersatz für die Tötung selbst: ja	Schadensersatz für die Tötung selbst: nein
§§ 16,17,22 DeliktsG, §27 III StaatHG, § 42 VbsG, § 44 ProdsG, § 37 ArbUnfallV §3 Abs.1 Bestimmungen zur HafGLuft 400.000 RMB §33 Verordnung zur RUBE 150.000 RMB § 7 Bestimmungen zu Fällen auf dem Meer 800.000 RMB §4 Ansichten zum StromschlagSE § 17 Ansichten zum KörpE	§119 AGZR §§ 50, 51 VABU Ansichten zu SeelSR

Problematisch bei den genannten Vorschriften ist allerdings, dass die Summe von den Ursachen des Todes abhängig ist. Die Problematik wird an folgendem Beispiel deutlich: wenn man auf dem Meer getötet wird, können die Angehörigen 800.000 RMB verlangen. Hingegen könnten die Angehörigen für eine Tötung in der Luft nur 400.000 RMB verlangen, bei einem Eisenbahnunfall nur 150.000 RMB.

Bestimmungen zu Fällen auf dem Meer	Bestimmungen zur HafGLuft	Verordnung zur RUBE
800.000 RMB	400.000 RMB	150.000 RMB

Zudem ergibt sich, nach § 29 Ansichten zum KörpE, dass der Schadensersatz für die Tötung selbst gemäß dem Standard des Einkommens, über das Bürger in Städten im vorangegangenen Jahr durchschnittlich insgesamt verfügen konnten, oder des durchschnittlichen reinen Einkommens der Bürger in ländlichen Gebieten am Sitz des Gerichts, welches die Klage zugelassen hat, für zwanzig Jahre berechnet wird. Jedoch ist ab dem vollendeten sechzigsten Lebensjahr für jedes vollendete Lebensjahr ein

---

Unterhalt abhängig sind und keine andere Quelle für ihren Lebensunterhalt haben, vom Verletzer Zahlung der notwendigen Lebensunterhaltskosten fordern, muss dies vom Gericht unterstützt werden; der Betrag wird nach den tatsächlichen Umständen bestimmt.

Jahr abzuziehen, ab dem vollendeten fünfundsiebzigsten Lebensjahr wird der Schadensersatz für fünf Jahre berechnet. Weist der Ersatzberechtigte nach, dass das Einkommen, über das Bürger in Städten durchschnittlich insgesamt verfügen konnten, oder das durchschnittliche reine Einkommen der Bürger in ländlichen Gebieten an seinem Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthaltsort höher ist als am Sitz des Gerichts, das die Klage zugelassen hat, so kann die Entschädigung für die Tötung gemäß dem entsprechenden Standard seines Wohnsitzes oder gewöhnlichen Aufenthaltsorts berechnet werden.<sup>404</sup>

Aufgrund der Unterschiede der Einkommen zwischen der städtischen und ländlichen Einwohner, und auch der Unterschiede im Norden und Süden, Osten und Westen, besteht verschiedener Schadensersatz für die Tötung selbst. Dadurch entsteht das Problem, dass für die Tötung eines Menschen an verschiedenen Orten unterschiedliche Schadensersatzansprüche bestehen. Kurz: „Gleicher Mensch – verschiedener Preis“. Verstößt dies aber nicht gegen das Gleichheitsprinzip der Verfassung? Oder ist es gerecht, nach der Anordnung des neuen § 17 DeliktsG<sup>405</sup>, wenn durch denselben Verkehrsunfall mehrere Personen sterben, Faktoren wie Alter, Einkommen, Wohnort und andere Faktoren nicht zu berücksichtigen und einen einheitlichen Betrag zuzusprechen?

bb. Natur des Schadensersatz für die Tötung selbst

aa). Nichtvermögensschaden?

Zunächst nennt das OVG im Jahr 2001 in den Ansichten zum SeelSR Schadensersatz für die Tötung selbst als immateriellen Schadensersatz (Schmerzensgeld). Es lautet: Zum Trostgeld für immaterielle Schäden gehören: (1) Versehrungsentschädigung, wenn jemand versehrt wird; (2) Schadensersatz für den Tod eines Menschen selbst (3) Trostgeld für andere immaterielle Schäden.<sup>406</sup> Nach dieser Bestimmung ist

---

<sup>404</sup> Vgl. §§ 29, 30 Ansichten des OVG zu KörperE.

<sup>405</sup> § 17 DeliktsG: Where the same tort causes the deaths of several persons, a uniform amount of the compensation for death may be determined.

<sup>406</sup> § 9 Ansichten zu SeelSR.



Schadensersatz für den Tod selbst ein Angehörigenschmerzensgeld, d.h. es ist ein Nichtvermögensschadensersatz. In der Literatur steht wird auch vertreten, dass die Natur des Schadensersatz für die Tötung selbst, Schmerzensgeld ist.<sup>407</sup> Aber zwei Jahre später hat das OVG diese Meinung durch seine Ansichten zu Körper im Jahr 2003 geändert.

bb). Vermögensschaden?

In den Ansichten zu Körper im Jahr 2003 hat das OVG zwischen Schadensersatz für die Tötung selbst und dem Angehörigenschmerzensgeld differenziert. Zur Verbesserung des Rechtsschutzes der Hinterbliebenen sieht in diese Ansichten vor, dass der Schädiger für den Verdienstverlust der Hinterbliebenen neben den Lebensunterhaltskosten für die Unterhaltsberechtigten auch eine einmalige Entschädigung für die Tötung selbst an die nahen Verwandten zu zahlen hat.<sup>408</sup> Aber für einen Schadensersatzanspruch der nahen Verwandten wird eine objektive Berechnungsmethode angewandt, die der in den Sonderregelungen ähnlich ist.<sup>409</sup> Demnach soll über das Angehörigenschmerzensgeld nach § 18 Ansichten zum Körper immer gemäß § 10 II der Ansichten zu SeelSR unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles billig entschieden werden. Damit ist der Schadensersatz für den Tod selbst ein Vermögensschadensersatz vergleichbar mit den Beerdigungskosten, Unterhaltskosten und Heilungskosten usw.; dagegen ist das Angehörigenschmerzensgeld ein unabhängiger immaterieller Schadensersatz der nahen Angehörigen des Getöteten.<sup>410</sup>

cc. Höhe des Schadensersatz für die Tötung selbst

aa). Maßstab I

Nach § 29 Ansichten zum Körper soll die Höhe der Schadensersatz für die Tötung selbst folgendermaßen berechnet werden: Frei verfügbares durchschnittliches

---

<sup>407</sup> Liang Huixing, Piping.

<sup>408</sup> § 17 III Ansichten zum Körper.

<sup>409</sup> § 29 Ansichten zum Körper.

<sup>410</sup> §§ 17, 18 Ansichten zum Körper. Dazu auch siehe, Zhang Xinbao, S. 23.

Jahreseinkommen pro Stadtbewohner (oder Nettojahreseinkommen pro Dorfbewohner) am Ort des Gerichts X 20; ist der Geschädigte älter als 60 Jahre, dann wird der Multiplikator pro Differenzjahr entsprechend gekürzt; und bei Geschädigten älter als 70 Jahre beträgt der Multiplikator einheitlich 5.

#### bb). Maßstab II

Nach dem ersten Maßstab ergibt sich dabei in der Praxis ein unbilliges Ergebnis. Wird in der Stadt ein Bauer getötet, der tatsächlich aber bereits 10 Jahre in dieser Stadt lebte, wird dennoch ein Schadensersatz nach seinem offiziellen eingetragenen Wohnsitz (Bauern-Maßstab) errechnet. Dieses Ergebnis ist höchst problematisch, da in China ungefähr 0,2 Milliarden Bauern, entgegen ihreingetragenen Wohnsitz, ständig in der Stadt leben. Um dieses Ergebnis zu vermeiden, hat der OVG den Maßstab hierzu bearbeitet: Die Höhe von Schadensersatz für die Tötung selbst soll unter Berücksichtigung des tatsächlichen Wohnortes des Verstorbenen, sowie des Einkommens und der Lebensumstände auf seine Familienangehörigen berechnet werden.<sup>411</sup> Ein bekanntes Urteil vom zweiten MVG Beijing von 24.10.2007 hat diese Faktoren berücksichtigt.<sup>412</sup> Zhang Xinbao hat diese Behandlung unterstützt.<sup>413</sup>

#### cc). Maßstab III

Nach dem schon genannten neuen § 17 DeliktsG wird, im Falle der Tötung mehrerer Personen bei einem Verkehrsunfall, jeweils dieselbe Summe für die Getöteten festgelegt. Hinsichtlich der Zielsetzung der Regelung führt der Kommentar aus,

---

<sup>411</sup> Antworten zur Rechnung des Schadensersatz für die Tötung selbst im Straßenunfall auf ländlichen Bürger (aber oft in Stadt leben) von Senat I von OVG 《最高人民法院民一庭关于经常居住地在城镇的农村居民因交通事故伤亡如何计算赔偿费用的复函》([2005]民他字第 25 号), 2006 年 4 月 3 日函复云南省高院, 2006 年 5 月 27 日最高人民法院民一庭印发该复函予全国各地高级法院, 供参照适用.

<sup>412</sup> Der Verstorbene wegen einem Verkehrsunfall dessen Einwohnerverzeichnis ist nicht in Beijing Stadt aber hat in Beijing Stadt über 10 Jahre gelebt, der Höhe von Schadensersatz für Tötung selbst ist nach dem Standard der gesamten Verbraucherausgaben von Bürger in Beijing Stadt im vorangegangenen Jahr zu berechnen. Vgl. Jinghua Shibao, 24.10.2007.

<sup>413</sup> Zhang Xinbao, Faxue Yanjiu S. 35.

dass damit die Beweislast der Kläger verringert werden soll.<sup>414</sup> Jedoch kann festgestellt werden, dass vom Wortlaut des § 17 DeliktsG kein Zwang besteht einen einheitlichen Betrag für alle Getöteten festzulegen (may be instead must), sondern der Richter relativ großen Spielraum hat auch individuelle Beträge festzusetzen.<sup>415</sup> Diese Art der Auslegung wird von großen Teilen der Literatur begrüßt.<sup>416</sup>

Tatsächlich ist diese Methode nicht neu. Wie bereits dargestellt, werden nach den Sondergesetzen bereits pauschalierte Schadensersatzansprüche verwendet. So kann z.B. bei einem Luftverkehrsunfall 400.000 RMB, bei einem Eisenbahnunfall 150.000 RMB oder bei einer Tötung auf dem Meer 800.000 RMB berechnet werden.

dd. Fazit

Schadensersatz für die Tötung selbst ist in China in der ständigen Diskussion. Die originäre Ursache dafür ist, dass der Einkommensverlust der Hinterbliebenen im chinesischen Recht lange Zeit sehr ungenügend ersetzt wurde, sodass in dem Schadensersatz für die Tötung selbst Züge eines Vermögensschadensersatzes enthalten war.<sup>417</sup> So hat der Geschädiger (Familienangehörige) nach § 119 AGZR lediglich die notwendigen Lebenshaltungskosten der Unterhaltsberechtigten zu ersetzen. Hinzu kommt noch, dass als Unterhaltsberechtigte nur solche Familienangehörigen anerkannt sind, denen gegenüber der Verstorbene unterhaltspflichtig war und die selbst arbeitsunfähig sind<sup>418</sup> und außerdem die notwendigen Lebenshaltungskosten sehr niedrig festgesetzt wurden.<sup>419,420</sup> Daher entstand ein Schadensersatz für die Tötung selbst, neben dem Angehörigenschmerzensgeld und Unterhaltskosten, in den § 9 Ansichten zu SeelSR

---

<sup>414</sup> Das Ständig Komitee des NVK (Hrsg.): Erklärung zur DeliktsG, S.66.

<sup>415</sup> Wang Shengming (Hrsg.), Erläuterung zur DeliktsG, S.80.

<sup>416</sup> Wang Liming, Yang lixin, Zhang Xinbao, Vorlesung zur DeliktsG, <http://www.lawinnovation.com/html/rdjj/4094576326.shtml>, 7.1.2010 besucht.

<sup>417</sup> Guan Jinhua, S. 232.

<sup>418</sup> § 147 AAGZR.

<sup>419</sup> z.B. können nach § 37 I. Nr. 9 StVUM, § 27 I Nr.3 StaatsHG, § 50 VIII die Unterhaltsberechtigten entgangenen Unterhalt in Höhe der örtlichen Sozialhilfe verlangen; gemäß § 119 AGZR i.V.m. § 146 AAGZR, § 44 ProdG, § 42 VerbG ist dagegen der entgangene Unterhalt in Höhe der örtlichen Grundlebenskosten zu ersetzen.

<sup>420</sup> Jiao Meihua, S. 123.

und § 29 Ansichten zum Körper. Dies ist aber ausdrücklich unlogisch. Entweder ist die Natur des Schadensersatzes für die Tötung selbst ein Vermögensschadensersatz oder er ist ein Schmerzensgeld (Nichtvermögensschadensersatz). Ein Vermögensschadensersatz besteht dabei allerdings schon unabhängig im chinesischen Recht (Unterhaltskosten). Ebenso besteht allerdings auch schon ein Schmerzensgeld in Form eines unabhängigen Angehörigenschmerzensgeld. Im Ergebnis kann es somit nur zu einer Dopplung eines der beiden Ansprüche kommen.

