

**4 O 293/20****Kein Aktenbestandteil**

Schmidt, Maria

1. Tim Meier

2. Anna Meier

PB: RAe Strauß, Feldmann pp.

PB: RAe ABC

SB: RA Feldmann

SB: RA Thorsten Rabe

**Anträge:**Klägerin

1. Schmerzensgeld (nicht unter 6.000 € abzgl. gezahlter 1.000 €)
2. Feststellung: Ersatzpflicht sämtlicher weiterer materieller und immaterieller Ansprüche
3. Zinsen (?)
4. Freistellung von vorgerichtlichen Anwaltskosten in Höhe von 285,72 €

Beklagte

Klageabweisung

**Sachverhalt:**

03.06.2019 gegen 9:15 Uhr: Kläger führte im Kurpark Bad Holzhausen ihren Hund aus; dort traf sie auf den Beklagten zu 1), der mit dem seinerzeit 2 1/2-jährigen Mischlingshund seiner Ehefrau – der Beklagten zu 2) – spazieren ging.

Die Hunde spielten miteinander. Als die Kläger im Begriff war, ihren Hund anzuleinen, biss der von dem Beklagten zu 1) ausgeführte Hund mehrfach zu und fügte der Klägerin Wunden im Bereich des rechten Arms zu. Ein Biss erfolgte in den rechten Oberarm, ein Biss in den rechten Unterarm.

Operative Wundversorgung und stationäre Behandlung vom 03.06.2019 bis zum 05.06.2019 im Krankenhaus Lübbecke-Rahden. Postoperativer Verlauf insgesamt

unauffällig; vorübergehende Ruhigstellung mittels Oberarmgipsschiene (vgl. Anlage K1, Blatt 6-7 der Akten). Ambulante Weiterbehandlung bis Ende August 2015; Arbeitsunfähigkeit bis zum 21.06.2019 (vgl. Anlage K2, Blatt 8-9 der Akten).

Es verbleiben Narben.

Klägerin übersandte im Juni 2019 an den Haftpflichtversicherer eine Schadensmeldung. Im August 2019 schaltete sie ihren PB ein > Aufforderungsschreiben vom 14.08.2019 (Anlage K5, Blatt 17-18 der Akten). Es erfolgte eine Regulierung von 1.000 €.

Die Klägerin trägt vor, die Beklagten seien gemeinschaftliche Halter des Hundes. Der Beklagte zu 1) führe den Hund überwiegend aus und versorge es. Die Beklagte zu 2) führe den Hund ebenfalls gelegentlich aus und unterhalte die für das Tier abgeschlossene Haftpflichtversicherung.

Bei diesem Hund handele es sich um einen Rhodesian Ridgeback-Mischling und damit um einen sogenannten gefährlichen Hund im Sinne von § 3 LHundG NRW. Der Hund sei, der auch bereits vor dem streitgegenständlichen Geschehen gegenüber Menschen aggressiv geworden sei, sei zum Zeitpunkt des Vorfalls nicht angeleint gewesen, weshalb ihrer Ansicht nach ein Verstoß gegen die Maulkorb- und Leinenpflicht gegeben sei.

Sie behauptet, dass sie aufgrund der Biss-Attacke verstärkt an Gefühlsminderungen am rechten streckseitigen Unterarm; derzeit sei nicht absehbar, ob die Nervenverletzungen – Schädigung des Nervus cutaneus antebrachii posterior rechts (Anlage K4, Blatt 15 der Akten) heilen werden. Die neurologischen Spätfolgen seien insoweit nicht absehbar.

Sie hält ein Schmerzensgeld i.H.v. 6.000 € für angemessen.

