

sondere fehlt es an hinreichend nachvollziehbaren Tatsachenbehauptungen (vgl. dazu bereits Urteil der Justizkommission des Obergerichts vom 29. Juli 1994, S. 8). Selbst wenn die Klägerin einschlägige Beweismittel rechtsgenügend offeriert hätte, würde es demnach an der rechtsgenügenden Substantiierung des jeweiligen Beweisthemas fehlen. Unter diesen Umständen kann der der Klägerin obliegende Beweis des Nichtbestandes der Aberkennungsforderung nicht als erbracht gelten. Auch insoweit ist der Klage die Grundlage entzogen.

(Kantonsgericht, 15. März 1995, i.S. T. AG/N.)

Die gegen diesen Entscheid erhobene Berufung wies das Obergericht mit Urteil vom 22. August 1995 ab.

*Art. 47 OR. – Genugtuung bei vorsätzlicher Tötung. Anspruchsvoraussetzungen. Festsetzung der Genugtuungshöhe.*

*Aus dem Sachverhalt:*

In der Nacht vom 26./27. April 1990 kam es zwischen dem Beklagten und †Z. zu einer tätlichen Auseinandersetzung, in deren Verlauf der Beklagte †Z. mit einem Messer tödliche Verletzungen zufügte. Die Eltern (Klägerin 1 und Kläger 2) sowie die beiden Brüder (Kläger 3 und 4) von †Z. beantragten teilweise eine Genugtuung von je Fr. 30 000.– bzw. je Fr. 10 000.–.

*Aus den Erwägungen:*

3.1 Gemäss Art. 47 OR kann der Richter bei Tötung eines Menschen oder Körperverletzung unter Würdigung der besonderen Umstände dem Verletzten oder den Angehörigen des Getöteten eine angemessene Geldsumme als Genugtuung zusprechen.

Die Zusprechung einer Genugtuung im Sinne von Art. 47 OR setzt neben einer Körperverletzung oder – wie im vorliegenden Fall – einer Tötung eine Haftung des Schadensverursachers voraus. Der Haftpflichtige muss somit widerrechtlich und schuldhaft «eine Einwirkung» verursacht haben. Anders als im übrigen Deliktsrecht soll aber nicht ein Schaden im haftpflichtrechtlichen Sinne ausgeglichen, sondern eine nicht berechenbare und daher ex aequo et bono festzusetzende Entschädigung für eine immaterielle Beeinträchtigung bezahlt werden (Oftinger/Stark, Schweizerisches Haftpflichtrecht, AT, Band I, Zürich 1995, N 1 zu § 8; vgl. auch Brehm, Berner Kommentar [Band VI/1/3/1 Lieferung 2], Bern 1987, N 12 ff. zu Art. 47 OR; Hütte/Duksch, Die Genugtuung bei Tötung und Körperverletzung (OR 47), Zürich 1986/1989/1994, S. 0/6, Ziff. 2.4.). Die Tötung muss bei den Angehörigen des Verstorbenen zu einem physischen und/oder seelischen Schmerz von gewisser Schwere und damit zu einer Verletzung in den persönlichen

Verhältnissen geführt haben (vgl. Schnyder, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht I, Basel 1992, N 6 f. zu Art. 47 OR; Brehm, a.a.O., N 28 zu Art. 47 OR; BGE 110 II 166). Die Anwendung von Art. 47 OR setzt sodann «besondere Umstände» voraus. Bei einer Tötung besonders zu würdigen ist das persönliche Verhältnis des Angehörigen zur getöteten Person. So müssen zwischen diesen enge, harmonische Beziehungen bestanden haben (Brehm, a.a.O., N 31 f. zu Art. 47 OR). Zu berücksichtigen sind sodann das Alter des Getöteten und des Hinterbliebenen sowie die Lebenserfüllung der verstorbenen Person (vgl. Schnyder, a.a.O., N 10). Im Rahmen der Umstände spielt auch das Verschulden des Haftpflichtigen und ein allfälliges Mitverschulden des Opfers eine Rolle (BGE 104 II 263 f.; 117 II 50 ff.; 116 II 735 f.; krit. zum Verschulden s. Brehm, a.a.O., N 33 ff.). In Betracht fallen schliesslich die speziell tragischen oder grausamen Begleitumstände des zum Tode führenden Ereignisses (vgl. Hütte/ Duksch, a.a.O., S. 0/7, I/14; Brehm, a.a.O., N 49 ff. zu Art. 47 OR).

