

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB §§ 823 Aa, 227

Zur Pflicht eines Gastwirts, unter besonderen Umständen auf die Herbeiführung einer Notwehrsituation gegenüber unbefugten Eindringlingen deshalb zu verzichten, weil die zu gewärtigende Notwendigkeit des Schußwaffengebrauchs andere Gäste erheblich gefährden müßte.

BGH, Urt. v. 27. Juni 1978 - VI ZR 180/77 - OLG Frankfurt/Main
LG Wiesbaden

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 180/77

URTEIL

Verkündet am

27. Juni 1978

W a l z ,

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Gastwirts Carl-Heinz B [REDACTED],
A [REDACTED], L [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Studenten Udo O [REDACTED],
K [REDACTED]-R [REDACTED], Sch [REDACTED] [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 27. Juni 1978 durch
den Vorsitzenden Richter Dr. Weber und die Richter Dunz,
Scheffen, Dr. Kullmann und Dr. Deinhardt

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil
des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt/
Main vom 3. Juni 1977 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision fallen dem Beklagten
zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Beklagte - gegen den ursprünglich Mitbeklagten
Jürgen Sch. ist bereits ein rechtskräftiges Versäumnis-
urteil ergangen - war Mitinhaber einer Diskothek, in der
es am späten Abend des 27. Juli 1971 zu einer Schlägerei
zwischen Mitgliedern einer Rockerbande und dem von die-
ser angegriffenen Beklagten kam. Dabei machte dieser von
einer mitgeführten Schußwaffe Gebrauch, mit der er, nach-
dem er einen erfolglosen Warnschuß abgegeben hatte, den
Bandenführer durch zwei gezielte Schüsse tödlich ver-
letzte. Eine der beiden Kugeln durchschlug dessen Bauch-
decke, prallte nach Wiederaustritt aus dem Körper auf
den Boden, verirrte sich von da als Querschläger auf
die nahe Tanzfläche und drang dort dem gerade tanzenden,



[JLaw - Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

an dem Raufhandel nicht beteiligten, seinerzeit noch nicht ganz 17-jährigen Kläger in den Bauch. Diese Verwundung machte die operative Entfernung der Milz erforderlich.

Der Kläger nimmt den Beklagten wegen fahrlässig verursachter Körperverletzung auf Schadensersatz in Anspruch.

Das Landgericht hat nur einen Teil des bezifferten Klageanspruchs zugesprochen und die Ersatzpflicht hinsichtlich späterer materieller Schäden festgestellt, den Schmerzensgeldanspruch jedoch abgewiesen.

Die Berufung des Klägers führte auch zu einer Verurteilung zur Zahlung von Schmerzensgeld dem Grunde nach; die Anschlußberufung des Beklagten blieb erfolglos.

Mit der (zugelassenen) Revision begehrt der Beklagte weiterhin die gänzliche Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe

I.

Dem Berufungsgericht ist entgegen der Meinung der Revision darin beizupflichten, daß dem vom Kläger geltend gemachten Schadensersatzanspruch die Verjährungseinrede nicht entgegensteht.

1. Weil Klage und Armenrechtsgesuch gleichzeitig noch vor Ablauf der Verjährungsfrist bei Gericht einge-

gangen waren, kommt es für die Entscheidung dieser Frage nur darauf an, ob unter Berücksichtigung aller wesentlichen Umstände die erst acht Monate später erfolgte Zustellung noch als "demnächst" geschehen i.S. von § 261 b Abs. 3 ZPO a.F. angesehen werden darf. Dies ist mit dem Berufungsgericht zu bejahen. Trotz des erheblichen zeitlichen Abstandes der Zustellung von dem Tage der Einreichung lassen sich im vorliegenden Fall keine Anzeichen dafür erkennen, daß der Tatrichter das ihm bei dieser Beurteilung eingeräumte pflichtgemäße Ermessen unter Verletzung der zu beachtenden Grenzen fehlerhaft ausgeübt hätte (BGHZ 25, 66, 76).

