

TE OGH 2016/6/28 2Ob181/15d

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.06.2016

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Danzl als Vorsitzenden, die Hofräte Dr. Veith und Dr. Musger, die Hofrätin Dr. E. Solé sowie den Hofrat Dr. Nowotny als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Allgemeine Unfallversicherungsanstalt, Landesstelle Graz, Göstinger Straße 26, 8020 Graz, vertreten durch Dr. Peter Schaden und Mag. Werner Thurner, Rechtsanwälte in Graz, gegen die beklagten Parteien 1. G***** GmbH, *****, und 2. A***** AG, *****, beide vertreten durch Dr. Andreas Kolar, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen 282.517,36 EUR sA und Feststellung (Streitinteresse: 10.000 EUR), über den Rekurs der beklagten Parteien gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Innsbruck als Berufungsgericht vom 10. Juni 2015, GZ 2 R 79/15g-53, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichts Innsbruck vom 31. März 2015, GZ 41 Cg 37/13d-48, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Dem Rekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluss wird aufgehoben und in der Sache selbst dahin zu Recht erkannt, dass das Urteil des Erstgerichts einschließlich der Kostenentscheidung wiederhergestellt wird.

Die klagende Partei ist schuldig, den beklagten Parteien die mit 21.961,36 EUR (darin 1.161,90 EUR USt und 14.990 EUR Barauslagen) bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Am 23. 3. 2010 ereignete sich gegen 18:20 Uhr auf einem Lagerplatz der Baustelle „A*****“ ein Arbeitsunfall, bei dem der bei der klagenden Partei versicherte ungarische Staatsangehörige T***** N***** schwere Schädelverletzungen erlitt. Er wurde von einem zumindest 14 m langen und 400 kg schweren Stahlrohr am Kopf getroffen, das M***** B***** zuvor mit einem Kran, an dem ein spezieller Rohrgreifer montiert war, vom Boden aufgehoben hatte. Der Kran war auf einem im Eigentum der erstbeklagten Partei stehenden und bei der zweitbeklagten Partei haftpflichtversicherten Unimog montiert. Dem Kfz-Haftpflichtversicherungsvertrag lagen die AKHB 2004 zugrunde, nach deren Art 8 Z 3 Ersatzansprüche aus der Verwendung des versicherten Fahrzeugs als ortsgebundene Kraftquelle oder zu ähnlichen Zwecken nicht vom Versicherungsschutz umfasst sind. Am 23. 3. 2010 ereignete sich gegen 18:20 Uhr auf einem Lagerplatz der Baustelle „A*****“ ein Arbeitsunfall, bei dem der bei der klagenden Partei versicherte ungarische Staatsangehörige T***** N***** schwere Schädelverletzungen erlitt. Er wurde von einem zumindest 14 m langen und 400 kg schweren Stahlrohr am Kopf getroffen, das M***** B***** zuvor mit einem Kran, an dem ein spezieller Rohrgreifer montiert war, vom Boden aufgehoben hatte. Der Kran war auf einem im Eigentum der erstbeklagten Partei stehenden und bei der zweitbeklagten Partei haftpflichtversicherten Unimog montiert. Dem

Kfz-Haftpflichtversicherungsvertrag lagen die AKHB 2004 zugrunde, nach deren Artikel 8, Ziffer 3, Ersatzansprüche aus der Verwendung des versicherten Fahrzeugs als ortsgebundene Kraftquelle oder zu ähnlichen Zwecken nicht vom Versicherungsschutz umfasst sind.

Auf dem Unimog war der Schriftzug „R*****“ angebracht, der für die R***** GmbH (in der Folge nur: GmbH) steht. Die Anteile an der GmbH werden zu 100 % von der erstbeklagten Partei gehalten. Beide Gesellschaften haben dieselbe Geschäftsanschrift, die Geschäftsführer (zur Unfallszeit jeweils zwei) sind identisch. Die GmbH hatte von der ARGE ***** (in der Folge nur: ARGE) den Auftrag zur Lieferung und Montage einer Löschwasserversorgungsanlage erhalten. Zur Durchführung dieses Auftrags verwendete die GmbH ua den Unimog. An den Montagearbeiten wirkten auch der spätere Geschädigte und M***** B***** (in der Folge: Unimog-Fahrer) mit. Ersterer war der GmbH von einem weiteren Unternehmen als „Leasingarbeiter“ zur Verfügung gestellt worden, letzterer war Arbeitnehmer der erstbeklagten Partei. Diese hatte von der ARGE keinen Auftrag erhalten und auch mit besagtem Leasingvertrag nichts zu tun.

Der Unimog hat eine Anhängerkupplung, die für eine Stützlast von 1.000 kg ausgelegt ist. Die zulässige Anhängelast für gezogene Deichselanhänger beträgt 18.000 kg. Die Abstützung des Fahrzeugs erfolgt über vier hydraulisch ausfahrbare Stützen, von denen sich zwei unmittelbar unter der Kransäule und zwei unter dem Ende der Ladefläche befinden. Würde man mit dem Unimog auf einer ebenen Fläche bei ausgefahrenen Stützen nach vorne fahren, würde dies zu massiven Schäden an den Stützen führen. Zum Betrieb des Krans muss der Motor des Unimogs laufen. Die Ladefläche des Unimogs, die sich 1,6 m über der Fahrbahn befindet, ist viel zu klein, um darauf die für die Löschwasseranlage benötigten Rohre verladen zu können.

Die GmbH bezieht das für die Erfüllung von Aufträgen auf Baustellen benötigte Equipment von der erstbeklagten Partei. Dazu gehört auch der Unimog, den sie schon vor dem Unfall häufig für Bautätigkeiten verwendet hat. Eine schriftliche Verrechnungs- bzw. Überlassungsvereinbarung besteht nicht. Die Geschäftsführer der beiden Unternehmen legen im Vorhinein abhängig von der Auftragslage und der Art der zu verrichtenden Tätigkeiten fest, ob der Unimog der erstbeklagten Partei oder der GmbH zur Verfügung steht. Wenn der Unimog für eine Baustelle der GmbH eingeteilt ist, stellt die erstbeklagte Partei auf Basis firmeninterner Tagessätze und von Stundenzetteln, in denen die Einsatzdauer des Unimogs festgehalten ist, eine Rechnung aus. In dem Stundensatz sind auch gewöhnliche Erhaltungs- und Wartungsarbeiten inkludiert. Reparaturkosten, die während der Verwendung des Unimogs durch die GmbH notwendig werden, trägt jedoch die erstbeklagte Partei, die auch die Versicherungsprämien für das Gerät bezahlt. Die beiden Unternehmen haben eine gemeinsame Buchhaltung. Die Treibstoffkosten für den Unimog werden gewöhnlich auf die Kostenstelle der jeweiligen Baustelle gebucht. Bei wirtschaftlicher Betrachtung werden die Treibstoffkosten daher letztlich von jenem Unternehmen getragen, das den Unimog für die Durchführung konkreter Bauarbeiten in Anspruch nimmt. Beim gegenständlichen Bauvorhaben bezog die GmbH den Treibstoff von der Bauherrin, die ihr die Kosten in Rechnung stellte.

Die GmbH begann mit den Arbeiten auf der Baustelle am 1. 2. 2010. Der Unimog, der ihr für die Arbeiten zur Verfügung stand, wurde jedenfalls bis zum Unfall vom 23. 3. 2010 nur vom Unimog-Fahrer bedient. Der auf dem Unimog montierte Kran war mit einem Haken versehen, der in Verbindung mit einer Eisenkette dazu diente, die ca 14 bis 16 m langen Rohre vom Lagerplatz auf einen Anhänger zu laden, den der Unimog anschließend in einen Tunnel zog. Dort wurden die Rohre abgeladen. Mit der vorhandenen Ausstattung (Haken und Kette) war es nicht möglich, die Rohre im Tunnel direkt in die ca 3,5 m hohen Rohrschellen (auch Rohrlaschen) zu heben, mit denen die Rohre fixiert werden mussten. Um dies zu ermöglichen und den Montagevorgang zu beschleunigen, besorgte die erstbeklagte Partei einen speziellen Dreiachsengreifer.

Am 20. 3. 2010 fuhr der Unimog-Fahrer nach V*****, um den Rohrgreifer abzuholen. Nach einer Einschulung brachte er das Gerät zur Baustelle und zwar auf den Lagerplatz, auf dem sich später der Unfall ereignete. Der Unimog-Fahrer hatte mit dem Projektleiter und dem Obermonteur (Polier), beide sind Arbeitnehmer der GmbH, abgesprochen, dass er sich nach seiner Rückkehr auf dem Lagerplatz mit der Funktionsweise des Greifers vertraut machen und für die Montagearbeiten im Tunnel üben werde. Ca 30 Minuten vor dem späteren Unfall begann der Unimog-Fahrer auf dem Lagerplatz mit der Montage des Rohrgreifers am Unimog, was ca 15 Minuten in Anspruch nahm. Der Rohrgreifer wog samt Rotator 400 kg. Dann stellte der Unimog-Fahrer das Fahrzeug neben einem Stapel von mehreren am Boden gelagerten Rohren ab. Er fuhr die Stützen aus und legte Unterlegplatten darunter. Anschließend erfasste er ein Rohr von dem Stapel. Er beabsichtigte nicht, dieses Rohr auf einen Anhänger zu laden, vielmehr wollte er sich mit der

Funktionsweise des Greifers vertraut machen und die Arbeitsschritte üben, die im Tunnel für die Direktmontage (unmittelbares Hochheben in die Rohrschellen) erforderlich sein würden. Im Tunnel selbst stand nämlich nur Platz von ca 1,5 m zur Verfügung, um die Rohre mit dem Kran und dem speziellen Rohrgreifer vom Anhänger gleich auf eine Höhe von 3,5 m zu heben.

