

**KV-Nr.: 126**

Die Aufgabe besteht (ohne Deckblatt) aus 8 Blatt  
und ist vollständig durchnummeriert.

**Der Aufgabentext ist zu Beginn auf  
Vollständigkeit zu überprüfen.**

## Rechtsanwälte

Adrian Pittermann

Rechtsanwalt und Notar

Thimo Simoneit

Rechtsanwalt

Miriam Stoffel

Rechtsanwältin und

Fachanwältin für Strafrecht

## 1. Neues Mandat eintragen:

Herr Berthold Förster  
Starenweg 12  
58507 Lüdenscheid

Sauerfelder Straße 123, 58511 Lüdenscheid

Telefon 02351/187931

Telefax 02351/187935

## 2. Vermerk

Datum: 15.11.2006

Herr Berthold Förster kam heute in die Kanzlei und bat, rechtlich umfassend beraten zu werden.

Der Mandant berichtet, dass er am 29. 9. 2006 mit seinem neuen Fahrrad in Lüdenscheid auf dem parallel zur Herscheider Landstraße verlaufenden Radweg einen Unfall erlitten habe.

Hierzu erklärt er, dass er am fraglichen Abend mit Freunden in einer Gaststätte gegessen und Skat gespielt habe. Gegen 23.30 Uhr sei er nach Hause gefahren. Die Heimfahrt auf dem neu angelegten Fahrradweg sei zunächst völlig normal verlaufen, bis auf einmal sein Vorderrad abrupt weggesackt und er kopfüber in einen Graben gestürzt sei.

Der Unfall habe sich dadurch ereignet, dass der Radweg eine völlig überraschende s-förmige Verschwenkung mache. Zur näheren Erläuterung überreichte der Mandant eine selbstgefertigte Skizze, die diesem Vermerk als Anlage beiliegt. Danach beginnt neben der Straße ein Entwässerungsgraben, weshalb der Radweg um wenige Meter versetzt wurde. Zum Unfallzeitpunkt sei es sehr dunkel gewesen, da die Unfallstelle im ländlichen Bereich liege und keine Straßenbeleuchtung bestehe. Der Radweg sei daher lediglich durch seine Fahrradlampe erleuchtet gewesen. Er habe zwar den Graben im letzten Moment noch gesehen. Es sei ihm jedoch nicht mehr möglich gewesen, die Richtung entscheidend zu ändern oder abzubremesen.

Durch den Unfall habe er sich den Daumen der linken Hand gebrochen und vier Wochen Gips tragen müssen. Zudem sei sein neues Fahrrad, das er erst in der Woche zuvor geliefert bekommen habe, völlig zerstört worden. Der Rahmen sei verzogen und der Lenker sei gebrochen, so dass

eine Reparatur nach Auskunft seines Fahrradhändlers keinen Sinn mache.

Der Mandant führt den Unfall darauf zurück, dass an der Unfallstelle keine rot-weiß schraffierte Barke aufgestellt gewesen sei. Dass diese erforderlich sei, ergebe sich bereits daraus, dass die Stadt Lüdenscheid wenige Tage nach dem Unfall an der Unfallstelle eine solche Barke installiert habe. Er habe daher die Stadt Lüdenscheid angeschrieben, um seinen Schaden ersetzt zu verlangen. Diese weigere sich aber aus ihm nicht nachvollziehbaren Gründen, den Schaden zu regulieren.

Der Mandant möchte wissen, ob ihm ein Zahlungsanspruch gegen die Stadt Lüdenscheid zusteht und wie er diesen am besten durchsetzen kann. Er fragt ferner, ob er den Zahlungsanspruch auch ohne anwaltliche Hilfe einklagen kann.