3.2 Der Beklagte anerkannte, wie bereits erwähnt, die Genugtuungsforderungen der Klägerin 1 sowie der Kläger 2 und 4 dem Grundsatz nach. Den Anspruch des Klägers 3 bestritt er dagegen mit dem Hinweis darauf, dass dieser zum Todeszeitpunkt nicht mehr im gemeinsamen Haushalt mit seinem verstorbenen Bruder gelebt habe.

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist das Zusammenleben im gemeinsamen Haushalt eine Voraussetzung für die Genugtuung und zwar auch für den Fall, dass beste Beziehungen zwischen den Geschwistern bestanden (vgl. Hütte/Duksch, a.a.O., S. I/42 mit Verweis auf BGE 89 II 396 ff.). Gründe, die ein Abweichen von dieser Praxis rechtfertigen, sind nicht ersichtlich, so dass die Klage mit Bezug auf die Genugtuungsforderung des Klägers 3 von vornherein abzuweisen ist.

Es bleibt somit noch die Höhe der Genugtuung für die Klägerin 1 und die Kläger 2 und 4 festzusetzen.

3.3 Dem Richter steht bei der Festsetzung der Genugtuungshöhe ein weiter Ermessensspielraum zu (vgl. Schnyder, a.a.O., N 11 zu Art. 47 OR; Brehm, a.a.O., N 72 zu Art. 47 OR; BGE 116 II 299). Allerdings wirken sich die in Erw. 3.1 als Voraussetzungen der Genugtuung genannten Momente und Kriterien auch auf die Höhe der Genugtuungssumme aus. Je schwerwiegender die Umstände sind und je intensiver die Unbill auf den Anspruchsteller eingewirkt hat, um so höher hat grundsätzlich die Genugtuungssumme zu sein. Massgebende Kriterien sind somit vor allem die Art und die Schwere der Verletzung, die Art und Dauer der Auswirkungen auf die Persönlichkeit des Betroffenen sowie das Verschulden des Haftpflichtigen (vgl. Schnyder, a.a.O., N 11 zu Art. 47 OR; Oftinger/Stark, a.a.O., N 24 zu § 8; Brehm, a.a.O., N 63 zu Art. 47 OR; SJZ 67 [1971] S. 339; BGE 118 II 410). Selbstverschulden des Opfers sowie tätige Reue des Täters kann zu

einer Reduktion der Genugtuung führen (Hütte/Duksch, a.a.O., S. 0/6, I/7 ff., 1/14 f.). Vorsatz, Absicht oder eine besonders verwerfliche Gesinnung des Haftpflichtigen dagegen wirken sich immer genugtuungserhöhend aus (Hütte/Duksch, a.a.O., S. 1/3; vgl. auch SJZ 67 [1971], S. 339). In der Praxis werden Genugtuungen nach dem Grad der Beziehungen des Verstorbenen zu seinen Angehörigen abgestuft. So wird grundsätzlich einem überlebenden Ehegatten die höchste Genugtuungssumme zugesprochen. Danach kommen – in abnehmender Reihenfolge – die Eltern des verstorbenen Kindes (wobei unterschieden wird, ob es sich um das einzige Kind handelte oder nicht; vgl. SJZ 67 [1971], S. 339; ZR 61 [1962] Nr. 51), dann das Kind beim Tod eines Elternteils, die Geschwister und schliesslich die entfernteren Verwandten (sog. Stufentheorie; vgl. Hütte/ Duksch, a.a.O., S. 1/26; Brehm, a.a.O., N 65 zu Art. 47 OR; Oftinger, a.a.O., N 88 ff. zu § 8; BGE 89 II 396). Im übrigen finden die Art. 43 und 44 OR analoge Anwendung. Namentlich dann, wenn der Haftpflichtige durch die Bezahlung der beantragten Genugtuungssumme in eine Notlage käme (Art. 44 Abs. 2 OR), kann eine Genugtuungsherabsetzung als angezeigt erscheinen (vgl. Brehm, a.a.O., N 85 f. zu Art. 47 OR mit Hinweisen; Schnyder, a.a.O., N 11 zu Art. 47 OR; Oftinger/Stark, a.a.O., N 31 zu § 8).

[Es folgen Ausführungen zu den Beziehungen zwischen †Z. und seinen Eltern bzw. Geschwistern. Es wird festgestellt, dass das Verhältnis von †Z. zu seinen nächsten Angehörigen normal, dem Alter und den Lebensumständen entsprechend war (Erw. 3.3.1).]

