

17. Deutscher Medizinrechtstag Berlin

23./24.09.2016



System der taggenauen Bemessung des Schmerzensgeldes

Prof. Dr. Hans-Peter Schwintowski
Humboldt-Universität zu Berlin



Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

§ 253 Abs. 2 BGB

- Ist wegen einer Verletzung des Körpers, der Gesundheit, der Freiheit oder der sexuellen Selbstbestimmung Schadensersatz zu leisten,
- kann auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist (immaterieller Schaden),
- eine billige Entschädigung in Geld gefordert werden



Schmerzensgeld - Zweck

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

- Der Anspruch auf Schmerzensgeld soll den nicht zu beseitigenden immateriellen Schaden angemessen ausgleichen.
- Das SMG hat doppelte Funktion (BGH, NJW 1955, 1675)
- Ausgleich für erlittene Lebensbeeinträchtigung
- Genugtuung für das was Schädiger antut



Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

Ausgleichsfunktion

- Bei den zu berücksichtigenden Umständen steht die Lebensbeeinträchtigung im Verhältnis zu anderen Umständen immer an der Spitze (BGHZ 18, 1949, Rn. 42)
- Im Übrigen lässt sich ein Rangverhältnis der zu berücksichtigenden Umstände nicht allgemein aufstellen (BGHZ 18, 1949, Rn. 42).



Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

Bemessungssystem

- Ein angemessenes, den Grundsätzen der Normbestimmtheit und Klarheit entsprechendes
- vom Grundsatz der Gleichheit und
- Diskriminierungsfreiheit getragenes
- Konzept der Schmerzensgeldbemessung gibt es bis heute nicht.



Rechtspflicht zur Konkretisierung

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

- Unbestimmte Rechtsbegriffe sind von der Judikative zu konkretisieren, wie etwa bei:
- Nutzungsentschädigung für Kfz
- Standardisierung
Haushaltführungsschaden
- Familienunterhalt nach Düsseldorfer
Tabelle
- Standardisierte Sozialhilfesätze
(Produkttheorie)
- Tagessätze für nutzlos aufgewendete
Urlaubszeit (§ 651f BGB)



Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

Grundgedanke

- Wer zum Schadensersatz verpflichtet ist, hat den Zustand herzustellen, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre (§ 249 Abs. 1 BGB)
- Wäre der Personenschaden nicht eingetreten, so hätte die verletzte Person keine Schmerzen
- Folge: Schmerzen müssen in jeder Sekunde, in der man sie erleidet, kompensiert werden, weil man sie nicht beseitigen kann
- Deshalb: taggenaue Bemessung des SMG



Bemessung des Schmerzensgeldes (Beispiele 1)

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

- LG Frankfurt a. M., 09.03.2005 (2-01 O 35/03): SMG 20.000 Euro
- OLG Frankfurt a. M., 07.08.2007 (8 U 108/05): 5.000 Euro
- Beide Gerichte gingen von gleichen Verletzungen und gleichen Verletzungsfolgen aus:
- Verstoß gegen Art. 3 GG



Bemessung des Schmerzensgeldes (Beispiele 2)

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

- LG Stuttgart, 15.04.2009 (18 O 140/07): 50.000 Euro SMG
- OLG Stuttgart, 21.10.2010 (7 U 88/09): 75.000 Euro SMG
- Beide Gerichte gingen von gleichen Verletzungen und gleichen Verletzungsfolgen aus – wie kann es zu derart eklatanten Abweichungen bei gleichen Voraussetzungen kommen?
- Verstoß gegen Art. 3 GG.



