

Anmerkung:

Den Streitparteien ist es offensichtlich darum gegangen, ihre vertraglichen Beziehungen nach internationalem Vorbild auszugestalten. Durch die strengen Anforderungen an die gegenseitige Haftung werden Schadenersatzansprüche gegenseitig weitgehend ausgeschlossen, denn dass einmal – um in der Terminologie des österr Rechts zu bleiben – bewusste grobe Fahrlässigkeit vorliegt, wird die seltene Ausnahme sein. Ohne Zweifel tragen die Vereinbarung und der ihr zugrunde liegende Mustervertrag damit zur Standardisierung und Rationalisierung der Beziehungen zwischen Luftverkehrsunternehmen und Flughafen bei: Gegenseitige Schadenersatzansprüche aus Fehlern bei der Bodenabfertigung werden weitestgehend reduziert. Dass damit wirtschaftlich – wie der vorliegende Fall eindrucksvoll zeigt – hohe Nachteile verbunden sein können, haben die Vertragsteile offenbar in Kauf genommen. Es ist nicht einfach zu beurteilen, wer von einer solchen Vereinbarung im Endeffekt und wirtschaftlich mehr profitiert. Letztendlich dürfte das – auch wenn die vorliegende E einige Vorteile für das Luftverkehrsun-

ternehmen aufzählt – doch der Flughafenbetreiber sein. Ein solches (potenzielles) wirtschaftliches Ungleichgewicht begründet aber (noch) keine Sittenwidrigkeit der Vereinbarung.

Bei der Prüfung des Vertrags auf seine Vereinbarkeit mit den Anforderungen des § 879 Abs 1 ABGB hätte im Übrigen wohl auch berücksichtigt werden können, dass die Vereinbarung auf einem Vertragsmuster der IATA, einer – wie es in der E heißt – „Vereinigung und Interessensvertretung der Internationalen Luftlinien“, beruht. Es ist anzunehmen, dass dieses Vertragsmuster damit auch die wie auch immer verstandenen Interessen der „Internationalen Luftlinien“ verfolgt. Umso schwieriger wird es dann aber für das kl Luftverkehrsunternehmen, die Unwirksamkeit einer diesem Vertragsmuster folgenden Vereinbarung zu argumentieren; auch der Versuch, auf eine unsachliche Ausnützung der nach den tatsächlichen Gegebenheiten wohl vorhandenen Monopolstellung des Flughafens zu rekurrieren, hat es unter diesem Aspekt schwer.

Georg Kathrein

→ Einstandspflicht einer WE-Gemeinschaft bei Übertragung der Schneeräumpflicht für „öffentliche“ Wege innerhalb ihrer Wohnanlage an selbständigen Unternehmer

§ 2 Abs 5, § 18 Abs 1 und 2 Z 1 WEG; § 93 StVO; § 1319a ABGB

§ 93 StVO ist auf innerhalb der Wohnanlage einer Eigentümergemeinschaft befindliche Gehwege nicht anzuwenden. Kam der Geschädigte auf einem solchen vereisten, nicht gestreuten Gehweg zu Sturz, kommt allenfalls die Haftung der Eigentümergemeinschaft nach § 1319a ABGB in Betracht, sofern der Gehweg die Kriterien eines „Weges“ iSd Abs 2 dieser Gesetzesstelle erfüllt. Im Falle der

Übertragung der damit verbundenen Pflichten an einen selbständigen Unternehmer haftet die Eigentümergemeinschaft nur für ein eigenes (ihr zurechenbares) Auswahl- oder Überwachungsverschulden, wofür bereits leichte Fahrlässigkeit genügt. Dabei kann es im Einzelfall geboten sein, in einem zumutbaren Rahmen auch zu überprüfen, ob der Unternehmer zur organisatorischen Bewältigung der übertragenen Aufgaben (personal- und gerätemäßig) in der Lage ist.

ZVR 2009/171

§ 2 Abs 5,
§ 18 Abs 1 und 2
Z 1 WEG;
§ 93 StVO;
§ 1319a ABGB

OGH 29. 4. 2009,
2 Ob 217/08p
(OLG Wien,
26. 6. 2008,
15 R 119/08t,
LG Wr Neustadt
17. 3. 2008,
27 Cg 143/06a)

Sachverhalt

[Unfallhergang und Verteilung der Verantwortungsbereiche]

