

Gemeinsames Beiblatt (GmBBI)

Heft 10 · 15. Dezember 2013

www.gmbbl.de

GmBBI 2013, 82–119

Rechtsprechung

- KG, Urteil vom 2. 5. 2013 – 8 U 130/12
Gewerberaummiete; Gaststätte; Schriftform; Befristung;
Verlängerungsoption; Miethöhe; Nachtragsvereinbarung; Kündigung
des Vermieters; Gebrauchsüberlassung an Dritte;
vertragsgemäßer Gebrauch gmbbl 2013, 83
- KG, Urteil vom 12. 9. 2013 – 8 U 4/13
Gewerberaummiete; Hostel; fristlose Kündigung aus wichtigem Grund
vor Übergabe der Mietsache; Vertragspflicht zur Einbringung werthaltigen
Inventars im Eigentum des Mieters; Vermieterpfandrecht gmbbl 2013, 89
- OLG Hamburg, Urteil vom 6. 12. 2012 – 6 U 182/11
Charter; Binnenschiff; Eigentümer; Zeitcharterer; Forderungsgegner der
Schiffsgläubigerrechte; Forderungsübergang in der Schiffsgläubigerstellung;
Haftung (hier:) für Lotsengelder, Kanal-, Hafen- und Liegegebühren; Duldung
der Vollstreckung in das Schiff gmbbl 2013, 94
- OLG Koblenz, Beschluss vom 12. 11. 2013 – 14 W 621/13
Vorprozessuale Privatgutachterkosten eines Versicherers
bei Betrugsverdacht gmbbl 2013, 100
- OLG Koblenz, Beschluss vom 8. 2. 2012 – 5 U 109/12
Verkehrssicherungspflicht; Sturz eines Rennradfahrers im Fahrbahnpalt
einer Werkseinfahrt gmbbl 2013, 101
- OLG Koblenz, Urteil vom 16. 2. 2012 – 1 U 211/11
Verkehrssicherungspflicht; Behördenparkplatz gmbbl 2013, 104
- OLG Koblenz, Urteil vom 15. 7. 2011 – 1 U 133/11
Verkehrssicherungspflicht; Winterdienst; Anliegerhaftung; Ortsrecht;
vernünftige Sicherheitserwartungen der Fußgänger gmbbl 2013, 108
- OLG Koblenz, Urteil vom 10. 5. 2012 – 1 U 491/11
Verkehrssicherung; Streupflicht der Gemeinde; Wohngebiet der Kleinstadt gmbbl 2013, 113
- OLG Koblenz, Beschlüsse vom 17. 1. und 13. 2. 2012 – 1 U 1181/11)
Verkehrssicherung; anlassbezogene Räum- und Streupflicht der Fußwege
außerhalb geschlossener Ortschaften bzw. Ortslage; besonderes Ereignis
der lokalen rheinischen Karnevalsveranstaltung im Dorfgemeinschaftshaus
nach dem Karnevalsanzug gmbbl 2013, 116

online-Fachzeitschrift GmBBI

Mit der online-Fachzeitschrift „Gemeinsames Beiblatt“ (GmBBI) bieten Herausgeber und Verlag über www.gmbbl.de sowohl für gedruckte Fachzeitschriften als auch für Publikums- oder Mitgliederzeitschriften und Zeitungen ein neues, gemeinsames Medium.

Alle Redaktionen und ihre Leser verbindet der Wunsch nach umfassender und genauer Darstellung aller einschlägigen Themen.

- Damit das thematische Umfeld des zentralen Anliegens der Publikation nicht zu kurz kommt
 - Damit das Drucken nicht erforderlicher Parallelveröffentlichungen vermieden wird
 - Damit dem Leser der Verweis auf redaktionell bearbeitetes Quellenmaterial angeboten wird
 - Damit aus dem gmbbl-Pool Anregungen geschöpft und an die Leser weitergegeben werden
 - Damit Fachleute und Interessierte kostenfreien Zugriff auf diese Informationen haben
- bieten wir mit unserer redigierten online-Fachzeitschrift ein gänzlich neues Forum.

Rechtsprechung

§§ 550, 553, 543 BGB

Gewerberaummiete; Gaststätte; Schriftform; Befristung; Verlängerungsoption; Miethöhe; Nachtragsvereinbarung; Kündigung des Vermieters; Gebrauchsüberlassung an Dritte; vertragsgemäßer Gebrauch

Zu den Voraussetzungen der Einhaltung der Schriftform gemäß § 550 BGB in einem Gewerberaummietvertrag im Zusammenhang mit der Ausübung einer Verlängerungsoption sowie zum vertragsgemäßen Gebrauch und Betrieb der als Gaststätte genutzten Räume.

(KG, Urteil vom 2. 5. 2013 – 8 U 130/12)

Aus den Gründen: I. Die Berufung der Beklagten richtet sich gegen das am 4. April 2012 verkündete Teilverzichts- und Schlussurteil der Zivilkammer 29 des Landgerichts Berlin < 29 O 410/11 >, auf dessen Tatbestand und Entscheidungsgründe Bezug genommen wird.

Die Beklagte trägt zur Begründung der Berufung vor:

1. Das Landgericht habe zutreffend erkannt, dass die Mietvertragsparteien formwirksam eine Optionsvereinbarung getroffen hätten. Das Landgericht habe aber die §§ 126, 157, 550 BGB falsch angewandt. Soweit das Landgericht angenommen habe, dass die Vereinbarung vom 28. 4. 2009 sowohl als Bestätigung der Option als auch als einvernehmliche Vertragsänderung mit einer Laufzeitverlängerung zum 31. 12. 2012 verstanden werden könne, sei dies nicht haltbar. Die Beklagte habe mit Schreiben vom 24. 4. 2009 das erste ihr vertraglich eingeräumte Optionsrecht zur Verlängerung der Mietzeit bis zum 31. 12. 2012 ausgeübt und gleichzeitig um schriftliche Bestätigung des Vermieters gebeten. Sodann hätten die Beklagte und der Bevollmächtigte der damaligen Vermieterseite am 28. 4. 2009 gemeinsam ein Schriftstück unterzeichnet, in dem festgehalten werde, dass sich die Laufzeit des Mietverhältnisses bis zum 31. 12. 2012 verlängere und alle übrigen vertraglichen Vereinbarungen unverändert bleiben sollten. An keiner Stelle dieser Nachtragsvereinbarung werde zum Ausdruck gebracht, dass die Beklagte auf ihre Rechte aus der einseitigen Erklärung habe verzichten wollen und dass die Verlängerung der Laufzeit des Mietverhältnisses nunmehr stattdessen durch vertragliche Vereinbarung bewirkt werden solle. Es handele sich daher um die Bestätigung der ausgeübten Option.

Im Hinblick auf die Miethöhe sei festzuhalten, dass die Parteien im Ursprungmietvertrag ein einseitiges Bestimmungsrecht zugunsten des Vermieters vereinbart hätten. Wenn die Vertragsparteien dann im Nachtrag regelten, dass alle anderen Bedingungen des Mietvertrages unverändert bestehen bleiben würden, so könne dies nur dahin verstanden werden, dass die bisherige Miethöhe auch während des Optionszeitraumes gelten solle. Danach habe – entgegen der Ansicht des Landgerichts – auch keine konkludente Einigung auf eine Miethöhe von 1.000,00 EUR stattgefunden, sondern sei dies in der gebotenen Schriftform des § 550 BGB geschehen.

Im Übrigen sei fraglich, ob die Festlegung der Miethöhe überhaupt der gesetzlichen Schriftform bedürftig sei. Wäre dies der Fall, hätte der Vermieter es in der Hand, sich aus der eingegangenen Bindung im Hinblick auf die Optionszeiträume einseitig zu lösen, indem er sich einer dementsprechenden Vereinbarung verweigere. Zumindest aber könnte sich der Vermieter auf eine mangelnde Schriftform gemäß § 242 BGB nicht berufen.



2. Auch die fristlosen Kündigungen des Klägers seien sämtlichst unwirksam. So habe der Kläger etwa als Vertragsverletzung behandelt, dass die Beklagte einem Dritten gegen Entgelt die Benutzung der Gaststätte für Filmdreharbeiten gestattet habe, wobei sich herausgestellt habe, dass der Kläger selbst ein Entgelt für die Dreharbeiten vereinbart und vereinnahmt habe. Es sei auch darauf hinzuweisen, dass neben dem Restaurant der Beklagten das Lokal „H“, dessen Vermieter auch der Kläger sei, wegen des gleichen Sachverhalts keine Kündigung erhalten habe.

Im Übrigen nimmt die Beklagte auf den erstinstanzlichen Vortrag Bezug.

Der Kläger hält das landgerichtliche Urteil für zutreffend und trägt vor:

1. Aus der Vereinbarung vom 28. 4. 2009 sei eine wesentliche Regelung des Mietverhältnisses, die Vereinbarung der Miete, nicht ersichtlich, so dass ein Schriftformverstoß vorliege. Hätte die Beklagte lediglich an einer Bestätigung ihrer zuvor ausgeübten Option im Schreiben vom 24. 4. 2009 festgehalten, hätte es einer Nachtragsvereinbarung nicht bedurft. Durch die Nachtragsvereinbarung hätten die Parteien die von der Beklagten ausgeübte Option aufgehoben. Aus der Nachtragsvereinbarung ergebe sich nicht, welche Miete zu leisten sei. Soweit die Beklagte der Ansicht sei, dass durch die Nachtragsvereinbarung auch bestimmt worden sei, dass die Miete in der bisherigen Höhe eingefroren sei, ergebe sich dies nicht aus der Verweisungsklausel, wonach es im Übrigen bei den bisherigen Regelungen bleiben solle. Aus der Nachtragsvereinbarung ergebe sich für einen Dritten weder ausdrücklich noch durch Auslegung, welche Miete zu leisten sei und ob Optionsrechte nicht bestünden.

2. Soweit die Beklagte in Bezug auf die fristlosen Kündigungen vorgetragen habe, dass vermierterseits mit „teils unwahren, teils haarsträubenden Begründungen“ gekündigt worden sei, widerspiegele dies eine Zerrüttung des Mietverhältnisses. Wegen der weiteren Einzelheiten des Vortrags zu den fristlosen Kündigungen verweist er auf seinen erstinstanzlichen Vortrag.

Nach entsprechender Auflage des Senats hat die Beklagte vorgetragen, dass sie die (weitere) Option für den Zeitraum vom 1. 1. 2013 bis 31. 12. 2015 mit Schreiben vom 11. 5. 2012 (Anlage BK 2) ausgeübt hat. Mit Schreiben vom 15. 5. 2012 wies der Prozessbevollmächtigte des Klägers u. a. darauf hin, dass das Mietverhältnis beendet sei.

II. Die Berufung der Beklagten ist begründet. Dem Kläger steht gegen die Beklagte ein Anspruch auf Räumung und Herausgabe der Gewerberäume H. in B. nicht zu (§§ 985, 546 BGB). Die fristgemäße Kündigung und die fristlosen Kündigungen des Klägers sind sämtlichst unwirksam.

1. Das Mietverhältnis der Parteien ist durch die fristgemäße Kündigung des Klägers gemäß Schreiben seiner Prozessbevollmächtigten vom 10. Mai 2011 (Anlage K 7) nicht beendet worden. Ein Schriftformverstoß liegt im Zusammenhang mit der Ausübung der Option durch die Beklagte – entgegen der Ansicht des Landgerichts – nicht vor, so dass der Vertrag wirksam befristet worden ist und nicht unter Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfristen ordentlich gekündigt werden konnte.

a) Ein für längere Zeit als ein Jahr geschlossener Mietvertrag über ein Grundstück genügt dann der Schriftform des § 550 BGB, wenn sich die wesentlichen Vertragsbedingungen – insbesondere Mietgegenstand, Mietzins sowie Dauer und Vertragsparteien – aus der Vertragsurkunde ergeben (BGH NJW 1999, 2591 = GE 1999, 761 =<= WuM 1999, 516>; BGH NJW 2000, 1105 =<= WuM 2000, 248>). Mindestinhalt sind die wesentlichen Bedingungen eines Mietverhältnisses wie Vertragsparteien, Mietgegenstand, Mietpreis und die Vertragsdauer (BGH NJW 2007, 288 =<= GuT 2007, 19>; NJW 2008, 2178 =<= GuT 2008, 284>; NJW-RR 2010, 1039; Palandt/Weidenkaff, BGB, 72. Auflage, § 550 BGB, Rdnr. 10 mit weiteren



Rechtsprechungsnachweisen). Sinn und Zweck der Vorschrift des § 550 BGB ist es, einem potentiellen Grundstückserwerber zu ermöglichen, sich vollständig über die auf ihn übergehenden Rechte und Pflichten des Mietverhältnisses zu unterrichten (Palandt/Weidenkaff, a. a. O., § 550 BGB, Rdnr. 1; vgl. BGH NJW 2007, 3346 <= GuT 2007, 353>; NJW 2008, 2178 <= GuT 2008, 284>; NJW 2010, 1518 <= GuT 2010, 93>). Der Formzwang ergreift grundsätzlich jede Änderung und jede Verlängerung des Mietvertrages, wenn der Vertrag (unter Einschluss der Änderung) noch länger als ein Jahr laufen soll (BGH NJW 2005, 1861 <= GuT 2005, 148>). Bei einer vertraglich vereinbarten Mietoption muss auch die Optionsabrede schriftlich abgefasst sein, wenn durch eine Verlängerungsoption eine längere Vertragsdauer als ein Jahr entsteht oder diese Bestandteil eines Vertrages ist, der bereits aus sich heraus formbedürftig ist (vgl. BGH WM 1963, 172; NJW-RR 1987, 1227 <= WuM 1987, 396 KL>). Nach (wohl) herrschender Meinung in Rechtsprechung und Literatur gilt das Schriftformerfordernis auch für die Ausübung einer Verlängerungsoption (vgl. OLG Frankfurt vom 20. 5. 1998 – 23 U 121/07 – NZM 1998, 1006; OLG Köln vom 29. 11. 2005 – 22 U 105/05 – NZM 2006, 464 <= GuT 2006, 122>; OLG Hamburg WuM 1998, 160; Schmidt-Futterer/Blank, Mietrecht, 10. Auflage, § 542 BGB, Rdnr. 188; Erman/Jendrek, BGB, 13. Auflage, Vor § 535 BGB, Rdnr. 66; Wolf/Eckert/Ball, Handbuch des gewerblichen Miet-, Pacht- und Leasingrechts, 10. Auflage, Rdnr. 129; Lindner-Figura/Oprée/Stellmann, Geschäftsraummiete, 3. Auflage, Kap. 9, Rdnr. 26; Emmerich/Sonnenschein, Miete, 10. Auflage, Vor § 535 BGB, Rdnr. 49; a. A. OLG Rostock ZMR 2010, 682; OLG Celle ZMR 1998, 339; Bub/Treier/Reinstorff, Handbuch der Geschäfts- und Wohnraummiete, 3. Auflage, II, Rdnr. 213; Münchener Kommentar/Häublein, BGB, 5. Auflage, § 535 BGB, Rdnr. 26).

b) Der Mietvertrag vom 16. Oktober 2007, in dem die Mietvertragsparteien eine Befristung bis zum 31. Dezember 2009 vereinbart haben, erfüllt diese Anforderungen. Hierin sind die Essentialia des Vertrages enthalten und beurkundet.

aa) Soweit der Kläger erstinstanzlich die Auffassung vertreten hat, dass die Lage des Mietobjektes nicht ausreichend bezeichnet ist, kann dem nicht gefolgt werden. Nach der Rechtsprechung des BGH muss der Inhalt des Mietvertrages – so auch des Mietobjektes – bestimmbar sein (BGH GE 2006, 184 = NJW 2006, 140 <= GuT 2006, 10>). Die Bestimmbarkeit muss im Zeitpunkt des Vertragsschlusses gegeben sein, wobei insoweit auf außerhalb der Urkunde liegende Umstände zurückgegriffen werden kann. Für die Bestimmbarkeit reicht es aus, wenn das Mietobjekt aufgrund der tatsächlichen Nutzung im Zeitpunkt des Vertragsschlusses oder -nachtrages bestimmbar ist (vgl. BGH NJW 1999, 3257 <= WuM 1999, 698>; GE 2008, 195 <= GuT 2008, 38>), wenn sich Lage und Anordnung des Mietgegenstandes aufgrund der Angabe im Mietvertrag an Ort und Stelle feststellen lassen (vgl. Senatsurteil vom 8. 3. 2010 – 8 U 113/09). Aufgrund der Beschreibung des Mietgegenstandes im Mietvertrag, wonach Gewerberäume im Erdgeschoss in der H. sowie die dazu gehörenden Kellerräume mit einer Größe von 75 m² vermietet werden, kann an Ort und Stelle festgestellt werden, welche Räume vermietet worden sind. Die Beklagte hat zudem unbestritten vorgetragen, dass es im Hause H. Erdgeschoss nur die von der Beklagten innegehaltenen Gewerberäumlichkeiten gibt.

bb) In dem schriftlichen Ursprungsmietvertrag ist in § 5 die Optionsvereinbarung enthalten, wonach der Vermieter dem Mieter eine dreimalige Option von jeweils drei Jahren, d. h. vom 1. 1. 2010 bis zum 31. 12. 2012, vom 1. 1. 2013 bis zum 31. 12. 2015 sowie vom 1. 1. 2016 bis zum 31. 12. 2018 einräumt. Weiter ist geregelt, dass der Mieter das Optionsrecht schriftlich mit einer Frist von sechs Monaten anzeigen muss. Ferner ist vereinbart, dass in diesem Falle die künftige Höhe der monatlichen Miete festzulegen ist, und sind weiter dazu Regelungen getroffen, wie zu verfahren



ist, wenn sich die Mietvertragsparteien über die Miethöhe nicht einigen können. Die in den schriftlichen Ursprungmietvertrag aufgenommene Optionsvereinbarung erfüllt ebenfalls die Anforderungen an die gesetzliche Schriftform des § 126 BGB.

Durch die Vereinbarung des Optionsrechts hat sich der Vermieter gebunden. Die Verlängerung des Mietverhältnisses tritt in einem solchen Falle allein durch die formgerechte Erklärung des Mieters, die Option ausüben zu wollen, ein und es kommt mit der schriftlichen Niederlegung dieser Erklärung zu der Dokumentation einer bisher nicht vorhandenen langfristigen mietrechtlichen Bindung, die im Falle des Eigentumswechsels Sicherheit bietet (vgl. OLG Frankfurt Urteil vom 20. 5. 1998 – 23 U 121/97 –, a. a. O., Tz. 38; OLG Köln vom 29. 11. 2005 – 22 U 105/05 – a. a. O., Tz. 29).

Unstreitig hat die Beklagte mit Schreiben vom 24. April 2009 (Anlage K 3) die erste Option ausgeübt. So teilte sie der Hausverwaltung des Voreigentümers in diesem Schreiben mit, dass sie die Option für den Zeitraum vom 1. 1. 2010 bis zum 31. 12. 2012 wahrnehme und bat um schriftliche Bestätigung. Die Ausübung der Option erfolgte in der vertraglich vereinbarten Frist, nämlich sechs Monate vor Ablauf des zunächst bis zum 31. Dezember 2009 befristeten Mietvertrages. Aufgrund der Ausübung der Option durch die Beklagte hat sich das Mietverhältnis bis zum 31. 12. 2012 verlängert.

