

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

HessStraßenG v. 9. Oktober 1962, GVBl 437; BGB § 839 cb

§ 9 des Hessischen Straßengesetzes von 1962 betrifft nicht die Straßenverkehrssicherungspflicht, sondern nur die öffentlich-rechtliche Straßenbaulast, die lediglich eine der Allgemeinheit, der Straßenaufsichtsbehörde und der Wegepolizei gegenüber bestehende öffentlich-rechtliche Verpflichtung ist. Eine Verletzung dieser Straßenbaulast begründet für die einzelnen Wegebenutzer keinen Schadensersatzanspruch aus § 839 BGB.

BGH, Urt. v. 20. März 1967 - III ZR 29/65 - OLG Frankfurt
LG Kassel

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 29/65

URTEIL

Verkündet am

20. März 1967
Schorm, Justiz-
angestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Stadt K [REDACTED], vertreten durch den Magistrat,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Ehefrau Cläre F [REDACTED], K [REDACTED], K [REDACTED]weg [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. März 1967
unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm
sowie der Bundesrichter Dr. Arndt, Dr. Beyer, Dr. Hußla
und Gähtgens

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
1. Zivilsenats in Kassel des Oberlandesgerichts
Frankfurt (Main) vom 11. Dezember 1964 wird zu-
rückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsrechts-
zuges zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin verlangt von der beklagten Gemeinde
Schadensersatz wegen eines Unfalls.

Die Klägerin stürzte am 7. Dezember 1962 gegen
17 1/2 Uhr auf der Goethestraße der beklagten Gemeinde
vor dem Hause Nr. 21 und zog sich Verletzungen zu, die
einen Krankenhausaufenthalt erforderlich machten.

Die Klägerin hat vorgetragen: Sie sei infolge
des seit längerer Zeit schadhafte Plattenbelages auf
dem Bürgersteig gestürzt, weil einzelne Platten um
mehr als 5 cm hoch gestanden hätten. Trotz vorsichti-
gen Gehens sei sie bei der unzulänglichen Beleuchtung
über eine solche Platte gestolpert und zu Fall gekom-



men. Die Beklagte habe schuldhaft die ihr obliegende Sicherungspflicht verletzt. Die Klägerin hat ihren Vermögensschaden mit 567,05 DM berechnet und beantragt,

die Beklagte zur Zahlung dieses Betrages nebst Zinsen und eines angemessenen Schmerzensgeldes zu verurteilen.

Die Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Sie hat ausgeführt: Eine Haftung bestehe höchstens aus dem Gesichtspunkt der Amtspflichtverletzung; diese liege jedoch nicht vor. Die Klägerin habe mit gewissen Unebenheiten rechnen müssen, zumal das angrenzende Grundstück noch nicht wieder bebaut gewesen sei. Die Beklagte habe die Gehwege laufend überprüft, aber keine Mängel festgestellt. Die Unebenheit müsse durch einen plötzlichen Frostaufbruch entstanden sein. Derartige geringfügige Mängel müßten kurzfristig hingenommen werden. Die Klägerin habe im übrigen den Schaden durch eigene Unvorsichtigkeit allein verschuldet.

Das Landgericht hat nach Beweisaufnahme die Klagansprüche dem Grunde nach zur Hälfte für gerechtfertigt erklärt; es hat eine schuldhafte Verletzung der Verkehrssicherungspflicht bejaht, weil die schadhaften Stellen auf dem Gehweg schon längere Zeit bestanden hätten, hat jedoch ein erhebliches Mitverschulden der Klägerin angenommen.

Die Berufung der Beklagten ist ergebnislos geblieben. Dagegen richtet sich ihre Revision, mit der sie ihren Antrag auf volle Klagabweisung weiterverfolgt. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung wie folgt begründet:

Es könne dahingestellt bleiben, ob als Anspruchsgrundlage eine Verletzung der privatrechtlichen Verkehrssicherungspflicht oder eine Amtspflicht in Frage komme. Denn die Beklagte habe auf jeden Fall ihre Pflicht zur ordnungsmäßigen, verkehrssicheren Instandhaltung des Gehweges schuldhaft verletzt. An der Unfallstelle hätten nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme einzelne Platten eine gute Plattenstärke über die anderen hinausgeragt. Dieser Zustand sei verkehrswidrig und gefährlich gewesen, zumal die Beleuchtung an der Unfallstelle unzureichend gewesen sei. Die Klägerin sei auch infolge dieser Unebenheiten zu Fall gekommen. Der verkehrswidrige Zustand habe bereits monatelang bestanden, so daß ein Verschulden zu bejahen sei. Eine rechtzeitige Abhilfe sei der Beklagten zuzumuten gewesen. Das Mitverschulden der Klägerin, die von ihrer Begleiterin kurz vorher gewarnt worden sei und noch vorsichtiger hätte gehen können, sei bei einer Schadens-
teilung angemessen berücksichtigt.

II.

Die Beklagte greift das Urteil mit der Erwägung an, als Anspruchsgrundlage kämen nur die Bestimmungen über Amtspflichtverletzungen in Frage, so daß die Revision statthaft sei. Sie rügt nur als Verfahrensfehler die ordnungswidrige Besetzung des Gerichts: Der Ge-

schäftsverteilungsplan des Oberlandesgerichts sei nicht veröffentlicht worden; das sei nötig gewesen, weil es sich bei einem Geschäftsverteilungsplan um allgemeine Normen und damit um einen Akt der Rechtssetzung handele.

1. Die Revision ist statthaft, obwohl die Revisionssumme nicht erreicht und die Revision nicht zugelassen worden ist. Das folgt aus § 547 Abs. 1 Nr. 2 ZPO in der bis 31. Dezember 1964 geltenden Fassung. Die Bestimmung ist zwar durch Gesetz vom 27. November 1964 (BGBl I 933) mit Wirkung vom 1. Januar 1965 geändert, doch richtet sich die Anfechtbarkeit der vorher verkündeten Urteile noch nach dem früheren Recht (Art. 4 des Gesetzes). Nach der damaligen Fassung war die Revision auch dann statthaft, wenn es sich um einen Anspruch handelte, für den die Landgerichte ohne Rücksicht auf den Wert des Streitgegenstandes ausschließlich zuständig waren. Dazu gehören die Ansprüche aus Amtspflichtverletzung (§ 74 Abs. 2 Nr. 2 GVG), um die es sich hier nach Auffassung der Revision handeln soll.

Das Revisionsgericht ist auch zur Abgrenzung von Grenzfällen zuständig. Deshalb ist die Revision nach der Rechtsprechung in solchen Fällen schon dann statthaft, wenn der Streit der Parteien darum geht, ob der geltend gemachte und aus anderen rechtlichen Gesichtspunkten zugesprochene Anspruch bei richtiger rechtlicher Betrachtung ein solcher aus Amtspflichtverletzung ist, jedenfalls dann, wenn die rechtliche Einordnung des Anspruchs als eines für das Revisionsverfahren privilegierten Anspruchs nicht ganz abwegig oder ausgeschlossen erscheint. Danach ist die Revision jedoch zunächst nur insoweit zulässig, als es sich um diese Prüfung und

Abgrenzung handelt. Ergibt die Prüfung durch das Revisionsgericht, daß der geltend gemachte Anspruch entgegen der Auffassung des Revisionsführers kein für das Revisionsverfahren privilegierter Anspruch ist, dann unterliegt die Entscheidung des Berufungsgerichts in anderer Hinsicht nicht der Nachprüfung durch das Revisionsgericht (BGHZ 40, 76).

Nun hat hier das Berufungsgericht die Rechtsnatur des zugesprochenen Anspruchs ausdrücklich dahingestellt gelassen. Es hat damit jedoch nicht etwa den Anspruch sowohl aus § 823 BGB wie auch aus § 839 BGB zugesprochen; in einem solchen Falle wäre die Revision statthaft, weil dann auch die Verurteilung auf § 839 BGB gestützt wäre. Das Oberlandesgericht hat die Rechtsnatur dahingestellt gelassen, weil nach seiner Auffassung die Voraussetzungen eines Anspruchs aus beiden Vorschriften - abgesehen von der Frage, ob es sich um Schadensersatzansprüche aus hoheitlicher Tätigkeit handelt - gegeben gewesen seien, die insoweit gleichwertig seien, da sie beide die Klagforderungen in vollem Umfange hätten begründen können. Das Berufungsgericht hat dabei nicht verkannt, daß sich die beiden Vorschriften ausschließen und eine Verurteilung immer nur aus einer der beiden Vorschriften zulässig wäre. Es hat die Frage, ob hoheitliches oder privatrechtliches Handeln vorliegt, offen gelassen und hat also wahlweise verurteilt, weil im übrigen alle Voraussetzungen beider Haftungsgründe gegeben seien. Die Beklagte will demgegenüber mit ihrer Revision erreichen, daß ihre Verpflichtung bei richtiger rechtlicher Wertung nur aus Amtspflichtverletzung § 839 BGB geprüft wird. Dann ist die Revision zunächst für diese Abgrenzung und Vorprüfung statthaft, weil die Auffassung der Beklagten nicht ganz abwegig ist, der geltend gemachte Schadensersatzanspruch sei unter Berücksichtigung