Die Kl kam am 11. 1. 2004 gegen 10.30 Uhr auf einem eisglatten Gehweg innerhalb der Wohnanlage der bekl Eigentümergemeinschaft zu Sturz und brach sich die Hand. Der Gehweg war nicht gestreut, obwohl es am Vortag vom späten Vormittag an bis Mitternacht geregnet hatte und der Niederschlag gefroren war. Die Verwalterin der Eigentümergemeinschaft hatte mit der Besorgung des Winterdienstes auf der Liegenschaft den selbständigen Unternehmer Franz K (in der Folge: erster NI) beauftragt. Diesem oblagen sämtliche Pflichten „nach § 93 StVO“. Anlässlich des Vertragsabschlusses wurde ihm ein Lageplan ausgefolgt und erklärt, worauf er besonders Acht geben müsse. Ansonsten blieb es dem ersten NI überlassen, wie er die Ausführung der ihm übertragenen Aufgaben organisiert. Das zu betreuende Areal umfasste die Gehsteige entlang und die Gehwege innerhalb der Wohnanlage mit einer Gesamtlänge von ca 850m. Der erste NI teilte sich die Arbeiten mit seinem Mitarbeiter Peter

W (in der Folge: zweiter NI) dahin auf, dass Letzterer alle Gehsteige, Wege und Stiegen und er selbst die Garagenzufahrten vom Schnee zu räumen und zu bestreuen hatte. Der zweite NI wurde vom ersten NI jeweils angewiesen, wann er zu räumen habe. Vor dem Unfalltag wurde die Anlage zuletzt am 7. oder 8. 1. 2004 geräumt und gestreut. Aufgrund des Regens vom Vortag war die Unfallstelle in der Wohnanlage der beklP eisglatt. Dennoch wurde kein Winterdienst durchgeführt und in der Anlage nicht gestreut.

Die Kl näherte sich der Unfallstelle auf dem Gehsteig des K-Steigs entlang der Wohnanlage der beklP. Sie entschied sich für einen ihr bekannten „Verbindungsweg“, der vom K-Steig in das Innere der Wohnanlage und von dort zur B-Straße führt. Dieser „Verbindungsweg“ ist „öffentlich“, nicht als Privatweg gekennzeichnet und wird von einer Vielzahl von Personen benützt. Er war zur Unfallzeit nicht schneebedeckt und links und rechts von Schneehaufen gesäumt. Für die Kl war nicht erkennbar, dass die Sturzstelle spiegelglatt war. Sie rutschte auf dem Glatteis aus und stürzte auf das Gesäß und die rechte Hand. →

[Beiderseitiges Prozessvorbringen]

Die Kl begehrt mit ihrer gegen die Eigentümergeinschaft gerichteten Klage, „die bekLP zur ungeteilten Hand“ schuldig zu erkennen, ihr € 71.493,65 sA an

Schadenersatz zu zahlen. Sie brachte vor, der von der Verwalterin mit dem Winterdienst betraute erste NI sei am Unfalltag seinen Pflichten nicht nachgekommen. Bei ordnungsgemäßer Überwachung des zweiten NI wäre für ihn erkennbar gewesen, dass dieser die ihm übertragenen Arbeiten vernachlässige. Die gesamte „Räumungstechnik“ und die zwischen der Verwalterin und dem ersten NI getroffenen Vereinbarungen seien unzureichend gewesen, um eine sichere Begehung der Wege und Gehsteige auf dem mehr als 30.000 m² großen Areal zu gewährleisten.

Die bekLP und die an deren Seite beigetretenen NI wandten ein, die Kl habe sich anstatt der öffentl Wege eines „Abschneiders“ innerhalb der Wohnanlage bedient, wo eine Streupflicht nach § 93 StVO nicht bestehe. Der Unfall sei auf die eigene Sorglosigkeit der Kl zurückzuführen, weil sie ohne

zwingenden Grund einen erkennbar nicht gestreuten Weg innerhalb der Anlage betreten habe. Im Übrigen habe die Verwalterin den ersten NI mit der Liegenschaft vertraut gemacht und ihn auf die besonders gefährlichen Stellen hingewiesen. Der erste NI habe die Schneeräumung auch tadellos durchgeführt, ohne dass jemals Klagen aufgetreten seien. Die bekLP treffe kein Verschulden am Unfall der Kl.

[E der Vorinstanzen]

Das ErstG entschied mit ZwischenU, dass das Klagebegehren dem Grunde nach zu Recht bestehe.

Das BerG bestätigte diese E.

Der OGH gab der Rev der bekLP nicht Folge.

Aus den Entscheidungsgründen:

...