Anträge

Die Beklagten bestreiten, gemeinschaftliche Halter des Hundes zu sein; alleinige Halterin sei die Beklagte zu 2), die das – für die Haltereigenschaft maßgebliche – wirtschaftliche Verlustrisiko trage. Zum Vorfall selbst behaupten sie, während des Spazierganges sei der nicht angeleinte Hund der Klägerin auf den von dem Beklagten zu 1) an der Leine geführten Hund zugelaufen. Die Hunde hätten sich beschnüffelt und einige Minuten miteinander gespielt, ohne irgendwelche Aggressionen gezeigt zu haben. Als die Klägerin ihren Hund zu sich gerufen habe, habe dieser nicht gehorcht. Daraufhin habe der Beklagte zu 1) die spielenden Hunde getrennt, habe beide Hunden an den Halsbändern festgehalten und sich selbst in die Hocke begeben. Die Klägerin sei auf den Beklagten zu 1) zugekommen und habe die Hand ausgestreckt, in der sie die Leine gehalten habe, offensichtlich um ihren Hund anzuleinen. Obwohl der Beklagte zu 1) den Hund der Beklagten zu 2) am Halsband festgehalten habe, habe sich dieser in Richtung der ausgestreckten Hand der Klägerin gedrängt und zugebissen.

Die Beklagten bestreiten, dass es sich bei dem Hund der Beklagten zu 2) um einen Kampfhundmischling handele, der bereits zuvor aggressiv gegenüber Menschen auffällig geworden sei.

Die Beklagten sind der Ansicht, die Klägerin müsse sich ein eigenes Mitverschulden zurechnen lassen. Es sei in hohem Maße leichtfertig gewesen, dass die Klägerin ihre ungeschützte Hand in den Bereich der nebeneinander befindlichen Hunde gebracht habe; sie hätte schlicht den Beklagten zu 1) bitten können, ihren Hund anzuleinen. Jedenfalls müsse sich die Klägerin eine Kürzung ihrer Ansprüche gefallen lassen, weil die von ihrem Hund ausgehende Tiergefahr zum Schadenseintritt beigetragen habe (BGH, NJW 1985, 2416; OLG München 21 U 5534/10). Für eine Haftungsreduzierung auf null bestehe schon deshalb kein Anlass, weil der Tierhalter, der sich einen Hund anschaffe, das Risiko der Mithaftung eingehe.

## Rechtliche Würdigung

### Klageantrag zu 1): Schmerzensgeld

#### A. Ansprüche gegen den Beklagten zu 1)

##### I. Anspruch aus § 833 Satz 1 BGB i.V.m. § 253 Abs. 2 BGB

Der Grund für die strenge Tierhalterhaftung liegt in der typischen Tiergefahr, d.h. in dem der Natur des Tieres entsprechenden unberechenbarem und instinktgemäßem selbstständigen Verhalten des Tieres und der dadurch hervorgerufenen Gefährdung von Leben, Gesundheit und Eigentum Dritter. Verwirklicht sie sich, soll der Halter als derjenige, der die Gefahr im eigenen Interesse schafft und beherrscht, dafür einstehen (vgl. Palandt/Sprau, 75. Auflage, § 833, Rn. 1).

Daneben kommt eine Haftung nach § 823 BGB in Betracht, soweit §§ 833, 834 BGB nicht eingreifen. Die Haftung des Halters unmittelbar nach § 833 BGB und nach § 831 BGB für den Tieraufseher und dessen eigene Haftung gemäß §§ 823, 834 BGB können nebeneinander bestehen (vgl. Palandt/Sprau, § 833, Rn. 2; BGH, VersR 1982, 348).

##### 1. Beklagter zu 1) als Halter

Verpflichtet ist der Tierhalter, d.h. derjenige, der nach der Verkehrsanschauung darüber entscheidet, ob Dritte der von einem Tier ausgehenden, nur unzulänglich beherrschbaren Gefahr ausgesetzt werden. Erforderlich ist insoweit eine Gesamtabwägung aller Umstände, wobei als wesentliche Indizien dienen: Wer die Bestimmungsmacht über das Tier hat, aus eigenem Interesse für die Kosten des Tieres aufkommt, den allgemeinen Wert und den Nutzen des Tieres für sich in Anspruch nimmt und das Risiko seines Verlustes trägt; Eigentum und Eigenbesitz sind nicht Voraussetzung, aber ebenfalls Indiz. Ebenso die Sorg für Obdach und Unterhalt. Dabei können auch mehrere Personen Tierhalter sein. Ehegatten sind als (gemeinsame) Tierhalter jedenfalls dann anzusehen, wenn sie die Unterhaltskosten gemeinsam tragen, die tierbezogenen Entscheidungen gemeinsam treffen und auch sonst arbeitsteilig bzw. gemeinsam für u.a. für den Auslauf des Hundes Sorge tragen

(vgl. dazu OLG des Landes Sachsen-Anhalt, Urteil vom 23.04.2014 – 1 U 115/13 –, Rn. 4, juris).