Nachdem der Unimog-Fahrer bereits 15 bis 20 Minuten geübt hatte, näherte sich aus dem Tunnel ein Kleinbus, in dem sich am Beifahrersitz der spätere Geschädigte befand. Der Lenker und der Beifahrer des Kleinbusses stiegen aus, um Konsolen in den Kleinbus zu laden, die für die Montage der Löschwasseranlage benötigt wurden. Der Beifahrer trug eine gelbe Warnweste, aber keinen Helm. Der Unimog-Fahrer, der gerade auf der Ladefläche des Unimog stand, sah den Lenker des Kleinbusses, nicht aber auch dessen Beifahrer. Wenig später vernahm er ein lautes Geräusch, worauf er den mittels Fernsteuerung bedienten Kran absenkte. Im selben Moment sah er in jenem Bereich, in dem die Konsolen gelagert waren, einen gelben Punkt niedergehen, von dem er vermutete, dass es sich dabei um die Warnweste eines auf der Baustelle Beschäftigten handeln könnte. Tatsächlich war der Beifahrer des Kleinbusses am Kopf getroffen worden und deshalb zu Boden gestürzt.

Während seiner Tätigkeit auf der Baustelle war der Unimog-Fahrer hauptsächlich mit dem Verlegen der Rohre (Be- und Entladen; Transport vom Lagerplatz in den Tunnel) beschäftigt gewesen. Wenn keine Verlegearbeiten anstanden, führte er über Anweisung des Poliers auch andere Arbeiten durch (zB Verlegung der Rohrschellen oder Isolierungsarbeiten). Von der erstbeklagten Partei hatte er nur die Anweisung erhalten, dass er auf der Baustelle eingesetzt werde. So wie bei den Gerätschaften legten die Geschäftsführer der beiden Unternehmen jeweils im Vorhinein fest, auf welchen Baustellen die bei ihnen beschäftigten Personen zum Einsatz kommen würden. Die Verrechnung erfolgte dann wieder im Nachhinein auf Basis firmeninterner Sätze. Alle Anweisungen auf der Baustelle über die dort von ihm konkret zu verrichtenden Tätigkeiten erhielt der Unimog-Fahrer vom Polier und vom Projektleiter, beide Arbeitnehmer der GmbH. Er war auch selbst der Meinung, während der Arbeiten an der Löschwasserversorgungsanlage auf einer Baustelle der GmbH tätig zu sein. Die von ihm verrichteten Arbeitsstunden trug er in Wochen-Arbeitsberichte der erstbeklagten Partei ein, die er dem Polier und dem Projektleiter zur Kontrolle und Unterzeichnung vorlegen musste. Der Projektleiter schickte diese Stundenzettel dann an die erstbeklagte Partei. Am 22. 3. 2010 trug der Unimog-Fahrer 6 Stunden, am 23. 3. 2010 für die Zeit von 7:00 bis 18:00 Uhr 10 Stunden auf die in der gemeinsamen Buchhaltung der beiden Unternehmen für die Baustelle vergebene Kostenstelle ein. Der Polier strich die für diese Tage eingetragenen Stunden mit dem Hinweis, dass der Unimog-Fahrer mit dem Umbau des Unimogs beschäftigt gewesen sei.

Gegen den Unimog-Fahrer war bei der Staatsanwaltschaft I***** ein Strafverfahren wegen des Vergehens der fahrlässigen Körperverletzung nach § 88 Abs 1 StGB anhängig. Die Staatsanwaltschaft trat von der Verfolgung unter Bestimmung einer Probezeit von zwei Jahren vorläufig zurück. Es kann nicht mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden, dass die klagende Partei wegen des gegenständlichen Unfalls für den Verletzten in Zukunft noch weitere Leistungen erbringen muss. Gegen den Unimog-Fahrer war bei der Staatsanwaltschaft I***** ein Strafverfahren wegen des Vergehens der fahrlässigen Körperverletzung nach Paragraph 88, Absatz eins, StGB anhängig. Die Staatsanwaltschaft trat von der Verfolgung unter Bestimmung einer Probezeit von zwei Jahren vorläufig zurück. Es kann nicht mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden, dass die klagende Partei wegen des gegenständlichen Unfalls für den Verletzten in Zukunft noch weitere Leistungen erbringen muss.

Die klagende Partei begehrte mit der am 21. 3. 2013 beim Erstgericht eingebrachten Klage Zahlung von 282.517,36 EUR sA sowie die Feststellung der näher präzisierten Haftung der beklagten Parteien für die dem Geschädigten wegen des Unfalls vom 23. 3. 2010 künftig zu erbringenden Pflichtaufwendungen.

Sie brachte vor, sie habe dem bei ihr versicherten Geschädigten im Zeitraum vom 23. 3. 2010 bis 18. 10. 2012 Sachleistungen im Betrag von 247.457,85 EUR sowie im Zeitraum 1. 3. 2011 bis 31. 3. 2013 umfangreiche Barleistungen erbracht. Während die erbrachten Sachleistungen gemäß § 332 ASVG zur Gänze „regressfähig“ seien, treffe dies auf die Barleistungen im Umfang des bestehenden Deckungsfonds von 35.059,51 EUR zu. Der Unfall habe sich beim Beladen des Unimogs ereignet. Die erstbeklagte Partei hafte als Halterin dieses Kraftfahrzeugs für den aus dessen Betrieb entstandenen Schaden. Sie hafte überdies als Werkunternehmerin wegen Verletzung vertraglicher Schutz- und Sorgfaltspflichten, wobei sie für das Fehlverhalten ihres Arbeitnehmers (des Unimog-Fahrers) nach § 1313a ABGB einzustehen habe. Zwischen der erstbeklagten Partei und der GmbH sei im Hinblick auf die Überlassung des Fahrzeugs

ein Werkvertrag zustande gekommen. Die erstbeklagte Partei habe nicht dafür Sorge getragen, dass anlässlich der Ausführung des Werkvertrags Gefahrenquellen für die übrigen Arbeitnehmer, insbesondere jene der GmbH, bei der der Geschädigte als Leasingarbeiter beschäftigt gewesen sei, beseitigt worden wären. Der Unimog-Fahrer hätte allfällige Übungstätigkeiten mit dem neuen Kran nur in einem abgesperrten oder sonst von einem Betreten durch Dritte gesicherten Gelände durchführen dürfen. Jedenfalls hätte er seine Tätigkeit bei Eintreffen des Kleinbusses abbrechen müssen. Die Haftung der zweitbeklagten Partei gründe sich auf die §§ 1293 ff ABGB iVm § 2 KHVG. Sie brachte vor, sie habe dem bei ihr versicherten Geschädigten im Zeitraum vom 23. 3. 2010 bis 18. 10. 2012 Sachleistungen im Betrag von 247.457,85 EUR sowie im Zeitraum 1. 3. 2011 bis 31. 3. 2013 umfangreiche Barleistungen erbracht. Während die erbrachten Sachleistungen gemäß Paragraph 332, ASVG zur Gänze „regressfähig“ seien, treffe dies auf die Barleistungen im Umfang des bestehenden Deckungsfonds von 35.059,51 EUR zu. Der Unfall habe sich beim Beladen des Unimogs ereignet. Die erstbeklagte Partei hafte als Halterin dieses Kraftfahrzeugs für den aus dessen Betrieb entstandenen Schaden. Sie hafte überdies als Werkunternehmerin wegen Verletzung vertraglicher Schutz- und Sorgfaltspflichten, wobei sie für das Fehlverhalten ihres Arbeitnehmers (des Unimog-Fahrers) nach Paragraph 1313 a, ABGB einzustehen habe. Zwischen der erstbeklagten Partei und der GmbH sei im Hinblick auf die Überlassung des Fahrzeugs ein Werkvertrag zustande gekommen. Die erstbeklagte Partei habe nicht dafür Sorge getragen, dass anlässlich der Ausführung des Werkvertrags Gefahrenquellen für die übrigen Arbeitnehmer, insbesondere jene der GmbH, bei der der Geschädigte als Leasingarbeiter beschäftigt gewesen sei, beseitigt worden wären. Der Unimog-Fahrer hätte allfällige Übungstätigkeiten mit dem neuen Kran nur in einem abgesperrten oder sonst von einem Betreten durch Dritte gesicherten Gelände durchführen dürfen. Jedenfalls hätte er seine Tätigkeit bei Eintreffen des Kleinbusses abbrechen müssen. Die Haftung der zweitbeklagten Partei gründe sich auf die Paragraphen 1293, ff ABGB in Verbindung mit Paragraph 2, KHVG.