### c. Bemerkung

Wird ein Mensch getötet, so ist es geradezu zynisch zu sagen, er habe keinen Schaden erlitten. Konsequenzen werden daraus üblicherweise freilich nicht gezogen.<sup>421</sup> Nicht nur in Deutschland, sondern auch in fast in ganz Europa, gibt es gar kein Ersatzanspruch für den Verlust des Lebens selbst. Die einzigartige Ausnahme findet man in Portugal, wo die Rechtsprechung sagt, dass schon der Verlust des Lebens an sich ein in Geld zu bewertender und ausgleichender Schaden sei.<sup>422</sup> Der Ersatzanspruch steht nach wohl überwiegender Auffassung den Erben zu. Dabei steht im dieser zusätzlich neben dem, im Erbrechtswege erworbenen Schmerzensgeldanspruch des Verstorbenen, dem eigenen Schmerzensgeldanspruch und auch zusätzlich zu ihrem eigenen Anspruch wegen erlittener Vermögensschäden zu.<sup>423</sup>

Für den Getöteten stellt die Tötung und damit der Verlust des Lebens zwar den höchsten immateriellen Schaden dar, da aber die Rechtsfähigkeit mit dem Tode endet, kann das Haftungsrecht dem Getöteten keinen Schadensersatzanspruch mehr für den

---

<sup>421</sup> Die einzige Ausnahme findet sich in Portugal, wo die Rechtsprechung sagt, dass schon der Verlust des Lebens an sich ein in Geld zu bewertender und ausgleichender Schaden sei. Vgl. v. Bar, II Rn. 47.

<sup>422</sup> Zu seiner Berechnung s. näher RL (secçã criminal) 25. 1. 1994, CJ XIX (1994-1) S. 151. Zitiert von v. Bar, II Fn. 306.

<sup>423</sup> RP 13. 4. 1989, CJ XIV (1989-2) S. 221. RC 14. 11. 1995, BolMinJust 451 (1995) S. 521 meint allerdings, aus Art. 496 Nr. 2 und 3 port. Cc folge, dass im Falle des Todes (sei es eines sofortigen Todes oder nicht) der ganze Schadensersatz bezüglich der Nichtvermögensschäden (auch der des Opfers selbst) nicht den Erben kraft Erbfolge, sondern den Verwandten aus eigenem Recht gebühre. Zitiert von v. Bar, II Fn. 306.

Verlust des Lebens zuordnen.<sup>424</sup> Folglich können auch die Angehörigen des Verstorbenen-unabhängig davon, ob sie einen eigenen Angehörigenschmerzensgeldanspruch für die erlittenen seelischen Leiden und Schmerzen wegen des Verlustes einer nahe stehenden Personen haben, aber keinen Schadensersatzanspruch für den Verlust des Lebens erben. Damit ist diese Abhandlung der Meinung, dass der Schadensersatzanspruch für den Tod selbst versagt werden muss. Denn es muss noch einmal betont werden, dass der Anspruch auf Schadensersatz wegen der Tötung selbst nicht vererbt werden kann, da der getötete ja keine Rechtsfähigkeit mehr besitzt. Ein mittelbarer Anspruch der Hinterbliebenen scheidet somit aus. Diese haben nur einen direkten Anspruch auf Ersatz des Vermögensschadens (Beerdigungskosten und Unterhaltskosten) und auch einen direkten Anspruch auf Ersatz des Nichtvermögensschadens (Angehörigenschmerzensgeld).

### 3. Schmerzensgeld im Strafprozess

#### a. Deutschland

##### aa. Schmerzensgeld im Strafprozess?

Nach deutschem Recht sind gemäß §§ 173, 403 StPO vermögensrechtliche Ansprüche und auch Schmerzensgeld des Verletzten oder Angehörige oder Erben des Verstorbenen zu ersetzen. Vermögensrechtlich sind alle Ansprüche, die aus Vermögensrechten abgeleitet oder auf vermögenswerte Leistungen gerichtet sind. In Betracht kommen in erster Hinsicht Ansprüche auf Schadensersatz und auf Schmerzensgeld nach § 253 II BGB, aber auch Herausgabe, und Bereicherungsansprüche sowie Unterlassungsansprüche, mit denen wirtschaftliche Interessen verfolgt werden.<sup>425</sup> Dabei kann im Strafprozess nicht mehr verlangt werden, als das was auch hätte in einem Zivilprozess zugesprochen werden können. Insbesondere kann auch kein Angehörigenschmerzensgeldanspruch geltend gemacht

---

<sup>424</sup> Medicus, ZGS 2006, 103.

<sup>425</sup> Keinknecht Meyer-GrossnerKomm, § 403 Rn.10; Löwe-RosenbergKomm § 403 Rn.10.

werden, es sei denn, dass dieser auf eigenem Recht gründet (siehe hierzu oben „Schock-Schaden“ bzw. Verebbarkeit der Ansprüche des Getöteten).<sup>426</sup>

bb. Berücksichtigung des Strafmaßes bei der Bemessung der Schmerzensgeldhöhe?

Eine weitere Frage hinsichtlich eines Schmerzensgeldes im Strafprozess ist diejenige, ob sich das strafrechtliche Urteil gegen den Schädiger bei der Festsetzung der Schmerzensgeldhöhe, wegen der Genugtuungsfunktion des Schmerzensgeldes, mindernd auswirkt. Der BGH hat in seinem Urteil v. 29.11.1994 zu dem Problem Stellung bezogen und die Berücksichtigung der strafrechtlichen Strafe des Schädigers bei der Summe des Schmerzensgeldes gänzlich abgelehnt: „Gerade weil das Schmerzensgeld keine Privatstrafe darstellt, sondern auf Schadensausgleich gerichtet ist, kann die Höhe der Entschädigung immer nur an immateriellen Schaden ausgerichtet werden, nicht aber an der Überlegung, ob daneben auch der staatliche Strafanspruch verwirklicht worden ist.“<sup>427</sup>

b. China

aa. Schmerzensgeld im Strafprozess?

Nach § 77 CStOP kann der Verletzte gegen den Beschuldigten einen aus der Straftat erwachsenen vermögensrechtlichen Anspruch verlangen. Aber es gibt keine Vorschrift über das Schmerzensgeld in der CStOP selbst. Bestimmungen zur SchStrP vom 19.12.2000<sup>428</sup> und eine ähnliche Antwort zur SchStrp vom 11.7.2002<sup>429</sup> hat hierzu geregelt, dass der Verletzte oder seine Angehörigen keinen Schmerzensgeldanspruch im Strafprozess hat. Dies zeigt deutlich, dass es kein Angehörigenschmerzensgeldanspruch im chinesischen Strafprozess gibt. Dies wurde

<sup>426</sup> Löwe-RosenbergKommen § 172, 86; OLG Rostock Alsb. E 1 396.

<sup>427</sup> BGHZ 128, 117, 122 ff.; dannach bestätigt vom BGH v. 16.1.1996, VersR 1996, 382.

<sup>428</sup> Bestimmungen des OVG zur Umfang der Zivilklagen im Strafprozess v. 19.12.2000. (《最高人民法院关于刑事附带民事诉讼范围问题的规定》已于2000年12月4日由最高人民法院审判委员会第1148次会议通过, 现予公布, 自2000年12月19日起施行。)

<sup>429</sup> Antwort des OVG zur Problem des Schmerzensgeldes der Zivilklagen im Strafprozess v.20.7.2002. (《最高人民法院关于人民法院是否受理刑事案件被害人提起精神损害赔偿民事诉讼问题的批复》已于2002年7月11日由最高人民法院审判委员会第1230次会议通过。现予公布, 自2002年7月20日起施行。)

in der Literatur heftig kritisiert.<sup>430</sup>

Der § 77 CStOP hatte in der Vergangenheit das Straftatopfer nicht daran gehindert, eine selbständige Zivilklage auf Schmerzensgeld zu erheben. So sind auch meistens die Situationen beim Angehörigenschmerzensgeldanspruch für Tötung in den Sonderregelungen. Das Schmerzensgeld dort wird unabhängig von der strafrechtlichen Bestrafung des Schädigers gewährt, und es wird auch nicht wegen dieser Bestrafung gemindert.<sup>431</sup> Der Richter des OVG bestätigt, dass die dem Schmerzensgeld innenwohnende Schadensausgleichsfunktion nicht durch die strafrechtliche Sanktion zu ersetzen sei.<sup>432</sup> Wenn und soweit gegen den Täter wegen der Tat ein Strafprozess durchgeführt wird, darf weder in diesem Prozess noch in einem unabhängigen Zivilprozess Schmerzensgeld eingeklagt werden.<sup>433</sup>

bb. Berücksichtigung der Strafe auf Bemessung der Schmerzensgeldhöhe?

Mit der Argumentation, dass durch die Strafverhängung des Schädigers der Geschädigte bereits in gewissen Maße besänftigt wird, wird die Berücksichtigung der strafrechtlichen Sanktionierung des Schädigers bei der Schmerzensgeldhöhe von der h.M. im chinesischen Recht bejaht.<sup>434</sup>

c. Bemerkung

Im deutschen Recht besteht ein Schmerzensgeldanspruch bei Personenverletzungen im Strafprozess gleich wie im Zivilrecht. Sofern also die Angehörige selbst eine Gesundheitsverletzung wegen der Nachricht über die Tötung oder der schweren

<sup>430</sup> Yang Lixin, Qinquanfa, S. 722-723; Zhang Xinbao, Qinquan Zeren, S. 275-276.

<sup>431</sup> z.B. UVG Luohu Shenzhen (2001), Renmin Fayuanbao v. 23. 4. 2001 S.2. Vergewaltigung einer Frau; das ObVG Guangdong lehnte nach § 77 CStOP die Klageforderung der Klägerin auf Schmerzensgeld ab und wies auf eine selbständige Zivilklage hin; bei der späteren Zivilklage hatte die Klägerin Erfolg. Vgl. Jiao Meihua, S. 170 mit Fn. 736.

<sup>432</sup> Huang Songyou, Renmin Fayuanbao v. 29. 7. 2001, S. 3; Chen Xianjie, Renmin Sifa 2001 Nr.4 S. 12, 15.

<sup>433</sup> Antwort des OVG zur Problem des Schmerzensgeldes der Zivilklagen im Strafprozess v.20.7.2002. (《最高人民法院关于人民法院是否受理刑事案件被害人提起精神损害赔偿民事诉讼问题的批复》已于2002年7月11日由最高人民法院审判委员会第1230次会议通过。现予公布，自2002年7月20日起施行。)

<sup>434</sup> Wang Hongqing, Shanghai Zhengfa, S. 62,65; Tan Duoyi/ Yi Xinhua, Renmin Sifa, S. 34, 36.

Verletzung ihrer nahe Verwandten, erlitten haben. Dagegen gibt kein Schmerzensgeldanspruch im chinesischen Strafprozessrecht. Aber es die Natur des Angehörigenschmerzensgeldanspruchs, eine Milderung des Gefühlsschadens und Genugtuung zu sein. Es wäre daher nur logisch, dass wenn ein derartiger Anspruch im Zivilprozess anerkannt ist, diesen auch im Strafprozess anzuerkennen.

Im chinesischen Recht wird der Anwendungsbereich des Schmerzensgeldanspruchs durch zwei Bestimmungen des OVG erheblich eingeschränkt. Dies wird sich hoffentlich in der zukünftigen ZGB ändern. Aber glücklicher Weise enthält der Schmerzensgeldanspruch (§ 16 Buch 8) ZGB-Entwurf von NVK und § 16 Delikts keine derartigen Einschränkungen mehr. Im Übrigen wird im chinesischen Recht auch vorgeschlagen, den Schmerzensgeldanspruch in § 77 CStOP einzuführen.<sup>435</sup> Die Berücksichtigung der Strafe des Schädigers im Strafprozess muss über die Festsetzung der Schmerzensgeldhöhe bejaht werden.

### ***§ 10. Schmerzensgeld bei Körper- und Gesundheitsverletzungen***

#### 1. Schmerzensgeld bei physischem Personenschaden

##### A. Deutschland

###### a. Allgemeines

Bei erheblichen Körperverletzung entstehen regelmäßig Schäden, die durch den Ersatz von Heilungskosten und Verdienstaussfall noch nicht entgolten sind: Der Geschädigte hat einen Anspruch auf Schmerzensgeld; er wird an einer Lebensgestaltung nach seinen Wünschen gehindert, z.B. kann er nicht mehr nach Belieben Sport treiben oder muss seinen Beruf<sup>436</sup> aufgeben, was mehr bedeuten kann als einen bloßen Verdienstaussfall. Alle diese Güter haben keinen Vermögenswert, die

---

<sup>435</sup> Luo Yuhua, Dangdai Faxue 2001 Nr.5 S. 75; Liu Xiaoxia, Hebei Faxue 1999 Nr. 6 S. 64; Tan Yongduo/Yi Xinhua, Renmin Sifa, 1999 Nr.11 S. 34. Wang Hongqing, Shanghai Zhengfa 2000 Nr. 11 S. 62.

