

duellen Risikos des Eintritts des Versicherungsfalls und des gewünschten Versicherungsumfangs kalkuliert. In der Sozialversicherung ist dagegen der Leistungsumfang bereits gesetzlich ohne Wahlmöglichkeit vorgegeben und die Beiträge richten sich nach der finanziellen Leistungsfähigkeit, nicht aber nach dem bestehenden Risiko. Ein weiterer entscheidender Unterschied liegt in der Finanzierung der laufenden Versicherungsleistungen, die in der Privatversicherung im Kapitaldeckungs- und in der Sozialversicherung im Umlageverfahren erfolgt.

Die Privatversicherung spielt schon naturgemäß keine Rolle für die Ausgestaltung derjenigen sozialen Sicherungssysteme, die keine Sozialversicherung sind. Angesichts der bestehenden gravierenden Unterschiede zwischen Sozialversicherung und privater Personenversicherung und des geringen Einflusses der privaten Personenversicherung auf die Sozialversicherung sowie die übrigen sozialen Sicherungssysteme, und der Notwendigkeit einer Begrenzung des Untersuchungsfeldes wird sich die folgende Untersuchung auf das Haftpflicht- und das Sozialrecht beschränken.

4. Schadensausgleich als Verantwortungssystem

Der Ausgleich eines Schadens durch einen anderen als den Betroffenen lässt sich durch die Zuweisung oder Übernahme von Verantwortung erklären. Schadensausgleich und die Pflichten des Betroffenen wären dann als Elemente eines Verantwortungssystems zu verstehen. Die Zuständigkeit für den Schadensausgleich durch den Dritten ist fremde Verantwortung für den Schaden, die des Betroffenen Eigenverantwortung.

a) Konzept der Verantwortung

Verantwortung ist ein komplexer Begriff, der in den verschiedensten Zusammenhängen Verwendung findet.²⁴ Als ethisches Grundkonzept ist ihre Notwendigkeit zwar unbestritten, die Bedeutung im Einzelnen aber weiterhin unklar.²⁵ Im Kern kennzeichnet der Begriff der Verantwortung ein dreiteilige Beziehung: Der Mensch trägt Verantwortung für sein Handeln vor einer Instanz, die Rechenschaft fordert.²⁶

Das Konzept der Verantwortung war zunächst durch eine Rückschau geprägt: An ein Handeln in der Vergangenheit, welches unerwünschte Folgen hervorgerufen hat,

24 *Bayertz*, Eine kurze Geschichte der Verantwortung, in: ders., Verantwortung, S. 3; *Lenk/Maring*, Verantwortung, S. 241; *Führ*, Eigen-Verantwortung, S. 43.

25 *Vossenkuhl*, Grenzen der Eigenverantwortung, in: Melzer (Hrsg.), Gesundheit fördern – Krankheit heilen, S. 205.

26 *Jonas*, Das Prinzip Verantwortung, S. 184 f.; *van der Veen*, Verantwortung und Verantwortlichkeit, in: Baumgartner/Eser (Hrsg.), Schuld und Verantwortung, S. 31, 33 f.; *Ströker*, Ich und die Anderen, S. 6 f.; *Maier*, Instanzen der Verantwortung, Conceptus, XXIV (1990), S. 55 ff.; *Neumaier*, Wofür sind wir verantwortlich?, Conceptus XXIV (1990), S. 43, 49 ff.

die der Handelnde hätte vorhersehen und vermeiden können, werden Konsequenzen geknüpft. Verantwortung diene dazu, eine Beziehung zwischen einem Objekt – dem eingetretenen Zustand – und einem Subjekt – dem Verursacher des Zustandes – im Sinne einer Zurechnung herzustellen.²⁷

Verantwortung muss aber nicht auf die Verursachung eines bestimmten unerwünschten Zustandes in der Vergangenheit beschränkt sein, sondern kann sich ebenso gut auf die Schaffung eines erwünschten oder die Vermeidung eines unerwünschten Zustandes in der Zukunft beziehen. Die Verursachung als Kriterium der retrospektiven Zurechnung ist auch für die prospektive Zurechnung bedeutsam: Nur wer die Möglichkeit hat, auf das Geschehen in einer Weise einzuwirken, dass der erwünschte Zustand in der Zukunft erreicht oder der unerwünschte vermieden wird, dem kann Verantwortung zugeschrieben werden. Zusätzliche Voraussetzung ist eine normativ relevante Beziehung zwischen zukünftigen Zustand und dem potentiell Verantwortlichen. Die normativ relevante Beziehung bestimmt sich nach den Folgen der Zuschreibung von Verantwortung und kann sich aus einem gesetzlichen oder sittlichen Auftrag, einer Selbstverpflichtung oder der besonderen Bedeutung des zukünftigen Zustandes ergeben.²⁸

