

/16

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 86/65

URTEIL

Verkündet am
24. November 1966
Scheibl, Justiz-
obersekretär

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Stadtgemeinde K [REDACTED] vertreten durch
den Oberbürgermeister,

Beklagte, Widerklägerin und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Rentner Xaver S [REDACTED], K [REDACTED],
H [REDACTED] str. [REDACTED],

Kläger, Widerbeklagten und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. November 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Arndt, Dr. Beyer und Dr. Hußla

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 18. Februar 1965 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsrechtszuges zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger macht Schadensersatzansprüche gegen die beklagte Stadt wegen eines Glatteisunfalles seiner verstorbenen und von ihm beerbten Ehefrau geltend.

Die damals 79 Jahre alte Ehefrau des Klägers stürzte am 14. Dezember 1962 kurz nach 11 Uhr in K[REDACTED] auf dem Reitstallweg vor dem Grundstück des Bäckermeisters Franz H[REDACTED]. Der Sturz hatte einen Oberschenkelhalsbruch zur Folge und die Verletzte mußte sich in Krankenhausbehandlung begeben. Hier starb sie nach Auftreten einer Lungenentzündung am 27. Januar 1963.

Der Reitstallweg in K[REDACTED] verbindet die Memminger Straße mit der Herrenstraße und hat eine Länge von etwa 45 Metern sowie eine Breite von 3,50 Metern. Er fällt in westöstlicher Richtung ungefähr um 5 % und besitzt - im

- 3 -

Gegensatz zu den benachbarten Straßen - keinen besonderen Gehsteig.

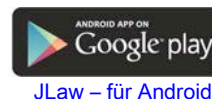
Die beklagte Stadt hat durch eine Gemeindeverordnung vom 23. Dezember 1959 (Amtsblatt der Stadt K [REDACTED] Nr. 98/1959) für die Gehbahnen innerhalb der geschlossenen Ortslage die Streupflicht auf die Anlieger abgewälzt. In § 1 Abs. 2 der Verordnung heißt es dazu:

"Gehbahnen sind Fußwege oder für Fußgänger besonders bestimmte und bereitgestellte Teile von Straßen und Plätzen, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob sie besonders befestigt sind."

Der Kläger hat vorgetragen:

Der Reitstallweg sei trotz herrschender Schneeglätte nicht bestreut gewesen. Dadurch sei seine Ehefrau gestürzt und an den Folgen des Unfalles gestorben; die später aufgetretene Lungenentzündung sei eine typische Folge der notwendig gewordenen Behandlung. Die Streupflicht an der Unfallstelle habe der beklagten Stadt obgelegen; eine Abwälzung der Streupflicht auf die Anlieger sei nur für Straßen mit besonders abgetrennten oder gekennzeichneten Gehbahnen erfolgt, also nicht für den Reitstallweg. Die Beklagte hafte auch deshalb, weil sie die ihr nach der Gemeindeordnung obliegende öffentlich-rechtliche Streupflicht keinesfalls habe abwälzen können und verletzt habe. Im übrigen habe die Beklagte seit Jahren die Streupflicht für den Reitstallweg tatsächlich übernommen.

Der Kläger verlangt hier - unter Vorbehalt seiner Ersatzansprüche wegen der entgangenen Haushaltshilfe - Erstattung der Arzt-, Krankenhaus- und Beerdigungskosten mit 1 818,63 DM. Er hat beantragt, die Beklagte zur Zahlung dieses Betrages nebst Zinsen zu verurteilen.



Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen und widerklagend festzustellen, daß dem Kläger keine weiteren Ansprüche zuständen. Sie meint, die Ehefrau des Klägers hätte vorsichtiger gehen müssen und ihre Lungenentzündung, die zum Tode geführt habe, sei keine Folge des Unfalls. Die Beklagte hat ferner die Höhe der Ansprüche, besonders das Bestehen weiterer Ansprüche bestritten und im übrigen ausgeführt: Die Streupflicht für den Reitstallweg sei durch die Gemeindeverordnung auf die Anlieger abgewälzt. Als Gehbahnen gälten die üblicherweise für Fußgänger bestimmten Randstreifen des Weges. Sie habe auch nicht etwa die Streupflicht tatsächlich übernommen. Sie habe nur die Fahrbahn auf dem Reitstallweg im Rahmen des Zumutbaren gestreut.

