

Rechtsanwalt Torsten Kaiser, Lübeck\*

### „Blut, Blut, überall Blut“ – aktuelle examensrelevante Urteile zu den Verkehrssicherungspflichten in Kurzform – Teil I

Dieser zweiteilige Beitrag fasst aktuelle Urteile für die Klausuren und die mündliche Prüfung zum Examensdauerthema „Verkehrssicherungspflichten“ zusammen. Außerdem werden kurz die wichtigsten Prüfungsschwerpunkte von Schadensklausuren aufgezeigt.

#### A. EINLEITUNG

Was soll diese alberne Überschrift? Zugegeben, sie dient als Eyecatcher, um Ihre Aufmerksamkeit zu erregen. Aber nicht nur. Denn das unappetitliche Wort „Blut“ ist nicht ohne Grund gewählt. Schaut man sich die Assessorexamensklausuren an, dann stellt der geneigte Analyst – sei er Repetitor der Kaiserseminare und muss er dies von Amts wegen tun, sei er ein ob des bevorstehenden Examens von Unruhe zerfressener Referendar – schnell fest, dass in Examensklausuren oft die Prüfung von Schadensersatzansprüchen inklusive Sach- und vor allem Personenschäden (Blut!) im Fokus steht. Damit sind nicht die berühmten – und im Examen häufigen! – Verkehrsunfallklausuren (dies ist ein anderes Thema<sup>1</sup>), sondern vor allem Klausuren rund um die Verletzung von Verkehrssicherungspflichten<sup>2</sup> gemeint, als deren Folge es zu empfindlichen Schäden an Leib und Leben kommt. Dies ist ein unglaublich beliebter Stoff für Examensklausuren, Aktenvorträge oder Fragen in der Mündlichen.

Für eine gute Note ist es hier erstens von elementarer Bedeutung, die materiellen Schwerpunkte derartiger Klausuren zu (er)kennen, damit man weiß, an welchen Stellen „mit Eindringtiefe“ schöne und vor allem dezidierte – das heißt: detailreiche, unter Auswertung des konkreten Klausursachverhaltes und (so platt es klingt, es stimmt) vor allem lange (!) Ausführungen erforderlich sind. Dazu werden im Folgenden die typischen „wichtigsten“ materiellen Aspekte dieser „Blut-Klausuren“ aufgeführt, damit Sie das einmal kompakt lesen und sich dann einprägen können. Es geht mir dabei nicht um wissenschaftliche Ausführungen oder um grundlegende Wissensvermittlung zum Thema Verkehrssicherungspflichten<sup>3</sup>, sondern um die kurze, reine Sensibilisierung für die materiellen Kernfragen, die am meisten Punkte bringen bzw. bei denen man natürlich auch am meisten Punkte liegen lassen kann. „Nicht geprüft“, „äußerst knapp behandelt“, „Darstellungen sind durchweg zu knapp“, „zu oberflächlich“, „ohne Diskussion“, „reichlich knapp“. Das sind alles Originalkommentare der Korrektoren aus der Klausureinsicht zwecks Verbesserungsversuch bzw. Prüfungsanfechtung, die dann am Rand der Klausur stehen, wenn man bei diesen Schwerpunkten schlichtweg zu wenig schreibt/prüft/darstellt.

Zweitens sollten Sie sich klar machen, dass den LJPA und Prüfern in der mündlichen Prüfung – anders als in der ersten juristischen Staatsprüfung – für ihre Fälle fast ausschließlich aktuelle Gerichtsentscheidungen der letzten Zeit als Vorlage dienen. Kennt man also die sich anbietenden Entscheidungen, die in den diversen Zeitschriften und Newslettern kursieren

und über kurz oder lang auch auf den goldenen Schreibtischen der Prüfer landen, dann hängen die Trauben (sprich: eine bessere Note) ein bisschen niedriger als sonst. Ihnen dürfte klar sein, dass die höheren Notenränge ein ganzes Stück leichter zu erreichen sind, wenn man „den Clou“ des Falles kennt und nicht nur darauf hofft, diesen zufällig zu treffen.

