



Article scientifique

Article

2006

Published version

Open Access

This is the published version of the publication, made available in accordance with the publisher's policy.

---

Tödliche Flussfahrt auf dem Mekong - Anknüpfung der Ansprüche von Angehörigen im europäischen Deliktskoordinationsrecht (zum Urteil der französischen Cour de Cassation, 1e Ch. civ., vom 28.10.2003, Pays-Fourvel c/ Société Axa Courtage

---

Kadner Graziano, Thomas

#### How to cite

KADNER GRAZIANO, Thomas. Tödliche Flussfahrt auf dem Mekong - Anknüpfung der Ansprüche von Angehörigen im europäischen Deliktskoordinationsrecht (zum Urteil der französischen Cour de Cassation, 1e Ch. civ., vom 28.10.2003, Pays-Fourvel c/ Société Axa Courtage. In: IPRax. Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts, 2006, p. 307–313.

This publication URL: <https://archive-ouverte.unige.ch/unige:44588>

# Tödliche Flussfahrt auf dem Mekong – Anknüpfung der Ansprüche von Angehörigen im europäischen Deliktskoordinationsrecht

(zu Cour de Cassation, 28. 10. 2003 – 1re civ. – Pays-Fourvel c/Société Axa Courtage)\*

von Prof. Dr. Thomas Kadner Graziano, Genf

## I. Einführung<sup>1</sup>

Rund 30 Jahre nach Beendigung der Kriege in Kambodscha und Vietnam stellen beide Länder heute beliebte Reiseziele für französische Touristen dar. Bei einer solchen Reise kam es unlängst zu einem folgenschweren Unfall, der den Ausgangspunkt für die im Folgenden vorgestellten Urteile der *Cour d'appel de Paris* und v. a. der *Cour de Cassation* bildet:

Ein Pariser Reisebüro organisierte Tourismusreisen nach Vietnam und Kambodscha. Französische Touristen buchten eine Reise nach Kambodscha, die unter anderem eine Flussfahrt auf dem Mekong einschloss. Der Bootsführer war unerfahren, das Boot führte keine Rettungswesten mit, war für die Gruppe zu klein und kenterte. Den meisten Touristen gelang es, schwimmend das rettende Ufer zu erreichen, vier französische Touristen ertranken. Die Überlebenden sowie die ebenfalls in Frankreich lebenden Angehörigen von zwei der ums Leben gekommenen verlangten von dem französischen Reiseveranstalter bzw. seinem Versicherer Ersatz wegen des Leides, das sie infolge des Unfalles erlitten hatten.

Die *Cour d'appel de Paris* entschied im Jahre 2000 über die Ansprüche der Überlebenden und das auf diese Ansprüche anwendbare Recht<sup>2</sup>. Über die Frage, welches Recht für Ansprüche der Angehörigen der ums Leben gekommenen Touristen wegen des Leides aus diesem Verlust maßgeblich ist, urteilte im Jahre 2003 in letzter Instanz die französische *Cour de Cassation*. Das Urteil der *Cour de Cassation* fügt sich in eine lange Reihe von Präjudizien zum europäischen Deliktskoordinationsrecht ein, die ihre materiellrechtliche Grundlage und besondere Brisanz in den Unterschieden beim Angehörigenschmerzensgeld haben<sup>3</sup>. Der Fall gibt daher Anlass, zunächst einen kurzen vergleichenden Überblick über die materiellrechtliche Lage beim Angehörigenschmerzensgeld zu geben (III.). Da das deutsche Recht insofern im Rechtsvergleich zunehmend isoliert ist, scheint diese Betrachtung der materiellrechtlichen Ausgangslage aus deutscher Sicht besonders interessant.

Auf der Ebene des IPR sind es vielfach gerade die materiellrechtlichen Unterschiede beim Angehörigenschmerzensgeld, welche die Parteien veranlassen, bis in die letzte Instanz über die Frage des anwendbaren Deliktskoordinationsrechts zu streiten. Wie der Fall deutlich macht, ist es alles andere als offensichtlich, nach welchem Recht zu beurteilen ist, ob den Angehörigen von Unfallopfern solche Ersatzansprüche zustehen. Diese Frage wird auf Grundlage der Entscheidung der *Cour de Cassation* zuerst für das französische IPR betrachtet (IV.). Im Anschluss wird erwo-gen, nach welchem Recht ein solcher Fall zu entscheiden sein würde, wenn die in Vorbereitung befindliche Rom II-Verordnung in Kraft wäre (V.).

Da es für die Anknüpfung der Ansprüche der Angehörigen unter Umständen darauf ankommt, welches Recht auf die Ansprüche der geschädigten Touristen, der „Erstopfer“, anwendbar ist, soll jedoch zuerst kurz auf das Urteil der *Cour d'appel de Paris* eingegangen werden, das diese Frage beantwortet.

## II. Ansprüche der Überlebenden wegen ihres immateriellen Schadens

Die *Cour d'appel de Paris* beschränkte ihre Ausführungen zum IPR auf die knappe Feststellung, die Ersatzpflicht des Reiseveranstalters gegenüber den in Kambodscha geschädigten Touristen beurteile sich nach französischem Recht. Wörtlich heißt es in dem Urteil: „l'obligation à réparation de cette agence [...] découle de la loi française“.

Die Geltung des materiellen französischen Vertragsrechts folgte – ohne dass die *Cour d'appel* dies ausdrücklich erwähnt hätte – aus Art. 5 des Römischen Übereinkommens über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anwendbare Recht von 1980 (Rom I-Übereinkommen)<sup>4</sup>.

Eine Rechtswahl war *in concreto* offenbar nicht erfolgt. Nach Art. 5 Abs. 2 und 3 des Übereinkommens unterliegen Verbraucherverträge mangels Rechtswahl dem Recht des Staates, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, wenn dem Vertragsschluss ein Angebot oder eine Werbung in diesem Staat vorausgegangen ist oder der Vertragspartner des Verbrauchers die Bestellung im Staat des gewöhnlichen Aufenthaltes des Verbrauchers entgegengenommen hat (Art. 5 Abs. 2, 1. und 2. Spiegelstrich; vgl. Art. 29 Abs. 2 und 1 EGBGB). Beide Alternativen waren vorliegend erfüllt. Die Reise war den Touristen in Frankreich angeboten und der Reisevertrag war dort abgeschlossen worden. Gemäß Art. 5 Abs. 5 des Übereinkommens gilt die Vorschrift ausdrücklich auch für Reiseverträge, die – wie der dem Fall zugrunde liegende Vertrag – für einen Pauschalpreis kombinierte Beförderungs- und Unterbringungsleistungen vorsehen.

\* Journal de droit international (Clunet) 2004, 499 Anm. Gérard Léger; Revue critique de droit international privé (Rev. crit.) 2004, 82 Anm. Dominique Bureau; Juris-Classeur périodique, La Semaine Juridique (JCP) 2004.II.10006 Anm. Gwendoline Lardeux; Petites affiches (LPA) 2003, n° 255, S. 11 Anm. Pascal Ancel. Zu der Entscheidung im europäischen Kontext bereits knapp der Verf., La responsabilité délictuelle en droit international privé européen, 2004, Cas pratique 2 (S. 124, 127 ff.).