Der Kläger hat Abweisung der Widerklage beantragt; er meint, infolge Fehlens der Hilfe seiner Frau müsse er für eine fremde Hilfskraft mindestens 15 DM täglich aufwenden.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben, weil die Gemeinde die Streupflicht auf die Anlieger abgewälzt habe; die Fahrbahn gelte dabei in einer dem Fußgängerverkehr entsprechenden Breite als Gehbahn. Das Berufungsgericht hat unter Abweisung der Widerklage und eines Zinsteilbetrages die Beklagte verurteilt, an den Kläger 1 818,58 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 17. Januar 1964 zu zahlen. Dagegen richtet sich die vom Berufungsgericht zugelassene Revision der Beklagten, mit der sie ihren Antrag auf Klageabweisung und ihre Widerklage weiterverfolgt. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Der Senat hat zur Klärung der Revisibilität der auf einer Musterverordnung der Bayerischen Versicherungskammer beruhenden Verordnung vom 23. Dezember 1959 Beweis darüber erhoben, ob gleichlautende Bestimmungen auch in Gemeinden anderer Oberlandesgerichtsbezirke gelten. Er hat dazu Auskünfte vom Bayerischen Staatsministerium des Inneren eingeholt. Auf den Inhalt der in der Verhandlung vor dem Senat vorgetragenen Auskünfte des Staatsministeriums vom 2. und 17. November 1966 wird Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung wie folgt begründet:

Die Streupflicht obliege grundsätzlich der Gemeinde als Ausfluß der allgemeinen Straßenverkehrssicherungspflicht. Sie sei ihr auch in Art. 51 des Bayerischen Wege- und Straßengesetzes vom 11. Juli 1958 (GVBl 147) nach Maßgabe ihrer Leistungsfähigkeit auferlegt und ergebe sich ferner aus Art. 57 Abs. 2 der Bayerischen Gemeindeverordnung vom 25. Januar 1952 (BayBS I 461). Nach Art. 37 des Bayerischen Landesstraß- und Verordnungsgesetzes vom 17. November 1956 (BayBS I 327), der die Sonderregelung für die Streupflicht enthalte, könnten die Gemeinden durch Verordnung die Straßenanlieger innerhalb der geschlossenen Ortslage verpflichten, für die angrenzenden Gehbahnen die Streupflicht zu übernehmen. Die Beklagte habe von dieser Ermächtigung zwar durch ihre Verordnung vom 23. Dezember 1959 Gebrauch gemacht, aber nur

in beschränktem Umfang. Denn die Verordnung habe in § 1 Abs. 2 den Begriff der Gehbahn für den Bereich dieser Verordnung einschränkend erläutert. Zwar ergreife die Ermächtigung in Art. 37 des Landesstraß- und Verordnungsgesetzes auch nicht besonders gekennzeichnete Fußwege; beim Fehlen eines ausgebauten Bürgersteigs gelte als Gehbahn im Sinne dieses Gesetzes die Fahrbahn in einer dem Fußgängerverkehr entsprechenden Breite. Die Gemeindeverordnung von 1959 habe von der weitergehenden Ermächtigung nur in beschränktem Umfang Gebrauch gemacht. Der Reitstallweg habe an der Unfallstelle weder einen ausschließlich dem Fußgängerverkehr vorbehaltenen Fußweg noch seien dort Teile der Straße für Fußgänger besonders bestimmt oder besonders bereitgestellt.

