

# TE OGH 2010/1/27 7Ob263/09s

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 27.01.2010

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch die Senatspräsidentin des Obersten Gerichtshofs Dr. Huber als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Schaumüller, Dr. Hoch, Dr. Kalivoda und Dr. Roch als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei minderjähriger F\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*, vertreten durch die Mutter Mag. C\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*, diese vertreten durch Dr. Georg Grießer und andere Rechtsanwälte in Wien, gegen die beklagten Parteien 1.) minderjähriger S\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, vertreten durch die Eltern U\*\*\*\*\* und Dr. K\*\*\*\*\* H\*\*\*\*\*, diese vertreten durch Dr. Robert Mahr, Rechtsanwalt in Wien, und 2.) minderjähriger J\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, vertreten durch den Vater Mag. R\*\*\*\*\* P\*\*\*\*\*, dieser vertreten durch Mag. Wolfgang Weilguni, Rechtsanwalt in Wien, wegen 24.000 EUR (sA) und Feststellung, über die Revision des Klägers gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 24. September 2009, GZ 11 R 91/09x-19, mit dem das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Wien vom 5. März 2009, GZ 8 Cg 55/08d-14, infolge Berufung des Klägers bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Der Kläger ist schuldig, dem Erstbeklagten die mit 1.891,44 EUR (darin enthalten 315,24 EUR USt) und dem Zweitbeklagten die mit 1.889,28 EUR (darin enthalten 314,88 EUR USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortungen binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die damals noch 12-jährigen Beklagten trafen sich am Abend des 31. 10. 2006 (Halloween) mit dem 13-jährigen Kläger und dem gleichaltrigen D\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\*, um - wie sie alle gemeinsam beschlossen hatten - zu „zündeln“. Am Nachmittag hatten D\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\*, und der Zweitbeklagte, die gemeinsam mit dem Kläger schon zuvor einige Male „gezündelt“ hatten, deshalb in einem Baumarkt vier Flaschen mit Nitroverdünnung gekauft. Am Abend besorgten die vier Knaben, die „altersgemäß ähnlich reif und intellektuell ausgestattet waren“, noch eine Dose Haarspray. Ihr Ziel war ein Waldweg in W\*\*\*\*\*. Schon auf dem Weg dorthin wurde abwechselnd „gezündelt“. Es wurde die Nitroverdünnung am Boden verschüttet und mit einem Feuerzeug angezündet. Auch aus der Spraydose gesprühten Spray zündete man an. Am Waldrand zündeten der Kläger und D\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\* Stroh, Gras und die Rinde eines Baumes an. Die Knaben füllten abwechselnd in eine kleine (12 cm hohe), vom Zweitbeklagten mitgebrachte Glasflasche Nitroverdünnung ein, stellten die Flasche auf den Boden und zündeten sie an. Dabei wurde immer so vorgegangen, dass zwei Knaben zündelten und die anderen beiden das Geschehen aus etwa 2 bis 3 m Entfernung verfolgten; danach wurden die Rollen getauscht.

Als wieder der Kläger und D\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\* an der Reihe waren, setzte Letzterer die in der Glasflasche enthaltene Flüssigkeit in Brand. Die Flasche fiel aber um; ein Großteil der Flüssigkeit rann aus und verbrannte. Die beiden

Beklagten beobachteten dies aus einer Entfernung von 2 bis 3 Schritten. Der Erstbeklagte hatte Bedenken, dass die Glasflasche aufgrund des Drucks durch die verbrennende Flüssigkeit explodieren könnte. Er entfernte sich mit dem Zweitbeklagten plaudernd ein Stück weiter. Dann wandten sich die Beklagten wieder den Zündlern zu. Sie sprachen keine Warnung aus und versuchten auch nicht, ihre Freunde vom weiteren Zündeln abzuhalten. Sie rechneten nicht ernsthaft damit, dass die Flasche tatsächlich explodieren werde. Der Kläger hob nun das fast leere Glasfläschchen auf und hielt es waagrecht in der Hand. Die Restflüssigkeit im Fläschchen brannte zwar nicht mehr, doch brannte an der Öffnung des Fläschchens noch eine kleine Flamme. D\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\* begann nun, in das Glasfläschchen Nitroverdünnung hineinzuleeren. Dabei entzündete sich der Flüssigkeitsstrahl, die Flamme loderte bis in die Flasche mit der Nitroverdünnung hinein und setzte die dort befindliche Flüssigkeit in Brand. Dadurch entwickelte sich plötzlich eine große Stichflamme, die den Kläger im Bereich des Gesichts und der Unterarme schwer verletzte.

