

Nachschlagewerk: Ja

BGHZ: Ja

---

BGB §§ 839 K, 823 Dc; GG Art. 34; NdsStraßenG v.

14. Dezember 1962, GVBl 251 idF des ÄndG v. 30. Dezember 1965,  
GVBl 280, § 10 Abs. 1

§ 10 Abs. 1 NStrG begründet für die Organe und Bediensteten  
der damit befaßten Körperschaften eine A m t s p f l i c h t ,  
die öffentlichen Verkehrswege in einem verkehrssicheren  
Zustand zu halten.

Eine Verletzung dieser Pflicht führt ausschließlich zur  
Haftung nach Amtshaftungsgrundsätzen.

BGH, Urt. v. 18. Dezember 1972 - III ZR 121/70 - OLG Celle  
LG Verden

# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 121/70

### URTEIL

Verkündet am  
18. Dezember 1972  
Schorm,  
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der V o l k s f ü r s o r g e Deutsche Sachversicherung  
Aktiengesellschaft, gesetzlich vertreten durch die Vorstands-  
mitglieder Walter R [REDACTED], Ernst Be [REDACTED], Walter Sch [REDACTED]  
und Karl B [REDACTED], H [REDACTED] S, St [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und [REDACTED] -

gegen

die Stadt D [REDACTED], vertreten durch den  
Stadtdirektor,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. November 1972 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Hubert Meyer sowie der Richter Dr. Kreft, Dr. Arndt, Dr. Beyer und Dr. Krohn

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 9. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 20. April 1970 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Revision zu tragen.

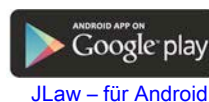
Von Rechts wegen

#### Tatbestand:

Der Maschinenbauer Stu[REDACTED] Ho[REDACTED] war im Jahr 1966 Soldat in D[REDACTED] und Halter eines Personenkraftwagens, mit dem er bei der Klägerin haftpflichtversichert war. Am 4. Mai 1966 gegen 23 3/4 Uhr fuhr er in seinem Kraftwagen mit einigen Kameraden über die M[REDACTED]straße in Di[REDACTED] zur Kaserne zurück. Dabei fuhr er in eine Gruppe von Bundeswehrangehörigen, die zu dritt nebeneinander auf der (in seiner Fahrtrichtung gesehen) rechten Straßenseite gingen. Hierbei wurden drei dieser Soldaten getötet und fast alle übrigen mehr oder weniger schwer verletzt. Die Klägerin hat Schadensersatzansprüche, die u.a. von der Wehrbereichsverwaltung und einigen Verletzten geltend gemacht worden sind, teilweise befriedigt.



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



Die Klägerin hat im ersten Rechtszug die Feststellung begehrt, daß die beklagte Stadtgemeinde eine Mithaftung in Höhe von einem Drittel des entstandenen Schadens treffe. Sie hat dazu die Auffassung vertreten, die Beklagte habe ihre Verkehrssicherungspflicht verletzt. Die Straßenlaternen auf der M■■■■straße seien, was unstreitig ist, zur Unfallzeit auf sogenannte Sparschaltung geschaltet gewesen. Infolge der verminderten Leuchtwirkung sei die Sicht eingeschränkt gewesen. Die Beklagte hätte die M■■■■straße jedenfalls bis 24 Uhr voll beleuchten müssen, weil gerade zu dieser Zeit reger Fußgängerverkehr zu herrschen pflege.

Die Klägerin hat beantragt, festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet sei, ihr ein Drittel der Aufwendungen zu ersetzen, die sie als Haftpflichtversicherer des Maschinenbauers Stu■■■■ Ho■■■■ für die Geschädigten bei dem Verkehrsunfall vom 4. Mai 1966 zu machen verpflichtet sei.