Die Zuweisung von Verantwortung für die Erreichung eines künftigen Zustandes unterscheidet sich in einem wesentlichen Punkt von der retrospektiven Verantwortung: Ob der gewünschte Zustand eintritt oder der unerwünschte nicht eintritt, ist in der Regel nicht nur von den Bemühungen des jeweiligen Verantwortlichen abhängig. Dagegen kann die Zuschreibung von retrospektiver Verantwortung von einem bereits eingetretenen Ereignis ausgehen. Aus diesem Grund ist prospektive Verantwortung nur eine Verlaufsverantwortung. Die Verantwortung beschränkt sich darauf, dasjenige zu tun, das zur Erreichung des künftigen Zustandes erforderlich bzw. durch die normative Beziehung vorgegeben ist, erfasst jedoch nicht den Eintritt oder Nichteintritt des angestrebten Erfolgs.

b) Verantwortung als Grundlage fremder Schadenszuständigkeit

Die mit dem Begriff der Verantwortung umschriebene Zurechnung eines Zustandes zu einer Person findet sich auch im Schadensausgleich wieder. Wer den Schaden letztlich trägt, dem ist die Verantwortung zugewiesen.

Das Haftpflichtrecht ist gekennzeichnet von der Grundidee einer retrospektiven Zurechnung: An ein Verhalten in der Vergangenheit werden bei nachteiligen Folgen Rechtsfolgen in Form des Schadensersatzes geknüpft.

Im Gegensatz dazu ist im Sozialrecht die Anknüpfung der Leistungspflicht an ein vorangegangenes Verhalten des leistungspflichtigen Trägers die Ausnahme. In einem weiten Verständnis kann dies allein für das soziale Entschädigungsrecht begründet werden. Die Gründe für die Gewährung von Entschädigungsleistungen kön-

27 Bayertz, Verantwortung – Prinzip oder Problem?, S. 58.

28 Bayertz, Verantwortung – Prinzip oder Problem?, S. 33.

nen entweder als Versagen des Staates z.B. beim Schutz seiner Bürger vor Straftaten²⁹ oder Verursachen der Schädigung z.B. durch die Verpflichtung zum gefährlichen Militärdienst gesehen werden.³⁰ Für die übrigen Bereiche des Sozialrechts fehlt aber eine solche Anknüpfung an ein Handeln oder Unterlassen des Staates in der Vergangenheit. Vielmehr hat sich der Staat selbst als verantwortlich für das Wohlergehen seiner Bürger angesehen und deshalb Leistungssysteme zur Absicherung sozialer Risiken³¹ geschaffen. Dieses Verständnis wurde im Laufe der Zeit auch vereinzelt Gegenstand verfassungsrechtlicher Vorgaben.³² Der Charakter der so begründeten Verantwortung ist ein prospektiver, da die Situation des Einzelnen in der Zukunft betroffen ist. Entweder richtet sich die Verantwortung der jeweiligen Träger auf die Vermeidung der Verwirklichung eines sozialen Risikos, wie es kennzeichnend für vorbeugende Rehabilitationsleistungen ist oder auf die Bewältigung der Folgen einer Verwirklichung des sozialen Risikos z.B. durch die Gewährung von Heilbehandlung, Einkommensersatz- oder Unterstützungsleistungen.

c) Bedeutung und Voraussetzungen von Eigenverantwortung

Spiegelbildlich zu der vorangehend dargestellten Fremdverantwortung für den Schadensausgleich ist auch Eigenverantwortung des Betroffenen für den Schaden denkbar. Im Gegensatz zur Fremdverantwortung kennzeichnet der Begriff der Eigenverantwortung das Zusammenfallen von Verantwortungssubjekt und -objekt: Für die sie selbst treffenden Folgen ihres Handelns ist die handelnde Person selbst und kein anderer verantwortlich. Eigenverantwortung meint damit die Zuschreibung eines Risikos auf den Betroffenen³³ und begrenzt die fremde Verantwortung.