1 Abgekürzt zitiert werden Henri Batiffol/Paul Lagarde, Droit international privé, Tome II, 8. Aufl., Paris 1983, Francois Terré/Philippe Simler/Yves Lequette; Droit civil. Les obligations, 8. Aufl., Paris 2002; Yvon Loussouarn/Pierre Bouel, Droit international privé, 7. Aufl., Paris 2001; Pierre Mayer/Vincent Heuzé, Droit international privé, 8. Aufl., Wien 2004; Filippo Ranieri, Europäisches Obligationenrecht, 2. Aufl., Wien/New York 2003; sowie die Werke des Verf.: Gemeineuropäisches Internationales Privatrecht, Tübingen 2002 (GemEuIPR); Europäisches Internationales Deliktsrecht, Tübingen 2003 (EuIntDelR); La responsabilité délictuelle en droit international privé européen (Responsabilité délictuelle), Basel/Genf/München/Brüssel/Paris 2004.

2 *Cour d'appel de Paris* 8 juin 2000, Recueil Dalloz (D.) 2000, jurispr. p. 840 mit Anm. von Dagorne-Labbe.

3 Siehe aus Frankreich bereits den Fall *Cour de Cassation* 30. 5. 1967 (Kieger c. Amigues), Rev. crit. 1967, 728; aus Belgien Hof van Cassatie 17. 5. 1957 (Bologne c. Sainte), Pas. 1957, I, 1111; aus Österreich Oberster Gerichtshof 4. 12. 1967, ZfRV 1969, 304; aus Italien: Corte di Cassazione 26. 5. 1980 (Platzer c. Pichler e Kapferer), Riv. dir. int. priv. proc. 1982, 79; aus Schottland Midland and Scottish Ry. Co., 1933 S.C. 259. Siehe aus der deutschen instanzgerichtlichen Rspr. die Urteile KG 24. 2. 1983, VersR 1983, 495 und OLG Köln 27. 5. 1993, VersR 1993, 977.

4 Zum Rom I-Übereinkommen im französischen IPR z. B. Loussouarn/Bouel, DIP, nos. 378 ff.; Mayer/Heuzé, DIP, nos. 692 ff.

Über den Anspruch der Überlebenden wegen des Leides infolge eigener Verletzungen und Ängste urteilte die *Cour d'appel* in Anwendung der *Loi* no. 92-645 vom 13. Juli 1992<sup>5</sup>, mit der in Frankreich die europäische Pauschalreiserichtlinie<sup>6</sup> umgesetzt wurde. Das Gesetz sieht in seinem Art. 23 Abs. 1 eine (vom Verschulden unabhängige<sup>7</sup>) Verantwortlichkeit des Verkäufers einer Reise für die vertragsgemäße Erfüllung der Reiseleistungen vor. Auf Grundlage dieser Vorschrift in Verbindung mit den allgemeinen Grundsätzen des französischen Schadensrechts hatte das erstinstanzliche Gericht den Überlebenden, deren Reise durch die tragischen Ereignisse ein Ende gefunden hatte, die ihre Mitreisenden hatten ertrinken sehen und sich selbst in Lebensgefahr befunden hatten, Ersatz ihres immateriellen Schadens in Höhe von 10.000 FF gewährt. Die *Cour d'appel* de Paris bestätigte diesen Ausspruch.

Da dem Begehren auf vertraglicher Grundlage stattgegeben wurde, schieden deliktische Ansprüche der Überlebenden nach dem im französischen materiellen Schuldrecht herrschenden Grundsatz des *non-cumul*, der ein Nebeneinander vertraglicher und deliktischer Ansprüche ausschließt, aus<sup>8</sup>. Auf der Ebene des IPR verhinderte der Grundsatz des *non-cumul*, dass die *Cour d'appel* das Begehren der Überlebenden zugleich deliktisch qualifizierte.

### III. Der materiell-rechtliche Hintergrund für die Entscheidung über ein Angehörigenschmerzensgeld: Vergleichender Überblick

Nachdem über die Ansprüche der Überlebenden entschieden war, stellte sich für die *Cour de Cassation* die weitaus schwierigere Frage, nach welchem Recht zu beurteilen ist, ob den Angehörigen der bei dem Unfall ums Leben gekommenen Touristen wegen des Leides, welches der Tod der Touristen bei den Angehörigen hervorgerufen hatte, Ersatzansprüche zustanden. Es ging also um ein sog. „Angehörigenschmerzensgeld“ oder – nach französischer Terminologie – um den Ersatz des *dommage moral par ricochet*. Schon innerhalb Europas bestehen insoweit ganz erhebliche Unterschiede<sup>9</sup>, die, wie erwähnt, immer wieder Anlass zu Streitigkeiten über das anwendbare Recht geben.

#### 1. Rechtsordnungen, die ein Angehörigenschmerzensgeld vorsehen

Wie die ganz überwiegende Mehrzahl der europäischen Rechte, so gewährt das *französische* Haftungsrecht Personen, die einen nahe stehenden Menschen verloren haben, Ersatz in Geld nicht nur wegen materieller, sondern auch wegen immaterieller, aus dem Verlust folgender Beeinträchtigungen<sup>10</sup>. Haftungsauslösender Faktor ist insoweit nicht eine Verletzung der Angehörigen an der eigenen Gesundheit (also nicht ein „Schockschaden“), sondern der Schmerz, der durch den Tod oder die besonders schwerwiegende Verletzung eines nahe stehenden Menschen ausgelöst wurde.

Ein solches „Angehörigenschmerzensgeld“ ist im Fall des Todes des nahe stehenden Menschen auch im *belgischen*, *luxemburgischen*, *italienischen*, *spanischen* und im *portugiesischen* Recht anerkannt<sup>11</sup>. Es existiert ferner im *schweizerischen*, *griechischen*, *türkischen* sowie in einigen mittel- und osteuropäischen Rechten, so etwa im Haftungsrecht *Serbien-Montenegros*, *Polens* oder *Ungarns*<sup>12</sup>. Das *englische* Recht sieht in *Section 1 A* des *Fatal Accidents Act* vor, dass beim Tode eines Menschen bestimmten Angehörigen *damages for bereavement*, d. h. Schadensersatz für den schmerzlichen Verlust, in gesetzlich festgelegter Höhe von 10.000 £ zustehen können. In *Schottland* und *Irland* hat die Frage ebenfalls jeweils eine gesetzliche Regelung erfahren<sup>13</sup>. In *Öster-*

*reich*, wo Angehörigenschmerzensgelder lange abgelehnt wurden, sind sie seit einem Urteil des OGH aus dem Jahre 2001 bei qualifiziertem Verschulden des Haftpflichtigen anerkannt<sup>14</sup>. In *Schweden* vollzog das oberste Gericht, der *Högsta Domstola*, ebenfalls kürzlich eine Kehrtwende und erkannte Angehörigenschmerzensgelder der Sache nach an<sup>15</sup>. In den *Niederlanden* lehnte der *Hoge Raad*, das oberste Zivilgericht, die richterrechtliche Einführung eines Angehörigenschmerzensgeldes in einem besonders tragischen Fall kürzlich noch ab (eine Mutter wurde Zeugin des Unfalltodes ihrer vor dem Haus spielenden kleinen Tochter), da der Gesetzgeber sich der Problematik angenommen habe<sup>16</sup>. Die gesetzliche Einführung von „Angehörigenschmerzensgeldern“ steht in den Niederlanden unmittelbar bevor.