Die beklagten Parteien wandten ein, eine Be- oder Entladung habe zur Unfallszeit nicht stattgefunden. Der Unimog-Fahrer habe den Unimog samt Kran vielmehr als ortsgebundene Kraftquelle benützt. Aus dem Arbeitsunfall abgeleitete Regressansprüche seien wegen Art 8 AKHB nicht vom Versicherungsschutz umfasst. Die erstbeklagte Partei sei auch gar nicht Halterin des Unimogs gewesen. Der Unfall sei auf die eigene Unachtsamkeit des Geschädigten zurückzuführen, der sich für den Unimog-Fahrer unbemerkt in den Schwenkbereich des Krans begeben habe. Sowohl der Geschädigte als auch der Unimog-Fahrer seien zum Unfallszeitpunkt für die GmbH tätig und in diese eingegliedert gewesen. Weder die erstbeklagte noch die zweitbeklagte Partei seien Parteien eines Vertragsverhältnisses gewesen, aus dem sich irgendwelche Schutz- und Sorgfaltspflichten zugunsten des Geschädigten ergeben hätten können. Insbesondere habe zwischen der erstbeklagten Partei und der GmbH kein Werkvertrag bestanden. Die GmbH habe von der erstbeklagten Partei den Unimog samt Kranaufsatz als technisches Hilfsmittel bloß angemietet und im eigenen Betrieb unter der Weisungsbefugnis und Aufsicht der eigenen Projekt- und Bauleiter benützt. Auch die Überlassung des Unimog-Fahrers an die GmbH begründe keinen Werkvertrag. Der Konstruktion eines Vertrags mit Schutzwirkungen zugunsten Dritter stünde im Übrigen das eigene Vertragsverhältnis des Geschädigten zu seinem Arbeitgeber bzw jenes zur GmbH entgegen. Schließlich wurden noch ein aus § 332 Abs 5 ASVG abgeleiteter Haftungsausschluss und die Verjährung vertraglicher Ansprüche eingewandt. Die beklagten Parteien wandten ein, eine Be- oder Entladung habe zur Unfallszeit nicht stattgefunden. Der Unimog-Fahrer habe den Unimog samt Kran vielmehr als ortsgebundene Kraftquelle benützt. Aus dem Arbeitsunfall abgeleitete Regressansprüche seien wegen Artikel 8, AKHB nicht vom Versicherungsschutz umfasst. Die erstbeklagte Partei sei auch gar nicht Halterin des Unimogs gewesen. Der Unfall sei auf die eigene Unachtsamkeit des Geschädigten zurückzuführen, der sich für den Unimog-Fahrer unbemerkt in den Schwenkbereich des Krans begeben habe. Sowohl der Geschädigte als auch der Unimog-Fahrer seien zum Unfallszeitpunkt für die GmbH tätig und in diese eingegliedert gewesen. Weder die erstbeklagte noch die zweitbeklagte Partei seien Parteien eines Vertragsverhältnisses gewesen, aus dem sich irgendwelche Schutz- und Sorgfaltspflichten zugunsten des Geschädigten ergeben hätten können. Insbesondere habe zwischen der erstbeklagten Partei und der GmbH kein Werkvertrag bestanden. Die GmbH habe von der erstbeklagten Partei den Unimog samt Kranaufsatz als technisches Hilfsmittel bloß angemietet und im eigenen Betrieb unter der Weisungsbefugnis und Aufsicht der eigenen Projekt- und Bauleiter benützt. Auch die Überlassung des Unimog-Fahrers an die GmbH begründe keinen Werkvertrag. Der Konstruktion eines Vertrags mit Schutzwirkungen zugunsten Dritter stünde im Übrigen das eigene Vertragsverhältnis des Geschädigten zu seinem Arbeitgeber bzw jenes zur GmbH entgegen. Schließlich wurden noch ein aus Paragraph 332, Absatz 5, ASVG abgeleiteter Haftungsausschluss und die Verjährung vertraglicher Ansprüche eingewandt.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab.

Es ging vom eingangs zusammengefasst wiedergegebenen Sachverhalt und in rechtlicher Hinsicht davon aus, dass sich der Unfall bei der Verwendung des Unimogs als ortsgebundene Kraftquelle ereignet habe. Die Tätigkeit des Unimog-Fahrers sei in keinem Zusammenhang mit einem Be- oder Entladevorgang gestanden, vielmehr habe er nur die Funktionsweise des Greifers geübt. Auf den später gedachten Einsatzzweck sei nicht abzustellen. Eine Gefährdungshaftung nach dem EKHG komme daher nicht in Betracht. Es könne deshalb auch dahingestellt bleiben, ob die erstbeklagte Partei als Halterin des Unimogs anzusehen sei. Infolge des nach § 4 Abs 1 Z 4 KHVG vereinbarten Ausschlusses vom Versicherungsschutz bestehe auch keine Haftung der zweitbeklagten Partei für die Verwendung dieses Kraftfahrzeugs. Die Haftung der erstbeklagten Partei für einen allfälligen Sorgfaltsverstoß des Unimog-Fahrers komme schon deshalb nicht in Frage, weil dieser im Zusammenhang mit den Bauarbeiten, zu denen auch die Übungs- und Vorbereitungshandlungen mit dem Rohrgreifer zählten, in den Betrieb der GmbH eingegliedert gewesen sei. Die erstbeklagte Partei sei in keinem Vertragsverhältnis zur ARGE gestanden. Sie habe der GmbH zur Erbringung der von ihr geschuldeten Leistung den Unimog und den Unimog-Fahrer überlassen. Die Verrechnung sei nach firmeninternen Sätzen erfolgt. Anhaltspunkte dafür, dass die erstbeklagte Partei der GmbH einen bestimmten Erfolg geschuldet hätte, lägen nicht vor. Damit sei die „firmeninterne Überlassungskonstruktion“ jedenfalls nicht als Werkvertrag zu qualifizieren, aus dem sich Schutzpflichten der erstbeklagten Partei ableiten ließen. Auf die weiteren Einwendungen der beklagten Parteien müsse nicht eingegangen werden. Auch bedürfe es keiner näheren Feststellungen zum Unfallgeschehen.

Es ging vom eingangs zusammengefasst wiedergegebenen Sachverhalt und in rechtlicher Hinsicht davon aus, dass sich der Unfall bei der Verwendung des Unimogs als ortsgebundene Kraftquelle ereignet habe. Die Tätigkeit des Unimog-Fahrers sei in keinem Zusammenhang mit einem Be- oder Entladevorgang gestanden, vielmehr habe er nur die Funktionsweise des Greifers geübt. Auf den später gedachten Einsatzzweck sei nicht abzustellen. Eine Gefährdungshaftung nach dem EKHG komme daher nicht in Betracht. Es könne deshalb auch dahingestellt bleiben, ob die erstbeklagte Partei als Halterin des Unimogs anzusehen sei. Infolge des nach Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 4, KHVG vereinbarten Ausschlusses vom Versicherungsschutz bestehe auch keine Haftung der zweitbeklagten Partei für die Verwendung dieses Kraftfahrzeugs. Die Haftung der erstbeklagten Partei für einen allfälligen Sorgfaltsverstoß des Unimog-Fahrers komme schon deshalb nicht in Frage, weil dieser im Zusammenhang mit den Bauarbeiten, zu denen auch die Übungs- und Vorbereitungshandlungen mit dem Rohrgreifer zählten, in den Betrieb der GmbH eingegliedert gewesen sei. Die erstbeklagte Partei sei in keinem Vertragsverhältnis zur ARGE gestanden. Sie habe der GmbH zur Erbringung der von ihr geschuldeten Leistung den Unimog und den Unimog-Fahrer überlassen. Die Verrechnung sei nach firmeninternen Sätzen erfolgt. Anhaltspunkte dafür, dass die erstbeklagte Partei der GmbH einen bestimmten Erfolg geschuldet hätte, lägen nicht vor. Damit sei die „firmeninterne Überlassungskonstruktion“ jedenfalls nicht als Werkvertrag zu qualifizieren, aus dem sich Schutzpflichten der erstbeklagten Partei ableiten ließen. Auf die weiteren Einwendungen der beklagten Parteien müsse nicht eingegangen werden. Auch bedürfe es keiner näheren Feststellungen zum Unfallgeschehen.

Das von der klagenden Partei angerufene Berufungsgericht hob das erstinstanzliche Urteil auf und verwies die Rechtssache zur ergänzenden Verhandlung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurück. Es sprach aus, dass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof gemäß § 519 Abs 1 Z 2 ZPO zulässig sei.

Das von der klagenden Partei angerufene Berufungsgericht hob das erstinstanzliche Urteil auf und verwies die Rechtssache zur ergänzenden Verhandlung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurück. Es sprach aus, dass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof gemäß Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO zulässig sei.

