
Datum: 16.10.2020
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 11. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 11 U 72/19
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2020:1016.11U72.19.00

Vorinstanz: Landgericht Bochum, 5 O 338/18
Schlagworte: Fußgängerunfall, Verkehrssicherungspflicht, Gehweg, loser Pflasterstein, Kontrollpflicht
Normen: §§: 249, 253, 839 BGB, Art. 34 GG, 9, 9a, 47 StrWG NRW

Leitsätze:

Ein auf der Pflasterung eines Gehwegs, der zu einem Marktplatz führt, mehr als 2 cm hervorstehender Pflasterstein kann eine abhilfebedürftige Gefahrenstelle sein. Legt die verkehrssicherungspflichtige Kommune eine in zeitlicher und örtlicher Hinsicht ausreichende Kontrolle des Gehwegs dar, die der durch einen Sturz über den Pflasterstein geschädigte Fußgänger nicht widerlegen kann, haftet die Kommune nicht. Eine wöchentliche Kontrolle kann auch in stark frequentierten Verkehrsbereichen ausreichen, wenn diese sich nicht als besonders gefährliche Bereiche darstellen.

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 7. Juni 2019 verkündete Urteil der 5. Zivilkammer des Landgerichts Bochum wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Klägerin darf die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, sofern die Beklagte

vor der Vollstreckung nicht Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Das angefochtene Urteil ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

Gründe:

I.

Die Klägerin verlangt Schadensersatz wegen der Folgen eines von ihr behaupteten Unfallereignisses am 01.08.2017 gegen 12.00 Uhr auf dem Bplatz in C. Sie wirft der Beklagten eine Verletzung ihrer Verkehrssicherungspflicht vor, weil ein Pflasterstein 4 bis 5 cm über das Straßenniveau hinausgestanden habe, über den sie gestürzt sei.

Wegen der Einzelheiten des Sachverhalts einschließlich der erstinstanzlichen An-träge wird gemäß § 540 ZPO auf die Feststellungen in dem angefochtenen Urteil verwiesen.

Das Landgericht hat die Klage nach uneidlicher Vernehmung der Zeugen N und T abgewiesen und ausgeführt: Es könne dahinstehen, in welcher Höhe der Pflasterstein herausgestanden habe, denn jedenfalls habe die Beklagte den Marktplatz ausreichend kontrolliert. Aufgrund der Aussage des Zeugen T und dem vorgelegten Protokoll ergebe sich, dass die letzte Kontrolle am 27.07.2017 durchgeführt worden sei und keine Beanstandungen ergeben habe. Eine unzureichende Dauer der Kontrolle könne nicht angenommen werden, da für eine 60 x 80 m große Fläche ein Zeitraum von 10 bis 15 Minuten ausreichend erscheine. Auch eine größere Kontrolldichte als wöchentlich sei nicht erforderlich. Zudem sei nicht feststellbar, dass eine häufigere Kontrolle den Unfall der Klägerin verhindert hätte, denn der Hochstand des Pflastersteins könne kurzfristig durch eine bewusste Manipulation verursacht worden sein.

Mit der Berufung vertieft die Klägerin ihr Vorbringen, dass der Stein mindestens 3 cm aus der übrigen Pflasterung herausgestanden und eine abhilfebedürftige Gefahrenstelle begründet habe. Die Beklagte habe insofern ihrer Kontrollpflicht nicht genügt. Es bleibe bestritten, dass der Zeuge T, dem die Erinnerung an die Kontrolle vor dem Unfall gefehlt habe, die Unfallstelle kontrolliert habe. Jedenfalls seien eine wöchentliche Kontrolle und ein Zeitaufwand hierbei von 10 bis 15 Minuten nicht ausreichend gewesen. Für ihre Behauptung, auch die Marktaufseher hätten den Weg kontrolliert, fehle es an einem Beweisantritt der Beklagten. Der herausragende Stein hätte einem Kontrolleur auffallen müssen. Die Ungewissheit, ob häufigere Kontrollen den Unfall vermieden hätten, wirke sich zu Lasten der Beklagten aus.