Und by the way: Das Lesen von Originalentscheidungen sollte ohnehin ein zentraler Bestandteil Ihrer Vorbereitung auf das Assessorexamen sein.<sup>4</sup> Nicht nur, weil viele Klausuren aktuellen Urteilen nachgebildet sind, sondern auch, weil Sie nur durch das Lesen von Originalentscheidungen lernen, mit komplexen Sachverhalten umzugehen. Die LJPA verlangen neben den rein juristischen Aspekten in Examensklausuren als – eigentlich unjuristische – Leistung auch die zügige, vollständige Erfassung einer umfangreichen Akte. Die Examensfälle im Zweiten Staatsexamen sind daher mittlerweile auf einen sehr hohen Grad von Komplexität angelegt. Und Sie haben sich in der Klausur der Fülle von Informationen zu stellen. Erkennbares Zeichen: langer Sachverhalt (oft zu lang), viele Daten, Zahlen und Personen. Es ist lästig, anstrengend und zeitraubend, dies alles zu sortieren und da durchzusteigen, aber notwendig! Und das muss geübt werden.

Als Korrektor sieht man ziemlich schnell, wer nur mit Mini-Fällchen und Karteikarten gelernt hat und wer vor den Klausuren Entscheidungen gelesen hat und daher mit der Masse der Informationen besser klar kommt, daher schneller ist, nichts unter den Tisch kehrt und am Ende schlicht und einfach den Sachverhalt viel umfassender geprüft hat.

Dieser Beitrag stellt sich daher in die noch junge Reihe von Beiträgen in den Juristischen Arbeitsblättern, mit denen wir Ihnen – als Ergänzung zum Rechtsprechungsteil – weitere examensrelevante Entscheidungen in Aufsatzform präsentieren.<sup>5</sup> Er gliedert sich in zwei Teile und soll Ihnen helfen, auf diesem Wege so viele examensrelevante Entscheidungen wie möglich kennenzulernen.

\* Der Autor ist Rechtsanwalt, zunächst bei Clifford Chance in Düsseldorf, heute in Lübeck. Er ist außerdem Repetitor der Kaiserseminare und Mitherausgeber der JA. Zudem betätigt er sich im Bereich der Klausureinsicht zwecks Verbesserungsversuch und/oder Prüfungsanfechtung.

1 Vgl. zu den examensrelevanten Aspekten der Klausuren mit Verkehrsunfällen Kaiser/Kaiser/Kaiser, Materielles Zivilrecht im Assessorexamen, 9. Aufl. 2018, Rn. 55.  
2 In der Literatur werden die Verkehrssicherungspflichten auch zT „Verkehrspflichten“ genannt (so zB Medicus/Petersen, Bürgerliches Recht, 26. Aufl. 2017, Rn. 641). Dies würden wir für die Assessorklausuren aber auf keinen Fall empfehlen, da sich in der Praxis das Wort Verkehrssicherungspflicht durchgesetzt hat. Never change a winning Formulierung.  
3 Lesen Sie dazu bei Interesse den grundlegenden (und guten!) Aufsatz zu den Verkehrssicherungspflichten von Förster JA 2017, 721 ff. und Förster JA 2019, 1 ff.  
4 Vgl. zu diesem Punkt auch Kaiser/Kaiser/Kaiser, Anwaltsklausur Zivilrecht, 7. Aufl. 2017, Rn. 1.  
5 Vgl. die weiteren Beiträge mit Entscheidungssammlungen von Büßer JA 2017, 530 ff., 767 ff.

**B. TYPISCHE MATERIELLE SCHWERPUNKTE VON SCHADENSKLAUSUREN**

Ich möchte gleich am Anfang etwas klarstellen, was Ihnen vielleicht gar nicht so bewusst ist: Die materiellen „Schwerpunkte“ in den Assessor Klausuren sind nicht unbedingt die „schweren“, dh komplizierten Punkte. Und erst recht nicht die Punkte, bei denen man mit einer großartigen Darstellung von dogmatischen Herleitungen und Meinungsstreitigkeiten das Wohlwollen der Korrektoren erreichen muss oder kann. Im Gegenteil! Wenn Sie das machen, dann würden Sie genau das Gegenteil von dem erreichen, was Sie eigentlich vorhaben. Das Zweite Staatsexamen dient nicht der Darstellung von Meinungsstreitigkeiten oder wissenschaftlichen Spitzfindigkeiten. So etwas schreckt die Korrektoren im Assessor-examen ab, da es auf diese Themen – von wenigen Ausnahmen abgesehen – in der Praxis eben auch nicht ankommt. Mit Schwerpunkten sind vielmehr die Stellen innerhalb der Anspruchsgrundlagen gemeint, bei denen Sie – weil es die Praktiker in den Urteilen auch so machen (müssen) – schlichtweg vom Begründungsaufwand am meisten subsumieren, darstellen, herausarbeiten, abwägen, argumentieren – schlicht: schreiben müssen, weil es darauf in den Praxisfällen eben auch am ehesten ankommt. Oft ist auch zu diesen Punkten eine Beweisaufnahme in den Klausuren enthalten, bei der dann in einer Urteils Klausur die Aufgabe für Sie hinzukommt, praxisnah und mit gutem Urteilsstil diese Beweisaufnahme in den Entscheidungsgründen zu bearbeiten.<sup>6</sup>