[Parteifähigkeit der Eigentümergeinschaft]

Die Eigentümergeinschaft ist gem § 2 Abs 5 WEG 2002 (in der hier maßgeblichen Fassung vor der WRN 2006) in dem durch § 18 Abs 1 WEG umschriebenen Umfang eine juristische Person. Gem § 18 Abs 1 Satz 1 WEG kann die Eigentümergeinschaft in Angelegenheiten der Verwaltung der Liegenschaft Rechte erwerben und Verbindlichkeiten eingehen sowie klagen und geklagt werden. Der Eigentümergeinschaft sind nicht Eigentumsrechte, sondern bloß Verwaltungsrechte zugeordnet (RIS-Justiz RS0110931). Die Parteifähigkeit der Eigentümergeinschaft nach dem WEG wird schon dann nicht verneint, wenn sich der gegen sie geltend gemachte Rechtsschutzanspruch wenigstens abstrakt mit den Verwaltungsgenden einer Eigentümergeinschaft in Verbindung bringen lässt (5 Ob 206/07 s mwN; RIS-Justiz RS0108020 [T 15]). Dies wurde in der Rsp des OGH für deliktische Schadenersatzansprüche nach § 1319 ABGB (5 Ob 291/01 g;

5 Ob 119/04t) und nach § 1319a ABGB (5 Ob 283/99z) sowie in Fällen, in denen die Haftung der Eigentümergeinschaft für die Verletzung der allgemeinen Verkehrssicherungspflicht geltend gemacht wurde (vgl 5 Ob 335/99x; 5 Ob 261/08f), bereits bejaht. Demnach gehört auch die Besorgung bzw Veranlassung des Winterdienstes zur Verwaltung einer Liegenschaft (5 Ob 283/99z; 5 Ob 335/99x).

[Reichweite der Einstandspflicht gem § 93 StVO – Unterscheidung innerhalb oder entlang der Liegenschaft]

Der Unfall ereignete sich auf einem Gehweg innerhalb der Wohnanlage der bekLP. Die Betreuung dieses Wegs fällt entgegen der Auffassung der Vorinstanzen nicht unter die Anrainerpflichten nach § 93 Abs 1 StVO:

Nach dieser⁵ Gesetzesstelle haben die Eigentümer von Liegenschaften in Ortsgebieten, ausgen die Eigentümer von unverbauten, land- und forstwirtschaftlich genutzten Liegenschaften, dafür zu sorgen, dass die entlang der Liegenschaft in einer Entfernung von nicht mehr als 3 m vorhandenen, dem öff Verkehr dienenden Gehsteige und Gehwege einschl der in ihrem Zuge befindlichen Stiegenanlagen entlang der ganzen Liegenschaft in der Zeit von 6.00 bis 22.00 Uhr von Schnee und Verunreinigungen gesäubert sowie bei Schnee und Glatteis bestreut sind. Schon nach ihrem Wortlaut setzt diese Bestimmung nicht nur voraus, dass die zu betreuenden Gehsteige und Gehwege dem öff Verkehr dienen, sondern auch, dass sie „entlang der Liegenschaft“ gelegen sind. Ihre Anwendung auf Wege, die nicht „entlang“, sondern innerhalb der Liegenschaft gelegen sind, wurde in der Rsp des OGH daher folgerichtig abgelehnt (8 Ob 93/04; vgl auch 2 Ob 59/05y). Aus diesem Grund ist § 93 StVO etwa auch auf Innenhöfe nicht anwendbar (2 Ob 335/97x; 2 Ob 202/00w; RIS-Justiz RS0023322). Für die Wohnanlage einer Eigentümergeinschaft kann nichts anderes gelten. Mögen die innerhalb der Anlage angebrachten Gehwege im Einzelfall daher auch durchaus dem öff Verkehr zur Verfügung stehen, so erfüllen dennoch nur die „entlang“ der Anlage, also die regelmäßig außerhalb der Anlage an diese angrenzenden Gehsteige die Kriterien einer Verkehrsfläche iSd § 93 Abs 1 StVO.

[Abgrenzung zur Vorjudikatur]

Dieses Zwischenergebnis steht mit den vom BerG zit E des erk Senats nicht im Widerspruch, hatte doch keine von ihnen einen Unfall innerhalb einer Wohnanlage zum Gegenstand:

In der E 2 Ob 26/06x (ZVR 2007/77 [Kathrein]) galt es zu beurteilen, welche Auswirkungen ein zwischen einem dem öffentl Verkehr dienenden Gehweg und einer (dort: unverbauten, land- und forstwirtschaftlich genutzten) Liegenschaft eines privaten Eigentümers gelegener Grünstreifen im Eigentum einer Gemeinde auf die Anrainereigenschaft und die Räum- und Streupflicht nach § 93 Abs 1 Satz 1 StVO hat. In diesem Zusammenhang erörterte der Senat, die Anrainereigenschaft werde nicht schon dadurch ausgeschlossen, dass ein Gehweg und die daran angrenzende Grundfläche auf ein- und demselben Grundstück gelegen sei. Maßgeblich für die Anrainereigenschaft sei nicht das Eigen-