Die Beklagte hat um Klagabweisung gebeten. Sie hat die Ansicht vertreten, ihre Verkehrssicherungspflicht nicht verletzt zu haben. Die eingeschränkte Beleuchtung sei im übrigen nicht unfallursächlich gewesen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Im Berufungsrechtszug hat die Klägerin, die inzwischen Haftpflichtansprüche befriedigt hat, beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, ihr 29.444,13 DM nebst Zinsen zu zahlen,

2. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet sei, ihr ein Drittel der weiteren Aufwendungen zu ersetzen, die sie als Haftpflichtversicherer des Maschinenbauers Stu[REDACTED] Ho[REDACTED] für die Geschädigten bei dem Verkehrsunfall vom 4. Mai 1966 zu machen verpflichtet sei.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihr bisheriges Klagebegehren weiter. Die Beklagte bittet, die Revision zurückzuweisen.

#### Entscheidungsgründe:

##### I.

Das Berufungsgericht hat im wesentlichen ausgeführt:

Auch wenn davon ausgegangen werde, daß die "Sparbeleuchtung" eine der Ursachen für den Unfall gewesen sei und hierin eine Verletzung der Verkehrssicherungspflicht liege, stehe der Klägerin weder ein Ausgleichsanspruch gegen die Beklagte als Gesamtschuldnerin noch ein eigener Ersatzanspruch zu. Gemäß § 10 Abs. 1 des Niedersächsischen Straßengesetzes in der Fassung des Änderungsgesetzes vom 30. Dezember 1965 (GVBl S. 280) sei die Überwachung der Verkehrssicherheit der öffentlichen Straßen den Organen und Bediensteten der damit befaßten Körperschaften und Behörden als Amts-

pflicht in Ausübung öffentlicher Gewalt auferlegt worden. Nach dem Willen des Gesetzgebers habe die Überwachung der Verkehrssicherheit auch die Sorge für die Verkehrssicherheit einschließen sollen. Durch diesen Gesetzgebungsakt sei die Verkehrssicherungspflicht für öffentliche Straßen zu einer ausschließlich hoheitlichen Pflicht ausgestaltet worden, neben der für eine zivilrechtliche Pflicht gleichen Inhalts kein Raum sei. Als Haftungsgrundlage komme ausschließlich § 839 BGB in Verbindung mit Art. 34 GG in Betracht. Da hier einem Bediensteten der Beklagten allenfalls ein fahrlässiges Verhalten zur Last gelegt werden könne, stehe den durch den Versicherungsnehmer der Klägerin geschädigten Personen bzw. ihren Rechtsnachfolgern ein Amtshaftungsanspruch nur zu, wenn sie nicht anderweitig Ersatz erlangen könnten. Die Klägerin habe das Fehlen einer solchen Ersatzmöglichkeit für die Unfallopfer nicht nachgewiesen; es liege im Gegenteil auf der Hand, daß ihnen der Fahrer Ho[REDACTED] hafte. Hafte er mithin den Unfallgeschädigten - jedenfalls im Verhältnis zu der Beklagten - allein, so stehe ihm ein Ausgleichsanspruch gegen die Beklagte (als Gesamtschuldnerin) nicht zu. Dann könne auf die Klägerin ein solcher Anspruch nach § 67 VVG nicht übergegangen sein. Diese Rechtslage ändere sich nicht dadurch, daß die Unfallgeschädigten gemäß § 3 Nr. 1 PflVersG ihre Ansprüche unmittelbar gegen die Klägerin richten könnten.

Ein Ersatzanspruch der Klägerin könne auch nicht mit der Begründung anerkannt werden, sie sei durch die Verletzung der Verkehrssicherungspflicht mittelbar

geschädigt worden, weil sie auf Grund des mit Hoege geschlossenen Versicherungsvertrages den Unfallgeschädigten Ersatz zu leisten habe. Die Klägerin habe insoweit keine bessere Rechtsstellung als ein nichtversicherter Schädiger, der in Auswirkung des § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB für den Schaden allein aufkommen müsse.

Die hiergegen von der Revision erhobenen sachlichen Rügen führen nicht zum Erfolg.