Das Berufungsgericht hielt zwar die Tatsachenrüge für unberechtigt, vertrat jedoch die Rechtsansicht, dass sich der Unfall „beim Betrieb“ des Unimogs ereignet habe. Es sei beabsichtigt gewesen, den Unimog samt Kran und dem speziell angeschafften Rohrgreifer dazu zu verwenden, die vom Unimog mit einem Anhänger in den Tunnel gezogenen Rohre direkt vom Anhänger hochzuheben und unmittelbar in die bereits an den Tunnelwänden angebrachten Rohrschellen (Rohrlaschen) einzulegen. Dieser gesamte Arbeitsvorgang, nämlich das Abheben der Rohre vom Anhänger des Unimogs bis zum Einlegen derselben in die Rohrschellen, wäre als dem Betrieb des Unimogs zuzuordnender Entladevorgang zu qualifizieren. Diese Auffassung wäre bereits deshalb geboten, weil eine Grenzziehung zwischen dem bloßen Abladen der Rohre vom Anhänger und dem Hochheben und Einlegen derselben in die Rohrschellen nicht möglich sei. Nun habe sich zwar der Unfall nicht bei einem derartigen konkreten Entladevorgang im Tunnel ereignet, sondern außerhalb des Tunnels, als sich der Unimog-Fahrer mit der

Funktionsweise des neuen Greifers vertraut machen und jene Arbeitsschritte üben habe wollen, die auch bei dem Entladevorgang im Tunnel mit dem unmittelbaren Hochheben der Rohre zu den Rohrschellen erforderlich geworden wären. Wenngleich sich der Unfall also nicht bei einem konkreten Entladevorgang ereignet habe, so doch bei einem „Probelauf“ desselben, dh bei einem gleich gefahrenträchtigen Vorgang, wie er innerhalb des Tunnels vorzunehmen gewesen wäre. Da ein Entladevorgang im Tunnel als dem Betrieb des Unimogs zugehörig zu qualifizieren wäre, bedeutete es einen „nicht überbrückbaren Wertungswiderspruch“, würde man das Üben des Entladevorgangs außerhalb des Tunnels anders bewerten und einen daraus resultierenden Unfall nicht den Haftungsbestimmungen des EKHG unterstellen. Die erstbeklagte Partei sei aufgrund der erstinstanzlichen Feststellungen zumindest Mithalterin des Fahrzeugs, sodass die Passivlegitimation beider beklagter Parteien zu bejahen sei. Allfällige Haftungsausschlüsse nach § 332 Abs 5 und § 333 ASVG kämen nicht in Betracht. Es fehlten daher noch nähere Feststellungen zum Unfallshergang und – für den Fall der grundsätzlichen Haftung der beklagten Parteien – zur Schadenshöhe. Das Berufungsgericht hielt zwar die Tatsachenrüge für unberechtigt, vertrat jedoch die Rechtsansicht, dass sich der Unfall „beim Betrieb“ des Unimogs ereignet habe. Es sei beabsichtigt gewesen, den Unimog samt Kran und dem speziell angeschafften Rohrgreifer dazu zu verwenden, die vom Unimog mit einem Anhänger in den Tunnel gezogenen Rohre direkt vom Anhänger hochzuheben und unmittelbar in die bereits an den Tunnelwänden angebrachten Rohrschellen (Rohrflaschen) einzulegen. Dieser gesamte Arbeitsvorgang, nämlich das Abheben der Rohre vom Anhänger des Unimogs bis zum Einlegen derselben in die Rohrschellen, wäre als dem Betrieb des Unimogs zuzuordnender Entladevorgang zu qualifizieren. Diese Auffassung wäre bereits deshalb geboten, weil eine Grenzziehung zwischen dem bloßen Abladen der Rohre vom Anhänger und dem Hochheben und Einlegen derselben in die Rohrschellen nicht möglich sei. Nun habe sich zwar der Unfall nicht bei einem derartigen konkreten Entladevorgang im Tunnel ereignet, sondern außerhalb des Tunnels, als sich der Unimog-Fahrer mit der Funktionsweise des neuen Greifers vertraut machen und jene Arbeitsschritte üben habe wollen, die auch bei dem Entladevorgang im Tunnel mit dem unmittelbaren Hochheben der Rohre zu den Rohrschellen erforderlich geworden wären. Wenngleich sich der Unfall also nicht bei einem konkreten Entladevorgang ereignet habe, so doch bei einem „Probelauf“ desselben, dh bei einem gleich gefahrenträchtigen Vorgang, wie er innerhalb des Tunnels vorzunehmen gewesen wäre. Da ein Entladevorgang im Tunnel als dem Betrieb des Unimogs zugehörig zu qualifizieren wäre, bedeutete es einen „nicht überbrückbaren Wertungswiderspruch“, würde man das Üben des Entladevorgangs außerhalb des Tunnels anders bewerten und einen daraus resultierenden Unfall nicht den Haftungsbestimmungen des EKHG unterstellen. Die erstbeklagte Partei sei aufgrund der erstinstanzlichen Feststellungen zumindest Mithalterin des Fahrzeugs, sodass die Passivlegitimation beider beklagter Parteien zu bejahen sei. Allfällige Haftungsausschlüsse nach Paragraph 332, Absatz 5 und Paragraph 333, ASVG kämen nicht in Betracht. Es fehlten daher noch nähere Feststellungen zum Unfallshergang und – für den Fall der grundsätzlichen Haftung der beklagten Parteien – zur Schadenshöhe.

Der „Revisionsrekurs“ nach § 519 Abs 1 Z 2 ZPO sei zulässig, da eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zu einem vergleichbaren Sachverhalt fehle. Der „Revisionsrekurs“ nach Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO sei zulässig, da eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs zu einem vergleichbaren Sachverhalt fehle.

Gegen diese Entscheidung richtet sich der Rekurs der beklagten Parteien wegen Aktenwidrigkeit, hilfsweise auch Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens, sowie unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluss aufzuheben und das erstinstanzliche Urteil wiederherzustellen. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die klagende Partei beantragt in ihrer „Revisionsrekursbeantwortung“ das Rechtsmittel als unzulässig zurückzuweisen, in eventu ihm nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs ist zulässig, weil das Berufungsgericht von ständiger Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs abgewichen ist. Das Rechtsmittel ist im Sinne des Hauptantrags auch berechtigt.

Die beklagten Parteien machen im Wesentlichen geltend, die zum Unfall führende Tätigkeit sei in keinem Zusammenhang mit einem Be- oder Entladevorgang gestanden. Ein solcher wäre gar nicht möglich gewesen, weil der dazu notwendige Anhänger am Unimog nicht angekuppelt gewesen sei. Auf bloß beabsichtigte, in der Zukunft liegende Arbeitsvorgänge sei nicht abzustellen, es komme nur auf den konkreten Arbeitsvorgang an. Danach seien

aber bei dem Unimog, dessen Fahrbarkeit durch die ausgefahrenen Stützen vorübergehend aufgehoben worden sei, die in der höchstgerichtlichen Rechtsprechung entwickelten Voraussetzungen einer ortsgebundenen Kraftquelle vorgelegen, auf die das EKHG keine Anwendung finde.

Hierzu wurde erwogen:

I. Zur Anwendung des EKHG:römisch eins. Zur Anwendung des EKHG:

1. Die behauptete Aktenwidrigkeit liegt nicht vor. Dasselbe gilt für die hilfsweise geltend gemachte Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens (§ 510 Abs 3 Satz 3 ZPO).1. Die behauptete Aktenwidrigkeit liegt nicht vor. Dasselbe gilt für die hilfsweise geltend gemachte Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens (Paragraph 510, Absatz 3, Satz 3 ZPO).

2. Die Anwendung der Haftungsbestimmungen des EKHG setzt nach dessen § 1 voraus, dass der Unfall „beim Betrieb“ eines Kraftfahrzeugs herbeigeführt wurde. Demnach muss entweder ein innerer Zusammenhang mit einer dem Kraftfahrzeugbetrieb eigentümlichen Gefahr oder, wenn dies nicht der Fall ist, ein adäquat ursächlicher Zusammenhang mit einem bestimmten Betriebsvorgang oder einer bestimmten Betriebseinrichtung des Kraftfahrzeugs bestehen (RIS-Justiz RS0022592). Notwendig ist ein zeitlicher, örtlicher und innerer Zusammenhang mit der einem Kraftfahrzeug eigentümlichen Betriebsgefahr (2 Ob 114/09t ZVR 2011/6; 7 Ob 83/13a ZVR 2014/93; 7 Ob 39/14g).2. Die Anwendung der Haftungsbestimmungen des EKHG setzt nach dessen Paragraph eins, voraus, dass der Unfall „beim Betrieb“ eines Kraftfahrzeugs herbeigeführt wurde. Demnach muss entweder ein innerer Zusammenhang mit einer dem Kraftfahrzeugbetrieb eigentümlichen Gefahr oder, wenn dies nicht der Fall ist, ein adäquat ursächlicher Zusammenhang mit einem bestimmten Betriebsvorgang oder einer bestimmten Betriebseinrichtung des Kraftfahrzeugs bestehen (RIS-Justiz RS0022592). Notwendig ist ein zeitlicher, örtlicher und innerer Zusammenhang mit der einem Kraftfahrzeug eigentümlichen Betriebsgefahr (2 Ob 114/09t ZVR 2011/6; 7 Ob 83/13a ZVR 2014/93; 7 Ob 39/14g).

