

# TE OGH 1999/4/15 2Ob101/99p

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 15.04.1999

## **Kopf**

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Niederreiter als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schinko, Dr. Baumann, Dr. Zechner und Hon. Prof. Dr. Danzl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei I\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Lutz Hötzl und Dr. Manfred Michalek, Rechtsanwälte in Wien, gegen die beklagte Partei Karl T\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Helmut Meindl, Rechtsanwalt in Wien, wegen S 125.000,-- sA, infolge Rekurses der beklagten Partei gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht vom 18. Dezember 1998, GZ 16 R 191/98w-14, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 26. August 1998, GZ 18 Cg 97/97k-10, aufgehoben wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## **Spruch**

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekurses sind weitere Verfahrenskosten.

## **Text**

Begründung:

Mit der vorliegenden Klage begeht die klagende Partei als Kaskoversicherer eines Leasingfahrzeuges Ford Escort Cabrio vom Beklagten gestützt auf § 67 VersVG den Rückersatz der an das Leasingunternehmen (Eigentümerin) aufgrund des Totalschadens anlässlich eines Unfalles am 24. 6. 1996 überwiesenen Entschädigungszahlung von S 125.000,-- samt 4 % Zinsen seit 10. 2. 1997. Der Beklagte betreibe eine Autoreinigungs firma sowie die Vermietung von Autoabstellplätzen. Er habe dort (offensichtlich unangemeldet) auch einen bosnischen Staatsbürger namens Nermin K\*\*\*\* beschäftigt, der am genannten Tag den PKW unter Verwendung von entwendeten Kennzeichen insbesondere deswegen habe in Betrieb nehmen können, weil der Zündschlüssel im Fahrzeug gesteckt und nicht ordnungsgemäß verwahrt gewesen sei. In der Folge sei es dann zum Verkehrsunfall mit Totalschaden gekommen. Der Beklagte haftet für die Unterlassung der ordnungsgemäßen Verwahrung und habe überdies durch sein Verschulden diese Schwarzfahrt ermöglicht. Mit der vorliegenden Klage begeht die klagende Partei als Kaskoversicherer eines Leasingfahrzeuges Ford Escort Cabrio vom Beklagten gestützt auf Paragraph 67, VersVG den Rückersatz der an das Leasingunternehmen (Eigentümerin) aufgrund des Totalschadens anlässlich eines Unfalles am 24. 6. 1996 überwiesenen Entschädigungszahlung von S 125.000,-- samt 4 % Zinsen seit 10. 2. 1997. Der Beklagte betreibe eine Autoreinigungs firma sowie die Vermietung von Autoabstellplätzen. Er habe dort (offensichtlich unangemeldet) auch einen bosnischen Staatsbürger namens Nermin K\*\*\*\* beschäftigt, der am genannten Tag den PKW unter Verwendung von entwendeten Kennzeichen insbesondere deswegen habe in Betrieb nehmen können, weil der

Zündschlüssel im Fahrzeug gesteckt und nicht ordnungsgemäß verwahrt gewesen sei. In der Folge sei es dann zum Verkehrsunfall mit Totalschaden gekommen. Der Beklagte hafte für die Unterlassung der ordnungsgemäßen Verwahrung und habe überdies durch sein Verschulden diese Schwarzfahrt ermöglicht.

Die beklagte Partei beantragt die Abweisung des Klagebegehrens. Das Tor zur Halle, in der der PKW vor dem Diebstahl gestanden sei, sei ordnungsgemäß versperrt gewesen; das Steckenlassen des Zündschlüssels im offenen Wagen sei aus feuerpolizeilichen Gründen erforderlich gewesen. Mit K\*\*\*\*\* habe kein Beschäftigungsverhältnis vorgelegen. Schließlich werde "vorsichtshalber" auch noch mangelnde Passivlegitimation eingewendet, weil die Halle dem Beklagten vom Autohaus W\*\*\*\*\* unentgeltlich zur Verfügung gestellt worden sei.

Das Erstgericht wies das Klagebegehr ab. Es traf folgende Feststellungen:

Der Beklagte arbeitet als selbständiger Unternehmer für das Autohaus W\*\*\*\*. Der als Wagenpfleger beim Beklagten beschäftigte Alia H\*\*\*\*\* reinigte am 24. 6. 1997 den gegenständlichen PKW und stellte ihn danach in der Halle ab. Da Alia H\*\*\*\*\* Weisung hatte, bei allen PKWs, die in der Halle abgestellt werden, den Zündschlüssel im Zündschloß stecken zu lassen, tat er dies auch beim gegenständlichen Fahrzeug. Nermin K\*\*\*\*, der Alia H\*\*\*\*\* kannte und schon öfters im Betrieb besucht hatte, suchte diesen an diesem Tag zwischen 18.00 und 19.00 Uhr auf. Gegen 19.30 Uhr verließ Alia H\*\*\*\*\* als letzter - Nermin K\*\*\*\* war schon gegangen - das Firmengelände, nachdem er die Halle mittels eines Vorhängeschlosses versperrt hatte. Am Abend begab sich Nermin K\*\*\*\* erneut zum Firmengelände, brach das am Tor der Halle angebrachte Schloß auf, indem er die Vorrichtung, die zum Einhängen des Vorhängeschlosses diente, aus dem Türrahmen herausriß, und fuhr - nachdem er die Kennzeichen eines anderen Autos darauf montiert hatte - mit dem Ford Escort Cabrio davon. In weiterer Folge wurde die Besatzung eines Funkstreifenwagens auf den PKW aufmerksam und verfolgte diesen mit Blaulicht. Nermin K\*\*\*\* erhöhte hierauf seine Geschwindigkeit; als er eine Kreuzung im Stadtgebiet von W\*\*\*\* bei Rotlicht übersetzte, kam es im Kreuzungsbereich zu einem Zusammenstoß mit einem anderen Fahrzeug. Am gegenständlichen Fahrzeug entstand hiervon Totalschaden; der aus dem Verkehrsunfall resultierende Schaden betrug S 125.000,--.

Das Erstgericht hielt den Einwand der mangelnden Passivlegitimation für nicht zutreffend, weil der Beklagte über die Halle verfügberechtigt gewesen sei. Unter den gegebenen Umständen sei jedoch von einer ordnungsgemäßen Verwahrung des PKW auszugehen, weil er nicht auf einem offenen Werkstättenhof, sondern in einer mit einem Vorhängeschloß versperrten Halle abgestellt worden sei. Auch die Haftung gemäß § 6 Abs 1 zweiter Satz EKHG (iVm § 102 Abs 6 KFG) sei zu verneinen, weil der Beklagte der Inbetriebnahme durch Unbefugte ein beträchtliches Hindernis entgegengesetzt habe, sodaß er auch keine Schwarzfahrt ermöglicht habe. Das Erstgericht hielt den Einwand der mangelnden Passivlegitimation für nicht zutreffend, weil der Beklagte über die Halle verfügberechtigt gewesen sei. Unter den gegebenen Umständen sei jedoch von einer ordnungsgemäßen Verwahrung des PKW auszugehen, weil er nicht auf einem offenen Werkstättenhof, sondern in einer mit einem Vorhängeschloß versperrten Halle abgestellt worden sei. Auch die Haftung gemäß Paragraph 6, Absatz eins, zweiter Satz EKHG in Verbindung mit Paragraph 102, Absatz 6, KFG) sei zu verneinen, weil der Beklagte der Inbetriebnahme durch Unbefugte ein beträchtliches Hindernis entgegengesetzt habe, sodaß er auch keine Schwarzfahrt ermöglicht habe.