## II.

1. Der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts ist zutreffend:

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs richten sich die Schadensersatzansprüche wegen der Verletzung der Pflicht, für die Sicherheit der öffentlichen Straßen, Wege und Plätze zu sorgen, regelmäßig nach den allgemeinen zivilrechtlichen Deliktsvorschriften der §§ 823 ff BGB (BGHZ 9, 373; 14, 83; 16, 95; 20, 57; 54, 165). Auch das Bundesverwaltungsgericht hat sich dieser Auffassung angeschlossen (BVerwGE 14, 304; 35, 334/337).

Die Begründung ist folgende: Die Verkehrssicherungspflicht folgt aus dem allgemeinen, aus §§ 823 und 836 BGB abzuleitenden Rechtsgrundsatz, daß jeder, der in seinem Verantwortungsbereich eine Gefahrenquelle schafft oder andauern läßt, diejenigen ihm zumutbaren Maßnahmen und

Vorkehrungen treffen muß, die zur Abwendung der daraus Dritten drohenden Gefahren notwendig sind. Die Straßenverkehrssicherungspflicht ist nur ein Unterfall der allgemeinen Verkehrssicherungspflicht für öffentliche Verkehrsflächen. Diese Straßenverkehrssicherungspflicht ergibt sich somit aus dem Umstand, daß von der Straße durch Zulassung des öffentlichen Verkehrs Gefahren ausgehen können. Das verpflichtet die verantwortliche Körperschaft zum Eingreifen. Der Inhalt dieser Straßenverkehrssicherungspflicht geht dahin, die öffentlichen Verkehrsflächen - wie alle sonstigen einem Verkehr eröffneten Räume oder Sachen - möglichst gefahrlos zu gestalten und zu erhalten, sowie im Rahmen des Zumutbaren alles zu tun, um den Gefahren zu begegnen, die den Verkehrsteilnehmern aus einem nicht ordnungsmäßigen Zustand der Verkehrsflächen drohen.

2. Dies schließt indessen die Möglichkeit einer Ersatzpflicht nach **A m t s h a f t u n g s g r u n d - s ä t z e n** nicht schlechthin aus. Die öffentlich-rechtliche Körperschaft, der die Verkehrssicherung obliegt, hat grundsätzlich die Wahl, ob sie dieser Pflicht als Fiskus, also privatrechtlich, oder als Träger öffentlicher Gewalt, also hoheitsrechtlich, genügen will.

Der vorliegende Fall erfordert keine Entscheidung darüber, ob die Beklagte sich der bürgerlich-rechtlichen Haftung nach § 823 BGB allein durch einen Organisationsakt (vgl. BGHZ 9, 387, 388; 20, 57, 59; 27, 278, 281; 35, 111, 113; BGH NJW 1967, 1325, 1326; 1971, 43, 44; VersR 1964, 307, 308; 1969, 35, 36) entziehen könnte.

Aus § 10 Abs. 1 des Niedersächsischen Straßengesetzes (NStrG) in der Fassung des Änderungsgesetzes vom 30. Dezember 1965 ergibt sich, daß der Landesgesetzgeber für den räumlichen und sachlichen Anwendungsbereich des Gesetzes die Verkehrssicherungspflicht als eine öffentlich-rechtliche Pflicht ausgestaltet und diese den Organen und Bediensteten der damit befaßten Körperschaften als in Ausübung hoheitlicher Gewalt zu erfüllende Amtspflicht auferlegt hat.

3. Nach der am 1. Januar 1966 in Kraft getretenen Neufassung des § 10 Abs. 1 NStrG obliegen "der Bau und die Unterhaltung der öffentlichen Straßen einschließlich der Bundesfernstraßen sowie die Überwachung ihrer Verkehrssicherheit ... den Organen und Bediensteten der damit befaßten Körperschaften als Amtspflicht in Ausübung öffentlicher Gewalt". Der Wortlaut der Vorschrift könnte zwar dafür sprechen, daß die durch das Gesetz geschaffene Amtspflicht sich auf die bloße "Überwachung" der Verkehrssicherheit beschränken soll. Sinn und Entstehungsgeschichte der Bestimmung lassen jedoch eindeutig den Willen des Landesgesetzgebers erkennen, die genannten öffentlichen Bediensteten zu verpflichten, über die Sicherheit der Verkehrswege zu wachen und bei eintretender Notwendigkeit die erforderlichen Einzelmaßnahmen selbst zu treffen (vgl. dazu auch BayObLG NJW 1972, 1325 für Art. 72 BayStrWG). Dafür spricht vor allem, daß der Landesgesetzgeber davon Abstand genommen hat, den In-

