

# TE OGH 1986/12/2 20b653/85

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 02.12.1986

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Scheiderbauer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Kralik, Dr.Melber, Dr.Huber und Dr.Egermann als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Otilie W\*\*\*, Pensionistin, 5261 Uttendorf, Steinbruch Nr.58, vertreten durch Dr.Werner Ungerer, Rechtsanwalt in Mattighofen, wider die beklagte Partei Peter G\*\*\*, Schausteller, 4614 Marchtrenk,

Traunsteinstraße 7, vertreten durch Dr.Rudolf Dallinger, Rechtsanwalt in Mattighofen, wegen S 30.000,--, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Kreisgerichtes Ried im Innkreis als Berufungsgerichtes vom 14.Mai 1985, GZ. R 124/85-32, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Mauerkirchen vom 18.Februar 1985, GZ. C 45/85-28, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die angefochtenen Urteile werden aufgehoben. Die Rechtssache wird zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die Prozeßkosten sowie die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

## Text

Begründung:

Die Klägerin macht gegenüber dem Beklagten Ersatzansprüche in der Höhe von (zuletzt) 30.000 S s.A. mit folgendem Vorbringen geltend: Der Beklagte habe am 13.3.1983 in Uttendorf anlässlich des "Josefi-Marktes" ein Kinderkarussell betrieben. Während das Enkelkind der Klägerin mit diesem Karussell gefahren sei, habe diese einige Schritte vom Karussell entfernt auf das Kind gewartet. Plötzlich habe sich eine Lokomotive des Karussells gelöst, nach außen gedreht und einige, vor der Klägerin stehende Leute zurückgerissen oder -gedrängt. Diese seien auf die Klägerin gefallen, sodaß sie ebenfalls zu Sturz gekommen und dabei erheblich verletzt worden sei. Das Verschulden am Schadensereignis treffe den Beklagten, weil die Lokomotive nicht ordnungsgemäß befestigt gewesen sei. Die Behauptung des Beklagten, ein fremder Mann habe die Lokomotive aus der Verankerung gerissen, sei unrichtig, im übrigen hätte das Karussell so lange nicht in Bewegung gesetzt werden dürfen, als eine erwachsene Begleitperson der Kinder sich noch auf diesem befunden habe. Die Haftung des Beklagten gründe sich auf alle in Frage kommenden Rechtsgründe.

Der Beklagte beantragte Klagsabweisung. Den Vorfall, bei dem die Klägerin beteiligt gewesen sei, habe ein Dritter

ausgelöst, der während der Fahrt des Karussells auf dieses gesprungen und die Lokomotive aus der Verankerung gerissen habe. Das Karussell sei sofort nach dem Aufspringen dieses unbekanntes Mannes abgestellt worden. Da die Lokomotive dem Typengenehmigungsbescheid entsprechend ordnungsgemäß befestigt gewesen sei, treffe den Beklagten kein Verschulden am Unfall.

Das Erstgericht wies die Klage im ersten Rechtsgang ab. Sein Urteil wurde vom Berufungsgericht ohne Rechtskraftvorbehalt aufgehoben. Im zweiten Rechtsgang sprach das Erstgericht der Klägerin den Betrag von S 28.265 s.A. unter Abweisung des Mehrbegehrens zu. Das Berufungsgericht gab der Berufung des Beklagten nicht Folge und sprach (mit Berichtigungsbeschluß) aus, daß die Revision gemäß § 502 Abs 4 Z 1 ZPO zulässig sei. Gegen die berufsgerichtliche Entscheidung richtet sich die auf § 503 Abs 1 Z 4 ZPO gestützte Revision des Beklagten mit dem Antrage auf Abänderung im Sinne der Klagsabweisung; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Klägerin beantragt in ihrer Revisionsbeantwortung, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist gerechtfertigt.

