

# BUNDESSOZIALGERICHT



**Im Namen des Volkes**

**Urteil**

**in dem Rechtsstreit**

Az: 9 RVg 5/95

.....,

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigter: .....,

**g e g e n**

Saarland,  
vertreten durch das Landesamt für Soziales und Versorgung,  
Saarbrücken, Hochstraße 67,

Beklagter und Revisionsbeklagter,

beigeladen:

Bundesrepublik Deutschland,  
vertreten durch das Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung,  
Bonn, Rochusstraße 1.

Der 9. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung am 18. Oktober 1995 durch Vorsitzenden Richter Dr. S c h m i t t, Richter Dr. K o c h e r und Richter D a u sowie ehrenamtliche Richter F i e d l e r und Dr. R o o s für Recht erkannt:



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landessozialgerichts für das Saarland vom 22. März 1994 wird zurückgewiesen.

Kosten sind nicht zu erstatten.



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

## Gründe:

## I

Die Beteiligten streiten über den Anspruch des Klägers auf Gewaltopferentschädigung.

Der 1963 geborene Kläger hatte Ende Juni 1987 an zwei verschiedenen Tagen homosexuellen Kontakt mit dem an ansteckender Immunschwäche (AIDS) leidenden, inzwischen verstorbenen W. Unmittelbar vor dem ersten Kontakt hatte sich der Kläger als "sauber" bzw "o.k." bezeichnet. Da W. zu dieser Bemerkung geschwiegen hatte, duldete der Kläger beide Male den ungeschützten Analverkehr. Bei einer dieser beiden Gelegenheiten kam es zur Infektion des Klägers mit dem HIV-Virus. Aufgrund dieses Sachverhalts wurde W. wegen gefährlicher Körperverletzung, begangen durch eine "das Leben gefährdende Behandlung" iS des § 223a Strafgesetzbuch (StGB), rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und sechs Monaten verurteilt (Urteile des Landgerichts Saarbrücken vom 31. Januar 1989 und des Bundesgerichtshofs <BGH> vom 12. Oktober 1989).

Der Antrag des Klägers auf Entschädigung nach dem Opferentschädigungsgesetz (OEG) und sein Widerspruch gegen den Ablehnungsbescheid des Versorgungsamtes sind erfolglos geblieben, ebenso seine Klage (Urteil des Sozialgerichts für das Saarland <SG> vom 6. Oktober 1993) und seine Berufung (Urteil des Landessozialgerichts für das Saarland <LSG> vom 22. März 1994). Das LSG hat - teilweise unter Bezugnahme auf die Gründe des erstgerichtlichen Urteils - ausgeführt, dem durch das Landgericht Saarbrücken rechtskräftig festgestellten Sachverhalt sei zu entnehmen, daß die Anspruchsvoraussetzungen des § 1 Abs 1 OEG erfüllt seien. Der Beklagte habe aber die Leistung zu Recht wegen Unbilligkeit versagt. Der Kläger habe in hohem Maße vernunftwidrig und leichtfertig gehandelt, als er mit dem ihm völlig unbekannten W. ungeschützten Analverkehr ausgeübt habe. Wenn W. auf seine Bemerkung, er sei "sauber" bzw "o.k.", geschwiegen habe, hätte der Kläger nochmals nachfragen oder auf Verwendung eines Kondoms bestehen müssen. Es sei allgemein bekannt, daß der ungeschützte Analverkehr zwischen Homosexuellen ein besonders hohes Risiko einer Ansteckung mit dem HIV-Virus mit sich bringe. Homosexuelle würden nicht diskriminiert, wenn eine Leistung nach dem OEG bei ungeschütztem Sexualkontakt mit einer fremden Person versagt würde, denn ein vergleichbar unvernünftiges Verhalten führe auch bei heterosexueller Betätigung zum Leistungsausschluß.

Gegen dieses Urteil richtet sich die vom Senat zugelassene Revision des Klägers, die wie folgt begründet wird: Die Entscheidung des LSG verstoße gegen § 2 Abs 1 OEG und gegen Artikel 3 Grundgesetz. Den Kläger treffe an der ihm beigebrachten HIV-Virus-Infektion kein wesentliches Mitverschulden. Zur Tatzeit habe unter