Die Klägerin beantragt,

das am 07.06.2019 verkündete Urteil der 5. Zivilkammer des Landgerichts Bochum abzuändern und

1.

die Beklagte zu verurteilen, an sie ein angemessenes Schmerzensgeld, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird (Vorstellung: mindestens 20.000,00 Euro), nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit

sowie weitere 52,17 Euro zu zahlen,

2.	11
die Beklagte zu verurteilen, sie von vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten der Rechtsanwaltssozietät Glänzer und Oberhagemann in Höhe von 1.242,84 Euro freizustellen,	12
3.	13
festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, ihr alle weiteren immateriellen und materiellen Schäden zu ersetzen, die auf dem Unfallereignis vom 01.08.2017 auf dem Bplatz in C beruhen, soweit sie nicht auf Sozialversicherungsträger oder sonstige Dritte übergegangen sind oder noch übergehen werden.	14
Die Beklagte beantragt,	15
die Berufung zurückzuweisen.	16
Sie verteidigt das angefochtene Urteil. Ergänzend zu ihrem erstinstanzlichen Vortrag behauptet sie, dass ihre Straßenbegeher durch ein GPS-System unterstützt würden. Über dieses sei am 26.07.2017 von dem Ort aus, an dem die Klägerin später gestürzt sei, die Durchführung der Kontrolle gemeldet worden. Der Schaden im Pflaster müsse durch eine punktuelle mechanische Belastung von außen herbeigeführt worden sein. Dies sei auch durch eine höhere Kontrolldichte nicht zu vermeiden gewesen.	17
Der Senat hat die Klägerin angehört. Wegen des Ergebnisses der Anhörung wird auf den Berichterstattervermerk vom 16.10.2020, wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes im Berufungsverfahren auf den Inhalt der zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.	18
II.	19
Die zulässige Berufung bleibt in der Sache erfolglos.	20
Zu Recht und mit zutreffenden Erwägungen hat das Landgericht die Klage abgewiesen.	21
Der Klägerin steht aufgrund ihres Sturzes am 01.08.2017 gegen 12.00 Uhr auf dem Bplatz in C kein Schadensersatzanspruch gegen die Beklagte gemäß § 839 Abs. 1 Satz 1 BGB in Verbindung mit Art. 34 GG, §§ 9, 9a, 47 Straßen- und Wegegesetz NW als der hier allein in Betracht kommenden Anspruchsgrundlage zu.	22
1.	23
Nach der ergänzenden Anhörung der Klägerin hat der Senat keinen Zweifel, dass die Klägerin zur angegebenen Zeit an der angegebenen Stelle über einen hochstehenden Pflasterstein gestolpert ist und sich durch den Sturz eine dislozierte distale Humerusmehrfragmentfraktur links zugezogen hat.	24
2.	25
Es steht zudem außer Frage, dass der hervorstehende Pflastersteins eine abhilfebedürftige Gefahrenstelle begründete, ohne dass es entscheidend darauf ankommt, ob der Niveauunterschied, wie von der Klägerin behauptet, 4 bis 5 cm betrug oder die von der Beklagten eingeräumten 2 bis 2,5 cm. Auch wenn sich der Stein nicht unmittelbar im Bereich	26

der Marktstände befand, so lag er doch in dem dem Markt angrenzenden Gehbereich innerhalb einer gepflasterten Fläche mit Wechsel zwischen Platten und Kleinpflaster, welche für den Kraftfahrzeugverkehr nicht bestimmt war. Gerade an Markttagen wird die Aufmerksamkeit der Passanten in diesem Bereich auch durch den Markt beansprucht. Zudem kann von einem erhöhten Fußgängeraufkommen, insbesondere infolge von Personen, die den Markt aufsuchen wollen oder ihn verlassen, ausgegangen werden. Daher begründet nach der vom Landgericht zutreffend im angefochtenen Urteil wiedergegebenen ständigen Rechtsprechung, welcher der erkennende Senat folgt, ein Hochstand eines Pflastersteins ab 2 cm eine abhilfebedürftige Gefahrenstelle.