Haben Sie bitte zunächst im Hinterkopf, dass Klausuren mit Verkehrssicherungspflichten oft Delikt Klausuren sind, aber nicht nur. So kann die Verletzung einer deliktischen Verkehrssicherungspflicht zB gleichzeitig die Verletzung einer vorvertraglichen (c.i.c., § 311 II BGB) bzw. einer vertraglichen Nebenpflicht (§§ 280, 241 II BGB) darstellen, sodass diese Anspruchsgrundlagen mit (bzw. sogar zuerst)<sup>7</sup> zu prüfen sind.<sup>8</sup> Geht es um die Verkehrssicherungspflichten der öffentlichen Hand (dh Bund/Land/Gemeinde), so kommt für die Verkehrssicherungspflicht im Hinblick auf öffentliche Sachen (Bananenschale im Standesamt, Gemeindefschwimmbad, Kinderspielplatz, Bolzplatz) oder im Hinblick auf den öffentlichen Straßenraum (Bürgersteig, Straßen) noch die zu prüfende Einschlägigkeit bzw. Vorrangigkeit der Amtshaftung nach § 839 BGB iVm Art. 34 GG hinzu.<sup>9</sup> Verkehrssicherungspflicht, Sorgfaltspflicht, Nebenpflicht und Amtspflicht sind dann verschiedene Begrifflichkeiten für in der Regel dieselbe vorgeworfene Sicherungspflichtverletzung. Ich konzentriere mich jetzt allerdings auf die deliktische Seite dieser Fälle (die Probleme/Schwerpunkte der zugleich eingreifenden Anspruchsgrundlagen sind praktisch identisch). Was sind denn nun – ganz allgemein – diese Punkte in den „Blut-Klausuren“? Zum Glück praktisch immer dieselben (die weiteren, gegebenenfalls darüber hinausgehenden Schwerpunkte ergeben sich dann aus dem konkreten Klausurfall).

Das vielleicht für die Note in neun von zehn Schadens Klausuren materiell wichtigste Thema ist – so banal es klingt – die genaue Herausarbeitung und Diskussion der Verkehrssicherungspflicht. Hier wird oft viel zu wenig von den Kandidaten geschrieben. Nur eine Seite, husch und weiter geht’s. Das ist für die Note eine mittlere Katastrophe! Hier muss in aller Regel ein absoluter Schwerpunkt der „Blut-Klausur“ gelegt werden. Nach einer präzisen Definition der Verkehrssicherungspflicht („Pflicht desjenigen, der eine Gefahrenquelle schafft oder

andauern lässt, die mit Gefahren für Rechtsgüter Dritter verbunden ist, die erforderlichen und zumutbaren Vorkehrungen zu treffen, um Schädigungen Dritter möglichst zu vermeiden“)

**Klausurtyp:** Die Definition schreiben Sie einfach aus dem Palandt/Sprau BGB § 823 Rn. 46 ab! Nichts auswendig lernen! Sie müssen nur lernen, dass Sie dies definieren müssen, nicht aber die Definition selbst. Dafür haben Sie ja im Assessor-examen gerade die Kommentare.