Der Kläger begehrte von den Beklagten jeweils 12.000 EUR und die Feststellung der Haftung jedes der beiden für seine künftigen Schäden aus dem Unfall im Ausmaß von 25 %, wobei die Haftung mit den Versicherungssummen der Haushaltsversicherungsverträge der Väter der beiden Beklagten begrenzt sei. Eventualiter begeht er die Solidarhaftung der beiden Beklagten für die Zahlung von 24.000 EUR und die zukünftigen Schäden im Ausmaß von 50 %. Er brachte vor, seine Verletzungen rechtfertigten ein Schmerzengeld von 40.000 EUR und eine Verunstaltungentschädigung von 8.000 EUR; Spätfolgen seien wahrscheinlich. Da zum Zeitpunkt des Vorfalls alle Beteiligten unmündig gewesen seien, hätten die Beklagten nach § 1310 ABGB zu haften, wobei die Haushaltsversicherungsverträge ihrer gesetzlichen Vertreter zu berücksichtigen seien. Es liege ein gemeinsames Zusammenwirken aller vier Jugendlichen vor, die mit gefährlichen Stoffen experimentiert und einander in ihrem Tun bestärkt hätten. Eine Mithaftung des Klägers im Ausmaß von 25 % werde zugestanden. Die Haushaltsversicherung des gesetzlichen Vertreters von D\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\* habe bereits zu 25 % die Haftung für den Vorfall übernommen.

Die Beklagten wendeten ein, weder einen physischen noch einen psychischen Tatbeitrag geleistet zu haben. Sie seien beim Unfall abseits gestanden und hätten sich unterhalten. Sie hätten nicht erwartet, dass D\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\* Brennmittel in die offene Flamme nachgießen werde, während der Kläger das Fläschchen in Händen hielt, geschweige denn hätten sie ihn dazu angestiftet. Der Erstbeklagte wendete außerdem ein, dass die Schadensanteile im Sinn des § 1302 ABGB bestimmbar seien und den Kläger ein überwiegendes Verschulden im Ausmaß von drei Vierteln treffe.

Das Erstgericht wies sowohl das Haupt- als auch das Eventualbegehren ab. Die vom Kläger geltend gemachte Haftung der Beklagten nach § 1310 ABGB setzte voraus, dass diese gemeinschaftlich - mit dem Kläger und D\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\* - zum Schadenseintritt beigetragen hätten. Dies sei nicht der Fall, weil sich das vereinbarte Zündeln ursprünglich noch in einem vergleichsweise harmlosen Rahmen gehalten habe. Erst die spontane und eigenständige Idee, in das vom Kläger in der Hand gehaltene Glasfläschchen und in die offene Flamme noch brennbare Flüssigkeit nachzugießen, habe die konkrete Gefahr einer Verletzung derart vervielfacht, dass eine haftungsbegründende Zurechnung nicht mehr erfolgen könne. Eine gemeinschaftliche Schadenszufügung im Sinn des § 1301 ABGB liege also nicht vor. Überdies wären die Anteile am Schaden auch bestimmbar, weil dieser erst durch das Zündeln des Klägers mit D\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\* eingetreten sei. Den Beklagten sei kein Anteil an diesem Schaden zuzurechnen.

Das vom Kläger angerufene Berufungsgericht bestätigte die erstinstanzliche Entscheidung. Zwar habe der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung 2 Ob 12/98y ausgesprochen, dass Gemeinschaftlichkeit im Sinn des § 1301 ABGB auch dann vorliegen könne, wenn zwischen den Tätern zwar kein Einvernehmen über die Schädigung vorgelegen sei, wohl aber über die gemeinsame Durchführung eines bestimmten Vorhabens, bei dessen Verwirklichung eine nicht beabsichtigte Schädigung erfolgt sei; eine Solidarhaftung nach § 1302 ABGB sei schon dann gerechtfertigt, wenn zwar kein gemeinschaftlicher Schädigungsvorsatz bestanden habe, zwischen den mehreren Personen aber Einvernehmen über die Begehung einer rechtswidrigen Handlung geherrscht habe und diese Handlung für den eingetretenen Erfolg konkret gefährlich gewesen sei. In den beiden Folgeentscheidungen 2 Ob 290/99g und 1 Ob 200/03y werde präzisiert, dass sich der Vorsatz im Sinn des § 1302 ABGB nicht auf den vollen Schadenserfolg erstrecken, sondern nur auf eine Rechtsverletzung oder Schädigung gerichtet sein müsse, um die Haftung auch für weitere daraus entspringende Schäden zu begründen. Der vorliegende Rechtsfall sei aber mit den Sachverhalten dieser drei Entscheidungen nicht vergleichbar. Die Gefahr von Schädigungen auch Unbeteiliger sei dort unvergleichlich größer gewesen als hier beim gemeinsamen Zündeln von Minderjährigen. Außerdem seien der Kläger und D\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\* vom bisherigen Vorgehen abgewichen, ohne dass sie von den beiden Beklagten auch nur in irgendeiner Form darin bestärkt worden wären. Die