3. 27

Indes kann der Senat nicht feststellen, dass die Beklagte von der abhilfebedürftigen Gefahrenstelle Kenntnis hatte oder hätte haben müssen. 28

Dafür, dass der Hochstand des Steins der Beklagten vor dem Sturz der Klägerin positiv bekannt war, fehlt jeder Anhaltspunkt. Den Nachweis einer Verletzung der Kontrollpflicht der Beklagten hinsichtlich der von ihr unterhaltenen Verkehrswege vermochte die insoweit beweisbelastete Klägerin (vgl. OLG Hamm, Urteil vom 16.01.2012 zu 6 U 206/11, MDR 2012, S. 465; Palandt – Sprau, BGB, 79. Aufl., § 823 Rdn. 230) nicht zu erbringen. 29

a) Nach ständiger Rechtsprechung, welcher der erkennende Senat folgt, obliegt einer verkehrssicherungspflichtigen Kommune die regelmäßige Überprüfung der Straßen und Wege in ihrem Gemeindegebiet, um neu entstehende Schäden oder Gefahren zu erkennen und die erforderlichen Sicherungsmaßnahmen zu treffen. Der Pflichtige muss daher die Straßen und Wege regelmäßig beobachten und in angemessenen Zeitabschnitten befahren oder begehen. Allerdings kann nicht verlangt werden, dass eine Straße oder ein Weg ständig völlig frei von Mängeln und Gefahren sind, da sich ein solcher Zustand nicht erreichen lässt. Der Verkehrssicherungspflicht ist daher genügt, wenn die nach dem jeweiligen Stand der Erfahrungen und Technik als geeignet und genügend erscheinenden Sicherungen getroffen sind, also den Gefahren vorbeugend Rechnung getragen wird, die nach der Einsicht eines besonnenen, verständigen und gewissenhaften Menschen erkennbar sind. Deshalb müssten regelmäßige Kontrollen in zeitlichen Abständen durchgeführt werden, die sich an der Verkehrsbedeutung der Straßen und Wege und ihrer Gefährlichkeit orientieren. Ihr Umfang und ihre Intensität sind durch den Gesichtspunkt der Zumutbarkeit begrenzt (vgl. BGH, Urteil vom 21.01.1965 zu III ZR 217/63, VersR 1965, S. 475; OLG Saarbrücken, Urteil vom 18.05.2017 zu 4 U 146/16, NJW 2017, S. 2689). 30

b) Den daher an sie zu stellenden Anforderungen hat die Beklagte genügt. Nach den nicht zu beanstandenden Feststellungen des Landgerichts, an die der Senat gemäß § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO gebunden ist, ist davon auszugehen, dass die Beklagte wöchentliche Kontrollen des hier maßgeblichen Bereichs veranlasst hat, wobei die letzte Kontrolle am 27.07.2017 und damit rund fünf Tage vor dem Unfall der Klägerin durch den Zeugen T erfolgt war. 31

Diese Feststellung des Landgerichts greift die Berufung ohne Erfolg an. Die Klägerin vermochte keine konkreten Anhaltspunkte aufzuzeigen, die Zweifel an der Richtigkeit oder Vollständigkeit der Feststellung begründen und eine erneute Feststellung gebieten könnten. 32

So ist es nicht zu beanstanden, dass das Landgericht den Ausführungen des Zeugen T gefolgt ist, welcher bestätigt hat, dass er in dem fraglichen Bereich regelmäßige Kontrollen in dem in Rede stehenden Zeitraum durchgeführt hat. Wenngleich ihm die Erinnerung an den konkreten Vorgang fehlte, konnte er aus den ihm vorgelegten Ausdruck des 33

Begehungsprotokolls ersehen, dass er am fraglichen Tage um 12.32 Uhr an dem Kontrollpunkt gegenüber dem Haus Bplatz 0 eine Meldung über das ihm zur Verfügung stehende GPS-Gerät abgesetzt und darin die Unauffälligkeit der zuvor begangenen Wegstrecke bestätigt hatte. Dass dem Zeugen eine konkrete Erinnerung an den Vorgang fehlte, macht seine Aussage nicht unglaubhaft. Gerade weil der Zeuge keine Auffälligkeiten auf dem Weg festgestellt haben will, konnte nach dem Zeitablauf bis zu seiner Zeugenvernehmung nicht erwartet werden, dass er sich genau an diese Kontrolle, von der er nicht annehmen konnte, dass sie im Rahmen eines Gerichtsverfahrens Bedeutung erlangen würde, erinnern würde. Auch im Übrigen fehlt jeder Anhaltspunkt dafür, dass der Zeuge die Unwahrheit bekundet haben könnte, etwa um eine Unaufmerksamkeit von ihm nicht offenbaren zu müssen. Seine Aussage wird durch die Einträge in dem von der Beklagten vorgelegten Protokoll gestützt, wobei für eine Manipulation des Protokolls kein Anhaltspunkt vorhanden ist.