2. Neues Mandat eintragen

3. Neuen Besprechungstermin für den 6. 12. 2006, 11 Uhr notieren und sodann wiedervorlegen

  
Pittermann

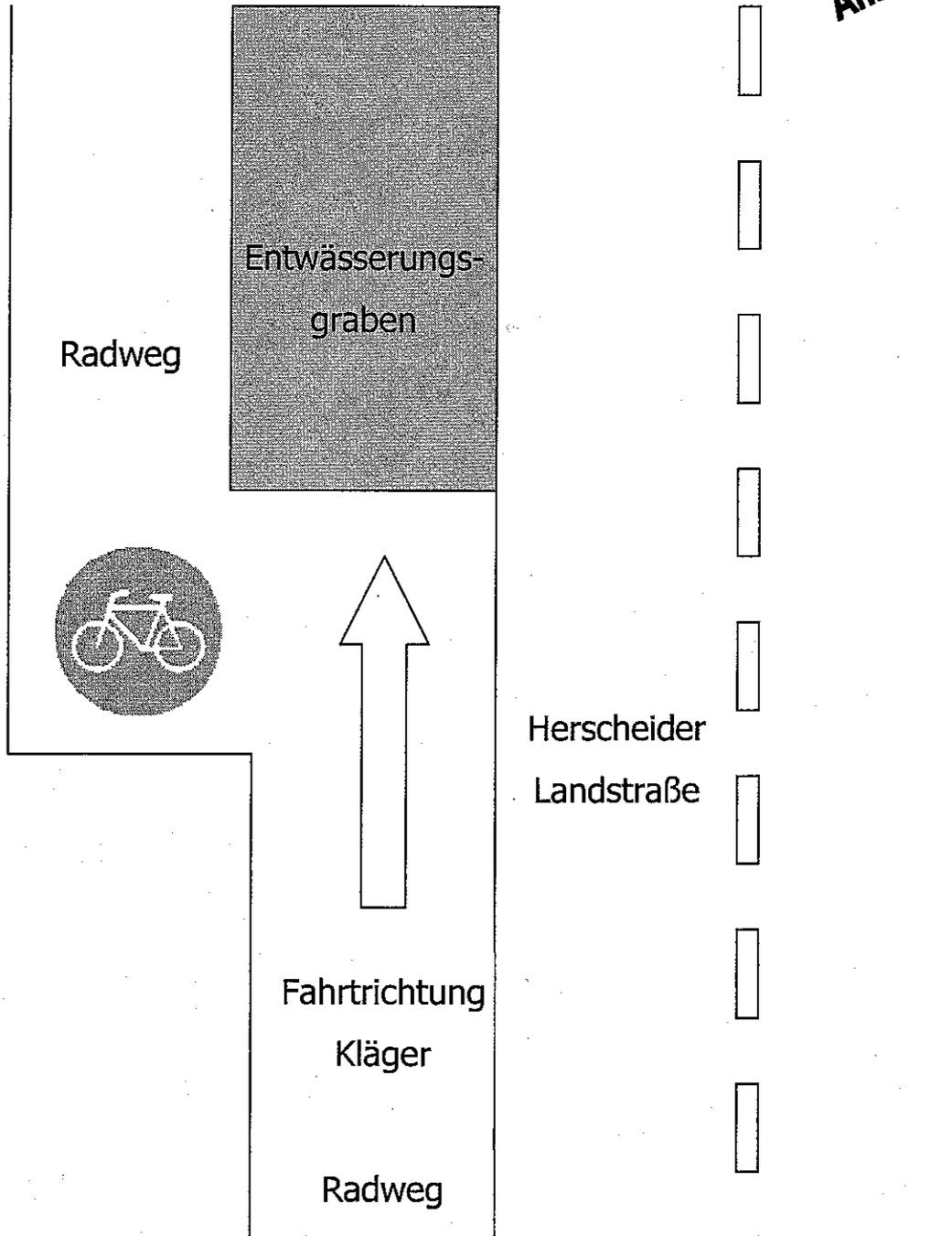
Anlagen

- Unfallskizze
- Kaufvertrag Fahrrad
- Anschreiben des Mandanten an die Stadtverwaltung vom 5. 10. 2006
- Antwortschreiben der Stadtverwaltung vom 13. 10. 2006

Skizze des Mandanten zum Unfall am 29. 9. 2006

Anlage 1

3



Anlage 2

Lahn Fahrrad  
& Zubehör

Bitte bei Zahlungen unbedingt angeben

VERTRAG

Datum: 27. 8. 2006 Auftragsnummer: 63231

Unterschrift

Name / Anschrift Kunde	Abweichende Lieferanschrift
Herr/ Frau/Firma Berthold Förster	Herr/ Frau/Firma
Straße Starenweg 12	Straße
PLZ 58507 Lüdenscheid	PLZ
Telefon privat 02351/661212	Telefon privat
Telefon geschäftlich	Telefon geschäftlich

**Fahrrad**

Modell Giant TCR Composite (Rennrad)

**Ausstattung:**

Gangschaltung Shimano 105, Rahmen Giant Composite. Gabel Giant Composite, Schalthebel Shimano 105, Bremsen Tektro; Kette Shimano CN56000; Kurbel: Truvativ Elita GXP; Felgen Rodi Stylus, Reifen: Michelin Speedium; Lenker, Vorbau: Aluminum; Sattel: Selle Italia X 2 transam cutout

**Voraussichtlicher Liefertermin: 22. 9. 2006**

PREIS 1.099,00 €

Zahlungsart: bar ohne Abzug

**Zahlungsvereinbarung**

Anzahlung

150,00€

Zahlung bei Lieferung 949,99€

Hiermit bestelle ich die oben aufgeführten Waren. Ich bestätige ausdrücklich, auf die umseitigen Allgemeinen Liefer- und Zahlungsbedingungen hingewiesen worden zu sein. Ich erkenne sie an und habe jeweils eine Kopie des Kaufvertrages nebst Anlagen erhalten.