Im Recht *Englands*, *Schottlands*, *Irlands*, *Portugals*, *Griechenlands* und der *Türkei* sehen die gesetzlichen Vorschriften Angehörigenschmerzensgeld allein im Todesfalle vor, und die Gerichte sind, soweit ersichtlich, über diesen Rahmen bislang nicht hinausgegangen.

Andere Rechtsordnungen gewähren Angehörigenschmerzensgelder dagegen auch bei besonders schweren Verletzungen nahe stehender Menschen, da – wie etwa das schweizerische Bundesgericht formulierte – „der seelische Schmerz von Angehörigen in derartigen Fällen womöglich größer ist als im Falle des Todes“<sup>17</sup>. So sprechen etwa die Kassationshöfe *Frankreichs*, *Belgiens* und *Luxemburgs* Angehörigen Schwerverletzter in ständiger Rechtsprechung ein eigenes Schmerzensgeld zu, und auch nach *spanischem* Recht und, in Anlehnung an das französische Vorbild, nach dem Recht *Serbien-Montenegros* ist das Angehörigenschmerzensgeld auch im Verletzungsfall möglich.

Der überwiegenden europäischen Rechtslage entsprechend sehen sowohl die „Grundsätze eines europäischen Deliktsrechts“

5 Loi n° 92-645 du 13 juillet 1992, fixant les conditions d'exercice des activités relatives à l'organisation et à la vente de voyages ou de séjours, Journal Officiel (J.O.) n° 162 du 13 juillet 1992; D. 1992, Lég. p. 374.

6 Richtlinie 90/314/EWG des Rates vom 13. 6. 1990 über Pauschalreisen, Amtsblatt Nr. L 158 vom 23. 6. 1990 S. 0059 - 0064.

7 Dazu und zu den Grenzen der verschuldensunabhängigen Haftung *Dagorne-Labbe* (Fn. 2) S. 842.

8 Zu diesem Grundsatz etwa *Terré/Simler/Lequette*: Droit civil. Les obligations, n° 834 f.

9 Dazu rechtsvergleichend der *Verf.*, ZEuP 2002, 834, und ZEuP 1996, 135; *Ranieri*, Europäisches Obligationenrecht, S. 597ff.; *Cairns/Caterina/Dacoronia et al.*, European Review of Private Law (ERPL) 2003, 412.

10 Ständige Rspr., siehe etwa *Cour de Cass. civ. 2*. 10. 1946, D. 1947, 59; *Cour de Cass. civ. 29*. 11. 1989, JCP 1990. IV. 32.

11 Siehe für Belgien stellvert. *Cour de Cass* 7. 12. 1970, Pasicrisie (Pas.) belge 1971, I, 319 (Verlust des Ehemanns und Vaters); für Luxemburg *Cour* 8. 5. 1896, Pas. lux. 4, 177 (Verlust des Ehemanns und Vaters); *Cour* 1. 2. 1984, Pas. lux 26, 147 (Verlust eines neunjährigen Kindes); im italienischen Recht sind Grundlage die Art. 2059 des Codice civile in Verbindung mit Art. 185 des Codice penale, vgl. *Buoncrisitano et al.* (Hg.): Codice civile, 4a ed., Milano 2001, Art. 2059 Anm. 2 und 3; ständige Rspr. des spanischen Tribunal Supremo, siehe etwa T.S. 19. 12. 1986, Avanzadi, Repertorio de Jurisprudencia 1986, n°. 7682 (Verlust des Vaters und Bruders); für Portugal: Art. 496 Abs. 2 des Código civil. Weit. Nachw. durch den *Verf.*, ZEuP 1996, 135 (144); *Ranieri*, Europäisches Obligationenrecht, S. 621 ff.

12 Art. 47 des schweizerischen Obligationenrechts, Art. 932 S. 3 des griechischen ZGB, Art. 47 des türkischen Obligationenrechts, Art. 201 des Gesetzes Serbien-Montenegro über Vertrag und Delikt; w. Nachw. durch den *Verf.*, ZEuP 2002, 834 (841 ff.).

13 Sect. 1 (4) c des Damages (Scotland) Act 1976; Sect. 49 des irischen Civil Liability Act i. V. m. Sect. 2 des Civil Liability (Amendment) Act 1996.

14 OGH 16. 5. 2001 Juristische Blätter (JBl.) 2001, 660 = (öst.) Zeitschrift für Verkehrsrecht (ZVR) 2001/73 S. 284 Anm. Karner; (öst.) RdW 2002/202 S. 215 Auf. *Schobel*; ZEuP 2002, 834 Anm. *Verf.*

15 Dazu *Sandstedt*, VersRAI 2002, 11.

16 Hoge Raad 22. 2. 2002, Nederlandse Jurisprudentie (N.J.) 2002 no. 240 = ERPL 2003, 412 Anm. *Cairns/Caterina/Dacoronia et al.*

17 Schweizerisches Bundesgericht 22. 4. 1986, BGE 112 II 220 (223).

der *European Group on Tort Law* als auch der Entwurf eines europäischen Haftungsrechts der *Study Group on a European Civil Code* wie selbstverständlich Angehörigenschmerzensgelder sowohl beim Tod als auch bei schwerer Verletzung eines besonders nahe stehenden Menschen vor<sup>18</sup>.

Soweit ersichtlich enthalten einzig das englische und das irische Recht gesetzlich festgesetzte Pauschalbeträge, im Übrigen liegt die Höhe der Ersatzbeträge im Ermessen der Gerichte. In den konkreten Ersatzbeträgen weichen die einzelnen Rechte ganz erheblich voneinander ab. Die Unterschiede in der Höhe der Angehörigenschmerzensgelder, die etwa zwischen französischem und italienischem Recht bestehen, gaben im Anschluss an den folgenschweren Unfall im Mont-Blanc-Tunnel vom März 1999 Anlass zu einer regen außergerichtlichen Verhandlungstätigkeit sowie zu einer Diskussion in Öffentlichkeit und Tagespresse über die Notwendigkeit eines einheitlichen europäischen Verkehrshaftpflichtrechts<sup>19</sup>. (Bei dem Unfall hatten 39 Personen aus 9 verschiedenen Staaten ihr Leben verloren.)

## 2. Ausnahmen: Die Rechte Deutschlands und Kambodschas

Im deutschen Recht wird ein Schmerzensgeld wegen des Verlustes oder der schweren Verletzung eines nahe stehenden Menschen noch immer abgelehnt<sup>20</sup>. Zur Begründung dient in erster Linie der Wortlaut des § 823 Abs. 1 BGB, der den Ersatzanspruch bekanntlich davon abhängig macht, dass der Kläger in einem der dort genannten absoluten Rechte, insbesondere der Gesundheit verletzt wurde. Bleibe die Beeinträchtigung unterhalb der Schwelle einer Gesundheitsverletzung des Angehörigen, liege also kein sogenannter „Schockschaden“ vor, fehle es an einer eigenen Verletzung des Angehörigen in einem rechtlich geschützten Gut.

Der kurze Überblick über die Lage in den anderen europäischen Rechtsordnungen zeigt, dass das deutsche Recht mit seiner Ablehnung von Angehörigenschmerzensgeldern in Europa inzwischen isoliert ist.