3. Unter „Betrieb“ ist die bestimmungsgemäße Verwendung des Kraftfahrzeugs als Fahrmittel, also zur Ortsveränderung unter Benützung seiner Maschinenkraft zu verstehen (4 Ob 578/95; 2 Ob 214/01m SZ 2002/79; 7 Ob 87/13i mwN ZVR 2014/92 [Huber]). Allerdings kommt es nicht darauf an, dass das Kraftfahrzeug im Unfallszeitpunkt noch in Bewegung ist. Es ist in Rechtsprechung und überwiegender Lehre anerkannt, dass es auch bei stehenden Fahrzeugen zu einem Betriebsunfall kommen kann, sofern der Unfall mit der Gefährlichkeit des Kraftfahrzeugs im ursächlichen Zusammenhang steht (vgl 2 Ob 114/09t ZVR 2011/6; RIS-Justiz RS0058385; Apathy, EKHG [1992] § 1 Rz 24 ff; Schauer in Schwimann, ABGB³ VII § 1 EKHG Rz 33 ff; Koziol/Apathy/Koch, Haftpflichtrecht III³ [2014] § 1 EKHG Rz 10 f; W. Reisinger, Nochmals: Ist ein stehendes Kraftfahrzeug in Betrieb? Eine Erwiderung, ZVR 2009/65; aA etwa Gschöpf, Ist ein stehendes Kraftfahrzeug in Betrieb?, ZVR 2008/165)3. Unter „Betrieb“ ist die bestimmungsgemäße Verwendung des Kraftfahrzeugs als Fahrmittel, also zur Ortsveränderung unter Benützung seiner Maschinenkraft zu verstehen (4 Ob 578/95; 2 Ob 214/01m SZ 2002/79; 7 Ob 87/13i mwN ZVR 2014/92 [Huber]). Allerdings kommt es nicht darauf an, dass das Kraftfahrzeug im Unfallszeitpunkt noch in Bewegung ist. Es ist in Rechtsprechung und überwiegender Lehre anerkannt, dass es auch bei stehenden Fahrzeugen zu einem Betriebsunfall kommen kann, sofern der Unfall mit der Gefährlichkeit des Kraftfahrzeugs im ursächlichen Zusammenhang steht vergleiche 2 Ob 114/09t ZVR 2011/6; RIS-Justiz RS0058385; Apathy, EKHG [1992] Paragraph eins, Rz 24 ff; Schauer in Schwimann, ABGB³ römisch sieben Paragraph eins, EKHG Rz 33 ff; Koziol/Apathy/Koch, Haftpflichtrecht III³ [2014] Paragraph eins, EKHG Rz 10 f; W. Reisinger, Nochmals: Ist ein stehendes Kraftfahrzeug in Betrieb? Eine Erwiderung, ZVR 2009/65; aA etwa Gschöpf, Ist ein stehendes Kraftfahrzeug in Betrieb?, ZVR 2008/165).

4. Das Abstellen eines Kraftfahrzeugs zum Zweck seines Be- und Entladens setzt dieses noch nicht außer Betrieb. Da Kraftfahrzeuge auch zum Transport von Sachen bestimmt sind (RIS-Justiz RS0058081), wozu das Be- und Entladen notwendig ist, werden auch diese Vorgänge als Betriebsvorgänge verstanden (2 Ob 126/82 ZVR 1984/326; 2 Ob 316/97b; 2 Ob 214/08x ZVR 2009/203 [Danzl]; uva). Es muss aber in jedem Einzelfall geprüft werden, ob auch tatsächlich ein Gefahrenzusammenhang in dem Sinn besteht, dass der Unfall aus einer spezifischen Gefährlichkeit des Kraftfahrzeugs resultiert. Der Unfall muss daher mit dem eigentlichen Vorgang des Be- und Entladens zusammenhängen (2 Ob 316/97b; RIS-Justiz RS0124207; Apathy, EKHG [1992] § 1 Rz 29; Koziol/Apathy/Koch, Haftpflichtrecht III³ [2014] § 1 EKHG Rz 12).4. Das Abstellen eines Kraftfahrzeugs zum Zweck seines Be- und Entladens setzt dieses noch nicht außer Betrieb. Da Kraftfahrzeuge auch zum Transport von Sachen bestimmt sind (RIS-Justiz RS0058081), wozu das Be- und Entladen notwendig ist, werden auch diese Vorgänge als Betriebsvorgänge verstanden

(2 Ob 126/82 ZVR 1984/326; 2 Ob 316/97b; 2 Ob 214/08x ZVR 2009/203 [Danzl]; uva). Es muss aber in jedem Einzelfall geprüft werden, ob auch tatsächlich ein Gefahrenzusammenhang in dem Sinn besteht, dass der Unfall aus einer spezifischen Gefährlichkeit des Kraftfahrzeugs resultiert. Der Unfall muss daher mit dem eigentlichen Vorgang des Be- und Entladens zusammenhängen (2 Ob 316/97b; RIS-Justiz RS0124207; Apathy, EKHG [1992] Paragraph eins, Rz 29; Koziol/Apathy/Koch, Haftpflichtrecht III³ [2014] Paragraph eins, EKHG Rz 12).

5. Ausgehend vom eigentlichen Zweck eines Kraftfahrzeugs, der Ortsveränderung, wird die Haftung des Fahrzeughalters nach dem EKHG abgelehnt, wenn ein Kraftfahrzeug mit Sonderausstattung als ortsgebundene Arbeitsmaschine verwendet wird (RIS-Justiz RS0058229). Maßgebend ist dabei jedoch nicht nur die vorübergehende Aufhebung der Fahrbarkeit, sondern vor allem die Betätigung der Motorkraft des Fahrzeugs für einen Arbeitsvorgang außerhalb desselben, der mit den für das Kraftfahrzeug typischen Funktionen nicht im Zusammenhang steht (2 Ob 99/77 ZVR 1978/265; 8 Ob 245, 246/80 ZVR 1981/243; 2 Ob 214/01m SZ 2002/79; 8 ObA 73/03y SZ 2004/141; 2 Ob 114/09t ZVR 2011/6 uva).

Wird hingegen die Motorkraft zum Antrieb eines auf dem Kraftfahrzeug montierten Hebekrans eingesetzt, um das eigene Kraftfahrzeug zu be- oder zu entladen, handelt es sich um einen Betriebsvorgang (vgl 8 Ob 53/82 ZVR 1983/286; 2 Ob 214/01m SZ 2002/79; 8 ObA 73/03y SZ 2004/141; 7 Ob 83/13a ZVR 2014/93; auch RIS-Justiz RS0058248; Apathy, EKHG [1992] § 1 Rz 33; Koziol/Apathy/Koch, Haftpflichtrecht III³ [2014] § 1 EKHG Rz 13). Wird hingegen die Motorkraft zum Antrieb eines auf dem Kraftfahrzeug montierten Hebekrans eingesetzt, um das eigene Kraftfahrzeug zu be- oder zu entladen, handelt es sich um einen Betriebsvorgang vergleiche 8 Ob 53/82 ZVR 1983/286; 2 Ob 214/01m SZ 2002/79; 8 ObA 73/03y SZ 2004/141; 7 Ob 83/13a ZVR 2014/93; auch RIS-Justiz RS0058248; Apathy, EKHG [1992] Paragraph eins, Rz 33; Koziol/Apathy/Koch, Haftpflichtrecht III³ [2014] Paragraph eins, EKHG Rz 13).

6. Im vorliegenden Fall war im Unfallszeitpunkt die Fahrbarkeit des Unimogs, auf dem ein Ladekran befestigt war, durch vier ausgefahrene Stützen vorübergehend aufgehoben. Der Unimog-Fahrer hatte an dem Ladekran eine rund 400 kg schwere zusätzliche Vorrichtung zum Heben von Rohren („Rohrgreifer“) angebracht. Sie war dazu vorgesehen, die für die Arbeiten im Tunnel benötigten 14 bis 16 m langen Stahlrohre von der Ladefläche des Unimogs hochzuheben und in die bereits vorhandenen Rohrschellen einzubringen. Im Unfallszeitpunkt wurde jedoch keine Ladetätigkeit ausgeführt. Der Unimog-Fahrer wollte sich nur mit der Funktionsweise des neuen Arbeitsgeräts vertraut machen und übte das Hochheben der am Boden gelagerten Rohre. Das wirft die hier strittige Frage auf, ob schon dieses Üben einem (künftigen) Ladevorgang gleichzusetzen ist oder einem solchen zumindest als Vorbereitungshandlung zugerechnet werden muss. Beides ist aus den folgenden Gründen zu verneinen:

6.1 Zur Frage, wann der Vorgang des Beladens beginnt bzw der Vorgang des Entladens endet, vertritt W. Reisinger (Nochmals: Ist ein stehendes Kraftfahrzeug in Betrieb? Eine Erwiderung, ZVR 2009/65, 156 [158 ff]) mit Hinweis auf die (unverbindlichen) Richtlinien des Versicherungsverbands zur Abgrenzung der Kfz- von der allgemeinen Haftpflichtversicherung die Auffassung, dass der Ladevorgang so lange andauere, wie das Ladegut mit dem Fahrzeug oder seinen technischen Einrichtungen in Berührung stehe. Werde die Ladung mit motorischer Kraft bewegt, dauere der Be- bzw Entladevorgang solange an, wie das Ladegut der Krafteinwirkung der am Fahrzeug montierten oder mitgeführten technischen Verladeeinrichtungen ausgesetzt sei. Auch Vorgänge, die unmittelbar der Herstellung oder Lösung des Kontakts dienten, zählten zum Be- oder Entladen. Daher seien Schäden, die im Zuge des Be- und Entladevorgangs selbst entstehen, aus der Kfz-Haftpflichtversicherung zu decken.

