

24. 1. Besteht, wenn ein Miethaus an einer erst geplanten (projektierten) Straße errichtet und zum Gebrauche freigegeben wird, für die Stadtgemeinde und den Vermieter die Pflicht, für einen vorläufigen, ungefährdeten Zugang zu sorgen?

2. Zur Frage des Mitverschuldens.

BGB. §§ 254, 823.

VI. Zivilsenat. Urt. v. 6. November 1940 i. S. S. (Kl.) w. Stadtgemeinde S. u. 1 Gen. (Bekl.). VI 67/40.

I. Landgericht Sagen.

II. Oberlandesgericht Hamm.

Im Jahre 1938 hatte die Zweitbeklagte an der damals erst geplanten (projektierten) L-Straße in S., mit deren Herrichtung überhaupt noch nicht begonnen war, mit Genehmigung der Erstbeklagten die Häuser Nr. 123 und 125 errichtet und nach der Gebrauchsabnahme zum 1. Oktober 1938 vermietet. Der Kläger, der verheiratet ist und drei Kinder hat, zog als Mieter am Nachmittag des 3. Oktober 1938 in Nr. 123 ein. Bei der Einrichtung der Wohnung halfen ihm seine Ehefrau und ihr Vater, der Eisenhobler F., während die drei Kinder in dessen Wohnung untergebracht waren. Am Abend gegen 21 Uhr machte sich die Ehefrau des Klägers mit ihrem Vater auf, um die Kinder aus der F.schen Wohnung abzuholen. Auf dem Gange zur Straßenbahn stürzte sie vor dem Hause Nr. 125 auf dem unebenen Gelände so unglücklich, daß sie eine Gehirnerschütterung erlitt, das rechte Augenlicht verlor und in ihrer Arbeitsfähigkeit erheblich beeinträchtigt wurde.

Der Kläger führt den Unfall auf den unbrauchbaren Zustand des Zugangs zu den Häusern von der nächstgelegenen Straße, der W-Straße, zurück und macht für die Folgen beide Beklagten als Gesamtschuldner haftbar. Er verlangt für sich, weil er eine Haushaltsgehilfin anstellen müsse, eine Rente von monatlich 40 RM., zunächst auf die Dauer von 2 Jahren vom 1. April 1939 ab, ferner für seine Ehefrau ein an-

Ortspolizeiverordnung vom 25. September 1885, betreffend den Ausbau von Straßen und die Anlage und Unterhaltung von Bürgersteigen, seien durch die §§ 34, 74 PrPolVerwG. aufgehoben worden. Daß die Erstbeklagte die baupolizeiliche Abnahme der Häuser wegen der Wohnungsknappheit noch vor der Herstellung einer Straße zugelassen habe, erachtet das Berufungsgericht für unerheblich und hält es auch für gleichgültig, ob sie die Kosten für die Herstellung schon von der Zweitbeklagten eingezogen und von der Vermietung Kenntnis gehabt habe, was die Erstbeklagte beides bestreitet. Das Berufungsgericht meint weiter, es sei nicht Pflicht der Erstbeklagten gewesen, die Zweitbeklagte dazu anzuhalten, daß diese vor dem Einzuge der Mieter für einen ordnungsmäßigen Zugang sorgte, und legt das Fehlen eines solchen der Zweitbeklagten allein zur Last. Deren Pflicht, wenigstens für einen vorläufig gangbaren Weg zur W.straße zu sorgen, notfalls die Mieter selbst zur Herstellung heranzuziehen und eine einwandfreie Beleuchtung anzubringen, leitet das Berufungsgericht unter Anwendung des § 823 Abj. 1 BGB. aus ihrer Stellung als Vermieterin ab, erblickt darin „Nebenpflichten“ und erklärt die §§ 539, 545 BGB. für unanwendbar. Für den Schaden macht es jedoch wegen Mitverschuldens der Verunglückten die Zweitbeklagte nur zur Hälfte verantwortlich. Das Mitverschulden erblickt es darin, daß die Ehefrau des Klägers, die den Zugang zwar erwiesenermaßen erst am Einzugstag, aber doch schon vor Eintritt der Dunkelheit kennen gelernt und sich mit keiner Taschenlampe oder anderen Beleuchtung versehen habe, nicht vorsichtig genug gewesen sei — sie habe etwa ihren Vater untersaffen können — und sich zu schnell bewegt habe, was aus der Schwere ihrer Verletzungen erhelle.

