

TE OGH 2012/10/25 2Ob214/11a

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.10.2012

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten Dr. Baumann als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte Dr. Veith, Dr. E. Solé, Dr. Schwarzenbacher und Dr. Nowotny als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei H***** L*****, vertreten durch Dr. Christian Riesemann, Rechtsanwalt in Graz, gegen die beklagten Parteien 1. A***** GmbH, *****, 2. H*****gesellschaft m.b.H., *****, und 3. T***** Aktiengesellschaft, *****, sämtliche vertreten durch Dr. Manfred Steininger, Rechtsanwalt in Wien, wegen 21.070 EUR sA und Feststellung (Streitinteresse: 5.000 EUR), über den Rekurs der beklagten Parteien gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 22. August 2011, GZ 4 R 129/11m-31, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichts Eisenstadt vom 8. Februar 2011, GZ 18 Cg 81/09b-26, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen und zu Recht erkannt:

Spruch

Dem Rekurs wird Folge gegeben.

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

Die klagende Partei ist schuldig, den beklagten Parteien die mit 5.528,33 EUR (darin 672,99 EUR USt und 1.490,40 EUR Barauslagen) bestimmten Kosten des Rechtsmittelverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger wurde am 28. 6. 2007 bei einem Arbeitsunfall auf einer Baustelle in Potzneusiedl schwer verletzt. Als Generalunternehmer fungierten die beklagten Parteien, die sich zu der Arbeitsgemeinschaft „Ö*****-ARGE“ zusammengeschlossen hatten.

Der Kläger betrieb im Zeitraum März 2005 bis April 2008 ein Einzelunternehmen. Er verfügte über eine Gewerbeberechtigung für Messe- und Bühnenbau, Handelsgewerbe und Handelsagentengewerbe. Für die ARGE hatte der Kläger schon früher auf mehreren Baustellen gearbeitet, nachdem er eine Auftragsbestätigung unterschrieben, seine Gewerbeberechtigung vorgezeigt und belegt hatte, dass er bei der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft versichert war. Der Kläger rechnete die von ihm erbrachten Arbeitsleistungen nach Stunden ab und wurde auch nach Stunden entlohnt. Auch auf der Baustelle in Potzneusiedl arbeitete der Kläger auf Stundenbasis. Außer ihm waren noch andere „Einzelunternehmer“ auf dieser Baustelle beschäftigt. Da sie den Verwaltungsaufwand minimieren wollte, forderte die ARGE, dass nicht jeder „Einzelunternehmer“ einzeln abrechnen soll. Einer von ihnen, R***** M*****, übernahm es, die Stundenaufzeichnungen und die Abrechnungen der anderen „Einzelunternehmer“ zu sammeln, eine Sammelrechnung zu erstellen und diese an die ARGE weiterzuleiten. Die Entlohnung der „Einzelunternehmer“ erfolgte aufgrund einer „Preisvereinbarung für Personalbereitstellung“, in der ein bestimmter

Stundensatz festgelegt war. Die ARGE überwies den Gesamtbetrag aus der Sammelrechnung an R***** M*****, der ihn auf die übrigen „Einzelunternehmer“ aufteilte. R***** M***** war somit Verrechnungsstelle gegenüber der ARGE. Keiner der „Einzelunternehmer“ arbeitete auf der Baustelle selbständig.

E***** K***** war auf der Baustelle Vorarbeiter. Er arbeitete mit dem Kläger, der ihm unterstellt war, zusammen und schaffte ihm die zu verrichtenden Arbeiten an.

Am Unfalltag bestand die Aufgabe des Klägers darin, Dübelpakete, die in Abständen von 50 m auf der Baustelle platziert werden sollten, von einer Palette aufzunehmen, beim Gehänge eines Radladers anzuhängen und an der richtigen Stelle wieder abzuhängen. Der Einstieg zur Fahrerkabine des Radladers befand sich auf der linken Seite des Fahrzeugs. Die erste Stufe lag rund 62 cm über dem Boden und war um rund 10 cm nach innen versetzt. Zwei Haltebügel boten die Möglichkeit sich beim Einstieg mit beiden Händen festzuhalten. Die Bauartgeschwindigkeit des Radladers betrug 30 km/h. Es handelte sich um ein reines Baustellenfahrzeug, das weder haftpflichtversichert noch für den öffentlichen Verkehr zugelassen war und kein Kennzeichen trug. Mittels einer auf dem Fahrzeug angebrachten Verbotstafel wurde das Auf- und Absteigen während der Fahrt sowie auch das Mitfahren auf dem Trittbrett untersagt. Der Radlader wurde von E***** K***** gelenkt. Nachdem der Kläger ein Dübelpaket abgehängt hatte, stellte er sich auf das Trittbrett und hielt sich mit beiden Händen an den Metallbügeln fest. E***** K***** fuhr los, um zu einer ca 50 m entfernten Palette mit Dübeln zu gelangen. Auf dieser Wegstrecke erreichte er eine Geschwindigkeit von ca 20 km/h, die er bis etwa 5 m vor der Palette auf 2 bis 3 km/h reduzierte. Noch während sich das Fahrzeug in Bewegung befand, stieg der Kläger vom Trittbrett hinunter. Rund eine Sekunde später wurde der linke Fuß des Klägers vom linken Hinterrad des Radladers erfasst und überrollt. E***** K***** hatte zunächst gar nicht mitbekommen, dass der Kläger schon abgestiegen war. Er und der Kläger wussten, dass das Mitfahren auf dem Trittbrett verboten war.