Der deutsche Gesetzgeber hat die Chance, sich dem europäischen Rechtszustand anzuschließen, bei der Reform des deutschen Schadensrechts im Jahre 2002 ungenutzt gelassen. Selbst ohne eine solche Gesetzesänderung sind Angehörigenschmerzensgelder im deutschen Recht aber bereits *de lege lata* denkbar. So könnte man, Präjudizien des schweizerischen Bundesgerichts folgend<sup>21</sup>, die schwerste Verletzung oder Tötung eines Menschen unter dem Gesichtspunkt des Eingriffs in das *Allgemeine Persönlichkeitsrecht* des Angehörigen würdigen, dessen Lebensverhältnisse durch den Schadensfall gänzlich umgestürzt wurden. Dies würde zur Annahme einer Verletzung des Angehörigen in einem eigenen absoluten („sonstigen“) Recht im Sinne des § 823 Abs. 1 des BGB führen und auch einen Ersatzanspruch in Geld wegen immaterieller Beeinträchtigungen erlauben<sup>22</sup>. Die deutschen Gerichte könnten das deutsche Recht also durchaus *de lege lata* harmonisierend auslegen.

Der materiell-rechtliche Hintergrund für die Entscheidung der *Cour de Cassation* vom Oktober 2003, der die besondere Brisanz des Falles ausmachte, bestand nun darin, dass das *kambodschanische* Recht – wie das deutsche, aber anders als das französische – ein Angehörigenschmerzensgeld ablehnt.

## IV. Anwendbares Recht

Im vorliegenden Fall befanden sich die Angehörigen, wie für solche Konstellationen typisch, in weiter Entfernung vom

Unfallort: Der Unfall ereignete sich in Kambodscha, die Angehörigen lebten in Frankreich und durchlitten dort die Folgen des Verlustes. Die für die Entscheidung des Falles in Frage kommenden Rechtsordnungen sahen – für internationale Rechtsstreitigkeiten um Angehörigenschmerzensgelder ebenfalls typisch – auf der Ebene des materiellen Rechts, wie gesehen, ganz unterschiedliche Lösungen vor. Der Rechtsanwendungsentscheidung kam also – für die insoweit aufgeklärten Parteien – ganz offensichtlich entscheidende Bedeutung zu.

### 1. Grundregel

Die Angehörigen der ums Leben gekommenen Touristen machten zunächst geltend, ihnen stünden nach den Grundsätzen zum Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter vertragliche Ansprüche gegen das Reisebüro zu. Da solche Ansprüche des Dritten auch<sup>23</sup> nach französischer Auffassung nach demjenigen Recht zu beurteilen sind, dem der Vertrag unterliegt, aus dem sie hergeleitet werden<sup>24</sup> (hier also der Vertrag zwischen dem Reisebüro und den ums Leben gekommenen Touristen), hätte dies zur Anwendung des französischen Rechts geführt.

Die *Cour de Cassation* lehnte diese Sichtweise ab und entschied, der Reisevertrag sei nicht als stillschweigender Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter (*stipulation pour autrui*) anzusehen<sup>25</sup>.

Im Verhältnis der Angehörigen zum beklagten Reiseveranstalter kamen somit allein deliktische (oder nach französischer Terminologie bei fahrlässiger Schädigung: quasi-deliktische) Ansprüche aus Art. 1382, 1383 Code civil in Betracht.

Damit stellte sich die Frage, wie solche deliktischen Ansprüche nach französischem IPR anzuknüpfen sind.

Anders als z. B. das IPR des benachbarten Belgien, dessen umfassende Kodifikation kürzlich gelang<sup>26</sup>, ist das französische Deliktskoordinationsrecht nach wie vor Domäne des Richterrechts. Ausgangspunkt ist nach ständiger Rechtsprechung die Tatortregel, die von den Gerichten – um Ableitung aus dem Code civil bemüht – aus Art. 3 C. civ. hergeleitet wird<sup>27</sup>. Für die Verortung des Tatorts sind nach jüngeren Urteilen der *Cour de Cassation* sowohl der Handlungsort („lieu du fait générateur“) als auch der „Erfolgsort“ („lieu de réalisation du dommage“)

18 European Group on Tort Law (Hg.): Principles of European Tort Law, Text and Commentary, Wien/New York 2005, Art. 10:301 (1) S. 3; Study Group on a European Civil Code: Tort Law (draft articles as of June 2004), Art. 10:301 (1) S. 2.

19 Siehe etwa die Berichterstattung in der Genfer Tageszeitung „*Le Courrier*“ vom 13. 9. 2002, S. 1, mit dem Titel: „Le deal secret pour indemniser les familles est au point mort“ und S. 20 mit dem Titel: „Mont-Blanc: l'imbroglio des indemnités – Il n'y a pas de statut des victimes à l'échelle européenne, dénoncent les victimes“.

20 Siehe stellvert. MünchKomm/Oethes BGB, Bd. 2 a, Schuldrecht AT, §§ 241–432, 4. Aufl., München 2003, § 253 Rn. 28, 35.

21 BG 22. 4. 1986, BGE 112 II 220.

22 So der Vorschlag des Verf. in: ZEuP 1996, 135 (149 ff.); ZEuP 2002, 834 (858 f.).

23 Siehe zur h. M. in Deutschland etwa Magnus, in: J. von Staudingers Kommentar zum BGB, EGBGB/IPR Einl. zu Art. 27 ff. EGBGB, 13. Bearb., Berlin 2002, Art. 32 Rn. 37, 38; von Hoffmann, in: Soergel, Kommentar zum BGB, Bd. 10, Stuttgart/Berlin/Köln 1996, Art. 32 Rn. 27.

24 Siehe etwa Batiffol/Lagarde, DIP II, n° 603; Loussouarn/Bourel, DIP, n° 381; Mayer/Heuzé, DIP, n° 740.

25 Dazu ausführlich Ancel (Fn. \*) S. 13 ff.

26 Siehe den belgischen „Code de droit international privé“ von 2004.

27 Die Norm lautet: „Les lois de police et de sûreté obligent tous ceux qui habitent le territoire“. Ob aus ihr für internationale Delikte wirklich die Tatortregel folgt, wird nicht nur im Ausland bezweifelt, siehe etwa Mayer/Heuzé, DIP, n° 678.

maßgeblich, wobei je nach Einzelfall der eine oder der andere den Ausschlag gibt<sup>28</sup>. Der Ort des Eintritts des „Erfolgs“ oder – in deutscher Terminologie: der Rechtsgutverletzung – dient in den jüngeren Urteilen dabei als besonders gewichtiges Indiz für die Verortung des Tatortes<sup>29</sup>. Damit hat die *Cour de Cassation* in den letzten Jahren ganz überraschend eine Ubiquitätsregel ins französische Deliktskoordinationsrecht eingeführt. Als Inspiration diene offenbar Art. 5 Abs. 3 der Brüssel I-VO und dessen Auslegung durch den EuGH seit der Entscheidung im Fall „Bier / Mines de Potasse d'Alsace“<sup>30</sup>.

Von der deutschen Ubiquitätslösung in Art. 40 Abs. 1 EGBGB unterscheidet sich die französische Variante zumindest dadurch, dass dem Geschädigten kein Wahlrecht zwischen den Rechten am Handlungs- und am „Erfolgsort“ zusteht, sondern das Gericht jeweils im Einzelfall eine Schwerpunktbetrachtung vornimmt, bei der dem „Erfolgsort“ besonderes Gewicht zukommt – anders als nach Art. 40 Abs. 1 EGBGB, der, im europäischen Vergleich völlig überholt<sup>31</sup>, grundsätzlich vom Recht des Handlungsortes ausgeht. Davon, für internationale Distanzdelikte Rechtsanwendungssicherheit zu gewährleisten, ist die *Cour de Cassation* mit ihrer Schwerpunktbetrachtung im Einzelfall noch weit entfernt<sup>32</sup>.