<sup>436</sup> z.B. wenn dies Auswirkungen im seelischen Bereich hat – OLG Hamm VersR 67, 383; wegen der mit dem Berufswechsel verbundenen „Mühen und Unwägbarkeit“ – OLG Frankfurt VersR 87, 1140.



aus ihrer Verletzung folgenden Nachteile können daher nur nach § 253 II BGB und ähnlichen Vorschriften über die Gefährdungshaftung berücksichtigt werden.<sup>437</sup> Das Schmerzensgeld ist abhängig von der Schwere und der Dauer der Verletzung, sowie der Heilungszeit und den Heilungschancen. Unter Gesundheit ist sowohl das Zusammenspiel der körperlichen als auch der geistigen Funktionen zu verstehen. Eine Vergiftung führt zu Schmerzensgeld nicht nur wegen der Gesundheitsschädigung, sondern auch wegen einer etwaigen psychischen Belastung, etwa im Falle eines Schocks.<sup>438</sup>

#### b. Schmerzensgeld für Wahrnehmungs- und Empfindungslosigkeit

Der schwierigste Fall entsteht, wenn der durch eine unerlaubte Handlung Geschädigte infolge seiner Körperverletzung, insbesondere bei schwersten Hirnschäden, die Wahrnehmungs- und Empfindungsfähigkeit (weitgehend) verliert. Der Verletzte ist dann nämlich hinsichtlich seiner geistig-psychischen Konstitution nicht in der Lage, die durch das Schmerzensgeld nach Auffassung der Rechtsprechung beabsichtigte Genugtuung zu „genießen“. Scheinbar kann in Fällen dieser Art die Genugtuungsfunktion des Schmerzensgeldes nicht verwirklicht werden. Eine solche Sicht der Dinge hat der BGH jedoch in folgendem Urteil abgelehnt.

Durch ärztliches Fehlverhalten bei der Geburt ist das klagende Kind mit einem schweren Hirnschaden zur Welt gekommen, der zu einem weitgehenden Verlust der Wahrnehmungs- und Empfindungsfähigkeit geführt hat.<sup>439</sup>

Der BGH betont hier, dass der durch § 847 BGB a.F. (jetzt § 253 II BGB) auszugleichende Schaden nicht nur in körperlichen oder seelischen Schmerzen, also in Missempfindung oder Unlustgefühlen besteht, sondern auch als Reaktion auf die Einbuße der Persönlich gerichtet sei, unabhängig davon, ob der Betroffene die Beeinträchtigung empfinde. Die Umsetzung dieses Gedankens bedeutet für den Richter, dass er alle Umstände, die dem Schaden im Einzelfall sein Gepräge geben, eigenständig bewertet und aus einer Gesamtschau die angemessene Entschädigung

<sup>437</sup> Vgl. Medicus, SAT, Rn. 655.

<sup>438</sup> Deutsch/Ahres, Rn. 484.

<sup>439</sup> BGH NJW 1993, 781.

gewinnt. Im Rahmen dieser Bewertung muss auch der Umstand gebührende Beachtung finden, dass die vom Schädiger zu verantwortende weitgehende Zerstörung der Lebensgrundlagen für die Wahrnehmungs- und Empfindungsfähigkeit den Verletzten in seiner Wurzel trifft und für ihn deshalb existenzielle Bedeutung hat.<sup>440</sup>

## B. China

### a. Allgemeines

Im chinesischen Recht hat das OVG in § 1 I S. 2 Ansichten zu SeelSR zwar nur allgemein formuliert, dass bei Verletzung von Körper oder Gesundheit der Verletzte Ersatz für seelische Schäden verlangen kann. Deutlicher wurden die Richter des OVG aber in dem von ihnen herausgegebenen und bearbeiteten Kommentar zu diesen Ansichten. Die Richter gehen demnach zwar davon aus, dass es beim Schmerzensgeld nicht um die Entschädigung der Rechtsgutverletzung selbst geht, sondern um den Ersatz der aus der Rechtsgutverletzung entstandenen körperlichen und seelischen Schmerzen.<sup>441</sup> Dies ist bei Verletzung körperlicher Persönlichkeitsrechte auch allgemeine Meinung in der Literatur.<sup>442</sup> Doch betrachten sie die körperlichen Schmerzen und die seelischen Leiden als aktive seelische Schäden und den Verlust der Wahrnehmungs- und Empfindungsfähigkeit von Schmerzen und Leiden als passive seelische Schäden.<sup>443</sup> Anders als im deutschen Recht wird im chinesischen Recht beim Verlust der Wahrnehmungs- und Empfindungsfähigkeit dogmatisch also daran festgehalten, dass lediglich der Folgeschaden aus der Körper- bzw. Gesundheitsverletzung ersetzt wird und nicht die Rechtsgutverletzung an sich. Durch die Ansichten des Begriffs des seelischen Schadens gelangt die chinesische Rechtsprechung und Literatur aber zum gleichen

---

<sup>440</sup> BGH NJW 1993, 783.

<sup>441</sup> Tang Dehua/Zheng Xuelin, *Lijie yu shiyong*, S. 21 ff.

<sup>442</sup> Wang Liming/Yang Lixin, Renge Quan, S. 139; Wang Yan/Liu Wenyan, Hebei Faxue, 2000 Nr.6 S. 42; Gao Yan/Chai Chunying, S. 181.

<sup>443</sup> Tang Dehua/Zheng Xuelin, *Lijie yu shiyong*, S. 22, 157-163; Wang Liming, Renge Quan, S. 157; Yang Lixin/Wu Zhaoxiang/Yang Fan, *Renshen Sunhai*, S. 203.

Ergebnis wie das deutsche Recht.<sup>444</sup>

#### b. Schmerzensgeld für Wahrnehmungs- und Empfindungsfähigkeitslos

Weil es keine Bestimmungen über das Schmerzensgeld für Wahrnehmungs- und Empfindungslosigkeit gibt und darüber auch keine veröffentlichten Urteile in China existieren, wird diese Frage in der Literatur wenig behandelt. Aber einige Rechtsgelehrte haben einen solchen Anspruch bejaht. Obwohl der Verletzte dann nach seiner geistig-psychischen Konstitution nicht in der Lage ist, die durch das Schmerzensgeld vermittelte Genugtuung zu „genießen“, müsse aber die Präventionsfunktion des Schmerzensgeldes hier trotzdem beachtet werden.<sup>445</sup>

#### c. Schmerzensgeld für Behinderungen

Im chinesischen Recht haben die §§ 42 VerbG, 44 ProdG n.F. und die §§ 22 Alt. 2, 23 Alt. 1 ArbunfallV, § 18 Ansichten zum KörpE schon vor den Ansichten zu SeelSR Schmerzensgeldansprüche für körperliche Behinderungen (Canji Peichangjin) geregelt.<sup>446</sup> In § 44 II ProdG n.F. wurden die „anderen schwerwiegenden Verluste“ dann eindeutig durch „Schadensersatz für körperliche Behinderung“ ersetzt. Die Literatur interpretiert die Vorschriften einstimmig darin, dass der sog. „Canji Peichangjin“ den Schadensersatz für die aus der Behinderung verursachten seelischen Leiden erfasst.<sup>447</sup>

#### C. Bemerkung

Der – weitgehende – Ausschluss der „Körper- und Gesundheitsverletzung an sich“ als ersatzfähiger Schaden überzeugt weder im deutschen noch im chinesischen Recht. Die seelischen Leiden werden zwar als Folgeschäden einer Körperverletzung von dem immateriellen Schaden im Sinne des § 253 BGB bzw. der Ansichten zu SeelSR

<sup>444</sup> Jiao Meihua, S. 73.

<sup>445</sup> Zeng Shixiong, S. 331; Zhang Xinbao, Qinquan Zeren, S. 246.

<sup>446</sup> § 32 ProdG aus dem Jahr 1993 hat den Umfang der Schadensersatzpflicht des Herstellers vorgeschrieben als Ersatz der Vermögensschäden und „anderer schwerwiegender Verluste“ des Geschädigten. Letztes wird in der Rechtsprechung und Literatur auch als verstanden. Dazu Zhang Xinbao, Qinquan xingweifa, S. 499.

<sup>447</sup> Dazu Yang Lixin/Xuan Dongfang/Mu Qin, Jingshen Sunhai, S. 311; Yang Lixin/Liu Zhong, Sunhai Peichang, S. 389; Yang Lixin/Wu Zhongxiang/Yang Fan, Renshen Sunhai, S. 205.

erfasst, ihre Ersatzfähigkeit ist aber nicht ausreichend, um alle schutzbedürftigen immateriellen Interessen einer Person zivilrechtlich zu schützen.

## 2. Schmerzensgeld bei psychischen Leiden

### A. Schock-und Trauerschaden

#### a. Deutschland

Dafür gibt es ein Symbol-Urteil von dem BGH v. 11.5.1971: Der 64-jährige Ehemann der 50-jährigen Klägerin war bei einem vom Beklagten verschuldeten Verkehrsunfall ums Leben gekommen. Die Klägerin macht Schadensersatz für Gesundheitsschäden geltend, die sie im Zusammenhang mit der Verarbeitung des Unfalltodes ihres Mannes erlitten hat.<sup>448</sup>

Der BGH bejaht die Möglichkeit eines Schadensersatzanspruches wegen zugefügter immaterieller Schmerzen, sofern diese Auswirkungen der Verletzung des eigenen Körpers oder der eigenen Gesundheit sind.<sup>449</sup> Dies gelte auch, wenn diese ungewöhnlichen Erlebnisreaktionen nur auf der Grundlage einer vorgegebenen organischen oder seelischen Labilität beruhen. Diese Grundsätze müssen aber mit einer wichtigen Einschränkung versehen werden. .... „müssen unter Umständen auch Beeinträchtigungen ersatzlos bleiben, die zwar medizinisch erfassbar sind, aber nicht den Charakter eines solchen „schockartigen“ Eingriffs in die Gesundheit tragen; so können die oft nicht leichten Nachteile für das gesundheitliche Allgemeinempfinden, die erfahrungsgemäß mit einem tief empfundenen Trauerfall verbunden sind, regelmäßig keine selbständige Grundlage für einen Schadensersatzanspruch bilden.“<sup>450</sup> Erforderlich seien vielmehr „psycho- pathologische Auswirkungen“, mithin das Krankheitsbild einer Neurose oder einer Psychose. Das Berufungsgericht müsse sich davon überzeugen, „dass die Unfallnachricht bei der Klägerin über dem noch im Bereich der normalen Reaktion liegende Erscheinungen von Schmerzen, Trauer und

<sup>448</sup> BGH v.11.5.1971, BGHZ 56, 163.

<sup>449</sup> BGHZ 56, 164f.

<sup>450</sup> BGHZ 56, 165f.

Niedergeschlagenheit hinaus zu einer traumatischen Schädigung der physischen und psychischen Gesundheit geführt hat.“<sup>451</sup>

In diesem Fall gibt es zwei grundsätzliche Rechtsfragen zu beachten. Die erste ist, wann eine Gesundheitsverletzung im Zusammenhang mit Nachrichten über schlimme Ereignisse vorliegt., sowie die Frage, ob jede Reaktion den Tatbestand der Gesundheitsverletzung erfüllen soll. Die zweite Rechtsfrage betrifft die Bedeutung des die Gesundheitsverletzung auslösenden Ereignisses als auch die Nähe des Betroffenen zu diesem Ereignis.<sup>452</sup>

Zur ersten Rechtsfrage kann man sagen, dass Schockschäden also nur dann ersatzfähig sind, wenn sie durch einen „Erst-Schaden“ in der Form einer Körper- bzw. einer Gesundheitsverletzung vermittelt wurden. Psychisches Leid muss, wenn es zu einem Ersatzanspruch führen soll, mit anderen Worten entweder die Folge einer echten Integritätsverletzung sein<sup>453</sup> oder, wenn es an einer solchen Verletzung fehlt, die Gestalt einer Seelenerkrankung angenommen haben. Bis heute hält der BGH an dieser Rechtsprechung fest,<sup>454</sup> und die Instanzgerichte folgen ihm ohne merkliche Bedenken<sup>455 456</sup>.

Zur zweiten Rechtsfrage, z.B. wenn ein Politiker durch vorsätzliche oder fahrlässige Fremdeinwirkung zu Tode kommt, mag dies viele, die diesem Politiker besonders nahe gestanden oder ihn geschätzt haben, besonders hart treffen. Doch selbst wenn sich dieses „Betroffensein“ in einer Weise auswirkt, dass man von einer Gesundheitsverletzung im Sinn des § 823 I BGB sprechen kann, können die Betroffenen keinen Schadensersatzanspruch geltend machen. Unter Schutzzweckaspekten ist vielmehr der Anspruch bei solchen Schockschäden auf den

---

<sup>451</sup> BGHZ 56, 167.

<sup>452</sup> Vgl. Fuchs, Deliktsrecht S.16.

<sup>453</sup> Dann hat man im Grunde überhaupt kein Problem, vgl. BGH v. 30.4.1996, VersR 1996, 990.

<sup>454</sup> BGH v. 30.4.1996, VersR 1996, 990.

<sup>455</sup> Z.B. OLG Nürnberg 27.2.1998, NJW 1998, 2293.

<sup>456</sup> v.Bar, II Rn.66.