Auch ein dem allgem Fußgängerverkehr gewidmeter „Verbindungsweg“ innerhalb einer WE-Anlage erfüllt (ausnahmsweise) die Voraussetzungen eines Weges iSd § 1319a Abs 2 ABGB; OGH bejaht nun erstmals die Einstandspflicht des Wegehalters bei Betrauung eines (selbständigen) Unternehmers mit der Schneeräumspflicht für Defizite bei dessen Auswahl und Überwachung samt einem dadurch hervorgerufenen Unfall auch bei bloß leichter Fahrlässigkeit.

tum an der dem öff Verkehr dienenden Fläche, sondern nur, wer Eigentümer der angrenzenden Liegenschaft sei (vgl auch 2 Ob 86/06 w).

Nach dem der E 2 Ob 156/05 p (ZVR 2008/5 [Ch. Huber]) zugrunde gelegenen Sachverhalt befand sich die Sturzstelle auf einem im Privateigentum des Anrainers stehenden Teil des Gehsteigs, der von den entlang der Liegenschaft gehenden Fußgängern betreten werden musste. Der Senat vertrat die Ansicht, bei dieser besonderen Fallgestaltung müssten die Worte „entlang der Liegenschaft“ sinnvollerweise so ausgelegt werden, dass eine Streupflicht auch dann bestehe, wenn der (dem allgemeinen Fußgängerverkehr dienende) Gehsteig (mit einem Teil) nicht „entlang“ (iSv außerhalb der eigentumsrechtlichen Grundgrenze) der Liegenschaft verlaufe.

Mit diesen besonderen Fallgestaltungen ist der hier zu beurteilende Sachverhalt nicht vergleichbar. Aus den zuletzt zit E kann daher nicht abgeleitet werden, dass die Eigentümergemeinschaft auch für das Wegenetz innerhalb ihrer Wohnanlage die Pflichten eines Anrainers nach § 93 Abs 1 StVO trifft.

[Prüfungspflicht nach allen rechtl Gesichtspunkten]

Die Kl hat das Klagebegehren entgegen der Meinung des BerG und der bekLP keineswegs „ausschließlich“ auf die Haftungsgrundlage des § 93 StVO gestützt. Eine Beschränkung auf diesen Rechtsgrund, die es dem Gericht verwehren würde, dem Begehren aus anderen Gründen stattzugeben (4 Ob 26/07 p; 10 Ob 11/08 b; RIS-Justiz RS0037610), kann ihrem Prozessvorbringen nicht entnommen werden. Eine solche ergibt sich auch nicht aus der Behauptung, der erste NI habe gegenüber den Liegenschaftseigentümern die Erfüllung aller Verpflichtungen „nach § 93 StVO“ übernommen. Es ist daher erforderlich, den festgestellten Sachverhalt unter Zugrundelegung der beiderseitigen Behauptungen nach allen rechtlichen Gesichtspunkten zu prüfen (4 Ob 26/07 p mwN), wobei, da eine Haftung nach Vertragsgrundsätzen ausscheidet, insb § 1319 a ABGB als mögliche Anspruchsgrundlage in Frage kommt.

[Weg-Definition nach § 1319 a ABGB]

Gem § 1319 a ABGB haftet der Halter eines Wegs den Benützern, wenn durch seinen mangelhaften Zustand ein Schaden herbeigeführt wird und dem Halter selbst oder seinen Leuten grobe Fahrlässigkeit oder Vorsatz vorzuwerfen ist. Das gilt dann nicht, wenn der Schaden bei einer unerlaubten, insb widmungswidrigen Benützung des Wegs entstanden ist und die Unerlaubtheit der Benützung entweder nach Art des Wegs oder durch entsprechende Verbotsschilder, eine Abschränkung oder eine sonstige Absperrung des Wegs erkennbar gewesen ist. „Weg“ iSd § 1319 a ABGB ist nach dessen Abs 2 eine Landfläche, die von jedermann unter den gleichen Bedingungen für den Verkehr jeder Art oder für bestimmte Arten des Verkehrs benützt werden darf, auch wenn sie nur für einen eingeschränkten Benützerkreis bestimmt ist. Der Begriff „Weg“ iS dieser Bestimmung sichert einen sehr weiten Anwendungsbereich der diesbezüglichen Haftpflicht; er findet seine Grenze dort, wo das Merkmal des „Rechts der Benützung durch jedermann unter den gleichen Bedingungen“ fehlt

(2 Ob 335/97 x; 2 Ob 59/05 y; 5 Ob 117/07 b). Unter den Begriff des „Wegs“ fallen daher nach dem weiten Begriffsinhalt auch von jedermann benützbare Privatstraßen (RIS-Justiz RS0115172).