von § 9 des neuen Hessischen Straßengesetzes vom 9. Oktober 1962 (GVBl 437) ein Amtshaftungsanspruch.

2. Die Auffassung der Revision über die Rechtsnatur des geltend gemachten Anspruchs ist jedoch irrig.

Die Klägerin macht Ansprüche auf Schadensersatz geltend, weil sie infolge des verkehrswidrigen Zustandes einer öffentlichen Straße gestürzt ist und sich dabei verletzt hat. Das ist ein Anspruch wegen Verletzung der sogenannten Straßenverkehrssicherungspflicht. Dieser Straßenverkehrssicherungspflicht liegt der allgemeine Rechtsgedanke zugrunde, daß derjenige, der eine Gefahrenquelle geschaffen hat, die Vorkehrungen treffen muß, die zur Abwehr der daraus Dritten drohenden Gefahren notwendig sind. Dieser Grundsatz wird entsprechend auf öffentliche Verkehrswege angewandt. Diese Straßenverkehrssicherungspflicht will den Gefahren begegnen, die aus der Zulassung eines öffentlichen Verkehrs auf öffentlichen Straßen entstehen können.

Die höchstrichterliche Rechtsprechung hat seit Jahrzehnten die Folgen aus Verletzungen der Straßenverkehrssicherungspflicht privat-rechtlich behandelt. Dabei ist nicht verkannt, daß die Pflicht der öffentlichen Hand zum Bau und zur Unterhaltung von Straßen aus der allgemeinen staatlichen Daseinsvorsorge folgt und damit eine öffentlich-rechtliche Pflicht ist. Ebenso gehören die Arbeiten beim Bau und zur Unterhaltung von Straßen zur schlichten Hoheitsverwaltung und sind damit öffentlich-rechtlicher Natur (BGH Warn 1962 Nr. 25; 1966 Nr. 50). Dieser öffentlich-rechtliche Hintergrund der Straßenverkehrssicherungspflicht und dieser nahe Zusammenhang mit dem Wegerecht kommt trotz der privat-

rechtlichen Behandlung von Verletzungen einer Straßenverkehrssicherungspflicht in mancherlei Hinsicht zur Geltung. Fehl geht jedoch der Hinweis der Revision auf § 9 des Hessischen Straßengesetzes vom 9. Oktober 1962. Denn diese Vorschrift regelt nur die sogenannte Straßenbaulast. Das Revisionsgericht darf diese sonst irrevisibile Vorschrift selbst auslegen, weil das Berufungsgericht über die Anwendbarkeit und Bedeutung der Vorschrift nicht entschieden hat.