haben Sie ganz sorgfältig herauszuarbeiten, welche Gefahr im konkreten Klausurfall drohte, welche Vorkehrungen zur Verhinderung des Eintritts eines Schadens notwendig und zumutbar waren und ob der Schädiger diesbezüglich ausreichend etwas getan hat oder nicht. Hier können Sie sich viel Inspiration, Schlagwörter und Hinweise für die Prüfung aus dem Palandt/Sprau BGB § 823 Rn. 47 ff. ziehen, zB was den geschützten Personenkreis, den Verpflichteten, die Delegation der Pflichten und generell den Umfang der Verkehrssicherungspflicht angeht. Große Teile der materiellen Lösung vieler Klausuren und Aktenvorträge der „Blut-Fälle“ stehen dort. Am examensrelevantesten sind die Verkehrssicherungspflichten des Grundstückseigentümers und die des Betriebsinhabers zur ordnungsgemäßen Organisation der Betriebsabläufe und deren Überwachung zumindest durch einen Repräsentanten iSv § 31 BGB („Organisationspflichtverletzung“ als Variante der allgemeinen Verkehrssicherungspflicht).<sup>10</sup>

**Beachten Sie:** Prüfungsstandort der Verkehrssicherungspflicht ist bei § 823 I BGB<sup>11</sup> in der Praxis beim Tatbestandsmerkmal „Verletzungshandlung“ (hier durch Unterlassen) und nicht woanders! Die Praxis arbeitet oft mit Anscheinsbeweisen. So wird bei Verletzung einer Verkehrssicherungspflicht in der Regel die Ursächlichkeit für die Rechtsgutsverletzung und den Schaden vermutet, wenn gerade solche Verletzungen durch die Verkehrssicherungspflicht verhindert werden sollen. Auch umgekehrt ist dies ähnlich möglich: Bei typischen Geschehensabläufen wird bei eingetretenen Schäden in der Praxis zum Teil sogar auf die Verletzung einer VSP (rück)geschlossen (zum Teil als Indiz, zum Teil echter Anscheinsbeweis). Gleiches gilt bei objektiv gefährlichen Zuständen (Rückschluss auf Verkehrssicherungspflicht-Verletzung).<sup>12</sup> Übrigens: Bei Verletzung

6 Vgl. dazu mit vielen Formulierungsbeispielen *Kaiser/Kaiser/Kaiser*, Die Zivilgerichtsklausur im Assessor-examen, Bd. I, 8. Aufl. 2018, Rn. 281 ff.  
 7 Denken Sie an die Prüfungsreihenfolge: Vertrag – Vertrauen – Gesetz. C.i.c. und §§ 280, 241 II BGB werden vor Delikt geprüft!  
 8 Vgl. *Kaiser/Kaiser/Kaiser* Materielles Zivilrecht, 9. Aufl. 2018, Rn. 56; OLG Hamm BeckRS 2017, 107225 – Tankstelle; BeckRS 2016, 9671 – Schmutzfangmatte vor Theater; BeckRS 2016, 113211 – Diskothek; NJW-RR 2014, 985 – Freibad; MDR 2013, 908 – Schlafender Hund; NJW-RR 2013, 397 – Sauna; OLG Koblenz MDR 2014, 1143 – Glätte im Einkaufszentrum.  
 9 Vgl. *Kaiser/Kaiser/Kaiser* Materielles Zivilrecht, 9. Aufl. 2018, Rn. 56; *Kaiser* JA 2007, 618 ff.; Palandt/Sprau, BGB, 78. Aufl. 2019, BGB § 823 Rn. 219 ff., § 839 Rn. 17, 22 f. Die VSP für öffentliche Sachen ist in der Regel zivilrechtlich, die für den öffentlichen Straßenraum oft durch Landesvorschriften öffentlich-rechtlich ausgestaltet = eine drittbezogene Amtspflicht (§ 823 BGB gesperrt, stattdessen Amtshaftung!).  
 10 Vgl. *Kaiser/Kaiser/Kaiser* Materielles Zivilrecht, 9. Aufl. 2018, Rn. 56; Palandt/Sprau, 78. Aufl. 2019, BGB § 823 Rn. 50 mwN.  
 11 Zum Aufbau von § 823 I BGB s. *Kaiser/Kaiser/Kaiser* Materielles Zivilrecht, 9. Aufl. 2018, Rn. 56.  
 12 BGH NJW 1986, 2757; OLG Nürnberg NJW-RR 2017, 663; OLG Karlsruhe NJOZ 2016, 1153; OLG München BeckRS 2011, 22233 mwN; OLG Frankfurt a. M. NVwZ-RR 2005, 763 mwN; LAG Düsseldorf BeckRS 2017, 124514; LG Ellwangen NJOZ 2017, 567; AG München BeckRS 2013, 2702; *Kaiser/Kaiser/Kaiser* Materielles Zivilrecht, 9. Aufl. 2018, Rn. 56; zurückhaltender BGH MDR 2013, 970.