Rechtsansicht des Erstgerichts, es liege kein gemeinschaftliches Handeln im Sinn des § 1301 ABGB vor, sei daher zu teilen. Eine Haftung der Beklagten nach dieser Gesetzesstelle und damit auch nach § 1310 ABGB sei deshalb zu verneinen.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 30.000 EUR übersteige; weiters, dass die ordentliche Revision im Hinblick darauf zulässig sei, dass der Oberste Gerichtshof in den zitierten Entscheidungen eine Gemeinschaftlichkeit im Sinn des § 1301 ABGB schon dann bejaht habe, wenn eine Übereinstimmung über die gemeinsame Durchführung eines bestimmten rechtswidrigen Vorhabens geherrscht habe, bei dessen Verwirklichung dann eine nicht beabsichtigte Schädigung erfolgt sei.

Gegen die Entscheidung des Berufungsgerichts richtet sich die Revision des Klägers, der unrichtige rechtliche Beurteilung geltend macht und beantragt, die Urteile der Vorinstanzen dahin abzuändern, dass dem Klagebegehren „zumindest im Ausmaß des Eventualbegehrrens“ stattgegeben werde. Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die beiden Beklagten beantragen in den Revisionsbeantwortungen jeweils, das Rechtsmittel ihres Prozessgegners als unzulässig zurückzuweisen oder ihm keine Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist zwar zulässig, weil eine Stellungnahme des Obersten Gerichtshofs zur Frage, ob in einem Fall wie dem vorliegenden eine solidarische Haftung aufgrund gemeinschaftlicher Schadenszufügung im Sinn des § 1301 ABGB anzunehmen ist, aus Gründen der Rechtssicherheit angezeigt erscheint. Sie ist aber nicht berechtigt.

Der Revisionswerber macht im Wesentlichen geltend, das Berufungsgericht sei von oberstgerichtlicher Judikatur, namentlich der Entscheidung 2 Ob 12/98y, abgewichen. Solidarhaftung könne auch dann angenommen werden, wenn feststehe, dass nicht alle Täter physisch kausal handelten. Dieser Grundsatz, dass bereits die Teilnahme an der gemeinsamen rechtswidrigen Handlung die Mithaftung für den konkreten Schaden begründe, ohne dass der Geschädigte für die Kausalität der konkreten jeweiligen Handlungen der Beteiligten beweispflichtig sei, sei auch im vorliegenden Fall anzuwenden, weil der gemeinsame Entschluss aller Tatbeteiligten, durch das Befüllen eines Fläschchens mit Nitroverdünnung zu zündeln, feststehe und Zündeln mit hochexplosiven Stoffen rechtswidrig sei. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts könne das Tatgeschehen nicht in einen „harmlosen“ und einen „gefährlichen“ Teil zerlegt werden. Vielmehr sei Solidarhaftung anzunehmen, wenn sich der Vorsatz auf die gemeinsame Begehung einer rechtswidrigen Tat gerichtet habe.