2. Das Oberlandesgericht ist bei seiner Entscheidung von folgenden Feststellungen ausgegangen:

a) Der Kläger reichte seine Klage gleichzeitig mit dem Gesuch um Bewilligung des Armenrechts am 22. Juli 1974, demnach fünf Tage vor Ablauf der Verjährungsfrist ein; er fügte auch ein auf seine Person bezogenes Armutszeugnis bei. Die Bewilligung des Armenrechts zog sich nur deshalb bis zum 27. Februar 1975 hin, weil die zum Zwecke der Beurteilung der Erfolgsaussicht des Klagebegehrens angeforderten Akten über das gegen den früheren Mitbeklagten aufgrund der Vorfälle in der Diskothek des Beklagten eingeleitete Strafverfahren erst Mitte Februar 1975 zur Verfügung gestellt werden konnten.

b) Aufgrund dieser Umstände war das Berufungsgericht aus Rechtsgründen nicht gehindert, eine "demnächst" erfolgte Klagezustellung anzunehmen. Denn auch im Streitfall muß dem Schutzgedanken des § 261 b Abs. 3 ZPO a.F. (nunmehr § 270 Abs. 2 ZPO) Raum gegeben werden, obwohl zwischen dem

Eingang und der Zustellung der Klageschrift fast acht Monate liegen. Der Senat hat schon mehrfach in Übereinstimmung mit Entscheidungen anderer Senates des Bundesgerichtshofes (vgl. z.B. Senatsurteile vom 12. Oktober 1971 - VI ZR 59/70 = NJW 1972, 208 - und vom 10. Dezember 1974 - VI ZR 105/73 = VersR 1975, 373 - jeweils mit w.Nachw., sowie BGH Urteil vom 25. Februar 1971 - VII ZR 181/69 = NJW 1971, 891) die Grundsätze aufgezeigt, die bei der Entscheidung darüber zu beachten sind, ob eine Rückbeziehung des Zeitpunktes der Zustellung einer Klage auf den Tag der Einreichung in Betracht kommen kann. Danach kann eine absolute zeitliche Grenze dieser Rückbeziehung nicht gezogen werden; vielmehr kommt es entscheidend darauf an zu vermeiden, daß dem Kläger, der rechtzeitig vor Ablauf der Verjährungsfrist alles ihm Zumutbare getan hat, um dem Gericht eine alsbaldige Zustellung zu ermöglichen, durch Verzögerungen in seiner Einwirkung entzogenen gerichtlichen Bereich Nachteile entstehen, die er selbst bei gewissenhaftester Erfüllung seiner prozessualen Pflichten nicht zu vermeiden in der Lage ist, weil diese Sphäre durch die Vorschriften über die Amtszustellung seinem Einfluß entzogen ist (so schon BGHZ 31, 342, 346 und Senatsurteil vom 12. Oktober 1971 aaO). Dabei ist, worauf auch das Berufungsurteil verweist, eine "weitherzige" Auslegung zugunsten der Klagepartei geboten (Senatsurteil vom 19. Januar 1960 - VI ZR 17/59 = NJW 1960, 1952 und das Urteil vom 25. Februar 1971 aaO). Das Berufungsgericht ist somit im Streitfall zu Recht davon ausgegangen, daß ein schuldhaftes Verhalten des Klägers nicht erkennbar ist.

II.

1. Das Berufungsgericht hält den Beklagten für verpflichtet, dem Kläger aus unerlaubter Handlung (§ 823 BGB)

Schadensersatz zu leisten. Es führt hierzu aus:

Daß der Beklagte den Schuß auf den Anführer der Rocker in einer Notwehrlage abgefeuert habe, mache die dadurch ungewollt eingetretene Körperverletzung des Klägers nicht rechtmäßig, weil der Rechtfertigungsgrund des § 227 BGB nur gegenüber dem Angreifer zum Tragen komme, nicht jedoch gegenüber einem Dritten, der unbeabsichtigt durch die Notwehrhandlung verletzt werde. Es könne demnach nur darum gehen, ob die Körperverletzung des Klägers durch den Beklagten aufgrund besonderer Umstände entschuldigt, nicht dagegen, ob sie gerechtfertigt gewesen sei. Im vorliegenden Fall müsse fahrlässiges Handeln des Beklagten bejaht werden. Wer aber wie im Streitfall innerhalb eines Lokals mit vielen Gästen im Zuge einer Auseinandersetzung auf jemanden schieße, müsse regelmäßig damit rechnen, daß Dritte durch den Schuß zu Schaden kommen könnten. Das gelte hier umso mehr, als der Beklagte kurz vor der Schußabgabe seine Brille verloren habe und deshalb nur schlecht habe sehen können. Die mögliche Verletzung eines Dritten, wie sie auch dann eingetreten sei, sei durchaus vorauszusehen gewesen. Eine dem strafrechtlichen entschuldigenden Notstand des § 34 StGB entsprechende Regelung gebe es für das Zivilrecht nicht, wenngleich im Bereich des zivilrechtlichen Haftungsrechts dem rechtswidrig handelnden Schädiger wohl kaum ein Schuldvorwurf zu machen sein werde, wenn er schuldlos in eine Lage gerate, die zum Schutze seiner Gesundheit oder sogar seines Lebens eine Abwehrmaßnahme herausfordere, die auch am Angriff nicht beteiligte Dritte nicht nur gefährde, sondern sogar verletze. Im Streitfall könne daher das Verschulden des Beklagten nicht darin gesehen werden, daß er während des gegen ihn gerichteten