einer Verkehrssicherungspflicht wird das Verschulden bei § 823 I BGB vermutet.<sup>13</sup>

Ein weiterer Schwerpunkt in „Blut-Klausuren“ ist fast immer die Prüfung des Mitverschuldens nach § 254 I, II BGB.<sup>14</sup> Mitverschulden wird sowohl in Bezug auf die Schadensentstehung als auch -minderung berücksichtigt. Prüfungsstandort innerhalb der Norm ist nicht beim Verschulden (ein beliebter Fehler!), sondern beim Haftungsumfang iSv §§ 249 ff. BGB, da bei bestehendem Mitverschulden – wie beim Verkehrsunfall – in „Blut-Klausuren“ bei jeder Anspruchsgrundlage eine Quote zu bilden ist. Der Mitverschuldensvorwurf ist in der Klausur dann genau herauszuarbeiten.

Schließlich bauen die LJPAs oft bei den geltend gemachten Schadenspositionen nach §§ 249 ff. BGB hier und da kleinere Gemeinheiten ein, die allerdings schnell mit dem Kommentar (Palandt) lösbar sind. Gemeint sind Schäden, bei denen vor allem zu problematisieren war, ob sie überhaupt ersetzbar sind oder nicht (zB Schockschäden, Nutzungsausfall an bestimmten Gegenständen, entgangener Urlaub, Haftungsschäden gegenüber Dritten als eigene Schadensposition). Eine Situation, bei der zum Schaden mehr – bzw. sogar viel mehr! – zu schreiben ist, sind Klausuren mit Schmerzensgeld iSv § 253 II BGB. Zur Funktion des Schmerzensgeldes, zu den Bemessungskriterien und zu der Angemessenheit der Höhe werden in praktisch allen „Blut-Klausuren“ – weil der Schädiger in aller Regeln Schmerzen hatte und das entsprechend einklagt – ganz ausführliche Stellungnahmen von Ihnen seitens der Prüfer erwartet.<sup>15</sup> Auch hier gilt ein altes Motto, welches die Anwaltskollegen kennen dürften, die ebenso beruflich Klausureinsicht und Prüfungsanfechtungsverfahren begleiten: „Richtig“ und „falsch“ gibt es hier kaum. In der überwiegenden Mehrheit der Examensklausuren wird den Kandidaten hier stets angestrichen, dass sie schlicht zu wenig geschrieben haben. Sie kennen das schon: „zu knapp“, „hätte weitaus vertiefter dargestellt werden müssen“ etc. Also: ordentlich Butter bei die Fische!

### C. EXAMENSRELEVANTE ENTSCHEIDUNGEN IN KURZFORM

Folgende aktuelle Entscheidungen rund um die Verkehrssicherungspflichten bieten sich als Klausur, Aktenvortrag, Thema einer mündlichen Prüfung im Assessorexamen oder einfach nur als schöne Übung für korrekte Obersätze und praxisnahe Formulierungen an:

#### I. OLG Saarbrücken Urteil vom 12.10.2017 – 4 U 149/16<sup>16</sup> (Schwimmbad-Cafeteria)

Der stark übergewichtige Kläger besuchte das von der beklagten Gemeinde betriebene Erlebnisbad und setzte sich in der Schwimmbad-Cafeteria auf einen der dort vorhandenen neuwertigen Plastikstühle. Nachdem er mit dem Essen fertig war, wollte er aufstehen. Dabei brach das linke hintere Stuhlbein, woraufhin er nach hinten stürzte und mit dem Hinterkopf auf einen Heizkörper prallte. Verkehrssicherungspflicht verletzt?

