

# Oberlandesgericht Hamm

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

§§ 823, 840 BGB

- 1. Wurde der Winterdienst wirksam im Rahmen eines Mietvertrages auf einen Mieter übertragen, wandelt sich die eigentliche Verkehrssicherungspflicht in eine Kontroll- und Überwachungspflicht der ursprünglich Verkehrssicherungspflichtigen gegenüber demjenigen, dem die Verkehrssicherung übertragen wurde.**
- 2. Selbst wenn der Überwachungs- und Kontrollpflicht nicht genügt wurde, muss sich feststellen lassen, dass ein solcher Verstoß kausal für den Unfall der Klägerin war. Im Falle des Unterlassens ist dieses für den Schaden dann kausal, wenn das gebotene Verhalten die Verletzung verhindert hätte.**
- 3. Eine häufigere Kontrolle als zwei- bis dreimal pro Woche ist nicht geboten. Zur Erfüllung der Kontroll- und Überwachungspflicht reichen grundsätzlich stichprobenartige Kontrollen aus.**
- 4. Der Sturz auf einem vereisten Bürgersteig ist keine typische Folge der Verletzung der Kontroll- und Überwachungspflicht, wenn diese lediglich stichprobenartige Kontrollen in mehrtägigen Abständen gebietet. So kann der pflichtwidrige Zustand ebenso gut auch bei ordnungsgemäßer Pflichtenwahrnehmung eingetreten sein.**

OLG Hamm, Urteil vom 16.01.2012; Az.: I-6 U 206/11

#### **Tenor:**

Auf die Berufung der Beklagten zu 1) und 2) wird das am 26.08.2011 verkündete Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts Bielefeld teilweise abgeändert.

Die Klage gegen die Beklagten zu 1) und 2) wird abgewiesen.

Die Anschlussberufung der Klägerin wird zurückgewiesen.

Die Kosten des zweiten Rechtszuges sowie die in erster Instanz entstandenen außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 1) und 2) werden der Klägerin auferlegt. Im Übrigen bleibt die Entscheidung über die Kosten des ersten Rechtszuges dem Schlussurteil vorbehalten.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

#### **Entscheidungsgründe:**

(abgekürzt gem. §§ 540 Abs. 2, 313a ZPO)

Die zulässige Berufung der Beklagten zu 1) und 2) führt zur Abänderung des angefochtenen Urteils und zur Abweisung der Klage gegen die Beklagten zu 1) und zu 2). Die Anschlussberufung bleibt erfolglos.

I.

Die Klägerin hat gegen die Beklagten zu 1) und 2) wegen des Glätteisunfalls vom 12.01.2009 in N keine Ansprüche wegen Verletzung einer Verkehrssicherungspflicht aus §§ 823, 840 BGB.

1.

Die Beklagten zu 1) und 2) haben die nach § 3 Abs. 2 der Straßenreinigungs- und Gebührensatzung der Stadt N bestehende Räum- und Streupflicht auf dem Gehweg vor dem Gebäude L 1-3 in N wirksam im Rahmen eines Mietvertrages auf den Beklagten zu 3) übertragen. Die eigentliche Verkehrssicherungspflicht wandelt sich in einem solchen Fall in eine Kontroll- und Überwachungspflicht der ursprünglich Verkehrssicherungspflichtigen (hier also der Beklagten zu 1) und zu 2) gegenüber demjenigen, dem die Verkehrssicherung übertragen wurde (hier dem Beklagten zu 3).

2.

Ob die Beklagten zu 1) und 2) in dem gebotenen Maße ihrer Kontroll- und Überwachungspflicht nachgekommen sind, ist zweifelhaft. Der Beklagte zu 2) wusste im Rahmen seiner Anhörung vor dem Senat nicht, ob es konkrete Absprachen gab, wie diese Pflicht praktisch wahrgenommen werden sollte, insbesondere, wie die erstinstanzlich vernommene Zeugin S (die zusammen mit dem Beklagten zu 2) Immobilien verwaltet) die Kontrolle ausführen sollte. Die Zeugin – die nicht selbst zu den Verkehrssicherungspflichtigen gehört – soll allerdings bei zwei bis dreiwöchentlichen Besuchen der dem o.g. Grundstück gegenüberliegenden Sparkasse den Räumungszustand kontrolliert haben. Auch wenn die Beweislast für die Verletzung der Kontroll- und Überwachungspflicht durch die Grundstückseigentümer nach den allgemeinen Regeln der Klägerin obliegt (Palandt-Sprau BGB 71. Aufl. § 823 Rdn. 230; a.A. wohl Staudinger-Hager BGB Neubearbeitung 2009 § 823 Rdn. E 144), haben die Verkehrssicherungspflichtigen jedenfalls nach den Grundsätzen der sekundären Beweislast nähere Einzelheiten zu den Kontrollmaßnahmen vorzutragen (OLG Celle OLGR 2001, 36). Ob die Beklagten zu 1) und 2) dem gerecht geworden sind, kann letztlich dahinstehen.