Käufer: Berthold Förster

Geburtsdatum: 24. 5. 1967

Unterschrift:

B. Förster

Berthold Förster

Starenweg 12  
58507 Lüdenscheid  
Telefon: 02351/661212  
E-Mail: foersterbe@web.de

Stadtverwaltung Lüdenscheid

- zu Händen Herrn Görlitz -

Rathausplatz 2

58507 Lüdenscheid

Lüdenscheid, den 5. 10. 2006

**Fahrradunfall am 29. 9. 2006; Mahnung**

Sehr geehrter Herr Görlitz,

wie ich Ihnen bereits telefonisch mitgeteilt habe, bin ich am 29. 9. 2006 gegen 23.30 Uhr auf der Herscheider Landstraße mit meinem Fahrrad verunglückt. Der Unfall ist allein darauf zurückzuführen, dass die Stadt Lüdenscheid es unterlassen hat, den Radweg durch reflektierende Schilder ordnungsgemäß zu sichern. Das scheint die Stadtverwaltung inzwischen auch eingesehen zu haben, da sie wenige Tage nach dem Unfall eine ortsfeste Warnbarke installiert hat.

Ich fordere Sie daher auf, meinen Schaden unverzüglich zu ersetzen. Dieser beläuft sich auf insgesamt 1.099 €, da mein Fahrrad durch den Unfall zerstört wurde. Eine Kopie des Kaufbelegs füge ich diesem Schreiben an. Ich sehe Ihrem Zahlungseingang **bis zum 19. 10. 2006** auf folgendem Konto entgegen.

**Kto-Nr.:** 3764582  
**BLZ:** 45070002  
**Kreditinstitut:** Deutsche Bank Lüdenscheid

Sollten Sie nicht fristgerecht zahlen, werde ich die Angelegenheit meinem Anwalt übergeben.

Mit freundlichen Grüßen

*B. Förster*



Stadt Lüdenscheid- Rathausplatz 2 - 58507 Lüdenscheid

Berthold Förster

Starenweg 12

58507 Lüdenscheid

**Servicebereich:**

Straßen und Wegerecht  
Rathausplatz 2

Telefon: (02351) 17 -0  
Durchwahl: -221  
Telefax: (02351) 17 -130

**Ihr Ansprechpartner:** Herr Görlitz  
Zimmer: 24

Unser Zeichen: 24.34-67  
(bitte immer angeben)

Datum: 13.10.2006

Betr.: Fahrradunfall am 29. 9. 2006 auf der Herscheider Landstraße

Bezug: Ihr Schreiben vom 5. 10. 2006

Sehr geehrter Herr Förster,

namens der Stadt Lüdenscheid lehne ich die Einstandspflicht für Ihren Fahrradunfall am 29.9.2006 ab. Zwar ist es zutreffend, dass die Stadt Lüdenscheid als Trägerin der Straßenbaulast gem. den §§ 9, 9 a, 47 StrWG NRW für die Erhaltung der Herscheider Landstraße zuständig ist. Ein haftungsbegründendes Verhalten vermag ich dennoch nicht zu erkennen.

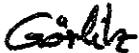
Der Radweg der Herscheider Landstraße befindet sich noch im Bau. Die Bauarbeiten befanden sich im Unfallzeitpunkt gerade einmal 250 m von der Unfallstelle entfernt. Eine ortsfeste Warnbarke sollte umgehend nach Abschluss der Bauarbeiten installiert werden. Wie meine Recherchen ergeben haben, sind ferner an der Unfallstelle am 31.7.2006 zunächst provisorisch Warnbarken aufgestellt worden. Bei einer Kontrolle am 25.8.2006 waren die provisorischen Warnbarken noch vorhanden. Es kann der Stadt Lüdenscheid nicht angelastet werden, wenn die

provisorischen Warnbarken durch Unbekannte zuvor entfernt wurden. Eine Rund-um-die-Uhr-Überwachung des gesamten Straßen- und Wegenetzes ist der Stadt Lüdenscheid einfach nicht möglich, zumal unbekannt ist, wann die provisorischen Warnbarken entfernt wurden.