Der Kläger begehrte mit der am 17. 8. 2009 beim Erstgericht eingebrachten Klage den Ersatz seines mit 21.070 EUR (Schmerzensgeld, Verdienstentgang und pauschale Unkosten) sA bezifferten Schadens sowie die Feststellung der Haftung der beklagten Parteien für sämtliche zukünftige Schäden aus dem Unfall vom 28. 6. 2007. Er brachte vor, er sei Einzelunternehmer im Baugewerbe und habe auf der gegenständlichen Baustelle als Sub-Subunternehmer im Auftrag des R***** M*****, der seinerseits von der ARGE beauftragt gewesen sei, gearbeitet. Der Kläger habe als selbständiger Monteur Metallkonstruktionen für Dehnfugen eingebaut. Dabei habe ihn ein Mitarbeiter der ARGE maschinell mit einem Radlader unterstützt. Als der Kläger von dem Radlader abgestiegen sei, habe sich das Fahrzeug im Stillstand befunden. Erst danach habe es der Mitarbeiter der ARGE wieder in Bewegung gesetzt und sein linkes Bein überfahren, wodurch er einen Fersenbeinbruch und Brüche des Mittelfußknochens erlitten habe. Aufgrund der Unachtsamkeit des Fahrers sei von dessen Alleinverschulden auszugehen. Die beklagten Parteien hätten als Generalunternehmer für die schuldhafte Verletzung der sie nach den §§ 1157, 1169 ABGB treffenden Fürsorgepflicht durch ihre Leute gemäß § 1313a ABGB einzustehen. Das Dienstgeberhaftungsprivileg des § 333 Abs 1 ASVG stehe ihnen nicht zu. Sollte das Vertragsverhältnis als Arbeitsverhältnis zu qualifizieren sein, hätte die von den beklagten Parteien gewählte Vertragsgestaltung der bewussten Umgehung von Arbeitnehmerschutzvorschriften und Kollektivverträgen sowie der Vorenthaltung von Sozialversicherungsbeiträgen gedient. Die Berufung auf das Haftungsprivileg sei unter diesen Umständen sittenwidrig. Der Kläger begehrte mit der am 17. 8. 2009 beim Erstgericht eingebrachten Klage den Ersatz seines mit 21.070 EUR (Schmerzensgeld, Verdienstentgang und pauschale Unkosten) sA bezifferten Schadens sowie die Feststellung der Haftung der beklagten Parteien für sämtliche zukünftige Schäden aus dem Unfall vom 28. 6. 2007. Er brachte vor, er sei Einzelunternehmer im Baugewerbe und habe auf der gegenständlichen Baustelle als Sub-Subunternehmer im Auftrag des R***** M*****, der seinerseits von der ARGE beauftragt gewesen sei, gearbeitet. Der Kläger habe als selbständiger Monteur Metallkonstruktionen für Dehnfugen eingebaut. Dabei habe ihn ein Mitarbeiter der ARGE maschinell mit einem Radlader unterstützt. Als der Kläger von dem Radlader abgestiegen sei, habe sich das Fahrzeug im Stillstand befunden. Erst danach habe es der Mitarbeiter der ARGE wieder in Bewegung gesetzt und sein linkes Bein überfahren, wodurch er einen Fersenbeinbruch und Brüche des Mittelfußknochens erlitten habe. Aufgrund der Unachtsamkeit des Fahrers sei von dessen Alleinverschulden auszugehen. Die beklagten Parteien hätten als Generalunternehmer für die schuldhafte Verletzung der sie nach den Paragraphen 1157, 1169, ABGB treffenden Fürsorgepflicht durch ihre Leute gemäß Paragraph 1313 a, ABGB einzustehen. Das Dienstgeberhaftungsprivileg des Paragraph 333, Absatz eins, ASVG stehe ihnen nicht zu. Sollte das Vertragsverhältnis als Arbeitsverhältnis zu qualifizieren sein, hätte die von den beklagten Parteien gewählte

Vertragsgestaltung der bewussten Umgehung von Arbeitnehmerschutzvorschriften und Kollektivverträgen sowie der Vorenthaltung von Sozialversicherungsbeiträgen gedient. Die Berufung auf das Haftungsprivileg sei unter diesen Umständen sittenwidrig.

Die beklagten Parteien wandten ein, das Alleinverschulden an dem Unfall treffe den Kläger, weil dieser vor dem Stillstand des Radladers abgestiegen sei. Die ARGE habe bei R***** M***** Arbeitskräfte bestellt und mit diesem eine Preisvereinbarung getroffen. Der Genannte habe den Kläger als Leiharbeitnehmer bereit gestellt. Dieser sei in den Arbeitsablauf der ARGE integriert gewesen und habe über Anweisung der Bauleiter der ARGE Hilfsarbeiterdienste verrichtet. Der Vorarbeiter sei der direkte Vorgesetzte des Klägers gewesen. Zuzufolge § 333 ASVG seien die beklagten Parteien von der Haftung befreit. Der nicht zur Verwendung auf öffentlichen Straßen bestimmte Radlader, der jeweils mit einem Lkw zur Baustelle gebracht werde, unterliege nicht der Versicherungspflicht, weshalb das Haftungsprivileg bestehen bleibe. Das EKHG sei nicht anwendbar. Aufgrund des Quotenvorrechts der Sozialversicherungsträger wäre der Kläger zur Geltendmachung seiner Ansprüche überdies nicht aktiv legitimiert. Die beklagten Parteien wandten ein, das Alleinverschulden an dem Unfall treffe den Kläger, weil dieser vor dem Stillstand des Radladers abgestiegen sei. Die ARGE habe bei R***** M***** Arbeitskräfte bestellt und mit diesem eine Preisvereinbarung getroffen. Der Genannte habe den Kläger als Leiharbeitnehmer bereit gestellt. Dieser sei in den Arbeitsablauf der ARGE integriert gewesen und habe über Anweisung der Bauleiter der ARGE Hilfsarbeiterdienste verrichtet. Der Vorarbeiter sei der direkte Vorgesetzte des Klägers gewesen. Zuzufolge Paragraph 333, ASVG seien die beklagten Parteien von der Haftung befreit. Der nicht zur Verwendung auf öffentlichen Straßen bestimmte Radlader, der jeweils mit einem Lkw zur Baustelle gebracht werde, unterliege nicht der Versicherungspflicht, weshalb das Haftungsprivileg bestehen bleibe. Das EKHG sei nicht anwendbar. Aufgrund des Quotenvorrechts der Sozialversicherungsträger wäre der Kläger zur Geltendmachung seiner Ansprüche überdies nicht aktiv legitimiert.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab.

Es ging vom eingangs zusammengefasst wiedergegebenen Sachverhalt aus und erörterte rechtlich, dass zwischen dem Kläger und der ARGE weder ein Werkvertrag noch ein Dienstvertrag abgeschlossen worden sei. Der Kläger sei auch nicht als Sub-Subunternehmer tätig geworden, sondern vielmehr zur persönlichen Arbeit unter Leitung und mit den Mitteln der ARGE verpflichtet gewesen. Er habe seine Leistungen weisungsgebunden und in persönlicher Abhängigkeit erbracht, weshalb ein arbeitnehmerähnliches Verhältnis vorgelegen sei. Am Zustandekommen des Unfalls treffe den Vorarbeiter und den Kläger gleichteiliges Verschulden. Der Kläger sei in den Betrieb der ARGE integriert gewesen. Den beklagten Parteien komme daher das Haftungsprivileg des § 333 ASVG zugute, zumal der Radlader keiner Versicherungspflicht unterliege. Auch eine Haftung nach dem EKHG komme nicht in Betracht. Es ging vom eingangs zusammengefasst wiedergegebenen Sachverhalt aus und erörterte rechtlich, dass zwischen dem Kläger und der ARGE weder ein Werkvertrag noch ein Dienstvertrag abgeschlossen worden sei. Der Kläger sei auch nicht als Sub-Subunternehmer tätig geworden, sondern vielmehr zur persönlichen Arbeit unter Leitung und mit den Mitteln der ARGE verpflichtet gewesen. Er habe seine Leistungen weisungsgebunden und in persönlicher Abhängigkeit erbracht, weshalb ein arbeitnehmerähnliches Verhältnis vorgelegen sei. Am Zustandekommen des Unfalls treffe den Vorarbeiter und den Kläger gleichteiliges Verschulden. Der Kläger sei in den Betrieb der ARGE integriert gewesen. Den beklagten Parteien komme daher das Haftungsprivileg des Paragraph 333, ASVG zugute, zumal der Radlader keiner Versicherungspflicht unterliege. Auch eine Haftung nach dem EKHG komme nicht in Betracht.

Das Berufungsgericht hob das angefochtene Urteil auf und verwies die Rechtssache zur ergänzenden Verhandlung und neuerlichen Entscheidung an das Erstgericht zurück. Es sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands insgesamt 5.000 EUR, nicht aber auch 30.000 EUR übersteige und dass der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei.