Für die Beurteilung ist entscheidend, daß aus Wohnungsmangel die Häuser vor der Herstellung einer Straße für den Gebrauch freigegeben, vermietet und bezogen worden sind und daß es sich nur darum handelte, für eine Übergangszeit einen vorläufigen, einigermaßen brauchbaren Zugang zu schaffen. Bei dieser Eigentümlichkeit des Falles kann es nicht darauf ankommen, welche Zumutungen unter gewöhnlichen Umständen an eine Stadtgemeinde in Hinsicht auf eine Straßenanlage oder an einen Vermieter in Hinsicht auf den Zugang zum Mietgrundstück zu stellen sind. Außergewöhnliche Gefahrenlagen verlangen nun einmal außergewöhnliche Maßnahmen.

Unter diesem Gesichtspunkt ist zunächst der Revision des Klägers darin Recht zu geben, daß auch die Erstbeklagte für das Fehlen jeglicher Sicherung und Beleuchtung verantwortlich war. Dazu braucht weder das Ortsstatut vom 29. März 1888 herangezogen zu werden, das übrigens keine Polizeiverordnung und schon darum nicht durch das preussische Polizeiverwaltungsgesetz aufgehoben worden ist, noch die Polizeiverordnung vom 25. September 1885, an deren Stelle nach einer im Armenrechtsverfahren vom Kläger gemachten Mitteilung die Polizeiverordnung vom 8. Mai 1930 getreten sein soll. Es genügt, daß die Erstbeklagte wegen der Wohnungsnot, bevor noch irgend etwas für die Schaffung eines einigermaßen brauchbaren Zugangs zu den Häusern getan worden war, die Erlaubnis zu deren Ingebrauchnahme erteilt hat. Damit mußten ihre verfassungsmäßig berufenen Vertreter (§§ 30, 31 BGB.) wissen, daß die Häuser alsbald vermietet und bezogen werden würden. Dann war es aber ihre Pflicht, behufs Herstellung eines wenigstens vorläufigen Zugangs und einigermaßen ausreichender Beleuchtung das Erforderliche zu veranlassen. Ob die Erstbeklagte selbst den vorläufigen Zugang und die Beleuchtung herstellen ließ oder die Zweitbeklagte dazu anhielt, war eine Frage von untergeordneter Bedeutung; aber tatsächlich hat die Erstbeklagte in dieser Hinsicht gar nichts veranlaßt. Es ist auch in der Rechtsprechung des Reichsgerichts schon anerkannt, daß eine Gemeinde, nachdem sie die Errichtung von Wohnhäusern an einer noch unfertigen Straße genehmigt und die Ingebrauchnahme der fertiggestellten Häuser zugelassen hat, sich nicht jeder Fürsorge für den Verkehr von und zu den Häusern ent schlagen darf (JW. 1909 S. 161 Nr. 8 — vgl. auch JW. 1910 S. 618 Nr. 10 —; WarnRspr. 1908 Nr. 373). Auf die allgemeine Fürsorgepflicht der Polizei braucht nicht einmal zurückgegriffen zu werden.

Aber auch die Zweitbeklagte trägt die Verantwortung für den Unfall; insoweit ist dem Berufungsgericht nicht entgegenzutreten. Die Anschlußrevision der Zweitbeklagten, die das bekämpft, geht dabei rechtsirrig von regelmäßigen Zuständen aus und läßt außer acht, daß es sich hier um einen außergewöhnlichen Notfall gehandelt hat, welcher der Zweitbeklagten bekannt war, jedenfalls bekannt sein mußte. Die Grundlage der Klage gegen sie bildet nicht der Mietvertrag, der ja auch keinen Anspruch auf Schmerzensgeld begründen könnte, sondern der Umstand, daß sie durch Vermietung der Häuser einen,