Das Berufungsgericht hob das angefochtene Urteil infolge Berufung der klagenden Partei auf, verwies die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück und sprach aus, daß der "Revisionsrekurs" (richtig: Rekurs - § 519 Abs 1 Z 2 ZPO) zulässig sei. Das Berufungsgericht hob das angefochtene Urteil infolge Berufung der klagenden Partei auf, verwies die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück und sprach aus, daß der "Revisionsrekurs" (richtig: Rekurs - Paragraph 519, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO) zulässig sei.

Zwar habe das Erstgericht nicht feststellen können, ob Nermin K\*\*\*\*\* beim Beklagten beschäftigt gewesen sei; die Beweislast für seine und seiner Leute Schuldlosigkeit treffe aber den Beklagten als Verwahrer. Im Zusammenhang mit Reparaturaufträgen von Fahrzeugen richte sich das Ausmaß der Sorgfaltspflicht nach den §§ 1297 bis 1299 ABGB; der Unternehmer habe das ihm übergebene Fahrzeug jedenfalls so zu verwahren, daß Unbefugte nicht Zugang zu den Fahrzeugschlüsseln hätten. Gemäß § 970 Abs 2 ABGB hafteten Unternehmer, die Aufbewahrungsräume (dazu zählten auch Automobilgaragen) halten, für die bei ihnen eingestellten Fahrzeuge, sofern sie nicht bewiesen, daß der Schaden weder durch sie oder einen ihrer Leute verschuldet, noch durch fremde, in dem Haus aus- und eingehende Personen verursacht worden sei. Die vom Erstgericht getroffenen Feststellungen seien zur abschließenden Beurteilung des

Sachverhaltes noch nicht ausreichend: Zwar habe das Erstgericht nicht feststellen können, ob Nermin K\*\*\*\*\* beim Beklagten beschäftigt gewesen sei; die Beweislast für seine und seiner Leute Schuldlosigkeit treffe aber den Beklagten als Verwahrer. Im Zusammenhang mit Reparaturaufträgen von Fahrzeugen richte sich das Ausmaß der Sorgfaltspflicht nach den Paragraphen 1297 bis 1299 ABGB; der Unternehmer habe das ihm übergebene Fahrzeug jedenfalls so zu verwahren, daß Unbefugte nicht Zugang zu den Fahrzeugschlüsseln hätten. Gemäß Paragraph 970, Absatz 2, ABGB hafteten Unternehmer, die Aufbewahrungsräume (dazu zählten auch Automobilgaragen) halten, für die bei ihnen eingestellten Fahrzeuge, sofern sie nicht bewiesen, daß der Schaden weder durch sie oder einen ihrer Leute verschuldet, noch durch fremde, in dem Haus aus- und eingehende Personen verursacht worden sei. Die vom Erstgericht getroffenen Feststellungen seien zur abschließenden Beurteilung des Sachverhaltes noch nicht ausreichend:

So müßte der Beklagte den Beweis erbringen, daß K\*\*\*\*\* nicht zu seinen Leuten gehört habe (wofür es aus den Protokollen im Strafakt gewisse Hinweise gebe) und damit die Inbetriebnahme des PKW nicht von seinen Leuten verschuldet worden sei; andernfalls hafte der Beklagte gemäß § 970 ABGB auch für das Verschulden "seiner Leute", wobei es nicht erforderlich sei, daß der Genannte beim Beklagten auch als Dienstnehmer beschäftigt gewesen sei. Da der Unternehmer auch für die Gefahr des offenen Hauses hafte, liege eine diesbezügliche Gefährdungshaftung vor. Dem Beklagten habe bewußt sein müssen, daß K\*\*\*\*\* sich Kenntnis von den in der Halle abgestellten Fahrzeugen steckenden Zündschlüsseln habe verschaffen können. Damit habe er zur Ermöglichung der Schwarzfahrt beigetragen. Schließlich sei auch noch feststellungsbedürftig, welche Sicherungsmaßnahmen der Beklagten gegen das Entfernen des Vorhängeschlosses getroffen habe, ob also dessen Entfernung leicht und ohne besondere Kräfte und Werkzeuge möglich gewesen sei; auch für diesen Umstand treffe den Beklagten die Beweislast. Mit der in der Beweisrüge bekämpften Feststellung, daß die Halle überhaupt mit einem versperrbaren Schloß versehen gewesen sei, werde sich das Erstgericht im zweiten Rechtsgang zu beschäftigen haben. Erst wenn die aufgezeigten Feststellungen vom Erstgericht getroffen worden seien, könne beurteilt werden, ob dem Beklagten der "Freibeweis" gelungen sei oder nicht, wobei sämtliche Unklarheiten zu seinen Lasten gingen. So müßte der Beklagte den Beweis erbringen, daß K\*\*\*\*\* nicht zu seinen Leuten gehört habe (wofür es aus den Protokollen im Strafakt gewisse Hinweise gebe) und damit die Inbetriebnahme des PKW nicht von seinen Leuten verschuldet worden sei; andernfalls hafte der Beklagte gemäß Paragraph 970, ABGB auch für das Verschulden "seiner Leute", wobei es nicht erforderlich sei, daß der Genannte beim Beklagten auch als Dienstnehmer beschäftigt gewesen sei. Da der Unternehmer auch für die Gefahr des offenen Hauses hafte, liege eine diesbezügliche Gefährdungshaftung vor. Dem Beklagten habe bewußt sein müssen, daß K\*\*\*\*\* sich Kenntnis von den in der Halle abgestellten Fahrzeugen steckenden Zündschlüsseln habe verschaffen können. Damit habe er zur Ermöglichung der Schwarzfahrt beigetragen. Schließlich sei auch noch feststellungsbedürftig, welche Sicherungsmaßnahmen der Beklagten gegen das Entfernen des Vorhängeschlosses getroffen habe, ob also dessen Entfernung leicht und ohne besondere Kräfte und Werkzeuge möglich gewesen sei; auch für diesen Umstand treffe den Beklagten die Beweislast. Mit der in der Beweisrüge bekämpften Feststellung, daß die Halle überhaupt mit einem versperrbaren Schloß versehen gewesen sei, werde sich das Erstgericht im zweiten Rechtsgang zu beschäftigen haben. Erst wenn die aufgezeigten Feststellungen vom Erstgericht getroffen worden seien, könne beurteilt werden, ob dem Beklagten der "Freibeweis" gelungen sei oder nicht, wobei sämtliche Unklarheiten zu seinen Lasten gingen.

Der "Revisionsrekurs" (richtig: Rekurs) wurde zugelassen, weil zur Frage, "ob ein Unternehmer bei mit einem Vorhängeschloß abgeschlossenem Tor in der Werkhalle die Fahrzeuge unversperrt mit steckenden Zündschlüsseln abstellen darf und ob mit Naturalien bezahlte Aushilfskräfte als 'Leute' des Garagenunternehmers anzusehen sind, eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes fehlt".

Gegen diesen Aufhebungsbeschuß richtet sich der (erkennbar) auf den Rechtsmittelgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung gestützte Rekurs der beklagten Partei mit dem Antrag, ihn aufzuheben und in der Sache selbst das erstinstanzliche Urteil wiederherzustellen; hilfsweise wird der Antrag gestellt, dem Berufungsgericht aufzutragen, durch Sachentscheidung der Berufung der klagenden Partei keine Folge zu geben und das klageabweisliche Ersturteil zu bestätigen.