3.3.2 Den äusserst tragischen Umständen, die zum Tode von †Z. führten, kommt bei der Bemessung der Genugtuung erhebliches Gewicht zu.

†Z. wurde das Opfer einer Straftat, die ihren Ursprung in einer Gegebenheit hatte, mit der er – unbestrittenermassen – nichts zu tun hatte. Rein zufällig hielt er sich im selben Lokal wie der Beklagte auf, als es zwischen diesem und C. zu einer Auseinandersetzung kam. Ebenfalls zufällig wurde der Beklagte auf †Z. bzw. auf die Gruppe, in der dieser sich aufhielt, aufmerksam. Dass schliesslich †Z. das Opfer des Beklagten wurde, dürfte schliesslich einzig dem Umstand zuzuschreiben sein, dass der Beklagte †Z. auf dessen Flucht als ersten einholte und seine aufgestaute Aggression letztlich an ihm ausliess. In der willkürlichen Wahl des Opfers liegt zweifellos die besondere Tragik des Todes von †Z.. Besonders ins Gewicht fällt aber auch, dass der nach menschlichem Ermessen sinnlose und vermeidbare Tod von †Z. die Kläger völlig unvorbereitet, von einer Stunde auf die andere und ohne Abschied traf. Dass es nach dem gewaltsamen Tod ihres Sohnes und Bruders für die Kläger schwer war, in ihrem sozialen Umfeld wieder Fuss zu fassen und Bekannten gegenüberzutreten, ist ohne weiteres nachvollziehbar, ruft doch ein Tod infolge eines Tötungsdeliktes in aller Regel Fragen hervor, die zu beantworten unangenehmer sind als beispielsweise im Falle eines Unfalltodes.

3.3.3 Trotz allem zerstörte der Todesfall die Lebensfreude der Kläger 1 und 2 nicht. Der unvermittelte, jähe Tod ihres Sohnes war für sie jedoch zweifellos ein Schock, den sie nur mit Hilfe von aussen (Arzt) überwinden konnten. Darüber hinaus fanden sie offenbar Halt im anderen Ehepartner bzw. in ihrer Familie. Der Tod von †Z. hinterlässt jedoch bis heute – sechs Jahre danach – seine Spuren, wenn auch nicht mehr so intensiv wie früher und in individuell verschiedener Form und unterschiedlichem Ausmass. Während die Klägerin 1, die eigener Aussage zufolge auch heute noch täglich an die damaligen Ereignisse denkt, Ablenkung in der freien Natur sucht, nimmt der Kläger 2 auch heute noch von Zeit zu Zeit Beruhigungsmittel ein, versucht indes vor allem, sich mit Arbeit auf andere Gedanken zu bringen.

Auf die Frage, wie er die Tat habe verarbeiten können, erklärte der Kläger 4 an der Parteibefragung vom 30. April 1996, er habe sich zunächst stark gehen lassen und sogar seine Lehre abbrechen wollen, doch hätten ihn seine Kollegen in dieser Zeit stark unterstützt. Soweit es überhaupt möglich ist, den gewaltsamen Tod des eigenen Bruders je gänzlich zu überwinden, scheint der Kläger 4 die damaligen Ereignisse, die ihn zweifellos im Moment sehr schwer trafen, heute doch weitgehend verarbeitet zu haben.

Anzumerken bleibt, dass der Hinweis der Kläger auf die ihrer Ansicht nach zu kurze Dauer des Freiheitsentzugs des Beklagten hinsichtlich der Genugtuungshöhe unbeachtlich ist, kommt einer Genugtuung doch kein Strafcharakter zu; allein massgebend ist das Mass des Leidens der Geschädigten (vgl. Brehm, a.a.O., N 37 ff. zu Art. 47 OR mit Hinweisen; BGE 82 II 36 ff.).

3.3.4 Der Beklagte wurde mit Urteil des Strafgerichts Zug vom 20. März 1992 u.a. der (eventual)vorsätzlichen Tötung im Sinne von Art. 111 StGB schuldig gesprochen. Auch wenn der Zivilrichter mit Bezug auf die Beurteilung der Schuld nicht an das strafgerichtliche Erkenntnis gebunden ist (Art. 53 Abs. 2 OR), gibt das Strafurteil einen gewissen Hinweis auf die Schwere des Schuldvorwurfs. Von Bedeutung ist insbesondere, dass gemäss psychiatrischem Gutachten vom 1. November 1990 die Zurechnungsfähigkeit des Beklagten zum Tatzeitpunkt «in mittlerem wenn nicht gar in hohem Mass vermindert war (vgl. Strafuntersuchungsakten). Folgedessen war der Beklagte nur in beschränktem Masse zur Einsicht in das Unrecht der Tat und zum Steuern des eigenen Verhaltens nach dieser Einsicht fähig (vgl. Trechsel, Schweizerisches Strafgesetzbuch, Kurzkommentar, N 1 zu Art. 10). Die verminderte Zurechnungsfähigkeit im Sinne von Art. 11 StGB, die zweifellos auch das zivilrechtliche Verschulden in anderem Lichte erscheinen lässt, schlägt sich genugtuungsmindernd nieder. Dies ändert indessen nichts an der Tatsache, dass der Beklagte schuldhaft den Tod von †Z. verursachte.