halt der Verkehrssicherungspflicht selbst zu bestimmen. Insoweit verbleibt es also bei den Anforderungen, welche die Rechtsprechung bisher an die für die Verkehrssicherheit der öffentlichen Wege und Straßen Verantwortlichen gestellt hat. Wollte man annehmen, daß lediglich die "Überwachung" der Verkehrssicherheit in die Hoheitsverwaltung einbezogen sei, die im Einzelfall angezeigten Maßnahmen hingegen nach wie vor privatrechtlich besorgt werden sollen, so würde man dem Gesetz den Willen zur Aufspaltung der Verkehrssicherungspflicht in einen die "Aufsicht" und die eigentliche "Erfüllung" betreffenden Teil unterstellen. Außerdem erscheint es nicht sinnvoll, eine "auf sich selbst gerichtete" Überwachungspflicht der öffentlich-rechtlichen Körperschaften und ihrer Bediensteten anzunehmen, zumal dann, wenn man berücksichtigt, daß die Pflicht, die von den Straßen ausgehenden Gefahren zu erkennen, zu beseitigen und zu verhindern (vgl. Arndt, die Straßenverkehrssicherungspflicht in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, Ziff. 45), in der Verwaltungspraxis von denselben Dienststellen erfüllt zu werden pflegt (Rzepka, BayVerwBl. 1969, 302, 303; Nedden, NJW 1956, 1014, 1017), was im übrigen auch dem engen sachlichen Zusammenhang zwischen der Verkehrssicherungspflicht und der in der Form der Hoheitsverwaltung erfüllten Straßenbaulast Rechnung trägt (BayObLG aaO; Larenz, Schuldrecht, Band II, Bes.Teil, 10. Auflage, § 73 VII a S. 502; Esser, Schuldrecht, Band II, Bes.Teil, 4. Auflage, § 108 II 1 b S. 415). Dieser Sinngehalt des § 10 Abs. 1 NStrG wird durch die parlamentarische Behandlung des Änderungsgesetzes bestätigt. Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, sollte die Ge-

setzesänderung klarstellen, daß die Verkehrssicherungspflicht für öffentliche Sachen im Gemeingebrauch umfassend als hoheitliche Aufgabe geregelt sei (Begründung zu Art. I Nr. 1 zum Regierungsentwurf des Änderungsgesetzes, Landtags-Drucks. Nr. 553 der 5. Wahlperiode, S. 2). Der Regierungsentwurf sprach deshalb von den "mit ... der Überwachung der Verkehrssicherheit ... zusammenhängenden Pflichten". Im Verlauf der parlamentarischen Behandlung wurden die beiden letzten Worte gestrichen, ohne daß damit eine Beschränkung des gesetzgeberischen Anliegens verbunden sein sollte. In der 2. und 3. Lesung des Änderungsgesetzes führte dazu der Berichterstatter u.a. aus, es sei geltend gemacht worden, daß die geänderte Fassung vielleicht zu eng sein könne, weil darin nur von der "Überwachung" der Verkehrssicherheit die Rede sei. Die jetzt vorgeschlagene Fassung beinhalte genau das, was diejenigen wünschten, die die Verkehrssicherungspflicht auch mit in das Gesetz einbezogen haben wollten (Verhandlungen des Niedersächsischen Landtages, 5. Wahlperiode, Band 3, Sp. 4051). Nach dieser Klarstellung hat § 10 Abs. 1 NStrG in der jetzt geltenden Fassung ohne weitere Aussprache die Zustimmung des Landtags gefunden.