Im Übrigen war die fehlende Warnbarke für Ihren Unfall auch nicht kausal. Denn selbst wenn eine ortsfeste Warnbarke bereits installiert worden wäre, ist nicht auszuschließen, dass Sie diese übersehen hätten und ebenfalls verunfallt wären. Zudem hätten Sie auch als Fahrradfahrer in der Lage sein müssen, vor unerwarteten Hindernissen rechtzeitig zu bremsen.

Ich bedauere daher, Ihrem Verlangen nicht entsprechen zu können.

Im Auftrag



Görlitz

### Vermerk für die Bearbeitung

Die Angelegenheit ist aus anwaltlicher Sicht zu bearbeiten. Dabei sollen auch Überlegungen zur Zweckmäßigkeit des Vorgehens angestellt werden. Zeitpunkt der Begutachtung ist der 6.12.2006.

Es ist davon auszugehen, dass die Stadt Lüdenscheid die zuständige Trägerin der Straßenbaulast gem. den §§ 9, 9 a, 47 StrWG Nw für die Herscheider Landstraße ist.

Sollte eine Frage für beweisheblich gehalten werden, so ist eine Prognose zu der Beweislage (z. B. Beweislast, Qualität der Beweismittel etc.) zu erstellen.

Werden Anträge an ein Gericht empfohlen, so sind diese am Ende des Vortrages auszuformulieren.

Die Formalien (Ladungen, Zustellungen, Unterschriften, Vollmachten) sind in Ordnung.

Der Bearbeitung ist der zur Zeit der Begutachtung geltende Rechtszustand zugrunde zu legen. Übergangsvorschriften sind nicht zu prüfen.

Dem Vortrag liegt die Akte 9 O 78/03 LG Münster (zugleich 9 U 355/02 OLG Hamm) zugrunde.

Dieser Vermerk erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Er soll lediglich auf die Probleme hinweisen, die das Prüfungsamt veranlasst haben, die Aufgabe für einen Aktenvortrag auszugeben.

## **I. Materiell-rechtliches Gutachten**

### **Anspruch des Mandanten gegen die Stadt Lüdenscheid aus § 839 Abs. 1 BGB iVm Art. 34 GG**

Dem Mandanten dürfte ein Schadensersatzanspruch nach § 839 Abs. 1 BGB iVm Art. 34 GG zustehen.

#### **a) Amtspflichtverletzung**

Die Stadt dürfte die Amtspflicht, die ihr gegenüber dem Mandanten als Dritten in Form der Verkehrssicherungspflicht oblag, fahrlässig verletzt haben. (Nach dem Bearbeitervermerk ist zu unterstellen, dass die Stadt nach den §§ 9, 47 StrWG NRW Trägerin der Straßenbaulast für die "Herscheider Landstraße" ist. Als solche ist sie gem. § 9 a StrWG NRW iVm § 2 Abs. 2 Nr. 1 b) StrWG NRW auch für die Sicherheit der Radwege zuständig, die getrennt von der Fahrbahn verlaufen.) Denn sie hat die Maßnahmen zu treffen, die nach den konkreten Umständen erforderlich und zumutbar sind (Palandt-Sprau, 65. Aufl., § 823 BGB Rn. 51). Erforderlich sind hierbei Maßnahmen, die nach den Sicherheitserwartungen des jeweiligen Verkehrs geeignet sind, Gefahren von Dritten abzuwenden, die bei bestimmungsgemäßem oder nicht ganz fernliegendem bestimmungswidrigen Gebrauch drohen, wobei sich die Zumutbarkeit nach der Schwere der zu erwartenden Schäden richtet (Palandt-Sprau, § 823 BGB Rn. 51). Zwar ist der Benutzer des Radwegs gehalten, die gebotene Eigensorgfalt walten zu lassen sowie das aus § 3 Abs. 1 S. 4 StVO resultierende Sichtfahrgebot zu beachten. Der Sicherungspflichtige muss den Benutzer jedoch auch vor Fehlern schützen, die häufig vorkommen, naheliegend sind und mit denen erfahrungsgemäß zu rechnen ist (OLG Hamm ZfS 1999, 140, *die Entscheidung liegt den Kandidaten nicht vor*). Insoweit ist festzustellen, dass der Radfahrer an der Unfallstelle abrupt eine doppelte Richtungsänderung vornehmen muss. Aufgrund der wohl nicht bestreitbaren schlechten Sichtverhältnisse im Unfallzeitpunkt hätte dies selbst bei einem vorsichtigen Radfahrer äußerste Konzentration und schnelle Reaktionen erfordert. Daher hätte in Anbetracht der bei einem Unfall drohenden schweren Gesundheitsschäden auch Vorsorge dafür getroffen werden müssen, dass ein Benutzer des Radwegs nicht infolge Unkonzentriertheit, zu schneller Geschwindigkeit, etc. nicht rechtzeitig auf die Gefahrenstelle aufmerksam wird.