Diese Entscheidung ist magisch. Schon der Aufhänger „Gemeindeschwimmbad“ lässt jedes Prüferherz höher schlagen, da hier die bereits oben erwähnte Abgrenzung zivilrechtliche Verkehrssicherungspflicht – hoheitliche Amtspflicht relevant wird (im zugrunde liegenden Fall zivilrechtlich, da

Schwimmbadbenutzung nicht hoheitlich ausgestaltet war). Dann ist hier neben Delikt (§ 823 I, II BGB iVm § 230 StGB, § 831 BGB) an §§ 280, 241 II BGB des Vertrages über die Benutzung des Schwimmbades zu denken, was wiederum in einer Gutachtenklausur wichtig wird, da man dort alle in Betracht kommenden Anspruchsgrundlagen zu prüfen hat. Schließlich der Höhepunkt der Entscheidung – wie immer: die genaue Herausarbeitung der Verkehrssicherungspflicht. Hat die Gemeinde einen Fehler gemacht? Nein, so das OLG. Bei Verwendung handelsüblicher neuwertiger Plastikstühle genügt sie in der Regel ihrer Verkehrssicherungspflicht auch gegenüber stark übergewichtigen Besuchern. Darüber hinaus ist die Gemeinde nicht zum Hinweis verpflichtet, dass die Bestuhlung nur bis zu einem Höchstgewicht (welchem denn?) genutzt werden könne. Auch die Platzierung von Plastikstühlen vor etwa kniehohen Heizkörpern als solche ist verkehrssicherlich und stellt sich nicht etwa als verkehrssicherungspflichtwidrig dar.

#### II. BGH Urteil vom 23.11.2017 – III ZR 60/16<sup>17</sup> (kommunales Freibad)

Die seinerzeit zwölfjährige Klägerin macht gegen die Gemeinde Schadensersatz wegen eines Badeunfalls in einem kommunalen Freibad geltend. Sie verdingte sich unter Wasser in dem Befestigungsseil einer Boje. Nachdem die Badeaufsicht bemerkt hatte, dass die Boje abgesenkt war, befragte sie zunächst zwei Kinder, ob sie das Befestigungsseil verknotet hatten, was diese verneinten. Daraufhin bat die Aufsichtsperson einen Jungen, zu der Boje zu schwimmen und nach der Ursache der Absenkung zu schauen. Als dieser nur „etwas Glitschiges“ feststellen konnte, holte einer der beiden Bademeister zunächst seine Schwimmbrille im Gerätehaus, begab sich sodann ebenfalls in das Wasser, überprüfte die Boje und fand die leblose Klägerin unter Wasser vor. Er befreite sie aus dem Befestigungsseil und verbrachte sie an Land, wo sie reanimiert wurde. Aufgrund des Sauerstoffentzugs erlitt die Klägerin massive, irreparable Hirnschädigungen. Verkehrssicherungspflicht verletzt?

Auch hier wieder die oben angesprochene Problematik der Abgrenzung Amtspflichtverletzung – Delikt der Gemeinde (es kommt auf die Ausgestaltung des Benutzungsverhältnisses an – die LJPAs können dies ja frei variieren). Davon hängt aber gar nicht der Kern des Falles ab: Es geht um die Frage, ob hier etwas falsch gemacht wurde oder nicht (ob dies nun unter Amtspflicht oder Verkehrssicherungspflicht/Organisationspflicht geprüft wird, ist gleich). Der BGH hat den Fall zurückverwiesen. Nach dem BGH sei die Schwimmaufsicht verpflichtet, den Badebetrieb und das Geschehen im Wasser fortlaufend zu beobachten und in Notfällen für rasche und wirksame Hilfeleistung zu sorgen. Das Berufungsgericht habe nun zu prüfen, wie lange es unter Beachtung dieser Kriterien gedauert hätte, die Notlage der Klägerin zu erkennen und sie zu retten. Weiterhin sei festzustellen, ob die eingetretenen Hirnschäden der Klägerin vermieden worden wären, wenn ihre Rettung innerhalb dieser Zeit erfolgt wäre. Und jetzt kommt der Punkt, weshalb

13 Palandt/Sprau, 78. Aufl. 2019, BGB § 823 Rn. 54; OLG Hamm BeckRS 2016, 113211; OLG Hamm NJW-RR 2015, 86 ff.

14 Dazu Kaiser/Kaiser/Kaiser Materielles Zivilrecht, 9. Aufl. 2018, Rn. 56.

15 Dazu Palandt/Grüneberg, 78. Aufl. 2019, BGB § 253 Rn. 4, 15 ff.; Kaiser/Kaiser/Kaiser Materielles Zivilrecht, 9. Aufl. 2018, Rn. 56.