Ob diese Voraussetzungen hier gegeben sind, dürfte erst nach einer gebotenen Anhörung der Parteien abschließend zu beurteilen sein.

## 2. Verletzung der Klägerin „durch ein Tier“ – Realisierung einer Tiergefahr

Unstreitig ist es zu einer Verletzung eines geschützten Rechtsguts, nämlich des Körpers und der Gesundheit der Klägerin gekommen.

Die Norm begründet eine Gefährdungshaftung, deren gesetzgeberischer Hintergrund in dem unberechenbaren oder auch instinktgemäßem tierischen Verhalten und der dadurch hervorgerufenen Gefährdung von Leben, Gesundheit und Eigentum Dritter liegt, also in der Verwirklichung der Tiergefahr (BGH NJW 2014, 2434). Dabei erfordert "durch ein Tier" i.S.d. § 833 BGB einen Zurechnungszusammenhang zwischen dem tierischen Verhalten und dem Schaden, d.h. die Rechtsgutsverletzung muss ihre Ursache in der Verwirklichung spezifischer oder typischer Gefahren in der Natur des Tieres haben (vgl. OLG Hamm, Urteil vom 22. April 2015 – 14 U 19/14 –, Rn. 33, juris).

Die Voraussetzungen liegen hier unzweifelhaft vor, weil sich in dem Hundebiss eine spezifische Tiergefahr verwirklicht hat.

## 3. Mitverschulden der Klägerin

Fraglich ist sodann, ob der dem Grunde nach bestehende Anspruch der Klägerin aufgrund eines Mitverschuldens gem. § 254 Abs. 1 BGB anteilig oder vollständig zu kürzen ist.

### a) Mitverschulden aufgrund unvorsichtigen Verhaltens der Klägerin

Ein Verschulden trifft den Verletzten, wenn er die Sorgfalt außer Acht lässt, die ein ordentlicher und verständiger Mensch gegenüber Tieren zu beobachten pflegt, um sich vor Schaden zu bewahren (vgl. Palandt/Sprau, § 833, Rn. 13; vgl. OLG Koblenz, VersR 1986 247: Eingreifen des Hundehalters in eine Beißerei mit ungeschützter Hand).

Die Beweislast für die ein Mitverschulden der Klägerin begründenden tatsächlichen Umstände liegt bei den Beklagten. Generell trägt der Ersatzpflichtige die Beweislast für das Verschulden des Geschädigten und dessen Ursächlichkeit, im Anwendungsbereich des § 833 BGB also der Tierhalter (vgl. OLG Hamm, Urteil vom 22. April 2015 – 14 U 19/14 –, Rn. 50, juris).

Ob die tatsächlichen Voraussetzungen für den von den Beklagten im Rahmen des Mitverschuldenseinwands erhobenen Vorwurf eines unvorsichtigen Verhaltens der Klägerin vorliegen, dürfte ebenfalls erst nach einer weiteren Aufklärung des Geschehens zu beurteilen sein.

b) Anspruchskürzung aufgrund eigener mitwirkender Tiergefahr

Allerdings muss sich der Geschädigte die Tiergefahr, die vom eigenen Tier ausgeht und den Schaden mitverursacht hat, entsprechend § 254 BGB anrechnen lassen. Die Ersatzpflicht bestimmt sich nach dem Gewicht, mit dem die Tiergefahr beider Tiere im Verhältnis zueinander wirksam geworden ist (vgl. BGH, NJW 1985, 2416, 2417). Dabei kann im Einzelfall eine der beiden Gefahren sogar ganz zurücktreten (vgl. OLG Hamm, Urteil vom 21. Februar 1994 – 6 U 225/92 –, Rn. 37, juris; OLG Stuttgart, Urteil vom 16. April 2002 – 10 U 205/01 –, Rn. 5, juris). Dies dürfte im vorliegenden Fall allerdings nicht in Betracht kommen, da die Tiergefahr des Hundes der Klägerin zum Unfall beigetragen haben dürfte. Ausgewirkt hat sich das von beiden Hunden gemeinsam ausgehende spielerische Verhalten der Tiere, die voneinander getrennt werden sollten. Auch wenn sich der Hund der Klägerin in der konkreten Situation selbst möglicherweise sogar passiv verhalten hat, dürfte insoweit dessen Tiergefahr zum Unfall beigetragen haben. Denn der Beitrag des Hundes der Klägerin dürfte über das bloße Dasein hinausgehen.

