

# TE OGH 1972/4/5 1Ob63/72

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 05.04.1972

## Norm

Organhaftpflichtgesetz §2 Abs2

Organhaftpflichtgesetz §3 Abs1

## Kopf

SZ 45/42

## Spruch

Eine entschuldbare Fehlleistung (§ 2 Abs 2 OrgHG) kann nur angenommen werden, wenn nur sogenannte culpa levissima vorliegt

Der Begriff des minderen Grades des Versehens im § 3 Abs 1 OrgHG stimmt mit dem Begriff der leichten Fahrlässigkeit des allgemeinen Schadenersatzrechtes überein

Die Ersatzpflicht eines Organs kann nach § 3 Abs 1 OrgHG nachgelassen werden, wenn dessen Verantwortung überdurchschnittlich groß und nicht durch entsprechend höheres Entgelt ausgeglichen und die Ausbildung mangelhaft war, die Größe des Verschuldens sich eher der entschuldbaren Fehlleistung nähert und die finanziellen Verhältnisse dürftig sind

OGH 5. 4. 1972, 1 Ob 63/72 (OLG Wien 7 R 176/71; LGZ Wien 38d Cg 36/70)

## Text

Der Beklagte, der verheiratet und Vater zweier ehelicher und eines außerehelichen Kindes ist, war von 1961 bis 1970 Soldat des österreichischen Bundesheeres, zuletzt Wachtmeister. Seit 1961 besitzt er einen zivilen Führerschein, der ihn zum Lenken von PKW berechtigt. Im Jahre 1968 besuchte er einen sechswöchigen Heeres-Kraftfahrkurs, auf Grund dessen er LKW lenken durfte. Nach seiner Versetzung von M. wo er Feldkoch-Unteroffizier gewesen war, nach W im Mai 1969 besuchte er mit Erfolg einen einmonatigen Lehrgang in der Heereskraftfahrschule. Nach Versetzung zur schweren Kompanie des Jägerbataillons 4 wurde er Stellvertreter des Kraftfahrunteroffiziers.

Am 2. 7. 1969 erhielt die schwere Kompanie erstmals einen schweren, dreiachsigen, geländegängigen LKW mit aufgebautem Dreiseitenkipper. Seine Beherrschung erfordert besondere technische Kenntnisse und Fähigkeiten sowie ein besonderes technisches Einfühlungsvermögen. Die Kippvorrichtung besteht aus einem Kipp(Haupt-)schalter, dem Kippventil mit vier Steckbolzen. Bei Bedienung der Kippvorrichtung sind zunächst zwei Steckbolzen herauszunehmen; bei laufendem Motor ist sodann zu prüfen, ob das Kippventil, der Normalstellung entsprechend, geöffnet ist; hierauf ist der Kippschalter zu entsperren und herauszuziehen, wodurch es zur Einschaltung der Ölpumpe kommt. Durch Drehen des unterhalb der Vorderkante des Fahrersitzes angebrachten Kippventilrades nach rechts wird dieses sodann

geschlossen; damit fließt das Drucköl in die Hydraulik der Kippvorrichtung und setzt diese in Bewegung. Das Kippventil ist für den Fahrer ungünstig angebracht; mangels entsprechender Kennzeichnung ist visuell auch nicht zu erkennen, ob es offen oder geschlossen ist.