Aus der Gesetzesüberschrift, dem Gesetzeswortlaut und der Entstehungsgeschichte von § 9 des Hessischen Straßengesetzes ergibt sich eindeutig, daß er nur die Straßenbaulast behandelt. In der amtlichen Begründung zu § 9 (Hessischer Landtag IV. Wahlperiode Drucksachen I Nr. 1365) wird nur auf diesen Begriff der Straßenbaulast abgestellt und bestätigt, daß diese Straßenbaulast lediglich eine der Aufsichtsbehörde gegenüber bestehende öffentlich-rechtliche Verpflichtung sei. Die spätere parlamentarische Behandlung des Entwurfs hat insoweit keine Änderungen gebracht (Drucksachen des Landtags II 407 und 431; Sitzungen des Landtags vom 13. Dezember 1961 - Protokolle S. 1956 -, vom 5. September 1962 - Protokolle S. 2462 - und vom 3. Oktober 1962 - Protokolle S. 2541). Gewiß heißt es in § 9 des Hessischen Straßengesetzes, daß die Träger der Straßenbaulast die Straßen nach ihrer Leistungsfähigkeit in einem dem regelmäßigen Verkehrsbedürfnis genügenden oder entsprechenden Zustand zu bauen, zu unterhalten, zu erweitern oder zu verbessern haben, und daß sie auf den nicht verkehrssicheren Zustand einer Straße durch Warnzeichen hinzuweisen haben, falls sie zur sofortigen Beseitigung der Gefahr außerstande sind. Die gleichen Bestimmungen finden sich in der entsprechenden Vorschrift von § 3 des Bundesfernstraßengesetzes vom 6. August 1961

(BGBI I 1742) und in ähnlichen Vorschriften fast aller übrigen neuen Landesstraßengesetze.

Diese Straßenbaulast ist - wie schon der Name besagt - eine lediglich der Allgemeinheit, der Aufsichtsbehörde bzw. der Wegepolizeibehörde gegenüber bestehende öffentlich-rechtliche Verpflichtung ("Last"), die für die einzelnen Wegebenutzer keine Ansprüche auf Erfüllung und keine Schadensersatzansprüche wegen ihrer Verletzung gewährt. Eine Verletzung dieser nur der Allgemeinheit gegenüber bestehenden und in den einzelnen Straßengesetzen vielfach verschieden geregelten öffentlich-rechtlichen Pflicht kann nur zu Maßnahmen der Straßenaufsicht führen. Ihre Verletzung begründet insbesondere keinen Schadensersatzanspruch wegen Amtspflichtverletzung nach § 839 BGB, weil die aus der Straßenbaulast folgenden Pflichten keine Amtspflichten sind, die den einzelnen Wegebenutzern gegenüber bestehen. Eine der öffentlichen Hand im Interesse der Allgemeinheit auferlegte Last ist auch kein Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB. Etwaige Versäumnisse der Straßenaufsichtsbehörden begründen ebenfalls keine Schadensersatzansprüche, weil auch die staatlichen Aufsichtsorgane bei der Staatsaufsicht grundsätzlich nur im allgemeinen staatlichen oder öffentlichen Interesse tätig werden und keine Amtspflichten erfüllen, die ihnen einzelnen begünstigten Personen gegenüber bestehen, hier also den Wegebenutzern gegenüber (vgl. BGHZ 15, 305; 35, 44; BGH Urt. v. 30. Januar 1967 - III ZR 185/64).

Die Vorschriften über die Straßenbaulast sind also für Fälle der vorliegenden Art ohne Bedeutung.

Im übrigen decken sich die Straßenbaulast und die Straßenverkehrspflicht auch inhaltlich nicht. Insbeson-

dere gehört die Reinigungspflicht regelmäßig nicht zur Straßenbaulast, wohl aber zur Verkehrssicherungspflicht. Die neueren Straßengesetze - z.B. § 9 Abs. 2 des Hessischen Straßengesetzes von 1962 - erwähnen zwar bei der Straßenbaulast die Notwendigkeit zur Beseitigung von Schnee und Winterglätte, nicht jedoch sonstige Reinigungsmaßnahmen; sie begründen aber für die Träger der Straßenbaulast insoweit keine Verpflichtung zum Handeln ("sollen nach besten Kräften ..."). Der Gesetzgeber hat die Verpflichtung zur Reinigung öffentlicher Straßen durchweg nur im Interesse der öffentlichen Sicherheit und Ordnung als Pflicht zur polizeimäßigen Reinigung unter polizeilichen Gesichtspunkten besonders geregelt. Das war insbesondere so in Preußen durch das Preußische Wegereinigungs-gesetz vom 1. Juli 1912 (GS 187) geschehen. Das Land Hessen hat eine entsprechende Regelung in § 10 des Hessischen Straßengesetzes von 1962 getroffen. Um diese Pflichten handelt es sich hier nicht. Deshalb liegen auch die Hinweise auf die Entscheidungen des Bundesgerichtshofs zum Preußischen Wegereinigungs-gesetz (BGHZ 27, 278; 32, 352) neben der Sache.

