

# TE OGH 1990/11/28 1Ob603/90

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.11.1990

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schubert als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Hofmann, Dr. Schlosser, Dr. Graf und Dr. Schiemer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Hüseyin Y\*\*\*, Pensionist, Wörgl, Simon-Prem-Straße 7, vertreten durch Dr. Martin Nagiller, Rechtsanwalt in Kufstein, wider die beklagte Partei BAU- UND L\*\*\* Gesellschaft W\*\*\* mbH, Wattens,

Salzburgerstraße 40, vertreten durch Dr. Gert Kastner, Rechtsanwalt in Innsbruck, wegen 600.000 S sA und Feststellung, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 12. September 1989, GZ 1 R 191/89-23, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 17. Februar 1989, GZ 6 Cg 279/88-13, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 17.722,80 (darin S 2.953,80 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die beklagte Partei liefert an Baustoffhändler u.a. Verputzmaterial zum Weiterverkauf an Bauunternehmen und stellt letzteren beim Kauf von Verputzmaterial bei Dritten eine ihrer Mischpumpen P.F.T. Type G 4 zum Mischen und Auftragen von Fertigmörtel mittels Spritzgerät beim Verputzen zur Verfügung. Das Bauunternehmen Baumeister Hans B\*\*\* (im folgenden Bauunternehmen B\*\*\*) erhält von der beklagten Partei so schon seit mindestens acht Jahren Mischpumpen zur Verfügung gestellt. Bei der Bestellung einer solchen wird von der beklagten Partei jeweils gefragt, ob eine Einschulung erforderlich ist. Darüber hinaus haben auch die Leute der beklagten Partei den Auftrag, bei Auslieferung einer Mischpumpe an Ort und Stelle zu fragen, ob sich die für die Bedienung in Betracht kommenden Arbeiter bei der Mischpumpe auskennen oder eine Einschulung benötigen; in diesem Fall sind sie beauftragt, eine Einschulung vorzunehmen. Üblicherweise wird die Frage an den Polier der jeweiligen Baustelle gerichtet, der die Leute der beklagten Partei erforderlichenfalls gleich zur jeweiligen Verputzpartie schickt. Beim Bauunternehmen B\*\*\* erfolgte die Einschulung nur das erste Mal, beim Ausleihen der ersten Mischpumpe.

Der Kläger, der zusammen mit Hüseyin A\*\*\* und Alisan Y\*\*\* als Partieführer eine Verputzerpartie bildeten, wurden auf der Mischpumpe nicht eingeschult; es wurde ihnen auch nicht erklärt, wie sogenannte "Verstopfer" zu beheben sind. Hüseyin A\*\*\* arbeitete ab 1973 beim Bauunternehmen S\*\*\* fünf Jahre lang als Verputzer mit gleichartigen Mischpumpen, übersiedelte 1980 nach Tirol, arbeitete dann drei Jahre lang beim Bauunternehmen P\*\*\*, wo er