Am 5. 9. 1969 hatte der Beklagte, der als ständiger Fahrer des LKW ausersehen war, den Befehl, Schotter in den Kasernenhof zu schaffen und an einer Baustelle abzukippen. Er hatte zwar zuvor den LKW eingefahren, jedoch war dies der erste die Handhabung der Kippvorrichtung erfordernde Arbeitseinsatz des Fahrzeuges. An diesem Tage war das Kippventil nicht geöffnet. Da der Beklagte die Entfernung der beiden Steckbolzen und die Überprüfung, ob das Kippventil geöffnet war, unterließ, vermochte der hydraulische Stempel den verriegelten Kipper nicht hochzuheben; das untere Widerlager gab so nach, wodurch es zu einer Deformierung des Fahrzeugrahmens kam. Die Reparatur des Schadens erforderte einen Aufwand von S 72.269.-, dessen Ersatz die klagende Partei unter Behauptung groben Verschuldens vom Beklagten, der seit 1. 7. 1970 nicht mehr Angehöriger des österreichischen Bundesheeres ist, begehrt. Der Beklagte wendete insbesondere ein, es läge jedenfalls nur ein milderer Grad des Versehens vor, welcher das Gericht berechnigte, aus Gründen der Billigkeit den Ersatz ganz zu erlassen.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab und stellte im wesentlichen fest: LKW nach Art des beschädigten Fahrzeuges seien früher nicht in Verwendung gestanden. Im Verlauf relativ kurzer Zeit seien drei Schadensereignisse ähnlicher Art vorgekommen, so daß das Amt für Wehrtechnik den Prototyp einer Sicherung entwickelt habe. Wer vor der Fahrt, bei der der Schaden eingetreten sei, am Kippventil herummanipuliert habe, könne nicht festgestellt werden. Der Kraftfahrunteroffizier der schweren Kompanie Vizeleutnant Ernst H. habe den Beklagten vor dem Schadensereignis belehrt, indem er ihm die einzelnen Handgriffe und deren Reihenfolge bekanntgegeben und den Kippmechanismus betätigt habe; er habe auch den Beklagten die drei möglichen Kippvorgänge ausführen lassen. Er habe den Beklagten darauf hingewiesen, daß er vor jedem weiteren Handgriff zwei Steckbolzen zu entfernen habe. Am 5. 9. 1969 habe er den Beklagten noch einmal daran erinnert, daß die Bolzen richtig zu stecken seien. Gelegentlich der Fahrzeugpflege hätte der Beklagte die Kippvorrichtung auch fünf- bis zehnmal betätigt gehabt; er hätte dies fehlerhaft in der Weise besorgt, daß er den Kippschalter herausgezogen, sohin die entsprechenden Bolzen entfernt und danach das Kippventil geschlossen hätte; Anstände hätten sich nicht ergeben, da das Kippventil jeweils vor Einleitung des Kippvorganges durch Schließen desselben offen gewesen sei. Es wäre notwendig gewesen, die erforderlichen Handgriffe bis zur absoluten Beherrschung zu üben und die Perfektion zu kontrollieren. Eine mündliche Erklärung der technischen Funktionen sei nie erfolgt; die Belehrung habe sich auf die Bekanntgabe der Reihenfolge der Handgriffe beschränkt, wobei einer, nämlich die Überprüfung des Kippventils vor der Betätigung des Kippschalters, überhaupt außer acht gelassen worden sei. Dies habe mit zum Schadensereignis beigetragen. Eine Bedienungsanweisung sei erst nach dem Schadensereignis zur Kompanie gekommen und dann im Fahrerhaus gut sichtbar angebracht worden. Bei Berücksichtigung dieser Umstände, der Tatsache, daß der Beklagte sonst seinen Dienst ordentlich versehen habe und an sich nervös sei, lasse sich die Schädigung als ein Versehen minderen Grades beurteilen, das aus Billigkeitsgründen den vollen Erlaß des Schadensbetrages rechtfertige.

Das Berufungsgericht stellte ergänzend fest, daß der Beklagte als Wachtmeister volle Verpflegung erhalten und zudem monatlich einschließlic aller Zulagen S 3656 netto verdient habe. Er habe nach Ablauf seiner neunjährigen Dienstzeit mit 30. 6. 1970 seinen Dienst beim Bundesheer fortsetzen wollen. Obwohl sich sein Kompaniekommandant hiefür verwendet habe, sei ihm die Fortsetzung des Dienstes nicht bewilligt worden; hiefür sei die Herbeiführung des gegenständlichen Schadens und die Weigerung des Beklagten, der von ihm verlangten vollen Übernahme des Schadens zuzustimmen, von Bedeutung gewesen. Er habe eine Abfertigung von S 36.893.70 netto erhalten, die er zur Anschaffung einer Wohnung (Preis S 45.000) verwendet habe; diese sei notwendig gewesen, da die Ehefrau nur eine aus Zimmer und Küche bestehende, im Keller gelegene Hausbesorgerwohnung gehabt habe, in der die jüngere Tochter aus gesundheitlichen Gründen nicht mehr bleiben habe dürfen. Der Beklagte sei jetzt Arbeiter in der Garage der W-er Verkehrsbetriebe. Die beiden ehelichen Kinder besuchten die Volksschule, für das außereheliche Kind sei monatlich ein Unterhalt von S 380 zu bezahlen, die Frau sei nicht berufstätig; der Mietzins für die Wohnung betrage S 500 monatlich. Das derzeitige Einkommen des Beklagten sei dürftig, so daß, da er entgegen der Ansicht der klagenden Partei nicht grob fahrlässig gehandelt habe, ohne Berücksichtigung der Abfertigung dem vom Erstgericht vorgenommenen gänzlichen Schadenserlaß nahegetreten werden könnte; so sei es aber gerechtfertigt, daß der