wenn auch beschränkten, Verkehr zu und von ihnen eröffnet hatte. Das ist ersichtlich auch die Auffassung des Berufungsgerichts, das den § 823 BGB. anführt, wenngleich es von einer „Nebenpflicht“ des Vermieters spricht. Die §§ 539 und 545 BGB. sind daher hier bedeutungslos. Mag nun auch die Verkehrsicherungspflicht des Vermieters sich im allgemeinen nicht über das Mietgrundstück hinaus erstrecken, so war es doch unter den außergewöhnlichen Umständen, wie sie hier vorlagen, anders. Nicht nur die Erstbeklagte sondern auch die Zweitbeklagte mußte sich Gedanken darüber machen, wie sich denn eigentlich der Verkehr zu und von den Mietgrundstücken bewerkstelligen lasse. Dabei durfte sie sich nicht dabei beruhigen, daß sie, wie sie behauptet, Kosten für die Straßenherstellung an die Erstbeklagte entrichtet hatte. Daß beim Einzug der Mieter noch nichts für die Schaffung eines ungefährdeten Zugangs von der W.straße geschehen war, lag offen zutage. Unter diesen Umständen mußte die Zweitbeklagte, nötigenfalls im Einvernehmen mit der Erstbeklagten, vorläufige Maßnahmen treffen, zum mindesten für eine einigermaßen ausreichende Beleuchtung bis zur W.straße sorgen. Übrigens macht § 6 der vom Kläger mitgeteilten Polizeiverordnung vom 8. Mai 1930 — hierin übereinstimmend mit Art. 6 der Polizeiverordnung vom 25. September 1885 — dem Bauenden zur Pflicht, wenn die vorgesehene Straße noch nicht hergestellt ist, einen nach Ansicht der Polizeibehörde genügenden Zufahrtsweg vom Baugrundstück bis zum nächsten Fahrwege zu beschaffen und zu unterhalten. Danach wäre sogar durch ein Schutzgesetz die Haftung der Zweitbeklagten aus § 823 Abs. 2 BGB. begründet. Es bedarf aber nicht einmal der Heranziehung dieser vom Berufungsgericht nicht erwähnten Bestimmung, deren Vorhandensein das Revisionsgericht nicht feststellen kann (§ 549 ZPO.), da sich die Haftung der Zweitbeklagten unter den obwaltenden Umständen schon aus der Vermietung der Wohnungen und damit aus § 823 Abs. 1 BGB. ergibt. Dabei sei bemerkt, daß das Vorhandensein jener Bestimmung an der Mitverantwortlichkeit der Erstbeklagten schon darum nichts geändert hätte, weil der Zufahrtsweg unter — mindestens prüfender — Mitwirkung ihrer Polizei zu beschaffen gewesen wäre.

Die Revision greift auch die Annahme eines Mitverschuldens der Ehefrau des Klägers an. Sie meint, die Ehefrau habe sich darauf verlassen können, daß das Miethaus einen ordentlichen und beleuchteten Zugang habe; sie habe keinen Anlaß gehabt, sich mit einer

Taschenlampe oder dergleichen zu versehen; der schmale Fußpfad — nach Aussage des Zeugen Sch. 80 cm breit — habe ihr schwerlich ermöglicht, neben ihrem Vater zu gehen. Sie sei nach dessen Aussage „in gemütlichem Gang“, also langsam, gegangen. Die Straßenlampen hätten geblendet. Nur bei Übereilung, die aber keinesfalls vorgelegen habe, hätte die Schnelligkeit des Ganges für die Schwere des Unfalls verantwortlich sein können. Über die Frage des Mitverschuldens kann im Revisionsverfahren nicht abschließend entschieden werden, schon darum nicht, weil diese Frage für die etwaige Abwägung (§ 254 BGB.) gegenüber der Erstbeklagten überhaupt noch nicht geprüft worden ist. Die neue Verhandlung wird dem Berufungsgericht Gelegenheit geben, die Frage auch im Verhältnis zur Zweitbeklagten nochmals zu prüfen. Ob allem beigetreten werden könnte, was die Revision hierzu vorbringt, mag dahingestellt bleiben. Denn nach der Feststellung des Berufungsgerichts hatte die Ehefrau auf dem Hinwege zur Wohnung immerhin einen Eindruck davon bekommen, wie es mit dem Zugange beschaffen war. Eine Taschenlampe konnte sie aber doch nur dann mitnehmen, wenn eine solche vorhanden war. Daß dies der Fall gewesen wäre, ist nicht einmal behauptet, geschweige festgestellt worden; selbstverständlich war das Vorhandensein zur damaligen Zeit nicht. Beachtlich ist gegenüber der Ansicht des Berufungsgerichts, die Ehefrau hätte ihren Vater unterfassen sollen, der Hinweis der Revision auf die Schmalheit des Fußpfades. Der Schluß, den das Berufungsgericht aus der Schwere der Verletzungen auf die Geschwindigkeit des Ganges ziehen will, ist nach der Erfahrung keinesfalls zwingend. Für die Annahme der Revisionsbeantwortung der Zweitbeklagten, die Ehefrau hätte, wenn sie die Blendwirkung der an der W.straße stehenden Straßenlaternen mit der Hand abgeschirmt hätte, die Unebenheit, an der sie zu Fall gekommen ist, erkennen können, bieten die bisherigen Feststellungen keinen Anhalt.

Alles das wird nachzuprüfen sein. Schon die bisherigen Feststellungen lassen aber so viel erkennen, daß die Abwägung gegenüber der Zweitbeklagten keinesfalls einen Rechtsfehler zu deren Ungunsten enthält. Wenn darin ein Rechtsfehler liegt, so kann dadurch nur der Kläger beschwert sein, indem ihm von seinen Ansprüchen an die Zweitbeklagte zu viel aberkannt worden ist . . .