Verputzarbeiten händisch ausführte, ab 1984 beim Bauunternehmen "A\*\*\*\*" als Verputzer und ab April 1985 gemeinsam mit Alisan Y\*\*\*\* als Verputzer beim Bauunternehmen B\*\*\*\*, bei den beiden letztgenannten Unternehmen mit von der beklagten Partei gelieferten Mischpumpen. Alisan Y\*\*\*\* begann 1981 bei der "A\*\*\*\*" als Verputzer, war aber auch schon vorher ein- oder zweimal mit gleichartigen Mischpumpen beim Bauunternehmen P\*\*\*\* befaßt. Die Behebung von "Verstopfern" hatte man ihm aber nicht erklärt, weil zu dieser Zeit ein mit der Behebung von "Verstopfern" vertrauter österr. Mitarbeiter in der Partie war. Die Behebung von "Verstopfern" lernte Alisan Y\*\*\*\* bei der "A\*\*\*\*" durch Zusehen, ohne daß eine förmliche Einschulung stattgefunden hätte. In der Folge war Alisan Y\*\*\*\* dann selbst Partieführer. Der Kläger arbeitete 1973/74 als Maurer beim Bauunternehmen B\*\*\*\*, war dann beim Bauunternehmen P\*\*\*\* als Maurer und sodann beim Bauunternehmen G\*\*\*\* beschäftigt. Im April und Mai 1985 arbeitete er bei der "A\*\*\*\*" erstmals mit einer Mischpumpe, wie sie die beklagte Partei zur Verfügung stellt, er war von Juni bis September 1985 beim Bauunternehmen B\*\*\*\* als Verputzer tätig, wo er wiederum mit Mischpumpen arbeitete, und zwar zusammen mit Hüseyin A\*\*\*\* und Alisan Y\*\*\*\*, die sich bei der Mischpumpe auskannten. Ing. Hans B\*\*\*\*, der den Kläger, Hüseyin A\*\*\*\* und Alisan Y\*\*\*\* als Facharbeiter zum Verputzen eingestellt hatte, nahm an, daß sie auch bei der "A\*\*\*\*" als Verputzerpartie zusammengearbeitet hatten, und schloß aus der Tatsache, daß der Kläger und Hüseyin A\*\*\*\* ordentlich arbeiteten, daß sie auch die Mischpumpe ordnungsgemäß bedienten. Der Polier Albert E\*\*\*\* wußte, daß beide schon auf anderen Baustellen mit derartigen Mischpumpen gearbeitet hatten. Er wies den Kläger nicht an, im Falle eines "Verstopfers" zu ihm zu kommen, damit er diesen Mangel beheben könne; auch vom Bauunternehmen B\*\*\*\* bestand keine diesbezügliche Anweisung. Der Polier nahm an, daß die Verputzer im Falle einer "Verstopfung" der Mischpumpe von sich aus zu ihm kommen und dies melden würden; es war ihm bekannt, daß man beim Beheben von "Verstopfern" Schutzbrillen, von denen immer mehrere auf der Baustelle vorhanden waren, aufsetzen muß. Eine Betriebsanleitung war den Klägern nicht bekannt, sie wurde ihnen auch nicht bekannt gemacht und lag auf der Baustellg nicht auf. Zunächst waren derartige Betriebsanleitungen von der beklagten Partei den Mischpumpen beim Verleih angeschlossen. Da sie jedoch jeweils abhanden kamen, wurden in der Folge keine Betriebsanleitungen mehr mitgeliefert. Manche Unternehmen verlangten schriftliche Bedienungsanleitungen. Der Kläger wurde weder vom Bauunternehmen B\*\*\*\* noch von der beklagten Partei in Ansehung der Behebung von "Verstopfern" eingewiesen.

Am 12. September 1985 trat auf einer Baustelle des Bauunternehmens B\*\*\*\* in Itter an einer Mischpumpe ein "Verstopfer" auf. An der Mischpumpe leuchtete das rote Licht als Störungsanzeige auf. Hüseyin A\*\*\*\* stellte den Motor und die Wasserzufuhr der Mischpumpe ab, der Kläger nahm den Schlauch von der Mischpumpe weg, schaute in die Maschinenöffnung und sah dort, daß ein Blech die Öffnung versperrte. Auch Hüseyin A\*\*\*\* schaute dorthin. Der Kläger führte dann den kleinen Finger in die Öffnung. Plötzlich spritzte ihm und Hüseyin A\*\*\*\*"Verputzmaterial ins Gesicht, wodurch sie vor allem an den Augen schwer verletzt wurden. Am nächsten Tag zerlegte der Polier die Mischpumpe und fand dabei in der sogenannten Schnecke ein etwa 3 mm starkes Blechplättchen von 3 x 2 cm. Wie dieses in die Mischpumpe gelangte, ist nicht feststellbar.