Die klagende Partei hat keine Rekursbeantwortung (§ 521a Abs 1 Z 2 ZPO) erstattet. Die klagende Partei hat keine Rekursbeantwortung (Paragraph 521 a, Absatz eins, Ziffer 2, ZPO) erstattet.

## Rechtliche Beurteilung

Der Rekurs ist zulässig, weil die rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichtes maßgebende Haftungsfragen nicht berücksichtigt hat, auf die - zur Vermeidung von Unklarheiten im zweiten Rechtsgang - im Sinne der Rechtssicherheit einzugehen ist; das Rechtsmittel ist jedoch im Ergebnis nicht berechtigt, weil die Sache tatsächlich noch nicht spruchreif ist.

Zu den Ausführungen des Rechtsmittelwerbers hat der Oberste Gerichtshof folgendes erwogen:

1. Zur Einwendung mangelnder Passivlegitimation:

Hiezu wird dem Berufungsgericht der Vorwurf gemacht, dieses habe sich mit diesem Einwand "unverständlichlicherweise überhaupt nicht auseinandergesetzt", obwohl er bereits in erster Instanz erhoben und auch in der Berufungsbeantwortung nochmals wiederholt worden sei, und hiezu auch eine entsprechende Beweisurkunde vorgelegt worden sei.

Hiezu ist gleich vorweg festzuhalten, daß es darauf, ob der Beklagte die von ihm selbst(ändig) betriebene Betriebsstätte von der Fa. Autohaus W\*\*\*\*\* (im folgenden kurz: Firma Autohaus) unentgeltlich zur Verfügung gestellt erhalten (Beilage 1) oder aber gegen Entgelt gemietet hatte (Beilage E), nicht entscheidend ankommen kann. Maßgeblich und entscheidungswesentlich ist vielmehr, in welcher vertraglichen Beziehung der geschädigte Versicherungsnehmer der Klägerin zum Beklagten stand. Diesbezüglich sind die bisherigen Feststellungen jedoch nicht ausreichend klar, sodaß die Frage der Passivlegitimation des Genannten auch noch nicht abschließend beantwortet werden kann. Insoweit sind - nach der bisherigen Aktenlage - nämlich mehrere Varianten denkbar:

Bestand zwischen dem Versicherungsnehmer der Klägerin und dem Beklagten eine direkte vertragliche Beziehung, aufgrund derer das Fahrzeug zu reinigen und anschließend (über Nacht) vor Zugriffen Unbefugter sicher zu verwahren war, so folgt daraus auch eine unmittelbare (werkvertragliche - siehe hiezu näher noch weiter unten) Haftung des Beklagten ex contractu samt Nebenpflichten aus dieser mitübernommenen Verwahrung. Lag hingegen ein solches Vertragsverhältnis nur zwischen dem Versicherungsnehmer und der Firma Autohaus (betreffend die dem Schadensfall vorangegangenen Reinigungsarbeiten am PKW) vor, wäre der von dieser - etwa als Subunternehmer - beigezogene Beklagte insoweit als deren Erfüllungsgehilfe zu qualifizieren, für dessen Verschulden zwar diese gemäß § 1313a ABGB einzustehen hätte (JBl 1972, 609; 8 Ob 608/78), der Beklagte seinerseits jedoch der Klägerin als regressierender Legalzessionarin direkt nur deliktisch haftbar wäre (SZ 51/97 und 51/176; Harrer in Schwimann, ABGB VII2 Rz 26 zu § 1313a). Denkbar wäre schließlich aber auch noch eine weitere Fallvariante, nach der zwar ebenfalls eine - allerdings nicht auf Fahrzeugreinigung und anschließendes Abstellen (= Verwahren) ausgerichtete - Vertragsbeziehung nur zwischen Versicherungsnehmer und Firma Autohaus bestand, letztere sich jedoch des Beklagten nicht zur Vertragserfüllung (als Gehilfe nach § 1313a ABGB) bediente, sondern diesen kraft eigenen Vertrages mit dem Genannten mit den Reinigungsaufgaben samt anschließender Verwahrung beauftragte, ohne daß dies (auch) Gegenstand des Vertrages mit dem klägerischen Versicherungsnehmer war, der diesfalls daher - im Verhältnis zum Beklagten - zwar ebenfalls nur Dritter, jedoch als Fahrzeugeigentümer zufolge des erkenn- und voraussehbaren räumlichen Kontaktes zur (im Verhältnis zur Firma Autohaus) vertraglich bedungenen Hauptleistung vom vertraglichen Schutzbereich miterfaßt und damit seinerseits unmittelbar schadenersatzberechtigt wäre (RIS-Justiz RS0013961; Koziol, Haftpflichtrecht I3 Rz 13/1) - wie dies der Oberste Gerichtshof etwa auch im Zusammenhang mit Wartungsverträgen von Fahrzeugen (SZ 46/121), darüber hinaus aber immer dann in objektiver Auslegung bejaht hat, wenn es um den Schutz dritter Personen ging, deren räumlicher Kontakt mit der vertraglich zu erbringenden Hauptleistung beim Vertragsschluß vorhersehbar war, die also der vertraglichen Leistung nahestehen und an denen der Vertragspartner (beim Werkvertrag der Besteller) ein sichtbares Interesse hat oder hinsichtlich welcher ihm selbst offensichtlich eine Fürsorgepflicht zukommt (RS0034594; ausführlich SZ 58/4 und JBl 1997, 315 = EvBl 1997/105). In solchen Fällen kann dann aber auch der Eigentümer (und nicht bloß der Hinterleger) einer verwahrten Sache gegen den Verwahrer ex contractu vorgehen, wenn der Verwahrungsvertrag als Rechtsgeschäft mit Schutzwirkung zugunsten Dritter einzustufen ist (Schubert in Rummel, ABGB I2 Rz 1 zu § 964; Binder in Schwimann, ABGB IV2 Rz 12 zu § 964). Bestand zwischen dem Versicherungsnehmer der Klägerin und dem Beklagten eine direkte vertragliche Beziehung, aufgrund derer das Fahrzeug zu reinigen und anschließend (über Nacht) vor Zugriffen Unbefugter sicher zu verwahren war, so folgt daraus auch eine unmittelbare (werkvertragliche - siehe hiezu näher noch weiter unten) Haftung des Beklagten ex contractu samt Nebenpflichten aus dieser mitübernommenen Verwahrung. Lag hingegen ein solches Vertragsverhältnis nur zwischen dem Versicherungsnehmer und der Firma Autohaus (betreffend die dem Schadensfall vorangegangenen Reinigungsarbeiten am PKW) vor, wäre der von dieser - etwa als Subunternehmer - beigezogene