Für den Unfall auf dem Mekong lokalisierte die *Cour de Cassation* den Handlungsort für die Schädigung der Touristen dort, wo diese auf das für die Tour nicht geeignete Boot aufgenommen wurden<sup>33</sup>, den „Erfolgsort“ – wiederum für die Beeinträchtigung der Touristen – dort, wo das Boot kenterte und die Touristen ihr Leben verloren. Beide lagen in Kambodscha.

## 2. Selbständige (oder „autonome“) Lokalisierung der Ansprüche Angehöriger?

Für die *Cour de Cassation* stellte sich damit die Kernfrage, ob für die Ansprüche der Angehörigen das Recht des (kambodschanischen) Unfallortes maßgeblich ist, des Tatortes für die Schädigung der Touristen, oder ob der „Erfolgsort“ für Ansprüche Angehöriger selbständig („autonom“) anzuknüpfen ist<sup>34</sup> (etwa am französischen Lebensmittelpunkt der Angehörigen). So lag es keineswegs fern, bezüglich der immateriellen Beeinträchtigung der Angehörigen von einem grenzüberschreitenden Distanzdelikt auszugehen, das sich von der Quelle der Beeinträchtigung am Ort des Unfalles in Kambodscha bis zum französischen Lebensmittelpunkt der Angehörigen, an dem diese den Verlust zu verarbeiten haben, erstreckte.

In der Vergangenheit hatte die französische *Cour de Cassation* wiederholt zu entscheiden, nach welchem Recht über das Begehren nach Angehörigenschmerzensgeldern zu urteilen ist. Einige dieser Entscheidungen gehören zu den wichtigsten Präjudizien des französischen internationalen Deliktsrechts. Die *Cour de Cassation* zog eine selbständige, „autonome“ Anknüpfung der Ansprüche Angehöriger in keinem dieser Fälle explizit in Betracht. Die Beeinträchtigung der Angehörigen wurde jeweils am ursprünglichen Unfallort lokalisiert, wo das erste Opfer in seinen Rechtsgütern geschädigt worden war. Eine autonome Lokalisierung des „Erfolgsortes“ für die Angehörigen wurde damit implizit abgelehnt<sup>35</sup>. Gleiches gilt für die ständige Rechtsprechung der belgischen *Hof van Cassatie*<sup>36</sup>.

In dem Urteil vom Oktober 2003 bezieht die *Cour de Cassation* nun unmissverständlich Stellung und lokalisiert den Tatort auch für die Angehörigen erstmals ausdrücklich am Ort des Unfalls, der sich auf dem Mekong ereignet hatte, und der nicht nur die Ursache für den Tod der Touristen selbst bildete, sondern auch die Quelle für die Beeinträchtigung der Angehörigen

war. Einer selbständigen, autonomen Verortung der Beeinträchtigung der Angehörigen an deren Wohnort oder Lebensmittelpunkt erteilt die *Cour de Cassation* eine eindeutige Absage. In dem Urteil heißt es: „Mais attendu [ . . . ] que s'agissant du préjudice moral subi par les victimes par ricochet, qui est en relation directe avec le fait dommageable et qui trouvera sa source dans le dommage causé à la victime, la loi applicable à sa réparation est celle du lieu où ce dommage s'est réalisé et non celui où ce préjudice moral est subi“.

In concreto führte die Lösung der *Cour de Cassation* für die Ansprüche der Angehörigen so zur Geltung des Haftungsrechts Kambodschas.

## 3. Abweichung von der Geltung der *lex loci delicti*: Akzessorische Anknüpfung oder Anknüpfung an den Sitz oder gewöhnlichen Aufenthalt der Beteiligten?

Die Lösung der *Cour de Cassation* führt für deliktische Ansprüche Erstgeschädigter und deren Angehöriger zur identischen Lokalisierung des Tatortes und damit grundsätzlich zur Geltung desselben Rechts.

Ausgangspunkt für die Bestimmung des anwendbaren Rechts war der Unfallort in Kambodscha. Geht man von dem Spektrum der in Europa geltenden Lösungen aus, so sind die Überlegungen an dieser Stelle aber noch keineswegs beendet. Für deliktische Ansprüche der Touristen käme zum einen eine akzessorische Beurteilung nach demjenigen Recht in Betracht, das für den Reisevertrag maßgeblich ist. Da die Beteiligten – Reiseveranstalter und Touristen – ihren Sitz bzw. ihren gewöhnlichen Aufenthalt zum Zeitpunkt des Unfalls im selben Staat hatten, wäre zudem an eine ausnahmsweise Anknüpfung an das gemeinsame Heimatland zu denken. Da für den Vertrag zwischen dem Reiseveranstalter und den Touristen französisches Recht maßgeblich war und da alle Beteiligten ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Frankreich hatten, würden beide Anknüpfungen zur Geltung des französischen Rechts statt des kambodschanischen Tatortrechts führen. Bei Identität der Anknüpfung würde das französische Recht auch für Ansprüche der Angehörigen gelten. Eine solche Identität der Anknüpfung ist konsequenterweise nämlich auch dann anzunehmen, wenn für die Ansprüche der Erstgeschädigten nicht die *lex loci delicti* maßgeblich ist, son-

28 Cour de Cass. 1<sup>er</sup> Ch. civ. 11. 5. 1999 (Société Mobil North Sea Limited et autres c/Compagnie française d'entreprises métalliques et autres), Bull. civ. 1999, I, n° 153, 101; Clunet 1999, 1048 note Légier; ZEuP 2001, 150 Anm. von Hein; kommentiert auch von Audit, D. 1999, Somm. comm. 289 (295 s.), und von Juncker/Schramm, IPRax 2001, 482; Cour de Cass. 1<sup>er</sup> Ch. civ. 14. 1. 1997 (Soc. Gordon and Breach Publishers c. Association The American Institute of Physics), Rev. crit. 1997, 504 Anm. Bischoff; JCP 1997.II.22903 Anm. Muir Watt; D. 1997, jurispr. S. 177 Anm. Santa-Croce.

29 Siehe v.a. das erste der in der vorigen Fn. genannten Urteile; näher der Verf., GemEuIPR (Fn. 1), S. 200 ff.

30 EuGH 30. 11. 1976, Rs. 21/76, Slg. 1735.

31 Näher mit umfangr. Nachw. der Verf., GemEuIPR (Fn. 1) S. 196 ff., 214 ff.; idem, EuIntDelR (Fn. 1) S. 47 f., 50.

32 Bureau (Fn. \*) S. 90 spricht von „incertitudes qui obscurcissent encore le règlement des conflits de lois en matière délictuelle“; Lardoux (Fn. \*) S. 86 ff. konstatiert eine „incertitude majeure en cas de délit complexe“ und eine „quadrature du cercle“.

33 Kritisch hierzu mit guten Gründen Ancel (Fn. \*) S. 17 li. Sp. und Fn. 48.

34 Siehe bereits den Verf., GemEuIPR (Fn. 1) S. 468 f.

35 Cour de Cass. 25. 5. 1948 (Lautour c. Guiraut), Rev. crit. 1949, 89 Anm. Batiffol und Cour de Cass. 30. 5. 1967 (Kieger c. Amigues), Rev. crit. 1967, 728. – Für eine Lokalisation des „Erfolgsortes“ einer immateriellen Beeinträchtigung am Wohnsitz des Betroffenen in der französischen Literatur Bourel, Les conflits de lois en matière d'obligations extra-contractuelles, Paris 1961, S. 225 f.; dagegen Légier, Clunet 1984, 126 (136).