Personenkreis naher Angehöriger mit einer engen persönlichen Beziehung zu dem Erstgeschädigten zu beschränken.<sup>457</sup> Ob dazu auch Lebensgefährten zählen, ist bislang nicht abschließend geklärt.<sup>458</sup> Höchststrichterlich entschieden ist dagegen, dass ein ersatzfähiger Schockschaden nicht voraussetzt, dass der Erstgeschädigte getötet wurde. Die Nachricht von einem Unfall „mit ersichtlich sehr schweren Verletzungen des Opfers, die zunächst das Schlimmste befürchten lassen“, sei „nicht weniger als die Todesnachricht geeignet, auch ohne besondere Empfindlichkeit des Empfängers einen schweren Schock zu zufügen, der zum Ersatz der dadurch bewirkten Körper- und Gesundheitsschäden führen muss, sofern diese von einem bestimmten Schweregrad sind.“<sup>459</sup> <sup>460</sup>

#### b. China

In China gibt es bislang wenig veröffentlichte Rechtsprechung aus dem Bereich der Schockschäden. In der chinesischen Literatur werden die Schockschadensfälle auch wenig erörtert.<sup>461</sup> Bei einem Verkehrsunfall wurde die Klägerin selbst verletzt und musste zusätzlich den Tod ihrer Mutter, sowie die schwere Verletzung ihres Sohnes miterleben. Die Klägerin litt seitdem unter schweren Depressionen, Angstzuständen und Aggressionen, die einer langfristigen Behandlung bedurften. Die Klägerin forderte wegen der schockbedingten traumatischen Nachwirkungen infolge des Miterlebens des Todes ihrer Mutter ein höheres Schmerzensgeld. Dies wurde von dem ObVG Hainan mit der Begründung abgelehnt, dass die Klägerin schon ein Angehörigenschmerzensgeld und ein Schmerzensgeld wegen der primären Unfallverletzung erhalten hat.<sup>462</sup>

Das Urteil überzeugt aber nicht, da Angehörigenschmerzensgeld, Schmerzensgeld wegen der primären Körperverletzung und Schmerzensgeld wegen schockbedingter

---

<sup>457</sup> BGHZ 53, 163, 167; BGHZ 93, 351.

<sup>458</sup> LG Frankfurt v. 28.3.1969, NJW 1969, 2286.

<sup>459</sup> BGH 5.2.1985, BGHZ 93, 351, 355, 356.

<sup>460</sup> v.Bar, II Rn. 66.

<sup>461</sup> Vgl. dazu Zhang Xinbao/Gao Yanzhu, S. 23.

<sup>462</sup> ObVG Hainan (keine Datenangabe, erste Instanz MVG Haikou 1999/119), in: Tang Dehua, Anli jingzao, S. 411, 418. siehe auch Jiao Meihua, S.137.

Gesundheitsverletzung drei selbständige Ansprüche mit unterschiedlichen Klagegegenständen darstellen. In dem Urteil hätte das Gericht der Klägerin also alle drei Ansprüche zusprechen und dementsprechend den Gesamtbetrag des Schmerzensgeldes aus drei Teilsummen bilden müssen.<sup>463</sup>

#### c. Bemerkung

Im deutschen Recht wird Schmerzensgeld erst dann geschuldet, wenn die Auswirkungen über die gesundheitlichen Beeinträchtigungen hinausgehen, die Personen beim Tod naher Angehöriger erfahrungsgemäß erleiden. Es muss zu psycho-pathologischen Ausfällen von einiger Dauer kommen.<sup>464</sup> Ein Schmerzensgeld kommt auch dann in Betracht, wenn Personen eine zumindest gleichschwere Gesundheitsbeeinträchtigung durch das Miterleben schwerster, lebensbedrohender Verletzungen naher Angehöriger<sup>465</sup> oder als unmittelbar Beteiligte des Unfallgeschehens erleiden. Da der Ersatz von Schockschäden nicht in erster Linie mit dem Adäquanztest zu bewältigen ist<sup>466</sup> und auch nicht hauptsächlich auf die Intensität der Gesundheitsbeeinträchtigung abstellt, hat das deutsche Recht einen durchaus vernünftigen Mittelweg gefunden.<sup>467</sup> Unter Schutzzweckaspekten ist vielmehr der Anspruch bei solchen Schockschäden auf den Personenkreis naher Angehöriger mit einer engen persönlichen Beziehung zu dem Erstgeschädigten zu beschränken. Diesen sollte die chinesische Rechtssprechung übernehmen.

### B. Ruhestörung/Recht auf Erholung und Ruhe

#### a. Deutschland

Wo genau bei Ruhestörungen die Grenze zwischen einer deliktsrechtlich relevanten Gesundheitsverletzung und der bloßen Beeinträchtigung verläuft, die ein Kläger

---

<sup>463</sup> Jiao Meihua, S.137.

<sup>464</sup> BGH VersR 89, 853.

<sup>465</sup> BGH VersR 85, 499; Küppersbusch, Rn.305.

<sup>466</sup> „Das die bloße Nachricht vom Unfalltod einer anderen, der Klägerin nicht nahestehenden Person eine gleiche Wirkung getan haben würde, ist kaum denkbar, wäre jedenfalls so ungewöhnlich, dass man die Voraussehbarkeit einer Gesundheitsbeschädigung verneinen müsste und überdies dem Beklagten diese Schadensfolge billigerweise nicht mehr zurechnen könnte.“ BGHZ 65, 170.

<sup>467</sup> Markesinis/v.Bar, Richterliche Rechtspolitik im Haftungsrecht, S.12.

obligationenrechtlich ersatzlos hinnehmen muss, ist freilich nicht in jeder Beziehung geklärt.<sup>468</sup> Der BGH hat einmal aus der allgemeinen Erfahrung ohne Anhörung eines medizinischen Sachverständigen den Eintritt einer „Gesundheitsbeschädigung“ bejaht, als frühmorgendlicher (morgens um 6 Uhr) Lärm (von der Fleischmaschine) über ein Jahr hinweg die Nachtruhe eines Ingenieurs vorzeitig beendet hatte.<sup>469</sup> Worin dabei genau die Gesundheitsverletzung zu sehen gewesen sein soll, erfährt man aber nicht. Der Verzicht auf solche Angaben ist kein Einzelfall in der Praxis, z.B. besagt ein anderes ähnliches Urteil vom BGH, bei dem es um Geruchsbelästigungen aus einer Kläranlage ging, kurz und bündig, es habe der Beklagte „beide Kläger unzulässigen Immissionen ausgesetzt und ihnen damit Gesundheitsschäden (§ 823 I BGB) zugefügt.“<sup>470</sup> Und in einem anderen Urteil griff der BGH nicht einmal auf die allgemeine Erfahrung über Gesundheitsschäden zurück. Die verklagte Mieterin nahm im Erdgeschoss bauliche Veränderung vor und die Bauarbeiten (Tag- und Nachtarbeit) waren mit erheblichem Lärm verbunden. Für die Gesundheitsverletzung des im ersten Stock praktizierenden Arztes war für den BGH allein die Frage entscheidend, „ob und inwieweit ein Mieter störende Geräusche eines im gleichen Haus wohnenden Mieters dulden muss“ (§ 906 BGB).<sup>471</sup>

In der Praxis wird ein Schadensersatz im Fall der Ruhestörung nur selten gewährt, weil der Nachweis, dass die Ruhestörung zu einer Gesundheitsverletzung geführt habe, nur schwer zu erbringen ist. Die wird an folgendem Urteil besonders deutlich: Dem OLG Hamm reichten Lautsprecheransagen in einem benachbarten Fußballstadion für 70.000 Zuschauer nicht aus, um einen Schmerzensgeldanspruch zu bejahen. Dass sie „als lästig, durchdringend und aggressiv empfunden (wurden) und wegen des ständigen Lautstärkewechsels geeignet(waren), den Aufenthalt im Garten und auf dem Balkon zum Zweck der Erholung und Entspannung zu beeinträchtigen“,

---

<sup>468</sup> v.Bar, II Rn.74.

<sup>469</sup> BGH v.25. 9. 1970, VersR 1970, 1107, 1108. Es lautet: „Übermäßig starke Geräusche in den frühen Morgenstunden für die von der Lärmeinwirkung besonders star betroffenen Menschen das Ende der Nachtruhe bedeuten und eine Schlafstörung dieser Art über ein Jahr hinweg nicht nur eine Gefährdung der Gesundheit, sondern gesundheitliche Schäden der so betroffenen Personen hervorrufe.“

<sup>470</sup> BGH v.6. 2. 1986, BGHZ 97, 97, 102.

<sup>471</sup> BGH v. 14. 4. 1954, JZ 1954, 613.



„änderte nichts daran, dass ihnen der Kläger deliktsrechtlich machtlos ausgesetzt blieb.“<sup>472</sup> Dies zeigt wie unterschiedlich der Umgang mit Schadensersatzansprüchen im Rahmen von Ruhestörungen ist. Die großzügige Haltung des BGH mag rechtspolitisch begrüßenswert sein, doch ist sie dogmatisch nicht zu halten.<sup>473</sup>

#### b. China

In China haben die Gerichte den Schmerzensgeldanspruch bei Lärmstörungen bis vor kurzem noch an das Vorliegen einer Gesundheitsverletzung geknüpft. An den Nachweis einer Gesundheitsverletzung, wurden in der chinesischen Rechtsprechung keine hohen Anforderungen gestellt. So hat das MVG Chongzhou einem Kläger Schmerzensgeld zugesprochen, der jede Nacht Lärm aus einer Steinbearbeitungsfabrik ausgesetzt war und deswegen an Schlaflosigkeit litt, die einen Krankheitswert erreichte.<sup>474</sup> Ein anderes Beispiel findet man in der Fujian Provinz. Hier hat das UVG Kaiyuan eine Gesundheitsverletzung schon in einem Fall angenommen, in dem die Telefonnummer des Klägers von dem Beklagten versehentlich in einem Reiseführer als die Telefonnummer einer Flugticketagentur eingetragen wurde und infolgedessen das Familienleben des Klägers durch ständige Anrufe gestört wurde und er in einen genervten Zustand geriet.<sup>475</sup>

Die gegenwärtige Rechtsprechung verzichtet hingegen auf die tatbestandliche Voraussetzung einer Gesundheitsverletzung und bejaht den Schmerzensgeldanspruch wie Deutschland (§ 823 I BGB) direkt wegen Verletzung des Rechts auf Erholung und Ruhe.<sup>476</sup> In der Literatur herrscht die Meinung, dass die Ruhestörung z.B. im Fall des Telefonnummern-Lecks tatsächlich eine Beeinträchtigung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts sei.<sup>477</sup> Da der Wortlaut der AGZR keinen Schutz des

---

<sup>472</sup> OLH Hamm VersR 1979, 579.

<sup>473</sup> Jiao Meihua, S. 139.

<sup>474</sup> MVG Chongzhou (Sachverhalt aus 1997), Renmin Fayuanbao v. 14. 6. 1997, in: Guan Jinhua, S. 766.

<sup>475</sup> UVG Kaiyuan Fujian v. 31. 7. 1995, VGfS/1992 – 1996, S. 553, 554.

<sup>476</sup> Siehe auch UVG Hetangqu Zhuzhou v. 18. 8. 1997, in: Guo Weihua/Chang Pengao, Panli Yanjiu, S. 266, 267.

<sup>477</sup> Yang Lixin, Rengequan Fa, § 8 Anspruchgrundlage und zivilrechtliche Schutz des allgemeinen Persönlichkeits, 2009, S. 101, 120.

allgemeinen Persönlichkeitsrechts vorsieht, behauptet das Gericht, die Anspruchsgrundlage des Rechts auf Erholung und Ruhe sei aus Art. 43 CGG<sup>478</sup> zu entnehmen, welcher auch das Recht auf Erholung und Ruhe verfassungsrechtlich schützt. Damit hat die Rechtsprechung unmittelbar den Art. 43 CGG als Schmerzensgeldanspruchsgrundlage angenommen. In der Literatur wird zur Begründung zum Teil auch auf Art. 39 CGG<sup>479</sup> zurückgegriffen.<sup>480</sup> Das Recht auf Erholung und Ruhe besteht selbständig neben dem Recht auf Gesundheit und schützt eine Person vor rechtswidrigen Störungen der normalen Lebensordnung.<sup>481</sup>

### c. Bemerkung

Auf dem Boden des traditionellen Begriffes der Gesundheitsschäden mag dies eine vertretbare Entscheidung sein.<sup>482</sup> Sie zeigt freilich zugleich, wo seine heutigen Probleme liegen. Denn das Ergebnis ist unbefriedigend. Letztlich fehlt, nicht nur in Deutschland, sondern in fast ganz Europa der praktisch umgesetzte, in Portugal entwickelte Gedanke, dass es neben dem Recht auf gesundheitliche Unversehrtheit auch das Recht auf Erholung und Ruhe geben muss. Rechtsprechung und Schrifttum begreifen dieses Rechts als einen Ausfluss des allgemeinen Persönlichkeitsrechts.<sup>483</sup> Konsequenter Weise würde man in einem solchen Verletzungsfall dann auch einen Ersatz für erlittene immaterielle Schäden gewähren, sofern nur die Voraussetzungen einer Persönlichkeitsrechtsverletzung erfüllt sind.<sup>484</sup> Somit scheint es, als hätte von Bar die Akzente genau richtig gesetzt. Auch im Deutschen Recht wäre es möglich, eine entsprechend Richtung einzuschlagen, vorausgesetzt nur, dass sich der dazu

---

<sup>478</sup> Die Werktätigen der Volksrepublik China haben das Recht auf Erholung. Der Staat entwickelt Einrichtungen für die Erholung und für die Genesung der Werktätigen und legt die Arbeitsstunden und Urlaubsregelungen der Arbeiter und Angestellten fest.