Soweit die Mietvertragsparteien unter dem 28. April 2009 eine Nachtragsvereinbarung getroffen haben, steht dies der wirksamen Befristung des Mietvertrages nicht entgegen. Dieser Nachtrag ist im unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang mit der wenige Tage vor Abfassung des Optionsschreibens der Beklagten vom 24. April 2009 von den Mietvertragsparteien unterzeichnet worden. Hierin wird genau der Zeitraum als Vertragsverlängerung – nämlich über den 31. Dezember 2009 hinaus über drei Jahre bis zum 31. Dezember 2012 – vereinbart, der auch Gegenstand der vertraglich eingeräumten ersten Option ist (vgl. § 5 Satz 1 des Mietvertrages). Dieser zeitliche sowie inhaltliche Zusammenhang und der Umstand, dass die Beklagte in dem Optionsschreiben ausdrücklich um eine schriftliche Bestätigung gebeten hat, sprechen dafür, dass die Mietvertragsparteien damit die wirksam ausgeübte Option bestätigen wollten. Es ist nichts dafür ersichtlich, dass die Mietvertragsparteien – wie das Landgericht angenommen hat – gemäß § 2 Abs. 4 letzter Satz des Mietvertrages eine Verlängerung der Mietzeit – unabhängig von der wirksam ausgeübten Option – hätten vereinbaren wollen. Gegen eine solche Auslegung spricht auch die Regelung in Ziff. 2 des Nachtrags, wonach „alle anderen Bedingungen des Mietvertrags (...) ... unverändert bestehen“ (bleiben). Die Beklagte verweist insoweit zu Recht darauf, dass in der Nachtragsvereinbarung vom 28. April 2009 an keiner Stelle zum Ausdruck kommt, dass die Beklagte auf die bereits eingetretene Wirkung ihrer einseitigen Erklärung vom 24. April 2009 hätte verzichten wollen und dass die Verlängerung der Laufzeit des Mietverhältnisses nunmehr stattdessen durch vertragliche Vereinbarung bewirkt werden soll. Der Kläger behauptet auch selbst nicht, dass der Voreigentümer und die Beklagte etwa in Verhandlungen getreten seien und trotz wirksam ausgeübter Option eine neue Vertragsverlängerung vereinbart hätten.

cc) Entgegen der Ansicht des Klägers und des Landgerichts ist ein Schriftformverstoß auch in Bezug auf die Miethöhe nicht gegeben. Die Miethöhe ergibt sich aus dem 1. Nachtrag in Verbindung mit dem Ursprungmietvertrag.

(1) Die Schriftform für den 1. Nachtrag scheitert nicht bereits daran, dass die Urkundeneinheit zur Ursprungsurkunde nicht hergestellt worden ist. Nach der sog. Auflockerungsrechtsprechung des BGH (grundlegend BGHZ 136, 357 = NZM 1998, 25 <= WuM 1997, 667>) genügt, dass die Änderungsurkunde eine ausdrückliche Bezugnahme auf den Ursprungvertrag enthält. Das ist insbesondere der Fall,



wenn darin bestimmt ist, dass es im Übrigen bei dem bisherigen Vertrag bleiben soll (BGH NZM 2000, 381 = NJW-RR 2000, 744; BGH NZM 2003, 476 = NJW 2003, 2158 => GuT 2003, 132>; OLG Dresden NZG 2005, 72 => NZM 2004, 826>). Der 1. Nachtrag ist überschrieben mit „1. Nachtrag zum Mietvertrag vom 16.10.2007“ und hierin heißt es in Ziff. 2, dass „alle anderen Bedingungen des Mietvertrages (...) unverändert bestehen (bleiben)“.

(2) Aufgrund der ausdrücklichen Bezugnahme des 1. Nachtrags auf die bisherigen Bedingungen des Mietvertrages gilt die bisher gezahlte Miete auch für den Optionszeitraum fort.

Die Mietvertragsparteien haben in § 5 – wie bereits ausgeführt – vereinbart, dass im Falle der Ausübung der Option die künftige Höhe der monatlichen Miete festzulegen ist. Sofern über die Höhe des künftigen Mietzinses nach Ausübung der Option keine Einigung herbeizuführen sein sollte, so sollte auf Antrag einer oder beider Parteien ein von der Industrie- und Handelskammer zu benennender Sachverständiger als Gutachter gemäß § 317 BGB nach billigem Ermessen darüber entscheiden, ob und in welcher Höhe eine Änderung der Miete eintreten soll (§ 5 Abs. 2 des Mietvertrages). Unstreitig haben zwischen dem Voreigentümer und der Beklagten keine Verhandlungen über die Miethöhe bei Ausübung der Option stattgefunden. Dies wird jedenfalls von keiner der Parteien behauptet. Wenn die Mietvertragsparteien dann im 1. Nachtrag zum Mietvertrag, welcher – wie dargelegt – eine Bestätigung der Option beinhaltet und nach § 5 des Ursprungsmietvertrages die künftige Miete bei Ausübung der Option festzulegen ist, keine anderslautende Regelung zur Miethöhe treffen, sondern auf die unverändert fortgeltenden Mietbedingungen verweisen, so bezog sich dies auch auf die Miethöhe. Diese sollte dementsprechend „unverändert“ bleiben, so dass die bisherige Miete weiter geschuldet war. Die Beklagte und der Voreigentümer haben dies offenbar auch so gesehen. Denn die Beklagte hat unstreitig ab Januar 2010 die Miete wie bisher gezahlt und diese ist vom Voreigentümer entgegen genommen worden. Bei der Auslegung von Willenserklärungen kann auch späteres Verhalten der Parteien zumindest als Indiz für die Auslegung von Bedeutung sein (Palandt/Ellenberger, a. a. O., § 133 BGB, Rdnr. 17 mNW). Diese Auslegungsregel gilt auch unter dem Gesichtspunkt der Einhaltung des Schriftformerfordernisses (vgl. BGHZ 142, 158 => WuM 1999, 516>; BGH NJW 2006, 139 => GuT 2006, 11> und NJW 2006, 140 => GuT 2006, 10>; BGH NJW 2008, 2178 => GuT 2008, 284> für die Bestimmbarkeit des Inhalts der Vereinbarung anhand von Umständen außerhalb der Urkunde).

Der Kläger behauptet zudem nicht, dass der Voreigentümer in irgendeiner Weise die Mietzahlungen wegen der Höhe beanstandet hätte. Dass diese Miete geschuldet war, hat offenbar auch der Kläger nach Erwerb des Grundstücks aus den Mietvertragsunterlagen entnommen. Denn in seinem Schreiben vom 9.11.2010 (Anlage K 5), in dem er eine Mieterhöhung entsprechend der vertraglich vereinbarten Wertsicherungsklausel (§ 4 des Mietvertrages) vorgenommen hat, hat er als Ausgangsmiete die bisher gezahlte Miete von 1.000,00 EUR zugrunde gelegt.

Danach hat sich das Mietverhältnis wirksam bis zum 31.12.2012 verlängert. Die Beklagte hat ferner mit Schreiben vom 11.5.2012 die Option für den Optionszeitraum vom 1.1.2013 bis zum 31.12.2015 wirksam ausgeübt. Die Ausübung erfolgte fristgemäß binnen sechs Monaten vor Ablauf der bisherigen Mietzeit (§ 5 Satz 2 des Mietvertrages). Aus dem Antwortschreiben der Prozessbevollmächtigten des Klägers vom 15.5.2012 ergibt sich der fristgerechte Zugang. Da das Mietverhältnis auch aufgrund der fristlosen Kündigungen nicht beendet worden ist (dazu sogleich), hat es sich bis zum 31.12.2015 verlängert.

2. Fristlose Kündigung gemäß Schreiben der Prozessbevollmächtigten des Klägers vom 10. Mai 2011

Ein wichtiger Grund zur außerordentlichen Kündigung liegt insbesondere vor, wenn der Mieter die Rechte des Vermieters dadurch in erheblichem Maße verletzt, dass er die Mietsache unbefugt einem Dritten überlässt (§ 543 Abs. 2 Nr. 2 BGB). Die Regelung in § 543 Abs. 2 BGB enthält spezielle oder benannte Kündigungsgründe, sie ist daher vorrangig zu prüfen. Die in § 543 Abs. 1 BGB genannten Voraussetzungen müssen in diesem Fall nicht zusätzlich vorliegen (vgl. BGH NJW 2007, 147 <= WuM 2007, 72>; BGH GE 2009, 709 <= WuM 2009, 349>; Schmidt-Futterer/Blank, a. a. O., § 543 BGB, Rdnr. 3; Stornel, Mietrecht aktuell, 4. Auflage, XII, Rdnr. 2 jeweils mit Literaturnachweisen).

Der Kläger stützt die Kündigung vom 10. Mai 2011 darauf, dass die Beklagte die Gewerberäumlichkeiten am 6. Mai 2011 für Filmarbeiten zur Verfügung gestellt hat, ohne zunächst die Einwilligung des Klägers hierfür einzuholen. Es kann für die Entscheidung dahin gestellt bleiben, ob dieser einmalige Vorgang ein außerordentliches Kündigungsrecht wegen einer unbefugten Gebrauchsüberlassung an einen Dritten (vgl. § 543 Abs. 2 Nr. 3 letzter Halbsatz BGB) begründen würde. Jedenfalls hat der Kläger – wie nunmehr unstreitig ist – die Filmarbeiten durch seinen damaligen Rechtsanwalt K. noch am Drehtag genehmigt. So hat der für den Kläger handelnde Rechtsanwalt K. mit der N. M. einen Motivüberlassungsvertrag abgeschlossen (Anlage B 2), wonach der Kläger u. a. als Motiv das Restaurant „B.T.“ für einen Pauschalbetrag von 1.000,00 EUR zzgl. MwSt. zur Verfügung stellt. Damit hat der Kläger die zunächst unberechtigte Überlassung an die Filmproduktionsfirma jedenfalls genehmigt mit der Folge, dass der Kläger eine fristlose Kündigung hierauf nicht mehr stützen kann.

3. Fristlose Kündigung vom 29. 8. 2011 (Anlage K 11) und gemäß Schriftsatz vom 2. 11. 2011

Gemäß § 543 Abs. 1 BGB kann jede Partei das Mietverhältnis aus wichtigem Grund außerordentlich kündigen. Ein wichtiger Grund liegt vor, wenn dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles, insbesondere eines Verschuldens der Vertragsparteien und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die Fortsetzung des Mietverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist oder bis zur sonstigen Beendigung des Mietverhältnisses nicht zugemutet werden kann. Der Kläger hat solche erhebliche Pflichtverletzungen der Beklagten, die eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen würden, nicht dargelegt, teilweise bleibt der Vortrag ohne Substanz.

Der Kläger macht geltend, dass die Beklagte die Tür zwischen der Küche und dem Hausflur wiederholt offen stehen gelassen hätte, so dass Küchengerüche in den Hausflur hätten gelangen können. So habe am 19. 7. 2011 (15. 00 Uhr) die Tür 30 Minuten offen gestanden, am 31. 7. 2011 (18. 00 Uhr) für eine Stunde. Am 20. 8. 2011 (19. 00 Uhr) habe die Tür wieder offen gestanden und es sei „bestialischer Fischgeruch“ durch das Haus gezogen. Ferner seien Reste von der Speisenzubereitung aus dem Restaurant der Beklagten nicht in die dafür vorgesehenen Mülltonnen, sondern vor den Mülltonnen und in Mülltonnen der Wohnraummieter entsorgt worden.

Ferner habe der Kläger am 1. 11. 2011 (Vormittag 1 h) festgestellt, dass die Tür zur Küche wieder offen gestanden habe und durch den Transport von Abfall von der Tür bis auf den Hof Bratfettflecken entstanden seien.

Zwar hat der Kläger die Beklagte wegen der offen stehenden Küchentür gemäß § 543 Abs. 3 BGB mit Schreiben vom 4. 8. 2011 abgemahnt. Der Kläger behauptet insoweit, dass die Tür zwischen Restaurant und Hausflur nach der erfolgten



Abmahnung an zwei Tagen offen gestanden habe. Selbst wenn der Vortrag zugunsten des Klägers unterstellt wird, reicht dies nicht aus, eine zur Kündigung berechtigende erhebliche Pflichtverletzung der Beklagten zu bejahen. Ungeachtet dessen, trägt der Kläger in Bezug auf den 1.11.2011 nichts zu den Auswirkungen im Haus – etwa Belästigung anderer Mieter – vor.

Soweit der Kläger weiter behauptet, dass die Beklagte Essensreste nicht ordnungsgemäß entsorgt habe, was diese im Einzelnen bestritten hat, bleibt sein Vortrag unsubstantiiert. Die Beklagte macht insoweit geltend, dass die Essensreste auch von dem anderen Restaurant stammen würden. Der Kläger behauptet nicht, dass der von ihm benannte Zeuge die Herkunft der Essensreste konkret festgestellt hätte, etwa gesehen hätte, dass Mitarbeiter der Beklagten diese nicht ordnungsgemäß entsorgt hätten. Im Übrigen fehlt es insoweit an einer Abmahnung (§ 543 Abs. 3 BGB). Soweit der Kläger beanstandet, dass Bratfettflecken den Flur und den Hof verunreinigt hätten, kann dies eine zur Kündigung berechtigende erhebliche Pflichtverletzung ebenfalls nicht rechtfertigen.

Zwar können einzelne Pflichtverletzungen im Rahmen eines Mietverhältnisses, die für sich genommen keine Erheblichkeit erreichen, in ihrer Gesamtheit einen wichtigen Grund im Sinne von § 543 Abs. 1 BGB darstellen. Vorliegend ist die Erheblichkeitsgrenze von Pflichtverletzungen, die unter Abwägung beiderseitiger Interessen die Fortsetzung des Mietverhältnisses für den Vermieter als unzumutbar erscheinen ließen, nicht erreicht, auch wenn die Beanstandungen des Klägers zusammen betrachtet werden.

4. Kündigung gemäß Schriftsatz vom 7. 2. 2012

Der Kläger stützt die Kündigung darauf, dass die Beklagte wahrheitswidrig das Offenstehen der Tür am 19. 7. 2011/31. 7. 2011 und 1.11. 2011 bestreite, ebenso wegen des Bestreitens der nicht ordnungsgemäßen Entsorgung der Essensreste und des Bestreitens der Flurverunreinigung. Weiter trägt er vor, dass die Angestellten der Beklagten den Kläger und seinen Vater verhöhnen würden.

Auch insoweit liegen erhebliche Pflichtverletzungen im Sinne von § 543 Abs. 1 BGB nicht vor. Denn das Bestreiten im Prozess stellt die Wahrnehmung berechtigter Interessen einer Prozesspartei dar. Der weitere Vortrag zum „Verhöhnen“ bleibt substanzlos.

Die Revision zum Bundesgerichtshof wird nicht zugelassen, da die Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung hat noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert (§ 543 Abs. 2 Nr. 1 und 2 ZPO).

Mitgeteilt von Frau RiKG Dr. E. Henkel, Berlin

§ 543 BGB

Gewerberaummiete; Hostel; fristlose Kündigung aus wichtigem Grund vor Übergabe der Mietsache; Vertragspflicht zur Einbringung werthaltigen Inventars im Eigentum des Mieters; Vermieterpfandrecht

Die fristlose Kündigung eines Mietverhältnisses über Gewerberäume aus wichtigem Grund ist grundsätzlich auch schon vor Übergabe der Mietsache möglich.

(KG, Urteil vom 12. 9. 2013 – 8 U 4/13)

Aus den Gründen: I. Die Berufung der Beklagten richtet sich gegen das am 28. November 2012 verkündete Zwischenurteil über den Grund der Zivilkammer 29 des Landgerichts Berlin, auf dessen Tatbestand und Entscheidungsgründe Bezug genommen wird.

Die Beklagte trägt zur Begründung der Berufung vor:

Durch ihre Ankündigung, das einzubringende Inventar nicht selbst zu erwerben, sondern zu mieten, habe die Mieterin entgegen den Feststellungen des Landgerichts gegen die mietvertragliche Verpflichtung verstoßen, Inventar im Mindestwert von 600.000,00 EUR selbst zu erwerben und in das Hostel einzubringen. Das Landgericht habe verkannt, dass die Mieterin völlig unabhängig von der Frage einer Mietsicherheitsleistung grundsätzlich verpflichtet war, eigenes Inventar im Mindestwert von 600.000,00 EUR zuzügl. USt. in das Hostel einzubringen. Dies habe den Hintergrund gehabt, dass lediglich gemietetes Inventar nicht dem Vermieterpfandrecht unterliegt und zudem im Falle der Nichtzahlung der Inventarmiete die Rückholung des Inventars und damit die Einstellung des Hostelbetriebes drohen würde. Durch die Ankündigung, das Inventar lediglich mieten zu wollen, sei deutlich kommuniziert, dass die Mieterin nicht in der Lage war, ihrer Investitionsverpflichtung nachzukommen.

Für eine nahe an der Insolvenzgrenze operierende Gesellschaft übernehme keine Bank eine Bürgschaft über 600.000,00 EUR.

Entgegen der Auffassung des Landgerichts sei die Mieterin verpflichtet gewesen, ihre Finanzierung im Vorfeld der Fälligkeit ihrer Leistung offenzulegen. Im Nachgang zu der email des Herrn Dr. G. vom 11. Dezember 2009 hätten die Vertragsparteien in ständiger Korrespondenz und vielfachen Besprechungen versucht, eine Lösung zur Fortführung des Mietverhältnisses zu finden, gerade weil sie, die Beklagte, eine Kündigung stets als ultima ratio angesehen habe. Dies ergebe sich insbesondere aus den als Anlage B4, B5 und B6 vorgelegten Schreiben. Im Rahmen der Verhandlungen hätten folgende Punkte den Status mietvertraglicher Vereinbarungen erlangt:

- Nachweis der Bereitstellung eines angemessenen und umfassenden Inventars im Mindestwert von 600.000,00 EUR
- Nachweis der Bonität des künftigen Alleingeschafters
- Nachweis einer ausreichenden Finanzierungszahlung seitens der Mieterin.

Trotz mehrmaliger Aufforderung habe die Mieterin nicht belegt, dass sie in der Lage ist oder in naher Zukunft sein wird, die vorgesehenen Investitionen zu tätigen. Schließlich habe Dr. G. in der Verhandlung am 22. April 2010 mitgeteilt, dass bei einem Verkauf des Objekts S. 109 durch die Besitzgesellschaft nach Abzug der Belastungen ein nennenswerter Erlös nicht zu erwarten gewesen sei und dass ferner das einzubringende Inventar aus steuerlichen Gründen von einer ausländischen, vermutlich schweizerischen Gesellschaft angemietet werden würde.

Auch die Weigerung der Mieterin, ihren künftigen Alleingeschafter zu benennen, um der Beklagten eine Identitäts- und Bonitätsprüfung zu ermöglichen, stelle eine zur Kündigung berechtigende Pflichtverletzung dar. Schon wegen des der Beklagten in § 12 h des Mietvertrages eingeräumten Vorkaufsrechtes habe die Beklagte ein elementares Interesse daran gehabt, zu erfahren, wer Geschafter der Mieterin ist, um erwägen zu können, ob sie ihr Vorkaufsrecht ausübt.

Das Landgericht habe fälschlicherweise den Wegfall der Geschäftsgrundlage verneint. Bei Abschluss des Mietvertrages seien die Vertragsparteien davon ausgegangen, dass die jeweils andere Partei dazu fähig und in der Lage ist, ihren erheblichen Investitionsanteil zu der gemeinsamen Unternehmung beizutragen. Es entspreche zwingender Weise der Vorstellung beider Parteien, dass das Vertragsverhältnis zu beenden ist, wenn eine Partei erklärtermaßen hierzu nicht in der Lage sein sollte.



Die Feststellung des Landgerichts, dass die Beklagte die Kündigung vom 12. 5. 2010 nicht auf die Situation zum Zeitpunkt der email Dr. G. vom 11. 12. 2009 habe stützen dürfen, sei falsch. Dies habe sie nicht getan. Die Kündigung stelle allein auf das Verhalten und die Situation der Mieterin unmittelbar vor Zugang der Kündigung ab. Da sämtliche Bemühungen seitens der Beklagten, zusammen mit der Mieterin deren Situation zu verbessern, fehlgeschlagen seien, sei allerdings die wirtschaftliche Situation der Mieterin am 11. 12. 2009 und die am 12. 5. 2010 identisch gewesen.

Soweit das Landgericht strikt darauf abstelle, dass gemäß den Bestimmungen des Mietvertrages erst das eingeleitete Insolvenzverfahren über das Vermögen der Mieterin ausreichen soll, um einen Kündigungsgrund darzustellen, verkenne dies die rechtliche und wirtschaftliche Realität, insbesondere eines Mietverhältnisses, in dem seitens des Vermieters und des Mieters erhebliche Investitionen zu tätigen seien, bevor der Mieter überhaupt seinen Betrieb aufnimmt.

Die Beklagte beantragt, die Klage unter Abänderung des am 28. November 2012 verkündeten Zwischenurteils über den Grund der Zivilkammer 29 des Landgerichts Berlin abzuweisen.

Die Klägerin beantragt, die Berufung zurückzuweisen. Die Klägerin hält das angefochtene Urteil für zutreffend und trägt ergänzend vor:

Die Beklagte bleibe die Angabe schuldig, aus welcher vertraglichen Regelung sich ergebe, dass die Mieterin verpflichtet gewesen sein sollte, eigenes Inventar im Mindestwert von 600.000,00 EUR zuzügl. USt. in das Hostel einzubringen.