Homosexuellen eine Aufklärungspflicht bestanden, wenn ein Sexualpartner an einer ansteckenden Krankheit gelitten habe. Mit einer Verletzung dieser Pflicht und seiner vorsätzlichen Infizierung durch W. habe der Kläger nicht zu rechnen brauchen. Er habe insbesondere wegen seiner Bemerkung, er sei "sauber" bzw "o.k." darauf vertrauen dürfen, daß W. die von ihm ausgehende Ansteckungsgefahr offenbare. Eine Mitverursachung durch ihn iS des § 2 Abs 1 OEG liege nicht vor, da sein Tatbeitrag nicht wesentlich gewesen sei. Insoweit beruft er sich auf das Urteil des Senats vom 26. Juni 1985 (BSGE 58, 218), wonach eine Mitverursachung durch das Verhalten des Geschädigten iS des § 2 Abs 1 OEG in der Regel nur dann als wesentlich bedeutsam für die Schädigung angesehen werden könne, wenn das Verhalten ebenso wie das des Schädigers von der Rechtsordnung mißbilligt werde. Die Entschädigung sei auch nicht nach der zweiten Alternative des § 2 Abs 1 OEG (Unbilligkeit) zu versagen, da sein, des Klägers, Verhalten gegenüber der Mitverursachung durch W. nicht als gleichwertige Mitverursachung gelten könne. Schließlich diskriminiere die Entscheidung des LSG Homosexuelle, da bei Heterosexuellen in einem vergleichbaren Fall ein Ausschlößungstatbestand nicht angenommen worden wäre.

Er beantragt sinngemäß,

den Beklagten unter Aufhebung der Urteile des Landessozialgerichts und des Sozialgerichts sowie seines Bescheides vom 21. März 1991 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14. August 1991 zu verurteilen, Leistungen nach dem OEG zu gewähren.

Der Beklagte beantragt,

die Revision des Klägers zurückzuweisen.

Er hält das angefochtene Urteil für zutreffend. Er weist außerdem auf die umfangreiche Aufklärungsarbeit der Behörden über die Gefahren der AIDS-Erkrankung hin. Ein von ihm in Kopie vorgelegtes Informationsblatt des Saarländischen Ministeriums für Arbeit, Gesundheit und Sozialordnung vom August 1985 hat der Kläger als unzulässigen neuen Tatsachenvortrag in der Revisionsinstanz beanstandet.

Die Beigeladene hat sich dem Antrag des Beklagten angeschlossen.

## II

Die zulässige Revision des Klägers ist nicht begründet. Zu Recht haben die Vorinstanzen die Bescheide des beklagten Landes bestätigt, wonach zwar eine Gewalttat iS des § 1 OEG zu bejahen ist, Leistungen jedoch nach § 2 Abs 1 OEG zu versagen sind.



Das LSG hat offengelassen, welcher der Tatbestände des § 1 OEG erfüllt ist. Nach § 1 Abs 1 OEG hat derjenige Anspruch auf Leistungen, der infolge eines vorsätzlichen, rechtswidrigen tätlichen Angriffes gegen seine oder eine andere Person oder durch dessen rechtmäßige Abwehr eine gesundheitliche Schädigung erlitten hat. In § 1 Abs 2 Nr 1 OEG wird einem tätlichen Angriff iS des Abs 1 die vorsätzliche Beibringung von Gift gleichgestellt. Bei den in § 1 Abs 2 OEG genannten Tatbeständen handelt es sich um Spezialvorschriften, bei denen der allgemeine Tatbestand des tätlichen Angriffes nicht mehr geprüft zu werden braucht. Mithin würde die Frage, ob hier ein tätlicher Angriff vorliegt, entfallen, wenn bereits eine Giftbeibringung iS des § 1 Abs 2 Nr 1 OEG zu bejahen wäre. Dies ist jedoch nicht der Fall. Die Begründung, mit welcher der BGH in seinem Urteil vom 12. Oktober 1989 (BGHSt 36, 262 = NJW 1990, 129 = MedR 1990, 271) eine Giftbeibringung iS des § 229 Abs 1 StGB im vorliegenden Fall ablehnt - dem Täter W. habe die Schädigungsabsicht gefehlt -, rechtfertigt allerdings die Ablehnung des entsprechenden Tatbestandes in § 2 Abs 2 Nr 1 OEG noch nicht. Der gezielte Wille, die Gesundheit eines anderen zu schädigen, ist nämlich für die Giftbeibringung iS des OEG nicht erforderlich; es genügt der Vorsatz. Indessen liegt eine Giftbeibringung aus anderen Gründen nicht vor: Das infizierte Sperma stellt kein Gift im Rechtssinne dar, weil die von ihm ausgehende Schadenswirkung - Einnistung und Ausbreitung eines gefährlichen Virenstammes - nicht unmittelbar chemisch-physikalischer, sondern allenfalls biologischer Natur ist (vgl auch Schönke/Schröder 23. Aufl RdZiff 3 zu § 229 StGB). Dementsprechend hat der Gesetzgeber des StGB in § 326 Abs 1 Nr 1 StGB Gifte und Erreger gemeingefährlicher oder übertragbarer Krankheiten einander gegenübergestellt und damit zum Ausdruck gebracht, daß er Krankheitserreger nicht als Gifte betrachtet. Es besteht kein zwingender Grund anzunehmen, dieser Sprachgebrauch gelte nicht für das OEG. Letztlich kann dies aber offenbleiben, denn jedenfalls liegt ein tätlicher Angriff iS des § 1 Abs 1 OEG vor.