Nach den von den Unterinstanzen zugrundegelegten Feststellungen fuhr das Enkelkind der Klägerin auf dem vom Beklagten betriebenen Podiumskarussell, die Klägerin stand einige Schritte entfernt und wartete auf das Kind. Vor ihr befanden sich auf einem an die Drehscheibe anschließenden Podest andere Leute. Bevor das Karussell in Bewegung versetzt worden war, hatte die an der Kasse sitzende Frau des Beklagten über den Lautsprecher auf das "Abfahren" des Karussells verwiesen und die Leute zum sofortigen Zurücktreten und zur Vorsicht gemahnt. Als sich das Karussell in Bewegung setzte, sprang ein betriebsfremder unbekannter Mann, der sich noch auf der Drehscheibe befunden hatte, von diesem herunter, wobei er sich an einer mit zwei Kindern besetzten Lokomotive festhielt. Hiedurch wurde die Lokomotive aus ihrer Verankerung gerissen und bewegte sich in der Folge derart fort, daß sie etwa zur Hälfte über die Drehscheibe hinausragte. Diejenigen Personen, die sich auf dem unmittelbar an die Drehscheibe anschließenden Podest befanden, wichen zurück und brachten dadurch hinter ihnen stehende Personen, so auch die Klägerin, zu Sturz. Diese zog sich dabei Verletzungen zu. Das Karussell wurde vom Beklagten schon seit acht Jahren ohne ähnliche Schwierigkeiten betrieben. Es war zwar schon vorgekommen, daß Leute während der Fahrt auf- oder abstiegen, dabei wurden gelegentlich Plastikteile der Fahrzeuge beschädigt, noch nie wurde aber ein Fahrzeug aus der Verankerung gerissen. Die genannte Lokomotive war gleich allen anderen Fahrzeugaufbauten vorne und hinten ua. mittels Metallplatten an der hölzernen Drehscheibe des Karussells von der Innenseite der Drehscheibe her doppelt verschraubt. Durch die Einwirkung des abspringenden Mannes auf die Lokomotive splitterte das Holz der Drehscheibe, sodaß die vordere Metallplatte "durchschlüpfte". Das Karussell wurde alljährlich vom Amt der Oberösterreichischen Landesregierung überprüft, eine Beanstandung der Anlage oder der Befestigung der Aufbauten ist niemals erfolgt. Bei der Kasse des Karussells war am Unfalltag eine 50 x 20 cm große Tafel mit der Aufschrift "Auf- und Abspringen während der Fahrt verboten" angebracht.

Während das Erstgericht eine Haftung des Beklagten für den Unfall mangels Verschuldens verneinte, vertrat das Berufungsgericht den gegenteiligen Standpunkt. Die Klägerin habe zum Unfallszeitpunkt auf ihr am Karussell fahrendes Enkelkind gewartet, sodaß den Beklagten aus dem abgeschlossenen Beförderungsvertrag auch ihr gegenüber als der vertraglichen Leistung nahestehender Person Schutz- und Sorgfaltspflichten getroffen hätten. Begünstigte Personen in diesem Sinne seien Dritte, deren Kontakt mit der vertraglichen Hauptleistung beim Vertragsabschluß vorhersehbar sei und die der Vertragspartner entweder erkennbar durch Zuwendung der Hauptleistung begünstigt habe oder an denen er ein sichtliches Eigeninteresse habe bzw. denen er selbst offensichtlich rechtlich zur Fürsorge verpflichtet sei. Unter solchen Umständen werde Dritten die Geltendmachung eines eigenen Schadens aus fremdem Vertrag zuerkannt. Hinsichtlich der Verletzung von Schutz- und Sorgfaltspflichten gelte auch gegenüber Dritten die Beweislastumkehr des § 1298 ABGB derart, daß der Schädiger beweisen müsse, alles in seiner Macht stehende zur Abwehr des Schadens unternommen zu haben. Vorliegendenfalls sei davon auszugehen, daß sich rund um ein Kinderkarussell immer Aufsichts- und Begleitpersonen aufhielten, da Kinder vielfach gar nicht in der Lage seien, allein zum Vergnügungsort zu gelangen und Fahrtberechtigungen zu erwerben. Der Beklagte habe daher ein eminentes Interesse an diesen Begleitpersonen, sodaß sich seine Schutz- und Sorgfaltspflichten auch auf diese erstreckten. Im Sinne der gemäß § 1298 ABGB gegebenen Beweislastumkehr hätte der Beklagte beweisen müssen, daß die Verschraubungen der Aufbauten auf dem Karussell, insbesondere der Lokomotive, derart dimensioniert gewesen