Bemessung des Schmerzensgeldes (Beispiele 3)

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

- LG München II, 26.06.2009 (10 O 2387/07): 75.000 Euro SMG
- OLG München, 13.08.2010 (10 U 3928/09): 100.000 Euro SMG
- Erneut gleiche Verletzungen und gleiche Verletzungsfolgen
- Verstoß gegen Art. 3 GG



Bemessung des Schmerzensgeldes (Beispiele 4)

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

- OLG Saarbrücken, 17.12.1998 (4 U 66/98): 34-jähriger Mann, restliche Lebenserwartung 40,18 Jahre,
- Dauerschaden 30% MdE
- Tagangenerhöhter SMG-Betrag: 2,05 Euro
- Ein solcher Betrag pro Tag ist diskriminierend und verletzt die Menschenwürde
- Verstoß gegen Art. 1 GG



Bemessung des Schmerzensgeldes (Beispiele 5)

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

- OLG Hamm vom 16.01.2002 (3 U 156/00)
- Junge, geboren 1992, Geburtsschaden, Lebenserwartung 72,77 Jahre, Dauerschaden 100% GdS
- Tagangnäherter SMG-Betrag: 18,82 Euro
- Bei 100% GdS (Leben an Krücken/ Rollstuhl) sollen 18,82 Euro einen derart gravierenden Eingriff in das gesamte Leben kompensieren
- Verstoß gegen Art. 1 GG



Bemessung des Schmerzensgeldes (Beispiele 6)

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

- OLG Hamm vom 25.09.2002 (13 U 62/02)
- Mann, 15 Jahre, Lebenserwartung 59,42 Jahre, Dauerschaden 40% GdS
- 20% Mitverschulden
- Tagangenähertes SMG: 3,46 Euro
- **Verstoß gegen Art. 1 GG**



Bemessung des Schmerzensgeldes (Beispiele 7)

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

- OLG Stuttgart, 24.01.2011 (5 U 114/10)
- Mädchen, 13 Jahre, Lebenserwartung 67,91 Jahre, Dauerschaden 50% GdS
- Tagangenähertes SMG: 0,48 Euro
- Kein weiterer Kommentar

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin



Bemessung des Schmerzensgeldes (Beispiele 8)

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

- OLG Thüringen, 14.08.2009 (4 O 459/09)
- Junge, Geburtsschaden, restliche Lebenserwartung: 72,99 Jahre, Dauerschaden 100% GdS
- Tagangenhärtetes SMG: 22,52 Euro
- Eines der höchsten SMG, die bisher gezahlt wurden (600.000 Euro Kapital), trotzdem sind es täglich nur 22,52 Euro: das ist menschenunwürdig
- Verstoß gegen Art. 1 GG



Bemessung des Schmerzensgeldes (Beispiele 9)

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

- Im Handbuch Schmerzensgeld finden Sie Beispiele dieser Art in Hülle und Fülle
- Typische tagangenäherte SMG liegen zwischen 0,31 Euro bis 18 Euro, selten wird die 30 Euro-Grenze überschritten
- Im Vergleich: der Verzicht auf einen Golf für einen einzigen Tag bringt ca. 35 Euro, der auf einen Cayenne ca. 55 Euro



Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

Zwischenfazit

- Es gibt bisher kein System der angemessenen SMG-Berechnung – der Auftrag des Großen Senates des BGH von 1955 ist nicht erfüllt.
- Folge: bei gleichen Verletzungen-/ Folgen entscheiden Gerichte höchst unterschiedlich (Verletzung des Gleichheitssatzes Art. 3 GG)
- Die Tatsache, dass der immaterielle Schaden tagtäglich kompensiert werden muss, wird vollständig ignoriert
- Verstoß gegen die Menschenwürde und das Diskriminierungsverbot: Art. 1 GG



System der taggenauen Bemessung des SMG 1

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

- Es besteht die Rechtspflicht zur Konkretisierung von § 253 Abs. 2 BGB im Sinne der taggenauen Bemessung des SMG aus dem Rechtsstaatsgebot (Art. 20 Abs. 3 GG), dem Gebot der Normenbestimmtheit und Normenklarheit, dem Willkürverbot (Art. 3 Abs. 1 GG) und dem Gebot der Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG).
- Das dem Grundgesetz immanente Wertesystem bewirkt, dass keine bürgerlich-rechtliche Norm im Widerspruch zum Grundgesetz stehen darf (BVerfG, 1 BvR 400/51, NJW 1958, 257, *Lüth*)