Der Mietvertrag enthalte keine Verpflichtung über die Erbringung eines Liquiditätsnachweises. Die Zahlung der Mietsicherheit sei bei Ausspruch der Kündigung durch die Beklagte nicht fällig gewesen. Eine konkludente Vertragsänderung habe nicht stattgefunden.

Die Mieterin sei nicht verpflichtet gewesen, den künftigen Gesellschafter zu benennen. Davon abgesehen sei die entsprechende gesellschaftsrechtliche Umstrukturierung nicht geplant gewesen.

Die Voraussetzungen eines Wegfalls der Geschäftsgrundlage hätten nicht vorgelegen. Es werde vorsorglich erneut bestritten, dass die finanzielle Situation vom 12. 5. 2010 mit der am 11. 12. 2009 identisch gewesen sei.

II. Die Berufung der Beklagten ist begründet.

Die Klägerin hat gegen die Beklagte schon dem Grunde nach keinen Anspruch auf Schadensersatz gemäß §§ 398, 280 Abs. 1, Abs. 3, 281 Abs. 1, Abs. 2 BGB, denn die Beklagte hat den am 9. September 2009 mit der J. A. GmbH geschlossenen Mietvertrag wirksam mit Schreiben vom 12. Mai 2010 gemäß § 543 Abs. 1 Satz 1 BGB fristlos gekündigt.

Die Voraussetzungen für eine außerordentliche fristlose Kündigung aus wichtigem Grund lagen zum Zeitpunkt der Kündigung vor.

Unstreitig hat der alleinvertretungsberechtigte Geschäftsführer der Mieterin der Beklagten anlässlich einer mündlichen Besprechung am 22. April 2010 u. a. mitgeteilt, dass die Mieterin beabsichtige, das von ihr einzubringende Mobiliar nicht selbst zu erwerben, sondern von Dritten zu mieten. Entgegen der Auffassung des Landgerichts verstieß die beabsichtigte Anmietung gegen die mietvertraglichen Vereinbarungen. Gemäß § 1 h) des am 9. September 2009 geschlossenen Mietvertrages war die Mieterin vertraglich verpflichtet, sämtliches Mobiliar und Inventar sowie alle zum Betrieb des Hostels erforderlichen beweglichen Gegenstände und Betriebsvorrichtungen auf eigene Kosten zu erwerben, wobei sie uneinge-



schränktes Eigentum an diesen Gegenständen zu erwerben und dieses uneingeschränkte Eigentum im Gesamtwert von mindestens 600.000,00 EUR zuzüglich Mehrwertsteuer durch Vorlage von Rechnungsnachweisen spätestens vier Wochen vor Eröffnung des Hostels nachzuweisen hatte.

Abs. 2 und Abs. 3 der in § 1 h) des Mietvertrages getroffenen Vereinbarung lauten wie folgt:

„Sämtliches Mobiliar und Inventar sowie alle zum Betrieb eines Hostels erforderlichen beweglichen Gegenstände und Betriebsvorrichtungen werden vom Mieter auf eigene Kosten beschafft und während der Laufzeit des Mietvertrages instand gehalten bzw. durch neues Mobiliar ersetzt. Diese Gegenstände oder deren Surrogate stehen und verbleiben während der Mietzeit uneingeschränkt im Eigentum des Mieters, sofern nicht gemäß § 11 von der Möglichkeit der Sicherungsübereignung Gebrauch gemacht wird. Es besteht jedoch Einigkeit, dass alle diese sich im Eigentum der Mieterin befindlichen Gegenstände dem gesetzlichen Vermieter- und Verpächterpfandrecht unterliegen.

Die Mieterin ist verpflichtet, spätestens vier Wochen vor Eröffnung des Hostels dem Vermieter eine Aufstellung des voraussichtlichen Inventars des Hostels zu übergeben, welches im uneingeschränkten Eigentum der Mieterin stehen und gemäß entsprechenden Rechnungsnachweisen einen Gesamtwert von mindestens 600.000,00 ...EUR zzgl. MwSt. erreichen wird...“

Der Wortlaut dieser Regelung ist eindeutig. Er lässt keinen Raum offen für eine Auslegung dahingehend, dass die Mieterin berechtigt sein sollte, das Mobiliar und Inventar auch lediglich durch Anmietung zu beschaffen.

Den mietvertraglichen Vereinbarungen ist eindeutig zu entnehmen, dass das von der Mieterin zu beschaffende Mobiliar und Inventar u. a. deshalb im uneingeschränkten Eigentum der Mieterin zu sein hatte, weil diese Gegenstände dem gesetzlichen Vermieter- und Verpächterpfandrecht unterliegen sollten. Diese Vereinbarung hat das Landgericht bei seiner Entscheidung vollkommen unberücksichtigt gelassen. Nicht zuletzt vor dem Hintergrund der von der Vermieterin zu tätigen Investitionen, die laut Anlage 7 des Mietvertrages 12.969.792,23 EUR betragen sollten, hatte diese ein erhebliches Interesse an einer Risikobegrenzung, die u. a. in der Vereinbarung zum Vermieterpfandrecht Berücksichtigung gefunden hat.

Davon abgesehen, dass das Mobiliar und Inventar dem Vermieterpfandrecht unterliegen sollte, war in § 11 b) dd) aber auch vorgesehen, dass die Mieterin die gemäß § 11 a) zur Sicherheit aller Ansprüche und Rechte des Vermieters aus dem Mietverhältnis zu erbringende Mietsicherheitsleistung in Höhe von insgesamt 600.000,00 EUR auch durch Sicherungsübereignung des Inventars leisten können sollte. Diese Regelung beruht ausweislich des schriftsätzlichen Vorbringens der Klägerin darauf, dass der Geschäftsführer der Mieterin, Herr Dr. G. bei den Vertragsverhandlungen geäußert hat, dass er nicht bereit sei, eine Barkaution in Höhe von 600.000,00 EUR oder einen ähnlich hohen Betrag mit entsprechendem Liquiditätsabfluss zu erbringen, woraufhin man sich darauf geeinigt hat, das von der Mieterin einzubringende Inventar als Sicherheit zu werten (Schriftsatz der Klägerin vom 16. März 2012, Seite 6, Bl. 34 d.A.). Dass die Mieterin entgegen ihrer bei den Vertragsverhandlungen geäußerten Absicht die Mietsicherheitsleistung bar oder in Form eines mit Verpfändungserklärung versehenen Sparbuches oder einer Bürgschaftserklärung zu erbringen beabsichtigte, ist weder schlüssig vorgetragen, noch ist auch nur ansatzweise ersichtlich, dass es ihr hätte gelingen können, einen derartigen Barbetrag, ein solches Sparbuch oder auch nur eine derartige Bürgschaftserklärung zu beschaffen.



Dies ergibt sich bereits ganz eindeutig aus dem von den Parteien zu den Akten gereichten email-Verkehr zwischen den Mietvertragsparteien. Bereits mit email vom 2. November 2009 (Anlage K8) hat Herr Dr. G. der Beklagten mitgeteilt, dass die t. GmbH seit geraumer Zeit einen nicht unerheblichen Liquiditätsengpass hat, der auf das restliche Firmenkonsortium, bestehend aus der J. A. (Mieterin) und der J. I. abstrahlt. Zugleich hat er erklärt, dass es zwingend erforderlich sei, kurzfristig den Immobilienverkauf zu realisieren, um die dadurch gewonnene Liquidität den anderen zwei Firmen zuzuführen und ggfls. unkontrollierte Reaktionen der Banken zu verhindern, die in letzter Konsequenz den Fortbestand der Unternehmungen gefährden. Mit email vom 17. November 2009 (Anlage K13) hat Dr. G. der Beklagten mitgeteilt, dass er bis zum Ende der Woche die Insolvenz für den Firmenverbund beantragen müsse. Mit email vom 11. Dezember 2009 (Anlage K10) hat Dr. G. der Beklagten mitgeteilt, dass er sich gezwungen sehe, am kommenden Montag einen Insolvenzantrag zu stellen und dass die Mieterin alles versucht hätte, auch das Projekt W. zu Erfolg zu führen. Mit email vom 14. Dezember 2009 (Anlage K10) hat Dr. G. auf die Frage der Beklagten, ob der Insolvenzantrag nur für die t. GmbH erfolgt oder auch die J. A. GmbH und die J. Immobilien GmbH davon betroffen sind, erklärt, dass die Rückführung der Mittel auch das Hostel „erwischen“ wird. Mit email vom 15. Januar 2010 (Anlage K21) hat Dr. G. der Beklagten mitgeteilt, dass er froher Hoffnung sei, dass sie durch Verkauf einer Immobilie mittelfristig ihre Liquidität wieder herstellen können. Nachdem dann am 1. April 2010 schließlich das Insolvenzverfahren über das Vermögen der t. GmbH eröffnet worden ist, hat Dr. G. am 22. April 2010 unstreitig gegenüber der Beklagten u. a. erklärt, dass die Mieterin beabsichtige, das von ihr einzubringende Mobiliar nicht länger selbst zu erwerben, sondern von Dritten zu mieten, und dass aus der Veräußerung des Objekts S. 109 kein nennenswerter Erlös zu erwarten sei.

Aufgrund der Ankündigung der Mieterin, das Inventar und Mobiliar nur anmieten zu wollen, drohten der Klägerin, die – wie dargelegt – ganz erhebliche Summen in das auf die ganz konkreten Bedürfnisse der Mieterin abgestimmte Projekt investierte, der Verlust einer nicht unerheblichen vertraglich vereinbarten Risikoabsicherung und letztlich auch das Scheitern des gesamten Projektes mit erheblichen negativen finanziellen Folgen.

Die Beklagte hatte daher nach dieser Ankündigung ein berechtigtes Interesse, von der Mieterin zu erfahren, wie sie ihren zukünftigen Zahlungsverpflichtungen aus dem Mietvertrag nachzukommen beabsichtigt (vgl. zur Aufklärungspflicht des Mieters: Landgericht Hamburg, WuM 2001, 281; Landgericht München, WuM 2009, 348). Sie war berechtigt, die Vorlage eines Finanzierungsplanes zu verlangen. Die mit Schreiben vom 23. April 2010 verlangten Auskünfte waren angemessen und geeignet, um feststellen zu können, ob die Mieterin in Zukunft ihren finanziellen Verpflichtungen nachkommen können wird. Nachdem die Mieterin mit Schreiben vom 27. April 2010 (Anlage B6) den gewünschten Finanzierungsplan nicht übersandt und statt dessen mitgeteilt hat, dass die Verhandlungen mit einer Schweizer Gesellschaft, die das erforderliche Inventar finanzieren und an die Mieterin im Wege eines Geschäftsleasings bereit stellen sollte, ergebnislos verlaufen seien und es nun im Gegenzug zwei private Investoren gebe, die insgesamt 200.000,00 EUR für die Investitionen bereitstellen wollten, war die Beklagte berechtigt, die Mieterin unter Fristsetzung und Androhung der fristlosen Kündigung zur Benennung der potentiellen Investoren und Zulassung der Kontaktaufnahme aufzufordern. Nachdem die Mieterin auf dieses Schreiben keine Reaktion gezeigt hat, war der Beklagten unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen eine Fortsetzung des Mietverhältnisses bis zum vertraglich vereinbarten Mietende in 15 Jahren nicht mehr zuzumuten. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass die Investitionen noch



nicht abgeschlossen waren und die Vermieterin zum Zeitpunkt der Kündigung – wie von ihr dargelegt – noch die Möglichkeit hatte, das Hostel-Projekt ohne große Verluste in ein Hotel-Projekt mit einem anderen Vertragspartner umzugestalten.

Dass die Mietsache der Mieterin zum Zeitpunkt der fristlosen Kündigung noch nicht übergeben worden war, steht der Wirksamkeit der Kündigung nicht entgegen (Palandt/Weidenkaff, BGB, 72. Auflage, § 543, Rdnr. 9; OLG Düsseldorf, OLGR Düsseldorf 1995, 167 <= WuM 1995, 438>; OLG Celle, OLGR Celle 2002, 91).

Dem Klägervertreter war keine Erklärungsfrist einzuräumen, da dieser in der mündlichen Verhandlung hinreichend Gelegenheit hatte, zu den Erläuterungen des Senates Stellung zu nehmen.

Die Revision zum Bundesgerichtshof wird nicht zugelassen, da weder die Rechtsache grundsätzliche Bedeutung hat, noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert, § 543 Absatz 2 Satz 1 ZPO.

Mitgeteilt von den Mitgliedern des 8. Zivilsenats des Kammergerichts

§§ 2, 102, 103 BinSchG; §§ 426, 1250, 1257 BGB

Charter; Binnenschiff; Eigentümer; Zeitcharterer; Forderungsgegner der Schiffsgläubigerrechte; Forderungsübergang in der Schiffsgläubigerstellung; Haftung (hier:) für Lotsengelder, Kanal-, Hafen- und Liegegebühren; Duldung der Vollstreckung in das Schiff

1. Die Schiffsgläubigerrechte gem. § 102 BinSchG erfassen nicht nur Forderungen gegen den Schiffseigner oder den Schiffsausrüster.

2. Das Schiffsgläubigerpfandrecht gem. §§ 103 Abs. 2, 102 Nr. 1 und 3 BinSchG geht bei Zahlung eines Gesamtschuldners auf diesen über (§ 426 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 1257, 1250 BGB). Der mit diesen Vorschriften verfolgte Zweck, bestimmte, vor allem öffentliche Forderungen in besonderer Weise zu schützen, führt nicht dazu, dass die Befriedigung des Gläubigers durch einen Gesamtschuldner zum Erlöschen des Pfandrechts führt.

(OLG Hamburg, Urteil vom 6.12.2012 – 6 U 182/11)

Zum Sachverhalt: Die Parteien streiten um das Bestehen und den Übergang eines Schiffsgläubigerrechts.

Die Klägerin ist Kanalagentin im Nord-Ostsee-Kanal und übernimmt bei entsprechender Beauftragung die Abwicklung der öffentlichen Abgaben und Begleichung der öffentlichen Forderungen. Hierzu hat sie eine Vereinbarung mit der Wasser- und Schifffahrtsverwaltung des Bundes, Wasser- und Schifffahrtsdirektion Nord, nach der die Klägerin die Abgabebeforderungen der Schiffe, für die sie mit der Klarierung beauftragt wurde, direkt an die Öffentliche Hand zahlt und hierzu gesamtschuldnerisch den Abgabebeforderungen beitrifft.

Die Beklagte ist im Schiffregister (Anlage K 1) eingetragene Eigentümerin der TMS „Tom Burmester“. Die Beklagte hat das Schiff mit Bareboat-Charter-Vertrag vom 10.09.2010 zum 15.09.2010 an die B. Luxemburg S.A.R.L. verchartert (Anlage B 1). Bereits zuvor hatte die B. Luxemburg S.A.R.L. das Schiff mit Zeitchartervertrag vom 08.06.2010 (Anlage B 4) der O. GmbH, Hamburg, überlassen. Letztere wird in den Anmeldungen nach § 43 SeeSchStrO für den Nord-Ostsee-Kanal als Zahlungspflichtige aufgeführt (Anlagen B 3, B 5 und B 6).

Die Klägerin wurde von der Fa. O. GmbH, Hamburg, am 06.11.2010, 13.11.2010, 24.11.2010, 11.12.2010 und 17.12.2010 mit der Klarierung und der Veranlassung aller erforderlichen Maßnahmen für die Kanalfahrt der TMS „Tom Burmester“ beauf-



trägt. Die von der Klägerin erbachten Zahlungen für Abgaben (insb. für Lotsen), Kanal- und Hafengebühren sowie Liegegebühren, beliefen sich auf 6.787,44 EUR (Anlagenkonvolut K 3).

Die Beklagte wurde mit Schreiben der Klägerin vom 10. 03. 2011 (Anlage K 5) zur Zahlung von 6.787,44 EUR bis zum 31. 03. 2011 aufgefordert, hiernach mandatierte die Klägerin ihren Bevollmächtigten, der die Beklagte nochmals zur Zahlung zur Abwendung der Vollstreckung in das Schiff aufforderte (Anlagen K 4 und K 6). Ein Antwortschreiben der B. Luxemburg S.A.R.L. vom 21. 03. 2011 bezog sich auf die Schiffe „Eckhard Burmester“ und „Heinrich Burmester“ (Anlagen B 8 und B 9) und verwies die Klägerin insoweit an die Fa. O. GmbH.

Die Klägerin vertrat in erster Instanz die Auffassung, dass § 426 Abs. 2 BGB auch anwendbar sei, wenn das Außenverhältnis gegenüber dem Gläubiger öffentlich-rechtlich ist. Das Pfandrecht nach den §§ 102, 103 BinSchG gehe nach den §§ 426 Abs. 2, 412, 401 Abs. 1, 1257, 1249, 1250 BGB ebenfalls auf die Klägerin über. Schuldner des Schiffsgläubigerrechts sei immer der Eigner bzw. Ausrüster, dieser müsse nicht Vertragspartner sein. Ein Schiffsgläubigerrecht erlösche jedenfalls dann nicht, wenn ein Dritter, der nicht Schuldner ist, den Gläubiger befriedigt. Zudem hätte die Beklagte vorgerichtlich nicht mitgeteilt, dass ein Ausrüster existiere, so dass sie sich jedenfalls nach Treu und Glauben als Schiffseigner behandeln lassen müsse.

Die Beklagte vertrat erstinstanzlich die Auffassung, sie sei als nur sachenrechtliche Eigentümerin nicht passiv legitimiert. Dies seien nur diejenigen, die das Schiff auch verwendeten. Vertragspartner sei die O. GmbH, die für die Klarierungskosten in Anspruch genommen werden müsse. Darüber hinaus setze § 102 BinSchG voraus, dass ein Anspruch gegen den Schiffseigner / Ausrüster bestehe, die O. GmbH sei als bloßer Zeitcharterer nicht umfasst, so dass ein Pfandrecht erst gar nicht entstehen könne. Zudem sei das Schiffsgläubigerrecht aufgrund der strengen Akzessorietät durch die Zahlung der Klägerin an die zuständigen Stellen erloschen, § 102 BinSchG sei als gesetzliches Pfandrecht nicht nach § 426 Abs. 2 BGB übertragbar und auch nicht analog anwendbar. Geschützt werde durch § 102 BinSchG allein die Befriedigung der öffentlichen Hand, einer weiteren Sicherung bedürfe es nicht. Auch sei die Klägerin, da sie als Gesamtschuldnerin für die Forderungen hafte, nicht Dritte, so dass die Forderungen nicht nach den § 1257, 1249, 1250 BGB übergehen könnten. Die Klage hätte gegen den Schiffseigner oder Ausrüster gerichtet werden müssen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird ergänzend Bezug genommen auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils.

Mit Urteil vom 10. 11. 2011 zur Geschäfts-Nr. 403 HKO 67/11 hat das Landgericht Hamburg die Beklagte entsprechend dem klägerischen Antrag verurteilt, die Zwangsvollstreckung in das TMS „Tom Burmester“, Unterscheidungssignal Dj4349, wegen einer Forderung in Höhe von 6.787,44 EUR zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten seit dem 11. 04. 2011 zu dulden Zug um Zug gegen Abtretung der Ansprüche der Klägerin in gleicher Höhe gegen die Firma O. GmbH, Hamburg, aus den zugrunde liegenden Klarierungsverträgen gemäß Anlagenkonvolut K 2. Ferner hat das Landgericht die Beklagte verurteilt, die Klägerin von vorgerichtlichen Rechtsanwaltsgebühren in Höhe von 507,50 EUR freizuhalten. Zur Begründung hat das LG ausgeführt, die Beklagte sei als Eigentümerin zwar nicht zum Ausgleich der gesicherten schuldrechtlichen Forderung verpflichtet, sie sei jedoch verpflichtet, die Befriedigung des Pfandgläubigers aus dem Eigentum zu dulden. Eine Beschränkung der Haftung auf den Schiffseigner im Sinne von § 1 BinSchG oder den Ausrüster entsprechend den bis 1972 anwendbaren § 762 HGB a.F. scheidet aus, da es an einer entsprechenden Regelung im BinSchG fehlt. Vielmehr bestätige



§ 760 Abs. 2 HGB (n.F.), dass auch der Eigentümer in Anspruch genommen werden könne. Das Pfandrecht nach den §§ 102, 103 BinSchG sei nach den §§ 426 Abs. 2, 1257, 1259 BGB auf die Klägerin übergegangen. § 426 Abs. 2 BGB gelte auch für öffentlich-rechtliche Forderungen. Schließlich werde auch die angefallene Mehrwertsteuer durch das Pfandrecht, ebenso wie ein Zinsanspruch, gesichert. Wegen der Begründung des Landgerichts im Einzelnen wird Bezug genommen auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils.