3. Die Kompetenz des Landesgesetzgebers, die Sorge für die Sicherheit des Verkehrs auf Gemeindestraßen (vgl. § 3 Abs. 1 Nr. 3 NStrG) den Organen und Bediensteten der Gemeinden als eine in Ausübung öffentlicher Gewalt zu erfüllende Amtspflicht aufzuerlegen, wird von der Revision ohne Erfolg beanstandet.

a) Der erkennende Senat hat mehrfach ausgesprochen, daß der Landesgesetzgeber eine bis dahin nach allgemeinen bürgerlich-rechtlichen Bestimmungen zu beurteilende Verkehrssicherungspflicht den Gemeinden als eine ausschließlich öffentlich-rechtliche Pflicht zuweisen kann, die in den Bereich ihrer hoheitlichen Betätigung fällt (BGHZ 27, 278; 32, 352; 40, 379; LM Preuß.Wegereinigungsg Nr. 5 = MDR 1964, 657; Nr. 6 = NJW 1965, 100; Nr. 7 = NJW 1966, 202; LM Nieders. StraßenG Nr. 1 = NJW 1965, 201; LM RhPf.LandesstraßenG Nr. 1 = NJW 1971, 43). Daß in diesen Fällen das öffentliche Recht eine insoweit sich mit der Straßenverkehrssicherungspflicht deckende (vgl. BGHZ 40, 379) Pflicht zur p o l i z e i m ä ß i g e n Wegereinigung begründet, während die Neufassung des § 10 NStrG dem engen sachlichen Zusammenhang zwischen Verkehrssicherungspflicht und Straßenbaulast Rechnung trägt (vgl. Begründung des Regierungsentwurfs des Änderungsgesetzes aaO S. 2), stellt die Wirksamkeit des hier zu beurteilenden Gesetzgebungsaktes nicht in Frage.

b) Die Sorge für die Sicherheit der öffentlichen Wege und Straßen dient lebenswichtigen Bedürfnissen der Gemeinschaft und gehört daher zum Bereich der D a s e i n s - v o r s o r g e (Forsthoff, DVBl 1952, 164 f, 166; ders., Verwaltungsrecht I, 9. Auflage, § 20 S. 369 f, 371; Wolff, Verwaltungsrecht I, 8. Auflage, § 57 V b S. 433 mit weiteren Nachweisen; Dagtougrou in Bonner Kommentar, 2. Auflage, Art. 34 Rdnr. 136; vgl. auch BGHZ 52, 325, 328/9).

Wie der Staat eine solche öffentliche Aufgabe erledigen lassen will, ist im allgemeinen in sein freies Ermessen gegeben, freilich bis zu einem gewissen Grade auch von der Eigenart und dem Gewicht der einzelnen Aufgabe abhängig (BVerfGE 17, 371, 377). Der Bundesgerichtshof hat in ständiger Rechtsprechung anerkannt, daß die öffentliche Hand im Regelfalle, soweit die Eigenart der betreffenden öffentlichen Aufgabe nicht entgegensteht, die Wahl hat, ob sie sich der Aufgabe mit Mitteln des Privatrechts oder hoheitsrechtlich entledigen will (vgl. BGHZ 9, 145, 147; 373, 387/88; 27, 278, 283; 35, 111; 48, 98, 103; 52, 325, 329; JZ 1962, 217; weitere Nachweise bei Menger und Erichsen, VerwA 61 (1970) 381, und Fn. 21). Das öffentliche Interesse an der Sicherheit der Wege und Straßen im Gemeingebrauch erlaubt es jedenfalls dem Gesetzgeber, die Sorge für den gefahrlosen Zustand dieser Sachen den damit befaßten öffentlichen Körperschaften in Form einer ö f f e n t l i c h - r e c h t l i c h e n P f l i c h t aufzugeben und gleichzeitig zu bestimmen, daß die Erfüllung in der Form der Hoheitsverwaltung zu erfolgen hat, die für die Träger dieser Verwaltung unmittelbare Amtspflichten gegenüber dem zu schützenden Personenkreis begründet (ebenso Bender, Staatshaftungsrecht Rdnr. 177; Müller/Full, Straßenverkehrsrecht, 22. Auflage, § 5 a StVG Rdnr. 29, 31; Jagusch, Straßenverkehrsrecht, 20. Auflage, § 45 StVO Rdnr. 54; Rzepka, BayVerwBl 1969, 302; Freund, NJW 1962, 614, 615; Walldorf, VersR 1965, 1030, 1033; Hurst, DVBl 1963, 425, 426; Wussow, Die Berufsgenossenschaft 1965, 146, 147; ders., BB 1967, 353, 355;