Allerdings kann die öffentliche Hand die Verkehrssicherungspflicht im Einzelfall auch öffentlich-rechtlich regeln und sich der Erfüllung dieser Pflicht hoheitlich entledigen, doch bedarf es dazu eines ausdrücklichen, allgemein verlautbarten, also regelmäßig öffentlich bekannt gemachten Organisationsaktes (BGHZ 9, 373/388; 35, 111; BGH VersR 1964, 307). Einzelne Länder haben inzwischen entsprechende Gesetze erlassen: So heißt es in § 67 des Straßengesetzes für Baden-Württemberg vom 20. März 1964 (GVBl 127), daß die mit der Überwachung der Verkehrssicherheit der öffentlichen Straßen zusammen-

hängenden Pflichten den Organen, Bediensteten und Behörden als Amtspflicht in Ausübung hoheitlicher Tätigkeit obliegen. Ähnlich bestimmt § 5 des Hamburgischen Wegegesetzes vom 4. April 1961 (GVBl 117), daß die Rechte und Pflichten, die der Hansestadt Hamburg und ihren Bediensteten im Zusammenhang mit der Durchführung dieses Gesetzes zustehen oder obliegen, sich ausschließlich nach den Vorschriften des öffentlichen Rechts bestimmen und als Amtspflicht im Sinne des Art. 34 GG von den Bediensteten erfüllt werden. Eine ähnliche Bestimmung findet sich im Hessischen Straßengesetz von 1962 nicht, das nach seiner amtlichen Begründung auch nur den Zweck hatte, die wegerechtlichen Vorschriften der fortgeschrittenen Entwicklung anzupassen, sich dabei aber weitgehend mit dem geltenden Recht in Bund und Ländern decken sollte.

Pehl geht in diesem Zusammenhang der Hinweis der Revision auf § 10 des Hessischen Straßengesetzes, der lediglich die Pflicht zur polizeimäßigen Reinigung der Straße betrifft, die - wie gesagt - jetzt durchweg in den Ländern hoheitlich organisiert ist und um die es sich hier nicht handelt.

Die Revision verweist ferner auf § 47 des Hessischen Straßengesetzes, doch ist auch diese Erwägung abwegig. In dieser Vorschrift heißt es, daß die öffentlichen Straßen so herzustellen und zu unterhalten sind, daß sie den Erfordernissen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung sowie den allgemeinen Regeln der Baukunst und der Technik genügen. Die Überschrift, die Entstehungsgeschichte und der weitere Inhalt der Vorschrift zeigen jedoch, daß es sich hier lediglich um eine baurechtliche Bestimmung handelt, die die Straßenbaubehörden vom allgemeinen Bauordnungsrecht befreit. Deshalb bestimmt Abs. 2 dieser Vorschrift, daß es baurechtlicher Genehmigungen, Erlaubnisse, Anzeigen oder

Annahmen im Regelfalle bei Straßenbauten nicht bedarf.
Die inhaltsgleiche Vorschrift in § 4 des Bundesfernstraßengesetzes, die dem Hessischen Straßengesetz als Vorbild gedient hat, trägt die Überschrift "Sicherheitsvorschriften" und wird nach einhelliger Auffassung nur als baurechtliche Vorschrift aufgefaßt (vgl. Marschall, Bundesfernstraßengesetz 2. Aufl. § 4, 1; Kodal, Straßenrecht 2. Aufl. S. 112).

3. Danach bleibt es dabei, daß die Verletzung der Straßenverkehrssicherungspflicht auch unter der Geltung des Hessischen Straßengesetzes vom 9. Oktober 1962 nur **privatrechtliche** Schadensersatzansprüche gewährt, so daß die Revision nicht zulässig ist.

Damit erweist sich die Revision nach der nur beschränkt möglichen revisionsrechtlichen Nachprüfung im Ergebnis als unzulässig mit der Folge, daß eine weitere Nachprüfung des angefochtenen Urteils nicht möglich ist, so daß es einer Erörterung der Verfahrensrüge nicht bedarf.

Die Revision ist mit der Kostenfolge des § 97 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

Dr. Pagendarm

Dr. Arndt

Dr. Beyer

Dr. Hußla

Gähtgens