Das Urteil ist der Beklagten am 16.11.2011 zugestellt worden. Sie hat gegen das Urteil am 02.12.2011 Berufung eingelegt und diese am 13.01.2012 begründet.

Mit der Berufung wendet sich die Beklagte gegen die vom Landgericht angenommene Passivlegitimation der Beklagten wie auch den vom Landgericht angenommenen Übergang des Schiffsgläubigerrechts nach den §§ 426 Abs. 2, 412, 401 Abs. 1, 1257, 1250 BGB. Schließlich umfasse die Duldung der Zwangsvollstreckung keine Mehrwertsteuerbeträge. Die Beklagte hafte als rein sachenrechtliche Eigentümerin, die das Schiff nicht verwende, nicht. Für die Zahlungsansprüche der Klägerin sei weder ein Schiffsgläubigerrecht entstanden noch ein solches auf die Klägerin übergegangen, da diese auf eine eigene Schuld geleistet habe. Wegen der strengen Akzessorietät der Schiffsgläubigerrechte gingen diese nicht nach § 426 BGB auf andere Gesamtschuldner über. Ferner behauptet die Beklagte, die Klägerin sei vorsteuerabzugsberechtigt und könne daher keine Umsatzsteuer geltend machen. Im Übrigen wiederholt und vertieft die Beklagte ihren erstinstanzlichen Vortrag.

Aus den Gründen: II. Die zulässige Berufung der Beklagten hat in der Sache keinen Erfolg. Das Landgericht hat die Beklagte zu Recht verurteilt, die Zwangsvollstreckung in das TMS „Tom Burmester“, Unterscheidungssignal Dj4349, wegen einer Forderung in Höhe von 6.787,44 EUR zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten seit dem 11.04.2011 zu dulden.

Ein Anspruch der Klägerin auf Duldung der Vollstreckung folgt aus den §§ 3 LTV, 2 Ziff. 2 NOKBefAbgV, 2 Abs. 5 HafAbgV SH, 426 Abs. 2 BGB, 103 Abs. 1, 102 Ziff. 1 und 3, 105 BinSchG 1257, 1250 BGB.

Nach § 3 LTV ist der Eigentümer eines Wasserfahrzeuges neben dem Veranlasser der Fahrt zur Zahlung der Lotsenabgaben und Lotsengelder als Gesamtschuldner verpflichtet. Nach § 2 Ziff. 2 NOKBefAbgV ist zur Zahlung der Befahrungsabgaben auf dem Nord-Ostsee-Kanal neben dem Veranlasser der Fahrt derjenige verpflichtet, dessen Fahrzeug den Kanal benutzt, wobei auch hier mehrere Zahlungspflichtige als Gesamtschuldner haften. Nach § 2 Abs. 5 HafAbgV SH ist der Eigentümer eines Fahrzeugs neben dem Benutzer zur Abgabenzahlung in den Häfen Brunsbüttel als Gesamtschuldner verpflichtet. Alle drei Regelungen beinhalten eine Haftung der Beklagten für die vorliegend streitbefangenen Lotsengelder, Kanal-, Hafen- und Liegegebühren. Die Beklagte ist als Eigentümerin im Schiffsregister eingetragen und als solche zur Zahlung verpflichtet. Zwar stellt § 2 Ziff. 2 NOKBefAbgV anders als die beiden anderen Regelungen nicht ausdrücklich auf das Eigentum ab, es ergibt sich jedoch aus der Auslegung des Wortlautes und unter Berücksichtigung des Sinnes und Zwecks der Regelung, dass eine Haftung des Eigentümers dort geregelt ist. Hierfür spricht die Abgrenzung zu Ziff. 1, in der die Zahlungspflicht des Veranlassers geregelt ist. Veranlasser der Fahrt ist derjenige, der das Schiff im konkreten Fall verwendet. Einen selbständigen Regelungsgehalt entfaltet die Ziff. 2 daher bei Personen, deren Schiff betroffen ist, ohne dass diese es verwenden, d.h. dem Eigentümer, der das Schiff nicht selbst nutzt.



Der Einwand der Beklagten, allein der Abgabenbescheid sei forderungsbe-
gründend, verkennt, dass die Bescheide der Herbeiführung eines Titels dienen, die
Zahlungspflichtigkeit der Beklagten ergibt sich jedoch aus dem Gesetz. Gleiches
gilt für die Haftung als Gesamtschuldner. Zudem sind die Bescheide der Anlage K 3
mit einer Ausnahme ausdrücklich an die Reeder, Master, Charterer, Owner, etc.
z.Hd. der Klägerin gerichtet. Unter „Owner“ ist hier dem Wortlaut nach die Beklagte
als Eigentümerin zu verstehen. Lediglich die Rechnung des Wasser- und Schiff-
fahrtsamtes Brunsbüttel vom 20.11.2010 über 88,80 EUR ist nicht ausdrücklich
auch an den Eigentümer gerichtet. Allerdings ist der Adressatenkreis erkennbar so
weit gefasst worden, dass auch die Beklagten von „oder dergl.“ mit umfasst wird.

Alle drei angeführten Anspruchsgrundlagen beinhalten auch eine Zahlungspflicht
der O. GmbH gegenüber den zuständigen staatlichen Stellen, da diese das Schiff
als Zeitcharterer genutzt hat. Für diese hat die Klägerin aufgrund einer vertrag-
lichen Vereinbarung mit der O., die im Innenverhältnis für die Kosten alleine
aufzukommen hatte, die Zahlungen auch in Erfüllung ihrer vertraglichen Verpflich-
tungen gegenüber den jeweils zuständigen staatlichen Stellen erbracht.

Zutreffend hat das Landgericht zudem ausgeführt, dass die Beklagte es zu dulden
hat, dass sich der Pfandgläubiger aus dem Eigentum befriedigt. Dies belegen die
Regelungen in §§ 2 Abs. 2 und 103 Abs. 2 BinSchG. § 2 Abs. 2 BinSchG
verpflichtet ausdrücklich den Eigentümer zur grundsätzlichen Duldung der
Vollstreckung aus dem Schiffspfandrecht. Auch der BGH geht aufgrund von § 103
Abs. 2 BinSchG von einer Haftung selbst des gutgläubigen Erwerbers aus dem
Schiffspfandrecht aus (BGH NJW-RR 1997, 538, Rn. 9 zitiert nach juris).

Die streitbefangenen Lotsengelder, Kanal-, Hafen- und Liegegebühren unterliegen
nach § 102 Ziff. 1 und 3 BinSchG dem Schiffspfandrecht des § 103 BinSchG. Diese
Regelungen gewähren nach § 102 Ziffern 1 und 3 BinSchG für öffentliche Abgaben
einschließlich Kanal- und Hafengeldern sowie Lotsengeldern ein besitzloses Pfand-
recht an dem Schiff sowie das Recht, sich aus dem Pfand zu befriedigen. Dies
beinhaltet auch die auf die Hafengebühren angefallene Mehrwertsteuer, da diese in
den Rechnungen der „Brunsbüttel Ports“ ausgewiesen ist und damit von dem unter
§ 102 Ziff. 1 BinSchG fallenden Hafengeld umfasst wird.

Entgegen der Auffassung der Beklagten erfasst § 102 BinSchG nicht nur
Ansprüche gegen den Schiffseigner oder -ausrüster (so v. Waldstein/Holland,
Binnenschiffrechts, 5. Auflage 2007, § 102, Rn. 4). Die angenommene
Beschränkung des Anwendungsbereichs auf Ansprüche gegen den Eigner oder
Ausrüster findet sich im Gesetzeswortlaut nicht wieder. Auch belegt der Wortlaut
von § 102 Ziff. 6 BinSchG, der bestimmte Forderungen gegen den Schiffseigner
ebenfalls dem Pfandrecht unterwirft, dass es im Übrigen allein auf die Forderung
und nicht auf die Personen des Berechtigten oder des Schuldners ankommt. Einer
solchen Differenzierung bedürfte es nicht, wenn eine entsprechende Einschränkung
auch bei den anderen Ziffern gegeben wäre.

Selbst wenn die Beklagte gegenüber den staatlichen Stellen für die Gebühren und
Abgaben nicht als Gesamtschuldnerin haften würde, hätte sie dennoch nach §§
103 Abs. 2, 102 Ziff. 1 und 3 BinSchG die Vollstreckung in das Schiff zu dulden.

Die Schiffsgläubigerstellung kann durch Zahlung eines Dritten auf diesen
übergehen. Das Landgericht hat zutreffend einen Forderungsübergang nach § 426
Abs. 2 BGB angenommen verbunden mit einem Übergang des Pfandrechts nach
den §§ 1257, 1250 BGB. Nach § 1250 Abs. 1 Satz 1 BGB geht das Pfandrecht mit
der Übertragung der Forderung auf den neuen Gläubiger über. § 1257 BGB regelt,
dass dies auch für gesetzliche Pfandrechte gilt. Bei §§ 102, 103 BinSchG handelt
es sich um ein gesetzliches Pfandrecht. Dieses wird nach allgemeiner Auffassung
von § 1257 BGB erfasst (Soergel-Habersack, 13. Aufl. 2001, § 1257 Rn. 2;



MünchKomm-Damrau, 5. Aufl. 2009, § 1257 Rn. 1; Erman-Michalski, 13. Aufl. 2011, § 1257 Rn. 1). Dem Übergang nicht entgegen steht § 1250 Abs. 2 BGB, da der Übergang des Pfandrechts bei der Übertragung der Forderung nicht ausgeschlossen worden ist. Auch im BinSchG ist ein Forderungsübergang auf den leistenden Gesamtschuldner nicht ausgeschlossen.

Gegenüber den staatlichen Stellen ist die Klägerin als Gesamtschuldnerin zur Zahlung der streitbefangenen Abgaben und Gebühren verpflichtet, so dass § 426 BGB vorliegend anwendbar ist.

Beschränkt ist der Übergang der Forderung auf den Leistenden nach § 426 Abs. 2 Satz 1 der Höhe nach, soweit dieser von den übrigen Schuldnern Ausgleich verlangen kann. Ein Ausgleichsanspruch kommt nur in Betracht, „soweit nicht ein anderes bestimmt ist“. Auch der Forderungsübergang wird nach § 426 Abs. 2 Satz 1 BGB entsprechend beschränkt. Die Forderung erlischt in dem Ausmaß der vom Zahlenden intern zu tragenden Quote (MünchKomm-Bydlinski, 6. Aufl. 2012, § 426 Rn. 38). Im Verhältnis der Klägerin zu der O. GmbH hat letztere im Innenverhältnis allein für Gebühren und Abgaben aufzukommen, da diese Charterer des Schiffes gewesen ist, die Klägerin mit der Abwicklung der Durchfahrt beauftragt hat und die Klägerin kein wirtschaftliches Eigeninteresse an der Nutzung des Schiffes hatte. Vorliegend steht der Klägerin daher im Innenverhältnis zu der Fa. O. GmbH ein uneingeschränkter Ausgleichsanspruch zu. Hiermit verbunden ist ein Übergang der Rechte eines Schiffsgläubigers nach den §§ 102 ff. BinSchG. Die von der Beklagten mit ihrem Bareboat-Charterer getroffenen Regelungen sind hier nicht zu berücksichtigen.

§ 426 Abs. 2 BGB gilt auch für die Befriedigung öffentlich-rechtlicher Forderungen, wie Abgaben, Gebühren und Steuern (BGHZ 120, 50, Rn. 12 bis 14 zitiert nach juris; OLG Düsseldorf MDR 1978, 853). Ebenso kommt es zu einem Übergang von Vorrechten der Staatskasse (OLG Düsseldorf MDR 1978, 853 und LG Hannover MDR 1955, 684 für den Übergang des Konkursvorrechts der Staatskasse für die Zahlung der Einfuhrumsatzsteuer durch den Spediteur). Der übergegangene Anspruch verändert seinen Charakter durch den Übergang grundsätzlich nicht, auch wenn der Ausgleichsberechtigte selbst keinen Verwaltungsakt erlassen oder die öffentliche Beitreibung in Anspruch nehmen kann (MünchKomm-Bydlinski, 6. Aufl. 2012, § 426 Rn. 42; OLG Düsseldorf MDR 1978, 853).

Ein der Vollstreckung entgegenstehendes Erlöschen des Schiffsgläubigerrechts ergibt sich auch nicht aus dem Sinn und Zweck der §§ 102, 103 BinSchG. Die dortigen Regelungen dienen erkennbar der Sicherung vom Gesetzgeber als besonders schutzwürdig eingestufte Forderungen, wie etwa öffentlichen Abgaben, Gehältern der Besatzung nebst Sozialabgaben sowie Ansprüchen Dritter aus Schädigungen infolge des Schiffsbetriebes. Das Gesetz gibt diesen Interessen Vorrang vor dem Eigentumsrecht des dinglichen Eigentümers, obwohl dieser seinerseits etwa bei einer Havarie oder Insolvenz des Schiffseigners oftmals auch erhebliche Ansprüche zu haben vermag.

Nicht überzeugend ist die Argumentation der Beklagten, das Pfandrecht sei mit der Zahlung erloschen. Eine entsprechende Regelung gibt es im BinSchG nicht. Auch sprechen die §§ 1250 Abs. 1 Satz 1, 1257 BGB als maßgebliche allgemeine Regelungen gegen eine solche Annahme. Die Zahlung der Klägerin diene nicht der Entlastung der Beklagten, sondern unter Berücksichtigung der mit den zuständigen Behörden getroffenen Vereinbarungen der Aufrechterhaltung des zügigen Schiffsverkehrs, der anderenfalls bei während der Reise zu leistenden Zahlungen gefährdet wäre, etwa wenn Kreditkarten nicht akzeptiert werden oder nur unzureichend Gelder vorhanden sind. Gleichermäßen gehen sowohl die Seehandelsrechtskommentierung von Rabe (4. Aufl., vor § 754 Rn. 5) wie auch die



BinSchG-Kommentierung von Waldstein/Holland (§ 102 Rn. 4) davon aus, dass die Zahlung nicht zum Wegfall des Pfandrechts führt, da anderenfalls dieses nicht auf den die Vollstreckung durch Zahlung abwendenden Eigentümer übergehen könnte.

Schließlich steht auch der Umstand, dass sowohl die Klägerin aufgrund der Vereinbarung mit den staatlichen Stellen, wie auch die Beklagte aufgrund der oben angeführten gebührenrechtlichen Verpflichtungen als Gesamtschuldner zur Zahlung verpflichtet sind, einem uneingeschränkten Forderungsübergang verbunden mit dem Schiffspfandrecht nach den §§ 426 Abs. 2, 1257, 1250 BGB nicht entgegen. Ohne eine gebührenrechtliche Verpflichtung der Beklagten würde diese mit dem Eigentum an dem Schiff für die in § 102 Ziffer 1 bis 6 BinSchG aufgeführten Forderungen haften. Dies gilt für die streitbefangenen Forderungen uneingeschränkt, da die O. GmbH im Innenverhältnis allein gegenüber der Klägerin für die Forderungen einzustehen hat und es im Rahmen von § 426 Abs. 2 Satz 1 BGB maßgeblich darauf ankommt, ob der Gläubiger im jeweiligen Innenverhältnis verpflichtet ist, einen Anteil selbst zu tragen. Die gebührenrechtlichen Verpflichtungen der Beklagten aus den §§ 3 LTV, 2 Ziff. 2 NOKBefAbgV, 2 Abs. 5 HafAbgV SH dienen jedoch nicht der Verbesserung der Rechtsstellung der Beklagten, indem diese durch das zu der Klägerin hierdurch geschaffene zusätzliche Gesamtschuldnerverhältnis nur noch zur anteiligen Zahlung verpflichtet wäre. Vielmehr bestätigt die Inanspruchnahme des Eigentümers in den §§ 3 LTV, 2 Ziff. 2 NOKBefAbgV, 2 Abs. 5 HafAbgV SH, dass dieser vorrangig vor der nur ergänzend vertraglich verpflichteten Klägerin im Innenverhältnis haftet.

Diesem Ergebnis stehen entgegen der Auffassung der Beklagten auch keine Billigkeitsgesichtspunkte entgegen. Dem Schiffseigentümer ist durchaus zuzumuten, die Bonität und Verlässlichkeit seines Charterers zu prüfen. Er kann im Rahmen des Chartervertrages die Frage der Sicherheiten berücksichtigen und entsprechende Vorkehrungen treffen. Inwieweit es hierbei zu Weitervercharterungen kommt, liegt ebenfalls durchaus in seinem Einflussbereich. Demgegenüber wird die Klägerin bei der Abwicklung von Kanaldurchfahrten tätig. Hierbei handelt es sich um einen Geschäft mit deutlich höherer Fluktuation der jeweiligen Geschäftspartner, deren Bonität unter Berücksichtigung des jeweiligen zeitlichen Vorlaufes nicht unbedingt eingehend geprüft werden kann. Zudem ist eine solche Prüfung unter Berücksichtigung der Höhe der Auslagen nicht unbedingt wirtschaftlich vertretbar.

Auf die mit der Berufung aufgeworfene Frage des Vorsteuerabzuges kommt es nicht an, da die Klägerin nach ihrem am Ende unwidersprochen gebliebenen Vortrag nicht zum Vorsteuerabzug berechtigt ist.

Soweit die Beklagte sich im Termin auf das Fehlen eines Titels als Voraussetzung der Zwangsvollstreckung berufen hat, ist anzumerken, dass dieser im vorliegenden Rechtsstreit geschaffen wird.

Nicht zu berücksichtigen ist das mit Schriftsatz vom 08.11.2012 erfolgte – erstmalige – Bestreiten der Zahlungen der Klägerin auf die streitgegenständlichen Bescheide. Hier steht einer Berücksichtigung schon § 314 Satz 1 ZPO entgegen, da die Zahlungen der Klägerin auf die Bescheide in Höhe von 6.787,44 EUR nach Maßgabe des Tatbestandes des angegriffenen Urteils unstreitig sind. Mit der Berufungsbegründung sind die Zahlungen ebenfalls nicht bestritten worden, auch wenn es hierauf nicht ankommt. Nach § 531 Abs. 2 Satz 1 Ziffer 3 ZPO ist die Berücksichtigung solcher tatsächlichen Umstände ausgeschlossen, die in erster Instanz nicht vorgebracht wurden, obwohl sie und ihre Bedeutung für den Ausgang des Rechtsstreits der Parteien bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung vor dem erstinstanzlichen Gericht bekannt waren oder hätten bekannt sein müssen. Hier ist der Beklagten ohne weiteres erkennbar gewesen, dass es sowohl für den



zwischen den Parteien streitigen Forderungsübergang wie auch den damit verbundenen Übergang des Schiffsgläubigerrechts auf die tatsächliche Leistungserbringung der Klägerin gegenüber den öffentlichen Stellen ankommt.

Die Sicherung des Zinsanspruchs durch das Pfandrecht folgt aus § 105 BinSchG. Zwar ist nach dem Vortrag der Klägerin kein Zinsanspruch gegen die O. GmbH ersichtlich, es ist jedoch zu berücksichtigen, dass die Beklagte aus den §§ 3 LTV, 2 Ziff. 2 NOKBefAbgV, 2 Abs. 5 HafAbgV SH auch selber Kostenschuldnerin gewesen ist. Demgemäß konnte die Klägerin die Beklagte durch das Schreiben vom 10. 03. 2011 mit Ablauf der gesetzten Zahlungsfrist vor der Mandatierung ihres Prozessbevollmächtigten mit der Zahlung in Verzug setzen. Es handelt sich bei der hierbei geltend gemachten Forderung um eine nach § 102 BinSchG privilegierte Forderung, da der nach § 426 Abs. 2 Satz 1 BGB übergegangene Anspruch seinen Charakter durch den Übergang grundsätzlich nicht verändert. Es kommt, wie bereits festgestellt, nicht darauf an, dass der Ausgleichsberechtigte selbst keinen Verwaltungsakt erlassen oder die öffentliche Beitreibung in Anspruch nehmen kann.

Der Freihaltungsanspruch in Bezug auf die vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten ergibt sich aus den §§ 286, 280 BGB, da die Mandatierung erst nach Ablauf der mit Schreiben vom 10. 03. 2011 (Anlage K 5) gesetzten Zahlungsfrist erfolgte, wobei die Klägerin eine schuldrechtlich aufgrund des Forderungsübergangs geschuldete Zahlung begehrt hat, auch wenn sie diesbezüglich auf die anderenfalls erforderliche Vollstreckung des Schiffspfandrechts hingewiesen hat.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO, 26 Nr. 8 EGZPO.