3.

Selbst wenn die Beklagten zu 1) und 2) ihrer Überwachungs- und Kontrollpflicht nicht genügt hätten, so lässt sich nicht feststellen, dass ein solcher Verstoß kausal

für den Unfall der Klägerin war. Im Falle des Unterlassens ist dieses für den Schaden dann kausal, wenn das gebotene Verhalten die Verletzung verhindert hätte. Es ist hier aber nicht feststellbar, dass, wenn die Beklagten zu 1) und 2) eine konkrete Regelung über die Ausführung der Überwachung getroffen hätten, sie bei entsprechenden Kontrollen des Räumungszustandes die Vereisung, die zum Unfall der Klägerin führte, bereits erkannt hätten und sie für Abhilfe hätten sorgen können.

Nach Ansicht des Senats ist in einem Fall wie dem vorliegenden, jedenfalls eine häufigere Kontrolle als zwei- bis dreimal pro Woche, wie sie von den Beklagten behauptet wird, nicht geboten. Zur Erfüllung der Kontroll- und Überwachungspflicht reichen grundsätzlich stichprobenartige Kontrollen aus (OLG Brandenburg VersR 2009, 222, 223). Dabei ist hier zu berücksichtigen, dass es bzgl. des Beklagten zu 3) seit Abschluss des Mietvertrages im Jahre 2001 bis zum Unfall nie zu Beanstandungen gekommen war, die den Beklagten zu 1) und 2) hätten Veranlassung geben müssen, die Winterdienstmaßnahmen des Beklagten zu 3) häufiger zu überprüfen. Außerdem hatte der Beklagte zu 3) als Gastwirt selbst ein Eigeninteresse daran, den Zugang zu seiner Gaststätte möglichst sicher zu halten. Auch aufgrund dieses Umstandes konnten die Beklagten zu 1) und 2) durchaus davon ausgehen, dass die Verkehrssicherungspflicht erfüllt wird. Ob diese Umstände dazu führen, dass man Kontrollen in monatlichen Abständen für ausreichend erachtet (so LG Wiesbaden MDR 2011, 35 bei der Beauftragung einer Fachfirma mit der Schneeräumung), erscheint zwar fraglich, aber jedenfalls zwei bis drei Kontrollen pro Woche sind ausreichend. Auch bei zwei bis drei Kontrollen pro Woche und einer Regelung der Kontroll- und Überwachungspflicht, die die Weitergabe der Informationen bzw. Abhilfemaßnahmen sichergestellt hätte, ist aber nicht feststellbar, dass der pflichtwidrige Zustand, der zum Unfall geführt hat, erkennbar und zu beseitigen gewesen wäre. So ist offen, ob die Vereisung bereits erkennbar gewesen wäre, wenn die letzte stichprobenartige Kontrolle (was nach den o.g. Maßstäben nicht zu beanstanden gewesen wäre) zwei oder drei Tage vor dem Unfall stattgefunden hätte. Es kann ebenso gut sein, dass der vereiste Zustand erst danach eingetreten ist. Zu Gunsten der Klägerin kann auch nicht auf die Regeln des Anscheinsbeweises zurückgegriffen werden, weil es an einem dafür erforderlichen typischen Geschehensablauf (vgl. Zöller-Greger ZPO 29. Aufl. Vor § 284 Rdn. 30) fehlt. Der Sturz auf einem vereisten Bürgersteig ist keine typische Folge der Verletzung der Kontroll- und Überwachungspflicht, wenn diese lediglich stichprobenartige Kontrollen in mehrtägigen Abständen gebietet. So kann der pflichtwidrige Zustand ebenso gut auch bei ordnungsgemäßer Pflichtenwahrnehmung eingetreten sein (s.o.).

Entgegen der Auffassung des Landgerichts lässt sich eine Haftung der Beklagten zu 1) und zu 2) auch nicht mit dem Hinweis begründen, diese hätte jedenfalls die Einhaltung der zeitlichen Grenzen der Streupflicht nicht kontrolliert und nicht beanstandet, dass Räum- und Streumaßnahmen regelmäßig nicht vor dem späten Vormittag ausgeführt worden seien. Auch eine solche Pflichtverletzung wäre für den Unfall nicht ursächlich, da dieser sich gegen 17.45 Uhr ereignet hat.

II.

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97, 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO.

Es bestand kein Anlass, die Revision zuzulassen.