[In Wohnanlage verlaufender Weg]

Vom Anwendungsbereich des § 1319 a ABGB werden im Regelfall innerhalb eines Grundstücks befindliche Wege ausgenommen, weil ihnen das die sachliche Rechtfertigung für die haftpflichtrechtliche Sonderbehandlung bildende, belastende Merkmal der „Zulässigkeit der allgemeinen Benützung“ fehlt (8 Ob 93/04 s; 5 Ob 117/07 b; RIS-Justiz RS0030061). Das ErstG hat davon abweichend hier aber festgestellt, dass sich der Unfall auf einem „öffentlichen“, von einer Vielzahl von Personen begangenen „Verbindungsweg“ ereignete. Nach dem Verständnis des BerG enthält diese Feststellung das Tatsachensubstrat, dass der Weg nach seiner tatsächlichen Verwendung für jedermann ohne Einschränkung begangen werden dürfe, von einer Vielzahl von Personen begangen werde und dementsprechend für den allgemeinen Fußgängerverkehr bestimmt sei. Diese Auslegung der erstinstanzl Feststellung, der auch die bekLP in ihrer Rev nicht substantiiert widerspricht, ist unbedenklich. Bei dieser Sachlage erfüllt der besagte „Verbindungsweg“ ausnahmsweise die Voraussetzungen eines Wegs iSd § 1319 a Abs 2 ABGB. Es lag auch keine die Haftungsfreiheit nach § 1319 a Abs 1 Satz 2 ABGB begründende verbotene Benützung dieses Wegs vor.

[Haltereigenschaft der Eigentümergemeinschaft]

Dass die Eigentümergemeinschaft Wegehalterin sein kann, wurde – wie erörtert – in der Rsp bereits bejaht und kann auch in Ansehung des hier maßgeblichen „Verbindungswegs“ nicht zweifelhaft sein. Grundsätzlich käme daher die Haftung der bekLP für den mangelhaften Zustand des Wegs gem § 1319 a ABGB in Betracht. Demnach hätte sie auch für ein grobes Verschulden ihrer „Leute“ einzustehen. Nach den vorinstanzl Feststellungen wäre der Wegezustand an sich auf grobe Fahrlässigkeit (des ersten NI) zurückzuführen.

[Bei Übertragung der Wegehalterpflichten an einen selbständigen Unternehmer Haftung nur für Auswahl- und Überwachungsverschulden, allerdings auch bei leichter Fahrlässigkeit]

Werden die Aufgaben des Wegehalters durch einen selbständigen Unternehmer besorgt, so gehört dieser nicht mehr zu den „Leuten“ des Wegehalters. Dieser haftet dann nur für eigenes Verschulden, das in einer nicht sorgfältigen Auswahl des Unternehmers oder der Verletzung einer ihn treffenden zusätzlichen Überwachungspflicht bestehen kann (SZ 52/33; 2 Ob 151/01 x; RIS-Justiz RS0029995, RS0030159; *Reischauer in Rummel* ABGB³ II/2b § 1319 a Rz 12; *Danzl in KBB²* § 1319 a Rz 8). Da sich das dem Wegehalter in § 1319 a Abs 1 ABGB gewährte Haftungsprivileg nur auf die Herbeiführung des mangelhaften Zustands des Wegs bezieht (*Reischauer in Rummel*, aaO § 1319 a Rz 17), genügt zur Begründung der Haftung wegen eines Auswahl- oder Überwachungsverschuldens schon leichte Fahrlässigkeit. In der E 2 Ob 151/01 x, in welcher die

grob fahrlässige Verletzung einer den Wegehalter dort treffenden Überwachungspflicht bejaht worden war, hatte der OGH diese Abgrenzung nicht vorzunehmen, weil jedenfalls grobes Verschulden vorlag.

[Organschaffliche Zurechnung des Verwalterverhaltens an die WE-Gemeinschaft]

Gem § 18 Abs 2 Z 1 WEG 2002 wird die Eigentümergemeinschaft durch den bestellten Verwalter (organschafflich) vertreten. Dieser ist verpflichtet und befugt, alle Maßnahmen, die zur Erhaltung und Verwaltung des gemeinsamen Gutes dienen, zu besorgen, wobei Verwaltungshandlungen ebenso wie deren Unterlassung der Eigentümergemeinschaft zuzurechnen sind (5 Ob 206/07 s). Zu diesen Verwaltungshandlungen gehört, wie erwähnt, auch die Organisation des Winterdienstes.