Wie die Stadt die hieraus resultierenden Sicherungserfordernisse ausfüllt, bleibt ihr überlassen. Das Aufstellen von provisorischen Barken ist daher nicht zu beanstanden. Sie hat jedoch in regelmäßigen Abständen zu kontrollieren, dass ihre Sicherungsmaßnahmen auch wirksam sind. Die erforderliche Kontrolldichte richtet sich hierbei nach den Umständen des Einzelfalls sowie den örtlichen Verkehrsverhältnissen. Da provisorische Barken leicht zu entfernen sind und durch den Sturz in den Graben unter anderem auch schwere Kopfverletzungen drohen, dürften engmaschige Kontrollen angezeigt und das Intervall von gut einem Monat zu lange bemessen sein. Ein Verstoß gegen die Kontrollpflicht dürfte somit vorliegen (mit entsprechender Begründung dürfte auch die gegenteilige Auffassung vertretbar sein).

#### **b) Kausalität**

Nach dem Schreiben der Stadt vom 13. 10. 2006 ist damit zu rechnen, dass die Kausalität der Verkehrsicherungspflichtverletzung für den entstandenen Schaden in einem etwaigen Prozess bestritten werden wird. Diesbezüglich ist die Beweisprognose jedoch günstig, da der verwirklichten Gefahr gerade durch die Verletzung der Verkehrsicherungspflicht entgegengewirkt werden sollte und somit für die Kausalität ein Anscheinbeweis zugunsten des Mandanten besteht (vgl. Palandt-Sprau, § 823 BGB Rn. 80; gut vertretbar auch Beweislastumkehr). Zudem bestehen gute Chancen des Mandanten, dass es der Stadt nicht gelingen wird, den Anscheinbeweis zu erschüttern, da zum einen unbekannt ist, wie schnell der Mandant konkret gefahren ist. Es dürfte demzufolge nicht zu klären sein, ob der Unfall bei Aufstellen einer Warnbarke vermieden worden wäre. Zum anderen ist unbekannt, wann die provisorische Unfallbarke entfernt wurde, so dass auch das Unterlassen der regelmäßigen Kontrolle als kausal anzusehen ist.

#### **c) Mitverschulden**

Den Mandanten dürfte jedoch gem. § 254 BGB ein Mitverschulden treffen, da auch Radfahrer nach § 3 Abs. 1 S. 4 StVO nur so schnell fahren dürfen, dass sie innerhalb überschaubarer Strecke anhalten können. Nach Abwägung der beiderseitigen Verursachungsbeiträge dürfte ein Abschlag von einem Drittel angemessen sein (so das OLG Hamm im zugrunde liegenden Fall). Mit entsprechender Begründung ist jedoch auch eine andere Quotierung gut vertretbar.

## **II. Zweckmäßigkeitserwägungen und zusammenfassender Vorschlag**

Dem Mandanten sollte geraten werden, Klage zu erheben, wobei aus Kostengründen nur der um das Mitverschulden gekürzte Betrag eingeklagt werden sollte. Zugunsten des Mandanten sollte der Abzug zweckmäßigerweise möglichst niedrig angesetzt werden. Ferner sollte der Mandant, der dies eventuell noch nicht erkannt hat, darauf hingewiesen werden, dass ihm aufgrund seiner Handverletzung Schmerzensgeld zustehen dürfte, wobei eine Bezifferung nicht erwartet werden kann, da die Referendare im Allgemeinen hierzu über keine Kenntnisse verfügen und ihnen die einschlägige Literatur nicht zur Verfügung steht. Schließlich ist zu erläutern, dass der Mandant nicht ohne Anwalt Klage erheben kann, da für den vorliegenden Amtshaftungsanspruch das Landgericht ausschließlich nach § 71 Abs. 2 Nr. 2 GVG zuständig ist, so dass er nach § 78 ZPO anwaltlich vertreten sein muss. (Sollten die Kandidaten davon ausgehen, dass aufgrund des Schmerzensgeldanspruchs der Zuständigkeitsstreitwert von 5.000 € überschritten wird, folgt gleiches aus §§ 23 Abs. 1 Nr. 1, 71 Abs. 1 GVG). Soweit das Interesse den Rechtsstreit allein zu führen, auf wirtschaftlichen Erwägungen beruht, sollte zudem mit ihm die Möglichkeit von Prozesskostenhilfe besprochen werden.