Der Kläger begehrt von der beklagten Partei die Zahlung von 600.000 S sA als "Schmerzensgeld und sonstige Schadenersatzleistungen". Weiters begehrt der Kläger die Feststellung, daß ihm die beklagte Partei für alle zukünftigen Schäden aus dem Unfall vom 12. September 1985, insbesondere die durch erforderliche Operationen hervorgerufenen Heilungskosten und Schmerzen, hafte.

Der Kläger brachte im wesentlichen vor, die beklagte Partei habe als Nebenleistung beim Verkauf von Verputzmaterial an das Bauunternehmen B\*\*\*\* jeweils eine Mischpumpe zur Verfügung gestellt. Jeder Mischpumpe liege eine Betriebsanleitung bei; darin befinde sich als wichtiger Hinweis, daß die mit dem Beseitigen von "Verstopfern" beauftragten Personen aus Sicherheitsgründen eine Schutzbrille tragen und sich so aufstellen müßten, daß sie vom austretenden Mörtel nicht getroffen werden können. Andere Personen dürften sich nicht in der Nähe aufhalten. Die beklagte Partei müsse also wissen, daß das Beseitigen von "Verstopfern" eine besonders gefährliche Tätigkeit bei der Arbeit mit Mischpumpen sei, habe es aber dennoch unterlassen, das Bauunternehmen B\*\*\*\* als ihren Vertragspartner oder den Kläger auf diese Umstände hinzuweisen, die Sicherheitsbestimmungen bekanntzumachen oder etwa die Betriebsanleitung zur Verfügung zu stellen. Wären diese Sicherheitsvorschriften bekannt gewesen, wäre der Unfall vermieden worden. Der Kläger habe die genannten Sicherheitsvorkehrungen nicht gekannt, hätten aber dennoch die in den Bereich der allgemeinen Kenntnis fallenden Vorsichtsmaßregeln (Abschalten von Motor und Wasserzufuhr) ergriffen. Daß die Mischpumpe dennoch unter Druck gestanden sei, habe er als einfacher Arbeiter nicht wissen müssen. Es wäre die Pflicht der beklagten Partei als Bestandgeberin der Mischpumpe gewesen, über deren gefährliche