Beklagte insoweit als deren Erfüllungsgehilfe zu qualifizieren, für dessen Verschulden zwar diese gemäß Paragraph 1313 a, ABGB einzustehen hätte (JBl 1972, 609; 8 Ob 608/78), der Beklagte seinerseits jedoch der Klägerin als regressierender Legalzessionarin direkt nur deliktisch haftbar wäre (SZ 51/97 und 51/176; Harrer in Schwimann, ABGB VII2 Rz 26 zu Paragraph 1313 a.). Denkbar wäre schließlich aber auch noch eine weitere Fallvariante, nach der zwar ebenfalls eine - allerdings nicht auf Fahrzeugreinigung und anschließendes Abstellen (= Verwahren) ausgerichtete - Vertragsbeziehung nur zwischen Versicherungsnehmer und Firma Autohaus bestand, letztere sich jedoch des Beklagten nicht zur Vertragserfüllung (als Gehilfe nach Paragraph 1313 a, ABGB) bediente, sondern diesen kraft eigenen Vertrages mit dem Genannten mit den Reinigungsaufgaben samt anschließender Verwahrung beauftragte, ohne daß dies (auch) Gegenstand des Vertrages mit dem klägerischen Versicherungsnehmer war, der diesfalls daher - im Verhältnis zum Beklagten - zwar ebenfalls nur Dritter, jedoch als Fahrzeugeigentümer zufolge des erkenn- und voraussehbaren räumlichen Kontaktes zur (im Verhältnis zur Firma Autohaus) vertraglich bedungenen Hauptleistung vom vertraglichen Schutzbereich miterfaßt und damit seinerseits unmittelbar schadenersatzberechtigt wäre (RIS-Justiz RS0013961; Koziol, Haftpflichtrecht I3 Rz 13/1) - wie dies der Oberste Gerichtshof etwa auch im Zusammenhang mit Wartungsverträgen von Fahrzeugen (SZ 46/121), darüber hinaus aber immer dann in objektiver Auslegung bejaht hat, wenn es um den Schutz dritter Personen ging, deren räumlicher Kontakt mit der vertraglich zu erbringenden Hauptleistung beim Vertragsschluß vorhersehbar war, die also der vertraglichen Leistung nahestehen und an denen der Vertragspartner (beim Werkvertrag der Besteller) ein sichtbares Interesse hat oder hinsichtlich welcher ihm selbst offensichtlich eine Fürsorgepflicht zukommt (RS0034594; ausführlich SZ 58/4 und JBl 1997, 315 = EvBl 1997/105). In solchen Fällen kann dann aber auch der Eigentümer (und nicht bloß der Hinterleger) einer verwahrten Sache gegen den Verwahrer ex contractu vorgehen, wenn der Verwahrungsvertrag als Rechtsgeschäft mit Schutzwirkung zugunsten Dritter einzustufen ist (Schubert in Rummel, ABGB I2 Rz 1 zu Paragraph 964 ;, Binder in Schwimann, ABGB IV2 Rz 12 zu Paragraph 964,).

Um diese streitentscheidenden Fragen abschließend beantworten zu können, reicht der bisherige Sachverhalt nicht aus, sodaß das erstgerichtliche Verfahren bereits hiezu ergänzungsbedürftig ist. Die aufgezeigten Problemstellungen werden insoweit auch mit den Parteien zu erörtern und ihnen Gelegenheit zu weiterem Sachvorbringen zu geben sein.

## 2. Zur rechtlichen Qualifizierung eines (allenfalls) zum Beklagten bestehenden direkten Vertragsverhältnisses:

Der Rechtsmittelwerber verweist auch zu dieser Frage darauf, daß zwischen ihm und dem Versicherungsnehmer der Klägerin kein Vertragsverhältnis gegeben sei, weshalb auch einer Anwendung der §§ 1298 und 1313a ABGB "jegliche Grundlage entzogen" sei. § 970 Abs 2 ABGB sei unanwendbar, weil er kein Garagierungsunternehmen, sondern lediglich eine Werkstatt, die Reinigungsarbeiten durchführt, betreibe. Das Fahrzeug sei auch nicht vom Versicherungsnehmer der Klägerin "eingebracht bzw eingestellt" worden, sondern von der Firma Autohaus. Wenn Eigentümer und Einsteller verschiedene Personen seien, sei jedenfalls der Eigentümer nicht Träger des Haftungsanspruches; damit wäre aber auch die Aktivlegitimation des Versicherungsnehmers der Klägerin nicht gegeben. Durch Legalzession hätten auf diese nur diejenigen Rechte übergehen können, die auch ihrem Versicherungsnehmer zugestanden seien. Damit sei die Rechtssache ebenfalls bereits im Sinne einer Klageabweisung spruchreif. Der Rechtsmittelwerber verweist auch zu dieser Frage darauf, daß zwischen ihm und dem Versicherungsnehmer der Klägerin kein Vertragsverhältnis gegeben sei, weshalb auch einer Anwendung der Paragraphen 1298 und 1313a ABGB "jegliche Grundlage entzogen" sei. Paragraph 970, Absatz 2, ABGB sei unanwendbar, weil er kein Garagierungsunternehmen, sondern lediglich eine Werkstatt, die Reinigungsarbeiten durchführt, betreibe. Das Fahrzeug sei auch nicht vom Versicherungsnehmer der Klägerin "eingebracht bzw eingestellt" worden, sondern von der Firma Autohaus. Wenn Eigentümer und Einsteller verschiedene Personen seien, sei jedenfalls der Eigentümer nicht Träger des Haftungsanspruches; damit wäre aber auch die Aktivlegitimation des Versicherungsnehmers der Klägerin nicht gegeben. Durch Legalzession hätten auf diese nur diejenigen Rechte übergehen können, die auch ihrem Versicherungsnehmer zugestanden seien. Damit sei die Rechtssache ebenfalls bereits im Sinne einer Klageabweisung spruchreif.

Für eine Annahme der (gegenüber bloßer Verwahrerhaftung strengerer: JBl 1961, 357) Voraussetzungen für eine Vertragshaftung nach § 970 Abs 2 zweiter Satz ABGB sind nach den für den Obersten Gerichtshof maßgeblichen (und im Berufungsverfahren unbekämpft gebliebenen) Feststellungen der Vorinstanzen tatsächlich keine Hinweise zu finden. Nach dieser Gesetzesstelle haften nämlich nur "Unternehmer, die ... Aufbewahrungsräume halten, für die bei ihnen eingestellten ... Fahrzeuge und die auf diesen befindlichen Sachen", sofern (Abs 1) "sie nicht beweisen, daß der