16 NJW-RR 2017, 1434 ff.

17 NJW 2018, 301.

dieses Urteil so prüfungsrelevant ist: Für den Fall, dass sich dies nicht beweisen lasse, gehe das nicht zum Nachteil der Klägerin, sondern zum Nachteil der Beklagten, sofern das Berufungsgericht das Verhalten der Badeaufsicht als grob fahrlässig bewerte. Wie im Arzthaftungsrecht seien vorliegend die Regeln der Beweislastumkehr anwendbar (also nicht „nur“ Anscheinsbeweis)! Oha, das muss man sich merken, zumal der BGH in letzter Zeit dazu tendiert, diese Rspr. zum Arzthaftungsrecht (vgl. jetzt § 630h V BGB) auch auf andere Fälle auszuweiten (so zum Hausnotrufvertrag und Tierarztvertrag).<sup>18</sup> Die Badeordnung enthielt übrigens noch eine Haftungsbeschränkung auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit. Auch das ist natürlich für eine Prüfung enorm attraktiv. Was sagt ihr Bauch? Unwirksam, wäre ja sonst ungerecht! Und so ist es auch, der BGH hat die Beschränkung natürlich gekippt (wenn Amtshaftung, dann fehlt hierfür eine gesetzliche Grundlage, wenn privatrechtlich, dann greifen §§ 307 I, II, 309 Nr. 7 a BGB). Alles enorm praxis- und examensrelevante Fragestellungen in einem Urteil.

### III. OLG Hamm Beschluss vom 5.2.2016/15.3.2016 – 9 U 134/15<sup>19</sup> (Werbeschild)

Der Kläger verlor mit seinem Motorrad auf einer Straße in NRW in einer Linkskurve die Kontrolle und stürzte. Dabei rutschte er über die Einmündung eines Wirtschaftsweges und prallte gegen ein ca. 6 Meter von der Fahrbahn entferntes Werbeschild des beklagten Landwirts. Die Holzpfosten des Schildes waren mit verzinkten Erdhülsen in einem Betonfundament aufgestellt und wiesen keinen Aufprallschutz wie etwa eine Styroporummantelung auf. Durch den Aufprall erlitt der Kläger schwere Verletzungen. Verkehrssicherungspflicht verletzt?

Frei nach Mark Forster: „Bauch sagt zu Kopf ja, doch Kopf sagt zu Bauch nein?“ Vom Gefühl her (Bauch) wäre man geneigt, spontan zu sagen: Der Landwirt, der musste das doch besser schützen. Stimmt das auch? Nein, der Kopf (hier das OLG) sagt: Nein. So weit neben der Straße aufgestellte Werbeanlagen dürfen Verkehrsteilnehmer nicht ablenken, behindern und müssen standsicher aufgestellt sein (alles das erfüllt das Schild, keine Gefahr für den fließenden Verkehr also). Weitergehende Sicherheitsvorkehrungen zum Schutz stürzender Kradfahrer müssen sie nicht aufweisen. Bei nicht direkt an der Straße stehenden Schildern der vorliegenden Art seien derartige Sicherungen nicht üblich und entsprächen auch nicht der Verkehrserwartung. Übrigens: Ein etwaiger weiterer Anspruch aus § 823 II BGB iVm §§ 25, 28 StrWG NRW, § 13 II 1 BauO NRW scheidet nach dem OLG daran, dass der Schutzzweck der öffentlich-rechtlichen Normen vorliegend nicht berührt ist. Denken Sie an § 823 II BGB neben § 823 I BGB!

### IV. OLG Schleswig Urteil vom 6.4.2017 – 11 U 65/15<sup>20</sup> (Gitterrost)

Die Beklagte ist Eigentümerin eines 1906 erbauten Mietshauses, in dem die Tochter der Klägerin wohnt. Vor der Haustür befindet sich seit Jahrzehnten ein Gitterrost aus Metall. Der Gitterrost hat rautenförmige Öffnungen, die jeweils 4 x 7,3 Zentimeter groß sind. Nach einem Besuch bei ihrer Tochter verließ die Klägerin das Haus. Sie trug dabei Schuhe, deren Absätze in Querrichtung 2,5 Zentimeter und in Längsrichtung 1,5 Zentimeter breit waren. Sie bleibt mit dem

Absatz ihres rechten Schuhs im Gitterrost hängen und stürzt. Verkehrssicherungspflicht verletzt?