Eigenschaften aufzuklären und auf die Bedienungsanleitung hinzuweisen. Dies habe die beklagte Partei unterlassen und damit eine selbständige Nebenpflicht aus ihrem Kaufvertrag über Verputzmaterial mit dem Bauunternehmen B\*\*\* verletzt. Da allen Beteiligten immer habe klar sein müssen, daß Arbeitnehmer des Bauunternehmens B\*\*\* mit den Mischpumpen arbeiten, handle es sich um einen Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter. Diese Schutzwirkung beinhalte die Pflicht der beklagten Partei, auf gefährliche Eigenschaften hinzuweisen und eine Gebrauchsanleitung für die Mischpumpe mitzuliefern. Die beklagte Partei bestreite das Klagsvorbringen dem Grunde und der Höhe nach und wendete im wesentlichen ein, daß sie Verputzmaterial ausschließlich an Baustoffhändler verkaufe und in keinen vertraglichen Beziehungen zu Bauunternehmen stehe. Sie verleihe Mischpumpen stets nur unter der ausdrücklichen Zusicherung, daß diese von fachkundigem Personal bedient werde. Zur Bedienung gehöre auch das Beheben von "Verstopfern", was üblicherweise Routinesache sei. Die beklagte Partei habe keinen Einfluß darauf, welche Mitarbeiter der Bauunternehmen die Mischpumpe bedienten, müsse dies schon aus organisatorischen Gründen jeweils der Baufirma überlassen und habe keine Überwachungsmöglichkeit, ob die Mischpumpe tatsächlich von geschultem Personal bedient werde. Es sei allen mit der beklagten Partei zusammenarbeitenden Bauunternehmen klar, daß die beklagte Partei lediglich Mischpumpen verleihe und für die Bedienung und Einarbeitung des jeweiligen Personals das Bauunternehmen selbst zu sorgen habe. Abgesehen davon, daß die Empfehlungen der D\*\*\* B\*\*\*-Genossenschaft, die das Tragen von Schutzbrillen vorsehe, kein Schutzgesetz iS des § 1311 ABGB seien und in der für die Mischpumpe gültigen Betriebsanleitung das Tragen von Schutzbrillen nicht vorgeschrieben oder empfohlen werde, hätte der Kläger eine derartige Bedienungsanleitung aus sprachlichen Gründen vermutlich nicht verstanden. Es sei auch unmöglich, derartige Betriebsanleitungen direkt an der Mischpumpe anzubringen, weil sie auf Grund des Arbeitseinsatzes und der Witterungsumstände rasch verschmutzten und verloren gingen. Wenn der Kläger über die Art und Weise des Behebens von "Verstopfern" nicht informiert gewesen sei, so treffe diesen Vorwurf nicht die beklagte Partei, sondern den zuständigen Polier der Baustelle. Es wäre Aufgabe des Klägers gewesen, Erkundigungen beim Polier einzuholen und die übliche einfachste Vorsichtsregel anzuwenden, wonach die Augen des Bedienungsmannes durch Wegschauen geschützt würden. Dem Entlehner der Mischpumpe seien deren Eigenschaften genau bekannt gewesen. Falls man eine Aufklärungspflicht des Entlehners gegenüber allen nur möglichen Arbeitnehmer des Entlehners verlangen würde, so wären die Arbeitnehmer in den Betrieb der beklagten Partei eingegliedert und es würde im Verhältnis zur beklagten Partei ein Arbeitsunfall iS des ASVG vorliegen, sodaß der beklagten Partei das Haftungsprivileg nach dem ASVG zukäme. Das im übrigen nicht weiter konkretisierte Schadenersatz-Leistungsbegehren sei verjährt.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Nach seinen Feststellungen verrechne die beklagte Partei nur bei Anforderung einer Mischpumpe mit Bedienungsmann Kosten, sonst erfolge die Beistellung der Mischpumpe unentgeltlich. In der ursprünglichen Betriebsanleitung für die Mischpumpe P.F.T. G 4 werde nicht darauf hingewiesen, daß bei der Behebung von "Verstopfern" Schutzbrillen zu tragen seien. Erst in der im Oktober 1987, somit nach dem Schadeneintritt, erschienenen Betriebsanleitung sei auf diese Notwendigkeit hingewiesen worden. Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung traf es die Feststellung, die beklagte Partei habe bei Anlieferung der Mischpumpen den zuständigen Polier auf der Baustelle gefragt, ob eine Einweisung erforderlich sei, sie hätte bejahendenfalls derartige Einweisungen auch durchgeführt. In rechtlicher Hinsicht vertrat der Erstrichter die Auffassung, die beklagte Partei habe die Mischpumpe nicht in Bestand gegeben und müsse daher auch nicht für eine Nebenpflicht aus einem Bestandvertrag eintreten. Die beklagte Partei habe damit rechnen dürfen, daß eine auch gar nicht verlangte Einschulung oder Aufklärung nicht erforderlich sei, und darauf vertrauen dürfen, daß das Bauunternehmen B\*\*\* die Mischpumpe nur erfahrenen Verputzerpartien überlassen werde. Würde man von einer Verpflichtung der beklagten Partei ausgehen, daß sich diese von den Kenntnissen jedes Arbeitnehmers des Bauunternehmens B\*\*\* überzeuge und jeden dieser Arbeitnehmer anleite, dann wären diese Leute der beklagten Partei als Aufseher im Betrieb des Bauunternehmens B\*\*\* anzusehen, in welchem Fall der beklagten Partei das Haftungsprivileg nach dem ASVG zukäme.