Schaden weder durch sie oder einen ihrer Leute verschuldet noch durch fremde, in dem Hause aus- und eingehende Personen verursacht ist". Der Beklagte war - obzwar er auch die Vermietung von Autoabstellplätzen betreibt (Punkt 2 der Klage) - in bezug auf das zu Schaden gekommene Fahrzeug nicht (derartiges hat auch die Klägerin nie behauptet) "Garagenunternehmer" (SZ 55/52; Binder in Schwimann, ABGB IV2 Rz 11 und 12 zu § 970), und zwar weder im Rahmen einer selbständigen unternehmerischen Zielsetzung, noch im Rahmen seines anderen Gewerbes (Autoreinigung), sondern insoweit ausschließlich als Betreiber (Inhaber) einer Fläche samt Halle zur Durchführung von Reinigungen an dort naturgemäß zu diesem Zwecke abgestellten Fahrzeugen tätig, wobei nach der Rechtsprechung § 970 ABGB auch nicht auf (bloße) Parkplätze, mögen diese zusätzlich bewacht, eingezäunt oder durch eine mit einer Kette verschließbare Einfahrt abgesichert sein (SZ 43/84), für anwendbar erachtet wird. Für eine Annahme der (gegenüber bloßer Verwahrerhaftung strengerer: JBl 1961, 357) Voraussetzungen für eine Vertragshaftung nach Paragraph 970, Absatz 2, zweiter Satz ABGB sind nach den für den Obersten Gerichtshof maßgeblichen (und im Berufungsverfahren unbekämpft gebliebenen) Feststellungen der Vorinstanzen tatsächlich keine Hinweise zu finden. Nach dieser Gesetzesstelle haften nämlich nur "Unternehmer, die ... Aufbewahrungsräume halten, für die bei ihnen eingestellten ... Fahrzeuge und die auf diesen befindlichen Sachen", sofern (Absatz eins,) "sie nicht beweisen, daß der Schaden weder durch sie oder einen ihrer Leute verschuldet noch durch fremde, in dem Hause aus- und eingehende Personen verursacht ist". Der Beklagte war - obzwar er auch die Vermietung von Autoabstellplätzen betreibt (Punkt 2 der Klage) - in bezug auf das zu Schaden gekommene Fahrzeug nicht (derartiges hat auch die Klägerin nie behauptet) "Garagenunternehmer" (SZ 55/52; Binder in Schwimann, ABGB IV2 Rz 11 und 12 zu Paragraph 970), und zwar weder im Rahmen einer selbständigen unternehmerischen Zielsetzung, noch im Rahmen seines anderen Gewerbes (Autoreinigung), sondern insoweit ausschließlich als Betreiber (Inhaber) einer Fläche samt Halle zur Durchführung von Reinigungen an dort naturgemäß zu diesem Zwecke abgestellten Fahrzeugen tätig, wobei nach der Rechtsprechung Paragraph 970, ABGB auch nicht auf (bloße) Parkplätze, mögen diese zusätzlich bewacht, eingezäunt oder durch eine mit einer Kette verschließbare Einfahrt abgesichert sein (SZ 43/84), für anwendbar erachtet wird.

Derartige Verträge werden vom Obersten Gerichtshof vielmehr als Werkverträge mit der Nebenpflicht zur sorgfältigen Verwahrung (EvBl 1974/160) - der für eine bestimmte Zeit bis zur Rückgabe in seinem Verfügungsbereich abgestellten und damit im Sinne des § 957 ABGB in Obsorge übernommenen Fahrzeuge - qualifiziert (5 Ob 124/74). Derartige Verträge werden vom Obersten Gerichtshof vielmehr als Werkverträge mit der Nebenpflicht zur sorgfältigen Verwahrung (EvBl 1974/160) - der für eine bestimmte Zeit bis zur Rückgabe in seinem Verfügungsbereich abgestellten und damit im Sinne des Paragraph 957, ABGB in Obsorge übernommenen Fahrzeuge - qualifiziert (5 Ob 124/74):

Autowaschbetrieb für fabriksneue PKWs, die im Freien auf einem nicht absperrbaren und für jedermann frei zugänglichen Abstellplatz im Betriebsgelände, teilweise mit angesteckten Wagenschlüsseln oder auch unversperrt, abgestellt wurden; JBl 1974, 624: Zurücklassung eines Fahrzeuges zur Vornahme eines Eintauschtests; 2 Ob 540/84: nach Reparaturdurchführung wurde PKW in einem Innenhof des Werkgeländes, das von einem Drahtzaun samt mit Vorhangschlössern gesicherten Toren umgeben war, abgestellt, wobei die Zündschlüssel im Zündschloß belassen und die Fahrzeugtüren nicht abgesperrt waren; SZ 56/143: zum Service übergebene Fahrzeuge; SZ 64/62: Inhaber einer Reparaturwerkstatt mit Reparaturhalle und durch Maschendrahtzaun abgeschlossenem Betriebsgelände; vom Sachverhalt her anders gelagert bloß ZVR 1964/155, worin der Kläger seinen Wagen auf der Straße abstellte und einem Bediensteten des mit dem Waschen des Wagens beauftragten Unternehmers die Wagenschlüssel übergab, damit dieser den Wagen in den Betrieb fährt, sobald darin Platz geworden ist, wobei während dieser Wartezeit auf der Straße ein Parkschaden passierte). In solchen Fällen hat der Oberste Gerichtshof die Pflicht zur sorgfältigen Verwahrung im Rahmen des mit dem Unternehmer, der ein fremdes Fahrzeug zur Reparatur, zum Service, zur Autowäsche etc übernimmt, geschlossenen Werkvertrages nach den Bestimmungen der § 957 iVm §§ 1297, 1299 ABGB - auch ohne besondere ausdrückliche, darauf ausgerichtete Vereinbarung (5 Ob 124/74) - bejaht (RS0018987), wobei unter der ihn treffenden Obsorge nicht nur die rein passive Verwahrung zu verstehen ist, vielmehr der Verwahrer auch zu einzelnen positiven Handlungen verpflichtet ist, die zur Erhaltung der Sache bzw Verhinderung ihrer Verschlechterung erforderlich sind (RS0019366). Bei einem der Autoabstellung dienenden Werksgelände müssen, zumal nach aller Erfahrung Einbruchs- und Diebstahlsfälle keineswegs unwahrscheinlich sind, "wenigstens die einfachsten und leicht zumutbaren Vorkehrungen gegen Wegnahme getroffen werden" (2 Ob 540/84), wobei der Oberste Gerichtshof in dieser Entscheidung auch ausgeführt hat, daß "die Entfernung und sichere Verwahrung des Zündschlüssels sowie das Versperren eines solcherart abgestellten Fahrzeuges hiebei eine so naheliegende und unkomplizierte Sicherungsmaßnahme darstellt, daß sie von einem sorgfältigen Verwahrer geradezu als Selbstverständlichkeit

angesehen werden muß". Der Verwahrer hat dabei gemäß § 1313a ABGB auch für jedes Verschulden seiner Erfüllungsgehilfen einzustehen (SZ 56/143). Autowaschbetrieb für fabriksneue PKWs, die im Freien auf einem nicht absperrbaren und für jedermann frei zugänglichen Abstellplatz im Betriebsgelände, teilweise mit angesteckten Wagenschlüsseln oder auch unversperrt, abgestellt wurden; JBl 1974, 624: Zurücklassung eines Fahrzeuges zur Vornahme eines Eintauschtests; 2 Ob 540/84: nach Reparaturdurchführung wurde PKW in einem Innenhof des Werkgeländes, das von einem Drahtzaun samt mit Vorhangschlössern gesicherten Toren umgeben war, abgestellt, wobei die Zündschlüssel im Zündschloß belassen und die Fahrzeugtüren nicht abgesperrt waren; SZ 56/143: zum Service übergebene Fahrzeuge; SZ 64/62: Inhaber einer Reparaturwerkstätte mit Reparaturhalle und durch Maschendrahtzaun abgeschlossenem Betriebsgelände; vom Sachverhalt her anders gelagert bloß ZVR 1964/155, worin der Kläger seinen Wagen auf der Straße abstellte und einem Bediensteten des mit dem Waschen des Wagens beauftragten Unternehmers die Wagenschlüssel übergab, damit dieser den Wagen in den Betrieb fährt, sobald darin Platz geworden ist, wobei während dieser Wartezeit auf der Straße ein Parkschaden passierte). In solchen Fällen hat der Oberste Gerichtshof die Pflicht zur sorgfältigen Verwahrung im Rahmen des mit dem Unternehmer, der ein fremdes Fahrzeug zur Reparatur, zum Service, zur Autowäsche etc übernimmt, geschlossenen Werkvertrages nach den Bestimmungen der Paragraph 957, in Verbindung mit Paragraphen 1297, 1299 ABGB - auch ohne besondere ausdrückliche, darauf ausgerichtete Vereinbarung (5 Ob 124/74) - bejaht (RS0018987), wobei unter der ihn treffenden Obsorge nicht nur die rein passive Verwahrung zu verstehen ist, vielmehr der Verwahrer auch zu einzelnen positiven Handlungen verpflichtet ist, die zur Erhaltung der Sache bzw Verhinderung ihrer Verschlechterung erforderlich sind (RS0019366). Bei einem der Autoabstellung dienenden Werksgelände müssen, zumal nach aller Erfahrung Einbruchs- und Diebstahlsfälle keineswegs unwahrscheinlich sind, "wenigstens die einfachsten und leicht zumutbaren Vorkehrungen gegen Wegnahme getroffen werden" (2 Ob 540/84), wobei der Oberste Gerichtshof in dieser Entscheidung auch ausgeführt hat, daß "die Entfernung und sichere Verwahrung des Zündschlüssels sowie das Versperren eines solcherart abgestellten Fahrzeuges hiebei eine so naheliegende und unkomplizierte Sicherungsmaßnahme darstellt, daß sie von einem sorgfältigen Verwahrer geradezu als Selbstverständlichkeit angesehen werden muß". Der Verwahrer hat dabei gemäß Paragraph 1313 a, ABGB auch für jedes Verschulden seiner Erfüllungsgehilfen einzustehen (SZ 56/143).