Das Berufungsgericht vertrat die Ansicht, das sorgfaltswidrige Verhalten des Vorarbeiters und des Klägers rechtfertige eine Verschuldensteilung von 2 : 1 zu Lasten des Klägers. Beiden Unfallsbeteiligten sei bewusst gewesen, dass das Mitfahren auf dem Trittbrett des Radladers verboten sei. Dem Kläger sei aber darüber hinaus auch sein gefährliches frühzeitiges Absteigen während der Fahrt vorzuwerfen. Die beklagten Parteien hätten als Generalunternehmer für die schuldhaft Verletzung der Fürsorgepflicht durch den zu ihren Leuten gehörenden Vorarbeiter nach § 1313a ABGB einzustehen. Das Berufungsgericht vertrat die Ansicht, das sorgfaltswidrige Verhalten des Vorarbeiters und des Klägers rechtfertige eine Verschuldensteilung von 2 : 1 zu Lasten des Klägers. Beiden Unfallsbeteiligten sei bewusst gewesen, dass das Mitfahren auf dem Trittbrett des Radladers verboten sei. Dem Kläger sei aber darüber hinaus auch sein

gefährliches frühzeitiges Absteigen während der Fahrt vorzuwerfen. Die beklagten Parteien hätten als Generalunternehmer für die schuldhafte Verletzung der Fürsorgepflicht durch den zu ihren Leuten gehörenden Vorarbeiter nach Paragraph 1313 a, ABGB einzustehen.

Es bestehe kein Zweifel, dass der Kläger auf der Baustelle unter dem Deckmantel einer scheinbaren selbständigen Tätigkeit in Wahrheit als Hilfsarbeiter und damit Dienstnehmer der beklagten Parteien tätig gewesen sei. Nach den Feststellungen habe der Kläger Arbeitsleistungen verrichtet und auf Stundenbasis abgerechnet, wobei ihm die Arbeiten vom Vorarbeiter angeschafft worden seien. Im Zusammenhang mit dem wechselseitigen Vorbringen der Streitparteien sei vom Abschluss eines Werkvertrags nicht auszugehen. Es sei vielmehr evident, dass die beklagten Parteien unter Umgehung arbeitsrechtlicher Vorschriften ua den Kläger als Hilfsarbeiter beschäftigt hätten. Somit sei der Kläger jedenfalls als Versicherter im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses nach § 4 Abs 2 ASVG anzusehen. Die ARGE sei dabei sein Dienstgeber gewesen, ein Leiharbeitsverhältnis sei nicht vorgelegen. Hintergrund der getroffenen „Preisvereinbarung für Personalbereitstellung“ seien lediglich verrechnungstechnische Motive gewesen. Es bestehe kein Zweifel, dass der Kläger auf der Baustelle unter dem Deckmantel einer scheinbaren selbständigen Tätigkeit in Wahrheit als Hilfsarbeiter und damit Dienstnehmer der beklagten Parteien tätig gewesen sei. Nach den Feststellungen habe der Kläger Arbeitsleistungen verrichtet und auf Stundenbasis abgerechnet, wobei ihm die Arbeiten vom Vorarbeiter angeschafft worden seien. Im Zusammenhang mit dem wechselseitigen Vorbringen der Streitparteien sei vom Abschluss eines Werkvertrags nicht auszugehen. Es sei vielmehr evident, dass die beklagten Parteien unter Umgehung arbeitsrechtlicher Vorschriften ua den Kläger als Hilfsarbeiter beschäftigt hätten. Somit sei der Kläger jedenfalls als Versicherter im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses nach Paragraph 4, Absatz 2, ASVG anzusehen. Die ARGE sei dabei sein Dienstgeber gewesen, ein Leiharbeitsverhältnis sei nicht vorgelegen. Hintergrund der getroffenen „Preisvereinbarung für Personalbereitstellung“ seien lediglich verrechnungstechnische Motive gewesen.

Voraussetzung für den Entfall des Haftungsprivilegs des § 333 Abs 1 ASVG sei ua, dass aufgrund gesetzlicher Vorschriften eine erhöhte Haftpflicht für das Verkehrsmittel bestehe. Trotz des weitergehenden Wortlauts sei ausschließlich auf die obligatorische Kraftfahrzeughaftpflichtversicherung abzustellen. Wann eine solche bestehen müsse, bestimme sich nach § 59 KFG. Bei dem gegenständlichen Radlader handle es sich um eine selbstfahrende Arbeitsmaschine iSd § 2 Abs 1 Z 21 KFG, für welche die Versicherungspflicht nicht notwendigerweise gelte. Gemäß § 1 Abs 2 lit b KFG seien von der Anwendung der Abschnitte II bis XI dieses Gesetzes ua selbstfahrende Arbeitsmaschinen ausgenommen, mit denen im Rahmen ihrer bestimmungsgemäßen Verwendung Straßen mit öffentlichem Verkehr nur überquert oder auf ganz kurzen Strecken befahren werden. Nach den Feststellungen des Erstgerichts sei der am Unfall beteiligte Radlader als reines Baustellenfahrzeug verwendet worden, das für den öffentlichen Verkehr nicht zugelassen und ohne Kennzeichen gewesen sei. Das Vorbringen der beklagten Partei, der Radlader sei nicht auf öffentlichen Straßen eingesetzt und jeweils mit einem Lkw zur Baustelle gebracht worden, sei unbestritten geblieben. Es habe daher keine Verpflichtung zum Abschluss einer Kraftfahrzeughaftpflichtversicherung bestanden, weshalb die Ausnahmebestimmung des § 333 Abs 3 ASVG nicht zum Tragen komme. Es könne dahingestellt bleiben, ob die Voraussetzungen des § 3 Z 3 EKHG zutreffen würden. Auf die von der Berufung aufgeworfene Frage, ob der Kläger zur Zeit des Unfalls „beim Betrieb“ des Baustellenfahrzeugs tätig gewesen sei, müsse nicht weiter eingegangen werden. Voraussetzung für den Entfall des Haftungsprivilegs des Paragraph 333, Absatz eins, ASVG sei ua, dass aufgrund gesetzlicher Vorschriften eine erhöhte Haftpflicht für das Verkehrsmittel bestehe. Trotz des weitergehenden Wortlauts sei ausschließlich auf die obligatorische Kraftfahrzeughaftpflichtversicherung abzustellen. Wann eine solche bestehen müsse, bestimme sich nach Paragraph 59, KFG. Bei dem gegenständlichen Radlader handle es sich um eine selbstfahrende Arbeitsmaschine iSd Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 21, KFG, für welche die Versicherungspflicht nicht notwendigerweise gelte. Gemäß Paragraph eins, Absatz 2, Litera b, KFG seien von der Anwendung der Abschnitte römisch zwei bis römisch elf dieses Gesetzes ua selbstfahrende Arbeitsmaschinen ausgenommen, mit denen im Rahmen ihrer bestimmungsgemäßen Verwendung Straßen mit öffentlichem Verkehr nur überquert oder auf ganz kurzen Strecken befahren werden. Nach den Feststellungen des Erstgerichts sei der am Unfall beteiligte Radlader als reines Baustellenfahrzeug verwendet worden, das für den öffentlichen Verkehr nicht zugelassen und ohne Kennzeichen gewesen sei. Das Vorbringen der beklagten Partei, der Radlader sei nicht auf öffentlichen Straßen eingesetzt und jeweils mit einem Lkw zur Baustelle gebracht worden, sei unbestritten geblieben. Es habe daher keine Verpflichtung zum Abschluss einer Kraftfahrzeughaftpflichtversicherung bestanden, weshalb die Ausnahmebestimmung des Paragraph 333, Absatz 3, ASVG nicht zum Tragen komme. Es könne dahingestellt bleiben, ob die Voraussetzungen des Paragraph 3, Ziffer 3, EKHG zutreffen würden. Auf die von der Berufung aufgeworfene

Frage, ob der Kläger zur Zeit des Unfalls „beim Betrieb“ des Baustellenfahrzeugs tätig gewesen sei, müsse nicht weiter eingegangen werden.