Das Berufungsgericht gab der Berufung des Klägers nicht Folge. Die beklagte Partei habe darauf vertrauen können, daß die Mischpumpe nur von ausreichend eingeschulten Leuten bedient werde. Wenn dies nicht geschehen sei, so liege dies im Verantwortungsbereich des Arbeitgebers, der nach § 1157 ABGB dafür zu sorgen habe, daß das Leben und die Gesundheit des Arbeitnehmers geschützt werde. Hingegen bestehe unter diesen Umständen keine unmittelbar aus dem Gesetz ableitbare Fürsorgepflicht der beklagten Partei gegenüber dem Kläger. Daß der Kläger nicht eingeschult worden sei, könne nicht der beklagten Partei angelastet werden, weil ihre ständig geübte

Vorgangsweise zur Einschulung des Bedienungspersonals bei Mischpumpen als zur Wahrung der erforderlichen Schutz- und Sorgfaltspflichten zu Gunsten dieser Personen ausreichend angesehen werden müsse. Damit erübrige sich auch die Erörterung der Frage, ob die beklagte Partei an der Mischpumpe ein Schild mit einer Belehrung über die einzuhaltende Vorgangsweise bei "Verstopfern" anbringen hätte müssen. Gerade der vorliegende Fall zeige, daß ein solches Schild kaum zielführend gewesen sei, wenn es sich beim Bedienungspersonal um der deutschen Sprache nicht mächtige Personen wie den Kläger handle.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision des Klägers ist nicht gerechtfertigt.

Ob es sich bei der unentgeltlichen Zurverfügungstellung der Mischpumpe durch die beklagte Partei an das Bauunternehmen B\*\*\*, das bei Baustoffhändlern Verputzmaterial der beklagten Partei kauft, um einen Leihvertrag, einen Bestandvertrag oder um einen Innominatvertrag handelt, kann auf sich beruhen. Denn die wegen des wesentlichen Merkmals der Unentgeltlichkeit der Leihe und deshalb analog zum Schenker auf Vorsatz beschränkte Haftung des Verleihers (§ 945 ABGB; SZ 50/137; Stanzl in Klang<sup>2</sup> IV/1, 617 f, 691) gilt nicht bei sogenannten "positiven Vertragsverletzungen", etwa bei Verletzungen von Schutzpflichten wegen Unterlassens der gebotenen Aufklärung über eine gefährliche Sache. Wenn der Entleiher einen Schaden erleidet, weil ihn der Verleiher einer Sache über deren Gefährlichkeit nicht aufklärt, wird der Verleiher wegen der Verletzung der ihm obliegenden Schutzpflicht grundsätzlich auch bei bloß fahrlässigem Verhalten ersatzpflichtig (SZ 56/12, SZ 50/137 mwN; Schubert in Rummel<sup>2</sup>, § 971 ABGB Rz 6; Binder in Schwimann, § 971 ABGB Rz 3). Analog der zum Kaufvertrag ausgesprochenen Grundsätze hat auch der Verleiher einer abstrakt-generell fehlerfreien Maschine die Pflicht zur Aufklärung des Entlehnens, wenn die Maschine in spezifischen Teilbereichen (wie bei der Behebung von "Verstopfern") zu Schädigungen des Bedienungspersonals führen kann (vgl. SZ 54/179).

Wie der Oberste Gerichtshof in seiner E SZ 58/4 mit zahlreichen Nachweisen aus Lehre und Rechtsprechung ausgeführt hat, ist allgemein anerkannt, daß Schutz- und Sorgfaltspflichten als vertragliche Nebenpflichten des Schuldners nicht nur seinen Vertragspartner, sondern auch dritten Personen gegenüber bestehen können. In diesem Fall erwirbt der Dritte direkte vertragliche Ansprüche gegen den Schuldner, der dann gemäß § 1313 a ABGB wie für sein eigenes auch für das Verschulden der Personen, deren er sich zur Erfüllung bediente, haftet. Der Kreis der begünstigten Personen wird dabei auf Dritte beschränkt, deren Kontakt mit der vertraglichen Hauptleistung beim Vertragsabschluß voraussehbar war und die der Vertragspartner entweder erkennbar durch Zuwendung der Hauptleistung begünstigte oder an denen er ein sichtbares eigenes Interesse hat oder denen er selbst rechtlich - hier aufgrund der dem Dienstvertrag der Bauunternehmung B\*\*\* nach § 1157 Abs 1 ABGB immanente "Fürsorgepflicht" zum Schutz von Leben und Gesundheit des Klägers als ihres Arbeitnehmers - zur Fürsorge verpflichtet ist (JBI 1987, 250; JBI 1979, 37; SZ 47/72 ua; Mayrhofer in Ehrenzweig<sup>3</sup>,