Die Revision ist nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht erfüllt sind. Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts.

Die Streitwertfestsetzung (6.787,44 EUR) berücksichtigt die Höhe der mit dem Pfandrecht gesicherten Hauptforderung der Klägerin.

Mitgeteilt von den Mitgliedern des 6. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg

§§ 91, 104 ZPO; § 263 StGB

Vorprozessuale Privatgutachterkosten eines Versicherers bei Betrugsverdacht

Beauftragt ein Versicherer lange vor Prozessbeginn einen Privatgutachter, dient das in der Regel nur der Prüfung der Einstandspflicht. Ausnahmsweise kann etwas anderes gelten, wenn ein Anhalt für versuchten Versicherungsbetrug besteht. Die einen derartigen Verdacht rechtfertigenden Umstände zum Zeitpunkt der Auftragserteilung muss der Versicherer jedoch im Kostenfestsetzungsverfahren konkret vortragen und glaubhaft machen, um die Prozessbezogenheit darzutun. Ein nicht erläutertes subjektiver Argwohn ist unzureichend.

(OLG Koblenz, Beschluss vom 12. 11. 2013 – 14 W 621/13)

Aus den Gründen: Das fristgemäß eingelegte Rechtsmittel ist in der Sache ohne Erfolg. Die streitigen, im Vorfeld des gerichtlichen Verfahrens angefallenen Privatgutachterkosten sind nicht gemäß § 91 Abs. 1 ZPO erstattungsfähig; denn es ist nicht zu ersehen, dass es sich um Aufwand handelte, der der prozessualen Rechtsverteidigung des Beklagten diene.



Der Tatbestand des § 91 Abs. 1 ZPO wäre grundsätzlich nur dann erfüllt, wenn die Heranziehung des Gutachters eine unmittelbare Beziehung zum Rechtsstreit gehabt hätte (BGH VersR 2013, 1194). Insofern kommt es darauf an, ob dessen Tätigkeit von vornherein mit dem Ziel der Abwehr der später eingeklagten Ansprüche in Auftrag gegeben wurde. Das lässt sich nicht erkennen. Die Rechnung des Gutachters datiert vom 25. 5. 2011 und damit nahezu ein Jahr vor Einreichung der Klage. Insofern spricht eine Vermutung dafür, dass dessen Arbeit den Zweck hatte, die materielle Einstandspflicht des Beklagten zu prüfen und ihm so eine Entscheidungshilfe dafür zu geben, ob er sich überhaupt auf einen Prozess einlassen sollte (BGH VersR 2009, 280; Senat JurBüro 2012, 256).

Allerdings wird die Erstattungsfähigkeit von Privatgutachterkosten trotz Fehlens eines engen zeitlichen Zusammenhangs zwischen ihrem Entstehen und einem nachfolgenden Rechtsstreit in Fällen bejaht, in denen sich der Verdacht einer betrügerischen Inanspruchnahme durch die Gegenseite aufdrängte (BGH MDR 2009, 232; BGH VersR 2009, 563 => GuT 2009, 130 KL>; Senat MDR 2008, 472). Ein solcher Verdacht darf aber nicht nur subjektiv begründet sein, sondern muss von ausreichenden Anhaltspunkten getragen werden. Dafür ist konkret nichts dargetan. Das Vorbringen des Beklagten im Kostenfestsetzungsverfahren hat sich darin erschöpft, auf einen vorhandenen Argwohn hinzuweisen, ohne konkrete Umstände aufzuzeigen, die eine entsprechende Sicht plausibel und nachvollziehbar machen könnten. Das genügt nicht, um die Vermutung des mangelnden Prozessbezugs der streitigen Kosten zu entkräften.

Mitgeteilt von RiOLG Weller, Koblenz

§§ 253, 254, 823 BGB

Verkehrssicherungspflicht; Sturz eines Rennradfahrers im Fahrbahnspalt einer Werkseinfahrt

1. Befindet sich zwischen den Abdeckplatten eines quer zur Fahrtrichtung angeordneten Kabelschachtes vor einer Werkseinfahrt ein 2,5 cm breiter Spalt, in den die schmale Bereifung eines Rennrades einsinken kann, liegt eine Verletzung der Verkehrssicherungspflicht angesichts der konkreten Zweckbestimmung und des gewöhnlich zu erwartenden Verkehrs nicht vor (Abgrenzung zu OLG Hamm 9 U 32/04).

2. Unerheblich ist allerdings, dass der Radfahrer die Verkehrsfläche bestimmungsfremd auf der falschen Fahrbahnseite benutzt hat.

(OLG Koblenz, Beschluss vom 8. 2. 2012 – 5 U 109/12)

Zum Sachverhalt: Der Kläger ist Mitglied eines Radsportclubs, der als eingetragener Verein organisiert ist und durch seinen Namen eine Beziehung zu der beklagten Kommanditgesellschaft auf Aktien erkennen lässt. Dem Club gehören neben Mitarbeitern der Beklagten auch betriebsfremde Personen wie der Kläger an.

Am 1. 5. 2009 begab sich der Kläger mit seinem Rad zu einem Firmenparkplatz der Beklagten, wo eine Vereinsradtour ihren Ausgang nehmen sollte. Als er dort niemanden antraf, fuhr er in Richtung der an der Werkseinfahrt befindlichen Pfortnerloge. Dort wollte er sich, wie das er und andere Clubmitglieder auch schon der Vergangenheit getan hatten, einen Stempelabdruck geben lassen, der seine Teilnahme an der – von der Versicherung des Vereins gedeckten – Radtour bestätigen sollte.

Die Pfortnerloge steht seitlich der Ausfahrtspur eines auf dem Betriebsgelände verlaufenden Straßenstücks, auf dem regelmäßig Lieferanten mit ihren Pkw und Lkw ein- und ausfahren. Sowohl die Einfahrt- als auch die Ausfahrtspur sind auf der



Höhe der Loge durch Schranken gesichert. Von außerhalb des Werksgeländes gesehen, verläuft, den Schranken in einem Abstand von etlichen Metern vorgelegt, aber immer noch auf Betriebsgrund gelegen, quer zu den Fahrbahnen ein Kabelschacht, der plan zur Fahrbahnoberfläche durch nebeneinander liegende, in Metall gefasste Platten abgedeckt ist.

Als der Kläger am 1. 5. 2009 die Pfortnerloge ansteuerte, geriet er mit dem schmalen Vorderreifen seines Rennrads in einen Spalt zwischen zwei nicht bündig schließende Platten und überschlug sich. Seiner Darstellung nach befand er sich dabei auf der Werkseinfahrtspur, dem Vortrag der Beklagten gemäß dagegen auf der Ausfahrtspur.

Nachfolgend wurde der Kläger stationär operativ behandelt. Er sieht sich durch den Sturz dauerhaft geschädigt. So leide er namentlich unter Taubheitsgefühlen, Lähmungen und Beweglichkeitseinschränkungen. Dafür macht er die Beklagte verantwortlich, die ihrer Verkehrssicherungspflicht nicht genügt habe.

Das Landgericht Bad Kreuznach hat das zuletzt auf die Zahlung eines mit 40. 000 € bezifferten Schmerzensgelds, die Freistellung von vorgerichtlichen Anwaltskosten und die Feststellung der weitergehenden immateriellen und materiellen Haftung der Beklagten gerichtete Klageverlangen abgewiesen. Es hat eine Verpflichtung der Beklagten verneint, die Unfallwegstrecke sicher für den Verkehr von Fahrrädern auszulegen. Denn dazu sei sie, wie dem Kläger auch aufgrund der Einrichtung eines außerhalb untergebrachten Fahrradabstellplatzes für Werksangehörige bekannt gewesen sei, nicht bestimmt gewesen.

Dagegen wendet sich der Kläger in Erneuerung seines Begehrens mit der Berufung. Seiner Auffassung nach war die Beklagte gehalten, die Werkseinfahrt jedenfalls in dem unbeschränkten, der Pfortnerloge vorgelagerten Bereich umfassend verkehrssicher zu gestalten. Dessen wiederkehrende Nutzung durch Radfahrer sei der Beklagten bekannt gewesen.

Aus den Gründen: 2. Mit diesen Angriffen vermag der Kläger nicht durchzudringen. Die angefochtene Entscheidung ist aufrecht zu erhalten.

Da die bloße Mitgliedschaft des Klägers in dem der Beklagten nahestehenden Radsportclub nicht hinreicht, vertragliche Beziehungen zwischen den Parteien zu begründen, kommt eine Haftung der Beklagten nur auf deliktischer Grundlage – unter dem Gesichtspunkt einer Verletzung der allgemeinen Verkehrssicherungspflicht – in Betracht. Eine solche Pflichtverletzung hat jedoch nicht stattgefunden.

Allerdings scheidet die Inanspruchnahme der Beklagten noch nicht daran, dass der Kläger auf einem Wegstück zu Fall kam, das – wie die Einrichtung eines Fahrradabstellplatzes außerhalb des Werksgeländes der Beklagten deutlich macht – im Allgemeinen nicht von Fahrrädern benutzt werden sollte, und dass – wie daneben mangels Beweises des Gegenteils zugunsten der Beklagten zu unterstellen ist – der Kläger verkehrsordnungswidrig auf dem in die Gegenrichtung weisenden Straßenteil fuhr, als er stürzte. Die Rechtsprechung des Reichsgerichts, wonach der unbefugte Benutzer einer gefahrbringenden Verkehrsfläche mit Ersatzansprüchen gegen den dort grundsätzlich Sicherungspflichtigen ausgeschlossen ist (RGZ 76, 187; RGZ 87, 128), hat der Bundesgerichtshof nicht fortgeführt. Statt dessen ist mittlerweile weithin anerkannt, dass auch dem unbefugten Wegenutzer der Schutz zuteil wird, den ein berechtigter Nutzer beanspruchen darf (BGH NJW 1966, 1456; OLG Celle VersR 1989, 207; OLG Dresden NJW-RR 2007, 1619; Hager in Staudinger, BGB, 2009, § 823 Rndr. E52; Sprau in Palandt, BGB, 71. Aufl., § 823 Rndr. 47).



Indessen hat die Beklagte an der Unfallstelle die Sicherungspflichten, deren Beachtung von berechtigten Nutzern eingefordert werden konnte, nicht verletzt. Diese Pflichten bestanden nur insoweit, als naheliegende Gefahren für deren Rechtsgüter abzuwenden waren (BGH NJW 2004, 1449; Sprau a. a. O. Rndr. 46). Im Hinblick darauf waren die notwendigen und zumutbaren Vorkehrungen zu treffen, wobei freilich nicht allen denkbaren Möglichkeiten Rechnung getragen zu werden brauchte (BGH NJW 2007, 1683 [= GuT 2007, 154 KL]; BGH VersR 2008, 1551). Dabei stellte sich für die Beklagte die Lage wie folgt dar:

Der Werkseinfahrtsbereich war von einem Kabelschacht durchzogen, der sich naturgemäß als Verkehrshindernis auswirkte und deshalb abgedeckt werden musste. Die Abdeckung verlangte einerseits eine große Stabilität, damit sie dem Gewicht von Automobilen standhalten konnte. Andererseits bedurfte es aber auch einer gewissen Beweglichkeit, um den Zugriff auf das Schachtinnere zu ermöglichen. Dazu boten sich rechteckige, nebeneinander gereihete Platten an, wie sie konkret Verwendung fanden. Sie ließen sich, da sie durch eine Metalleinfassung stabilisiert waren, gegebenenfalls heraushebeln, wozu dann allerdings zumindest an einer Stelle ein gewisses Spiel zur Verfügung stehen musste.

Bei alledem konnte nicht ausgeschlossen werden, dass es bedingt durch den Fahrzeugverkehr zu Verschiebungen und damit unter Umständen im Fahrbereich zu einer gewissen Spaltbildung kommen würde. Eine solche Spaltbildung war hinzunehmen, solange sie sich in vertretbaren Grenzen hielt. Die konkret vorhandene, nach dem Klägervorbringen etwa 2,5 cm breite Öffnung, die dem Kläger zum Verhängnis wurde, bewegte sich noch im Toleranzbereich. Sie bedeutete für den gewöhnlichen Verkehr, nämlich die Ein- und Ausfahrt von Kraftfahrzeugen und dabei namentlich von Lastwagen, keinerlei Problem. Daneben begründete sie aber auch für Fahrräder, soweit sie – trotz des für sie außerhalb geschaffenen Abstellplatzes – ausnahmsweise dorthin gelangen würden, im Allgemeinen kein Risiko, weil deren Reifen gewöhnlich breiter als der vorgefundene Spalt waren. Dass schmal bereifte Rennräder wie das des Klägers über die Schachtabdeckung fahren würden, lag außerhalb einer üblichen Nutzung (vgl. dazu auch BGH VersR 1989, 847). Daran vermag der Vortrag des Klägers, vor einer Radtour, wie sie für den 1. 5. 2009 angesetzt war, seien in der Pfortnerloge Stempelabdrücke zur Teilnahmebestätigung erteilt worden, nichts Entscheidendes zu ändern. Der damit verbundenen Gefahrenlage brauchte die Beklagte schon deshalb kein besonderes Augenmerk zu widmen, weil sich der normale Zugang zur Pfortnerloge über einen neben dem Straßenbereich verlaufenden Bürgersteig vollzog.

Nach alledem fehlte es an einer rechtserheblichen Gefahrenlage, der die Beklagte durch Sicherungsmaßnahmen hätte begegnen müssen (vgl. OLG Hamm VersR 2006, 425; OLG Stuttgart VersR 2003, 272). Von daher kann dahinstehen, inwieweit ein etwaiger Schadensersatzanspruch des Klägers an einem Mitverschuldens einwand scheitern müsste. Immerhin war die Schachtabdeckung klar erkennbar, und auf einen bündigen Schluss der einzelnen Platten war kein Verlass. Die Unfallstelle lag in vollem Tageslicht, und der Kläger wusste um die geringe Breite seiner Fahrradreifen. Gleichwohl überfuhr er den Schacht im Grenzbereich zweier Abdeckplatten im rechten Winkel.

Mitgeteilt von RiOLG Weller, Koblenz

Dokumentation, Analyse, Entwicklung

GuT

Gewerbemiete und Teileigentum

**Art. 34 GG; § 839 BGB; §§ 11, 15, 48 LStrG RP
Verkehrssicherungspflicht; Behördenparkplatz**

Zur Verkehrssicherungspflicht einer rheinland-pfälzischen Stadt hinsichtlich eines sog. Behördenparkplatzes mit dem Charakter eines Waldparkplatzes.

(OLG Koblenz, Urteil vom 16. 2. 2012 – 1 U 211/11)

Zum Sachverhalt: Die Klägerin nimmt die beklagte Stadt und – nach Parteierweiterung im zweiten Rechtszug – das beklagte Land als Gesamtschuldner wegen eines Sturzes auf einem Parkplatz in Koblenz am 7. Januar 2010 auf Schmerzensgeld und weiteren Schadensersatz in Anspruch.

Das Landgericht Koblenz hat mit Urteil vom 10. Februar 2011 die Klage abgewiesen. Hiergegen richtet sich die Berufung der Klägerin, die die Klage auf das beklagte Land als Eigentümerin des gegenständlichen Parkplatzes erweitert hat. Das beklagte Land hat sich zur Sache nicht geäußert; ein Prozessbevollmächtigter hat sich nicht bestellt.

Die Klägerin rügt, dass das Landgericht die Rechtsprechungsgrundsätze zur Verkehrssicherungspflicht bei öffentlichen Verkehrsflächen unrichtig angewandt respektive zu eng verstanden habe. Die Verkehrsunsicherheit des gegenständlichen – nur dürrtig beleuchteten, sich (damals) in einem desolaten Gesamtzustand befindenden – Parkplatzes habe sich bereits aus einer „von Anfang an falschen Planung der verwendeten Materialien“ ergeben. Eine „ernsthafte, kontinuierliche und nachhaltige Instandhaltung“ sei von der Beklagten zu 1. zu keinem Zeitpunkt geleistet worden; angesichts der „sehr hohen Gefahrenlage“ für die Parkplatzbenutzer sei ein sofortiges Tätigwerden geboten gewesen. Zur – verfahrensfehlerhaften – Annahme des Eigenverschuldens sei das Landgericht aufgrund Übergehens von Beweisangeboten gelangt; sie, die Klägerin, habe stets hervorgehoben, dass sie sich „mit äußerster Vorsicht“ aus der Parklücke heraus auf die „Stolperfalle“ zu bewegt habe.

Die Klägerin beantragt,

1. das Urteil des Landgerichts Koblenz vom 10. Februar 2011 abzuändern und
 - a) die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an die Klägerin ein angemessenes Schmerzensgeld, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, das aber nicht unter 12.500,00 € liegen sollte, nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 26. August 2010 zu zahlen;
 - b) festzustellen, dass die Beklagten als Gesamtschuldner verpflichtet sind, der Klägerin sämtlichen weiteren materiellen und immateriellen Schaden zu ersetzen, der dadurch entstehen wird, dass die Klägerin am 7. Januar 2010 gegen 07.10 Uhr auf dem im Eigentum des beklagten Landes zu 2. stehenden und der Verkehrssicherungspflicht der beklagten Stadt zu 1. unterliegenden Behördenparkplatzes „vor der Schlossanlage in Koblenz“ zu Fall kam;
 - c) die Beklagten als Gesamtschuldner weiter zu verurteilen, der Klägerin die Kosten der vorgerichtlichen Rechtsverfolgung in Höhe von 775,64 € zu erstatten;
2. gegen das beklagte Land zu 2. ein Versäumnisurteil zu erlassen.

Die Beklagte zu 1. verteidigt das angefochtene Urteil in tatsächlicher wie rechtlicher Hinsicht. Für Inhalt und Umfang der (Straßen-)Verkehrssicherungspflicht sei namentlich die Erkennbarkeit der Gefahrenlage als subjektives Element von tragender Bedeutung. Hiervon ausgehend sei das Landgericht zutreffend zu dem Ergebnis gelangt, dass der ehemalige sog. Behördenparkplatz zwar keinen „Idealzustand“ aufgewiesen, von seinem gesamten Erscheinungsbild aber eine „offenkundige“ Ausgestaltung besessen habe, die bei Anwendung auch nur durch-



schnittlicher Sorgfalt von jedem Parkplatzbenutzer habe bewältigt werden können. Es habe weder eine Verpflichtung zur Beseitigung der vorhandenen Unebenheiten noch zur Warnung vor denselben bestanden. Diese gelte umso mehr gerade gegenüber der Klägerin, der die Beschaffenheit der Parkplatzfläche aus früherer Benutzung durchaus bekannt gewesen sei. Bei Anwendung hinreichender Aufmerksamkeit hätte die Klägerin – entgegen ihrer Behauptung – überdies das Unfallgeschehen ohne weiteres vermeiden können; dies trage jedenfalls den Vorwurf des (haftungsausschließenden) Eigenverschuldens.

Aus den Gründen: II. Die – zulässige – Berufung der Klägerin ist nicht begründet. Die Erweiterung des Klagebegehrens auf das beklagte Land zu 2. als Gesamtschuldner hat in der Sache keinen Erfolg (unechtes Versäumnisurteil).