Unter einem "tätlichen Angriff" iS des § 1 Abs 1 OEG verstand der Senat bisher ein gewaltsames, handgreifliches Vorgehen gegen eine Person in kämpferischer, feindseliger Absicht (BSGE 59, 46, 47). Diese Umschreibung paßt auch für die Infizierung, die bei einem Sexualkontakt stattgefunden hat. Der Sexualkontakt als solcher wird zwar im allgemeinen nicht als "gewaltsames, handgreifliches Vorgehen gegen eine Person in kämpferischer, feindseliger Absicht" gelten können. Ein solcher Angriff wird im allgemeinen, insbesondere bei Erwachsenen, erst dann vorliegen, wenn der Sexualkontakt dem Partner aufgenötigt wird, obwohl dieser ihn ablehnt oder gar abwehrt, also insbesondere bei Notzuchtverbrechen. Es ist indessen zwischen dem Sexualkontakt als solchem und einer bei dieser Gelegenheit zugefügten, vom Opfer nicht gebilligten Infektion zu unterscheiden. Die Beibringung von lebensgefährlichen Krankheitserregern muß als eine gegen einen anderen gerichtete feindliche Aktion angesehen werden, auch wenn eine besondere Kraftentfaltung nicht erforderlich und der Vorsatz nur bedingt war. Sie ist im rechtskräftigen Strafurteil als gefährliche Körperverletzung durch aktives



Handeln beurteilt worden. Sie ist damit ein tätlicher Angriff iS des OEG, ohne daß noch eine besondere feindselige Einstellung des Täters als innere Tatsache festzustellen wäre (vgl Urteil vom 18. Oktober 1995 - 9 RVg 4/93 - zur Veröffentlichung vorgesehen). Die strafrechtliche Beurteilung ist zwar nicht unbesehen für das OEG zu übernehmen, denn das OEG hat bewußt davon abgesehen, bestimmte Vorschriften des Strafgesetzbuchs zu übernehmen (vgl Begründung des Regierungsentwurfs BT-Drucks 7/2506, S 10). So kann zweifelhaft sein, ob die Verurteilung wegen Körperverletzung durch Unterlassen ausreicht, einen tätlichen Angriff anzunehmen. Im Falle der vorsätzlichen Körperverletzung durch vorsätzliche Infizierung bei einem Sexualverkehr bestehen aber solche Zweifel nicht. Es braucht auch ebensowenig wie im Strafverfahren geprüft zu werden, ob der Täter bei dem Sexualverkehr der aktive Partner war.

Wie das LSG zutreffend angenommen hat, hat der Beklagte dem Kläger aber - trotz des Vorliegens einer Schädigung iS des § 1 Abs 1 OEG - nach § 2 Abs 1 OEG eine Entschädigung zu Recht versagt. Nach dieser Vorschrift sind Leistungen zu versagen, wenn der Geschädigte die Schädigung verursacht hat, oder wenn es aus sonstigen, insbesondere in seinem eigenen Verhalten liegenden Gründen unbillig wäre, Entschädigung zu gewähren. Der Beklagte und die Vorinstanzen haben ungeprüft gelassen, ob schon die Voraussetzungen der ersten Alternative dieser Regelung vorliegen. Diese Prüfung ist aber erforderlich. In seinem Urteil vom 6. Dezember 1989 (BSGE 66, 115, 117 f = SozR 3800 § 2 Nr 7 S 41) hat der Senat zum Verhältnis der beiden Versagensgründe des § 2 Abs 1 OEG klargestellt, daß die Mitverursachung (erste Alternative) ein Sonderfall der Unbilligkeit (zweite Alternative) ist. Ist nur die unmittelbare Förderung der Tat durch den Geschädigten als Leistungsausschließungsgrund in Betracht zu ziehen, so ist die erste Alternative eine abschließende Regelung. So liegt der Fall hier. Der Kläger war als Partner des Geschlechtsverkehrs und Opfer der dabei erfolgten Übertragung von Krankheitserregern in besonders deutlicher Weise unmittelbar am schädigenden Geschehensablauf beteiligt.