Nach den von der klagenden Partei in ihrer Berufung unbestanden gebliebenen Feststellungen des Erstgerichtes war allerdings K\*\*\*\*\* weder Erfüllungsgehilfe des Beklagten im Sinne des § 1313a ABGB, weil er weder mit der Reinigung noch mit dem Abstellen des Fahrzeuges in der Halle betraut war, sich der Beklagte seiner also nicht "zur Erfüllung" seiner Verpflichtung bedient hatte, noch auch etwa Besorgungsgehilfe im Sinne des § 1315 ABGB, sondern nur "Dritter" [nämlich "Besucher" seines Bekannten Alia H\*\*\*\*\* am Firmengelände]; nach § 1298 ABGB obliegt dem Verwahrer auch der Beweis, für das fremde Eigentum nach dem Maßstab der Sorgfaltspflicht der §§ 1297, 1299 ABGB vorgesorgt zu haben (JBl 1974, 624). Der Verwahrer haftet dabei auch für jedes Verschulden, also auch leichte Fahrlässigkeit (SZ 43/84). Eine Haftung für die Art der Verwahrung eines abgestellten Kraftfahrzeuges wäre nur dann unter Umständen zu verneinen, wenn dem Auftraggeber die (schadensgeneigte) Abstellungsart bekannt war und er dagegen nicht Einspruch erhob (SZ 64/62; RS0018987, 0058531, 0018949), wofür nach der Aktenlage keine Hinweise bestehen und was von der beklagten Partei auch gar nicht behauptet wurde. Nach den von der klagenden Partei in ihrer Berufung unbestanden gebliebenen Feststellungen des Erstgerichtes war allerdings K\*\*\*\*\* weder Erfüllungsgehilfe des Beklagten im Sinne des Paragraph 1313 a, ABGB, weil er weder mit der Reinigung noch mit dem Abstellen des Fahrzeuges in der Halle betraut war, sich der Beklagte seiner also nicht "zur Erfüllung" seiner Verpflichtung bedient hatte, noch auch etwa Besorgungsgehilfe im Sinne des Paragraph 1315, ABGB, sondern nur "Dritter" [nämlich "Besucher" seines Bekannten Alia H\*\*\*\*\* am Firmengelände]; nach Paragraph 1298, ABGB obliegt dem Verwahrer auch der Beweis, für das fremde Eigentum nach dem Maßstab der Sorgfaltspflicht der Paragraphen 1297, 1299 ABGB vorgesorgt zu haben (JBl 1974, 624). Der Verwahrer haftet dabei auch für jedes Verschulden, also auch leichte Fahrlässigkeit (SZ 43/84). Eine Haftung für die Art der Verwahrung eines abgestellten Kraftfahrzeuges wäre nur dann unter Umständen zu verneinen, wenn dem Auftraggeber die (schadensgeneigte) Abstellungsart bekannt war und er dagegen nicht Einspruch erhob (SZ 64/62; RS0018987, 0058531, 0018949), wofür nach der Aktenlage keine Hinweise bestehen und was von der beklagten Partei auch gar nicht behauptet wurde.

Nach den Feststellungen des Erstgerichtes war die Halle, in welcher die Fahrzeuge mit steckengelassenen Zündschlüsseln, im übrigen aber (offenbar) unversperrt abgestellt waren, mit einem Vorhängeschloß versperrt, welches jedoch vom späteren Dieb (der zufolge seiner so festgestellten "öfteren Besuche" des Autowäschers H\*\*\*\*\*

mit den Örtlichkeiten vertraut war) durch bloßes Herausreißen der Vorhängevorrichtung aus dem Türrahmen, somit ohne nennenswerte Schwierigkeiten (Lärmerregung, besondere Werkzeuge) entfernt werden konnte. Im Falle der Bejahung der Passivlegitimation des Beklagten (siehe oben Punkt 1) werden daher die näheren Umstände (Art, Anbringung und Anfälligkeit für Öffnungsversuche Unbefugter) dieser Schloßsicherung sowie die genaue Örtlichkeit (und Zugänglichkeit) dieser Halle samt den zu ihrer Überwindung (für Unbefugte) angebrachten Hindernissen näher zu erheben und festzustellen sein. Dabei wird auch in die Beurteilung miteinzubeziehen sein, daß der Beklagte bereits in seiner Klagebeantwortung darauf hinwies, daß ihm das Belassen der Wagenschlüssel in den dort abgestellten Fahrzeugen (während der Nachtzeit) behördlich aufgetragen worden sei (Feuerwehreinsätze). Hiezu liegen bisher keinerlei Feststellungen vor, denen jedoch zur Bewertung des Sorgfaltsmäßigstes als Verwahrer Erheblichkeit zukommt (dies auch im Lichte des § 102 Abs 6 KfG). Nur so könnte die beklagte Partei (ihre Passivlegitimation wiederum vorausgesetzt) der aus § 1298 ABGB abzuleitenden Beweispflicht genügen, für das Eigentum des Versicherungsnehmers der Klägerin nach dem Maßstab der Sorgfaltspflichten der §§ 1297, 1299 ABGB vorgesorgt zu haben. Nach den Feststellungen des Erstgerichtes war die Halle, in welcher die Fahrzeuge mit steckengelassenen Zündschlüsseln, im übrigen aber (offenbar) unversperrt abgestellt waren, mit einem Vorhängeschloß versperrt, welches jedoch vom späteren Dieb (der zufolge seiner so festgestellten "öfteren Besuche" des Autowäschers K\*\*\*\*\* mit den Örtlichkeiten vertraut war) durch bloßes Herausreißen der Vorhängevorrichtung aus dem Türrahmen, somit ohne nennenswerte Schwierigkeiten (Lärmerregung, besondere Werkzeuge) entfernt werden konnte. Im Falle der Bejahung der Passivlegitimation des Beklagten (siehe oben Punkt 1) werden daher die näheren Umstände (Art, Anbringung und Anfälligkeit für Öffnungsversuche Unbefugter) dieser Schloßsicherung sowie die genaue Örtlichkeit (und Zugänglichkeit) dieser Halle samt den zu ihrer Überwindung (für Unbefugte) angebrachten Hindernissen näher zu erheben und festzustellen sein. Dabei wird auch in die Beurteilung miteinzubeziehen sein, daß der Beklagte bereits in seiner Klagebeantwortung darauf hinwies, daß ihm das Belassen der Wagenschlüssel in den dort abgestellten Fahrzeugen (während der Nachtzeit) behördlich aufgetragen worden sei (Feuerwehreinsätze). Hiezu liegen bisher keinerlei Feststellungen vor, denen jedoch zur Bewertung des Sorgfaltsmäßigstes als Verwahrer Erheblichkeit zukommt (dies auch im Lichte des Paragraph 102, Absatz 6, KfG). Nur so könnte die beklagte Partei (ihre Passivlegitimation wiederum vorausgesetzt) der aus Paragraph 1298, ABGB abzuleitenden Beweispflicht genügen, für das Eigentum des Versicherungsnehmers der Klägerin nach dem Maßstab der Sorgfaltspflichten der Paragraphen 1297., 1299 ABGB vorgesorgt zu haben.