Die Anwendung dieser Abgrenzungskriterien setzt jedenfalls einen konkret beabsichtigten, entweder bereits begonnenen oder unmittelbar bevorstehenden Ladevorgang voraus. An einem solchen fehlt es hier. Der Kontakt zwischen Rohrgreifer und Rohren erfolgte nicht zum Zweck des Verladens der Rohre. Die am Boden gelagerten Rohre waren zum Zeitpunkt des Unfalls noch nicht für die Beladung des Unimogs bzw eines an diesem befestigten Anhängers bestimmt, sie waren daher noch nicht Ladegut.

6.2 Es können aber auch schon Vorbereitungshandlungen vor Beginn des Beladens dem Betrieb des Kraftfahrzeugs zuzurechnen sein. Ausgeschlossen wird dies grundsätzlich nur bei solchen Handlungen, an denen das Fahrzeug noch nicht beteiligt ist (vgl 7 Ob 182/08b; 7 Ob 39/14g mwN; W. Reisinger, Nochmals: Ist ein stehendes Kraftfahrzeug in Betrieb? Eine Erwiderung, ZVR 2009/65, 156 [159]). Diese Rechtsprechung erging zwar auch zum Begriff der „Verwendung eines Fahrzeugs“ iSd § 2 Abs 1 KHVG, der grundsätzlich in noch weiterem Sinn zu verstehen ist, als der Begriff des „Betriebs“ iSd § 1 EKHG (RIS-Justiz RS0088978, RS0116494). Diese Unterscheidung ist im gegebenen

Zusammenhang aber ohne Bedeutung, weil das Be- und Entladen unter beide Begriffe fällt (vgl 2 Ob 47/14x). 6.2 Es können aber auch schon Vorbereitungshandlungen vor Beginn des Beladens dem Betrieb des Kraftfahrzeugs zuzurechnen sein. Ausgeschlossen wird dies grundsätzlich nur bei solchen Handlungen, an denen das Fahrzeug noch nicht beteiligt ist vergleiche 7 Ob 182/08b; 7 Ob 39/14g mwN; W. Reisinger, Nochmals: Ist ein stehendes Kraftfahrzeug in Betrieb? Eine Erwiderung, ZVR 2009/65, 156 [159]). Diese Rechtsprechung erging zwar auch zum Begriff der „Verwendung eines Fahrzeugs“ iSd Paragraph 2, Absatz eins, KHVG, der grundsätzlich in noch weiterem Sinn zu verstehen ist, als der Begriff des „Betriebs“ iSd Paragraph eins, EKHG (RIS-Justiz RS0088978, RS0116494). Diese Unterscheidung ist im gegebenen Zusammenhang aber ohne Bedeutung, weil das Be- und Entladen unter beide Begriffe fällt vergleiche 2 Ob 47/14x).

(a) Als derartige – den Unfall auslösende – Vorbereitungshandlung wurde etwa das Herausheben eines Holzstammes aus dem Schnee mit einem auf einem Kraftfahrzeug montierten Hebekran gewertet. Der Stamm wurde noch nicht auf das Fahrzeug aufgeladen, weil zum Abtransport des gesamten Holzes mehrere Fuhren nötig waren und der Stamm nicht mit derselben Fuhre, sondern erst mit einer späteren abtransportiert werden sollte. Der Vorgang diene nur dazu, das Einfrieren des Holzes zu verhindern und dadurch den noch bevorstehenden Abtransport zu erleichtern. Der Oberste Gerichtshof sah zwischen der Betätigung des Hebekrans und der künftigen Beladung des Fahrzeugs einen sachlichen, weil auf den weiteren Abtransport des Holzes hingerichteten Zusammenhang. Es handle sich nicht um einen außerhalb des Transportgeschehens liegenden, verselbständigten Arbeitsvorgang, sondern um einen Teil der der bevorstehenden Beladung des Transportfahrzeugs dienenden Verrichtungen. Der Unfall sei daher „beim Betrieb“ des Lkw erfolgt (8 Ob 53/82 ZVR 1983/286).

(b) Auch das Befestigen eines Abschleppseils an einem in ein gestapeltes Kantholz eingeschlagenen U-Haken (der sich später löste und den Kläger am Auge verletzte), um so mit dem losfahrenden Pkw dieses Kantholz aus dem Stapel herausziehen zu können, wurde als Vorbereitungshandlung für einen Beladevorgang qualifiziert (7 Ob 3/95 SZ 68/10).

(c) Hingegen hat der Oberste Gerichtshof die Beurteilung, dass eine unzureichende Sicherung von Ladegut auf Paletten als den Transport vorbereitende Handlungen nicht im Zusammenhang mit den für das Kraftfahrzeug typischen Gefahren stehe, gebilligt. Es fehle am zeitlichen Zusammenhang zwischen dem Beladen und dem Herunterfallen der Ladung (7 Ob 182/08b).

(d) All diesen Fällen ist wiederum gemeinsam, dass die schadensstiftenden Handlungen der Vorbereitung konkreter Beladungsvorgänge dienten, wobei der Schadenseintritt teils im Zusammenhang mit der Beladung gesehen wurde, in der zuletzt erwähnten Entscheidung aber nicht. Der maßgebliche Unterschied zum vorliegenden Fall liegt darin, dass die Übungstätigkeiten des Unimog-Fahrers nicht der Vorbereitung eines bestimmten Be- oder Entladevorgangs dienten, sondern seiner persönlichen Vorbereitung auf die künftigen Einsätze des neuen Geräts. Nicht die Be- oder Entladung war das Ziel der Übung, sondern der Erwerb der dafür erforderlichen Fertigkeiten.

7.3 Die Überlegung des Berufungsgerichts, die Übungstätigkeiten des Unimog-Fahrers, die es als „Probelauf“ für bevorstehende Entladevorgänge im Tunnel bezeichnete (ob es sich dabei tatsächlich um „Entladung“ handelt, kann hier dahinstehen), seien „gleich gefahrenträchtig“ wie die Arbeit im Tunnel, mag zutreffen. Diese Wertung gilt grundsätzlich aber in jedem Fall, in welchem ein Kraftfahrzeug mit entsprechender Sonderausstattung nicht zur Selbstbeladung, sondern als ortsgebundene Arbeitsmaschine eingesetzt wird. Die in der Rechtsprechung dennoch vorgenommene Unterscheidung dahin, ob die Gefahr dem „Betrieb“ des Kraftfahrzeugs zuzurechnen ist oder nicht, beruht auf der pauschalen Anknüpfung an die typische Gefährlichkeit eines Kraftfahrzeugs (als solchem), aber eben auch nur an diese (vgl Schauer in Schwimann, ABGB³ VII § 1 EKHG Rz 43; Apathy, EKHG [1992] § 1 Rz 35). Unter diesem Gesichtspunkt liegt aber auch kein „nicht überbrückbarer Wertungswiderspruch“, wie ihn das Berufungsgericht annahm, vor. 7.3 Die Überlegung des Berufungsgerichts, die Übungstätigkeiten des Unimog-Fahrers, die es als „Probelauf“ für bevorstehende Entladevorgänge im Tunnel bezeichnete (ob es sich dabei tatsächlich um „Entladung“ handelt, kann hier dahinstehen), seien „gleich gefahrenträchtig“ wie die Arbeit im Tunnel, mag zutreffen. Diese Wertung gilt grundsätzlich aber in jedem Fall, in welchem ein Kraftfahrzeug mit entsprechender Sonderausstattung nicht zur Selbstbeladung, sondern als ortsgebundene Arbeitsmaschine eingesetzt wird. Die in der Rechtsprechung dennoch vorgenommene Unterscheidung dahin, ob die Gefahr dem „Betrieb“ des Kraftfahrzeugs zuzurechnen ist oder nicht, beruht auf der pauschalen Anknüpfung an die typische Gefährlichkeit eines Kraftfahrzeugs (als solchem), aber eben auch nur an diese vergleiche Schauer in Schwimann, ABGB³ römisch sieben Paragraph eins, EKHG Rz 43; Apathy, EKHG [1992] Paragraph eins, Rz 35). Unter diesem Gesichtspunkt liegt aber auch kein „nicht überbrückbarer

Wertungswiderspruch“, wie ihn das Berufungsgericht annahm, vor.