Für die Bestimmung des Umfangs von Eigenverantwortung sind die für die Verantwortung geltenden Kriterien der Kausalität, Vorhersehbarkeit und Vermeidbarkeit bzw. Realisierbarkeit heranzuziehen. Eigenverantwortung kann für einen die Person treffenden Zustand nur dann angenommen werden, wenn sie den bestehenden Zustand selbst verursacht hatte oder die Möglichkeit hat, den angestrebten künftigen Zustand zu erreichen. Davon zu trennen ist daher der Satz *casum sentit dominus*, der keine Verantwortung für die nachteilige Entwicklung des Rechtsgutes beschreibt, sondern nur bestimmt, dass die Folgen einer zufälligen Schädigung durch

29 Weintraud, Staatliche Entschädigung für Opfer von Gewalttaten, S. 21 ff.

30 Schulin, Soziale Entschädigung, S. 210.

31 Zu den einzelnen Risiken vgl. oben III. 3.

32 Etwa das Staatsziel des Sozialstaats nach Art. 20 Abs. 1 GG, das Grundrecht auf Hilfe in Notlagen nach Art. 12 BV und die Sozialziele nach Art. 41 BV. Das österreichische Verfassungsrecht hat bisher auf die Verankerung entsprechender Gewährleistungen verzichtet, Tomandl, Grundriss, Rn. 32 f.

33 Rötzer, Eigenverantwortung in komplexen Systemen und als komplexes System, in: Neubauer (Hrsg.), Eigenverantwortung: Positionen und Perspektiven, S. 13.

den Inhaber des Rechtsgutes grundsätzlich selbst zu tragen sind.³⁴ Diese Schadensregel ist unabhängig davon, ob die Schädigung durch den Inhaber hätte verhindert werden können. Über die reine Kausalität hinaus erfordert auch die Zuschreibung von Eigenverantwortung die Fähigkeit der für verantwortlich gehaltenen Personen, die Möglichkeiten und Folgen des eigenen Verhaltens zu erkennen und dieses entsprechend zu steuern. Eigenverantwortung im Schadensausgleich führt dazu, dass der Betroffene Schäden ganz oder teilweise selbst trägt und die Leistungspflicht eines anderen nicht entsteht, beschränkt wird oder entfällt.

II. Schäden infolge gesundheitlicher Beeinträchtigungen

1. Krankheit und Gesundheit

Gesundheit und Krankheit stellen eine bestimmte individuelle und soziale Konstruktion der Wirklichkeit dar.³⁵ Je nach Verständnis werden sie als gegensätzliche, sich einander ausschließende oder als sich einander ergänzende Beschreibungen des Zustandes eines Menschen verwendet.

Der Begriff der Gesundheit kennzeichnet einen körperlichen und psychischen Zustand, der relativ frei ist von Beschwerden, Beeinträchtigungen und Krankheit.³⁶ Gesundheit in der subjektiven Sicht des Individuums kann sich von Gesundheit in der objektiven Sicht der Medizin unterscheiden. So individuell, wie Menschen ihr Leben gestalten, so individuell sind auch die Vorstellungen von Krankheit und Gesundheit. Diese reichen von der Bestimmung der Gesundheit als reiner Abwesenheit von Krankheit über den Einsatz der Gesundheit als Kapital bis zur Bedeutung von Gesundheit als Wohlbefinden.³⁷ Diese subjektiven Vorstellungen knüpfen an die Erfahrung von Krankheit als Beeinträchtigung, Rollenverlust, Inaktivität, sozialer Isolation und Abhängigkeit an und variieren nach Lebensalter, Geschlecht, sozioökonomischer Lagen und soziokulturell-religiöser Erfahrung.³⁸

34 Kaser/Knüttel, Römisches Privatrecht, § 36, Rn. 26. Das Sozialrecht weicht von dieser Regel ab, in dem der betroffenen Person auch die Folgen einer zufälligen Beeinträchtigung abgenommen werden.

35 Ziegelmann, Gesundheits- und Krankheitsbegriffe, in: Schwarzer/Jerusalem/Weber (Hrsg.), Gesundheitspsychologie, S. 149.

36 Ziegelmann, s. Fn. 35.

37 Vgl. dazu die Beispiele bei Flick, Gesundheitsvorstellungen im Alltag, in: Weitkunat/Haisch/Kessler (Hrsg.), Public Health und Gesundheitspsychologie, S. 191 f., 194 f.; Ziegelmann, s. Fn. 35, S. 150; Zemp Stutz/Buddeberg-Fischer, Gesundheit und Krankheit, in: Buddeberg (Hrsg.), Psychosoziale Medizin, S. 309, 314.

38 Schwartz/Siegrist/Troschke, Wer ist gesund? Wer ist krank? Wie gesund bzw. krank sind Bevölkerungen?, in: Schwartz u.a. (Hrsg.), Das Public-Health-Buch, S. 10.