grundsätzlich dazu Hans Peters, Öffentliche und staatliche Aufgaben, Festschrift für Nipperdey, 1965, Band II, S. 877, 886, 892, 895). Insoweit liegt auch kein unzulässiger Eingriff des Landesgesetzgebers in das Recht der Gemeinden zur selbständigen Verwaltung ihrer eigenen Angelegenheiten vor (vgl. BayObLG aaO S. 1326 unter 2 e).

c) Der Niedersächsische Gesetzgeber hat mit dem Änderungsgesetz vom 30. Dezember 1965 auch seine Gesetzgebungszuständigkeit nach Art. 70, 72, 74 GG nicht überschritten.

Die öffentlich-rechtliche Pflicht, für die Sicherheit der Wege und Straßen im Gemeingebrauch zu sorgen, ist dem **S t r a ß e n r e c h t** zuzurechnen, für das dem Bund die (konkurrierende) Gesetzgebungszuständigkeit nur hinsichtlich des Baues und der Unterhaltung von Landstraßen des Fernverkehrs zusteht (Art. 74 Nr. 22 GG; zust. Rzepka aaO S. 303, 304). Ob der Bund im Bereich der Fernstraßen auch den Inhalt und die Trägerschaft der Pflicht zur Verkehrssicherung regeln könnte, kann offen bleiben, da er im Bundesfernstraßengesetz (§§ 3 bis 5) nur die Straßen **b a u l a s t** geregelt hat, die rechtlich selbständig neben der Verkehrssicherungspflicht steht (BGH NJW 1968, 443). Die (konkurrierende) Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes für den Straßen **v e r k e h r** (Art. 74 Nr. 22 GG) wird durch das Landesgesetz nicht angetastet. Das Verkehrsrecht befaßt sich mit der Ordnung des Verkehrs mit dem Ziel, Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs zu gewährleisten. Es regelt den Verkehr unter ordnungsrechtlichen Gesichtspunkten (BVerwGE 34, 241, 243). Daß diese

Kompetenz des Bundes auch die Befugnis umfaßt, Regelungen zur Verhinderung verkehrsgefährdender Zustände oder Verhaltensweisen von Personen zu treffen, die nicht selbst am Straßenverkehr teilnehmen, aber auf ihn einwirken können (BVerwGE 28, 310, 311), hat auf die hier zu entscheidende Frage keinen Einfluß, da auch in diese erweiterte Regelungsbefugnis die Straßenverkehrssicherungspflicht nicht einbezogen ist.

Unbegründet ist auch die Rüge, der Landesgesetzgeber habe durch die Schaffung einer öffentlich-rechtlichen Verkehrssicherungspflicht in unzulässiger Weise auf das **H a f t u n g s** recht eingewirkt und hierdurch in die (konkurrierende) Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes für das **b ü r g e r l i c h e** Recht (Art. 74 Nr. 1 GG) eingegriffen. Wie der erkennende Senat im Urteil vom 30. September 1970 - III ZR 81/67 = NJW 1971, 43 ausgeführt hat, ist die Einschränkung des Anwendungsbereichs des § 823 BGB lediglich eine mittelbare **F o l g e** der Landeszuständigkeit für die verwaltungsrechtliche Gesetzgebung (im Ergebnis ebenso BayObLG aaO S. 1326). Eine derartige Wirkung läßt sich mit Erwägungen aus dem Bereich der konkurrierenden Gesetzgebungszuständigkeit umso weniger ausschließen, als es für die öffentlichen Wege und Straßen an einem Bundesgesetz fehlt, das diese Träger der Verkehrssicherungspflicht in jedem Falle denselben Haftungsfolgen (§§ 823, 831, 31, 89 BGB) unterwirft, wie sie nach geltender Rechtspraxis für Privatpersonen gelten (Art. 71 Abs. 1 GG; vgl. auch BVerwGE 27, 131).