Die Beklagte sei dieser Streupflicht nicht nachgekommen. Ihr etwaiger Irrtum, sie hätte die Streupflicht auf die Anlieger abgewälzt, schließe ein Verschulden der Organe der Gemeinde bei der klaren Fassung der Verordnung nicht aus. Die Ehefrau des Klägers sei am Randstreifen des Weges gestürzt, der üblicherweise als Fußgängerweg benutzt werde und hätte bestreut werden müssen. Die Glätte der Straße sei auch die Ursache des Sturzes gewesen; die Ehefrau des Klägers wäre auf dem bestreuten Teil gegangen, wenn gestreut worden wäre. Sie sei zwar später an einer Lungenentzündung gestorben, doch sei diese nach dem Gutachten des Sachverständigen die adäquate Folge des beim Sturz erlittenen Oberschenkelhalsbruchs und der dadurch notwendig gewordenen Krankenhausbehandlung. Für ein mitwirkendes Verschulden der Ehefrau des Klägers seien Umstände weder behauptet noch ersichtlich; sie sei noch rüstig gewesen. Die mit der Klage geltend gemachten Ansprüche seien nachgewiesen und begründet; Zinsen ständen dem Kläger jedoch nur ab Rechtshängigkeit zu.

Die Widerklage sei unbegründet, denn dem Kläger ständen mindestens gewisse Ansprüche aus § 845 BGB zu; er könne die für eine Ersatzkraft anfallenden Aufwendungen ersetzt verlangen.

II.

Die dagegen von der Revision erhobenen Bedenken sind nicht begründet.

1. Der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts bezüglich der Streupflicht ist zutreffend.

Die Streupflicht ist Teil der allgemeinen Straßenverkehrsicherungspflicht. Diese soll den Gefahren begegnen, die aus der Zulassung eines Verkehrs auf öffentlichen Straßen entstehen können. Verkehrsicherungspflichtig ist bei Gemeindestraßen grundsätzlich die Gemeinde. Denn die Verkehrsicherungspflicht obliegt demjenigen Verband, der die Gefahrenlage geschaffen hat oder andauern läßt und imstande ist, den Gefahren zu begegnen. Das ist die Stelle, der die Verwaltung der Straßen obliegt (BGHZ 16, 96; 24, 124; 27, 278; 37, 165; 40, 379; BGH Warn 1964 Nr. 97 = VersR 1964, 593).

Die Streupflicht der Gemeinden ist jetzt in Art. 51 des Bayerischen Straßen- und Wegegesetzes vom 11. Juli 1958 (GVBl 147) ausdrücklich niedergelegt und geregelt. Diese öffentlich-rechtliche Sicherungspflicht tritt nach dem Wortlaut des Gesetzes aber hinter der privatrechtlich zu behandelnden allgemeinen Verkehrsicherungspflicht zurück. Durch diese Sonderbestimmung wird auch die allgemeine Vorschrift des Art. 57 Abs. 2 der Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern verdrängt, so daß Grundlage der Streupflicht hier die allgemeine Verkehrsicherungspflicht bildet.

Diese Streupflicht besteht nach der Rechtsprechung nicht für alle Straßen, insbesondere nicht immer für die Fahrbahnen, doch müssen für Fußgänger bei Winterglätte regelmäßig die Fußgängerwege und die belebten, über Fahrbahnen führenden unentbehrlichen Fußgängerwege innerhalb der geschlossenen Ortslage bestreut werden (BGH Warn 1965 Nr. 243).

Nach Art. 37 Abs. 1 des Bayerischen Landesstraß- und Verordnungsgesetzes vom 17. November 1956 (BayBS I 327) sind die Gemeinden berechtigt, durch eine Verordnung die Streupflicht für die Gehbahnen innerhalb geschlossener Ortschaften auf die Anlieger abzuwälzen. Die Beklagte hat von dieser Befugnis durch die Verordnung vom 23. Dezember 1959 Gebrauch gemacht, doch nimmt das Berufungsgericht an, daß für die Unfallstelle durch diese Verordnung eine Abwälzung der Streupflicht nicht erfolgt sei.

2. Die Revision wendet sich in erster Linie gegen diese Auslegung der Gemeindeverordnung durch das Berufungsgericht und rügt damit eine Verletzung der Verordnung vom 23. Dezember 1959.