Allerdings könnte bei der dann nach § 254 BGB gebotenen Abwägung der beiderseitigen Anteile daran zu denken sein, den von dem Hund der Beklagten ausgehenden Anteil höher zu gewichten als den Anteil, der auf dem Verhalten des Hundes der Klägerin beruht. Denn die eigentliche Schädigung ist von dem Hund der Beklagten ausgegangen. Unter Abwägung dieser Umstände könnte eine Quotierung von 1/3 zu 2/3 zu Lasten der Beklagten sachgerecht sein.

Beim Schmerzensgeld ist allerdings zu beachten, dass die Mitverantwortung nicht zu einer Quotierung führt; vielmehr stellt diese nur einen (wichtigen) Bewertungsfaktor dar. Dies gilt auch für die Sachgefahr, für die der Verletzte als Tierhalter einzustehen hat (vgl. Palandt/Grüneberg, § 253, Rn. 20).

Die Ermittlung der Höhe des Schmerzensgeldes geschieht im Wege der Schadensschätzung. Hierfür ist es grundsätzlich gleichgültig, ob der Schädiger neben der Gefährdungshaftung möglicherweise auch wegen Fahrlässigkeit schadensersatzpflichtig wäre (vgl. Palandt/Grüneberg, § 253, Rn. 4, m.w.N.). Für das Ermessen sind neben der Mitverantwortung vor allem Art, Ausmaß, Schwere und Dauer der Verletzungen, die damit verbundenen Schmerzen, Beeinträchtigungen, ärztlichen Behandlungen und verbleibenden Dauerfolgen von Bedeutung. Nach der Darlegung der Klägerin, die mit den Ausführungen in den vorgelegten Arztbriefen in Einklang stehen, trug sie Bissverletzungen am rechten Ober- und Unterarm davon. Diese Verletzungen zogen eine operative Versorgung, einen mehrtätigen stationären Aufenthalt sowie eine rund dreiwöchige Arbeitsunfähigkeit nach sich. Anschließend erfolgte eine ambulante Weiterbehandlung. Angesichts des Verletzungsbildes, wie es sich nach dem als Anlage K3 vorgelegten Lichtbild darstellt, kann eigentlich kaum ein Zweifel daran bestehen, dass Narben verblieben sind, die beim Tragen kurzärmeliger Oberbekleidung auch sichtbar sein dürften. Auch die Gefahr neurologischer Spätfolgen dürfte nicht von der Hand zu weisen sein. Das sind unter Berücksichtigung des Alters der Klägerin Schäden, die mehr als nur eine geringe Entschädigung verlangen, allerdings angesichts der Mitverantwortung den Betrag von (weiteren) 5.000 € nicht rechtfertigen. Angemessen erscheint eine billige Entschädigung von weiteren 2.500 €. Unter Berücksichtigung der dargelegten Beeinträchtigungen und unter Berücksichtigung einer Mitverursachung zumindest aufgrund mitwirkender Tiergefahr dürfte ein (weiteres) Schmerzensgeld von 2.500 € angemessen sein.

## **II. Anspruch gegen den Beklagten zu 1) aus § 834 Satz 1 BGB**

Lässt sich die Haltereigenschaft des Beklagten zu 1) nicht feststellen, kommt noch eine Haftung als Tieraufseher – für vermutetes Verschulden – gemäß § 834 Satz 1 BGB in Betracht.

Die Übernahme der Aufsichtsführung bedeutet Übertragung der selbständigen Gewalt und Aufsicht über das Tier, wobei nach dem Wortlaut der Norm die Übernahme durch Vertrag erfolgen muss. Streitig ist allerdings, ob nicht auch eine tatsächliche Beaufsichtigung durch Familienangehörige zur Haftung führen kann (ablehnend: Palandt/Sprau, § 834, Rn. 2; offen gelassen: OLG des Landes Sachsen-Anhalt, Urteil vom 23.04.2014 – 1 U 115/13 –, Rn. 3, mit Nachweisen zur Gegenauffassung).