Der Senat hat dazu erwogen:

In den vom Berufungsgericht zitierten Rechtsfällen waren vom Obersten Gerichtshof Fallkonstellationen zu entscheiden, deren Besonderheit darin bestand, dass das gemeinschaftliche Zusammenwirken zwar eine gefährliche Handlung, nicht aber die Verursachung eines Schadens umfasste. Der Entscheidung 2 Ob 12/98y SZ 71/22 = ZVR 1998, 343/121 = JBI 1998, 451 lag ein Unfall zugrunde, der sich im Zuge einer von vier Lenkern auf einer Autobahn unternommenen Wettfahrt ereignete. Bei einer Geschwindigkeit von etwa 200 km/h konnte einer der Lenker auf die Bremsung eines anderen wegen des zu geringen Tiefenabstands nicht mehr reagieren. Die beiden Fahrzeuge berührten sich, ein PKW überschlug sich, durchschlug die Leitplanke und kollidierte mit einem entgegenkommenden PKW, dessen Lenker schwer verletzt wurde. Strittig war, ob auch die beiden anderen Lenker, die am Wettrennen teilgenommen hatten, am Unfall aber nicht unmittelbar beteiligt waren, als vorsätzliche Mittäter im Sinn der §§ 1301 f ABGB für die Schäden hafteten. Der Oberste Gerichtshof bejahte dies und veröffentlichte folgende Rechtssätze: Gemeinschaftlichkeit im Sinne des § 1301 ABGB kann auch dann vorliegen, wenn zwischen den Tätern zwar kein Einvernehmen über die Schädigung gegeben war, wohl aber über die gemeinsame Durchführung eines bestimmten Vorhabens, bei dessen Verwirklichung eine nicht beabsichtigte Schädigung erfolgte (RIS-Justiz RS0109824). § 1302 ABGB stellt zwar bei der Anordnung der Solidarhaftung trotz Bestimmbarkeit der Anteile auf die vorsätzliche Mittäterschaft ab. Solidarhaftung ist aber auch schon dann gerechtfertigt, wenn zwar kein gemeinschaftlicher Schädigungsvorsatz bestand, zwischen den mehreren Personen aber Einvernehmen über die Begehung einer rechtswidrigen Handlung herrschte und diese Handlung für den eingetretenen Schaden konkret gefährlich war. Hiefür spricht der Verdacht psychischer Kausalität, das Vorliegen schweren Verschuldens und ein hoher Grad der Adäquität (RIS-Justiz RS0109825).

Diese Rechtsauffassung, die im Schrifttum Zustimmung gefunden hat (Reischauer in Rummel3, § 1302 Rz 1a; Harrer in

Schwimann, ABGB3 VI, §§ 1301, 1302 Rz 8 u 9; Karner in KBB, § 1301 Rz 3), wurde auch in den beiden weiteren vom Berufungsgericht zitierten Entscheidungen vertreten. In der Entscheidung 2 Ob 290/99g SZ 72/156 = ZVR 2000, 53/19 = ecolex 2000, 352 hatten die vier minderjährigen Beklagten mit zwei Bussen, die vom dort Erst- und vom dort Zweitbeklagten gelenkt wurden, eine Spazierfahrt unternommen. Alle vier wurden wegen des Vergehens des unbefugten Gebrauchs von Fahrzeugen nach § 136 Abs 1 und 2 StGB als Mittäter oder Beitragstäter verurteilt. Einer der Busse wurde bei einem Unfall beschädigt. Der Oberste Gerichtshof entschied, dass auch die beiden Beklagten, die den anderen Bus benutzt hatten und am Unfall selbst nicht beteiligt gewesen waren, als an der Schwarzfahrt Beteiligte nach den Regeln der Mittäterschaft, also ohne weitere Kausalitätsprüfung, für die Schäden haften, die bei der unerlaubten Benützung am anderen Fahrzeug angerichtet wurden (RIS-Justiz RS0038698). In der Causa 1 Ob 200/03y ZVR 2004, 164/49 = EvBI 2004, 263/58 = ecolex 2004, 175 war der Beklagte an einem Raubüberfall „nur“ als Lenker des Fluchtautos beteiligt. Der Oberste Gerichtshof bejahte seine solidarische Haftung für die dem Kläger (Opfer des Raubüberfalls) zugefügten körperlichen und psychischen Schäden. Der Vorsatz im Sinn des § 1302 Satz 2 ABGB brauche sich nicht auf den vollen Schadenserfolg zu erstrecken, sondern müsse nur auf eine Rechtsverletzung oder Schädigung gerichtet sein, um die Haftung auch für weitere, daraus entspringende Schäden zu begründen. Die Grenze der Folgenzurechnung liege bei den adäquaten Wirkungen der in der Verfolgung des gemeinsamen Ziels gesetzten Handlungen. Dass es bei einem Raubüberfall sowohl zu körperlichen als auch zu psychischen Beeinträchtigungen des Opfers kommen könne, sei geradezu deliktstypisch.