sein, daß sie auch der Einwirkung eines auf- oder abspringenden Erwachsenen leicht hätte standhalten können. Mit einem solchen Auf- und Abspringen habe der Beklagte nämlich trotz des angebrachten Verbotsschildes rechnen müssen, da dieses Verbot feststelltermaßen immer wieder unter Beschädigung von Plastikteilen der Aufbauten übertreten worden sei. Offenkundig sei die Art der Verschraubung der Lokomotive an sich nicht geeignet gewesen, den beim Auf- und Abspringen erwachsener Personen einwirkenden Kräften Stand zu halten. Auch seien Abnutzungserscheinungen im Verschraubungsbereich denkbar, die nicht rechtzeitig behoben worden seien. Da der Beklagte auch eine regelmäßige Kontrolle der Festigkeit der Holzplatte und der Standfestigkeit der Verschraubungen habe vornehmen müssen, könne der bloße Beweis der jährlichen Überprüfung der Anlage durch die Behörde allein nicht genügen, ihn von seiner Haftung zu befreien. Somit sei ihm aber nicht der Beweis gelungen, alle für den Betrieb des Karussells erforderlichen Sorgfaltsmaßnahmen getroffen zu haben, um Gefährdungen von Kunden und Dritten zu vermeiden. Der Vorfall zeige, daß die Befestigung der Lokomotive dem Druck einer erwachsenen Person nicht habe standhalten können. Das Karussell hätte daher gar nicht in Betrieb gesetzt werden dürfen, solange sich eine erwachsene Person darauf befunden habe. Im Hinblick auf die zu bejahende Haftung des Beklagten seien Feststellungen zur Schadenshöhe erforderlich.

Im zweiten Rechtsgang entschied das Erstgericht auf der Grundlage der vorstehenden berufsgerichtlichen Rechtsansicht. Das vom Beklagten angerufene Berufungsgericht lehnte die Ansicht ab, daß vorliegendenfalls keine Beweislastumkehr eingetreten sei, wobei es darauf verwies, daß diese Beweislastumkehr auch in Bezug auf die Verletzung von Schutzpflichten durch Erfüllungsgehilfen (§ 1313 a ABGB) gelte.

In der Revision beharrt der Beklagte unter Hinweis auf Reischauer in Rummel, ABGB, 2197 f., auf dem Standpunkt, Schutz- und Sorgfaltspflichten seien von einem Vertragsverhältnis unabhängig und damit "deliktische" Pflichten, sodaß eine Beweislastumkehr nicht eintrete. Soweit die gegenteilige Rechtsansicht vertreten werde, fehle es hier an der Vorhersehbarkeit des Kontaktes der Klägerin mit der vertraglichen Leistung. Diese habe einzig und allein ihrem Enkelkind bei der Fahrt zugesehen. Im übrigen mangle es an einer an die Geschädigte zu erbringenden Hauptleistung, an jeder gesetzlichen Fürsorgepflicht und insbesondere auch an einem eigenen Interesse des Beklagten im Verhältnis zur Klägerin. Es sei weder behauptet und festgestellt worden, daß die Klägerin dem Enkelkind das Fahrtgeld zur Verfügung gestellt noch daß sie ihm sonst in irgendeiner Weise die Karussellfahrt ermöglicht habe. Somit sei es an ihr gelegen, ihm bzw. seinem Gehilfen ein Verschulden an der Körperbeschädigung nachzuweisen. Aber selbst wenn der Beklagte beweispflichtig für die Erfüllung seiner vertraglichen Schutz- und Sorgfaltspflichten gegenüber der Klägerin gewesen wäre, so sei ihm dieser Entlastungsbeweis gelungen. Das Auf- und Abspringen während der Fahrt sei durch eine entsprechende Verbotstafel ausdrücklich untersagt gewesen, seine Frau habe über Lautsprecher die Umstehenden zur Vorsicht und zum Zurücktreten gemahnt, das Karussell sei jahrelang ohne derartigen Unfall, insbesondere auch ohne Lösung eines Fahrzeuges aus der Verankerung, betrieben worden und schließlich sei eine jährliche behördliche Überprüfung ohne jegliche Beanstandung, auch nicht hinsichtlich der Befestigung der Aufbauten oder der Dimensionen dieser Befestigungen, erfolgt. Somit habe der Beklagte sämtliche Sorgfaltspflichten erfüllt. Es könne ihm nicht zugemutet werden, vor dem Start des Karussells nochmals zu prüfen, ob sich noch Personen, die nicht mitfahren, auf dem Karussell befänden. Auch könne er nicht feststellen, ob auf dem Karussell befindliche Personen als Begleitpersonen mitfahren wollten oder das Karussell noch verlassen wollten, weil hiedurch unzumutbare Verzögerungen eintreten müßten. Da bisher trotz des gelegentlichen Auf- und Abspringens Erwachsener keine Aufbauten aus der Verankerung gelöst worden seien, könne dem Beklagten auch nicht die Vorhersehbarkeit dieses Falles und eines hiedurch gegebenen Schadenseintrittes vorgeworfen werden. Jede gegenteilige Annahme führe zu einer im Gesetz nicht vorgesehenen verschuldensunabhängigen Gefährdungshaftung.