36 Ausgehend vom Fall Bologne c. Sainte, 17. 5. 1957 Pas. 1957, I, 1111.

dern das anwendbare Recht auf andere Weise, so etwa per akzessorischer Anknüpfung oder im Wege der Ausnahme von der Tatortregel ermittelt wird.

Die *Cour de Cassation* schenkt weder der einen noch der anderen Möglichkeit Beachtung und würdigt sie mit keinem Wort. Tatsächlich ist im französischen Deliktskoordinationsrecht weder die akzessorische Anknüpfung anerkannt noch werden Ausnahmen von der Tatortregel bei gewöhnlichem Aufenthalt der Beteiligten im Geltungsbereich derselben Rechtsordnung gemacht. Zur Begründung der ausnahmslosen Anwendung der *lex loci delicti* dient in Frankreich in erster Linie das Argument der Rechtsicherheit. Internationale Unfälle würden weitgehend im Wege von Transaktionen zwischen Versicherern abgewickelt. Hierfür sei ein Höchstmaß an Rechtssicherheit und Vorhersehbarkeit erforderlich, das allein durch die Geltung des Tatortrechts gewährleistet werde<sup>37</sup>.

Der vorliegende Fall dürfte die Grenzen dieser Argumentation einmal mehr deutlich machen. In einem Rechtsstreit zwischen französischen Parteien in Frankreich dürfte den (regelmäßig: französischen) Versicherern kaum einmal mit der Geltung eines ausländischen (hier kambodschanischen) und in aller Regel schwieriger zu ermittelnden Rechts gedient sein.

Die Erfahrungen in der Vielzahl von Rechtsordnungen, die in solchen Konstellationen ganz zu Recht<sup>38</sup> Ausnahmen von der Tatortregel zulassen, belegen, dass der Aspekt der Rechtssicherheit keineswegs ein ausnahmsloses Festhalten an der Geltung des Tatortrechts gebietet. Im belgischen IPR, das wie das französische Ausnahmen von der Tatortregel bis vor kurzem kategorisch ablehnte, führte der Gesetzgeber bei einer unlängst erfolgten umfassenden Kodifikation des IPR mit guten Gründen sowohl die Anknüpfung an den gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt der Parteien als auch die akzessorische Anknüpfung ein<sup>39</sup>.

#### 4. Würdigung

Man mag zunächst kritisieren, dass die *Cour de Cassation* selbst angesichts zahlreicher entsprechender Vorbilder in den europäischen Partnerstaaten weder zur akzessorischen Anknüpfung noch zu Ausnahmen von der Tatortregel bei gemeinsamem gewöhnlichen Aufenthalt im selben Staat Stellung bezieht. In concreto hätten beide Lösungen das Paradox vermieden, dass die (nach französischem Recht allein vertraglichen) Ansprüche der Touristen, welche sich immerhin nach Kambodscha begeben hatten, nach französischem Recht, die Ansprüche der Angehörigen, die Frankreich nicht verlassen hatten, dagegen nach kambodschanischem Recht beurteilt wurden<sup>40</sup>. Wer eine sanfte Vereinheitlichung des europäischen Privatrechts einschließlich des europäischen IPR durch harmonisierende Auslegung der Gerichte befürwortet<sup>41</sup>, sieht sich von der *Cour de Cassation* einmal mehr enttäuscht. Von einer die künftige europäische Gesetzgebung<sup>42</sup> antizipierenden Auslegung, wie sie in der Rechtsprechung des niederländischen *Hoge Raad* oft zu beobachten ist, kann in Frankreich ebenfalls nach wie vor keine Rede sein.

In seiner Kernaussage, d. h. in der Ablehnung einer selbständigen Anknüpfung der Beeinträchtigung Angehöriger verdient das Urteil der *Cour de Cassation* jedoch weit über Frankreich und über das französische Deliktskoordinationsrecht hinaus Beachtung. Dies gilt zum einen für die Vielzahl von Rechtsordnungen, die wie das französische Recht Angehörigenschmerzensgelder gewähren. Es gilt zum anderen aber durchaus auch für diejenigen Rechtsordnungen, die – wie die deutsche – solche

Schmerzensgelder noch nicht anerkennen. Diese nehmen die Beeinträchtigung Angehöriger zwar erst zur Kenntnis, wenn beim Angehörigen die Schwelle zum „Schockschaden“ überschritten ist oder es um bestimmte Folgeschäden in seinem Vermögen geht (Überführungs- und Beerdigungskosten oder verlorene Unterhaltsleistungen, so für das deutsche Recht § 844 Abs. 1 und 2 BGB). Ist dies der Fall, so stellt sich die Frage nach dem auf die Ansprüche Dritter anwendbaren Recht aber in gleicher Weise wie bei dem Unfall auf dem Mekong.

Das Ziel eines grenzüberschreitenden juristischen Diskurses in Europa gebietet es, das Urteil der *Cour de Cassation* in solchen Konstellationen künftig auch dann zur Kenntnis zu nehmen, wenn es nicht um die Auslegung des französischen IPR geht.

In der Begründung der Lösung bleibt das Urteil, der französischen Tradition folgend, allerdings äußerst knapp.

Für eine selbständige Anknüpfung der Ansprüche Angehöriger an den (hier: französischen) Lebensmittelpunkt der Angehörigen (und gegen die Lösung der *Cour de Cassation*) könnten entsprechende – möglicherweise schützenswerte – Erwartungen von Geschädigten sprechen. Im Anschluss an den Unfall im Mont-Blanc-Tunnel, der sich im März 1999 im französischen Teil des Tunnels ereignete, rief die Bemessung der Angehörigenschmerzensgelder nach französischem Recht bei den Angehörigen der italienischen Opfer erhebliche Unzufriedenheit und Unverständnis hervor. Erwartet wurde eine Entschädigung nach den Standards der (italienischen) Lebensumwelt des Unfallopfers und seiner Angehörigen, nicht nach den Standards des französischen Unfallortes, wo die Erstgeschädigten ihr Leben verloren hatten<sup>43</sup>.

Geht man bei den Angehörigen, deren Lebensverhältnisse durch die Vorkommnisse völlig umgestürzt wurden, von der Beeinträchtigung in einem eigenen Rechtsgut, so etwa in ihrem Allgemeinen Persönlichkeitsrecht<sup>44</sup>, aus, so mag auch dies für die selbständige Verortung des Tatortes sprechen: durch den Unfall wären dann die Rechtsgüter Leben (der Unfallopfer) und Allgemeines Persönlichkeitsrecht (der Angehörigen) mit – nach dieser Argumentation – verschiedenen „Erfolgsorten“ beeinträchtigt.

Die Beeinträchtigung mehrerer Rechtsgüter durch dasselbe Ereignis erfordert und rechtfertigt allein allerdings noch keine selbständige Verortung des oder der „Erfolgsorte“. Eine Fallkonstellation aus der französischen Rechtsprechung macht dies deutlich: Einem in Frankreich lebenden Urlauber wird vor der spanischen Küste beim Fischen mit einer Harpune von einem Belgier mit einem Motorboot ein Arm abgetrennt. Ein halbes Jahr später verstirbt der Mann in einer Klinik in Nizza an den Folgen des Unfalles. Frau und Kinder machen vor den französischen Gerichten Ansprüche auf Schadensersatz geltend. Die

37 Vgl. *Loussouarn/Bowel*, DIP, n° 180; der *Cour de Cass.* zustimmend auch *Batiffol/Lagarde*, DIP II, n° 557 *in fine*. – Siehe dagegen *Mayer/Heuzé*, DIP, n° 680: „La prévisibilité n'y perd rien“.