[Auswahl- und Überwachungsverschulden der WE-Gemeinschaft]

Die Verwalterin hat den ersten NI mit der Besorgung des Winterdienstes betraut. Es ist zu prüfen, ob ihr hierbei ein die Deliktshaftung der bekl Eigentümergemeinschaft begründendes Auswahl- oder Überwachungsverschulden unterlaufen ist. In diesem Zusammenhang ist auch die kl Behauptung einer unzulänglichen „Räumungstechnik“ und unzureichender Vereinbarungen zwischen der Verwalterin und dem ersten NI zu sehen. Das BerG hat ein solches Verschulden (wenn auch iZm § 93 StVO) mit zutreffenden Argumenten bejaht, wobei es zu Recht von einem für den Unfall ursächlichen Versagen des ersten NI bei der Organisation des Winterdienstes ausgegangen ist. Allein die festgestellte Dauer der Räum- und Streuarbeiten in der gegenständlichen Wohnanlage (6 bzw 4 ½ Stunden) indiziert offenkundige und beträchtliche organisatorische Mängel in dessen Betrieb. Gerade wenn die Verwalterin mit dem ersten NI hins anderer Liegenschaftsteile schon seit längerem eine Geschäftsbeziehung unterhielt, wie die beklP in ihrem RM betont, konnten ihr bei einem Mindest-

maß an Kontrolle diese Mängel nicht verborgen geblieben sein. Jedenfalls aber hätte sie (die Verwalterin) sich schon vor der Betrauung des ersten NI mit dem Winterdienst in einem weiteren, noch dazu sehr weitläufigen Areal davon überzeugen müssen, dass er über ausreichend Personal und Gerätschaft verfügt, um die (zusätzlich) übernommene Aufgabe bewältigen zu können. Dass dies tatsächlich nicht zutraf, wäre spätestens bei einer nachträglichen, der Verwalterin auch ohne weiteres zumutbaren Kontrolle leicht feststellbar gewesen. Die der Verwalterin vorzuwerfende Vernachlässigung der gebotenen Sorgfalt bei der Auswahl und Kontrolle des ersten NI begründet ein Auswahl- und Überwachungsverschulden der beklP, die deshalb für den Schaden der Kl einzustehen hat.

[Zusammenfassung]

Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass § 93 StVO auf die innerhalb der Wohnanlage einer Eigentümergemeinschaft befindlichen Gehwege nicht anzuwenden ist. Kam der Geschädigte auf einem vereisten, nicht gestreuten Gehweg innerhalb einer solchen Anlage zu Sturz, kommt allenfalls die Haftung der Eigentümergemeinschaft nach § 1319a ABGB in Betracht, sofern der Gehweg die Kriterien eines „Wegs“ iSd Abs 2 dieser Gesetzesstelle erfüllt. Im Falle der Übertragung der damit verbundenen Pflichten an einen selbständigen Unternehmer haftet die Eigentümergemeinschaft nur noch für ein eigenes (ihr zurechenbares) Auswahl- oder Überwachungsverschulden, wofür bereits leichte Fahrlässigkeit genügt. Dabei kann es im Einzelfall geboten sein, in einem zumutbaren Rahmen auch zu überprüfen, ob der Unternehmer zur organisatorischen Bewältigung der übertragenen Aufgaben in der Lage ist. Da nach diesen Grundsätzen ein Auswahl- und Überwachungsverschulden der beklP bejaht werden musste, kann ihrer Rev kein Erfolg beschieden sein. Die E der Vorinstanzen sind daher mit der aus dem Spruch ersichtlichen Maßgabe (nur eine beklP) zu bestätigen.