Angriffs der Rocker zur Schußwaffe gegriffen habe; wohl aber müsse ihm angelastet werden, daß er trotz der von ihm erkannten Gefahr und der in Kauf genommenen Wahrscheinlichkeit, zur Selbstverteidigung von der Waffe Gebrauch machen zu müssen, nicht davon abgesehen habe, noch vor Eintreffen der Polizei in sein Lokal zu gehen und auf diese Weise den Rockern den angedrohten Angriff auf seine Person erst zu ermöglichen.

2. Diesen Ausführungen kann nur im Ergebnis beige-
pflichtet werden.

Es kommt im Streitfall nicht darauf an, zu der Auffassung des Berufungsgerichts Stellung zu nehmen, der Gebrauch der Schußwaffe gegen die angreifenden Rocker sei zwar aus der gegebenen Notwehrlage heraus gerechtfertigt gewesen, er müsse aber insoweit als rechtswidrig beurteilt werden, als es dadurch nicht nur zu einer - letztlich tödlichen - Verletzung des Anführers der Rocker, sondern auch zu einer - unstreitig ungewollten - Beeinträchtigung der körperlichen Unversehrtheit des Klägers gekommen sei.

Selbst wenn man - entgegen der wohl herrschenden Meinung (z.B. Baldus in LK 9. Aufl. § 53 StGB Rdnr. 27 u. 23, wo auch auf die Gegenmeinung hingewiesen wird; Samson in SK StGB 2. Aufl. § 32 Rdnr. 18 und - ausführlich und m.w.Nachw. versehen - Schönke/Schröder 19. Aufl. Rdnr. 32 zu § 32 StGB; Larenz, Allg. Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts, 4. Aufl. § 15 I c; Erman/Hefermehl, 6. Aufl. Rdn. 15 zu § 227 BGB) - eine solche "Spaltung" der Rechtswidrigkeit verneinen wollte, änderte dies an dem Ergebnis nichts. Denn im Streitfall folgt die Verpflichtung des

Beklagten, dem Kläger Schadensersatz zu leisten, aus der Wertung von dessen gesamtem Verhalten vor Eintritt der Notwehrlage die ihm zuzurechnende rechtswidrige und für die Verletzung des Klägers auch adäquat-kausale Handlung liegt nämlich bereits darin, daß er noch vor dem Eintreffen der Polizei seine Diskothek entsprechend der tatrichterlichen Feststellung in bewußter Erkenntnis des Umstandes aufsuchte, daß sein Erscheinen die Auseinandersetzung mit der Rockerbande geradezu heraufbeschwören werde, und daß es dabei für ihn zu einer nur mit der mitgenommenen Waffe abzuwehrenden Notwehrlage kommen könne.

a) Entgegen der Auffassung der Revision sprechen rechtsgrundsätzliche Erwägungen nicht dagegen, im Streitfall eine Pflicht des Beklagten zu bejahen, die Diskothek nicht vor dem Erscheinen der von ihm bereits herbeigerufenen Polizei zu betreten. Es geht hierbei nicht um die Frage der Zumutung eines Zurückweichens vor einem gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff (vgl. Johannsen in RGRK 12. Aufl. Rdnr. 8 zu § 227 BGB; Larenz aaO § 15 I b; Staudinger/Coing 11. Aufl. Rdnr. 7 zu § 227 BGB); ein solcher lag in der Zeit bis zum Eintreffen des Beklagten in seinem Lokal nicht vor. Vielmehr war dieser aus seiner Verpflichtung gegenüber seinen in der Diskothek anwesenden Gästen, die mit seinem Streit mit den Rockern nichts zu tun hatten, gehalten, einen tätlichen Zusammenstoß mit diesen zu vermeiden, wenn er - wie im Berufungsurteil von der Revision unangefochten festgestellt - damit rechnete, daß es im Verlaufe einer solchen Auseinandersetzung auch zu einer für ihn lebensbedrohenden und dann den Gebrauch der bewußt mitgeführten Pistole notwendig machenden Lage

kommen könne. Auch der Kläger, zudem einer der mit dem Beklagten in vertraglichen Beziehungen stehenden Gäste, hatte daher Anspruch auf Vermeidung einer Situation, in der der Beklagte - wenn auch gegenüber den ihn angreifenden Rockern gerechtfertigt - zur Verteidigung seines Lebens zur Waffe greifen mußte.