Diesen Ausführungen ist teilweise Berichtigung zuzuerkennen. Entgegen der auf Reischauer gestützten Ansicht des Revisionswerbers ist es ständige Rechtsprechung, daß die Beweislastumkehr des § 1298 ABGB auch bei Verletzung einer vertraglichen Schutz- oder Sorgfaltspflicht stattfindet (EvBl 1974/138; SZ 58/100; SZ 49/37; ZVR 1977/105; ZVR 1984/140 u. v.a., zuletzt 1 Ob 570/85). Der Unternehmer haftet bei Verletzung vertraglicher Schutzpflichten zugunsten Dritter auch für das Gehilfenverschulden gemäß § 1313 a ABGB (5 Ob 258/75; SZ 54/65 u.a., zuletzt 2 Ob 515/84). Bei Verletzung vertraglicher Schutz- und Sorgfaltspflichten zugunsten Dritter wird von der Lehre und Rechtsprechung grundsätzlich gefordert, daß der Dritte der vertraglichen Leistung nahestehen muß (SZ 49/14; JBl 1978,479; JBl 1985,295 u.a.), daß für den Schuldner der Kontakt des Dritten mit der vertraglichen Hauptleistung bei Vertragsabschluß vorhersehbar war, ferner auch, daß der Vertragspartner dem Dritten selbst rechtlich zur Fürsorge

verpflichtet war. In der Entscheidung 1 Ob 661/85 wurde zuletzt ausgesprochen, eine Schutz- und Sorgfaltspflicht könne auch gegenüber einem Dritten in Frage kommen, der für einen Vertragspartner erforderliche Betreuungsmaßnahmen - im konkreten Fall für den Pflegling einer Krankenanstalt durch seinen Besucher - setze, welche sonst der andere Vertragspartner zu erbringen habe.