Anmerkung:

1. Wenn ein Passant auf einem Gehweg wegen unzureichender Schneeräumung stürzt, sich eine Verletzung zuzieht und mit dem Wegehalter in keiner Sonderbeziehung steht, kommt lediglich ein **deliktischer** Schadenersatzanspruch in Betracht. Zur Auswahl stehen als Anspruchsgrundlagen § 1319a ABGB und § 93 StVO. Abgesehen vom unterschiedlichen **örtlichen Anwendungsbereich** (dazu sogleich unter 4.) haben diese beiden Normen jeweils einen Vorteil und einen Nachteil: Nach § 93 StVO ist für jede, auch **leichte Fahrlässigkeit** zu haften, während nach § 1319a ABGB die Haftung auf grobe Fahrlässigkeit beschränkt ist. Nach § 93 StVO muss sich der damit Betraute das Fehlverhalten seiner Gehilfen lediglich nach **§ 1315 ABGB** zurechnen lassen, was bei Einsatz von Gehilfen in der Praxis häufig zu einer Versagung der Ersatzpflicht führt, während nach § 1319a ABGB eine weitergehende Zurechnung des Fehlverhaltens der **eingesetzten Leute** gegeben ist. § 93 Abs 5 StVO sieht explizit vor, dass eine gänzliche Übertragung der Pflichten auf einen – selbständigen, wei-

sungsfreien – Unternehmer möglich ist mit der Folge, dass dieser **wie der eigentlich Verpflichtete** einzustehen hat und der eigentlich Verpflichtete nur für dessen Auswahl und Überwachung haftet. § 1319a ABGB äußert sich zu einer solchen Pflichtenübertragung nicht explizit.

2. Wie so häufig – so auch hier – stehen dem infolge unzureichender Schneeräumung Verletzten mehrere potenziell Haftpflichtige gegenüber: Der Halter des Wegs gem **§ 1319a ABGB** bzw der nach **§ 93 StVO** zur Schneeräumung verpflichtete Anrainer, der von diesem betraute Unternehmer und dessen AN. Nicht immer liegt es auf der Hand, welche Norm die zutreffende ist. Die Parteien und auch beide Tatgerichte sind von der Anwendbarkeit des § 93 StVO ausgegangen; der OGH hat zu Recht ausgesprochen, dass § 93 StVO nicht einschlägig, sondern allein § 1319a ABGB heranzuziehen sei. Jeder Geschädigtenanwalt ist daher gut beraten, den erhobenen Anspruch auf **möglichst viele Anspruchsgrundlagen** zu stützen; eine wird dann hoffentlich stechen. In der konkreten Causa war der OGH dem Anspruchsteller gegenüber großzügig und hat sein Be-

gehen so ausgelegt, dass durch das Vorbringen auch die Haftung nach § 1319 a ABGB inkludiert war. Es ließen sich E anführen, in denen das viel engherziger gesehen wurde.

3. Für den Geschädigten ist die jeweilige Vertragsgestaltung zwischen dem Wegehalter oder Anrainer einerseits und demjenigen, auf den die Pflichten übertragen worden sind andererseits, nicht transparent. Er wird sich naturgemäß zunächst an den halten, den er ausfindig machen kann, nämlich den – idR aus dem **Grundbuch ersichtlichen – Anrainer** oder den – im Zweifel identen – Wegehalter. **Jedenfalls de lege ferenda** wäre es geboten, diesen Personen auf Anfrage des Verletzten eine Auskunftspflicht aufzuerlegen, ob sie selbst die Pflicht wahrnehmen oder diese an einen Unternehmer delegiert haben.

4. Die Verletzte hat hier die WE-Gemeinschaft belangt und sich auf § 93 StVO gestützt. Diese Norm ist aber im konkreten Fall deshalb nicht einschlägig, weil den Anrainer lediglich für **entlang** seiner Liegenschaft befindliche Wege eine entsprechende Schneeräumspflicht trifft. Ein Gehweg **innerhalb** einer Anlage ist davon nicht erfasst. Ein solcher ist grundsätzlich auch kein Weg iS des § 1319 a ABGB, es sei denn, er ist für den öffentlichen Verkehr freigegeben worden, was hier der Fall war. Ein Schild „Durchgang für den öffentlichen Verkehr verboten“ hätte die WE-Gemeinschaft gegenüber beliebigen Passanten von einer Haftung befreit. Die Anschaffung und Montage eines solchen Schildes wäre im Zweifel erheblich kostengünstiger gewesen als die konkrete Einstandspflicht. Soviel zu den **Gestaltungsmöglichkeiten** für eine **Vielzahl potenziell Betroffener**.