### **III. Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB i.V.m. § 253 Abs. 2 BGB (Verschuldenshaftung)**

1. Körperverletzung des Klägers
2. Hier könnte eine Verkehrssicherungspflicht anzunehmen sein, weil der Hund keinen Maulkorb und/oder nicht angeleint war
  - ➔ Nach dem bislang unsubstantiierten und nicht unter Beweis gestellten Vortrag des Klägers kann wohl nicht davon ausgegangen werden, dass der Hund der Beklagten sich in der Vergangenheit aggressiv gegenüber Menschen verhalten hat
  - ➔ Allerdings könnte eine Fahrlässigkeit dann anzunehmen sein, wenn hinsichtlich des Hundes der Beklagten von einer abstrakten Gefährlichkeit gemäß §§ 3 Abs. 2, 5 Abs. 2 LHundG NRW anzunehmen wäre

### **IV. Anspruch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 5 Abs. 2 LHundG NRW**

1. Hund der Beklagten als gefährlicher Hund im Sinne von § 3 Abs. 2 LHundG NRW?
2. Nach § 5 Abs. 2 LHundG NRW sind gefährliche Hunde an der Leine zu führen und ihnen ist ein das Beißen verhindernder Maulkorb anzulegen
3. § 5 Abs. 2 LHundG NRW dürfte Schutzgesetz im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB sein, da dieses Gesetz zumindest auch dem Schutz von Individualinteressen dient

## **B. Ansprüche gegen die Beklagte zu 2)**



Die Beklagte zu 2) ist unstreitig Halterin des Hundes, so dass sie zumindest gemäß § 833 Satz 1 BGB haftet; im Übrigen gelten für sie die o.g. Erwägungen

### **C. Gesamtschuldnerische Haftung:**

Die Beklagten dürften gemäß § 840 Abs. 1 BGB als Gesamtschuldner haften.

### **Klageantrag zu 2): Feststellung**

Die Klägerin dürfte die Möglichkeit eines weiteren Schadens hinreichend dargelegt haben. Nach der Art der Verletzung dürfte die Verwirklichung eines weiteren Schadens – neurologische Spätfolgen – zumindest möglich erscheinen und es droht eine Verjährung. Bei Eintritt derzeit nicht vorhersehbarer Spätschäden kann es zu einer Nachforderung von Schmerzensgeld und zum Anspruch auf Ersatz materieller Schäden kommen. Der Feststellungsanspruch kann nur dann verneint werden, wenn aus der Sicht des Geschädigten bei verständiger Beurteilung kein Grund bestehen kann, mit Spätfolgen zu rechnen.

Allerdings dürften die Beklagten zu Recht einwenden, dass der Anspruch auf Ersatz künftiger immaterieller Schäden aufgrund der Einheitlichkeit des Schmerzensgeldes zu beschränken ist. Mit dem auf eine unbeschränkte Klage insgesamt zuzuerkennenden Schmerzensgeld sind nicht nur alle bereits eingetretenen, sondern auch alle erkennbaren und objektiv vorhersehbaren künftigen unfallbedingten Verletzungsfolgen abgegolten. Ausgenommen hiervon sind nur solche immateriellen Schäden, die bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung des Ausgangsverfahrens noch nicht eingetreten sind und deren Eintritt aus sachverständig-objektiver Sicht nicht als möglich vorherzusehen waren (vgl. BGH, Urteil vom 14. Februar 2006 – VI ZR 322/04 –, Rn. 7, juris).

Der Klageantrag ist also wie folgt zu korrigieren: „immateriellen, derzeit nicht voraussehbaren Schäden“ (...) „soweit diese nicht übergegangen sind oder noch übergehen werden“

**Klageantrag zu 3): Zinsen**

Bislang nicht nachvollziehbar, jedenfalls unbestimmt

**Klageantrag zu 4: vorgerichtliche RA-Kosten**

(P) Rechtsschutzversicherung: Bei Liquidation = Berechtigung zur Geltendmachung?

**D. Vorschlag**

Ich schlage vor:

Die Beklagte wird verurteilt...

Die Kosten des Rechtsstreits trägt...

Das Urteil ist ... (vorläufige Vollstreckbarkeit)