Anders als in diesen Fällen fehlt hier - nicht nur wegen der Unmündigkeit aller Beteiligten - eine strafrechtliche Komponente (dass das gemeinsame Zündeln den Vorwurf einer fahrlässigen Gemeingefährdung nach § 177 StGB gerechtfertigt hätte, wurde nicht behauptet); vor allem lag auch keine gemeinsame Tatbegehung im Sinn der referierten Entscheidungen vor. Zutreffend haben sich die Vorinstanzen daher nicht an diesen, sondern an der Entscheidung 1 Ob 713/85 SZ 59/7 orientiert, der ein mit dem vorliegenden Fall vergleichbarer Sachverhalt zugrunde lag. Auch dort waren die Beteiligten (der Kläger und zwei Beklagte) 13-jährige Knaben, die gemeinsam „zündelten“. Während die beiden Beklagten von ihnen in Brand gesetzte Stoffketten wieder löschen konnten, gelang dies dem Kläger nicht. Es entstand ein Brand, der eine Lagerhalle vernichtete. Der Oberste Gerichtshof verneinte eine Mithaftung der Beklagten, die keinen physischen Tatbeitrag geleistet hätten; auch dass sie den Kläger in seiner Entscheidung zu zündeln bestärkt hätten oder eine Beihilfehandlung anderer Art sei nicht erwiesen. Das Verhalten der Beklagten stelle daher insgesamt kein gemeinschaftliches Handeln dar, wie es die §§ 1301, 1302 ABGB für eine Solidarhaftung sämtlicher Beteiligter voraussetzen.

Gleiches gilt auch für den hier zu beurteilenden Fall, in dem ebenfalls keine vorsätzliche gemeinschaftliche Schadenszufügung im Sinn der §§ 1301 f ABGB vorlag: Wie dort waren auch hier die Beklagten weder an einem gemeinsamen, strafrechtlich relevanten Vorhaben noch an der den Schaden zufügenden Handlung selbst beteiligt. Wohl musste den Beklagten gleichermaßen wie dem Kläger und auch D\*\*\*\*\* F\*\*\*\*\* bewusst sein, dass ihr Zündeln ein gefahrgeneigtes Verhalten darstellte. Wie die Vorinstanzen richtig erkannt haben, war das zur Verletzung des Klägers führende Vorgehen, an dem die etwas abseits stehenden Beklagten nicht beteiligt waren, im Vergleich zum Geschehen zuvor allerdings noch viel gefährlicher. Diese Differenzierung ist entscheidungswesentlich und daher entgegen der Meinung des Revisionswerbers angebracht, weil nicht unterstellt werden kann, dass der Wille der Beklagten, gemeinsam mit dem Kläger zu zündeln, auch dieses gefährlichere, konkret schädigende Verhalten umfasste. Die Schadenszufügung ist aber auch nicht als eine einer gemeinschaftlichen Tat sozusagen immanente Folge anzusehen. Allein aus dem gemeinsam gefassten „Zündelentschluss“ kann daher eine Mittäterschaft der Beklagten nicht abgeleitet werden. Schließlich oblag diesen in Ansehung des (um einige Monate älteren) Klägers auch keine besondere Schutzwürdigkeit im Sinn einer in § 1301 ABGB noch erwähnten „besonderen Verbindlichkeit, das Übel zu verhindern“ (vgl RIS-Justiz RS0026588).

Entgegen der Ansicht des Revisionswerbers haben die Vorinstanzen demnach eine solidarische Haftung der Beklagten nach §§ 1301 f ABGB ohne Rechtsirrtum verneint. Die Revision muss daher erfolglos bleiben. Ob sonst die Voraussetzungen für eine Haftung nach § 1310 ABGB vorlägen, ist nicht mehr zu untersuchen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41 und 50 ZPO. Die - geringfügige - Differenz der Kostenzusprüche beruht darauf, dass der Zweitbeklagte keinen Erhöhungsbetrag nach § 23a RATG (Erhöhung der Entlohnung im elektronischen Rechtsverkehr) verzeichnet hat. Der von ihm hingegen geforderte Streitgenossenzuschlag und ein 50 % übersteigender Einheitssatz stehen nach den Bestimmungen der §§ 15 und 23 RATG nicht zu.

**Textnummer**

E93192

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2010:0070OB00263.09S.0127.000

**Im RIS seit**

26.02.2010

**Zuletzt aktualisiert am**

05.02.2013

**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)