<sup>479</sup> Die Wohnungen der Bürger der Volksrepublik China sind unverletzlich. Rechtswidrige Haussuchung oder rechtswidriges Eindringen in die Wohnungen von Bürgern ist verboten.

<sup>480</sup> Guo Weihua/Chang Pengao, Panli Yanjiu, S. 272.

<sup>481</sup> Guan Jinhua, S. 768 ff.

<sup>482</sup> Möllers, Rechtsgüterschutz im Umwelt- und Haftungsrecht, S. 44.

<sup>483</sup> v.Bar, I, Rn.23; ders, II Rn. 75.

<sup>484</sup> Im chinesischen Recht siehe UVG Kaiyuan Fujian v. 31. 7. 1995, VGfS/1992 – 1996, S. 553, 554. In portugiesischen Recht siehe STJ 4. 7. 1978, BolMinJust 279 (1978) S. 124 (betreffend den Schutz eines Mieters vor Lärm durch eine Schule, die sich in demselben Gebäude befand). Zitiert von v.Bar, II Fn. 457.

notwendige rechtspolitische Wille bildet.<sup>485</sup> Es ist die Aufgabe des Gesetzgebers, ein Recht auf Ruhe und Erholung als Persönlichkeitsrecht in dem Rechtssystem beider Länder einzuführen.

### ***§ 11. Zwischenzusammenfassung***

#### 1. Allgemeine Grundlage des Schmerzensgeldes

Die Gewährung einer billigen Entschädigung in Geld für den immateriellen Schaden bei Personenverletzungen kann sich auf mehrere Vorgänger in der Rechtsgeschichte berufen. Schmerzensgeld ist aus der Gerichtspraxis heraus entstanden und gilt daher als rechtliches Institut. Schmerzensgeld ist ursprünglich eine gesetzliche Regelung, aber spielt in der richterlichen Rechtsfortbildung eine wichtige Rolle in seiner Entwicklungsgeschichte in den beiden Ländern.

Die Funktion des Schmerzensgeldes hat grundsätzlich die Funktion des Ausgleichs für Schmerzen und Genugtuung: die Ausgleichsfunktion, der zufolge für immaterielle Schäden ein Ausgleich zu schaffen ist; und die Genugtuungsfunktion, wonach der Schädiger zur Geldleistung verpflichtet ist, weil er eine Verletzung zugefügt hat. Ausgleich und Genugtuung sind dabei bloße Funktionen und können nicht für sich genommen festgesetzt und dann zusammengezogen werden. Soweit das Schmerzensgeld Wiederherstellungscharakter hat, schließt es an die Kompensation für immaterielle Schäden an. Das Schmerzensgeld hat die Ausgleichsfunktion und wird regelmäßig als Kapitalsumme zugesprochen.

Genugtuung heißt, dass dem Verletzten Geld wegen der Verletzung, nicht so sehr zum Ausgleich des Schadens gezahlt werden soll. Die Genugtuung dient der nachträglichen Prävention und der Sanktionierung des Normverstößes. Die Genugtuung ist schadensfern und sanktionsnah, sie tritt also in zwei Formen auf:

---

<sup>485</sup> v.Bar, II Rn. 75.

entweder als weitere Funktion bei der Bemessung des Schmerzensgeldes oder als weitgehend selbständiger Anspruch. Prävention und Sanktion sind vorrangiges Ziel des Schmerzensgeldes in der Genugtuungsfunktion. Um Eingriffe in den engsten persönlichen Lebensraum durch Massenmedien, zum Zwecke der Kommerzialisierung in der modernen Gesellschaft entgegenzuwirken, gewann die Präventionsfunktion an Bedeutung. Die Gewinnerzielung ist infolge dieser Präventionsfunktion bei der Bemessung des Schmerzensgeldes als Faktor mit einzubeziehen.

Da Nichtvermögensschäden nicht einfach in Geld aufzuwiegen sind, bemisst sich die Höhe des Anspruches nach der Billigkeit. Daher muss der Richter zur Festlegung *alle Umstände des Falles* berücksichtigen. Zuerst sind die seelische Unbilligkeiten und die Ranghöhe des verletzten Gutes zu berücksichtigen, langes Siechtum, Schmerzen, Entstellung und geistige oder seelische Veränderungen. Zu Recht werden für Querschnittslähmungen die absolut höchsten Beträge zugesprochen, dann kommen die persönlichen Merkmale, das Verschulden des Täters und dessen Grad. Auch können die wirtschaftlichen Verhältnisse beider Beteiligten, so § 10 V Ansichten zu SeelSR und die h.M in der Rechtslehre als Faktor miteinbezogen werden. Das etwaige Bestehen einer Haftpflichtversicherung und das Mitverschuldens des Geschädigten muss ebenfalls in Betracht gezogen werden.

## 2. Schmerzensgeld bei Tötung

Zum Schmerzensgeld im Todesfall gewährt §§ 823 I, 253, 844 BGB den nahen Angehörigen keinen Anspruch auf Schmerzensgeld. Nur wenn der Tod der Person bei den Angehörigen selbst zu einer Verletzung der Rechtsgüter, also zu einer Gesundheitsstörung im medizinischen Sinn führt, können sie ein Schmerzensgeld für sich selbst als „Schockschaden“ ersetzen lassen. Dies ist allerdings nicht rational, da nicht alle Gefühlsschäden, egal welcher Intensität, zwangsläufig zu einer Gesundheitsschädigung führen müssen. Die Vererbbarkeit des Schmerzensgeldes der

Verstorbenen wird bejaht, so auch bei einem Verletzten, der zwar lebt, aber seine Wahrnehmungs- und Empfindungsfähigkeit sofort und irreversibel verloren hat.

Der Ersatz für die Tötung besteht aus zwei Bestandteilen: Vermögensschäden (Beerdigungskosten, Unterhaltskosten) und Nichtvermögensschäden (Angehörigenschmerzensgeld), sonst gibt es keine andere Schadenskategorien. Demnach ist das Modell „Schadensersatz für die Tötung selbst“ in China abzulehnen. Ferner verstößt der Ersatz für die Tötung selbst auch gegen die Rechtsfähigkeitslehre. Es ist weder ein materieller Schadensersatz noch ein immateriellen Schadensersatz.

Ansprüche auf Schmerzensgeld bei Personenverletzung werden im Strafrecht nach den Vorgaben des Zivilrechts in Deutschland zugesprochen. In China besteht ein Ersatzanspruch im Rahmen des Strafprozesses nur für Vermögensschäden. Der totale Ausschluss des Schmerzensgeldanspruchs von Straftatopfern im chinesischen Recht ist ein schwerer und nicht nachvollziehbarer Rückschlag für den Schutz des Geschädigten. Die Berücksichtigung der Strafe des Schädigers sollte ein Faktor für die Bestimmung der Schmerzensgeldhöhe sein.

### 3. Schmerzensgeld bei Körper- und Gesundheitsverletzung

Die durch das Verschulden eines Arztes verursachte ungewollte Schwangerschaft oder eine Fehl- oder Totgeburt ist eine Körperverletzung für eine Frau. Wenn eine unerwünschte Schwangerschaft den Tatbestand einer Körper- oder Gesundheitsverletzung erfüllt, hat dann die Frau gegen den Arzt einen Schmerzensgeldanspruch.

Schockschäden sind nur ersatzfähig, wenn sie durch einen „Erstschaden“ in der Form einer Körper- bzw. einer Gesundheitsverletzung vermittelt wurden. Damit wird das Schmerzensgeld erst geschuldet, wenn diese Auswirkungen über die gesundheitlichen Beeinträchtigungen hinausgehen, die Personen beim Tod naher Angehöriger

erfahrungsgemäß erleiden. Ein Schmerzensgeld kommt hierfür auch in Betracht, wenn Personen eine zumindest gleichschwere Gesundheitsbeeinträchtigung durch das Miterleben schwerster, lebensbedrohender Verletzungen naher Angehöriger oder als unmittelbar Beteiligte des Unfallgeschehens erleiden.

Bei Ruhestörungen gewährt man konsequent nur in solchen Verletzungsfällen auch einen Ersatz für erlittene immaterielle Schäden, sofern auch die Voraussetzungen einer Persönlichkeitsrechtsverletzung erfüllt sind. Trotz des schwierigen Nachweises bei Gesundheitsverletzungen im Ruhestörungsfall, ist es die Aufgabe des Gesetzgebers, ein Recht auf Ruhe und Erholung als Persönlichkeitsrecht in dem Rechtssystem in beiden Ländern einzuführen.

## **Zusammenfassung und Ergebnis**

### ***1. Zum ersten Kapitel***

Leben, Gesundheit und Körper werden im Chinesischen Recht als subjektive Rechte aufgefasst. Im Deutschen Recht geht man davon aus, dass es sich hierbei um Rechtsgüter handelt. Die Verletzung des Körpers geht oft mit einer Verletzung der Gesundheit einher, so dass eine genaue Abgrenzung im Prinzip nicht erforderlich ist. Es ist nicht entscheidend, ob man sich eine Körper- und Gesundheitsverletzung als einen rein tatsächlichen Vorgang oder als die Verletzung eines Persönlichkeitsrechts vorstellt.

Persönlichkeitsrechte können in besonderes- und allgemeines Persönlichkeitsrecht aufgeteilt werden. Ferner kann eine Einteilung dahingehend getätigt werden, dass man zwischen körperlichen und unkörperlichen Persönlichkeitsrechten unterscheidet. Im Chinesischen Recht sind das Recht auf Leben, Körper und Gesundheit besondere und körperliche Persönlichkeitsrechte.

Das zukünftige chinesische ZGB soll als eine Kodifikation ausgestaltet werden. Ein separates Buch für Persönlichkeitsrecht ist notwendig. Weiterhin gibt es immer noch viele Probleme zum Thema Personenschadensersatz (körperlicher Persönlichkeitsrechtsschutz) im gegenwärtigen chinesischen Recht, die leider nicht alle hinreichend durch das neue DeliktsG aus dem Jahr 2009 gelöst worden sind. Es wird dies wohl eine der Hauptaufgaben des kommenden Buchs „Persönlichkeitsrecht“ werden.

### ***2. Zum zweiten Kapitel***

Der Schadensbegriff umfasst sowohl Vermögens- als auch Nichtvermögensschaden.

Ein Vermögensschaden stellt darauf ab, wann der Schaden in Geld messbar und ob er auch nicht etwa der Persönlichkeitssphäre zuzuordnen ist. Nichtvermögensschäden sind solche, die sich nicht in einer Vermögensminderung zeigen. Der Personenschadensbegriff umfasst Vermögens- und Nichtvermögensschaden. Ausgangspunkt für die Abgrenzung zwischen den beiden Schadensformen muss die Frage sein, ob die erlittene Einbuße in Geld messbar ist.

Schadensersatzberechtigt bei Tötung sind lediglich bestimmte mittelbar Geschädigte (Hinterbliebenen). Vermögensschadensersatz bei Tötung umfasst Beerdigungskosten und Unterhaltskosten. Die Höhe der Unterhaltskosten soll sich nach den tatsächlichen wirtschaftlichen Kosten der konkreten Lebensführung bemessen. Der Wohnort des Unterhaltsberechtigten kommt hierzu nicht in Betracht. Ansprüche, die in der Person des Erblassers noch gar nicht entstanden sind, können auch nicht in den Nachlass fallen.

Grundsätzlich entstehen die Vermögensschadensersatzansprüche bei Körper- und Gesundheitsverletzungen, sie umfassen Heilungskosten und Erwerbsschaden. Bei verschiedenen Erwerbsfähigkeitsstufen werden verschiedene Schadensersatzsummen gewährt.

### ***3. Zum dritten Kapitel***

Schmerzensgeld ist ursprünglich eine gesetzlich geregelte Form des Schadensersatzes, er spielt aber in der richterlichen Rechtsfortbildung eine wichtige Rolle in seiner Geschichte. Die Funktion des Schmerzensgeldes besteht grundsätzlich im Ausgleich für Schmerzen und Genugtuung, ist aber in seiner die Präventionsfunktion in der heutigen Massenmediengesellschaft auch unabhängig geworden. Bei der Bemessung der Höhe des Schmerzensgeldes muss der Richter alle Umstände des Falles berücksichtigen.



Im Prinzip verfügen die nahen Angehörigen im Todesfall über einen Schmerzensgeldanspruch, dieser kommt aber bei einer Verletzung der nahen Angehörigen selbst, die zu einer Gesundheitsstörung im medizinischen Sinn führt, in Betracht. Die Vererbbarkeit des Schmerzensgeldes der Verstorbenen wird bejaht, so gleich auch bei einem Verletzten, der zwar lebt, aber keine Wahrnehmungs- und Empfindungsfähigkeit hat. „Schadensersatz für die Tötung selbst“ soll in China abgelehnt werden. Schmerzensgeldanspruch bei Personenschaden soll im Strafprozess gleich dem Vermögensschadensersatz zugesprochen werden. Die Berücksichtigung der Strafe des Schädigers sollte ein Faktor für die Bestimmung der Schmerzensgeldhöhe sein.