c) Die Kontrolldichte mit wöchentlichen Kontrollen des Weges war ausreichend. 34

Hinsichtlich der Häufigkeit von Straßenkontrollen bestehen keine Vorgaben durch Gesetz oder Verordnungen. Maßgeblich für die Frage, in welchen Abständen Kontrollen durchzuführen sind, sind daher die Umstände des Einzelfalls. Dabei sind unter dem Gesichtspunkt der Zumutbarkeit auch die personellen, sachlichen und finanziellen Möglichkeiten einer Gemeinde zu berücksichtigen. Da das Herausbrechen eines einzelnen Steins aus einer Pflasterung mit Ausbilden einer Kante kein alltägliches, sondern ein seltenes und außergewöhnliches Ereignis darstellt, erscheinen wöchentliche Kontrollen auch in stark frequentierten Verkehrsbereichen, wie Fußgängerzonen in der Regel als ausreichend. Nur besonders gefährliche Bereiche wie beispielsweise Behelfstreppen, Stahlplatten nach Fahrbahnaufbruch, provisorische Abdeckungen über Schächte und Gräben oder bereits bekannte ersichtliche Schadstellen bedürfen einer häufigeren, mitunter täglichen Kontrolle (vgl. Stein/Itzel/Schwall, Handbuch des Amts- und Staatshaftungsrechts, 2. Aufl., Rdnr. 529).

Als besonders gefährlicher Bereich kommt vorliegend jedoch nur der Bereich des Wochenmarktes in Betracht, weil es durch den Auf- und Abbau der Verkaufsstände sowie Verunreinigungen der Wege vermehrt zum Auftreten von Gefahren für die Marktbesucher kommen kann. Der Bereich, in dem die Klägerin gestürzt ist, liegt hingegen deutlich außerhalb des Bereichs der Marktstände, bei dem Anhaltspunkte für eine besondere Gefährdung der Fußgänger nicht vorhanden sind. 36

d) Auch für eine unzureichende Kontrolle der Wegstrecke am 27.07.2017 durch den Zeugen T fehlen ausreichende Anhaltspunkte. 37

Insbesondere gibt es keinen Anhaltspunkt dafür, dass der Pflasterstein bereits an diesem Tag zumindest gelockert war und dies dem Zeugen hätte auffallen müssen. Vielmehr erscheint es plausibel, dass sich der Pflasterstein erst nach dem 27.07.2017 und zeitnah vor dem Unfall der Klägerin lockerte. Auch wenn die Pflastersteine, wie die Beklagte erläutert hat, grundsätzlich in einem Betonbett verlegt sind, erscheint eine Lockerung durch gewaltsames Einwirken durch Dritte wie etwa das Hineintreiben eines spitzen und schmalen Gegenstandes in die Zwischenräume der Pflastersteine z.B. durch einen Sonnenschirm o. ä. nicht ausgeschlossen. Dafür, dass dies im vorliegenden Fall geschehen sein könnte, spricht der Umstand, dass auf den von der Klägerin vorgelegten Fotos Partikel auf dem Boden in Nähe des hochstehenden Steins erkennbar sind, die auf einen frischen Aufbruch hindeuten. Auch das Überfahren der betreffenden Stelle mit einem schweren Fahrzeug erscheint als Ursache der Lockerung denkbar. Die Ungewissheit bezüglich Ursache und Zeitpunkt der Lockerung geht zu Lasten der beweisbelasteten Klägerin. 38

e) Soweit der Zeuge den Zeitaufwand für seine Begehung des Marktes mit 10 bis 15 Minuten angab, kann hieraus nicht auf eine unzureichende Durchführung der Kontrolle geschlossen werden. 39