a) Nach § 549 ZPO kann die Revision nur darauf gestützt werden, daß die Entscheidung auf einer Verletzung des Bundesrechts oder einer sonstigen im Bezirk des Berufungsgerichts geltenden Vorschrift beruht, deren Geltungsbereich sich über den Bezirk des Berufungsgerichts hinaus erstreckt. Die Rechtsprechung hat dabei Vorschriften, die nur im Bezirk des Berufungsgerichts gelten, dann als revisibel bezeichnet, wenn in anderen Oberlandesgerichtsbezirken inhaltsgleiche Regelungen bestehen und die Übereinstimmung bewußt und gewollt zum Zwecke der Vereinheit-

lichung herbeigeführt oder aufrechterhalten ist (RGZ 154, 133; BGHZ 4, 219; 6, 47; 34, 375/377; BGH LM ZPO § 549 Nr. 12, 32, 47 und 48).

b) Ein solcher Fall liegt hier möglicherweise vor, soweit die Gemeindeverordnung der Beklagten bei der Abwälzung der Streupflicht für Gehbahnen auf die Anlieger den Ausdruck der Gehbahn durch eine besondere Begriffsbestimmung näher erläutert hat, nämlich dahin, daß als Gehbahnen nur zu verstehen sind:

"Fußwege oder für Fußgänger besonders bestimmte und bereitgestellte Teile von Straßen und Plätzen".

Diese Fassung geht zurück auf eine Musterverordnung, die die Bayerische Versicherungskammer auf Grund ihrer Erfahrungen im Zusammenwirken mit den Kommunalen Spitzenverbänden und mit Billigung des Bayerischen Staatsministerium des Innern veröffentlicht hat (vgl. die Zeitschrift "Der Bayerische Bürgermeister", 1957 S. 254; dazu den Aufsatz von Neesse dort S. 248). Die Musterverordnung enthält in § 3 für den Ausdruck "Gehbahn" die Klammerdefinition

"Fußwege oder für Fußgänger besonders bestimmte und bereitgestellte Teile der Straße".

Zahlreiche Gemeinden Bayerns haben nach Veröffentlichung dieser Musterverordnung entsprechende Verordnungen für ihren Bereich erlassen, die bisweilen wörtlich mit der Musterverordnung übereinstimmen, teilweise auch im Wortlaut abweichende Fassungen bringen, aber durchweg die vorerwähnte Erläuterung der "Gehbahn" enthalten; einige Verordnungen haben noch den auch von der Beklagten verwendeten weiteren Zusatz, "ohne Rücksicht darauf, ob sie besonders befestigt sind".

Nach dem Inhalt der Auskünfte des Bayerischen Staatsministeriums des Innern und der verschiedenen von den Parteien im Berufungsrechtszug vorgelegten Entscheidungen bayerischer Gerichte spricht viel dafür, daß die Sonderbestimmung über den Begriff der Gehbahn in den bayerischen Verordnungen über die Abwälzung der Streupflicht nach der oben erwähnten Rechtsprechung revisibel ist. Einer abschließenden Entscheidung, zu der vielleicht eine Ergänzung der Beweisaufnahme erforderlich wäre, bedarf es aber nicht, weil der Senat in der Auslegung der Verordnung dem Berufungsgericht zustimmt.

c) Die vom Berufungsgericht vorgenommene Auslegung der Gemeindeverordnung ist zutreffend.

Diese Verordnung hat die Streupflicht nach ihrem Wortlaut nur in beschränktem Umfange auf die Anlieger abgewälzt, nämlich nur für solche Gehbahnen entlang ihrer Grundstücke, die reine Fußwege oder für Fußgänger besonders bestimmte oder bereitgestellte Teile der Straße sind. Das ergibt sich eindeutig aus dem Text der Vorschrift. Sie überträgt die Streupflicht auf Anlieger für Gehbahnen immer nur unter Hinweis auf die in der Verordnung enthaltene besondere Begriffsbestimmung. Diese Begriffsbestimmung schränkt den allgemeinen Begriff der Gehbahn ein. Denn unter dem Begriff der Gehbahnen im allgemeinen wegerechtlichen Sinne können sowohl die besonders gekennzeichneten oder gesicherten Fußgängersteige (Bürgersteige) als auch die bloßen Fußgängerstreifen fallen, nämlich die am Rande einer Straße ohne besondere Kennzeichnung üblicherweise von den Fußgängern benutzten Straßenteile. Neben der Sache liegen daher alle Ausführungen der Parteien darüber, was nach dem allgemeinen Wegerecht unter einer