Ob es sich hingegen - wie im Rekurszulassungsausspruch des Berufungsgerichtes formuliert - bei K\*\*\*\*\* als "mit Naturalien bezahlter Arbeitskraft" um eine Person im Sinne des Begriffes "Leute des Garagenunternehmers" (gemäß § 970 Abs 1 ABGB) handelte, ist nicht entscheidungswesentlich, da es sich beim Beklagten (jedenfalls in bezug auf das verfahrensgegenständliche Fahrzeug) wie ausgeführt nicht um einen "Garagenunternehmer" handelte und er als Werkunternehmer im Rahmen der dargestellten vertraglichen (Neben-)Pflichten bei Bejahung einer Verletzung derselben (ebenso auch seiner passiven Klagelegitimation) sowohl für ein Eindringen fremder Täter (so etwa SZ 64/62) als auch einer zwar betriebsfremden, sich aber im Betriebsgelände (unkontrolliert) herumtreibenden Person (so SZ 56/143) rechtlich einstehen müßte; keineswegs trafe ihn aber die (strenge) Haftung des § 970 Abs 1 ABGB für K\*\*\*\*\* als "im Haus [Firmengelände] aus- und eingehende" Person, weil die Voraussetzungen nach dieser Gesetzesstelle hier eben nicht zutreffen. Im Hinblick auf die diesbezüglichen klaren Positivfeststellungen des Erstgerichtes über die Rolle des Nermin K\*\*\*\*\* (S 6 des Ersturteils = AS 69) am Nachmittag bzw Abend des Unfalltages sind auch die Ausführungen des Berufungsgerichtes, das Erstgericht habe nicht feststellen können, daß der "Genannte beim Beklagten beschäftigt gewesen sei", geradezu unverständlich - dies umso mehr, als gerade diese Feststellung (wenngleich im Lichte des Strafaktes gegen den Genannten durchaus fragwürdig) unbekämpft geblieben und damit auch vom Berufungsgericht seiner rechtlichen Beurteilung zugrundezulegen war. Ob es sich hingegen - wie im Rekurszulassungsausspruch des Berufungsgerichtes formuliert - bei K\*\*\*\*\* als "mit Naturalien bezahlter Arbeitskraft" um eine Person im Sinne des Begriffes "Leute des Garagenunternehmers" (gemäß Paragraph 970, Absatz eins, ABGB) handelte, ist nicht entscheidungswesentlich, da es sich beim Beklagten (jedenfalls in bezug auf das verfahrensgegenständliche Fahrzeug) wie ausgeführt nicht um einen "Garagenunternehmer" handelte und er als Werkunternehmer im Rahmen der dargestellten vertraglichen (Neben-)Pflichten bei Bejahung einer Verletzung derselben (ebenso auch seiner passiven Klagelegitimation) sowohl für ein Eindringen fremder Täter (so etwa SZ 64/62) als auch einer zwar betriebsfremden, sich aber im Betriebsgelände (unkontrolliert) herumtreibenden Person (so SZ 56/143) rechtlich einstehen müßte; keineswegs trafe ihn aber die (strenge) Haftung des Paragraph 970, Absatz eins,

ABGB für K\*\*\*\*\* als "im Haus [Firmengelände] aus- und eingehende" Person, weil die Voraussetzungen nach dieser Gesetzesstelle hier eben nicht zutreffen. Im Hinblick auf die diesbezüglichen klaren Positivfeststellungen des Erstgerichtes über die Rolle des Nermin K\*\*\*\*\* (S 6 des Ersturteils = AS 69) am Nachmittag bzw Abend des Unfalltages sind auch die Ausführungen des Berufungsgerichtes, das Erstgericht habe nicht feststellen können, daß der "Genannte beim Beklagten beschäftigt gewesen sei", geradezu unverständlich - dies umso mehr, als gerade diese Feststellung (wenngleich im Lichte des Strafaktes gegen den Genannten durchaus fragwürdig) unbekämpft geblieben und damit auch vom Berufungsgericht seiner rechtlichen Beurteilung zugrunde zulegen war.