Der Kläger berufe sich aber zu Recht darauf, dass die beklagten Parteien mit ihrem Einwand des Dienstgeberhaftungsprivilegs gegen die guten Sitten verstoßen hätten. Der Oberste Gerichtshof habe in mehreren Entscheidungen die Geltendmachung von Ansprüchen oder Einwendungen unter dem Aspekt des § 879 ABGB als gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstoßend beurteilt. Es sei auch schon erörtert worden, inwieweit die Geltendmachung von Ansprüchen, die im Widerspruch zum bisherigen eigenen Verhalten stehen, als rechtsmissbräuchlich beurteilt werden könnten. Dabei sei es im Wesentlichen darum gegangen, dass der jeweilige Vertragspartner ein Verhalten gesetzt habe, das die Geltendmachung von Ansprüchen, die mit diesem Verhalten im Widerspruch gestanden seien, als sittenwidrig erscheinen lasse. In der Entscheidung 8 ObA 49/07z habe der Oberste Gerichtshof ausgesprochen, dass zwingende arbeitsrechtliche Regelungen einem Einwand der sittenwidrigen Berufung auf die Arbeitnehmerposition entgegenstünden. Zu der hier zu beurteilenden Frage der Berufung auf § 333 ASVG habe das Höchstgericht in der Entscheidung 9 ObA 172/07w dargelegt, dass es - wenn zwischen den Beteiligten ein Beschäftigungsverhältnis iSd § 4 Z 2 ASVG bestehe - für die Anwendung des Haftungsausschlusses des § 333 ASVG nicht darauf ankomme, ob der Verletzte vom Arbeitgeber zur Vollversicherung oder zur Teilversicherung in der Unfallversicherung angemeldet worden sei oder nicht. Auch der Arbeitgeber, der gar nicht die Absicht gehabt habe, den Arbeitnehmer anzumelden und die Anmeldung auch nicht nachgeholt habe, könne sich auf diese Bestimmung berufen, weil die Sozialversicherung eine ex-lege-Versicherung sei und der Schutz der Unfallversicherung auch eingreife, wenn der Dienstgeber ohne Anmeldung beschäftigt werde. Im damaligen Anlassfall sei aber allen Beteiligten von Anfang an klar gewesen, dass der nicht zur Sozialversicherung angemeldete Schwarzarbeiter in Wahrheit pflichtversicherter Arbeitnehmer und nicht Selbständiger sei. Ein einschlägiges widersprüchliches Verhalten sei nicht vorgelegen. Der Kläger berufe sich aber zu Recht darauf, dass die beklagten Parteien mit ihrem Einwand des Dienstgeberhaftungsprivilegs gegen die guten Sitten verstoßen hätten. Der Oberste Gerichtshof habe in mehreren Entscheidungen die Geltendmachung von Ansprüchen oder Einwendungen unter dem Aspekt des Paragraph 879, ABGB als gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstoßend beurteilt. Es sei auch schon erörtert worden, inwieweit die Geltendmachung von Ansprüchen, die im Widerspruch zum bisherigen eigenen Verhalten stehen, als rechtsmissbräuchlich beurteilt werden könnten. Dabei sei es im Wesentlichen darum gegangen, dass der jeweilige Vertragspartner ein Verhalten gesetzt habe, das die Geltendmachung von Ansprüchen, die mit diesem Verhalten im Widerspruch gestanden seien, als sittenwidrig erscheinen lasse. In der Entscheidung 8 ObA 49/07z habe der Oberste Gerichtshof ausgesprochen, dass zwingende arbeitsrechtliche Regelungen einem Einwand der sittenwidrigen Berufung auf die Arbeitnehmerposition entgegenstünden. Zu der hier zu beurteilenden Frage der Berufung auf Paragraph 333, ASVG habe das Höchstgericht in der Entscheidung 9 ObA 172/07w dargelegt, dass es - wenn zwischen den Beteiligten ein Beschäftigungsverhältnis iSd Paragraph 4, Ziffer 2, ASVG bestehe - für die Anwendung des Haftungsausschlusses des Paragraph 333, ASVG nicht darauf ankomme, ob der Verletzte vom Arbeitgeber zur Vollversicherung oder zur Teilversicherung in der Unfallversicherung angemeldet worden sei oder nicht. Auch der Arbeitgeber, der gar nicht die Absicht gehabt habe, den Arbeitnehmer anzumelden und die Anmeldung auch nicht nachgeholt habe, könne sich auf diese Bestimmung berufen, weil die Sozialversicherung eine ex-lege-Versicherung sei und der Schutz der Unfallversicherung auch eingreife, wenn der Dienstgeber ohne Anmeldung beschäftigt werde. Im damaligen Anlassfall sei aber allen Beteiligten von Anfang an klar gewesen, dass der nicht zur Sozialversicherung angemeldete Schwarzarbeiter in Wahrheit pflichtversicherter Arbeitnehmer und nicht Selbständiger sei. Ein einschlägiges widersprüchliches Verhalten sei nicht vorgelegen.

Im hier zu beurteilenden Fall hätten die beklagten Parteien offenkundig zu ihrem Vorteil und unter Ausnützung ihrer übermächtigen Position mit dem Kläger bewusst einen (wenngleich zur bloßen Scheinselbständigkeit führenden) Werkvertrag abgeschlossen und zwar ohne Zweifel zur Vermeidung der Einhaltung zwingender arbeitsrechtlicher Vorschriften und zwecks Ersparnis der Dienstgeberbeiträge zur Sozialversicherung. Dieses Verhalten stehe in eklatantem Widerspruch zu ihrem nunmehrigen Prozessvorbringen, mit welchem sie zur Abwendung einer sie treffenden Haftung in Abkehr ihrer vorangegangenen Auffassung einzig den Vorteil des Dienstgeberhaftungsprivilegs des § 333 ASVG in Anspruch nehmen wollten. Dieses Verhalten sei als sittenwidrig nach § 879 Abs 1 ABGB zu werten, weshalb den beklagten Parteien die Berufung auf das Dienstgeberhaftungsprivileg verwehrt sei. Im hier zu beurteilenden Fall hätten die beklagten Parteien offenkundig zu ihrem Vorteil und unter Ausnützung ihrer übermächtigen Position mit dem Kläger bewusst einen (wenngleich zur bloßen Scheinselbständigkeit führenden)

Werkvertrag abgeschlossen und zwar ohne Zweifel zur Vermeidung der Einhaltung zwingender arbeitsrechtlicher Vorschriften und zwecks Ersparnis der Dienstgeberbeiträge zur Sozialversicherung. Dieses Verhalten stehe in eklatantem Widerspruch zu ihrem nunmehrigen Prozessvorbringen, mit welchem sie zur Abwendung einer sie treffenden Haftung in Abkehr ihrer vorangegangenen Auffassung einzig den Vorteil des Dienstgeberhaftungsprivilegs des Paragraph 333, ASVG in Anspruch nehmen wollten. Dieses Verhalten sei als sittenwidrig nach Paragraph 879, Absatz eins, ABGB zu werten, weshalb den beklagten Parteien die Berufung auf das Dienstgeberhaftungsprivileg verwehrt sei.