Vorliegendenfalls steht nun lediglich fest, daß die Klägerin in unmittelbarer Nähe des Karussells auf ihr auf diesem fahrendes Enkelkind wartete. Ob und auf welche Weise sie selbst zur vertraglichen Hauptleistung - der Karussellfahrt des Kindes - in nahem Verhältnis stand, ist aus dieser Feststellung nicht erkennbar. Nach dem Akteninhalt (AS 37) war damals auch noch die 22-jährige Silvia W\*\*\*, die Schwester des Enkelkindes der Klägerin, sowie das Kind der erstgenannten anwesend. Wer und in welcher Weise das Enkelkind der Klägerin, dessen Alter nicht festgestellt wurde, gegebenenfalls betreute und dadurch allenfalls selbst der vertraglichen Hauptleistung nahestand, so daß ihm die vertraglichen Schutz- und Sorgfaltspflichten des Beklagten zugute kamen, steht also nicht fest. Im Sinne der dargestellten Grundsätze wäre es Voraussetzung für eine Vertragshaftung des Beklagten, daß der Klägerin die Betreuung des Enkelkindes übertragen war. Das Verfahren bedarf daher in dieser Richtung einer entsprechenden Ergänzung. Erst auf der Grundlage diesbezüglicher Feststellungen kann insoweit die Frage der grundsätzlichen Haftung des Beklagten beantwortet werden. Das Verfahren ist aber auch in anderer Richtung noch nicht spruchreif. Es kann dem Berufungsgericht nicht darin gefolgt werden, daß der Beklagte allein schon deswegen für die aus der Beschädigung der am Karussell befindlichen Lokomotive durch einen Dritten hervorgegangene Verletzung der Klägerin hafte, weil die Verschraubung der Lokomotive so dimensioniert gewesen sei, daß sie der Krafteinwirkung eines Erwachsenen nicht standgehalten habe. Daß der Zustand des Karussells und seiner Aufbauten dem Genehmigungsbescheid entsprach und der Betrieb jährlich behördlich geprüft wurde, steht fest. Eine Verpflichtung, die Befestigung der Aufbauten dahin zu überprüfen, ob sie auch dem Druck eines vom Karussell abspringenden und sich an diese stützenden Erwachsenen mit Sicherheit widerstehen, kann dem Beklagten sinnvollerweise nicht auferlegt werden. Die einzelnen Aufbauten bzw. Fahrzeuge eines Kinderpodiumskarussells sind nach aller Erfahrung ihrer Natur nach selbst nicht von einer Beschaffenheit, daß sie der Gewalteinwirkung eines Erwachsenen unbedingt standhalten könnten. Eine derartige Gewaltanwendung kann gleicherweise auch eine - der gegenständlich eingetretenen ähnliche - Beschädigung der Aufbauten selbst herbeiführen. Die Befestigung derselben allein kann daher nicht maßgebend sein. Eine vorhersehbar zu schwache Dimensionierung der Befestigung der Aufbauten wurde nicht festgestellt und ist schon im Hinblick auf die behördlichen Bewilligungen nicht zugrunde zu legen. Entscheidend dafür, ob der Beklagte für die festgestelltermaßen durch einen von dem in Gang gesetzten Karussell abspringenden Dritten hervorgerufene Beschädigung der Klägerin haftet, ist daher außer ihrer Zugehörigkeit zum geschützten Personenkreis, daß der Beklagte im Sinne des § 1298 ABGB seinerseits nicht beweisen kann, er habe alle zumutbaren Maßnahmen gegen ein solches Abspringen von dem in Fahrt befindlichen Karussell unternommen. Sofern die Mitbeförderung Erwachsener als Begleitpersonen zulässig ist, wäre ihm aber ein solcher Beweis gelungen. Es steht nämlich fest, daß an sichtbarer Stelle eine Verbotstafe "Auf- und Abspringen während der Fahrt verboten" montiert und daß vor dem Anfahren des Karussells über Lautsprecher zur Vorsicht und zum Zurücktreten gemahnt worden war. Weiterreichende Schutzmaßnahmen sind nicht zu fordern. Es ist jedoch trotz der diesbezüglichen Einwendung der Klägerin offengeblieben, ob nach dem Inhalt des Genehmigungsbescheides bzw. nach der Beschaffenheit dieses Podiumskarussells die Anwesenheit erwachsener Personen während der Fahrt nicht überhaupt ausgeschlossen bzw. unzulässig oder zumindest mit vorhersehbarer Gefahr einer Beschädigung von Aufbauten, wie sie hier erfolgte, verbunden war. In diesen Fällen hätte der Beklagte für das schuldhafte Fehlverhalten des Erfüllungsgehilfen, welcher das Karussell trotz eines auf der Drehscheibe befindlichen Mannes in Gang setzte, einzustehen. Zur Klärung dieser Fragen wird daher die Vorlage des Genehmigungsbescheides erforderlich, gegebenenfalls auch eine entsprechende Anfrage an die Genehmigungs- bzw. Prüfungsbehörde zu richten und nötigenfalls ein Sachverständigengutachten einzuholen sein.

In Stattgebung der Revision waren die unterinstanzlichen Urteile somit aufzuheben und war dem Erstgericht die Verfahrensergänzung und neuerliche Entscheidung aufzutragen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 52 ZPO.

#### **Anmerkung**

E09533

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1986:0020OB00653.85.1202.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19861202\_OGH0002\_0020OB00653\_8500000\_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)