Der Revision ist allerdings zuzugeben, daß der Landesgesetzgeber nicht in der Lage ist, die vom Bundesgesetzgeber bzw. vom Verfassungsgesetzgeber verwendeten Begriffe der "Amtspflicht" (§ 839 BGB) und des "anvertrauten öffentlichen Amtes" (Art. 34 GG) mit Wirkung für die Haftung mit beliebigen Inhalten zu füllen. Das wird aber nur für die Frage bedeutsam, ob gemessen an der Art und Eigentümlichkeit des vom Landesgesetzgeber geschaffenen Amtes eine Haftung nach § 839 BGB, die typischerweise nur subsidiärer Natur ist (§ 839 Abs. 1 Satz 2 BGB), noch den gesetzgeberischen Vorstellungen entspricht, die der Beamten- bzw. Staatshaftung, vornehmlich der Beschränkung der Haftung bei nur fahrlässiger Pflichtverletzung, zugrundeliegen (zu § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB vgl. BGHZ 13, 88, 100; grundsätzlich dazu Wolany, Zur Rechtfertigung der bloß subsidiären Haftpflicht bei fahrlässigen Amtspflichtverletzungen, in: Annales Universitatis Saraviensis, Serie III, 1954, S. 121 bis 133). Der erkennende Senat vermag jedoch nicht festzustellen, daß im Bereich der öffentlich-rechtlichen Verkehrssicherungspflicht die Anwendung des § 839 BGB und des darin enthaltenen Grundsatzes der subsidiären Haftung bei nur fahrlässiger Pflichtverletzung generell zu sachfremden und unerträglichen Ergebnissen führt. Es kann auch nicht anerkannt werden, daß durch die Auswirkungen der Landesgesetzgebung auf das Deliktsrecht eine rechtliche Ungleichbehandlung der Verkehrssicherungspflichtigen eintrete, die im Hinblick auf den Grundsatz der Subsidiärhaftung mit dem allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) nicht zu vereinbaren sei (so vor allem Meiss, JZ 1959, 679). Diese Auffassung

berücksichtigt nicht, daß das moderne Wege- und Straßennetz wegen seiner großen Bedeutung für das Wirtschafts- und Sozialleben und als Folge der ungeahnten technischen Entwicklung des Verkehrswesens Anforderungen an die Sicherheit des Verkehrs stellt, die den für privatgenutzte Grundstücke geltenden nicht mehr grundsätzlich vergleichbar sind. Sie läßt auch außer Betracht, daß die Interessenlage verschieden ist. Wenn ein Privater Grundflächen dem allgemeinen Verkehr eröffnet, dient dies in der Regel seinen wirtschaftlichen Zwecken und Interessen. Dagegen werden die öffentlichen Sachen für den Gemeingebrauch geschaffen und eröffnet, weil das öffentliche Interesse es gebietet, das sich gemeinhin mit dem Benutzerinteresse deckt (Forsthoff, DVBl 1952, 164 f, 165; im Ergebnis ebenso Jahn, JuS 1965, 165, 170 f; Kleinewefers und Wilts, VersR 1965, 397, 405; Dagtougrou aaO).