Was sagt Ihr Bauch? Kann man von solch alten Häusern erwarten, dass deren Eingänge so gestaltet sind wie bei Neubauten? Nein. Nach dem OLG sei hier eine VSP-Verletzung zu verneinen. Erstens begründe jeder Gitterrost die Gefahr, mit solchen Damenschuhen hängen zu bleiben. Zweitens weiche zwar der Gitterrost von der Gestaltung neuerer Gitterroste ab, jedoch seien derartige Fußabtreter-Gitterroste vor Wohnhäusern älterer Art üblich, sodass sich die Besucher darauf einstellen müssten. Recht so!

### V. OLG Schleswig Urteil vom 22.6.2017 – 11 U 109/16<sup>21</sup> (Glastür)

Beim Versuch, das in Schleswig-Holstein gelegene Hotel durch eine gläserne Drehtür zu betreten, verletzte sich ein Hotelgast schwer. Die Klägerin hatte sich von draußen der Drehtür genähert und hierbei übersehen, dass die ebenfalls gläserne Einfassung der Drehtür dort keine Öffnung hatte (die Drehtür „verschmolz“ gleichsam mit der Glaswand). Sie stieß deshalb gegen diese Einfassung, wodurch sie stürzte und sich schwer verletzte. Verkehrssicherungspflicht verletzt?

Was sollte man beim ersten Lesen bereits erkennen? Richtig, die Kombination von §§ 280, 241 II BGB des Beherbergungsvertrages<sup>22</sup> und § 823 I BGB, ein Klassiker aus vielen Klausuren und Mündlichen! Nach Auffassung des OLG verstieß der Hotelbesitzer gegen seine Verkehrssicherungspflicht. Es reiche nicht, dass der gesamte Eingangsbereich gut erkennbar sei. Erforderlich sei vielmehr, dass leicht zu erkennen ist, wo sich die Öffnung der Tür befindet. Wer eine gläserne Drehtür in eine Glaswand einbaut, müsse diese in Augenhöhe auf beiden Seiten deutlich markieren. Es reiche nicht, die gläserne Wand mit einem mehrere Zentimeter breiten weißen Rahmen einzufassen. Allerdings sah das OLG ein Mitverschulden der Klägerin, da die Glasfläche grundsätzlich erkennbar war und sie bereits drei Tage Gast im Hotel war. Das kennen wir von oben, also: Quote bilden.

Zwei Schankerl zur Entscheidung noch am Ende: Der Hotelbesitzer haftet hier zum Dritten auch noch aus § 823 II BGB iVm § 38 II SchlHLBO (die öffentlich-rechtlichen Bauvorschriften für Glastüren sind nach dem OLG Schutzgesetz, Schutzzweck der Norm eröffnet). Und die Klägerin hat Krankenhaus-Besuchskosten ihres Ehemannes geltend gemacht. Sind diese ein Schaden der Klägerin? Erst nachdenken, dann die Fußnote lesen!<sup>23</sup>

(Der Beitrag wird in JA 6/2019 fortgesetzt.)

18 BGH NJW 2017, 2108 ff. (Hausnotrufvertrag), ist jetzt schon ein Prüfungsklassiker! BGH NJW 2016, 2502 ff. (Tierarzt).

19 Nicht wundern, dass der Fall von 2016 stammt. Die Entscheidung ist erst Ende 2017 rechtskräftig (und danach veröffentlicht) geworden, nachdem der BGH die Nichtzulassungsbeschwerde des im Prozess unterlegenen Kradfahrers mit Beschl. v. 24.10.2017 – VI ZR 162/16 zurückgewiesen hat.

20 MDR 2017, 944.

21 BeckRS 2017, 117438.

22 Vgl. dazu *Kaiser/Kaiser/Kaiser* Materielles Zivilrecht, 9. Aufl. 2018, Rn. 2.

23 Ja, solche Kosten werden von der Rspr. als eigene Schäden des Verletzten angesehen. Das ist ein total beliebter Klausurfall zur Schadenshöhe, vgl. dazu *Kaiser/Kaiser/Kaiser* Materielles Zivilrecht, 9. Aufl. 2018, Rn. 63; Palandt/*Grüneberg*, 78. Aufl. 2019, BGB § 249 Rn. 9 mwN.