38 Näher der *Verf.*, *GemEuIPR* (Fn. 1) S. 363 ff., 402; idem, *EulntDelR* (Fn. 1) S. 33 ff., 43 ff.

39 Siehe Art. 99 § 1 Abs. 1 und Art. 100 des belgischen *Code de droit international privé* von 2004.

40 Siehe bereits *Bureau* (Fn. \*) S. 91; siehe auch die Kritik von *Ancel* (Fn. \*) S. 18.

41 So für das Deliktskoordinationsrecht etwa der *Verf.*, *GemEuIPR* (Fn. 1) S. 7 ff., 14 ff. m. umfangr. Nachw.

42 Zu „Rom II“ sogleich, V.

43 Vgl. den oben (Fn. 19) zitierten Artikel im Genfer „*Le Courrier*“.

44 Dazu oben, III.2. Bemerkenswerterweise zieht auch *Ancel* (Fn. \*) S. 19 2. Sp. in seiner Anm. die Parallele zu den Persönlichkeitsrechten.

Verletzung des Rechtsgutes Leben ist Folge der Erstverletzung an der Gesundheit und rechtfertigt allein noch keine Lokalisierung des Tatortes in Frankreich<sup>45</sup>.

Gegen eine selbständige Anknüpfung der Ansprüche Angehöriger (und damit insoweit für die Lösung der *Cour de Cassation*) spricht, dass sie grundsätzlich zu einer einheitlichen Beurteilung deliktischer Ansprüche des Unfallopfers und seiner Angehörigen nach demselben Recht führt und insoweit Friktionen vermieden werden<sup>46</sup>. Zudem könnte bei der selbständigen Anknüpfung der Ansprüche von Angehörigen unter Umständen selbst ein scheinbar rein interner Verkehrsunfall zwischen zwei im Inland zugelassenen Pkw auf einer Kreuzung in Paris, Köln oder Genf zu einem rechtsvergleichend äußerst anspruchsvollen Unterfangen werden, je nachdem, wo auf der Welt die Angehörigen der Opfer ihren Lebensmittelpunkt haben. Für den Schädiger und seinen Versicherer sind die (ausländischen) Lebensmittelpunkte der Angehörigen der Geschädigten in der Regel weder vor noch ohne weiteres nach dem Unfall vorhersehbar<sup>47</sup> und können so selbst scheinbar rein interne Unfälle zu einer Quelle erheblicher Überraschungen und von Rechtsunsicherheit werden. Dies mag letztendlich den Ausschlag dafür geben, den Angehörigen die Beurteilung nach demjenigen Haftpflichtrecht zuzumuten, nach dem auch die Rechte des getöteten oder schwer verletzten Unfallopfers zu beurteilen sind. Wie die vorliegende und insoweit durchaus typische Fallkonstellation illustriert, können angemessene Ergebnisse in vielen Fällen, in denen um die Anknüpfung von Angehörigenschmerzensgeldern gestritten wird, durch eine akzessorische Anknüpfung oder im Wege der Anknüpfung an den gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt der Beteiligten erreicht werden.

## V. Die Lösung des Falles nach der künftigen Rom II-VO

Europäische Kommission, Europaparlament und Europäischer Rat arbeiten bekanntlich an der Vereinheitlichung der Regeln des europäischen Delikt koordinationsrechts. Ziel ist eine „Verordnung des Europäischen Parlamentes und des Rates über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anwendbare Recht (Rom II-VO)“<sup>48</sup>.

Trotz aller Differenzen zwischen den Vorschlägen von Kommission und Parlament darf davon ausgegangen werden, dass die künftige Verordnung in Fällen wie demjenigen der tragischen Vorkommnisse auf dem Mekong für Ansprüche der Opfer grundsätzlich von der Geltung des Rechts am Eintrittsort der Verletzung (dem „Erfolgsort“) ausgehen wird, und die Verordnung sowohl eine akzessorische Anknüpfung als auch die Anknüpfung an das gemeinsame Heimatrecht der Beteiligten vorsehen wird<sup>49</sup>.

Nach Inkrafttreten der Verordnung wären deliktische Ansprüche der *Touristen* bei einer Konstellation wie der vorliegenden somit aller Voraussicht nach im Wege der akzessorischen Anknüpfung oder durch Anknüpfung an die gemeinsame Heimat zu beurteilen. Da der Reisevertrag nach französischem Recht zu beurteilen ist und da die Parteien ihren Lebensmittelpunkt in Frankreich hatten, würde man so zur Geltung des französischen Rechts auch für deliktische Ansprüche gelangen.

Ob und auf welche Weise die künftige Verordnung auch die Frage beantworten wird, nach welchem Recht die Ansprüche durch ein Schadensereignis betroffener Angehöriger zu beurteilen sind, hängt davon ab, wie die Vorschrift zum Anwendungsbereich der Verordnung ausgelegt wird (es handelt sich um Art. 11 lit. g) des Kommissionsentwurfes i. d. F. vom Juli 2003)<sup>50</sup>. In Anlehnung an Art. 8 Ziff. 6 des Haager Übereinkommens über das auf Straßenverkehrsunfälle anwendbare

Recht von 1971<sup>51</sup> sowie an den entsprechenden Art. 8 Abs. 6 des Haager Übereinkommens über das auf die Produkthaftpflicht anzuwendende Recht von 1973<sup>52</sup> soll das nach der Verordnung maßgebliche Recht insbesondere die Personen bestimmen, die „Anspruch auf Ersatz des persönlich erlittenen Schadens haben“.

Schon für das Haager Übereinkommen war umstritten, ob mit den Personen, die „Anspruch auf Ersatz des persönlich erlittenen Schadens haben“, allein die unmittelbar Verletzten, am Unfallort anwesenden Opfer gemeint sind, so dass für die Angehörigen durchaus eine selbständige Anknüpfung in Betracht kommt, oder zu den „Personen, die Anspruch auf Ersatz des persönlich erlittenen Schadens haben“ auch am Unfallort nicht anwesende Angehörige gehören mit der Folge, dass das auf Ansprüche der Erstopfer anwendbare Recht auch bestimmt, welche Rechte den Angehörigen zustehen.

Der Wortlaut der Vorschrift lässt beide Interpretationen zu. Der erläuternde Bericht zum Haager Übereinkommen spricht für die Erfassung von Ansprüchen Angehöriger durch die Vorschrift und gegen die selbständige Anknüpfung solcher Ansprüche<sup>53</sup>. Gleiches gilt für die Begründung des Kommissionsentwurfes, nach der das nach der Verordnung maßgebliche Recht ausdrücklich sowohl den immateriellen als auch den materiellen Schaden erfassen soll, der aus dem Verlust nahe stehender Personen erwächst<sup>54</sup>.