Im fortgesetzten Verfahren werde daher nach Behandlung des bisher unbeachtet gebliebenen Einwands des Quotenvorrechts der Sozialversicherungsträger unter Beachtung der vom Berufungsgericht ermittelten Verschuldensquote über die geltend gemachten klägerischen Ansprüche abzusprechen sein.

Der Rekurs an den Obersten Gerichtshof sei zulässig, weil trotz der zitierten Entscheidung⁹ ObA 172/07w bisher eine ausführliche Auseinandersetzung des Höchstgerichts mit der Sittenwidrigkeit des Einwands der Haftungsbefreiung durch den „Dienstgeber“ eines „Scheinselbständigen“ fehle, dieser Frage aber erhebliche Bedeutung iSd § 502 Abs 1 ZPO zukomme. Der Rekurs an den Obersten Gerichtshof sei zulässig, weil trotz der zitierten Entscheidung 9 ObA 172/07w bisher eine ausführliche Auseinandersetzung des Höchstgerichts mit der Sittenwidrigkeit des Einwands der Haftungsbefreiung durch den „Dienstgeber“ eines „Scheinselbständigen“ fehle, dieser Frage aber erhebliche Bedeutung iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zukomme.

Gegen diesen Beschluss richtet sich der Rekurs der beklagten Parteien wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung dahin abzuändern, dass das Urteil des Erstgerichts wiederhergestellt werde.

Der Kläger beantragt in seiner Rekursbeantwortung, dem Rekurs nicht Folge zu geben.

Der Rekurs ist aus dem vom Berufungsgericht genannten Grund zulässig. Er ist auch berechtigt.

Die beklagten Parteien machen geltend, die Rechtsansicht des Berufungsgerichts, sie hätten bewusst einen zur bloßen Scheinselbständigkeit führenden Werkvertrag zur Vermeidung der Einhaltung zwingender arbeitsrechtlicher Vorschriften und zwecks Ersparnis der Dienstgeberbeiträge zur Sozialversicherung abgeschlossen, finde in den erstinstanzlichen Feststellungen keine Deckung. Abgesehen davon, dass ein widersprüchliches Verhalten der beklagten Parteien nicht vorliege, wäre ein solches erst dann beachtlich, wenn der Kläger sich berechtigterweise auf eine bestimmte Sach- oder Rechtslage verlassen hätte dürfen. Der Kläger könne sich im Zusammenhang mit der Haftungsbeschränkung des § 333 ASVG aber auf keinen besonderen Vertrauenstatbestand berufen. Nach herrschender Ansicht gelte das Haftungsprivileg auch dann, wenn ein selbständiger Unternehmer im Betrieb seines Auftraggebers Arbeiten verrichtet habe. Im Übrigen hätten die beklagten Parteien ihrer Fürsorgepflicht nach § 1157 ABGB durch das Verbot des Mitfahrens auf dem Trittbrett ausreichend entsprochen. Das Fehlverhalten ihres Vorarbeiters sei ihnen nicht zuzurechnen. Da auch das EKHG keine Anwendung finde, scheide eine Haftung der beklagten Parteien schon von vornherein aus. Die beklagten Parteien machen geltend, die Rechtsansicht des Berufungsgerichts, sie hätten bewusst einen zur bloßen Scheinselbständigkeit führenden Werkvertrag zur Vermeidung der Einhaltung zwingender arbeitsrechtlicher Vorschriften und zwecks Ersparnis der Dienstgeberbeiträge zur Sozialversicherung abgeschlossen, finde in den erstinstanzlichen Feststellungen keine Deckung. Abgesehen davon, dass ein widersprüchliches Verhalten der beklagten Parteien nicht vorliege, wäre ein solches erst dann beachtlich, wenn der Kläger sich berechtigterweise auf eine bestimmte Sach- oder Rechtslage verlassen hätte dürfen. Der Kläger könne sich im Zusammenhang mit der Haftungsbeschränkung des Paragraph 333, ASVG aber auf keinen besonderen Vertrauenstatbestand berufen. Nach herrschender Ansicht gelte das Haftungsprivileg auch dann, wenn ein selbständiger Unternehmer im Betrieb seines Auftraggebers Arbeiten verrichtet habe. Im Übrigen hätten die beklagten Parteien ihrer Fürsorgepflicht nach Paragraph 1157, ABGB durch das Verbot des Mitfahrens auf dem Trittbrett ausreichend entsprochen. Das Fehlverhalten ihres Vorarbeiters sei ihnen nicht zuzurechnen. Da auch das EKHG keine Anwendung finde, scheide eine Haftung der beklagten Parteien schon von vornherein aus.

Rechtliche Beurteilung

Hierzu wurde erwogen:

1. Gemäß § 333 Abs 1 ASVG ist der Dienstgeber dem Versicherten zum Ersatz des Schadens, der diesem durch eine

Verletzung am Körper infolge eines Arbeitsunfalls entstanden ist, nur verpflichtet, wenn er den Unfall vorsätzlich verursacht hat. Das Haftungsprivileg ist gemäß § 333 Abs 3 ASVG nicht anzuwenden, wenn der Arbeitsunfall durch ein Verkehrsmittel eingetreten ist, für dessen Betrieb aufgrund gesetzlicher Vorschrift eine erhöhte Haftpflicht besteht. Die Ausnahmeregelung umfasst sämtliche durch eine Haftpflichtversicherung gedeckte Schäden und stellt ausschließlich auf die obligatorische Haftpflichtversicherung ab (9 ObA 48/11s; 2 Ob 178/11g; RIS-Justiz RS0085140, RS0085182, RS0109871). 1. Gemäß Paragraph 333, Absatz eins, ASVG ist der Dienstgeber dem Versicherten zum Ersatz des Schadens, der diesem durch eine Verletzung am Körper infolge eines Arbeitsunfalls entstanden ist, nur verpflichtet, wenn er den Unfall vorsätzlich verursacht hat. Das Haftungsprivileg ist gemäß Paragraph 333, Absatz 3, ASVG nicht anzuwenden, wenn der Arbeitsunfall durch ein Verkehrsmittel eingetreten ist, für dessen Betrieb aufgrund gesetzlicher Vorschrift eine erhöhte Haftpflicht besteht. Die Ausnahmeregelung umfasst sämtliche durch eine Haftpflichtversicherung gedeckte Schäden und stellt ausschließlich auf die obligatorische Haftpflichtversicherung ab (9 ObA 48/11s; 2 Ob 178/11g; RIS-Justiz RS0085140, RS0085182, RS0109871).

Das Berufungsgericht hat die Frage des Erfordernisses einer obligatorischen Haftpflichtversicherung für den am Unfall beteiligten Radlader nach den in der Entscheidung 2 Ob 316/97b dargelegten Kriterien geprüft (vgl auch 2 Ob 219/04a; 9 ObA 48/11s) und auf der Grundlage der getroffenen Feststellungen („reines Baustellenfahrzeug“) sowie des unbestritten gebliebenen Tatsachenvorbringens der beklagten Parteien verneint. Da auch der Kläger die Ausnahmeregelung des § 333 Abs 3 ASVG in seiner Rekursbeantwortung für „prima facie nicht anwendbar“ hält, genügt der Hinweis auf die insoweit zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichts (§ 510 Abs 3 Satz 2 ZPO). Das Berufungsgericht hat die Frage des Erfordernisses einer obligatorischen Haftpflichtversicherung für den am Unfall beteiligten Radlader nach den in der Entscheidung 2 Ob 316/97b dargelegten Kriterien geprüft vergleiche auch 2 Ob 219/04a; 9 ObA 48/11s) und auf der Grundlage der getroffenen Feststellungen („reines Baustellenfahrzeug“) sowie des unbestritten gebliebenen Tatsachenvorbringens der beklagten Parteien verneint. Da auch der Kläger die Ausnahmeregelung des Paragraph 333, Absatz 3, ASVG in seiner Rekursbeantwortung für „prima facie nicht anwendbar“ hält, genügt der Hinweis auf die insoweit zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichts (Paragraph 510, Absatz 3, Satz 2 ZPO).