1. Ein Schadensersatzanspruch der Klägerin gegen die beklagte – kreisfreie – Stadt wegen schuldhafter Verletzung der Straßenverkehrssicherungspflicht (§ 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG; § 48 Abs. 2 LStrG) besteht bereits dem Grunde nach nicht.

a) Nach dem übereinstimmenden Sachvortrag der Parteien und den hieran anknüpfenden – unbeanstandeten – tatbestandlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil stellte sich die fragliche – zwischenzeitlich im Zuge der Durchführung der Bundesgartenschau 2011 neu gestaltete und generalsanierte (jetzt: „Parkplatz am Theater“) – Örtlichkeit zum Zeitpunkt des streitgegenständlichen Unfallgeschehens wie folgt dar (s. auch Lichtbilder Bl. 5 und 48, 49 GA):

Der ehemalige sog. Behördenparkplatz am Kurfürstlichen Schloss stand im Eigentum des beklagten Landes; er war nicht eingefriedet und außerhalb der Behördendienstzeiten als öffentlicher Parkplatz gewidmet (Schrankenanlage); der beklagten Stadt war die Unterhaltungslast überbürdet (vgl. § 3 Nr. 3 i.V.m. §§ 11 Abs. 1, 15 Abs. 1 LStrG). Die Fahrbahn auf dem Parkplatz war asphaltiert; die Stellplätze (Parktaschen) waren eingangs durch Pflastersteine markiert und nur grob mit Schotter/Splitt befestigt. Infolge des Rangierverkehrs der ein- und ausparkenden Fahrzeuge hatten sich in den nur grob befestigten Bereichen, insbesondere den Parktaschen, zahlreiche Unebenheiten und Auswaschungen gebildet; der Wurzelwuchs des alten Baumbestandes hatte überdies teilweise zu Aufwölbungen in der Asphaltdecke der Fahrwege geführt. Für die – freigestellte – Nutzung des Behördenparkplatzes wurde von den öffentlichen Bediensteten keine Gebühr erhoben.

b) Der Senat geht im Ausgangspunkt davon aus, dass die Anerkennung des Sturzes der Klägerin als Dienstunfall i.S.d. § 31 BeamtVG (Schreiben des Präsidenten des Oberlandesgerichts Koblenz vom 11. Februar 2010; Anlage K 2) der Durchsetzung der weitergehenden – hier streitgegenständlichen – Schadensersatzansprüche nicht entgegensteht. Bei der gegebenen Sachlage erscheint jedenfalls die Annahme vertretbar, dass der (Dienst-)Unfall der Klägerin bei der Teilnahme am allgemeinen Verkehr eingetreten ist (vgl. §§ 46 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2, 108 Abs. 1 BeamtVG n.F.; s. auch BGH NJW-RR 2004, 234 => GuT 2004, 8>). Die beklagte Stadt hat insofern auch nichts erinnert.

c) Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats ist von folgenden allgemeinen Grundsätzen auszugehen:

Die Verkehrssicherung umfasst diejenigen Maßnahmen, die bei objektiver Betrachtung notwendig und ausreichend sind, um andere vor Schaden zu bewahren. Haftungsbegründend wird eine Gefahr erst dann, wenn sich die naheliegende Möglichkeit ergibt, dass Rechtsgüter anderer verletzt werden können. Hiernach sind die Vorkehrungen zu treffen, die nach der Intensität der Gefahr und den Sicherheitserwartungen des jeweiligen Verkehrs im Rahmen des wirtschaftlich Zumutbaren geeignet sind, die Schädigung anderer tunlichst abzuwenden, die bei



bestimmungsgemäßer oder bei nicht ganz fern liegender bestimmungswidriger Nutzung drohen (vgl. etwa Senatsurteil vom 15. Oktober 2008 – 1 U 785/08 –; Hinweisbeschluss vom 29. Juli 2010 – 1 U 824/10 –; s. auch BGH VersR 1994, 1486; NJW 2008, 3775; OLG Celle OLGR 2007, 637 ff. <= GuT 2007, 385 KL>; OLG Frankfurt OLGR 2004,5; Überblick bei Stein/Itzel/Schwall, Praxishandbuch des Amts- und Staatshaftungsrechts, 2005, Rn. 473 ff. und 541).

Ein Fahr- oder Gehweg muss sich hiernach grundsätzlich in einem dem regelmäßigen Verkehrsbedürfnis genügenden Zustand befinden, der eine möglichst gefahrlose Benutzung zulässt. Daraus folgt indessen nicht, dass die Verkehrsfläche schlechthin gefahrlos und frei von jedem Mangel sein muss. Die Verkehrsteilnehmer (einschließlich der Fußgänger) haben die gegebenen Verhältnisse grundsätzlich so hinzunehmen, wie sie sich ihnen erkennbar darbieten sowie mit typischen Gefahrenquellen (z. B. Unebenheiten) zu rechnen und sich hierauf einzustellen (BGH VersR 1979, 1055; 1967, 281, 282; Spindler in: Bamberger/Roth, BGB, 3. Auflage 2012, § 823 Rn. 314 ff.). Ein Tätigwerden des Verkehrssicherungspflichtigen ist erst dann geboten, wenn Gefahren bestehen, die auch für einen sorgfältigen Benutzer nicht oder nicht rechtzeitig erkennbar sind und auf die er sich nicht oder nicht rechtzeitig einzurichten vermag. Im Regelfall sind vom Fußgängerverkehr – unter Betonung und Abwägung einerseits der Eigenverantwortung des Bürgers bei erkennbaren Gefahrenlagen und andererseits des Korrektivs der Zumutbarkeit für den Verkehrssicherungspflichtigen – jedenfalls Niveauunterschiede von etwa 2 bis 3 cm noch hinzunehmen (vgl. Stein/Itzel/Schwall a. a.O. Rn. 541). Dabei handelt es sich indessen – wie in der neueren Rechtsprechung zunehmend betont wird – keinesfalls um starre und unverrückbare Grenzen, sondern vielmehr allenfalls um „Richtlinien“, die jeweils der Einzelfallabwägung bedürfen. Auch bei geringeren Höhendifferenzen kann eine Haftung in Betracht kommen, wenn besondere Umstände bestehen, die für den Pflichten Anlass zum Handeln gebieten; so etwa bei einer Stolperstelle in einer Fußgängerzone mit entsprechender Ablenkungswirkung für den Fußgängerverkehr. Andererseits kann aber gegebenenfalls auch bei größeren Höhendifferenzen die Annahme des Haftungsgrundes zu verneinen sein, etwa wenn eine Gefahrenstelle für jeden angemessen aufmerksamen Straßennutzer ohne weiteres erkennbar ist.

d) Der – bedauerliche – Sturz der Klägerin und seine Verletzungsfolgen können nicht auf eine Amtspflichtverletzung der zuständigen Bediensteten der beklagten Stadt zurückgeführt werden. Der – offenkundige – bauliche Zustand des ehemaligen sog. Behördenparkplatzes begründete – in Übereinstimmung mit der Bewertung des Landgerichts – keine zum Schutze der Parkplatznutzer respektive der Fußgänger abzusichernde oder zu beseitigende Gefahrenstelle; auch eine besondere Warnung des (berechtigten) Nutzerkreises oder eine intensivere Ausleuchtung waren nicht geboten.

Die gefahrträchtige Beschaffenheit des Behördenparkplatzes, nämlich die Auf- oder Überwölbungen in der Asphaltdecke sowie die Unebenheiten, das freiliegende Wurzelwerk und die Mulden unterschiedlicher Tiefe in den Parktaschen, waren für jeden aufmerksamen und einsichtigen Kraftfahrer wie Fußgänger unmittelbar erkenn- und spürbar. Die Verkehrsfläche bot sich ersichtlich gerade nicht als „städtischer Parkraum“ dar, sondern wies – wie es die beklagte Stadt zutreffend plakativ bezeichnet hat – den „Charakter eines Waldparkplatzes“ auf. Dieser Zustand trat nicht nur zur Tageszeit sofort vor Augen, sondern – wegen der vorhandenen Beleuchtung der Fahrwege und der ergänzenden Ausleuchtung durch das Fahrlicht des einfahrenden PKW – auch zur Dämmerungs- und Nachtzeit. Die beklagte Stadt durfte daher ohne weiteres davon ausgehen, dass jeder – auch der erstmalige – Nutzer sein Fahr- und/oder Gehverhalten auf die offensichtlichen Gefahrenstellen einstellen und sich des damit einhergehenden Nutzungsrisikos von Beginn an

bewusst sein würde. Jedenfalls bei öffentlichen Bediensteten, denen die privilegierte und gebührenfreie Zufahrt zum Parkplatz während der gewöhnlichen Arbeitszeiten vom Dienstherrn angeboten worden war, konnte der Verkehrssicherungspflichtige darüber hinaus sogar unterstellen, dass sie sich vor der Erstnutzung über die Beschaffenheit der Parkfläche entsprechend informiert hatten.

e) Fehlt es danach bereits am objektiven Tatbestand einer Amtspflichtverletzung, sind Feststellungen zu einer etwaigen Mitverantwortung der Klägerin am Unfallgeschehen (§ 254 Abs. 1 BGB) entbehrlich. Es bedarf daher auch keiner Würdigung und gegebenenfalls Aufklärung des – im Verfahrenslauf angepassten/ergänzten – Sachvorbringens der Klägerin. Allerdings war die Klägerin – ihrem Vortrag in der Klagebegründung folgend – ungeachtet der ihr jedenfalls seit einigen Tagen bereits bekannten örtlichen Verhältnisse, mit Arbeitstasche und Kuchen-Tragebox in Händen, in eine „völlig im Dunkeln liegende“ Parktasche mit „nicht erkennbarem Bodenbelag“ getreten und sodann auf die wartende Kollegin zugegangen (s. auch das Anspruchsschreiben an die Tiefbauverwaltung vom 2. Februar 2010; Bl. 65 f. GA). Ein derart unbesonnenes Verhalten trägt nach der Senatsrechtsprechung regelmäßig den Vorwurf der erheblichen Sorgfaltsverletzung in eigenen Angelegenheiten.

2. Das durch die von der Klägerin im Berufungsrechtszug vorgenommene Parteierweiterung in den Rechtsstreit hineingezogene beklagte Land zu 2. ist säumig geblieben. Das damit als zugestanden anzunehmende Vorbringen der Klägerin vermag indessen das Klagebegehren nicht zu rechtfertigen, sodass die Klage durch unechtes Versäumnisurteil abzuweisen war (§§ 331 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2; 539 Abs. 2 ZPO). Es erhebt sich bereits die Frage nach der Zulässigkeit und etwaigen Präklusion der zweitinstanzlichen Parteierweiterung (§§ 263, 267 i.V.m. §§ 530 ff. ZPO; Greger in: Zöller, ZPO, 29. Auflage 2012, § 263 Rn. 19; Hüßtege in: Thomas/Putzo, ZPO, 31. Auflage 2010, Vorbem. § 50 Rn. 26 m.w.N.). Auf der Grundlage der gegebenen Sach- und Rechtslage ist im Übrigen aber auch eine (Amts-)Pflichtverletzung bei der Sicherung und Unterhaltung der gegenständlichen Verkehrsfläche nicht ersichtlich. Zur Frage eines originären Pflichtenumfangs respektive eines etwaigen Überwachungs- oder Delegationsverschuldens des beklagten Landes (vgl. allg. Spindler a. a.O. Rn. 262 ff.) fehlt es damit bereits an einem rechtlichen Anknüpfungspunkt und – auch nach dem Hinweis des Senats in der mündlichen Verhandlung – ohnedies an einem hinreichend substantiierten und konkreten Sachvortrag.

III. (Kostenentscheidung)

IV. Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor. Die Rechtssache betrifft die Entscheidung in einem Einzelfall und hat weder grundsätzliche Bedeutung (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO) noch ist der Streitfall zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung einer Entscheidung des Bundesgerichtshofs zu eröffnen (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO).

V. (Streitwert: 17.500 Euro)

Mitgeteilt von RiOLG Dennhardt, Koblenz

GUT-W

Gewerbemiete und Teileigentum – Wohnraum professionell

**§§ 823, 254 BGB; §§ 17, 48 LStrG RP; Reinigungssatzung der Stadt Kaisersesch vom 5. Juli 1983 §§ 1, 3, 6
Verkehrssicherungspflicht; Winterdienst; Anliegerhaftung; Ortsrecht; vernünftige Sicherheitserwartungen der Fußgänger**

1. Zur Anliegerhaftung einer rheinland-pfälzischen Stadt wegen Verletzung der winterlichen Räum- und Streupflicht nach allgemeinen deliktsrechtlichen Grundsätzen.

2. Hat eine Gemeinde durch Satzung die winterliche Räum- und Streupflicht den Eigentümern der Anliegergrundstücke überbürdet, so haben diese anstelle der Gemeinde, bei der eine Überwachungspflicht verbleibt, deren gesetzliche Straßenreinigungspflichten zu erfüllen. Eine darüber hinausgehende Pflichtenstellung des privaten Anliegers statuiert die gegenständliche Reinigungssatzung nicht.

3. Eine winterliche Reinigungspflicht zum Schutze der Fußgänger besteht – auch – für die Anlieger nur insoweit, als dies für den Verkehr tatsächlich notwendig ist; es ist darauf abzustellen, ob die Fußgänger bei vernünftigen Sicherheitserwartungen mit der Räumung des Gehweges rechnen dürfen.

(OLG Koblenz, Urteil vom 15. 7. 2011 – 1 U 133/11)

Zum Sachverhalt: Die Klägerin verfolgt gegenüber der beklagten – verbandsangehörigen – Stadt als Straßenreinigungspflichtige und zugleich als Eigentümerin der erschlossenen Grundstücke Schadensersatzansprüche wegen eines behaupteten Sturzes auf schneegeglatter Straßenfläche.

In der Satzung über die Reinigung öffentlicher Straßen der beklagten Stadt vom 5. Juli 1983 heißt es:

§ 1 Reinigungspflicht

(1) Die Straßenreinigungspflicht, die gemäß § 17 Abs. 3 LStrG der Gemeinde obliegt, wird den Eigentümern oder Besitzern derjenigen bebauten oder unbebauten Grundstücke auferlegt, die durch eine öffentliche Straße erschlossen werden oder an sie angrenzen. (...) Die Reinigungspflicht der Gemeinde als Grundstückseigentümern oder dingliche Berechtigte ergibt sich unmittelbar aus § 17 Abs. 3 LStrG. (...)

§ 3 Gegenstand der Reinigungspflicht

(1) Die Reinigungspflicht umfasst die innerhalb der geschlossenen Ortslage gelegenen öffentlichen Straßen.

(2) Geschlossene Ortslage ist der Teil des Gemeindegebietes, der in geschlossener oder offener Bauweise zusammenhängend bebaut ist. Einzelne unbebaute Grundstücke, zur Bebauung ungeeignetes oder ihr entzogenes Gelände oder einseitige Bebauung unterbrechen den Zusammenhang nicht. Zur geschlossenen Ortslage gehört auch eine an der Bebauungsgrenze verlaufende, einseitig bebaute Straße, von der aus die Baugrundstücke erschlossen sind.

(...)

§ 6 Umfang der Straßenreinigung

Die Reinigungspflicht umfasst insbesondere

1. (...),
2. die Schneeräumung auf den Straßen (§ 8),
3. das Bestreuen der Gehwege, Fußgängerüberwege und der besonders gefährlichen Fahrbahnstellen bei Glätte (§ 9),

4. (...)

§ 8 Schneeräumung

(1) Wird durch Schneefälle die Benutzung von Fahrbahnen und Gehwegen erschwert, so ist der Schnee unverzüglich wegzuräumen. Gefrorener oder festgetretene Schnee ist durch Loshacken zu beseitigen. (...)

(2) Die vom Schnee geräumten Flächen vor den Grundstücken müssen so aufeinander abgestimmt sein, dass eine durchgehende benutzbare Gehfläche gewährleistet ist. (...)

§ 9 Bestreuen der Straßen

(1) Die Streupflicht erstreckt sich auf Gehwege, Fußgängerüberwege und die besonders gefährlichen Fahrbahnstellen bei Glätte. (...)

(4) Die Straßen sind erforderlichenfalls mehrmals am Tage so zu streuen, dass während der allgemeinen Verkehrszeiten 7.00 bis 20.00 Uhr auf den Gehwegen, Fußgängerüberwegen und besonders gefährlichen Fahrbahnstellen keine Rutschgefahr besteht.

(...)

Das Landgericht Koblenz hat nach Anhörung der Klägerin mit Urteil vom 13. Januar 2011 die Klage abgewiesen; hiergegen richtet sich die Berufung der Klägerin.

Die Klägerin rügt „nicht ganz vollständige bzw. einseitig dargestellte“ tatbestandliche Feststellungen sowie eine rechtsfehlerhaft unterlassene Anwendung des vorliegend heranzuziehenden „Ortsrechts“ der beklagten Stadt (Reinigungsatzung). Zum fraglichen Unfallzeitpunkt sei dem hier gegenständlichen (Fußgänger-)Weg entlang der Straße „Im Haag“, wie sich zwingend aus der Anhörung der Klägerin habe ergeben müssen (Sitzungsprotokoll vom 16. Dezember 2010), im Blick auf die Sperrung der Innenstadt wegen Straßen(um-)bauarbeiten eine „extreme Verkehrsbedeutung“ beigemessen; es habe sich um eine „allgemein bekannte und beliebte Spazierstrecke“ (Rundweg) gehandelt. Dem angefochtenen Urteil sei zwar insofern zuzustimmen, als dort eine allgemeine Verkehrssicherungspflichtverletzung der öffentlichen Hand verneint werde; es ignoriere indessen vollkommen – entscheidungserheblich – das geltende Ortsrecht, namentlich die sich hieraus ergebenden Räum- und Streupflichten (§§ 8 und 9 der Reinigungsatzung). Die beklagte Stadt müsse sich gerade so wie jeder Anlieger, dem sie Reinigungspflichten überbürdet habe, behandeln lassen; bereits das Abstreuen der fraglichen Örtlichkeit hätte den Unfall der Klägerin verhindert. Ein Mitverschulden am Unfallgeschehen könne der Klägerin nicht vorgeworfen werden. Sie habe keine „Abkürzung aus Bequemlichkeit“, sondern für ihren üblichen Nachmittagsspaziergang den damals „sichersten Weg“ gewählt.

Die Klägerin beantragt, das Urteil des Landgerichts Koblenz vom 13. Januar 2011 abzuändern und

1. festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin allen materiellen und immateriellen Schaden zu ersetzen infolge des von der Klägerin erlittenen Unfalls vom Sonntag, 20. Dezember 2009, ca. 16.30 Uhr, auf dem Bürgersteig in der Gemeinde Kaisersesch gegenüber der Sonderschule (Gehweg am Gemeindeparkplatz) – Sturz durch Schnee/Eisglätte mit Unfallverletzung, insbesondere Bruch des rechten Oberarms –, soweit die Schadensersatzansprüche nicht auf den Träger der Sozialversicherung übergegangen sind beziehungsweise übergehen;



2. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin ein angemessenes Schmerzensgeld zu zahlen, der Höhe nach in das Ermessen des Gerichts gestellt, welches für den Fall der Säumnis einen Betrag in Höhe von 12.000,00 € nicht unterschreiten sollte, zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 28. Juli 2010;

3. die Beklagte weiter zu verurteilen, an die Klägerin vorgerichtliche Auslagen/Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.023,16 € zu zahlen, zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 23. September 2010.

Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil in tatsächlicher wie rechtlicher Hinsicht. Die Straßenbauarbeiten hätten sich ausschließlich auf den Fahrzeugverkehr bezogen; eine Umleitungs-/Einbahnregelung für den Fußgängerverkehr habe es gerade nicht gegeben (Verkehrskonzept Bl. 125 ff. GA). Eine gegenüber der öffentlich-rechtlichen Räumspflicht erweiterte Pflichtstellung könne durch das Ortsrecht nicht statuiert werden. Sei die Ortsgemeinde als Grundstückseigentümerin schon nicht Adressat der Reinigungssatzung, so könne der Ortsgesetzgeber keinen vom Regelungsgehalt des Landesstraßengesetzes abweichenden Umfang der Streupflicht normieren; eine Ausdehnung wäre nämlich nicht mehr von der Ermächtigungsnorm in § 17 Abs. 3 LStrG gedeckt. Im Ergebnis könne aber dem Landgericht jedenfalls darin beigetreten werden, dass eine Haftung der Beklagten wegen eines weit überwiegenden Mitverschuldens der Klägerin ausscheide.

Aus den Gründen: II. Die – zulässige – Berufung hat in der Sache keinen Erfolg.

Ein Schadensersatzanspruch der Klägerin gegen die beklagte Stadt wegen Verletzung der ihr obliegenden Straßenreinigungspflicht besteht bereits dem Grunde nach nicht.

Es wird auf die ausführlichen Erörterungen in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat Bezug genommen, die wie folgt zusammengefasst und ergänzt werden:

1. Die Berufung wendet sich allein gegen die Verneinung der Haftung der beklagten Stadt als Anliegerin/Grundstückseigentümerin nach allgemeinen deliktsrechtlichen Grundsätzen (Räum- und Streupflicht nach der örtlichen Reinigungssatzung). Die Verneinung der Haftung nach amtshaftungsrechtlichen Grundsätzen (§§ 17, 48 Abs. 2 LStrG; vgl. hierzu Senatsurteil vom 27. Oktober 2010 – 1 U 170/10 – VRR 2011, 67; zur überkommenen „polizeilichen“ Reinigungspflicht der Ortsgemeinde vgl. BGH VersR 1997, 311) wird hingegen ausdrücklich hingenommen. Das Verhältnis der unterschiedlichen Anspruchsgrundlagen bedarf daher im Streitfall ebenso wenig einer näheren Erörterung wie eine gegebenenfalls bei der beklagten Stadt verbliebene Überwachungspflicht (vgl. zur sog. elektiven Konkurrenz Unberath in: Bamberger/Roth, BGB, 2. Auflage 2008, § 262 Rn. 5; zu alternativen Begründungselementen innerhalb eines prozessualen Anspruchs vgl. BGH, Beschluss vom 15. Juni 2011 – XII ZB 572/10 – [= GuT 2011, 399]).