Die Beteiligung des Klägers an seiner Schädigung ist als gleichwertige Mitverursachung iS des § 2 Abs 1 Satz 1 OEG zu beurteilen. Diese Gleichwertigkeit kann nicht deshalb bestritten werden, weil sie voraussetzt, daß die Mitwirkung des Opfers ebenso wie der rechtswidrige Angriff von der Rechtsordnung mißbilligt sein muß. Eine solche Mißbilligung hat der Senat zwar schon in einer Reihe von Fällen ausdrücklich oder sinngemäß vorausgesetzt (vgl BSGE 52, 281, 284 = SozR 3800 § 2 Nr 3 - Geldboten-Fall -; BSGE 58, 214, 215 = SozR 3800 § 2 Nr 6 S 36 - Homosexuellen-Fall -; BSGE 66, 115, 117 f = SozR 3800 § 2 Nr 7 S 41 - Friedensstifter-Fall -). Das heißt aber nicht, daß die Beteiligung des Opfers in demselben Maß mißbilligt werden müßte wie die Beteiligung des Täters. Auf der Grundlage einer solchen Meinung wäre die Selbstgefährdung des Opfers im Vergleich mit der gegen ihn gerichteten vorsätzlichen Straftat des Täters nie gleichwertig. Denn zwangsläufig wird die Straftat von der Rechtsordnung stärker mißbilligt als eine



Selbstgefährdung des Opfers dieser Straftat. Die Mißbilligung der Selbstgefährdung findet ihren Ausdruck in der Normierung von Rechtsnachteilen, zB in der Kürzung oder Versagung von Ersatz- oder Entschädigungsansprüchen (vgl § 254 des Bürgerlichen Gesetzbuchs <BGB> und die "selbstgeschaffene Gefahr" im Sozialrecht - dazu Bühler, WzS 1992, 321). Ein Hauptzweck des § 2 Abs 1 OEG ist es gerade, diejenigen von der Versorgung auszuschließen, die sich selbst bewußt oder leichtfertig in hohem Maße gefährden und dadurch einen Schaden erleiden. Wer bewußt oder leichtfertig ein hohes Risiko eingeht, hat die Folgen selbst zu tragen; das Opferentschädigungsrecht schützt ihn dann nicht. Insofern unterscheidet sich das Opferentschädigungsrecht wesentlich von denjenigen Bereichen des Entschädigungsrechts, in denen die Folgen einer Schädigung nur dann nicht wirtschaftlich ausgeglichen werden, wenn sich die Betroffenen absichtlich selbst geschädigt haben. Das sind die Rechtsgebiete, in denen die Schädigung im Zusammenhang mit einem Handeln für andere geschieht: Kriegsopferversorgung (vgl § 1 Abs 4 BVG) und entsprechende Rechtsgebiete (vgl § 81 Abs 7 Soldatenversorgungsgesetz).

Der Senat hat im Opferentschädigungsrecht die bewußte oder leichtfertige Selbstgefährdung in Fällen einer hohen Gefahr immer als Leistungsausschlußgrund beurteilt (vgl BSGE 50, 95, 98 = SozR 3800 § 2 Nr 2 S 15 f - Schlägerei-Fall -; BSGE 57, 168, 169 = SozR 3800 § 2 Nrn 5, 33 - Alkohol-Fall -; SozR 3100 § 2 Nr 4 - Lügner-Fall -). Die bewußte Selbstgefährdung hat der Senat nur dann nicht dem Opfer angelastet, wenn für sie ein beachtlicher Grund vorlag, so daß die Selbstgefährdung nicht mißbilligt werden konnte. Das ist vor allem dann der Fall, wenn das Opfer sich nach der besonderen Fallgestaltung für andere eingesetzt hat (vgl Geldboten-Fall, Friedensstifter-Fall). Ein Anhalt dafür, daß hier der Kläger einen besonderen Grund gehabt haben könnte, den Geschlechtsverkehr ungeschützt durchzuführen, ist nicht ersichtlich.

Daß der Kläger durch den ungeschützten Verkehr bewußt die Gefahr der Schädigung eingegangen ist, hat das LSG unangegriffen festgestellt; der Kläger hat es auch eingeräumt. Wie hoch die Gefahr war, in die er sich damit begeben hat, zeigt auch der Umstand, daß schon damals vor ungeschütztem Verkehr zwischen zufällig Bekannten ständig öffentlich gewarnt worden ist.

Weitere Feststellungen sind im vorliegenden Fall entbehrlich. Entbehrlich sind auch besondere Überlegungen zur Unbilligkeit. Die Meinung des Klägers, daß in der Ablehnung der Versorgung eine Diskriminierung der Homosexuellen zu sehen sei, trifft nicht zu. Es besteht kein Zweifel, daß der Staat auch bei heterosexuellem Verkehr zwischen nur zufällig Bekannten nicht zur Entschädigung verpflichtet werden kann, wenn sich hieraus eine AIDS-Erkrankung ergibt. Das gilt jedenfalls, seit es allgemein bekannt ist, daß sich AIDS nicht nur in der Homosexuellenszene ausbreitet.



Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 Sozialgerichtsgesetz.



**[JLaw – Gesetze und Urteile](#)**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
**[\(mobile App\)](#)**



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)