4. Die Beklagte hat, wie hier nicht streitig ist, die zur Durchführung der ihr auferlegten öffentlich-rechtlichen Verkehrssicherungspflicht erforderlichen allgemeinen Organisationsmaßnahmen getroffen (vgl. dazu BGH NJW 1971, 43; BGHZ 27, 278; 32, 352). Sie haftet deshalb für eine fahrlässige Amtspflichtverletzung ihrer Bediensteten nach Maßgabe des § 839 BGB, Art. 34 GG. Diese Haftung schließt, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, eine zusätzliche Haftung aus § 823 BGB aus. Die Pflichten aus der allgemeinen Verkehrssicherungspflicht und aus der in § 10 Abs. 1 NStrG begründeten Amtspflicht decken sich hier inhaltlich völlig, da der Landesgesetzgeber davon

Abstand genommen hat, den Umfang dieser Amtspflicht gesondert festzulegen. Bei einem Verstoß gegen die Amtspflicht zur Verkehrssicherung kommt daher im Verhältnis zu dem Geschädigten - jedenfalls im Grundsatz - nur die Verletzung eines Pflichtenkreises in Betracht. In einem solchen Fall schließt die Sonderregelung des § 839 BGB die Haftung nach den allgemeinen Vorschriften der §§ 823 ff BGB aus (BGH NJW 1971, 43 m.w. Nachweisen).

### III.

1. Vorliegend kommt nach der von der Revision nicht angegriffenen Feststellung des Berufungsgerichts nur eine fahrlässige Verletzung der Amtspflicht zur Verkehrssicherung in Betracht. Die Beklagte haftet deshalb dem Versicherungsnehmer der Klägerin und den Unfallopfern nur insoweit, als diese nicht auf andere Weise Ersatz zu erlangen vermögen (§ 839 Abs. 1 Satz 2 BGB). Für die Unfallgeschädigten bzw. ihre Rechtsnachfolger kommt als leistungsfähiger Verpflichteter der Versicherungsnehmer der Klägerin in Betracht, was die Revision dem Grunde nach nicht in Zweifel zieht. Daß möglicherweise die Ersatzansprüche der Geschädigten die im Versicherungsvertrag vereinbarte Deckungssumme übersteigen werden, ist für diesen Rechtsstreit ohne Bedeutung, da die Klägerin eine Ausgleichung bzw. Befreiung von den Unfallansprüchen nur insoweit begehrt, als sie nach dem Versicherungsvertrag für den Versicherungsnehmer zu leisten hat. Hiernach ist die Beklagte neben dem Fahrer Ho den Unfallgeschädigten nicht gesamtschuldnerisch ver-

pflichtet (§ 840 Abs. 1 BGB); die Subsidiaritätsklausel (§ 839 Abs. 1 Satz 2 BGB) schließt insoweit das Entstehen eines Ausgleichsanspruchs aus, der auf die Klägerin nach § 67 VVG übergehen könnte. Die Rechtslage ist nicht anders, wenn und soweit die Unfallgeschädigten in Anwendung von § 3 Nr. 1 des Pflichtversicherungsgesetzes die Klägerin im Rahmen ihrer Leistungspflicht aus dem Versicherungsverhältnis direkt in Anspruch nehmen. In diesem Fall haften der Versicherer und der ersatzpflichtige Versicherungsnehmer als Gesamtschuldner (§ 3 Nr. 2 PflichtversG). Die Leistung des Versicherers führt, wenn er dem Versicherungsnehmer zur Leistung verpflichtet geblieben ist, ebenfalls zum Übergang der Ersatzansprüche nach § 67 VVG (Prölss, NJW 1965, 1737, 1739 unter III 6).

2. Die Klägerin kann aus § 839 BGB, Art. 34 GG auch keine eigenen Rechte daraus herleiten, daß die (unterstellte) Amtspflichtverletzung eines Bediensteten der Beklagten den Versicherungsfall mitverursacht hat. Der Kraftfahrzeug-Haftpflichtversicherer gehört nicht zu dem Kreis der "Dritten", denen gegenüber die Amtspflicht zur Sicherung des Verkehrs besteht. Diese

Pflicht bezweckt nur den Schutz des Lebens, der Gesundheit, des Eigentums und des Besitzes der einzelnen Verkehrsteilnehmer (vgl. dazu näher das gleichzeitig verkündete Senatsurteil vom 18. Dezember 1972 - III ZR 40/70).

Meyer

Kreft

Dr. Arndt

Dr. Beyer

Dr. Krohn