Beklagte aus der Abfertigung den Schaden wenigstens teilweise deckte. Das Berufungsgericht änderte daher das erstgerichtliche Urteil in teilweiser Stattgebung der Berufung der klagenden Partei dahin ab, daß es den Beklagten zur Bezahlung eines Betrages von S 10.000 sA verurteilte und nur das Mehrbegehren abwies.

Der Oberste Gerichtshof gab der Revision der klagenden Partei nicht Folge und stellte über Revision des Beklagten das Ersturteil wieder her.

### **Rechtliche Beurteilung**

Aus den Entscheidungsgründen:

Bei der rechtlichen Beurteilung ist davon auszugehen, daß sich der gegenständliche Schadensfall ereignete, als der Beklagte als Angehöriger des Bundesheeres in Ausführung eines Dienstbefehles eine Dienstfahrt unternahm; die Fahrt stellte damit einen hoheitsrechtlichen Akt dar, den der Beklagte als Organ in Vollziehung der Gesetze ausführte (JBl 1971, 85; SZ 34/17; vgl auch EvBl 1969/54). Auf den vorliegenden Fall sind damit die Bestimmungen des Organhaftpflichtgesetzes, BGBl 1967/181, anzuwenden, nach dessen § 1 Abs 1 der Beklagte der klagenden Partei, als deren Organ er gehandelt hat, nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechtes für den Schaden am Vermögen haftet, den er ihr durch ein schuldhaftes und rechtswidriges Verhalten zugefügt hat. Der Ersatzanspruch entfällt allerdings, wenn dem Beklagten nur eine entschuldbare Fehlleistung unterlaufen wäre (§ 2 Abs 2 OrgHG); außerdem könnte aber, wenn die Schädigung nur auf einem minderen Grad des Versehens beruhte, der Ersatz aus Gründen der Billigkeit gemäßigt oder mit Rücksicht auf die besonderen Umstände ganz erlassen werden (§ 3 Abs 1 OrgHG). Nach dem hiebei sinngemäß anzuwendenden § 2 Abs 1 des Dienstnehmerhaftpflichtgesetzes, BGBl 1965/80, ist dabei insbesondere auch auf den Grad der Ausbildung des Beklagten, auf das Ausmaß der mit der ausgeübten Tätigkeit verbundenen Verantwortung und darauf Bedacht zu nehmen, ob bei der Bemessung des Entgelts das mit der ausgeübten Tätigkeit verbundene Wagnis berücksichtigt war; außerdem ist zu beachten, ob sich die Größe des Verschuldens mehr einer auffallenden Sorglosigkeit oder einer entschuldbaren Fehlleistung nähert.

Die Revision der klagenden Partei beschwert sich gegen die Annahme der Untergerichte, dem Beklagten sei nur ein minderer Grad des Versehens vorzuwerfen, wogegen der Beklagte der Auffassung ist, ihm falle nicht einmal eine entschuldbare Fehlleistung zur Last.

Was zunächst die Frage der entschuldbaren Fehlleistung betrifft, so könnte eine solche nur dann angenommen werden, wenn die Fehlleistung des Beklagten nicht mehr als nennenswertes Verschulden gewertet werden könnte (SZ 42/79; Arb 7488; EvBl 1961/433 ua; Ent, Die Organhaftpflicht 88; Hannak in JBl 1962, 124), also nur sogenannte culpa levissima vorläge, die sich bei Berücksichtigung der gesamten Arbeitslast im Drange der Geschäfte und mit Rücksicht auf deren Schwierigkeit ohne weiteres ergeben kann (Wahle in JBl 1961, 498; Mayer - Maly in RdA 1962, 225), so daß der Schaden nur bei außerordentlicher Aufmerksamkeit (*diligentia exactissima*) abzuwenden ist (Arb 7370, 7200; Mayer - Maly in AcP 163, 114 ff, insb 129 f). Davon kann im vorliegenden Fall keine Rede sein, da der Beklagte immerhin die Entfernung der beiden Bolzen, worüber er unmißverständlich belehrt worden war, unterlassen hat. Daß der Beklagte überdurchschnittlich nervös ist, was an sich vor allem bei Prüfung des Vorliegens einer entschuldbaren Fehlleistung zu werten ist (vgl Ent aaO 89), konnte ihn nicht von der Verpflichtung entbinden, die ihm gegebenen Anweisungen gerade beim ersten Einsatz des Kippers zu beachten. Daß er an die Möglichkeit, das Kippventil könnte von fremder Hand verstellt sein, nicht gedacht hat und auch nicht denken mußte, ändert daran nichts.