Gehbahn zu verstehen ist und ob in Art. 37 des Bayerischen Landesstraß- und Verordnungsgesetzes der Begriff der Gehbahn weiter zu fassen ist, nämlich dahin, daß als Gehbahn auch die nicht besonders gekennzeichneten Teile am Rande einer Straße fallen, die üblicherweise von Fußgängern benutzt werden (Fußgängerstreifen). Es kann dahingestellt bleiben, ob Art. 37 des Landesstraß- und Verordnungsgesetzes die Gemeinden ermächtigt, in diesem weiten Umfange auch für nicht gekennzeichnete Straßenteile die Streupflicht auf Anlieger abzuwälzen. Entscheidend ist, daß jedenfalls die beklagte Gemeinde durch ihre erwähnte Verordnung die Streupflicht für Gehbahnen nur in dem besonders bezeichneten Umfange auf die Anlieger übertragen hat, und zwar durch die betont einengende Begriffsbestimmung in einem beschränkten Maß. Die Verordnung will in ihrem ganzen Umfange den Begriff der Gehbahn nur in diesem engen Sinne verstanden wissen. Damit ist der mehrdeutige Begriff "Gehbahn" für den Bereich dieser Verordnung besonders festgelegt, und zwar eingeschränkt. Insoweit ist die Verordnung nach ihrem Wortlaut eindeutig. Sie enthält für eine andere Auslegung in ihrem Wortlaut keinerlei Hinweise. Unerheblich ist es, ob die Beklagte das nicht erkannt hat oder gar die Streupflicht in weitem Umfange abwälzen wollte. Denn die Übertragung ist nur dann wirksam, wenn sie durch eine ordnungsgemäß beschlossene und verkündete Gemeindeverordnung erfolgt. Im übrigen ist ein solcher Irrtum kaum anzunehmen, da die Gemeindeverordnung auf die von der Bayerischen Versicherungskammer empfohlene Musterverordnung zurückgeht und schon der einführende Beitrag zu dieser Musterverordnung in den Anmerkungen (Nr. 3 und 6) ausdrücklich darauf hingewiesen hat, daß die Musterverordnung nur eine beschränkte Übertragung der Streupflicht

vorsehe und daß es den Gemeinden überlassen bleibe, ob sie eine weitergehende Fassung wählen wollten (Zeitschrift "Der Bayerische Bürgermeister" 1957 S. 248 und 254). Die beschränkte Übertragung auf erkennbare Gehbahnen könnte dabei einen guten Grund darin haben, daß die beschränkte Fassung mögliche Zweifel gegen die Rechtsgültigkeit der Verordnung ausschloß, die sich ergeben hätten, wenn etwa die Ermächtigung in Artikel 37 des Landesstraß- und Verordnungsgesetzes überschritten wurde. Wie sich aus den vom Staatsministerium des Innern eingeholten Auskünften ergibt, haben viele bayerische Gemeinden eine von der Musterverordnung abweichende weitergehende Fassung gewählt, die die Fußgängerstreifen umfaßte. Nach den Ausführungen in dem Aufsatz von Neesse ("Der Bayerische Bürgermeister" 1957, 248) waren die Gemeinden darauf hingewiesen, daß es zweifelhaft sei, ob der Begriff der Gehbahn im Sinne des Art. 37 des Landesstraß- und Verordnungsgesetzes die bloßen Fußgängerstreifen umfaßte; bei einer Überschreitung der zugrundeliegenden Ermächtigung wäre möglicherweise die ganze Verordnung nichtig gewesen.

Jedenfalls ist der Auslegung des Berufungsgerichts zuzustimmen, daß durch die Gemeindeverordnung der Beklagten die Streupflicht auf die Anlieger nur für reine Fußwege oder für besonders bestimmte und besonders bereitgestellte Teile der Straße abgewälzt worden ist.

d) Im vorliegenden Fall ist dann für die Unfallstelle eine Abwälzung der Streupflicht auf die Anlieger nicht erfolgt.