8. Somit kann als Zwischenergebnis festgehalten werden, dass der Unfall des Geschädigten, der sich im Zuge der Übungstätigkeiten des Unimog-Fahrers ereignet hat, mit dem „eigentlichen Vorgang“ des Be- und Entladens (l.4) und daher mit der Nutzung als Kraftfahrzeug in keinem sachlichen Zusammenhang steht. Verwirklicht hat sich nicht die spezifische Gefährlichkeit des Kraftfahrzeugs (Unimogs), sondern jene des außerhalb desselben betätigten Krans samt der daran befestigten Vorrichtung (Rohrgreifer). Die Haftung der erstbeklagten Partei als mögliche (Mit-)Halterin des Fahrzeugs kommt schon deshalb nicht in Betracht, weil der Unimog als ortsgebundene Arbeitsmaschine verwendet wurde. Es liegt kein Unfall vor, der sich „beim Betrieb“ eines Kraftfahrzeugs iSd § 1 EKHG ereignet hat.8. Somit kann als Zwischenergebnis festgehalten werden, dass der Unfall des Geschädigten, der sich im Zuge der Übungstätigkeiten des Unimog-Fahrers ereignet hat, mit dem „eigentlichen Vorgang“ des Be- und Entladens (römisch eins.4) und daher mit der Nutzung als Kraftfahrzeug in keinem sachlichen Zusammenhang steht. Verwirklicht hat sich nicht die spezifische Gefährlichkeit des Kraftfahrzeugs (Unimogs), sondern jene des außerhalb desselben betätigten Krans samt der daran befestigten Vorrichtung (Rohrgreifer). Die Haftung der erstbeklagten Partei als mögliche (Mit-)Halterin des Fahrzeugs kommt schon deshalb nicht in Betracht, weil der Unimog als ortsgebundene Arbeitsmaschine verwendet wurde. Es liegt kein Unfall vor, der sich „beim Betrieb“ eines Kraftfahrzeugs iSd Paragraph eins, EKHG ereignet hat.

Versicherungsschutz zufolge „Verwendung“ des versicherten Fahrzeuges iSd§ 2 Abs 1 KHVG besteht zwar bei Gebrauch (Verwendung) des Fahrzeugs als solches schlechthin (7 Ob 83/13a ZVR 2014/93; 7 Ob 87/13i; 2 Ob 47/14x; RIS-Justiz RS0088976, RS0088978). Jedoch besteht nach§ 4 Abs 1 Z 4 KHVG die Möglichkeit, Ersatzansprüche aus der Verwendung des Kraftfahrzeugs als ortsgebundene Kraftquelle oder zu ähnlichen Zwecken vertraglich vom Versicherungsschutz auszuschließen. Das ist nach den Feststellungen hier geschehen. Somit scheidet auch eine aus der „Verwendung“ des Unimogs abgeleitete Haftung der zweitbeklagten Partei aus.Versicherungsschutz zufolge „Verwendung“ des versicherten Fahrzeuges iSd Paragraph 2, Absatz eins, KHVG besteht zwar bei Gebrauch (Verwendung) des Fahrzeugs als solches schlechthin (7 Ob 83/13a ZVR 2014/93; 7 Ob 87/13i; 2 Ob 47/14x; RIS-Justiz RS0088976, RS0088978). Jedoch besteht nach Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 4, KHVG die Möglichkeit, Ersatzansprüche aus der Verwendung des Kraftfahrzeugs als ortsgebundene Kraftquelle oder zu ähnlichen Zwecken vertraglich vom Versicherungsschutz auszuschließen. Das ist nach den Feststellungen hier geschehen. Somit scheidet auch eine aus der „Verwendung“ des Unimogs abgeleitete Haftung der zweitbeklagten Partei aus.

II. Zur Vertragshaftung:römisch zwei. Zur Vertragshaftung:

1. Das Erstgericht hat auch eine vertragliche Haftung der erstbeklagten Partei abgelehnt, das Berufungsgericht hat sich – ausgehend von seiner vom Obersten Gerichtshof nicht gebilligten Rechtsansicht – dazu nicht geäußert. Im Folgenden ist daher auf die von der klagenden Partei in ihrer Berufung gegen die erstinstanzliche Beurteilung vorgebrachten Argumente einzugehen:

2. Vorauszuschicken ist, dass das rechtswirksame Zustandekommen des zwischen der erstbeklagten Partei und der GmbH abgeschlossenen Vertrags zwischen den Streitteilen nicht strittig ist. Strittig ist nur die rechtliche Qualifikation des gültigen Vertrags. Erwägungen zur Zulässigkeit eines Insichgeschäfts, wie es auch im Falle einer Doppelvertretung vorliegt (vgl 4 Ob 71/00w SZ 73/68; RIS-Justiz RS0019621, RS0031257; Koppensteiner, GmbH-Gesetz³ [2007] § 20 Rz 23; P. Bydlinski, KBB4 § 1017 Rz 5) – die Geschäftsführer handelten hier jeweils als Vertreter beider Vertragsparteien – können daher auf sich beruhen.2. Vorauszuschicken ist, dass das rechtswirksame Zustandekommen des zwischen der erstbeklagten Partei und der GmbH abgeschlossenen Vertrags zwischen den Streitteilen nicht strittig ist. Strittig ist nur die rechtliche Qualifikation des gültigen Vertrags. Erwägungen zur Zulässigkeit eines Insichgeschäfts, wie es auch im Falle einer Doppelvertretung vorliegt vergleiche 4 Ob 71/00w SZ 73/68; RIS-Justiz RS0019621, RS0031257; Koppensteiner, GmbH-Gesetz³ [2007] Paragraph 20, Rz 23; P. Bydlinski, KBB4 Paragraph 1017, Rz 5) – die Geschäftsführer handelten hier jeweils als Vertreter beider Vertragsparteien – können daher auf sich beruhen.

3. Die klagende Partei vertritt weiterhin die Ansicht, zwischen der erstbeklagten Partei und der GmbH sei ein Werkvertrag abgeschlossen worden. Die erstbeklagte Partei habe von der GmbH den „klaren Arbeitsauftrag“ erhalten, mit einem eigens für diesen Auftrag anzupassenden Spezialfahrzeug Rohrleitungen zu transportieren bzw zu verlegen.

3.1 Der Oberste Gerichtshof hat sich mit den Kriterien der Abgrenzung zwischen Werkvertrag und Sachmiete mit Dienstverschaffungsvertrag zuletzt in der Entscheidung 2 Ob 36/14d ecolex 2015/42 (Schoditsch) eingehend befasst:

Nach der dort wiedergegebenen Rechtsprechung ist die Zurverfügungstellung einer Arbeitsmaschine samt

Überlassung einer Arbeitskraft gegen Entgelt in der Regel Sachmiete verbunden mit einem Dienstverschaffungsvertrag, wenn es dem Mieter überlassen ist, wie er die Arbeitsmaschine zusammen mit der Arbeitskraft verwendet (8 ObA 203/02i; 8 ObA 73/03y SZ 2004/141; 3 Ob 145/10k mwN; zum „Kranvertrag“ vgl. RIS-Justiz RS0020656). Maßgeblich für die Abgrenzung zum Werkvertrag ist, dass der Bestandvertrag den Gebrauch einer Sache vermitteln soll. Es kommt darauf an, ob der Erfolg von dem bewirkt werden soll, für dessen Zwecke die Sache verwendet wird, oder von dem Eigentümer. Das Mietverhältnis setzt begrifflich eine Sache voraus, die in die tatsächliche Gewalt des Mieters gelangt. Werden fremde Sachen, also zB technische Hilfsmittel, zur Herbeiführung eines Arbeitserfolgs benützt, ist maßgeblich, ob diese technischen Hilfsmittel im Einzelfall dem Kunden für bestimmte Zeit gegen Entgelt zum Gebrauch überlassen oder aber vom Unternehmer selbst zur eigenverantwortlichen Herbeiführung des vom Besteller gewünschten Arbeitserfolgs verwendet werden (3 Ob 145/10k mwN; RIS-Justiz RS0020619). Ausschlaggebend ist, wer nach dem Inhalt des geschlossenen Vertrags die entscheidenden Weisungen geben sollte. Wurden dazu keine ausdrücklichen Vereinbarungen getroffen, bedarf es einer sorgfältigen Würdigung aller feststellbaren Umstände, um durch Auslegung zu ermitteln, welche Absichten die Parteien mit der Überlassung des (hier) Unimogs und der Beistellung des Unimog-Fahrers verfolgten und wie sie sich die rechtliche Abwicklung des Vertragsverhältnisses gedacht haben (vgl. 3 Ob 145/10k mit Hinweis auf deutsche Judikatur). Nach der dort wiedergegebenen Rechtsprechung ist die Zurverfügungstellung einer Arbeitsmaschine samt Überlassung einer Arbeitskraft gegen Entgelt in der Regel Sachmiete verbunden mit einem Dienstverschaffungsvertrag, wenn es dem Mieter überlassen ist, wie er die Arbeitsmaschine zusammen mit der Arbeitskraft verwendet (8 ObA 203/02i; 8 ObA 73/03y SZ 2004/141; 3 Ob 145/10k mwN; zum „Kranvertrag“ vergleiche RIS-Justiz RS0020656). Maßgeblich für die Abgrenzung zum Werkvertrag ist, dass der Bestandvertrag den Gebrauch einer Sache vermitteln soll. Es kommt darauf an, ob der Erfolg von dem bewirkt werden soll, für dessen Zwecke die Sache verwendet wird, oder von dem Eigentümer. Das Mietverhältnis setzt begrifflich eine Sache voraus, die in die tatsächliche Gewalt des Mieters gelangt. Werden fremde Sachen, also zB technische Hilfsmittel, zur Herbeiführung eines Arbeitserfolgs benützt, ist maßgeblich, ob diese technischen Hilfsmittel im Einzelfall dem Kunden für bestimmte Zeit gegen Entgelt zum Gebrauch überlassen oder aber vom Unternehmer selbst zur eigenverantwortlichen Herbeiführung des vom Besteller gewünschten Arbeitserfolgs verwendet werden (3 Ob 145/10k mwN; RIS-Justiz RS0020619). Ausschlaggebend ist, wer nach dem Inhalt des geschlossenen Vertrags die entscheidenden Weisungen geben sollte. Wurden dazu keine ausdrücklichen Vereinbarungen getroffen, bedarf es einer sorgfältigen Würdigung aller feststellbaren Umstände, um durch Auslegung zu ermitteln, welche Absichten die Parteien mit der Überlassung des (hier) Unimogs und der Beistellung des Unimog-Fahrers verfolgten und wie sie sich die rechtliche Abwicklung des Vertragsverhältnisses gedacht haben (vergleiche 3 Ob 145/10k mit Hinweis auf deutsche Judikatur).