Noch weniger kann allerdings der klagenden Partei gefolgt werden, dem Beklagten falle sogar grobe Fahrlässigkeit und nicht nur ein minderer Grad des Versehens, der mit dem Begriff der leichten Fahrlässigkeit des allgemeinen Schadenersatzrechtes übereinstimmt (Ent aaO 91; Stifter in ÖJZ 1969, 4; EB zur RV des DNGH, 631 BlgNR 10, GP), zur Last. Grobe Fahrlässigkeit (auffallende Sorglosigkeit) ist nämlich nur dann anzunehmen, wenn der Schädiger die erforderliche Sorgfalt in ungewöhnlicher und darum auffallender Weise vernachlässigte (ZVR 1971/202; ZVR 1969/94 und 95; SZ 40/55 uva); es muß sich um ein Versehen handeln, das mit Rücksicht auf die Schwere und die Häufigkeit nur bei besonders nachlässigen und leichtsinnigen Menschen vorkommt (EvBl 1970/311 uva) und den Eintritt des Schadens als wahrscheinlich und nicht nur als möglich vorhersehbar macht (EvBl 1968/94; EvBl 1967/20; SZ 34/82 uva). Davon kann im vorliegenden Fall keine Rede sein, wie die Untergerichte überzeugend und unter Darlegung zahlreicher Umstände bereits ausgeführt haben. Es sei nur auf die mangelnde Erfahrung und Ausbildung des Beklagten und die Schwierigkeit der Bedienung des Fahrzeuges, die besonderes technisches Einfühlungsvermögen voraussetzt, hingewiesen. Diese Umstände haben wesentlich dazu beigetragen, daß der Beklagte offenbar die mit der Handhabung

der verschiedenen Mechanismen verbundenen Vorgänge nicht verstand und daher glaubte, keine fehlerhafte Handlung zu begehen. Sicher muß dem Beklagten, wie bereits ausgeführt, als Verschulden zur Last gelegt werden, daß er trotz ausreichender Belehrung nicht einmal die beiden Bolzen entfernte; daß er eine sechswöchige Ausbildung an der Heeres-Kraftfahrerschule mitgemacht hat, ist aber entgegen der Auffassung der klagenden Partei für die Wertung seines Verschuldens ohne ausschlaggebende Bedeutung, da bei der Schulung der Umgang mit dem LKW, an dem der Schaden verursacht wurde, und vor allem die Bedienung der Kippvorrichtung überhaupt nicht gelehrt worden war; daß der Beklagte Stellvertreter des Kraftfahrunteroffiziers war, hat mit der Kenntnis der Besonderheiten des LKW und der Kippvorrichtung noch nichts zu tun; es ist darüber hinaus festgestellt, daß der Beklagte nur verhältnismäßig geringe Erfahrungen mit schweren Fahrzeugen hat. Auch daß der Bedienungsvorgang, wenn man ihn einmal im Griff hat, an sich einfach sein mag, ist unerheblich, da der Beklagte ihn mangels ausreichender Anweisung offenbar nicht ausreichend verstanden hat; daß aber allein dies die Ursache des Schadensfalles war, ist damit festgestellt, daß der Beklagte auch beim vorherigen üben falsch vorgegangen und nur deswegen nichts passiert war, weil das Kippventil, wie es der Regel entspricht, offen gewesen war.