2. Auf die Haftungsbeschränkung des § 333 Abs 1 ASVG ist von Amts wegen nicht Bedacht zu nehmen (RIS-Justiz RS0085007). Dem Dienstgeber (zur Arbeitsgemeinschaft vgl RIS-Justiz RS0025976; Neumayr in Schwimann, ABGB 3 VII § 333 ASVG Rz 44) steht jedoch das Recht zu, sich darauf zu berufen, wenn ihn der verletzte Versicherte nach einem Arbeitsunfall wegen des erlittenen Personenschadens in Anspruch nimmt. Die Auffassung des Berufungsgerichts, den beklagten Parteien sei im konkreten Fall die Berufung auf das Haftungsprivileg wegen ihres „widersprüchlichen Verhaltens“ verwehrt, enthält daher den Vorwurf des Rechtsmissbrauchs. § 1295 Abs 2 ABGB bietet eine im geltenden Recht verankerte Grundlage für ein allgemeines, über die Sanktion des Schadenersatzes hinausreichendes Rechtsmissbrauchsverbot (F. Bydlinski, Skizzen zum Verbot des Rechtsmissbrauchs im österreichischen Privatrecht, FS Krejci [2001] 1079 [1091]). 2. Auf die Haftungsbeschränkung des Paragraph 333, Absatz eins, ASVG ist von Amts wegen nicht Bedacht zu nehmen (RIS-Justiz RS0085007). Dem Dienstgeber (zur Arbeitsgemeinschaft vergleiche RIS-Justiz RS0025976; Neumayr in Schwimann, ABGB 3 römisch sieben Paragraph 333, ASVG Rz 44) steht jedoch das Recht zu, sich darauf zu berufen, wenn ihn der verletzte Versicherte nach einem Arbeitsunfall wegen des erlittenen Personenschadens in Anspruch nimmt. Die Auffassung des Berufungsgerichts, den beklagten Parteien sei im konkreten Fall die Berufung auf das Haftungsprivileg wegen ihres „widersprüchlichen Verhaltens“ verwehrt, enthält daher den Vorwurf des Rechtsmissbrauchs. Paragraph 1295, Absatz 2, ABGB bietet eine im geltenden Recht verankerte Grundlage für ein allgemeines, über die Sanktion des Schadenersatzes hinausreichendes Rechtsmissbrauchsverbot (F. Bydlinski, Skizzen zum Verbot des Rechtsmissbrauchs im österreichischen Privatrecht, FS Krejci [2001] 1079 [1091]).

2.1 Mit dem „widersprüchlichen Verhalten“ (venire contra factum proprium) als Anwendungsfall des Rechtsmissbrauchs hat sich in der Lehre Mader (Rechtsmissbrauch und unzulässige Rechtsausübung [1994]) eingehend befasst. In den Grundfällen geht es nach diesem Autor darum, dass der Berechtigte beim Verpflichteten durch sein Verhalten den Eindruck erweckt hat, ein ihm zustehendes Recht nicht (mehr) geltend zu machen, sodass im Hinblick darauf eine spätere Berufung auf das Recht als Verstoß gegen Treu und Glauben angesehen wird. In anderen Fällen erweckt der Berechtigte im Verpflichteten durch sein Verhalten Vertrauen auf das Bestehen einer bestimmten Sach- oder Rechtslage, weshalb die „Widersprüchlichkeit“ hier zwischen der objektiven Rechtslage und dem Verhalten des Berechtigten gesehen wird (aaO 292 f).

Mader gelangt in seiner Untersuchung zu dem Ergebnis, dass „widersprüchliches Verhalten“ (nur) unter dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes die Rechtsfolge der Sittenwidrigkeit rechtfertigen könne. Die Ausübung eines subjektiven Rechts sei demnach sittenwidrig, wenn zurechenbar schutzwürdiges Vertrauen erzeugt worden sei, dass dieses Recht nicht bzw nicht mehr bestehe (oder von ihm in einem bestimmten Zeitraum kein Gebrauch gemacht werde) und der Verpflichtete sich darauf eingerichtet habe (aaO 300). Die einzelnen Tatbestandsmerkmale dieses Missbrauchstatbestands (Schaffen eines Vertrauenstatbestands; Zurechnung zum Rechtsträger; Gutgläubigkeit und Schutzwürdigkeit des Gegners; Vertrauensdisposition) bildeten ein bewegliches System, innerhalb dessen keines der Tatbestandselemente zur Gänze verzichtbar sei (aaO 303). Ein „reines Selbstwiderspruchsverbot“ ohne Bestehen einer Vertrauenssituation sei - entgegen der Rechtsprechung des BGH - hingegen abzulehnen (aaO 313 ff; zur Abgrenzung von der Rechtslage in Deutschland [§ 242 BGB] vgl auch Schauer, Rechtsmissbräuchliche Geltendmachung der Arbeitnehmereigenschaft, RdW 1997, 733).

Mader gelangt in seiner Untersuchung zu dem Ergebnis, dass „widersprüchliches Verhalten“ (nur) unter dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes die Rechtsfolge der Sittenwidrigkeit rechtfertigen könne. Die Ausübung eines subjektiven Rechts sei demnach sittenwidrig, wenn zurechenbar schutzwürdiges Vertrauen erzeugt worden sei, dass dieses Recht nicht bzw nicht mehr bestehe (oder von ihm in einem bestimmten Zeitraum kein Gebrauch gemacht werde) und der Verpflichtete sich darauf eingerichtet habe (aaO 300). Die einzelnen Tatbestandsmerkmale dieses Missbrauchstatbestands (Schaffen eines Vertrauenstatbestands; Zurechnung zum Rechtsträger; Gutgläubigkeit und Schutzwürdigkeit des Gegners; Vertrauensdisposition) bildeten ein bewegliches System, innerhalb dessen keines der Tatbestandselemente zur Gänze verzichtbar sei (aaO 303). Ein „reines Selbstwiderspruchsverbot“ ohne Bestehen einer Vertrauenssituation sei - entgegen der Rechtsprechung des BGH - hingegen abzulehnen (aaO 313 ff; zur Abgrenzung von der Rechtslage in Deutschland [§ 242 BGB] vergleiche auch Schauer, Rechtsmissbräuchliche Geltendmachung der Arbeitnehmereigenschaft, RdW 1997, 733).

2.2 In der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs wurde bisweilen das Verhalten eines Berechtigten als gegen das Verbot des „venire contra factum proprium“ verstoßend und deshalb als rechtsmissbräuchlich beurteilt (1 Ob 318/99t; 7 Ob 236/05i; vgl auch 8 Ob 45/11t). Auch in den vom Berufungsgericht zitierten arbeitsrechtlichen Entscheidungen (8 ObA 20/04f; 8 ObA 49/07z) wurde dieser Missbrauchstatbestand erörtert, letztlich aber nicht als verwirklicht angesehen.