Die durch das Verschulden eines Arztes verursachte ungewollte Schwangerschaft oder eine Fehl- oder Totgeburt hat dann grundsätzlich einen Schmerzensgeldanspruch der Frau gegen den Arzt zur Folge. Bei einem Schockerlebnis nur wenn diese Auswirkungen über die gesundheitlichen Beeinträchtigungen hinausgehen, kann dem Geschädigten ein Schmerzensgeldanspruch zu ersetzen. Ein Recht auf Ruhe und Erholung soll als ein Persönlichkeitsrecht in das Rechtssystem eingeführt werden. Einem vorgeburtlich geschädigten aber lebenden Kind steht ihm ab dem Zeitpunkt der Geburt ein eigener Schmerzensgeldanspruch wegen Körper- und Gesundheitsverletzung zu.

## Literaturverzeichnis

- Ahl, ZChinaR 2007 Nr.3 Björn Ahl, Die Justizauslegung durch das Oberste Volksgericht der VR China – Eine Analyse der neuen Bestimmungen des Jahres 2007, ZChinaR 2007 Nr.3, S. 251-258.
- AnwKomm/Bearbeiter. AnwaltKommentar BGB, 2 Aufl., 2006.
- Au Hans Au, Das Wettbewerbsrecht der VR China, 2004.
- Backer, TLCP Larry Catá Backer, The Rule of Law, the Chinese Communist Party, and Ideological Campaigns: Sange Daibiao (the Three Represents), Socialist Rule of Law, and Modern Chinese Constitutionalism, in: Transnational Law and Contemporary Problems Vol. 16 No.1 2006.
- v. Bar, FS Deutsch Christian v. Bar, Schmerzensgeld in Europa, Festschrift Deutsch, 1999, S. 27- 43.
- Ders., Gutachten 1981 Christian v. Bar, Gutachten zum Deliktsrecht, Empfiehlt es sich, die Voraussetzungen der Haftung für unerlaubte Handlungen mit Rücksicht auf die gewandelte Rechtswirklichkeit und die Entwicklungen in Rechtsprechung und Lehre neu zu ordnen? Wäre es insbes. Zweckmäßig, die Grundtatbestände der §§ 823 I, II, § 826 BGB zu erweitern oder zu ergänzen?, in: Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts, Band II, Hrsg.v. Bundesminister d. Justiz, 1981, S. 1681-1778.
- Ders., I, II Christian v.Bar, Gemeineuropäisches Deliktsrecht, Band I 1996; Bnad II, 1999.
- Ders., NJW 1980 Christian v.Bar, Schmerzensgeld und gesellschaftliche Stellung des Opfers bei Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes, NJW 1980. S.1724-1729.
- Ders., ZeuP 1998 Christian v. Bar, Schadensersatz für das unerwünschte Kind, Neue Urteile des niederländischen Hoge Raad sowie von Gerichten aus Deutschland, England und Schottland, ZeuP 1998 S. 324 ff.

- Ders., ZeuP 2000 Christian v.Bar, Geburt Schwerstgeschädigter Kinder nach fehlerhaftem genetischen Gutachten Vor der Schwangerschaft (Fall 1) und fehlerhaftem Antiköpertest während der Schwangerschaft (Fall 2), ZeuP 2000 S. 121.
- Benda NJW 1998 Ernst Benda, Streit als Schaden, NJW 1998, S. 3330-3331.
- Brohm, JuS 1998 Winfried Brohm, Forum: Humanbiotechnik, Eigentum und Menschenwürde, JuS 1998, S. 197 ff.
- Brox/Walker, AT Hans Brox/Wolf-Dietrich Walker, Allgemeiner Teil des BGB, 33 Aufl., 2009.
- Brox/Walker, SBT Hans Brox/Wolf-Dietrich Walker, Besonderes Schuldrecht, 32 Aufl., 2007.
- Brügmeier Gert Brügmeier, Deliktsrecht, 1986.
- Bötticher, AcP 158 Eduard Bötticher, Zur Ausrichtung der Sanktion nach dem Schutzzweck der verletzten Privatrechtsnorm, AcP 158 (1959/60),
- Bünger Karl Bünger, Zivil- und Handelsgesetzbuch sowie Wechsel- und Scheckgesetz von von China, 1933.
- Canaris, FS Deutsch Claus-Wilhelm Canaris, Gewinnabschöpfung bei Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, FS für Deutsch, 1999, S.85-109.
- Ders., JBl Claus-Wilhelm Canaris, Grundprobleme des privatrechtlichen Persönlichkeitsschutzes, JBl 1991, S. 205-221.
- Chen Chunlong, Zhongguo Faxue 2003 Chen Chunlong, Zhongguo sifa jieshi de diwei yu gongneng (Funktion und Status der Justizauslegung in China), Zhongguo Faxue 2003, Nr. 1, S. 24 ff.
- Chen Guoqing, Faxue 1991 Chen Guoqing, Wanshan woguo zuigao sifa jieshi xi (Das System der obersten justiziellen Auslegung in China vervollkommen), Faxue 1991, Nr. 2, S. 11 ff.
- Chen Xianjie, Jingshen sunhai Chen Xianjie, Guanyu Queding minshi Qinquan Jingshen Sunhai Peichang zeren ruogan Wenti de Jieshi de Lijie yu Shiyong (Verständnis und Anwendung der Ansichten zu SeelSR), Renmin Sifa 2001 Nr.4, S. 21 ff.

Ders., Renshen Sunhai	Chen Xianjie, Guanyu Renshen Sunhai Peichang Zhong Sunhai Peichangjin Jisuan de Jige Wenti (Zu einigen Fragen bei der Berechnung des Sifa Jieshi des Schadensersatzes gemäß den Ansichten zum KörperE), Falv Shiyong 2004 Nr.4 S. 9.
Cheng Xiao, Canjijin yu Siwangjin	Cheng Xiao, Canjipeichangjin yu Siwangpeichangjin (Schadensersatz für Behinderung selbst und Tötung selbst), in Wang Liming (Hrsg.): Renshen Sunhai Peichang Yinan Wenti Yanjiu (Zur schwieriger Problem des Personenschadensersatz), 2006.
Ders., Qinquanfa	Cheng Xiao, Qinquanxingweifa (Deliktsrecht), 2008.
Coing, FS Maihofer	Helmut Coing, Die Entwicklung der Persönlichkeitsrechte im 19. Jahrhundert, in: Rechtsstaat und Menschenwürde, FS für Werner Maihofer zum 70. Geb., 1988, S. 75-86.
Ders., JZ	Helmut Coing, Zur Entwicklung des zivilrechtlichen Persönlichkeitsschutzes, JZ 1958, S. 558-560.
Damm, JZ	Reinhard Damm, Persönlichkeitsschutz und medizintechnische Entwicklung. Auf dem Weg in die persönlichkeitsrechtliche Moderne, JZ 1998, S. 926-938.
Deng Ruiping, Xiandai Faxue 1999	Deng Ruiping, Renshen Shangwang jingshen Sunhai Peichang Yanjiu (Forschungen über den Geldersatz für Nichtvermögensschäden wegen Körperverletzung und Tötung), Xiandai Faxue 1999 Nr. 6.
Deutsch ZRP	Erwin Deutsch, Schmerzensgeld für Vertragsverletzungen und bei Gefährdungshaftung ZRP 2001, S. 351-353.
Deutsch/Ahres	Deliktsrecht, 5. Aufl., 2009.
Emmerich, SBT	Volker Emmerich, BGB-Schuldrecht Besonderer Teil, 11. Aufl., 2006.
Esser/Schmidt	Josef Esser/Eike Schmidt, Schuldrecht: Allgemeiner Teil, Teilband I. 7. Aufl., 1992.
Feng Jun, Faxue 1991	Feng Jun, Lun woguo xingzheng shenpan zhong de sifa jieshi (Über die justizielle Auslegung bei der Rechtsprechung in Verwaltungssachen in China), Faxue 1991, Nr. 2, S. 13 ff.
Fikentscher/Heinemann	Wolfgang Fikentscher/Andreas Heinemann, Schuldrecht, 10. Aufl., 2006.

- Freuerstein Mario Feuerstein, Grundlagen und Besonderheiten des außervertraglichen Haftungsrechts der VR China, 2001.
- Fuchs. Maximilian Fuchs, Deliktsrecht, 7 Aufl., 2008.
- Ganter NJW 1996 Gerhard Ganter, Schadenersatz für entgangenen rechtswidrigen Vorteil durch fehlerhafte Beratung durch Rechtsanwalt oder Steuerberater; Regreß NJW 1996, S. 1310-1312.
- Gao Yan/Chai Chunying GaoYan/Chai Chunying, Renshenquanfa Lijie Shiyong yu anli Pinxi (Anwendung und Fall Analyse des Personenrechts), 1996.
- v.Gierke Otto von Gierke, Deutsches Privatrecht, Bd. I (Allgemeiner Teil und Personenrecht), 1895.
- Göbel Judith Göbel ,Geldentschädigung und Schmerzensgeld: Konvergenz oder Divergenz? 2004.
- Gong Saihong Gong Saihong, Yiliao Sunhai Peichang Lifa Yanjiu (Schadenersatz bei Ärzten), 2001.
- Guan Jinhua Guan Jinhua, Jingshen Sunhai de Rending yu Peichang (Feststellung und Entschädigung des Ideellen Schadens), 1996.
- Guido Mühlemann Guido, Chinas Experimente mit westlichen Staatsideen – Eine rechtshistorische und zeitgeschichtliche Untersuchung zur chinesischen Rezeption europäischer Staatsideen, 2006.
- Guo Weihua/Chang Pengao Guo Weihua/Chang Pengao (Hrg), Renshenquan Fa Panli Yanjiu (Fällenuntersuchung der Personenrechte),2002.
- Gursky, JuS 1987 Wolfgang Grunsky, Zur Erstattungsfähigkeit fiktiver Heilungskosten, JuS 1987, S.441 ff.
- Ders., JuS 1991 Wolfgang Grunsky, Napoleon und das deutsche Strafrecht, JuS 1991, S. 281 – 285.
- Ders., Karlsruher Form Wolfgang Grunsky, Wert des verletzten Rechtsguts und Begrenzung der Herstellungskosten in: 25 Jahre Karlsruher Form, 1983.
- Ders., SBT Karl-Heinz Gursky, Schuldrecht. Besonderer Teil, 5 Aufl., 2005.
- Han Shiyuan, Fei caichan sunhai Han Shiyuan, Fei caichan sunhai yu hetong zeren (Nichtvermögensverletzung und Vertragshaftung), Faxue 1998 Nr.6, S. 30 ff.
- Ders., Weiyue Sunhai Han Shiyuan, Weiyue Sunhai peichang yanjiu (Forschung zum Schadenersatz bei Vertragsverletzung), 1999.

Han Song, Huazheng Xuebao	Han Song, Renshen Sunhai Peichang zhong de Disanren Sunhai jiqi Peichang Qingqiuquan (Drittes Schadensersatz und ihre Ansprüche in Rahmen der Personenschädigungen), Huadong Zhengfa Xueyuan Xuebao, 2006, Nr. 3, S.55 ff.
Hausmanninger/Selb	Herbert Hausmaninger/Walter Selb, Römisches Privatrecht, 9 Aufl., 2001.
Heilmann	Sebastian Heilmann, Das politische System der Volksrepublik China, 2 Aufl., 2004.
Heuser, Einführung	Robert Heuser, Einführung in die chinesische Rechtskultur, 2 Aufl., 2002.
Ders., Rechtsstaat	Robert Heuser, Sozialistischer Rechtsstaat und Verwaltungsrecht in der VR China (1982-2002): Analyse, Texte, Bibliograpie, 2003.
Ders., Wirtschaftsrecht	Robert Heuser, Grundriss des chinesischen Wirtschafts, 2006.
Holbig	Heike Holbig, Auf dem Weg zur konstitutionell Einparteienherrschaft? Die Verfassungsänderung von März 2004, in: China Aktuell 3/2004.
Hu Ping	Hu Ping, Jingshen Sunhai Peichang Zhidu Yanjiu (Forschung über das Ersatz von immateriellen Schaden), 2003.
Huang Songyou, Renmin Fayuanbao v. 29. 7. 2001	Huang Songyou, Jingshen Sunhai Peichang yu Renge Quanyi de Sifa Baohu (Schmerzensgeldersatz und der Schutz auf persönliche Interessen), Renmin Fayuanbao v. 29. 7. 2001.
Ders., Renmin Fayuanbao v. 29.12.2003	Huang Songyou, Zai Guanyu Shenli Renshen Sunhai Peichang Anjian Shiyong Falv Wenti de Jieshi de Xinwen Fabuhui shang de Jianghua (Vorlesung zum KörperE), Renmin Fayuanbao v. 29.12.2003.
Ders., Renshen Sunhai Peichang	Huang Songyou, Zuigao renmin Fayuan Renshen Sunhai Peichang Sifajieshi de Lijie yu Yunyong (Verständnisse und Anwendungen der Ansichten zum KörperE), 2004.
Ders., Sifa jieshi quan	Huang Songyou, Die Kompetenz zur Justizauslegung (Sifa jieshi quan), in: Zhongguo faxue 2005, Nr. 2, S. 3 ff.
Hubmann	Heinrich Hubmann, Das Persönlichkeitsrecht, 2 Aufl., 1967.
Hübner, AT	Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches, 2 Aufl., 1996.