Denn auch für die Dauer der Kontrollen bestehen keine Vorgaben durch Gesetz oder Verordnung. Der Straßenbegeher hat die einzelnen Bereiche abzugehen und darauf zu achten, ob der von ihm von dem jeweiligen Standpunkt aus überschaubare Bereich Auffälligkeiten aufweist. Eine Prüfung jedes einzelnen Steins auf Festigkeit ist nicht erforderlich. Insofern ist es nach Einschätzung des Senats plausibel, dass eine rund 60 x 80 m große Fläche in 10 bis 15 Minuten so begangen werden kann, dass bei Einhaltung der gebotenen Sorgfalt und Aufmerksamkeit etwaige auffällige Stellen in der Pflasterung entdeckt werden können. Selbst bei einer mäßigen Gehgeschwindigkeit von 3 km/h werden in dieser Zeit 500 bis 750 Meter Wegstrecke zurückgelegt, was für eine genügend häufige Überquerung des Marktplatzes ausreichend erscheint. 40

Zur Beurteilung dieser Frage bedurfte es der Einholung eines Sachverständigengutachtens nicht. Soweit die Klägerin dies beantragt hat, legt sie nicht näher dar, aufgrund welcher Erwägungen der Zeitaufwand nicht ausreichend sein soll. Ihre Behauptung erweist sich damit als ins Blaue hinein aufgestellt und ihr Beweisantritt als unzulässiger Ausforschungsbeweis. 41

Ergänzend weist der Senat darauf hin, dass selbst dann, wenn man den Zeitaufwand für die Kontrolle nicht als ausreichend erachten würde, die Kausalität der – unterstellt – unsorgfältigen Begutachtung für den Sturz der Klägerin nicht feststellbar wäre. Denn aufgrund der Meldung des Zeugen in unmittelbarer Nähe der Stelle, an der die Klägerin stürzte, ist unzweifelhaft, dass der Zeuge den hier in Rede stehenden Bereich begangen hat. Damit fehlt jeder Grund für die Annahme, dass er dennoch in diesem Bereich aufgrund unzureichenden Zeitaufwands einen Hochstand eines Pflastersteins übersehen hat. 42

f) Schließlich stehen die Glaubhaftigkeit der Aussage des Zeugen T und die Richtigkeit und Vollständigkeit der landgerichtlichen Feststellung nicht deshalb in Frage, weil aus dem von der Beklagten vorgelegten Begehungsprotokoll hervorgeht, dass am 02.08. um 7.06 Uhr eine Schadensmeldung gegenüber der Beklagten erfolgte, die ersichtlich nach der Beschreibung (Pflasterschaden Gehweg, Pflaster lose, Pflaster abgesackt) den Bereich betraf, in dem die Klägerin gestürzt war. Der Name desjenigen, der dies meldete, ist nicht verzeichnet und konnte auch von der Beklagten nicht sicher angegeben werden. Soweit sie jedoch geltend machte, dass eine Meldung durch Außenstehende wie die Polizei erfolgt sein könnte und dies händisch in das Protokoll eingefügt wurde, erscheint das glaubhaft. Plausibel ist insbesondere, dass die Meldung nicht durch den Zeugen T erfolgte, da bei den durch ihn erfolgten Meldungen sein Name ausgewiesen wird und er nach seiner auch insoweit glaubhaften Aussage am fraglichen Tage keine Kontrolle durchführte. 43

g) Aufgrund der Umstände, dass eine ordnungsgemäße Kontrolle des fraglichen Bereichs durch den Zeugen T erfolgte und allein dessen Tätigkeit zur Erfüllung der Kontrollpflicht ausreichend war, ist es für die Entscheidung des Rechtsstreits ohne Bedeutung, dass der Zeuge G als Marktaufseher den Bereich der Unfallstelle nicht kontrolliert hatte, was die Beklagte im Berufungsrechtszug eingeräumt hatte. 44

4. 45

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO; die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergeht gemäß §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 46

47

Die Revision war nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des § 543 ZPO nicht vorliegen. Die Entscheidung des Senats betrifft einen Einzelfall ohne grundsätzliche Bedeutung. Von Entscheidungen des Bundesgerichtshofs oder anderer Oberlandesgerichte ist der Senat nicht abgewichen.