2. Das Landgericht hat im Ergebnis mit Recht eine Schadensersatzverpflichtung der beklagten Stadt wegen Verletzung der diese als Anliegerin selbst treffenden Räum- und Streupflichten (§ 823 Abs. 1 BGB i.V.m. §§ 8 und 9 der Reinigungssatzung vom 5. Juli 1983) verneint.

a) Die beklagte Stadt hat – gestützt auf die Ermächtigungsgrundlage in § 17 Abs. 3 Satz 5 und 6 LStrG i.V.m. § 24 Abs. 1 Satz 1 GemO (vgl. allg. zur sachlichen Rechtfertigung BVerwGE 22, 26 ff.; Lange/Schmidbauer in: jurisPK-BGB 5. Auflage § 823 Rn. 145) – die Straßenreinigungspflicht, namentlich auch die Schneeräumung auf den Fahrbahnen und Gehwegen sowie das Bestreuen der Gehwege, Fußgängerüberwege und der besonders gefährlichen Fahrbahnstellen bei Glätte (§ 17 Abs. 2 Nr. 2 und 3 LStrG), den Eigentümern oder Besitzern derjenigen bebauten oder



unbebauten Grundstücke auferlegt, die durch eine öffentliche Straße erschlossen werden oder die an sie angrenzen (§ 1 Abs. 1 Satz 1 der Reinigungssatzung vom 5. Juli 1983). Die beklagte Stadt ist – unstreitig – Eigentümerin der Anliegergrundstücke (Parkplatz) im Bereich der von der Klägerin behaupteten Unfallstelle (Gehweg der Straße „Im Haag“ gegenüber der Pommerbachschule). In Ansehung der ihr insoweit auferlegten Verkehrssicherungspflicht wird die beklagte Stadt nicht als Hoheitsträgerin tätig; sie haftet – ebenso wie ein privater Anlieger – nach allgemeinen deliktsrechtlichen Grundsätzen (BGH MDR 1992, 750 Tz. 13; Lange/Schmidbauer a. a.O.; Reinert in: Bamberger/Roth a. a.O. § 839 Rn. 49). Die Regelung in § 1 Abs. 1 Satz 3 der Reinigungssatzung setzt sich hiermit nach dem Verständnis des Senats nicht in Widerspruch.

b) Nach der ständigen ober- und höchstrichterlichen Rechtsprechung – auch derjenigen des Senats – richten sich Inhalt und Umfang der winterlichen Räum- und Streupflicht nach den Umständen des Einzelfalles. Art und Wichtigkeit des Verkehrsweges sind dabei ebenso zu berücksichtigen wie seine Gefährlichkeit und die Stärke des zu erwartenden Verkehrs. Die Räum- und Streupflicht steht unter dem Vorbehalt des Zumutbaren, wobei es namentlich auch auf die Leistungsfähigkeit des Sicherungspflichtigen ankommt. Grundsätzlich muss sich der Straßenverkehr auch im Winter den gegebenen Straßenverhältnissen anpassen. Der Sicherungspflichtige hat aber durch Schneeräumen und Bestreuen mit abstumpfenden Mitteln die Gefahren, die infolge winterlicher Glätte für den Verkehrsteilnehmer bei zweckgerechter Wegebenutzung und trotz Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt bestehen, im Rahmen und nach Maßgabe der vorgenannten Grundsätze zu beseitigen (vgl. BGHZ 112, 74, 75; BGH NJW 1993, 2802 ff.; 2003, 3622 f.; Senat VRR 2011, 67; Reinert in: Bamberger/Roth, BGB, 2. Auflage 2008, § 839 Rn. 46 ff.).

Die Straßenreinigungspflicht und damit als deren Teilbereich auch die winterliche Räum- und Streupflicht obliegt gemäß § 17 Abs. 3 Satz 1 LStrG unmittelbar der (Orts-)Gemeinde; es handelt sich nicht um eine der Verbandsgemeinde übertragene Aufgabenerfüllung im Zuständigkeitsbereich der Straßenbaubehörde (§ 68 Abs. 2 Satz 1 GemO i.V.m. § 49 Abs. 3 Nr. 2 LStrG; vgl. BGH VersR 1997, 311 ff.). Eben diesen („polizeilichen“ und in Rheinland-Pfalz zugleich auch „verkehrsmäßigen“; vgl. BGH VersR 1997, 750 ff.) Pflichtenkreis hat die beklagte Stadt als örtlicher Gesetzgeber nach der ausdrücklichen Bestimmung in § 1 Abs. 1 Satz 1 der Reinigungssatzung vom 5. Juli 1983 in seiner Gesamtheit namentlich den Eigentümern der Anliegergrundstücke als privatrechtliche Verkehrssicherungspflicht überbürdet. Diese haben mithin anstelle der Gemeinde, bei der eine Überwachungspflicht verbleibt (BGH NJW 1992, 2476; VersR 1997, 750 Tz. 6; Spindler in: Bamberger/Roth a. a.O. § 823 Rn. 333), deren – gesetzliche – Straßenreinigungspflichten zu erfüllen (Delegation). Eine darüber hinausgehende, weiter gezogene Pflichtenstellung des privaten Anliegers statuiert die gegenständliche Reinigungssatzung ersichtlich nicht. Es bedarf daher im Streitfall auch keiner Erörterung, ob eine derartige, die privatrechtlichen Verkehrssicherungspflichten „intensivierende“ Satzungsregelung überhaupt noch von der landesrechtlichen Ermächtigungsgrundlage gedeckt sein könnte (vgl. zur verfassungsrechtlichen Schranke der Verhältnismäßigkeit und Zumutbarkeit OLG Thüringen NVwZ-RR 2006, 60 Tz. 20; OLG Zweibrücken OLGR 2001, 99). Die behauptete Sturzstelle betrifft den öffentlichen Straßenbereich (§§ 1 Abs. 3 Nr. 2, 3 Nr. 3 Buchst. a LStrG); eine Verkehrssicherungspflichtigkeit für eine auf dem Anliegergrundstück selbst liegende Zuwegung steht nicht in Rede.

c) An dem so bestimmten Pflichtenkreis der Grundstückseigentümer respektive Anlieger hat sich auch die (einschränkende; „verfassungskonforme“) Auslegung der in §§ 8 und 9 der Reinigungssatzung konkretisierten – überwältigten – Räum- und



Streupflichten auszurichten. Dies gilt im Besonderen hinsichtlich der gegenständlichen, zeitlichen sowie räumlichen Modalitäten (vgl. BGH VersR 1997, 750 Tz. 21 *expressis verbis* zur Inhaltsgleichheit der spezialgesetzlichen „polizeilichen“ Reinigungspflicht mit der allgemeinen Verkehrssicherungspflicht privatrechtlicher Natur). Eine winterliche Reinigungspflicht zum Schutze der Fußgänger besteht danach im Ausgangspunkt – auch – für die Anlieger nur insoweit, als dies für den Verkehr tatsächlich notwendig ist; ein innerörtlicher Gehweg ist nur dann zu räumen und zu streuen, wenn und soweit hierzu ein berechtigtes Bedürfnis des Verkehrs besteht (vgl. BGHZ 112, 74, 76; NZV 1995, 144; Thüringer OLG a. a. O.). Es ist darauf abzustellen, ob der Fußgänger bei vernünftigen Sicherheitserwartungen mit der Räumung des Gehweges rechnen darf oder nicht; von der Streupflicht auszunehmen sind daher tatsächlich entbehrliche Wege, für die ein echtes, jederzeit zu befriedigendes Verkehrsbedürfnis nicht besteht (OLG Hamm OLGR 2004, 38, 39; Thüringer OLG a. a. O.; OLG Dresden OLGR 2003, 293 ff.; Lange/Schmidbauer a. a. O. Rn. 154).

In Anwendung dieser Grundsätze bestand im vorliegenden Fall eine Verkehrssicherungspflicht der beklagten Stadt als Anliegerin von vorneherein nicht. Das Landgericht hat tatbestandlich – insofern unbeanstandet und im Einklang mit der zur Akte gelangten Dokumentation – für den Bereich der von der Klägerin behaupteten Unfallstelle festgestellt, dass die abseits des Zentrums gelegene Straße „Im Haag“ dort keine Wohnbebauung, sondern nur „zwei sonntags geschlossene Schulen“ erschließt, sowie des Weiteren, dass die dort „eben verlaufende“ Straßenfläche keine „besondere Gefahrenstelle“ darstellte. Dies trägt in rechtlicher Hinsicht auch nach der Auffassung des Senats die Feststellung, dass dem besagten Straßenbereich jedenfalls am behaupteten Unfalltag, einem Sonntag, keine die Reinigungspflicht auslösende Bedeutung für den Fuß- respektive Spaziergängerverkehr zukam. Die Bekundung der Klägerin im Rahmen ihrer Anhörung vor dem Landgericht zeigt insofern – entgegen der Rüge der Berufung – keinen Widerspruch auf. Die dort angesprochene (baustellenbedingte) Verkehrsumleitung hatte für Fußgänger, wie die Berufungserwiderung unwidersprochen dargelegt hat, keinerlei Auswirkung.

d) Die auf die Anlieger überwälzte Reinigungspflicht umfasst im Übrigen nach der Maßgabe von § 3 Abs. 1 und 2 der Reinigungssatzung – im Einklang mit § 17 Abs. 1 Satz 1 LStrG – nur die „innerhalb der geschlossenen Ortslage gelegenen öffentlichen Straßen“. Der Senat hat in der mündlichen Verhandlung offengelegt, dass von dieser tatbestandlichen Voraussetzung – nach der konkreten Lage der behaupteten Unfallstelle (keine zusammenhängende Bauweise; auch keine an der Bebauungsgrenze verlaufende, einseitig bebaute Straße) – gerade nicht ausgegangen werden kann. Hieran wird festgehalten.

e) Der Senat hat schließlich in der mündlichen Verhandlung – ergänzend – darauf hingewiesen, dass eine Haftung der beklagten Stadt nach der Lage der Dinge in jedem Fall aufgrund des deutlich überwiegenden Mitverschuldens der Klägerin am Hergang des behaupteten – bedauerlichen – Unfalls ausscheidet (§ 254 Abs. 1 BGB). Insofern wird auf die betreffenden Feststellungen im angefochtenen Urteil Bezug genommen, gegen die durchgreifende Bedenken nicht bestehen.

III. (Kostenentscheidung; vorläufige Vollstreckbarkeit)

IV. Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor. Die Rechtssache betrifft die Entscheidung in einem Einzelfall (Auslegung einer örtlichen Reinigungssatzung) und hat weder grundsätzliche Bedeutung (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO) noch ist der Streitfall zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung einer Entscheidung des Bundesgerichtshofs zu eröffnen (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO).

V. Der Streitwert für den Berufungsrechtszug wird gemäß §§ 47 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1, 48 Abs. 1 Satz 1 GKG i.V.m. § 3 ZPO festgesetzt auf 17.000 Euro.

Mitgeteilt von RiOLG Dennhardt, Koblenz

Art. 34 GG; § 839 BGB; §§ 17, 48 LStrG RP

Verkehrssicherung; Streupflicht der Gemeinde; Wohngebiet der Kleinstadt

1. Bei einem überwiegend von Anliegern auf dem täglichen Arbeitsweg genutzten Gehweg innerhalb eines Wohngebietes einer Kleinstadt beginnt die Streupflicht der Gemeinde regelmäßig erst mit dem Einsetzen des Hauptberufsverkehrs.

2. Zur Darlegungslast des Geschädigten in einem solchen Fall.

(OLG Koblenz, Urteil vom 10. 5. 2012 – 1 U 491/11)

Zum Sachverhalt: Die Klägerin nimmt die beklagte Stadt wegen eines Glätteisunfalls auf dem Gehweg einer öffentlichen Straße auf Schmerzensgeld und weiteren Schadensersatz in Anspruch. Das Landgericht Mainz hat mit Urteil vom 23. März 2011 – 4 O 185/10 – die Klage abgewiesen; hiergegen richtet sich die Berufung der Klägerin.

Die Klägerin rügt eine fehlerhafte Rechtsanwendung im angefochtenen Urteil. Mit Winterdienstmaßnahmen müsse morgens so rechtzeitig begonnen werden, dass glatte und streupflichtige Verkehrsflächen zu Beginn des Hauptverkehrs – mithin spätestens ab 6.45 Uhr – abgestreut sein müssten. Der hier gegenständliche, abschüssig verlaufende und im Bereich der Unfallstelle schlecht bis gar nicht ausgeleuchtete Gehweg werde vom gesamten Wohngebiet als Hauptverbindung zum Bahnhof genutzt; er werde zudem in der Reinigungsatzung der Beklagten als besonders gefährliche Fahrbahnstelle angesehen. Die von der Beklagten erstinstanzlich behauptete Straßenstreuung vermöge technisch bedingt eine ordnungsgemäße Bestreuung des Gehwegs nicht zu gewährleisten. Keine entscheidende Rolle komme der Tatsache zu, dass die Klägerin die Strecke selbst tagtäglich nutze; gerade die „besonders von Glätteis befallenen Stellen“ habe sie, die Klägerin, nicht kennen müssen. Geboten sei eine Einzelfallbetrachtung jenseits verallgemeinernder Grundsätze.

Die Klägerin beantragt, das Urteil des Landgerichts Mainz vom 23. März 2011 abzuändern und

1. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin

- a) ein in das Ermessen des Gerichts gestelltes angemessenes Schmerzensgeld nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus aus einem Betrag in Höhe von 5.000,00 € seit dem 12. Juni 2009 und aus einem Betrag in Höhe von 2.500,00 € seit dem 5. November 2009;
- b) 8.431,58 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz hieraus aus einem Betrag in Höhe von 3.104,00 € seit dem 12. Juni 2009, aus einem Betrag in Höhe von 2.112,43 € seit dem 5. November 2009 und im Übrigen seit dem 29. Juli 2010;
- c) ab Juli 2010 eine Haushaltsführungsschadensersatzrente in Höhe von 402,69 € monatlich, jeweils im Voraus zum 1. Juli, 1. Oktober, 1. Januar und 1. März eines jeden Jahres, bis an das Lebensende der Klägerin;
- d) außergerichtliche Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.848,55 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 29. Juli 2010 zu zahlen;

2. festzustellen, dass die Beklagte der Klägerin jedweden zukünftigen materiellen und immateriellen Schaden aus dem Unfallereignis vom 6. Februar 2009 zu ersetzen hat, soweit nicht ein Forderungsübergang auf Dritteistungsträger stattgefunden hat oder haben wird.

Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil, das von der Berufung hinsichtlich des vermeintlich verkehrswidrigen Zustandes des Gehweges ersichtlich gar nicht angegriffen werde. Nach der Rechtsprechung seien öffentliche Straßen und Gehwege nur für den normalen Tagesverkehr zu sichern, wobei der den Tagesverkehr einleitende Hauptberufsverkehr im Allgemeinen erst in dem Zeitraum zwischen 7.00 Uhr und 8.00 Uhr anzusiedeln sei. In der Kleinstadt Nieder-Olm finde ein nennenswerter Fußgängerverkehr zum Bahnhof bereits vor 7.00 Uhr nicht statt; eine gesteigerte Sicherungspflicht der Beklagten bestehe schon deshalb nicht. Der Klägerin sei überdies – insofern unstrittig – die vorherrschende winterliche Witterung am Schadenstage bekannt gewesen; dem habe sie nicht hinreichend Rechnung getragen (Mitverschuldenseinwand).

Aus den Gründen: II. Die – zulässige – Berufung hat in der Sache keinen Erfolg. Ein Schadensersatzanspruch der Klägerin gegen die – verbandsangehörige – beklagte Stadt wegen schuldhafter Verletzung der Räum- und Streupflicht (§ 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG; § 48 Abs. 2 LStrG) besteht bereits dem Grunde nach nicht.

1. Nach der ständigen ober- und höchstrichterlichen Rechtsprechung – auch derjenigen des Senats – richten sich Inhalt und Umfang der winterlichen Räum- und Streupflicht nach den Umständen des Einzelfalles. Art und Wichtigkeit des Verkehrsweges sind dabei ebenso zu berücksichtigen wie seine Gefährlichkeit und die Stärke des zu erwartenden Verkehrs. Die Räum- und Streupflicht steht unter dem Vorbehalt des Zumutbaren, wobei es namentlich auch auf die Leistungsfähigkeit des Sicherungspflichtigen ankommt. Grundsätzlich muss sich der Straßenverkehr auch im Winter den gegebenen Straßenverhältnissen anpassen. Der Sicherungspflichtige hat aber durch Schneeräumen und Bestreuen mit abstumpfenden Mitteln die Gefahren, die infolge winterlicher Glätte für den Verkehrsteilnehmer bei zweckgerechter Wegebenutzung und trotz Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt bestehen, im Rahmen und nach Maßgabe der vorgenannten Grundsätze zu beseitigen (vgl. BGHZ 112, 74, 75 => NJW 1991, 33>; BGH NJW 1993, 2802 ff.; 2003, 3622 f.; Senat VRR 2011, 67; Reinert in: Bamberger/Roth, BGB, 3. Auflage 2012, § 839 Rn. 48 ff.; Spindler in ebd. § 823 Rn. 332 ff).

Die Straßenreinigungspflicht und damit als deren Teilbereich auch die winterliche Räum- und Streupflicht obliegt gemäß § 17 Abs. 3 Satz 1 LStrG unmittelbar der (Orts-)Gemeinde; es handelt sich nicht um eine der Verbandsgemeinde übertragene Aufgabenerfüllung im Zuständigkeitsbereich der Straßenbaubehörde (§ 68 Abs. 2 Satz 1 GemO i.V.m. § 49 Abs. 3 Nr. 2 LStrG; vgl. BGH VersR 1997, 311 ff.). Die Reinigungspflicht besteht für die innerhalb der geschlossenen Ortslage gelegenen öffentlichen Straßen einschließlich der Ortsdurchfahrten und umfasst dort insbesondere das Bestreuen der Gehwege, Fußgängerüberwege und der besonders gefährlichen Fahrbahnstellen bei Glätte (vgl. § 17 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 LStrG; Reinert a. a. O. Rn. 49). Öffentliche Straßen außerhalb der geschlossenen Ortslage sind nur an besonders gefährlichen Stellen zu bestreuen; besondere Sicherungsmaßnahmen für den Fußgängerverkehr sind dort grundsätzlich nicht erforderlich (BGH VersR 1985, 271; 1995, 721). Eine Streu- und Räumspflicht setzt grundsätzlich eine allgemeine Glättebildung und nicht nur das Vorhandensein einzelner Glättestellen voraus (BGH NJW 2009, 3302 ff. => WuM 2009, 241>; VersR 1982, 299; Senatsurteil vom 27. August 2008 – 1 U 24/08 –).



Zum Schutze des Fußgängerverkehrs müssen innerhalb der geschlossenen Ortschaft die belebten, über die Fahrbahn führenden unentbehrlichen Fußgängerüberwege bestreut werden. Ein innerörtlicher Gehweg ist dann zu räumen und zu streuen, wenn und soweit hierzu ein berechtigtes Bedürfnis des Verkehrs besteht (vgl. BGHZ 112, 74, 76; NZV 1995, 144; OLG Thüringen NVwZ-RR 2006, 60). Es ist darauf abzustellen, ob der Fußgänger bei vernünftigen Sicherheitserwartungen mit der Reinigung des Gehweges rechnen darf oder nicht; von der Streupflicht auszunehmen sind daher tatsächlich entbehrliche Wege, für die ein echtes, jederzeit zu befriedigendes Verkehrsbedürfnis nicht besteht (OLG Hamm OLGR 2004, 38, 39; Thüringer OLG a. a. O.; OLG Dresden OLGR 2003, 293 ff.; Senat DVBl. 2012, 256 Tz. 41 => DWW 2012, 141>). Soweit es um die Sicherung von Örtlichkeiten geht, an denen regelmäßig oder zu bestimmten Zeiten starker Fußgängerverkehr herrscht, kann den Pflichtigen eine gesteigerte Sicherungspflicht treffen (BGH VersR 1995, 721; NJW 1993, 2802). Die Gehwege sind für den normalen Tagesverkehr zu sichern; der Streudienst braucht im Regelfall (zum Ausnahmefall des „vorbeugenden Streuens“ vgl. BGH VersR 1985, 189) erst eine angemessene Zeit nach Eintritt der Glätte zu beginnen; morgens müssen die Streuarbeiten aber so rechtzeitig einsetzen, dass der vor dem allgemeinen Tagesverkehr liegende Hauptberufsverkehr geschützt wird. Bei Auftreten von Glätte im Laufe des Tages ist dem Streupflichtigen wiederum eine gewisse Zeit zur Durchführung zuzubilligen; das Streuen ist in angemessener Zeit zu wiederholen, wenn das Streugut seine Wirkung verloren hat. Bei nachhaltigem Dauerschneefall oder fortdauerndem eisbildenden Regen darf das Streuen unterbleiben, falls es wirkungslos wäre; der Pflichtige braucht keine zwecklosen Maßnahmen zu ergreifen (BGH VersR 1987, 989 f.; Stein/Itzel/Schwall, Praxishandbuch des Amts- und Staatshaftungsrecht, 2005, Rn. 552 ff.).