### 3. Haftung für "Schwarzfahrt":

Diesen Aspekt hat bloß das Erstgericht (S 9 der Entscheidung = AS 75) vertreten, welches auf den vorliegenden Fall § 6 Abs 1 EKHG angewendet hatte. Schon das Berufungsgericht ist dem jedoch (zutreffend) nicht gefolgt und auch im nunmehr zur Prüfung anstehenden Rechtsmittel wird darauf nicht zurückgegriffen. Tatsächlich handelt es sich bei der vorliegenden Klage nicht um die Geltendmachung von Schäden aus einem Unfall beim Betrieb (§ 1 EKHG) des Kraftfahrzeugs, aus dem geschädigte Dritte (speziell der kollidierende zweitbeteiligte Lenker) Ansprüche geltend machen, wofür unter Umständen (§ 6 Abs 1 zweiter Satz EKHG) den Halter und Schwarzfahrer die solidarische Haftung treffen könnte. Hier geht es vielmehr um die vertragliche Haftung des Verwahrers gegenüber dem Eigentümer bzw (§ 67 Abs 1 VersVG) dessen Kaskoversicherer. Auf die Frage, ob es sich bei K\*\*\*\*\* um einen "angestellten" Schwarzfahrer (im Sinne des § 6 Abs 2 EKHG) oder Betriebsgehilfen im Sinne des § 19 Abs 2 EKHG handelte, braucht daher ebensowenig eingegangen zu werden, wie auf die Frage der (haltermäßigen) Haftung eines Reparatur-(Werkstätten-)unternehmers gegenüber dem durch den Betrieb des Fahrzeugs geschädigten Dritten (MGA EKHG6 E 45 ff zu § 1). Schon im Hinblick auf die bereits mehrfach wiedergegebenen Feststellungen des Erstgerichtes wäre eine solche Stellung des K\*\*\*\*\* als "angestellter" Schwarzfahrer überdies jedenfalls auszuschließen. Diese Hinweise erscheinen deshalb angebracht, weil die unter Hinweis auf das Vorliegen einer Rechtsfrage im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO ausgesprochene Zulassung des Rekurses dem Obersten Gerichtshof die Überprüfung der Rechtsansicht der Vorinstanzen in jeder Richtung ermöglicht (4 Ob 595/95) und hintangehalten werden soll, daß das Erstgericht im zweiten Rechtsgang allenfalls erneut rechtliche Überlegungen in dieser freilich nicht zur Anwendung kommenden Richtung anstellt. Diesen Aspekt hat bloß das Erstgericht (S 9 der Entscheidung = AS 75) vertreten, welches auf den vorliegenden Fall Paragraph 6, Absatz eins, EKHG angewendet hatte. Schon das Berufungsgericht ist dem jedoch (zutreffend) nicht gefolgt und auch im nunmehr zur Prüfung anstehenden Rechtsmittel wird darauf nicht zurückgegriffen. Tatsächlich handelt es sich bei der vorliegenden Klage nicht um die Geltendmachung von Schäden aus einem Unfall beim Betrieb (Paragraph eins, EKHG) des Kraftfahrzeugs, aus dem geschädigte Dritte (speziell der kollidierende zweitbeteiligte Lenker) Ansprüche geltend machen, wofür unter Umständen (Paragraph 6, Absatz eins, zweiter Satz EKHG) den Halter und Schwarzfahrer die solidarische Haftung treffen könnte. Hier geht es vielmehr um die vertragliche Haftung des Verwahrers gegenüber dem Eigentümer bzw (Paragraph 67, Absatz eins, VersVG) dessen Kaskoversicherer. Auf die Frage, ob es sich bei K\*\*\*\*\* um einen "angestellten" Schwarzfahrer (im Sinne des Paragraph 6, Absatz 2, EKHG) oder Betriebsgehilfen im Sinne des Paragraph 19, Absatz 2, EKHG handelte, braucht daher ebensowenig eingegangen zu werden, wie auf die Frage der (haltermäßigen) Haftung eines Reparatur-(Werkstätten-)unternehmers gegenüber dem durch den Betrieb des Fahrzeugs geschädigten Dritten (MGA EKHG6 E 45 ff zu Paragraph eins.). Schon im Hinblick auf die bereits mehrfach wiedergegebenen Feststellungen des Erstgerichtes wäre eine solche Stellung des K\*\*\*\*\* als "angestellter" Schwarzfahrer überdies jedenfalls auszuschließen. Diese Hinweise erscheinen deshalb angebracht, weil die unter Hinweis auf das Vorliegen einer Rechtsfrage im Sinne des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO ausgesprochene Zulassung des Rekurses dem Obersten Gerichtshof die Überprüfung der Rechtsansicht der Vorinstanzen in jeder Richtung ermöglicht (4 Ob 595/95) und hintangehalten werden soll, daß das Erstgericht im zweiten Rechtsgang allenfalls erneut rechtliche Überlegungen in dieser freilich nicht zur Anwendung kommenden Richtung anstellt.

Damit erweist es sich - zusammenfassend -, daß die dem Aufhebungsbeschuß des Berufungsgerichtes zugrundeliegende Rechtsansicht zur Überprüfungsbedürftigkeit, ob die beklagte Partei ihren Verwahrerpflichten ausreichend nachgekommen ist, jedenfalls für den Fall zutreffend ist, daß entweder zwischen dem Versicherungsnehmer der klagenden Partei und dem Beklagten ein entsprechender Werkvertrag (mit eingebundenen Verwahrungspflichten) oder aber zwischen der Firma Autohaus und dem Beklagten ein solches Vertragsverhältnis bestanden hat, aufgrund dessen der Versicherungsnehmer der Klägerin - im Sinne der Ausführungen zu Punkt 1. - vom

vertraglichen Schutzbereich erfaßter und damit direkt ex contractu schadenersatzberechtigter Dritter war. Im Falle der Bejahung der Passivlegitimation der beklagten Partei wäre dann überdies auch noch zu klären, welche Schutzvorkehrungen der Beklagte zum Schutz des Eigentums am konkret verfahrensgegenständlichen Fahrzeug im Zuge der von ihm übernommenen Vertragspflichten tatsächlich traf bzw treffen ließ und ob diese jenen Vorkehrungen entsprachen, die von ihm zumutbarerweise verlangt werden konnten. Erst nach Klärung dieser Umstände wird über den Regreßanspruch der Klägerin erschöpfend abgesprochen werden können. Da hiezu somit Verfahrensergänzungen im tatsächlichen Bereich notwendig sind, ist die Aufhebung des erstinstanzlichen Urteiles samt Zurückverweisung der Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht rechtsrichtig erfolgt, weshalb es bei dieser Entscheidung zu verbleiben hat und dem hiegegen ankämpfenden Rekurs somit im Ergebnis keine Folge zu geben war. Die Sache ist daher tatsächlich noch nicht spruchreif, wobei für den zweiten Rechtsgang die vorstehenden rechtlichen Erwägungen als maßgeblich zu beachten sein werden (§ 511 Abs 1 ZPO). Damit erweist es sich - zusammenfassend -, daß die dem Aufhebungsbeschuß des Berufungsgerichtes zugrundeliegende Rechtsansicht zur Überprüfungsbedürftigkeit, ob die beklagte Partei ihren Verwahrerpflichten ausreichend nachgekommen ist, jedenfalls für den Fall zutreffend ist, daß entweder zwischen dem Versicherungsnehmer der klagenden Partei und dem Beklagten ein entsprechender Werkvertrag (mit eingebundenen Verwahrungspflichten) oder aber zwischen der Firma Autohaus und dem Beklagten ein solches Vertragsverhältnis bestanden hat, aufgrund dessen der Versicherungsnehmer der Klägerin - im Sinne der Ausführungen zu Punkt 1. - vom vertraglichen Schutzbereich erfaßter und damit direkt ex contractu schadenersatzberechtigter Dritter war. Im Falle der Bejahung der Passivlegitimation der beklagten Partei wäre dann überdies auch noch zu klären, welche Schutzvorkehrungen der Beklagte zum Schutz des Eigentums am konkret verfahrensgegenständlichen Fahrzeug im Zuge der von ihm übernommenen Vertragspflichten tatsächlich traf bzw treffen ließ und ob diese jenen Vorkehrungen entsprachen, die von ihm zumutbarerweise verlangt werden konnten. Erst nach Klärung dieser Umstände wird über den Regreßanspruch der Klägerin erschöpfend abgesprochen werden können. Da hiezu somit Verfahrensergänzungen im tatsächlichen Bereich notwendig sind, ist die Aufhebung des erstinstanzlichen Urteiles samt Zurückverweisung der Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht rechtsrichtig erfolgt, weshalb es bei dieser Entscheidung zu verbleiben hat und dem hiegegen ankämpfenden Rekurs somit im Ergebnis keine Folge zu geben war. Die Sache ist daher tatsächlich noch nicht spruchreif, wobei für den zweiten Rechtsgang die vorstehenden rechtlichen Erwägungen als maßgeblich zu beachten sein werden (Paragraph 511, Absatz eins, ZPO).

Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 52 Abs 1 ZPO. Der Kostenvorbehalt gründet sich auf Paragraph 52, Absatz eins, ZPO.

#### **Anmerkung**

E53678 02A01019

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1999:0020OB00101.99P.0415.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19990415\_OGH0002\_0020OB00101\_99P0000\_000

**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](http://www.jusline.at)