Nach den Feststellungen war ein Fußweg an der Unfallstelle nicht vorhanden, auch hatte die Beklagte nichts

unternommen, um Teile des Reitstallweges im Bereich der Unfallstelle für Fußgänger besonders zu bestimmen oder besonders bereit zu stellen. Ein Straßenstück ist nur dann als Fußweg "besonders bestimmt oder besonders bereit gestellt", wenn eine irgendwie äußerlich sichtbare Kennzeichnung erfolgt. Die Verordnung vom 23. Dezember 1959 besagt nichts anderes; sie bezeichnet es nur für unerheblich, ob der Fußweg besonders "befestigt" ist; eine Kennzeichnung für die besondere Bereitstellung für Fußgänger muß aber auch bei besonderer Befestigung auf einer der vielfach möglichen Weisen erfolgen.

3. Das sonstige Vorbringen der Revision bleibt ebenfalls erfolglos.

a) Der Hinweis auf die angebliche geringe Leistungsfähigkeit der Beklagten ist unerheblich. Der Reitstallweg ist wegen des Gefälles bei Glätte gefährlich und dabei so kurz, daß es besonderer Aufwendungen nicht bedurft hätte, um auch hier die Streupflicht zu erfüllen. Die Beklagte hat keine Tatsachen dafür vorgetragen, daß sie mit den vorhandenen Mitteln nicht auch hier hätte streuen können. Die Beklagte hatte einen Streudienst und hätte nur deren Einsatz anders zu organisieren brauchen.

b) Die Revision meint, die Beklagte habe ohne Verschulden glauben können, daß sie die Streupflicht für die Unfallstrecke auf die Anlieger abgewälzt habe. Das Berufungsgericht hat einen derartigen Irrtum nicht festgestellt. Im übrigen ist dem Berufungsgericht zuzustimmen, daß ein derartiger Irrtum die Organe der Beklagten nicht entschuldigen könnte, denn der Wortlaut der Verordnung war insoweit klar. Außerdem hatte der einführende Aufsatz

bei Veröffentlichung der Musterverordnung ausdrücklich darauf hingewiesen, daß die vorgeschlagene Fassung die Ermächtigung nicht voll ausschöpfe, sondern nur eine beschränkte Abwälzung empfehle; den Gemeinden war überlassen, andere weitergehende Fassungen zu wählen (Neesse, Der Bayerische Bürgermeister, 1957, 248). Die Gemeindeorgane mußten bei Übernahme der Musterverordnung den Wortlaut genau prüfen und diese einführenden Erläuterungen von maßgeblicher Seite beachten. Bei Anwendung geringerer Sorgfalt war dann erkennbar, daß die Fassung der hier streitigen Verordnung die Streupflicht nur in beschränktem Umfang auf Anlieger abwälzte. Das Verschulden der Beklagten entfällt also aus diesen Erwägungen nicht.

Die Beklagte kann sich ferner nicht auf eine gefestigte höchstrichterliche Rechtsprechung berufen, die ihre Auffassung bestätigte. Sie hat aus der Zeit vor dem Unfall keine rechtskräftigen Entscheidungen höherer Gerichte vorlegen können, die ihre Auffassung zu dieser Verordnung bestätigten. Das Berufungsgericht hat nicht festgestellt, daß eine feste höchstrichterliche Rechtsprechung den Begriff der Gehbahn nach derartigen bayerischen Gemeindeverordnungen stets im Sinne der Auffassung der Beklagten ausgelegt hätte. Auf die Rechtsprechung zu Art. 37 des Landesstraß- und Verordnungsgesetzes sowie zu Verordnungen anderen Wortlauts kommt es nicht an, denn die hier streitige Verordnung verwendet gerade einschränkende besondere Begriffsbestimmungen. Im Gegenteil ergaben sich Bedenken bereits aus einem Urteil des Oberlandesgerichts München vom 10. Dezember 1959 (4 U 160/59) und des Bayerischen Obersten Landesgerichts vom 22. März 1962 (BayObLG St 1962, 71).