Dem kann der Beklagte nicht mit dem Hinweis begegnen, er habe die allein von den Rockern herbeigeführte Lage nicht provoziert. Darauf hat es jedenfalls dann nicht anzukommen, wenn es um die Pflichten geht, die diesen als Inhaber der Diskothek gegenüber seinen Gästen trafen. Deren Interesse an der Vermeidung von Gefahren, die von einem Raufhandel zwischen Wirt und Rockern auszugehen pflegen, hatten sich seine Eigeninteressen unterzuordnen, falls es sich nicht um die Sorge für seine eigene Sicherheit und Unversehrtheit handelte. Man muß dem Beklagten aus der Gesamtsituation freilich zugestehen, daß es ihm als Mitinhaber der Diskothek nötig erscheinen durfte, sich in dieser aufzuhalten, wenn die Anwesenheit der Rocker eine allgemeine Gefahrenlage nicht nur für die Ausstattung des Lokals, sondern möglicherweise auch für die körperliche Unversehrtheit von Angestellten und Gästen begründete; dann aber war von ihm zu verlangen, daß er sich dabei nicht den Rockern zeigte, sondern sich, jedenfalls zunächst, in einem Nebenraum aufhielt. Daß dem Hindernisse entgegengestanden hätten, ist nicht ersichtlich.

b) Bei richtiger Beurteilung der Umstände muß auch das Betreten des Lokals durch den Beklagten als adäquat ursächlich für die Verletzung des Klägers gewertet werden. Das Verhalten der Rockerbande war deutlich dahin gerichtet, gegen den Beklagten als einen der Mitinhaber der Diskothek tätlich vorzugehen, wie sie diesem schon angedroht hatten. Es war daher damit zu rechnen, daß sie mit ihrem Vorhaben begannen, sobald er auftauchte; daß sie schon vorher gegen andere Personen gewalttätig geworden waren, ist nicht festgestellt und wird von der Revision auch nicht geltend gemacht. Daraus aber ergab sich dann als naheliegende Folge, daß der Gebrauch einer Schußwaffe die Gefahr der - wenn auch ungewollten - Verletzung eines der anwesenden Gäste mit sich brachte, weil die Möglichkeit nahelag, daß ein im Zuge der tätlichen Auseinandersetzung abgegebener Schuß wie im Streitfall nicht nur den Angreifer traf.

c) Letztlich kann auch kein Zweifel darüber bestehen, daß der Beklagte in der Lage war, bei Beachtung der ihm obliegenden Sorgfalt den schließlich eingetretenen und den Kläger schädigenden Erfolg vorauszusehen, so daß er i.S. von § 276 BGB für dessen Verletzung verantwortlich ist und aus § 823 BGB Schadenersatz zu leisten hat. Das hat das Berufungsgericht - wenn auch in seinen Überlegungen von einem anderen Ausgangspunkt ableitend - zutreffend ausgeführt. Zu dieser Bejahung fahrlässigen und demnach schuldhaften Verhaltens führen bereits die Überlegungen, wie sie vorstehend zur Frage der Kausalität angestellt wurden. Die Möglichkeit der Verletzung eines der anwesenden Gäste lag entgegen der Meinung der Revision nicht fern, falls es zu dem vom Beklagten selbst als wahrscheinlich angenommenen Schußwechsel mit den Rockern kam.

Im Verlaufe einer tätlichen Auseinandersetzung, insbesondere auch aus einer Notwehrlage heraus abgegebene Pistolenschüsse sind in der Regel nicht sicher gezielt und stellen schon deshalb in einem voll besetzten Lokal eine erhebliche Gefährdung für alle Gäste dar.

3. Hat somit der Beklagte wegen unerlaubter Handlung für den dem Kläger entstandenen Schaden einzustehen und auch für immaterielle Einbußen (§ 847 BGB) eine Entschädigung zu leisten, so kommt es nicht mehr darauf an, ob dem Kläger, wie das Landgericht gemeint hat, auch aus einer analogen Anwendung von § 904 BGB ein Anspruch zustehen könnte.

Dr. Weber

Dunz

Scheffen

Dr. Kullmann

Dr. Deinhardt