2.2 In der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs wurde bisweilen das Verhalten eines Berechtigten als gegen das Verbot des „venire contra factum proprium“ verstoßend und deshalb als rechtsmissbräuchlich beurteilt (1 Ob 318/99t; 7 Ob 236/05i; vergleiche auch 8 Ob 45/11t). Auch in den vom Berufungsgericht zitierten arbeitsrechtlichen Entscheidungen (8 ObA 20/04f; 8 ObA 49/07z) wurde dieser Missbrauchstatbestand erörtert, letztlich aber nicht als verwirklicht angesehen.

In der Judikatur ist überdies anerkannt, dass unter bestimmten Voraussetzungen eine die Beitragsaufbringung beeinträchtigende Vertragsgestaltung die Geltendmachung von Insolvenz-Entgelt sittenwidrig machen kann (vgl 8 ObS 2/11v mwN). In der vom Berufungsgericht ebenfalls zitierten Entscheidung 8 ObS 204/00h wurde die Geltendmachung von Insolvenzausfallgeld als sittenwidrig beurteilt, weil die dortige Klägerin, eine „atypische Verhandlungsposition“ ausnützend, die vertragliche Gestaltung ihres Arbeitsverhältnisses bewusst zu ihrem Vorteil beeinflusst und die Schädigung des (damaligen) Insolvenz-Ausfallgeldfonds zumindest in Kauf genommen hatte (ähnlich 8 ObS 2/11v: „Ausbeutung“ des Fonds).

In der Judikatur ist überdies anerkannt, dass unter bestimmten Voraussetzungen eine die Beitragsaufbringung beeinträchtigende Vertragsgestaltung die Geltendmachung von Insolvenz-Entgelt sittenwidrig machen kann (vergleiche 8 ObS 2/11v mwN). In der vom Berufungsgericht ebenfalls zitierten Entscheidung 8 ObS 204/00h wurde die Geltendmachung von Insolvenzausfallgeld als sittenwidrig beurteilt, weil die dortige Klägerin, eine „atypische Verhandlungsposition“ ausnützend, die vertragliche Gestaltung ihres Arbeitsverhältnisses bewusst zu ihrem Vorteil beeinflusst und die Schädigung des (damaligen) Insolvenz-Ausfallgeldfonds zumindest in Kauf genommen hatte (ähnlich 8 ObS 2/11v: „Ausbeutung“ des Fonds).

3. Mit diesen Fällen ist die hier vorliegende Konstellation allerdings nicht vergleichbar:

3.1 Für den Haftungsausschluss nach § 333 Abs 1 ASVG kommt es nicht auf die konkrete Gestaltung eines Vertragsverhältnisses an. Es ist nicht einmal erforderlich, dass ein solches überhaupt besteht (2 Ob 114/08s mwN; RIS-Justiz RS0084231); entscheidend ist nur das Tätigwerden in der Sphäre des Unternehmers (8 ObA 56/07m). Auch wenn einander zwei Betriebsunternehmer als Vertragskontrahenten gegenüberstehen, kann es daher zum Haftungsausschluss kommen, wenn der Verletzte die Sphäre seines eigenen Betriebs verlässt und sich in den Aufgabenbereich des anderen Unternehmens, wenn auch uU nur kurzfristig, einordnet. Der Verletzte muss bei

Verrichtung dieser Tätigkeit in den fremden Betrieb eingegliedert sein; ein Verhältnis persönlicher oder wirtschaftlicher Abhängigkeit ist dabei nicht erforderlich (2 Ob 24/05a mwN; 2 Ob 48/07h; 2 Ob 12/09t; RIS-Justiz RS0021534, RS0084172). Wesentlich ist jedenfalls, dass die Tätigkeit ihrer Art nach einer abhängigen Beschäftigung entspricht und dass sie nicht zum eigenen betrieblichen Aufgabenbereich des Verletzten gehört (2 Ob 48/07h; 2 Ob 114/08s mwN). 3.1 Für den Haftungsausschluss nach Paragraph 333, Absatz eins, ASVG kommt es nicht auf die konkrete Gestaltung eines Vertragsverhältnisses an. Es ist nicht einmal erforderlich, dass ein solches überhaupt besteht (2 Ob 114/08s mwN; RIS-Justiz RS0084231); entscheidend ist nur das Tätigwerden in der Sphäre des Unternehmers (9 ObA 56/07m). Auch wenn einander zwei Betriebsunternehmer als Vertragskontrahenten gegenüberstehen, kann es daher zum Haftungsausschluss kommen, wenn der Verletzte die Sphäre seines eigenen Betriebs verlässt und sich in den Aufgabenbereich des anderen Unternehmens, wenn auch uU nur kurzfristig, einordnet. Der Verletzte muss bei Verrichtung dieser Tätigkeit in den fremden Betrieb eingegliedert sein; ein Verhältnis persönlicher oder wirtschaftlicher Abhängigkeit ist dabei nicht erforderlich (2 Ob 24/05a mwN; 2 Ob 48/07h; 2 Ob 12/09t; RIS-Justiz RS0021534, RS0084172). Wesentlich ist jedenfalls, dass die Tätigkeit ihrer Art nach einer abhängigen Beschäftigung entspricht und dass sie nicht zum eigenen betrieblichen Aufgabenbereich des Verletzten gehört (2 Ob 48/07h; 2 Ob 114/08s mwN).

3.2 Der Kläger verrichtete im Unfallszeitpunkt die ihm von einem Vorarbeiter der ARGE „angeschaffte“ Arbeit, nämlich das An- und Abhängen von Dübelpaketen an das bzw vom Gehänge des Radladers und die Platzierung dieser Pakete an vorbestimmten Stellen. Dabei handelte es sich um eine üblicherweise im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses anfallende Tätigkeit, somit eine ihrer Art nach abhängige Beschäftigung im zuvor erwähnten Sinn. Zu dieser gehörte auch die Mitfahrt des Klägers in dem vom Vorarbeiter gesteuerten Radlader, die letztlich zu dem Unfall führte. Dass der Kläger (auch) einen eigenen betrieblichen Aufgabenbereich abzudecken hatte, wurde in den Feststellungen des Erstgerichts verneint. Der Kläger war daher im Zeitpunkt des Unfalls unabhängig von der vertraglichen Gestaltung in den Betrieb der ARGE eingegliedert.