Janssen, ZRP	André Janssen, Das Angehörigenschmerzensgeld in Europa und dessen Entwicklung, ZRP 2003, S. 156-159.
Jauernig/Bearbeiter	Othmar Jauernig(Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch, 13 Aufl., 2009.
Jiang Ping, Minfaxue	Jiang Ping, Minfaxue (Zivilrechtswissenschaft), 2007.
Jiang Ping/Zhao Xudong/Meng Yu	Jiang Ping, Zhao Xudong, Meng Yu, Minfa Jiaocheng (Zivilrechtskurs), 1988.
Jiao Meihua	Jiao Meihua, Immaterieller Schaden und Schadensersatz im deutschen und chinesischen Recht, 2007.
Katzenmeier JZ	Christian Katzenmeier, Die Neuregelung des Anspruchs auf Schmerzensgeld, JZ 2002, S. 1029-1031.
Keinknecht Meyer-Grossner Kommentar	Meyer-Goßner, Kommentar zur StPO, 52. Aufl., 2009.
Köhler, AT	Helmut Köhler, BGB Allgemeiner Teil, 33 Aufl., 2009.
Kong Xiaohong, CJIL	Kong Xiaohong, Legal interpretation in China, in: Connecticut Journal of International Law 6 (1991), S. 491 ff.
Kötz/Wagner	Hein Kötz/Gerhard Wagner, Deliktsrecht, 2005.
Küppersbusch	Gerhard Küppersbusch, Ersatzansprüche bei Personenschaden, 10 Aufl., 2009.
Lange/Schiemann	Hermann Lange/Gottfried Schiemann, Handbuch des Schuldrechts. Band I, 3 Aufl., 2003.
Larenz, SAT	Karl Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts: Erster Band, Allgemeiner Teil, 14 Aufl., 1987.
Ders., SBT I	Karl Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts: II Band, Besonderer Teil, 1 Halbband, 14 Aufl., 1987.
Larenz/Canaris SBT II	Karl Larenz/ Claus-Wilhelm Canaris, Lehrbuch des Schuldrechts, Zweiter Band, Besonderer Teil, 2 Halbband, 1994.
Larenz/Wolf, AT	Karl Larenz/Manfred Wolf, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 9 Aufl., 2004.
Leuze	Dieter Leuze, Die Entwicklung des Persönlichkeitsrechts im 19. Jahrhundert, 1962.
Li Kaiguo/Zhao Wanyi	Li Kaiguo/Zhao Wanyi, Zhongguo Minfa Jiaocheng (Lehebuch des chinesischen Zivilrechts), 1997.
Li Yongjun	Li Yongjun, Minfa Zonglun (Allgemeiner Teil des BGB), 2008.
Liang Huixing	Liang Huixing, Minfa Zonglun (Allgemeiner Teil

- des Zivilrechts), 2 Aufl., 2001.
- Lieberwirth Ralf Lieberwirth, Das Schmerzensgeld, 3 Aufl., 1965.
- Liang Huixing, Piping Liang Huixing, Dui Qinquanfa Caoan de Piping he Jianyi (Kritiken und Vorschläge zum Entwurf des Deliktsrechts) (20.8.2009), <http://www.iolaw.org.cn/showArticle.asp?id=2520>, 10.3.2010 besucht.
- Ders., Chinesisches Zivilrecht Liang Huixing, Das chinesische Zivilrecht: sein gegenwärtiger Zustand und der Erlass eines Zivilgesetzbuches, in: Robert Heuser (Hrsg.), Beiträge zum chinesischen Zivil- und Wirtschaftsrecht, 2005, S.13-27.
- Ders., Zivilrecht Liang Huixing, Das Chinesische Zivilrecht: woher es kommt, wohin er geht? In: China Reform 2006, Nr.7, S. 64- 67.
- Ders., Rezeption Liang Huixing, Die Rezeption ausländischen Zivilrechts in China. In: Newsletter der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung 2003, Nr.2, S. 68-76.
- Ders., Überblicksentwurf Liang Huixing, Minfa Caoan Gailun (Überblicksentwurf zum ZGB), in: Liang Huixing (Hrsg.), Minshangfa Lunwenji (Essaysammlung zum Zivil- und Handelsrecht), 13. Band.
- Liu Baoyu, Faxue 1987 Liu Baoyu, Jingshen Sunhai Wenti Tantaos (Unterschung über das Schmerzensgeld), Faxue, 1987 Nr. 6.
- Liu Fei, ZchinaR 2005 Liu Fei, Das chinesische Staatshaftungsgesetz: Probleme und Reformüberlegung, ZchinaR 2005, Nr.4.
- Liu Shiguo Liu Shiguo, Xiandai Qinquan Sunhai Peichangfa Yanjiu (Das moderne Schadensersatzrecht), 1998.
- Liu Wenqi, Chanpin Zeren Liu Wenqi, Chanpin Zeren Falv Zhidu Bijiao Yanjiu (Vergleichende Untersuchung der Rechtssysteme der Produkthaftung), 1997.
- Liu Xiaoxia, Hebei Faxue 1999 Liu Xiaoxia, Xingshi Fudai Minshi Susong Zhong de Jingshen Sunhai Peichang Wenti Yanjiu (Forschung zur Fragen des Schmerzensgeld im Strafprozess) Hebei Faxue 1999 Nr. 6 S. 61-65.
- Liu Xinwen Liu Xinwen, Zhongguo Minfa (Chinesische Zivilrecht), 2007.
- Looschelders, SAT Dirk Looschelder, Schuldrecht: allgemeiner Teil, 7 Aufl., 2009.



Ders., SBT	Dirk Looschelder, Schuldrecht: Besonderer Teil, 3 Aufl., 2009.
Lorenz	Egon Lorenz, Immaterieller Schaden und „billige Entschädigung in Geld“, 1981.
Lou Yuhua, Dangdai Faxue 2001	Lou Yuhua, Die Rechtsfragen auf Schmerzensgeldanspruch des Opfer von Straftaten Dangdai Faxue 2001 Nr.5 S. 75-80.
Löwe-RosenbergKomm	Löwe/Rosenberg/Rieß (Hrsg.), Die Strafprozeßordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz -StPO - Groß-Kommentar, 26 Aufl., 2007.
Lubman	Stanley B. Lubman, Bird in a Cage: Legal Reform in China After Mao, 2001.
Luo Shuping, Zhongguo lvshi 2000	Luo Shuping, Zhongguo sifa jieshi de xianzhuang yu falü sikao (Die momentane Situation der Justizauslegung in China und rechtliche Erwägungen), Zhongguo lvshi 2000, Nr. 7, S. 8-19.
Ma junju/Liuhui	Lun Falv Renge Neihan de bianqian he Rengequan de Fazhan(Zu den Änderungen des Inhalts der Persönlichkeit im Recht und der Entwicklung des Persönlichkeitsrechts ausgehend von der Person im Zivilrecht), Faxue Pinglun, 2002, Nr.1, S. 26-41..
Ma Junju/Yu Yanman	Ma Junju/Yu Yanman, Minfa Yuanlun (Zivilrecht), 3 Aufl., 2007.
Manthe, Rechtsentwicklung	Ulrich Manthe, Die Rechtsentwicklung Chinas im 20. Jahrhundert, in: Berliner China- Heft Nr.22, Mai 2002, S. 3-18.
Martin	Klaus Martin, Das allgemeine Persönlichkeitsrecht in seiner historischen Entwicklung, 2007.
Medicus, AT	Dieter Medicus, Allgemeiner Teil des BGB, 9 Aufl., 2006.
Ders., BürgerlichesR	Dieter Medicus, Bürgerliches Recht, 22 Aufl., 2009.
Ders., JuS 1979	Dieter Medicus, Normativen Schaden, JuS 1979.
Ders., SAT	Dieter Medicus, Schuldrecht I: Allgemeiner Teil, 17 Aufl.,2006.
Ders., SBT	Dieter Medicus, Schuldrecht II: Besonderer Teil, 14 Aufl., 2007.
Ders., Schuldverhältnis	Dieter Medicus, Gesetzliche Schuldverhältnisse: Delikts- und Schadensrecht, Bereicherung, Geschäftsführung ohne Auftrag, 5 Aufl., 2006.

Ders., ZGS 2006	Dieter Medicus, Der Tod als Schaden, ZGS 2006.
Mi Jian, Xinminfadian Caoan	Mi Jian, Guanyu yi Deguo Minfadian Zuowei Xinminfadian Caoan Bangyang de Sikao (Gedanken zum Neuen ZGB-Entwurf und dem deutschen BGB als herangezogenes Vorbild), in Fan Jian (Hrsg.), Zhongde Falv Jishou ji Fadianhua (Die Chinesisch-Deutsche Rechtsrezeption und Kodifikation), 2000.
Ders., ZchinaR 2003	Mi Jian, Zu einigen Problemen der gegenwärtigen Reform des chinesischen Zivilrechts, ZchinaR 2003, Nr.1 S.1-8.
MünchKomm/Bearbeiter	Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, von Kurt Rebmann u.a., 5 Aufl.
PalandtKomm/Bearbeiter	Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 64.Aufl., 2005.
Peerenboom, MJIL	Randall Peerenboom, Let one Hundred Flowers Bloom, one Hundred Schools Contend: Debating Rule of Law in China, in: Michigan Journal of International Law Vol. 23 (2007).
Peerenboom, Rule of Law	Randall Peerenboom, China's Long March toward Rule of Law, 2002.
Piquet	Hélène Piquet, La Chine au carrefour des traditions juridiques, 2005.
Qi Xiaoqun	Qi Xiaoqun, Zivilrechtlicher Ehrenschatz in Deutschland und China, 2004.
Ren Qiang, Panli yu Yanjiu 1996	Ren Qiang, Panlifa yu Chengwenfa zai Zhongguo de shishi yu Weilai (Durchführung und Zukunft der Case law und Civil law), Panli yu Yanjiu, 1996, Nr.2, S.6.
Savigny	Friedrich Carl von Savigny, System des heutigen römischen Rechts, 1840.
Schwab v. Senger	Dieter Schwab, Familienrecht, 16. Aufl., 2008. Harro von Senger, Einführung in das chinesische Recht, 1994.
Scheyhing, AcP 158 (1959/1960)	Robert Scheyhing, Zur Geschichte des Persönlichkeitsrechts im 19. Jahrhundert, AcP 158 (1959/1960), S. 503-525.
Shao Jiandong, JZ 1999	Shao Jiandong, Die Rezeption des deutschen Zivilrechts im alten China, JZ 1999, S.80ff.
Shen Xiaoming, Falv Shiyong	Shen Xiaoming, Wanshan woguo Xianxing Jingshen Sunhai Peichang Zhidu de ruogan Gouxiang (Einige Vorschläge zur Verbesserung des Schmerzensgeldes), in: Falv Shiyong, 2004 Nr. 5.

Shen Zongling, Bijiaofa	Shen Zongling, Bijiaofa Zonglun (Allgemeine Theorie der Rechtsvergleichung), 1987.
Ders., Zongguo Faxue 1993	Shen Zhongling, falv Jieshi (Über die Gesetzesauslegung), Zhongguo Faxue 1993, Nr.6. S.57-64.
Simon, Persönlichkeitsrecht	Jürgen Simon, Das allgemeine Persönlichkeitsrecht und seine gewerblichen Erscheinungsform, Ein Entwicklungsprozeß. 1981.
Ders., ZchinaR 2007	Oliver Simon, Pandektensystematik oder Code Civil? Eine Abhandlung aus dem Jahre 1907 „Über die zukünftige Kodifikation eines Zivilrechts in China“, ZchinR 2007, Nr.1. S.27-38.
Soegel/Bearbeiter	Hans Theodor Soegel, Bürgerliches Gesetzbuch, 13 Aufl., 2005.
Steinmann, Justizielle Auslegung	Matthias Steinmann, Bestimmungen des Obersten Volksgerichtes über die justizielle Auslegung, in: Newsletter der Deutsch-Chinesischen Juristenvereinigung 1997 Nr. 3, S. 95f.
Stiegler	Anita Maria Stiegler, Schmerzensgeld für Schock- und Trauerschäden, 2009, S.49.
Stoll, FS Zepos	Hans Stoll, Der Tod als Schadensfall, FS Zepos II 1973.
Ders., Gutachten zum 45 DJT	Hans Stoll, Neuregelung der Verpflichtung zum Ersatz immaterieller Schäden, Gutachten zum 45 DJT 1964.
Ders., Vermögensschaden	Hans Stoll, Begriff und Grenzen des Vermögensschadens, 1973.
Su Haopeng	Su Haopeng (Hrsg), Minfaxue (Zivilrechtswissenschaft), 2007.
Sun Xianzhong, RabelsZ 2007	Sun Xianzhong, Die Rezeption der westlichen Zivilrechtswissenschaft und ihre Auswirkung im modernen China, RabelsZ 2007, S. 44ff.
Süß	Robert Süß, Grundzüge des chinesischen Internationalen Privatrechts, 1990.
Tan Duoyi/Yi Xinhua, Renmin Sifa	Tan Duoyi/ Yi Xinhua, Renmin Sifa 1999 Nr. 11.
Tang Dehua, Anli Jingzao	Tang Dehua, Sunhai Peichang anli shilu yu Jiexi Jingyao (Fälle zum Schadensersatz), 2002.
Tang Dehua/Gao Shengping	Tang Dehua/Gao Shengping (Hrsg.), Neuer Kommentar zu den Allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts und ergänzenden Vorschriften, 2 Aufl.,

2003.