Der Oberste Gerichtshof tritt damit der Auffassung der Untergerichte bei, daß den Beklagten nur ein milderer Grad des Versehens zur Last fällt. Mäßigung oder Nachlaß der Ersatzpflicht nach § 3 Abs 1 OrgHG ist damit möglich. Mit Recht haben beide Untergerichte auch die Anwendung dieser Bestimmung bejaht. Berücksichtigt muß nämlich werden, daß der Beklagte als LKW-Lenker an sich noch nicht besonders große Erfahrungen hatte, die Bedienung des beschädigten LKWs für ihn noch neu war und ein vorheriger Einsatz des Kippers überhaupt noch nicht stattgefunden hatte. Der Grad seiner Ausbildung war, zumal längere Übungen ("Drill") nicht stattgefunden hatten, entgegen der Auffassung der klagenden Partei sehr mangelhaft, die Verantwortung bei der ausgeübten Tätigkeit an einem technisch nicht sehr zweckmäßig eingerichteten Fahrzeug, dessen Bedienung besondere technische Kenntnisse und Fähigkeiten sowie ein besonderes technisches Einfühlungsvermögen erfordert, überdurchschnittlich groß und zweifellos auch nicht durch entsprechend höheres Entgelt ausgeglichen. Die Größe des Verschuldens des Beklagten nähert sich unter Berücksichtigung der besonderen Umstände des Falles auch eher der entschuldbaren Fehlleistung als der auffallenden Sorglosigkeit. Bedacht zu nehmen ist aber auch auf die vom Berufungsgericht zu Recht als dürftig bezeichneten finanziellen Verhältnisse des Beklagten, der bei sehr geringem Einkommen für eine vierköpfige Familie und ein außereheliches Kind zu sorgen hat. Dies rechtfertigt entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes auch die dem Erstgericht richtig erschienene gänzliche Erlassung der Ersatzpflicht. Daß sich der Beklagte aus seiner Tätigkeit beim Bundesheer nichts wesentliches ersparen konnte, bedarf ebenso wenig einer besonderen Begründung wie die Annahme, daß den Beklagten jede Schadenersatzzahlung derzeit überaus schwer treffen müßte. Die Auferlegung einer Teilzahlung von S 10.000 hielt das Berufungsgericht nur deswegen für gerechtfertigt, weil der Beklagte immerhin bei seinem Ausscheiden aus dem Bundesheer eine Barabfertigung von rund S 37.000 erhalten hat. Hierbei darf aber nicht übersehen werden, daß er mehr als diesen Betrag aufwenden mußte, um für sich und seine Familie eine dringend benötigte bescheidene Wohnung zu beschaffen. Vor allem darf aber, wie die Revision mit Recht darlegt, nicht die Feststellung des Berufungsgerichtes unberücksichtigt bleiben, daß der Beklagte gerade wegen des diesem Rechtsstreit zugrunde liegenden Vorfalles seinen Dienst beim Bundesheer nicht mehr fortsetzen durfte und als Folge nicht nur eine Minderung seiner sozialen Stellung als immerhin bis zu einem gewissen Grade weisungsberechtigter Unteroffizier des Bundesheeres, sondern auch eine Minderung seines Einkommens hinnehmen mußte. Der Beklagte ist also durch sein unfreiwilliges Ausscheiden aus dem Bundesheer im Zusammenhang mit seinem schuldhaften Verhalten ohnehin - schon "bestraft" worden und hat nur aus diesem Anlaß die Abfertigung erhalten. Es erscheint dem Obersten Gerichtshof unbillig, gerade diese nur als Folge der seinen Absichten widersprechenden Maßnahme des Bundesheeres dem Beklagten zugekommene Abfertigung, die bei Verbleiben im Bundesheer nicht ausbezahlt worden wäre, nunmehr in der Ausführung des Berufungsgerichtes zum Anlaß zu nehmen, dem Beklagten eine Schadenersatzverpflichtung aufzuerlegen, die ihn nicht getroffen hätte, wenn er im Bundesheer belassen worden wäre.

#### **Anmerkung**

Z45042

#### **Schlagworte**

Culpa levissima, entschuldbare Fehlleistung, Entschuldbare Fehlleistung, culpa levissima, Milderer Grad des Versehens, Organhaftpflicht, Organhaftpflicht, culpa levissima, Organhaftpflicht, entschuldbare Fehlleistung,

Organhaftpflicht, minderer Grad des Versehens, Organhaftpflicht, Nachlaß der Ersatzpflicht

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1972:0010OB00063.72.0405.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19720405\_OGH0002\_0010OB00063\_7200000\_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)