3.3 Vor dem Hintergrund der erörterten Sach- und Rechtslage, insbesondere der überzeugenden Ausführungen Maders, kann aber die Berufung auf das Haftungsprivileg des § 333 Abs 1 ASVG nicht als rechtsmissbräuchlich beurteilt werden. Selbst mit einem formell abgeschlossenen Werkvertrag wäre dem Kläger gegenüber kein Vertrauenstatbestand dahin geschaffen worden, dass sich die beklagten Parteien unter den in Punkt 3.1 genannten Voraussetzungen im Falle eines Arbeitsunfalls nicht auf das Haftungsprivileg des § 333 Abs 1 ASVG berufen würden. Abgesehen von der Frage der Gutgläubigkeit und der Schutzwürdigkeit des Klägers, die hier nicht weiter vertieft werden muss, liegt schon aus diesem Grund kein „widersprüchliches Verhalten“ zum Nachteil des Klägers vor. Der Vorwurf des Berufungsgerichts, die seinerzeitige Vertragsgestaltung stehe in „eklatantem Widerspruch“ zum nunmehrigen Prozessvorbringen der beklagten Parteien, mit welchem sie zur Abwendung einer sie sonst treffenden Haftung einzig den Vorteil des Haftungsprivilegs erreichen wollten, erweist sich als unbegründet. 3.3 Vor dem Hintergrund der erörterten Sach- und Rechtslage, insbesondere der überzeugenden Ausführungen Maders, kann aber die Berufung auf das Haftungsprivileg des Paragraph 333, Absatz eins, ASVG nicht als rechtsmissbräuchlich beurteilt werden. Selbst mit einem formell abgeschlossenen Werkvertrag wäre dem Kläger gegenüber kein Vertrauenstatbestand dahin geschaffen worden, dass sich die beklagten Parteien unter den in Punkt 3.1 genannten Voraussetzungen im Falle eines Arbeitsunfalls nicht auf das Haftungsprivileg des Paragraph 333, Absatz eins, ASVG berufen würden. Abgesehen von der Frage der Gutgläubigkeit und der Schutzwürdigkeit des Klägers, die hier nicht weiter vertieft werden muss, liegt schon aus diesem Grund kein „widersprüchliches Verhalten“ zum Nachteil des Klägers vor. Der Vorwurf des Berufungsgerichts, die seinerzeitige Vertragsgestaltung stehe in „eklatantem Widerspruch“ zum nunmehrigen Prozessvorbringen der beklagten Parteien, mit welchem sie zur Abwendung einer sie sonst treffenden Haftung einzig den Vorteil des Haftungsprivilegs erreichen wollten, erweist sich als unbegründet.

3.4 Aus der - von Mader abgelehnten -

Rechtsprechung in Deutschland, auf die sich der Kläger in seiner Rekursbeantwortung bezieht, wären für seinen Standpunkt keine günstigeren Erkenntnisse ableitbar. Danach könnte zwar auch ohne besonderen Vertrauenstatbestand „widersprüchliches Verhalten“ unzulässig sein, allerdings nur dann, wenn der Berechtigte aus seinem früheren Verhalten erhebliche Vorteile gezogen hat oder wenn sein Verhalten zu einem unlöslichen Selbstwiderspruch führt (dies referierend 8 ObA 49/07s; vgl Schauer aaO; Heinrichs in Palandt, BGB 68 § 242 Rz 57). Entgegen der Ansicht des Klägers liegen diese Kriterien hier nicht vor, weil es in Bezug auf das Haftungsprivileg schon an der Grundvoraussetzung des „widersprüchlichen Verhaltens“ fehlt. Einer näheren Auseinandersetzung mit der

Rechtslage in Deutschland bedarf es daher nicht.^{3,4} Aus der - von Mader abgelehnten -, Rechtsprechung in Deutschland, auf die sich der Kläger in seiner Rekursbeantwortung bezieht, wären für seinen Standpunkt keine günstigeren Erkenntnisse ableitbar. Danach könnte zwar auch ohne besonderen Vertrauensstatbestand „widersprüchliches Verhalten“ unzulässig sein, allerdings nur dann, wenn der Berechtigte aus seinem früheren Verhalten erhebliche Vorteile gezogen hat oder wenn sein Verhalten zu einem unlösbaren Selbstwiderspruch führt (dies referierend 8 ObA 49/07s; vergleiche Schauer aaO; Heinrichs in Palandt, BGB 68 Paragraph 242, Rz 57). Entgegen der Ansicht des Klägers liegen diese Kriterien hier nicht vor, weil es in Bezug auf das Haftungsprivileg schon an der Grundvoraussetzung des „widersprüchlichen Verhaltens“ fehlt. Einer näheren Auseinandersetzung mit der Rechtslage in Deutschland bedarf es daher nicht.

Das Argument der Umgehung zwingender arbeitsrechtlicher Vorschriften begründet keinen Widerspruch zur Inanspruchnahme des Haftungsprivilegs, setzt dieses doch nicht einmal ein (gültiges) Vertragsverhältnis voraus. Auch kommt es, wie das Berufungsgericht ohnedies richtig erkannte, für die Anwendung des Haftungsausschlusses nach § 333 Abs 1 ASVG nicht darauf an, ob der Verletzte zur Unfallversicherung angemeldet war, wozu die beklagten Parteien im vorliegenden Fall verpflichtet gewesen wären. Die Sozialversicherung ist eine ex-lege-Versicherung, deren Schutz auch eingreift, wenn der Dienstnehmer ohne Anmeldung beschäftigt wurde (9 ObA 172/07w mwN; vgl auch RIS-Justiz RS0083529). Das Argument der Umgehung zwingender arbeitsrechtlicher Vorschriften begründet keinen Widerspruch zur Inanspruchnahme des Haftungsprivilegs, setzt dieses doch nicht einmal ein (gültiges) Vertragsverhältnis voraus. Auch kommt es, wie das Berufungsgericht ohnedies richtig erkannte, für die Anwendung des Haftungsausschlusses nach Paragraph 333, Absatz eins, ASVG nicht darauf an, ob der Verletzte zur Unfallversicherung angemeldet war, wozu die beklagten Parteien im vorliegenden Fall verpflichtet gewesen wären. Die Sozialversicherung ist eine ex-lege-Versicherung, deren Schutz auch eingreift, wenn der Dienstnehmer ohne Anmeldung beschäftigt wurde (9 ObA 172/07w mwN; vergleiche auch RIS-Justiz RS0083529).

4. Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass die Haftungsbefreiung des § 333 Abs 1 ASVG auch im vorliegenden Fall zur Anwendung gelangt. Der Haftungsausschluss umfasst alle Schadenersatzansprüche, die aus der vom Kläger beim Arbeitsunfall vom 28. 6. 2007 erlittenen Körperverletzung resultieren. Da dies auf sämtliche vom Leistungsbegehren des Klägers umfasste Ansprüche zutrifft, ist die Sache bereits spruchreif, ohne dass noch auf Fragen der Verschuldens- oder der Gefährdungshaftung eingegangen werden müsste. Auch die Frage des Quotenvorrechts der Sozialversicherungsträger kann auf sich beruhen. 4. Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass die Haftungsbefreiung des Paragraph 333, Absatz eins, ASVG auch im vorliegenden Fall zur Anwendung gelangt. Der Haftungsausschluss umfasst alle Schadenersatzansprüche, die aus der vom Kläger beim Arbeitsunfall vom 28. 6. 2007 erlittenen Körperverletzung resultieren. Da dies auf sämtliche vom Leistungsbegehren des Klägers umfasste Ansprüche zutrifft, ist die Sache bereits spruchreif, ohne dass noch auf Fragen der Verschuldens- oder der Gefährdungshaftung eingegangen werden müsste. Auch die Frage des Quotenvorrechts der Sozialversicherungsträger kann auf sich beruhen.

Der Aufhebungsbeschluss des Berufungsgerichts ist zu beseitigen und in der Sache selbst ist das erstinstanzliche Urteil wiederherzustellen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 41, 50 ZPO. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 41, 50, ZPO.

Schlagworte

Gruppe: Verkehrsrecht, Verkehrsofergesetz

Textnummer

E102197

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2012:0020OB00214.11A.1025.000

Im RIS seit

12.11.2012

Zuletzt aktualisiert am

05.12.2014

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