Das Recht der Schuldverhältnisse 190 mwN in FN 4 f). In diesen Fällen wird den dritten Personen die Geltungmachung eigenen Schadens aus fremdem Vertrag zuerkannt. An dieser von der Lehre (vgl. Koziol, österr. Haftpflichtrecht<sup>2</sup> II 89) gebilligten Rechtsprechung hielt der Oberste Gerichtshof auch in der Folge fest (EvBl 1989/1; SZ 60/64, SZ 59/209 ua). Zu den Schuldverhältnissen, in denen die Rechtsfigur des Vertrages mit Schutzwirkung zugunsten Dritter Anwendung finden kann, müssen auch Leihverträge über Maschinen, mit denen Arbeitnehmer des Entlehnens arbeiten, gezählt werden (vgl. SZ 50/132, SZ 50/100). Die körperliche Unversehrtheit eines Arbeitnehmers als absolutes Recht ist jedenfalls von der Schutzwirkung erfaßt.

Die vertragliche Sorgfaltspflicht gegenüber Dritten darf aber nicht überspannt werden. Die Frage, welche zumutbaren Schutzmaßnahmen vom Schutzpflichtigen zu treffen sind, ist unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und der Interessen der Beteiligten, welche unter Umständen gewisse Gefahren wegen der damit für sie verbundenen Vorteile in Kauf nehmen, zu lösen (EvBl 1989/102; JBI 1986, 313). Soweit nun ein Bauunternehmen eine Mischpumpe entlehnt, ist vom Verleiher sicher ohne Überspannung der Sorgfaltspflicht zu fordern, präsumtive Benutzer in hinreichender Weise mit der Bedienung der Mischpumpe, wozu auch die Behebung von "Verstopfern" gehört, vertraut zu machen. Die erforderliche Aufklärung über die partielle Gefährlichkeit der Mischpumpe bei der Behebung von "Verstopfern" mußte aber nur dem Personal gegenüber erfolgen, das der zuständige Polier des entlehrenden Bauunternehmens als einschulungsbedürftig erachtete. Es war der beklagten Partei unzumutbar, das gesamte, sicherlich wechselnde und zum Teil auch der deutschen Sprache nicht ausreichend mächtige Personal eines

Bauunternehmens, das Mischpumpen der beklagten Partei leihweise in Verwendung hatte, einzuschulen und zu belehren. Die beklagte Partei durfte jedenfalls auf Grund der jahrelangen, offenbar klaglosen Geschäftsverbindung mit dem Bauunternehmen B\*\*\* bei der Verleihung von Mischpumpen an dieses Unternehmen darauf vertrauen, daß es bzw. der für die Baustelle verantwortliche Polier, bei Bedarf die erforderliche und von der beklagten Partei angebotene Belehrung in Anspruch nimmt. Diese von der beklagten Partei eingehaltene Vorgangsweise erscheint somit in Übereinstimmung mit den Vorinstanzen bei der maßgeblichen Einzelfallbeurteilung ausreichend. Eine Verletzung konkreter Arbeitnehmerschutzvorschriften zeigt die Revision nicht auf.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41, 50 ZPO.

**Anmerkung**

E22080

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1990:0010OB00603.9.1128.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19901128\_OGH0002\_0010OB00603\_9000000\_000

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

© 2024 JUSLINE

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

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