System der taggenauen Bemessung des SMG 2

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

- Die Lebensbeeinträchtigung steht im Verhältnis zu den anderen Umständen immer an der Spitze
- Im Übrigen gibt es kein Rangverhältnis der weiteren Umstände



System der taggenauen Bemessung des SMG 3

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

Die Lebensbeeinträchtigung wird reflektiert durch die tradierten, medizinischen Behandlungsstufen:

1. Intensivstation
2. Normalstation
3. Rehabilitation
4. Ambulante häusliche Behandlung
5. Verbleibender Dauerschaden nach GdS



System der taggenauen Bemessung des SMG 4

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

- Man kann feststellen, wie viele Tage eine Person auf der Intensiv-, Normalstation, ... verbracht hat.
- Der Dauerschaden ist medizinisch standardisiert nach GdS erfassbar
- Damit verwirklicht das System der taggenauen Bemessung den Grundsatz der Gleichheit des Schmerzensgeldes



System der taggenauen Bemessung des SMG 5

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

- Alle Menschen sind vor dem Schmerz gleich – der Schmerz unterscheidet nicht zwischen arm und reich.
- Es gibt kein Schmerzensgeld für Arme oder Reiche.
- Die Lebensbeeinträchtigung trifft alle Menschen gleichermaßen, ob jung, alt, arm, reich, Frau oder Mann.



System der taggenauen Bemessung des SMG 6

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

- Ausgangspunkt ist das monatliche Durchschnittseinkommen aller Bundesbürger:
Arbeitnehmer/ Beamte/
Selbstständige/ ...
- **Alle** Bundesbürger



System der taggenauen Bemessung des SMG 7

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

- Das monatliche Bruttonationaleinkommen je Einwohner wird vom Statistischen Bundesamt (Fachserie 18, 1.4.2010, S. 41) ausgewiesen.
- Das monatliche Bruttonationaleinkommen verändert sich Jahr für Jahr – d.h. das SMG wird auf diese Weise dynamisch, passt sich also der Einkommensentwicklung an.



System der taggenauen Bemessung des SMG 8

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

Die Tagessätze entsprechen einem Prozentsatz des monatlichen Durchschnittseinkommens.

1. Intensivstation: 15% BME/ tgl.

2. Normalstation: 10 % BME/ tgl.

3. Rehabilitation: 9% BME/ tgl.

4. Häusliche Behandlung: 8 % BME/ tgl.

5. Dauerschaden (GdS):

- bei 100%: 7% BME/ tgl.

- bei 10% GdS: 10% von 7% BME/ tgl., bei 20%: 20% von 7% BME/ tgl., ...



System der taggenauen Bemessung des SMG 9

Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

- Auf Stufe II werden individuelle Zu- und Abschläge, z.B. Grad des Verschuldens, Vermögensverhältnisse des Schädigers berücksichtigt.
- Auf Stufe III wird die Präventionsfunktion des Haftungsrecht berücksichtigt.
- Bei besonders schwerwiegenden Verfehlungen wird das Schmerzensgeld erhöht
- Beispiel: 1,3 Promille Alkohol: Erhöhung um 100%

Versicherungen/ Versicherte



Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

- Die Versichertengemeinschaft wird nicht überfordert, weil
- Jeder Versicherte kann zugleich Verletzungsoffer sein.
- Es geht ausschließlich um angemessene, gleiche, diskriminierungsfreie und präventive SMG-Bemessung und zwar **taggenau**.
- Die durchschnittlichen Kfz-Haftpflichtprämien können (geschätzt) um ca. 1 bis 2 Euro/ mtl. Steigen.



**Prof. Dr. Hans-
Peter
Schwintowski**

17. Deutscher
Medizinrechtstag
Berlin

Bleiben Sie besser gesund!

Vielen Dank!