- Tang Dehua/Zheng Xuelin Tang Dehu/Zheng Xuelin, Zuigao Renminfayuan Guanyu Queding minshi Qinquan jingshen Sunhai Peichang Zeren Ruogan Wenti de jieshi de Lijie yu Shiyong (Verständnis und Anwendung der Ansichten zu SeelSR), 2001.
- Tao Kaiyuan, Falv kexue 1999 Tao Kaiyuan, Zhongguo falü jieshi zhidu xiankuang zhi pouxi (Analyse der momentanen Situation des Systems der Justizauslegung in China), Falv kexue 1999, Nr. 6, S. 29 ff.
- Theusner Alexander Theusner, Das Konzept von allgemeinem und besonderem Teil im chinesischen Zivilrecht: Mechanismen, Ursachen und dogmatische Hintergründe der Rezeption deutschen Zivilrechts in China, dargestellt am Beispiel der Übernahme des Konzepts von allgemeinem und besonderem Teil, 2005
- Tian Ge, Faxue 1996 Tian Ge, Ehrenschtutz im chinesischen Rechtssystem, Faxue 1996, Nr. 12, S.16.
- Tong Rou, Minfa Gailun Tong Rou, Minfa Gailun (Einführung ins Zivilrecht), 1982.
- Ders., Minfa Jianlun Tong Rou, Zhonghua Renmin Gongheguo Tongze Jianlun (Vorstellung der AGZR), 1987.
- Ders., Wenti Jieda Tong Rou, Zhonghua Renmin Gongheguo Minfa Tongze Yinan Wenti Jieda (Lösungen zu einigen Schwierigen Problemen in den AGZR der VR China), 1986.
- Tong Rou/Bearbeiter, Minfa Tong Rou (Hrsg.) Zhongguo Minfa (Chinesisches Zivilrecht), 1990.
- Wagner, Gutachten Wagner, Gutachten zum 66, DJT, 2006, s.A 62 ff.
- Wang Hongqing, Shanghai Zhengfa 2000 Wang Hongqing, Xingshi Fudai Minshi Susong Zhong Jingshen Sunhai Peichang de jiuji Yuanze (Schmerzensgeld im Strafprozess mit zivilrechtlicher Klage – Die Grundlagen und Prinzipien), Shanghai Zhengfa 2000 Nr. 11, S.62 ff.
- Wang Liming, Qinquanxingweifa Ders., Regequanfa Wang Liming, Qinquanxingweifa, I, (Deliktsrecht), 2004.  
Wang Liming, Regequanfa (Persönlich keitsrecht), 2008.
- Ders., Tixi Wang Liming, Zhongguo Minfadian Tixi Yanjiu (Über das System des chinesischen

- Zivilgesetzbuches), in Xu Guodong (Hrsg.): Zhongguo Minfadian Qicao Lunzhan (Der Ideenstreit zum ZGB-Entwurf), 2001.
- Ders., in: Xu Guodong Wang Liming, Das System des chinesischen Zivilgesetzbuches, in: XU Guodong, Der Ideenstreit zum ZGB-Entwurf, Verlag der Chinesischen Universität für Politiacl and Recht, 2001.
- Wang Liming/Yang Lixin, Qinquanfa Wang Liming/Yang Lixin, Zhongguo Qinquan Xingweifa (Deliktsrecht), 1998.
- Wang Liming/Yang Lixin, Xinwen Qinquan Wang Liming/Yang Lixin, Rengequan yu Xinwen Qinquan (Das Persönlichkeitsrecht und die Dlikte der Presse), 1995.
- Wang Liming/Yang Lixin/Yao Hui, Rengequanfa (Persönlichkeitsrecht), 1997.
- Wang Liping/Wang Qiankun, Falv Shiyong Wang Liping/Wang Qiankun, Shiti Baohu (Schutz des Leichnam), Falv Shiyong, 2008 Nr. 12.
- Wang Shengming Wang Shengming, The Route that a country witch legality Must Go- Several Questions in Compiling the Civil Code of People's Republic of China(Draft), in: TPSL 2003/2.
- Wang yan/Liu Wenyan, Hebei Faxue 2000 Wang yan/Liu Wenyan, Jingshen Sunhai Peichang Wenti Yanjiu, Hebei Faxue 2000 Nr. 6.
- Wang Zejian, Deliktsrecht Wang Zejian, Qinquan Xingweifa (Deliktsrecht), 2003.
- Ders., II. Wang Zejian, Minfa xueshuo yu Panli Yanjiu II (Zivilrechtliche Lehre und Rechtsprechung), 1998.
- Wang Zhiping Wang Zhiping, Renshen Sunhai Peichang Ruogan Wenti Yanjiu (Zur Problem des Personenschadensersatzes), 2001.
- C. Wagner NJW 2002, 3379. Christian Wagner, Das Behinderte Kind als Schaden, NJW 2002, S. 3379-3381.
- Wei Zhenying Wei Zhenying, Minfa (Zivilrecht), 2 Aufl., 2007.
- Werthwein Simon Werthwein, Das Persönlichkeitsrecht im Privatrecht der VR China, 2009.
- Wu Jianyi, Dangdai Faxue 2000 Wu Jianyi, Lun Jingshen Sunhai Peichang (über den Schmerzensgeld), Dangdai Faxue 2000 Nr. 2.
- Würthwein, JZ 2000 Susanne Würthwein, Beeinträchtigung der Arbeitskraft und Schaden, JZ 2000, S. 337-341.
- Xi Xiaoming Xi Xiaoming, Zhonghua Renmin Gongheguo Qinquan Zerenfa Tiaowen Lijie yu Shiyong (Verständnisse und Anwendungen des DeliktsG), 2010.

- Xie Zhesheng Xie Zhesheng, Zhongguo Minfadian Lifa Yanjiu (Forschung über das chinesische ZGB-Gesetzgebung ), 2005.
- Xu Jieming, Diskussionsbericht in: Xu Jieming, zai Xianfa Sifahua Lilun Yantaohui shang de Fayan (Besprechung in einer Zusammenfassung einer Diskussionsveranstaltung zur Theorie der justiziellen Anwendung der Verfassung), in: Renda Yanjiu (Volkskongress Forschung), 2006 Nr. 4, S. 24-29.
- Xu Guodong Xu Guodong, Minfa Zhexue (Zivilgesetzbuch und Zivilrechtsphilosophie), 2007.
- Yang Lixin, Baogao Yang Lixin (Hrsg), Zhongguo Rengequan Lifa Baogao (Gesetzgebungsbericht zum chinesischen Recht des Persönlichkeitsrecht), 2005.
- Ders., Renshenquan Renshenquan falun (Personenrechte), 2 Aufl., 2002.
- Ders., Jingshen Sunhai Peichang Yang Lixin, Jingshen Sunhai Peichang (Immateriellen Schadensersatz), 2 Aufl., 2001,
- Ders., Renshen Sunhai Yang Lixin, Renshen Sunhai Peichang Sifajieshi Shiyi (Erklärung der Ansichten des Personenschadensersatz),2004.
- Ders., Qinquanfa Yang Lixin, Qinquanfa (Deliktsrecht), 2 Aufl., 2004.
- Ders., in: Minshanfa qianyan, 2002 Yang Lixin, Zhiding Zhongguo Minfadian -Qinquan xingweifa pian de ruogan sikao (Einige Überlegungen zum Entwurf des Chinesischen Zivilgesetzbuchs- Haftung für unerlaubte Handlungen ), in: Minshangfa Qianyan 2002 Nr.1, 2.
- Yang Lixin/Liu Zhong, Sunhai Peichang Yang Lixin/Liu Zhong, Sunhai Peichang Zonglun (Allgemeine Lehre zum Schadensersatz), 1999.
- Yang Lixin/Xue Dongfang/Mu Qin, Jingshen sunhai.Jingshen Sunhai Peichang (Ersatz von Nichtvermögensschaden), 1999.
- Yang Lixin/Yin Yan Yang Lixin/Yi Yan, Die Verletzung des Rechts am eigenen Bild und die zivilrechtliche Haftung dafür, Faxue Yanjiu 1994,Nr. 1 S.89-96.
- Yang Xiaojun Yang Xiaojun, Guojia Peichangfa Falv wenti Yanjiu (Forschung zur Rechtsfragen der Staatshaftung), 2005.
- Yao Hui/Zhou Yuntao Yao Hui/Zhou Yuntao, Guanyu Minfa Quanli de Xianfa Siwei- Yi Yibanrengequan wei Guancha Duixiang (über das

- verfassungsrechtswissenschaftliche Verständnis der Zivilrechts- Eine Betrachtung anhand das allgemeinen Persönlichkeitsrecht), Minshangfaxue 2007, Nr.5, S. 37-44.
- Ye Zhinian/Chen Pujun, Fujian Zhengfa 2002 Weiyue jingshen sunhai peichang(Ersatz immaterieller Schäden bei Vertragsverletzung), Fujian Zhengfa 2002 Nr. 1.
- Yu Yanman, Faxue Pinglun 1992 Yu Yanman, Wo Guo Mingfa Tongze bingwei Guiding Jingshen Sunhai Peichang Zhidu (Keine Regelung über Schmerzensgeld in der AGZR), Faxue Pinglun, 1992 Nr. 3.
- Yun Fei Yun Fei, Minfa Tongze Changshi Wenda (Antwort zu Frage der AGZR), 1986.
- Zhang Hong, Fashang Yanjiu 2009 Zhang Hong, Lun yiban Rengequan Zuwei Jibenquanli de Baohu Shouduan (Grundrechtesschutz durch der allgemeinen Persönlichkeitsrecht), Fashang Yanjiu 2009 Nr.4 .S.48-56.
- Zeuner, JZ 1986 Albrecht Zeuner, Zur Erstattungsfähigkeit fiktiver Heilungskosten, JZ 1986, S. 640-641
- Zhang Junhao/Bearbeiter Zhang Junhao (Hrsg.), Minfa Yuanli (Grundlehre der Zivilrechtswissenschaften), 3 Aufl., 2000.
- Zhang Xinbao, Qinquanfa Zhang Xinbao, Zhongguo Qinquan Xingweifa (Chinesisches Deliktsrecht), 2 Aufl., 1998.
- Ders., Qinqun Zeren Zhang Xinbao, Qinquan Zeren Goucheng Yaojian Yanjiu (Tatbestände des Deliktshaftung), 2007.
- Ders., Qinquanfa Yuanli Zhang Xinbao, Qinquan Zerenfa Yuanli (Das Lehre des unerlaubte Haftungsrecht), 2005.
- Ders., Faxue Yanjiu Zhang Xinbao, Qinquan Siwang Peichang Yanjiu (Schadensersatz bei Tötung), in: Faxue Yanjiu, 2008, Nr.4.
- Ders., Renshen Sunhai Zhang Xinbao, Renshen Sunhai PeiChang Anjian de Falv Shiyong (Rechtsanwendung im Fall Personenschaden), 2004.
- Ders., Renmin Fayuanbao Zhang Xinbao, Jingshen Sunhai peichang de jige Wenti (Einige Frage zum Schmerzensgeldanspruch), in: Renmin Fayuanbao, v. 12. 8. 2001.
- Ders., Faxue Zhazhi Zhang Xinbao, Immaterielle Schadensersatz für Tötung, Faxue Zazhi, 2009, Nr. 1.

- Zhang Xibao/Gao Yanzhu, Fashang Yanjiu 2007  
 Zhang Xibao/Gao Yanzhu, Fashang Yanjiu, Yingmeifa Shang de Jingshen Daji Zhidu jiqi Peichang Jiejian („Schockschaden“ in England-American Recht), Fashang Yanjiu 2007 Nr.5.
- Zhang Xinbao/Wang Zengqin  
 Jingshen Sunhai Peichang de jige Wenti (Einige Probleme beim Nichtvermögensschadensersatz), Renmin Fayuanbao v.23.9.2000.
- Zhang Zhiming, Faxue Yanjiu 1998  
 Zhang Zhiming, Falü jieshi gainian tanwei Detaillierte (Untersuchung des Begriffs der Rechtsauslegung), Faxue Yanjiu 1998, Nr. 5, S. 32- 43.
- Zhou wei, ZChinaR 2003  
 Zhou Wei, Zur Grundrechtsbindung chinesischer Gerichte, ZchinaR 2003, Nr. 1, S. 8-17.
- Zeng Longxing  
 Zeng Longxing, Sunhai Peichang fa (Schadensersatzrecht), 2004.
- Zeng Shixiong  
 Zeng Shixiong, Sunhai Peichangfa Yuanli (Das Lehre des Rechts auf Schadensersatz), 2001.
- Zeuner, 25 Jahr Karlsruher Forum 1983.  
 Albrecht Zeuner, Historische Linien in der Entwicklung des Recht am Gewerbebetrieb, des allgemeinen Persönlichkeitsrechts und der Verkehrssicherungspflichten, in: 25 Jahr Karlsruher Forum – Beiträge zu Haftungs- und Sicherungsrecht, 1983, 196 ff.
- Zweigert/Kötz  
 Konrad Zweigert/Hein Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, 3 Aufl., 1996.