45 Contra Cour de Cass. 21. 10. 1981, Bull. civ., I., n° 303 (es ging um die internationale Zuständigkeit).

46 Dies betont *Légier* in seiner Anm. des Urteils (Fn. \*) S. 510.

47 Auf diesen Aspekt weist auch *Lardeaux* (Fn. \*) S. 86 hin.

48 Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlamentes und des Rates über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“), KOM (2003) 427 vom 22. 7. 2003; dazu in der deutschen Literatur: *Bernecke*, RIW 2003, 830; *von Hein*, ZVglRWiss 2003, 528; *Leible/Engel*, EuZW 2004, 7; *Fuchs*, GPR 2/03-04, 100; *Kadner Graziano*, IPRax 2004, 137; idem, EuIntDelR (Fn. 1); idem, Responsabilité délictuelle (Fn. 1) (zum Verordnungsentwurf jeweils bei den behandelten Sachfragen); siehe demnächst *G. Wagner*, IPRax 2006, Heft 4 mit Abdruck der VO-Entwürfe.

49 Siehe den Verordnungsentwurf von 2003 (vorige Fn.), Art. 3 Abs. 1 (Geltung des Rechts am Erfolgsort), Abs. 2 (Geltung des Gemeinsamen Heimatrechts) und Abs. 3 (akzessorische Anknüpfung).

50 Ob das Problem dagegen bereits, wie *Bureau* (Fn. \*) S. 94 meint, in Art. 3 Abs. 1 *in fine* des Entwurfs zu verorten ist, der die Beachtlichkeit von Folgeschäden für die Anknüpfung ausschließt, scheint fraglich. Hiermit dürften allein Folgeschäden beim Opfer (dem Erstgeschädigten) gemeint sein, vgl. die Begründung zu Art. 3 und zu Art. 11 lit. g) des Kommissionsentwurfes.

51 Text: [www.hcch.net](http://www.hcch.net) oder bei *Jayme/Hausmann*: Internationales Privat- und Verfahrensrecht, 12. Aufl., München 2004, n° 100. Das Übereinkommen ist in Kraft in: Frankreich, Belgien, Luxemburg, den Niederlanden, Österreich, der Schweiz, Spanien, der Tschechischen Republik, der Slowakischen Republik, Slowenien, Kroatien, Bosnien-Herzegowina, Mazedonien, Serbien-Montenegro, Lettland und Weißrussland.

52 Text: [www.hcch.net](http://www.hcch.net); Das Übereinkommen ist in Kraft in: Frankreich, Luxemburg, den Niederlanden, Norwegen, Finnland, Spanien, Slowenien, Kroatien, Mazedonien und Serbien-Montenegro.

53 *Essen*, Rapport explicatif, in: Conférence de La Haye de droit international privé, Actes et documents de la onzième session, 7 au 26 octobre 1986, Tome III, Accidents de la circulation routière, S. 200 (213) zu Art. 8 Ziff. 6: „Cette disposition vise en particulier la question de savoir si une personne autre que la „victime directe“, [ . . . ] peut obtenir réparation du dommage qui lui est causé „par ricochet“, à la suite du préjudice qui a frappé la victime. Il arrive très souvent que le dommage moral soit l'un de ces préjudices, qui sont la conséquence d'un premier dommage subi par un autrui; par exemple, le décès accidentel cause de l'affection à une autre personne. Mais une telle situation se rencontre également dans le domaine du dommage matériel. [ . . . ]“.

54 Proposition de Règlement du Parlement Européen et du Conseil sur la loi applicable aux obligations non contractuelles („Rome II“), Bruxelles 22. 7. 2003, COM(2003) 427 final, Exposé des motifs, Art. 11 g) (S. 25 f.) Die französischsprachige Fassung erwähnt explizit den dommage „par ricochet“ qui „pourrait être moral, par exemple l'affliction causée par le décès d'un proche, ou financier, causé par exemple aux enfants ou au conjoint d'une personne décédée“.

Der österreichische Oberste Gerichtshof ist dieser Auslegung in Fällen, in denen es um Vermögensschäden der Angehörigen ging, für das Haager Verkehrsübereinkommen gefolgt<sup>55</sup>. Die *Cour de Cassation* spricht sich nun im Vorfeld einer Rom II-VO ebenfalls ausdrücklich gegen die autonome Anknüpfung der Ansprüche Angehöriger aus. Insoweit wird die Entscheidung der *Cour de Cassation* über das Inkrafttreten von Rom II hinaus wichtige Bedeutung behalten. In ihrer Kernaussage stellt die Entscheidung der *Cour de Cassation* damit ein wichtiges und auch in der Zukunft ganz beachtliches europäisches Präjudiz dar.

55 OGH 19. 11. 1986, ZfRV 1987, 291 (allerdings ohne jede Begründung); OGH 1. 3. 1988, IPRax 1989, 244 Anm. *Beitzke*, 250 = ZfRV 1990, 125 Anm. *Ehrlicke*, 128: Zusammenstoß in Österreich zugelassenen und mit Jugoslawen mit gewöhnlichem Aufenthalt in Österreich besetztem Pkw mit Pferdefuhrwerk in Rumänien, bei dem der Beifahrer des Pkw tödlich verletzt wird; Unterhaltsansprüche der Witwe nach Haager Übk. angeknüpft, wieder ohne jede Begründung; OGH 22. 11. 1988, ZfRV 1989, 294 Anm. *Hoyer*, 300: Zusammenstoß eines in Österreich zugelas-

senen, mit türkischen Staatsangehörigen besetztem Pkw und jugoslawischem Bus in Jugoslawien; der Beifahrer des Pkw verliert sein Leben; Anknüpfung der Ansprüche der Witwe nach Haager Übk.; ferner OGH 30. 8. 1989, in: Österreichische Entscheidungen zum Internationalen Privatrecht (IPRE) 3/73; 30. 8. 1989, IPRE 3/74 erstmals mit Begründung; 1) Wortlaut des Art. 8 Ziff. 6, 2) Ausnahmecharakter der Regelung in Art. 4 des Übk.; 14. 3. 1990, IPRE 3/77; sowie ZVR 2000, 156. – Siehe aus der Lit. *Beitzke*, *RabelsZ* 33 (1969), 230; *Kegel/Schurig*, *Internationales Privatrecht*, 9. Aufl., München 2004, § 18 IV 3. a) (S. 746): Haager Übk. auch maßgeblich für den Anspruch Hinterbliebener auf Ersatz entgangenen Unterhalts; ebenso *Ch. von Bar*, *Internationales Privatrecht*, II, München 1991, Rn. 663: unabhängig vom Wohnsitz der Hinterbliebenen; *Duchek/Schwind*, *Internationales Privatrecht*, Wien 1979, S. 169 f., Anm. 12 zu Art. 8 des Haager StraßenverkehrsÜbk.; für die Anwendbarkeit, obwohl mit den Vorschriften des Übereinkommens „wohl nur die unmittelbar Geschädigten gemeint sein [dürften]“ *Schlicher/Klewein*, in: *Ch. von Bar* (Hg.), *Deliktsrecht in Europa*, Köln/Berlin/Bonn/München 1994, Landesbericht Österreich, S. 29; ebenso die h. M. in der Schweiz, siehe *Völken*, in: *Girsberger/Heini/Keller u. a.* (Hg.), *Zürcher Komm. zum IPRG*, 2. Aufl., 2004, Art. 134 Rn. 126. – *A. A. Schwimann* in: *Rummel* (Hg.), *ABGB-Kommentar*, 2. Band, 2. Aufl., Wien 1992, § 48 IPRG, Art. 8 Haager Übk., Anm. \*\*\*.