3.3.5 Als genugtuungsmindernden Faktor machte der Beklagte in erster Linie seine angespannten finanziellen Verhältnisse geltend.

[Es folgen Ausführungen zu den persönlichen Verhältnissen des Beklagten.]

Unter Berücksichtigung der Richtlinien des Obergerichts des Kantons Zug für die Berechnung des betreibungsrechtlichen Existenzminimums (Notbedarf) nach Art. 93 SchKG vom 23. Dezember 1993 steht fest, dass das Einkommen des Beklagten den Notbedarf für sich und seine Familie kaum zu decken vermag. Genugtuungsleistungen in der beantragten Höhe würden den Beklagten wohl vollends in eine wirtschaftliche Notlage versetzen. Zieht man diese äusserst knappen finanziellen Verhältnisse des Beklagten in Betracht und berücksichtigt man den höchstens mittelschweren Verschuldensgrad (vgl. Erw. 3.3.3), rechtfertigt sich im vorliegenden Fall gestützt auf Art. 44 Abs. 2 OR eine Reduzierung der Genugtuung. Dabei ist allerdings zu berücksichtigen, dass die Einkommensverhältnisse der Klägerin 1 und des Klägers 2 einer allzu grossen Herabsetzung entgegenstehen (vgl. Beilage 7 Ziff. 17; zum Ganzen vgl. Brehm, a.a.O., N 67 ff. zu Art. 44 OR; Schnyder, a.a.O., N 9 zu Art. 44 OR; zum Begriff des mittelschweren Verschuldens s. BGE 100 II 332 ff. = Pr. 64 [1975] Nr. 67; BGE 49 II 439 ff.).

[Es folgen Ausführungen zu den nach Ansicht des Beklagten im vorliegenden Fall zu berücksichtigenden genugtuungsmindernden Faktoren. Das Gericht gelangt nach eingehender Prüfung zum Schluss, dass solche im vorliegenden Fall nicht vorliegen. Es wirft sodann einen Blick auf Urteile in ähnlich gelagerten Fällen (Erw. 3.3.6 und 3.3.7).]

3.4 Im Lichte der eben dargestellten Gerichtspraxis in ähnlichen Fällen erschienen Genugtuungsforderungen in der beantragten Höhe nicht als unangemessen. Zieht man allerdings die sehr prekären finanziellen Verhältnisse des Beklagten in Betracht, rechtfertigt es sich, die geltend gemachten Genugtuungssummen für die Klägerin 1 und den Kläger 2 auf je Fr. 25000.- und für den Kläger 4 auf Fr. 3000.- zu reduzieren (vgl. Erw. 3.3.5). Diese Beträge sind ab Eintreten der Unbill, d.h. ab Todestag (27. April 1990), antragsgemäss mit 5% zu verzinsen.

(Kantonsgericht, 30. Oktober 1996, i.S. Z./H.)

Gegen dieses Urteil ist beim Obergericht Berufung eingereicht worden; der Entscheid des Obergerichtes steht noch aus.

*Art. 68-92 OR; Art. 97 OR; Art. 82 OR. – Die Annahme eines Checks ist grundsätzlich als Leistung erfüllungshalber zu interpretieren (E. 2.1). Die Leistung erfüllungshalber beinhaltet – als Bestandteil der Verwertungsabrede – den Einwendungsverzicht des Schuldners aus dem Grundverhältnis (E. 2.2). Bei einem Kaufvertrag unterliegt der Anspruch wegen Nicht- oder nicht gehöriger Erfüllung nach Art. 97 OR den besonderen Voraussetzungen des Gewährleistungsrechtes im Sinne von Art. 197 ff. OR (E. 3.1). Voraussetzungen für das Zurückbehaltungsrecht gemäss Art. 82 OR (E. 3.1).*