2. In Anwendung dieser Grundsätze kann im Streitfall der Sturz der Klägerin nicht auf eine Amtspflichtverletzung der zuständigen Bediensteten der Beklagten zurückgeführt werden. Es fehlt schon an der schlüssigen Darlegung der objektiven Verletzung einer der beklagten Stadt gegenüber der Klägerin im Zeitpunkt des behaupteten Sturzes obgelegenen Streupflicht.

Ihrer eigenen Darstellung folgend ist die Klägerin am 6. Februar 2009, gegen 6.55 Uhr, bei noch herrschender Dunkelheit auf dem Gehweg der Z.-Straße in Laufrichtung zum Bahnhof N. – „ca. 5-10 Meter von dem letzten Privatgrundstück entfernt und ca. 15 Meter vor der Einmündung in den Kreisverkehr“ (Lichtbilder Anlage K 1) – in einer vereisten „Mulde in der Pflasterung“ gestürzt. Nach den – unbeanstandeten – tatbestandlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil (LGU S. 6 a.E.) handelt es sich bei dem besagten (öffentlichen) Straßenbereich um einen überwiegend von den dortigen Anliegern, so auch der Klägerin auf ihrem täglichen Arbeitsweg, genutzten Gehweg innerhalb eines Wohngebietes einer Kleinstadt; starker Fußgängerverkehr ist dort nicht gegeben. Bei dieser Sachlage teilt der Senat in der Betrachtung des vorliegenden Einzelfalles die Auffassung des Landgerichts, dass die Streupflicht der Beklagten – in Übereinstimmung mit der Regelung in § 9 Nr. 4 der Reinigungssatzung vom 27. Januar 1983 (Anlage B 3) – hier erst mit dem Einsetzen des Hauptberufsverkehrs begann, also jedenfalls nicht vor 7.00 Uhr (vgl. BGH VersR 1985, 271; OLG München BeckRS 2010, 08875; OLG Thüringen NZV 2009, 599). Umstände für eine etwa gesteigerte Sicherungspflicht der beklagten Stadt sind weder dargelegt noch ersichtlich.

3. Der Senat hat schließlich in der mündlichen Verhandlung – ergänzend und im Kerngehalt in Übereinstimmung mit dem Landgericht – darauf hingewiesen, dass eine Haftung der beklagten Stadt nach Lage der Dinge in jedem Fall aufgrund des deutlich überwiegenden Mitverschuldens der Klägerin am Hergang des behaupteten – bedauerlichen – Unfalls ausscheidet (§ 254 Abs. 1 BGB). Es war der

Klägerin ohne weiteres zumutbar, sich auf die winterlichen Gefahren des ihr vertrauten Arbeitsweges einzustellen (Zeitplanung); der Unfall wäre dann mit Sicherheit vermieden worden.

4. Die – ersichtlich als selbständig tragend verstandenen – Feststellungen des Landgerichts zum „Niveauunterschied der Mulde“ hat die Berufung erstmals nach Ablauf der Berufungsfrist (Schriftsatz vom 28. März 2012) und damit verspätet i.S.d. § 520 Abs. 2 und Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 und 3 ZPO angegriffen (vgl. Reichold in: Thomas/Putzo, ZPO, 31. Auflage 2010, § 520 Rn. 26). Unbeschadet dessen obläge die Verkehrssicherungspflicht insofern auch nicht der beklagten Stadt, sondern vielmehr der Verbandsgemeinde (vgl. §§ 11, 14 LStrG i.V.m. § 68 Abs. 2 Satz 1 GemO).

III. (Kostenentscheidung)

IV. (Streitwert für den Berufungsrechtszug: 41.093 Euro)

Mitgeteilt von RiOLG Dennhardt, Koblenz

Art. 34 GG; § 839 BGB; § 17 LStrG RP; § 522 ZPO

Verkehrssicherung; anlassbezogene Räum- und Streupflicht der Fußwege außerhalb geschlossener Ortschaften bzw. Ortslage; besonderes Ereignis der lokalen rheinischen Karnevalsveranstaltung im Dorfgemeinschaftshaus nach dem Karnevalsanzug

1. Für außerhalb geschlossener Ortschaften gelegene Fußwege besteht generell keine Streu- und Räumspflicht.

2. Findet eine Veranstaltung (hier: Ausklangveranstaltung zu einem Karnevalsanzug im Dorfgemeinschaftshaus der Beklagten) außerhalb der allgemeinen räumlichen (s.o. Ziff. 1) oder zeitlichen Grenzen der Streu- und Räumspflicht statt, so kann eine anlassbezogene Pflicht durch Verkehrseröffnung eingreifen.

3. Diese anlassbezogene Streu- und Räumspflicht gilt zeitlich nicht unbeschränkt. Der Pflichtige darf objektiv und vernünftig das Ende der konkreten Veranstaltung abschätzen und insoweit seine Sicherungsmaßnahmen einstellen. Auf „Nachzügler“, „die letzten Gäste“ muss nicht stets gewartet werden.

(OLG Koblenz, Beschluss vom 17.1.2012 – 1 U 1181/11)

(OLG Koblenz, Beschluss vom 13.2.2012 – 1 U 1181/11)

Aus den Gründen:

OLG Koblenz, Beschluss vom 17.1.2012 – 1 U 1181/11

Die Voraussetzungen des § 522 Abs. 2 Satz 1 ZPO sind nach Auffassung des Senats gegeben. Die Berufung hat offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg. Der Rechtssache kommt auch keine grundsätzliche Bedeutung zu; ebenso wenig erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Berufungsgerichts und eine mündliche Verhandlung ist nicht geboten.

Das Landgericht (LG Koblenz – 1 O 270/11) hat Schadensersatz- und Schmerzensgeldansprüche des Klägers gegen die Beklagte wegen Verletzung der Streupflicht verneint.

Der Senat beabsichtigt, sich dem anzuschließen.

Inhalt und Umfang der winterlichen Streu- und Räumspflicht richten sich nach den Umständen des Einzelfalls. Die Bedeutung des Verkehrswegs ist dabei ebenso zu berücksichtigen wie seine Gefährlichkeit, die Stärke des zu erwartenden Verkehrs-



aufkommens und die Leistungsfähigkeit des Verkehrssicherungspflichtigen; die Streupflicht besteht daher nicht uneingeschränkt, sondern unter dem Vorbehalt des Zumutbaren (BGH NJW 1993, 2802). Den Geschädigten trifft die Beweislast für einen Glättezustand im Verantwortungsbereich des Streupflichtigen (Streupflicht auslösende Glätte) und dass er innerhalb der zeitlichen Grenzen der Streupflicht zu Fall gekommen ist (vgl. aus der aktuellen Rspr.: OLG München, Urteil vom 28. 07. 2011, 1 U 3579/10 m.w.N., zitiert nach juris).

1. Als Anknüpfungspunkt für die Verletzung der Streupflicht scheidet § 17 Abs. 3 i.V.m. Abs. 1 und 2 LStrG aus, da diese Bestimmung im rheinland-pfälzischen Landesstraßengesetz sich nur auf die innerhalb der geschlossenen Ortslage gelegenen öffentlichen Straßen bezieht. Der Fußweg, auf dem der Kläger zu Fall gekommen ist, liegt jedoch außerhalb der geschlossenen Ortslage, was auch die Berufungsbegründung nicht mehr infrage stellt.

2. Für den außerhalb der geschlossenen Ortslage befindlichen Fußweg bestand generell keine Streupflicht. Besondere Sicherungsmaßnahmen für den Fußgängerverkehr außerhalb geschlossener Ortschaften sind grundsätzlich nicht erforderlich (BGH, NZV 1995, 144).

3. Allerdings kann bei der gebotenen Einzelfallbetrachtung eine Veranstaltung im Dorfgemeinschaftshaus durchaus eine anlassbezogene Streupflicht auslösen. Dies steht in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, nach der eine Streupflicht auf Gehwegen außerhalb geschlossener Ortschaften ganz ausnahmsweise bestehen kann, wobei insoweit der Geschädigte beweispflichtig ist (BGH a. a. O.). Bedeutung kommt dabei dem zu erwartenden Fußgängeraufkommen, der Gefährlichkeit der Strecke und der Entfernung zur geschlossenen Ortschaft zu.

a) Bei der Veranstaltung handelte es sich – wie von der Beklagten unbestritten vorgetragen – um eine Ausklangveranstaltung zum Karnevalsanzugzug. Erfahrungsgemäß ist der Besucherswerpunkt einer solchen Veranstaltung in den späten Nachmittags- und frühen Abendstunden; danach sinkt er regelmäßig ab. Die Beklagte musste daher jedenfalls bis in die frühen Abendstunden mit einem durchaus regen Fußgängerverkehrsaufkommen auf dem streitgegenständlichen Fußweg „Im Freizeitpark“ von und zum Ort rechnen. Dieser Umstand spricht eher für eine hier ausnahmsweise bestehende Streupflicht.

Selbst bei Annahme einer Streupflicht bestand diese jedoch nicht mehr im Zeitpunkt des bedauerlichen Unfalls des Klägers gegen 22:00 Uhr. Da es sich – wie erwähnt – um eine Ausklangveranstaltung zum Karnevalsanzugzug handelte, durfte die Beklagte nach der Lebenserfahrung von einer deutlich gesunkenen Fußgängerzahl nach den frühen Abendstunden, d.h. nach 20:00 Uhr ausgehen. Ihre Streupflicht endete daher – wie auch ansonsten bei Fuß- und Gehwegen üblich – um 20:00 Uhr, da es für die Gemeinde außerhalb des Zumutbaren liegt, in den späten Abend- bzw. Nachtstunden für eine geringe Wegenutzerzahl zu streuen (vgl. dazu auch: OLG München, Beschluss vom 02. 08. 2007, 1 U 3014/07, zitiert nach juris).

Es bedarf in diesem Zusammenhang keiner Klärung der Frage, wie viele Besucher sich tatsächlich noch im Zeitpunkt des Unfalls im Dorfgemeinschaftshaus aufhielten. Maßgeblich kommt es darauf an, was bei einer vorausschauenden Betrachtung erfahrungsgemäß an Fußgängeraufkommen bei solchen Veranstaltungen zu erwarten ist. Deshalb durfte die Beklagte nach 20:00 Uhr von einer geringen Benutzerzahl des Fußwegs ausgehen und brauchte nach 20:00 Uhr nicht mehr zu streuen.



b) Eine Pflicht zum „vorbeugenden Streuen“ bestand nicht. Eine solche Pflicht erfordert das Vorliegen außergewöhnlicher Umstände. Die Gefahr von Niederschlägen bei winterlichen Wettersituationen, die dann zur Glatteisbildung führen können, begründet noch keine besondere Situation, die die Pflicht zum vorbeugenden Streuen auslöst, da derartige Gefahrenlagen im Winter üblich sind. Es würde die Grenze des einer Gemeinde Zumutbaren überschreiten, eine vorbeugende Streupflicht bereits allein aufgrund einer solchen Wetterlage zu begründen.

Hiernach erscheint die Berufung nach der zur Zeit gegebenen Sach- und Rechtslage aussichtslos. Der Kläger mag prüfen, ob der vorliegende Rechtsstreit (Berufung) nicht kostengünstiger beendet werden sollte (Berufungsrücknahme). Es wird eine Frist zur Stellungnahme gesetzt bis 17. Februar 2012.

OLG Koblenz, Beschluss vom 13. 2. 2012 – 1 U 1181/11

I. Der Kläger verfolgt gegenüber der beklagten Ortsgemeinde einen Schadensersatzanspruch wegen Verletzung der Streupflicht.

Der Kläger stürzte am 14. 02. 2010 gegen 22:00 Uhr auf dem Weg „Im Freizeitpark“; zuvor hatte er im Dorfgemeinschaftshaus der Beklagten eine Ausklangveranstaltung im Anschluss an den Karnevalsumzug, die am Nachmittag begonnen hatte, besucht. Das Dorfgemeinschaftshaus liegt außerhalb der geschlossenen Ortslage.

II. Die Berufung ist aus den Gründen nach § 522 Abs. 2 Satz 1 ZPO zurückzuweisen. An den im Hinweis gemäß § 522 Abs. 2 Satz 2 ZPO vom 17. 01. 2012 angeführten Erwägungen wird festgehalten. Die hierzu abgegebene Stellungnahme gibt zu einer abweichenden Beurteilung keine Veranlassung:

Der Beklagten oblag jedenfalls zu der Zeit, als der Kläger gegen 22:00 Uhr stürzte, keine (anlassbezogene) Streupflicht.

Der Senat hat bereits in seinem Beschluss vom 17. 01. 2012 ausgeführt, für eine vorliegend ausnahmsweise bestehende Streupflicht außerhalb der geschlossenen Ortslage komme es darauf an, welches Fußgängeraufkommen bei einer vorausschauenden Betrachtung unter Berücksichtigung der konkreten Veranstaltung erfahrungsgemäß zu erwarten ist.

Bei den Ausklangveranstaltungen zum Karnevalsumzug handelt es sich im Gegensatz zu Karnevalssitzungen/-partys/-bällen nicht um Veranstaltungen, die meist erst ab den Abendstunden stattfinden und bei denen sich die Besucher regelmäßig nach dem Ende der Veranstaltung gemeinsam auf den Nachhauseweg begeben, so dass zu diesem Zeitpunkt ein höheres/hohes Verkehrsaufkommen auf dem, den Veranstaltungsort andienenden Verkehrsweg zu erwarten ist.

Vielmehr beginnen die sog. Ausklangveranstaltungen am Nachmittag nach dem Ende des Karnevalsumzugs; der Besucherschwerpunkt liegt dementsprechend in den Nachmittagsstunden und nimmt erfahrungsgemäß zum frühen Abend hin (bis ca. 20:00 Uhr) deutlich ab, wenn die Besucher zum Abendessen nach Hause gehen oder ausreichend Alkohol getrunken haben. Diese Vorgänge sind jedenfalls im Rheinland offenkundig zu beobachten und werden im Ansatz vom Kläger auch nicht substantiiert infrage gestellt.

Der Kläger hält dies allerdings für unerheblich, weil im konkreten Fall noch eine „Vielzahl“ von Personen gegen 22:00 Uhr anwesend gewesen sei.

Darauf kommt es aber – wie der Senat bereits in seinem Hinweis dargelegt hat – nicht an. Entscheidend für die Beantwortung der Frage, ob die Beklagte in solchen Fällen eine Streupflicht trifft, ist, ob sie wegen der konkreten Veranstaltung und nach einer prognostischen Einschätzung noch gegen 22:00 Uhr mit einem größeren Fußgängerverkehrsaufkommen vom Dorfgemeinschaftshaus rechnen

musste. Üblicherweise – s. die vorangegangenen Ausführungen – musste sie das nicht, sondern durfte davon ausgehen, dass der weit überwiegende Teil der Besucher der bereits am Nachmittag begonnenen Veranstaltung um 22:00 das Dorfgemeinschaftshaus wieder verlassen hatte.

Für einen demnach anzunehmenden geringen nächtlichen Fußgängerverkehr traf die Beklagte aber nicht allein deshalb eine Streupflicht, weil sie ihr Dorfgemeinschaftshaus zuvor für die Veranstaltung zur Verfügung gestellt hatte. Dies reicht zur Begründung einer ausnahmsweise außerhalb der geschlossenen Ortschaft bestehenden Streupflicht nicht aus, maßgeblich sind vielmehr – wie erwähnt – die den Einzelfall prägenden konkreten Umstände wie z. B. das zu erwartende Fußgängeraufkommen. Ist dies ab einem bestimmten Zeitpunkt erfahrungsgemäß gering, ist es der Beklagten – unter Berücksichtigung des wirtschaftlichen Einsatzes ihrer Personal- und Sachmittel – nicht zuzumuten, zu streuen.

Die Berufung war daher mit der sich aus § 97 Abs. 1 ZPO ergebenden Kostenfolge zurückzuweisen.

Der Wert des Streitgegenstandes für das Berufungsverfahren wird auf 56.015 EUR festgesetzt.

Mitgeteilt von RiOLG Dennhardt, Koblenz

Hinw. d. Mitteilers: Die zum BGH erhobene Nichtzulassungsbeschwerde (Az. III ZR 77/12) wurde zurückgenommen.

Dokumentation, Analyse, Entwicklung

GuT

Gewerbemiete und Teileigentum

GuT-W

Gewerbemiete und Teileigentum – Wohnraum professionell

Abonnements und Preise für zurückliegende Jahrgänge auf Anfrage.

Download-Bezug kostenlos bei Besuch unserer Homepage möglich.

Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH

www.prewest.de, Fax: 02 28 / 47 09 54, info@prewest.de

Impressum

Gemeinsames Beiblatt (GmBBI), Online-Ausgabe: www.gmbbl.de, Zitat: gmbbl, Jahr und Seite.

Herausgeber und Redaktion (verantwortlich): Ulrich von Schoenebeck M. A., Wolkenburgweg 1, 53227 Bonn.

Verlag: Prewest Verlag Pressedienste Medien und Kultur GmbH, Wolkenburgweg 1, 53227 Bonn, Postfach 30 13 45, 53193 Bonn. AG Bonn HRB 9247, USt-IdNr.: DE 214 351 085. Telefon 02 28 / 47 63 78, Telefax 02 28 / 47 09 54. Internet: <http://www.prewest.de>, e-mail: info@prewest.de.

Anzeigenverwaltung: Verlag; Anzeigenpreise auf Anfrage.

Satz und Druckvorbereitung: Herbert Kluth Digitale Druckvorlagenherstellung, Neusser Straße 6, 41542 Dormagen, Telefon 0 21 33 / 7 02 08, Mobil 01 51 / 58 83 28 38, Telefax 0 21 33 / 22 04 29, e-mail: kontakt@kluth-dtp.de, Internet: www.kluth-dtp.de. plainText KG Büro für Unternehmenskommunikation, Markus Lemke, 53177 Bonn, www.plaintext.de

Druck: Koch Druckerei & Verlags GmbH, Kaarster Straße 153, 41462 Neuss, Telefon 0 21 31 / 1 24 74-0, Telefax 0 21 31 / 1 24 74-20, e-mail: kontakt@koch-druckerei.de, www.koch-druckerei.de

Vorgesehene Erscheinungsweise der Online-Ausgabe: monatlich, nach Bedarf.

Zukünftige Erscheinungsweise und Preis einer Druckausgabe sind nachfrageabhängig.

Die mit Namen gekennzeichneten Beiträge geben die Meinung des Verfassers, nicht unbedingt die der Redaktion oder des Herausgebers wieder.

Beiträge und Gerichtsentscheidungen sind frei von entgegenstehenden Rechten Dritter an den Verlag zu senden, dem an Bearbeitungen der Einsender die Verwertungsrechte bis zum Ablauf des Urheberrechts übertragen werden, eingeschlossen die Befugnis zur Verbreitung und zur Veröffentlichung in Printmedien und online, zur Digitalisierung und zur Speicherung in Datenbanken sowie auf Datenträger, sowie das Recht weiterer Vervielfältigung und Verarbeitung auch zu gewerblichen Zwecken.

Ausdruck zu Zwecken des Nachdrucks, der fotomechanischen Wiedergabe, Mikroverfilmung und Aufnahme in Datenbanken, ähnliche Einrichtungen und auf Datenträger aller nicht amtlichen, geschützten Werke sind nur mit vorheriger schriftlicher Genehmigung des Verlages gestattet.