Gewiß hat die Rechtsprechung weiter die Auffassung entwickelt, daß bei Amtspflichtverletzungen grundsätzlich das Verschulden eines Beamten verneint werden müsse, wenn ein Kollegialgericht nach mündlicher Verhandlung die Maßnahmen des Beamten als objektiv richtig und sein Vorgehen als objektiv rechtmäßig bezeichnet hat. Dieser Grundsatz gilt aber nicht für alle Fälle einer Verschuldenshaftung, sondern ist für Amtspflichtverletzungen entwickelt; er gilt auch nicht einmal ausnahmslos für alle Amtshaftungsfälle. Hier aber handelt es sich um die **S e t z u n g** von (Orts)recht. Darauf können die für die **A u s l e g u n g** zweifelhafter Gesetzesbestimmungen entwickelten Grundsätze keine Anwendung finden.

c) Die Revision meint, die Umstände ergäben hier bereits ein Mitverschulden der Ehefrau des Klägers; nachdem es bis 10 Uhr geschneit habe, hätte eine 79-jährige Frau die stark geneigte Straße nicht ohne Stock begehen dürfen, wodurch wahrscheinlich der Sturz verhindert worden wäre.

Dazu hat das Berufungsgericht ausgeführt, ein mitwirkendes Verschulden der Ehefrau des Klägers sei weder behauptet noch seien Umstände ersichtlich, aus denen sich ein solches Mitverschulden ergebe. Das ist nicht zu beanstanden, denn die Beklagte hatte nur einmal im ersten Rechtszug ohne nähere Einzelheiten vorgetragen, die Ehefrau des Klägers hätte sich versehen müssen. Damit waren keine Tatsachen vorgetragen, aus denen sich ein Mitverschulden ergeben konnte. Im übrigen besagen die Feststellungen des Berufungsgerichts, daß die Ehefrau des Klägers noch rüstig war und insbesondere den gemeinschaftlichen Haushalt allein versorgt hatte. Die Benutzung eines Stockes, auf die die

Revision hinweist, kann erfahrungsgemäß das Ausrutschen bei Glatteis nicht stets verhindern. Ebenso steht fest, daß Fußgänger bei Glatteis trotz vorsichtigen Gehens ausrutschen können. Andererseits kam die Ehefrau des Klägers aus einer Straße, die bestreut war, so daß sie zunächst mit einem ordnungsmäßigen Zustand auch des Reitstallweges rechnen durfte. Jedenfalls ist das Ergebnis des Berufungsgerichts von Rechtsfehlern nicht beeinflußt.

d) Die Widerklage auf Feststellung, daß dem Kläger keine weiteren Ansprüche zuständen, hält das Berufungsgericht für unbegründet, da für den Kläger Ansprüche aus § 845 BGB deshalb beständen, weil die tatsächlich geleistete Mitarbeit seiner Frau im Haushalt entfallen sei. Der Kläger könne mindestens die Aufwendungen für Barlohn und Sozialversicherungsleistung einer Ersatzkraft ersetzt verlangen.

Die Revision meint, die Ehefrau habe nach der Änderung des Eherechts ihre Arbeit unentgeltlich beigesteuert und erhalte einen Ausgleich nur durch die gemeinschaftlichen Unterhaltsleistungen; das ergebe einen ganz anderen Anspruch, als das Berufungsgericht annehme.

Die Rüge ist unbegründet. Das Berufungsgericht hat tatsächlich festgestellt, daß die Ehefrau des Klägers den ganzen Haushalt allein besorgt habe und der Kläger eine Ersatzkraft annehmen müsse. Damit sind die Voraussetzungen des § 845 BGB dargetan, denn auch jetzt ist eine Ehefrau zur Haushaltsführung gesetzlich verpflichtet (§ 1353 BGB), wenn auch nicht mehr in Form einer Dienstverpflichtung, sondern als Teil ihrer gemeinschaftlichen

Unterhaltsleistung. Das entspricht gefestigter Rechtsprechung (vgl. BGHZ 38, 55; BGH NJW 1954, 633; NJW 1965, 1710 = Warn 1965 Nr. 131).

4. Auch sonst läßt das angefochtene Urteil Rechtsfehler zum Nachteil der Beklagten nicht erkennen.

Die Revision muß daher mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Dr. Pagendarm

Dr. Kreft

Dr. Arndt

Dr. Beyer

Bundesrichter Dr. Hußla
ist beurlaubt; er ist an
der Leistung der Unterschrift
verhindert.

Dr. Pagendarm