3.2 Nach den insoweit maßgeblichen Feststellungen des Erstgerichts war die GmbH von der ARGE mit der Lieferung und Montage der Löschwassereinrichtung beauftragt worden. Im Verhältnis der GmbH zu den der ARGE angehörenden Unternehmen bestand somit ein Werkvertrag. Die erstbeklagte Partei stellte der GmbH gegen Entgelt – es wurde nach firmeninternen Sätzen abgerechnet – sowohl den Unimog als auch den dazugehörigen Fahrer zur Verfügung. Dass sich die erstbeklagte Partei darüber hinaus zur Bewirkung eines Arbeitserfolgs verpflichtet hätte, geht aus den Feststellungen nicht hervor. Alle Anweisungen über die von ihm konkret zu verrichtenden Tätigkeiten erhielt der Unimog-Fahrer vom Polier und vom Projektleiter, beide waren Arbeitnehmer der GmbH. Mit ihnen war auch die Übungstätigkeit auf dem Lagerplatz abgesprochen. Danach blieb aber die GmbH allein für die Erbringung der Werkleistung verantwortlich. Sie allein entschied über die Verwendung des Unimogs und den Einsatz des Fahrers auf der Baustelle. Das Vertragsverhältnis zwischen der erstbeklagten Partei und der GmbH ist demnach als Sachmiete verbunden mit einem Dienstverschaffungsvertrag, nicht jedoch als Werkvertrag zu qualifizieren.

3.3 Soweit die klagende Partei behauptet, der Unimog-Fahrer habe die Arbeiten nach eigenem Ermessen durchgeführt, geht sie nicht vom festgestellten Sachverhalt aus. Aus einer bestimmten fachlichen Qualifikation der überlassenen Arbeitskraft („die einzige Person, die mit dem Kfz umgehen konnte“) kann nicht darauf geschlossen werden, dass diese bei der Verrichtung der Arbeiten nach eigenem Gutdünken agieren konnte. Hierzu steht fest, dass der Unimog-Fahrer alle Anweisungen von Beschäftigten der GmbH erhielt.

3.4 Auch aus der Feststellung, der Polier habe die für den Unfalltag auf die Kostenstelle der Baustelle eingetragenen Arbeitsstunden des Unimog-Fahrers aus dem Wochen-Arbeitsbericht mit dem Hinweis gestrichen, dass diese Stunden „dem Umbau des Unimogs“ gedient hätten, ist kein gegenteiliges Ergebnis zu gewinnen. Die klagende Partei schließt

daraus, dass der Unimog-Fahrer während der Zeiten des „Umbaus“ nicht an die GmbH überlassen und er in diese daher auch nicht „eingegliedert“ war. Selbst wenn man dieser Sichtweise folgen würde, könnte dies nur bedeuten, dass die vertraglichen Beziehungen zwischen der erstbeklagten Partei und der GmbH überhaupt unterbrochen waren, weil sich der Unimog-Fahrer am Unfalltag ausschließlich in der Sphäre der erstbeklagten Partei betätigte. Das Bestehen eines Werkvertrags lässt sich damit nicht begründen. Daher trafen die erstbeklagte Partei auch in dieser Beurteilungsvariante nicht die Schutz- und Sorgfaltspflichten eines Werkunternehmers.

4. Die klagende Partei ist – freilich ohne dies näher zu begründen – der Meinung, dass sich Schutz- und Sorgfaltspflichten auch bei Annahme von Sachmiete und Arbeitskräfteüberlassung aus der „engen Kooperation“ der erstbeklagten Partei und der GmbH ergeben würden.

4.1 Damit übersieht sie zunächst, dass sich der Gegenstand des Dienstverschaffungsvertrags in der Zurverfügungstellung arbeitsbereiter Dienstnehmer erschöpft, aber nicht die Verpflichtung zur Erbringung bestimmter Dienstleistungen mit Hilfe der Leihdienstnehmer oder zur Herbeiführung eines bestimmten Leistungserfolgs umfasst (vgl 8 ObA 73/03y SZ 2004/141; 9 ObA 80/04m SZ 2005/52 = ZAS 2005/45 [Schmaranzer] = DRdA 2006/15 [Kerschner]; 3 Ob 145/10k; Krejci in Rummel, ABGB³ § 1151 Rz 131). Der Überlasser haftet lediglich für die durchschnittliche berufliche oder fachliche Qualifikation und die Arbeitsbereitschaft des überlassenen Arbeitnehmers (9 ObA 80/04m SZ 2005/52 = ZAS 2005/45 [Schmaranzer] = DRdA 2006/15 [Kerschner]; 3 Ob 145/10k; RIS-Justiz RS0021287). 4.1 Damit übersieht sie zunächst, dass sich der Gegenstand des Dienstverschaffungsvertrags in der Zurverfügungstellung arbeitsbereiter Dienstnehmer erschöpft, aber nicht die Verpflichtung zur Erbringung bestimmter Dienstleistungen mit Hilfe der Leihdienstnehmer oder zur Herbeiführung eines bestimmten Leistungserfolgs umfasst vergleiche 8 ObA 73/03y SZ 2004/141; 9 ObA 80/04m SZ 2005/52 = ZAS 2005/45 [Schmaranzer] = DRdA 2006/15 [Kerschner]; 3 Ob 145/10k; Krejci in Rummel, ABGB³ Paragraph 1151, Rz 131). Der Überlasser haftet lediglich für die durchschnittliche berufliche oder fachliche Qualifikation und die Arbeitsbereitschaft des überlassenen Arbeitnehmers (9 ObA 80/04m SZ 2005/52 = ZAS 2005/45 [Schmaranzer] = DRdA 2006/15 [Kerschner]; 3 Ob 145/10k; RIS-Justiz RS0021287).

4.2 Vor dem Hintergrund dieser Rechtslage wurde in der bereits erwähnten Entscheidung 9 ObA 80/04m, der ein ähnlicher Sachverhalt wie hier zugrunde lag (Verletzung einer Stammarbeiterin des Beschäftigers durch eine überlassene Arbeitskraft), festgehalten, dass der Überlassungsvertrag keine Schutzwirkungen zugunsten der Geschädigten entfalte, weil die Überlasserin nicht für eine schlechte Arbeitsleistung des überlassenen Arbeitnehmers hafte und dieser nicht als ihr Erfüllungsgehilfe anzusehen sei. Gründe, aus denen diese Rechtsprechung hier nicht zum Tragen kommen sollte, wurden in der Berufung nicht genannt. Insbesondere wurde nicht behauptet, dass die erstbeklagte Partei aus dem Überlassungsvertrag geschuldete Pflichten verletzt hätte, etwa weil der Unimog-Fahrer unbegabt, mangelhaft ausgebildet oder ungeeignet gewesen sei (darauf abstellend Schmaranzer in ZAS 2005/45 [FN 10]).

5. Sonstige rechtliche Argumente zur vertraglichen, aber auch zu einer allfälligen deliktischen Haftung der erstbeklagten Partei scheinen in der Berufung nicht auf. Der zum Unfallschgang und zur Schadenshöhe vermissten ergänzenden Feststellungen bedarf es daher nicht.

III. Ergebnis und Kosten:römisch drei. Ergebnis und Kosten:

1. Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass sich die klagende Partei auf keine taugliche Anspruchsgrundlage gegenüber den beklagten Parteien stützen kann. Die Sache ist daher spruchreif. In Stattgebung des Rekurses ist in der Sache selbst dahin zu entscheiden, dass die das Klagebegehren abweisende Entscheidung des Erstgerichts wiederherzustellen ist.

2. Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens gründet sich auf die §§ 41, 50 ZPO. Bei den Kosten der Berufungsbeantwortung wurde ein geringfügiger Rechenfehler korrigiert. 2. Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsmittelverfahrens gründet sich auf die Paragraphen 41, 50, ZPO. Bei den Kosten der Berufungsbeantwortung wurde ein geringfügiger Rechenfehler korrigiert.

Textnummer

E115218

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2016:0020OB00181.15D.0628.000

Im RIS seit

28.07.2016

Zuletzt aktualisiert am

30.01.2019

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at