5. Das Aufsehen erregend Neue der E liegt darin, dass der OGH zwar § 1319 a ABGB als Haftungsgrundlage heranzieht, wegen des Auswahl- oder Überwachungsverschuldens aber **leichte Fahrlässigkeit** genügen lässt. Das ist zumindest ein **Kunstgriff**, wobei einzuräumen ist, dass das Ergebnis der Sache nach überzeugt. Hätte der Wegehalter selbst einen AN mit der Schneeräumung betraut, hätte er sich dessen – grob fahrlässiges – Fehlverhalten zurechnen lassen müssen. Indem er einen selbständigen Unternehmer dazwischen schaltet, soll es nicht zu einer Haftungsprivilegierung kommen. Freilich könnte man dem entgegenhalten, dass der Geschädigte in einem solchen Fall eben den Unternehmer hätte verklagen müssen. Wie bei § 93 Abs 5 StVO wäre es folgerichtig, dass dieser so haftet wie der Wegehalter selbst, also nur für grobe Fahrlässigkeit, freilich unter Zurechnung des Fehlverhaltens seiner Leute. Und wenn der Geschädigte den falschen verklagt, wäre das sein (Prozess-)Risiko. Grobe Fahrlässigkeit wäre hier wohl zu bejahen gewesen.

Der vom OGH beschrittene Weg hilft dem Geschädigten aber mitunter noch einen Schritt weiter. Einerseits mag es der **Billigkeit** entsprochen haben, dem Geschädigten in der 3. Instanz zwar zu bescheinigen, dass die von den beiden Vorinstanzen herangezogene Norm (§ 93 StVO) unzutreffend sei und er zwar einen Anspruch habe, dieser aber gegen einen anderen bestehe; andererseits mag der OGH aber bedacht haben, dass der mit der Schneeräumung betraute **Unternehmer**

womöglich **vermögenslos**, jedenfalls aber häufig nicht haftpflichtversichert sein wird, sodass die Anspruchsdurchsetzung gegen diesen auf faktische Schwierigkeiten stößt. Dagegen mag man einwenden, dass es stets ein Risiko im Deliktsrecht sei, von einem Vermögenlosen geschädigt zu werden. **Rechtspolitisch** und unter **Effizienzgesichtspunkten** leuchtet es aber ein, den eigentlich Verantwortlichen nicht völlig aus der Pflicht zu entlasten. Dessen Haftung bei leichter Fahrlässigkeit ist mit dem Gesetzeswortlaut des § 1319 a ABGB zwar schwer vereinbar; aber womöglich ist auch dieser Fall ein Anlass für den Gesetzgeber, sich zu einer Neuregelung des gesamten Komplexes durchzuringen. Dazu einige Gedanken:¹⁾

6. Warum der Anrainer nach § 93 StVO für jede, daher auch **leichte** Fahrlässigkeit, **der Wegehalter** nach § 1319 a ABGB aber bloß für **grobe** Fahrlässigkeit einstehen soll, ist wenig überzeugend. Ein genereller Haftungsmaßstab für **jedes Verschulden** ist vorzuzugwürdig. Der OGH hat in einem Einzelfall den diesbezüglichen Weg gewiesen. Dass bei **Delegierung** an einen **selbständigen Unternehmer** dieser gegenüber dem geschädigten Dritten wie der ursprünglich Verpflichtete einzustehen hat, sollte für § 93 StVO und § 1319 a ABGB einheitlich geregelt werden. Festgeschrieben werden sollte eine **Auskunftspflicht** des Anrainers bzw. Wegehalters gegenüber einem Geschädigten, ob er die entsprechenden Pflichten selbst wahrnimmt oder diese an einen selbständigen Unternehmer übertragen hat. Sinnvoll wäre schließlich eine **generelle Leutehaftung** – bzw. eine solche unter Einschluss von selbständigen Unternehmern. Da die Leutehaftung eine Annäherung an den Zustand wie bei einer Zurechnung beim Erfüllungsgehilfen (§ 1313 a ABGB) bewirken will, ist mE nicht einzusehen, dass bei diesem das Fehlverhalten von Selbständigen zugerechnet wird, im Rahmen der Leutehaftung aber nicht. Die Folge wäre eine **Haftungskanalisation** dergestalt, dass der Geschädigte sich stets an den eigentlich Verpflichteten halten kann, nämlich den Anrainer oder Wegehalter. Ob dieser sich bei dem von ihm betrauten Unternehmer regressieren kann, soll aber sein Risiko sein; das ist sachgerecht, hat doch der eigentlich Verpflichtete diesen ausgesucht. Die in § 93 Abs 5 StVO vorgesehene Möglichkeit der gegenüber geschädigten Dritten schuldbefreienden Delegierung der Verkehrssicherungspflicht an einen selbständigen Unternehmer wäre dann entbehrlich. Ehe diese Vorschläge Gesetz werden, wird die Rsp aber noch so manchen „Salto mortale“ schlagen (müssen), um wenigstens in manchen Einzelfällen zu sachgerechten Ergebnissen zu gelangen. Die Betroffenen tapen bis dahin weiterhin im Halbdunkeln. Und für die Wissenschaft bleibt dieser Bereich ein hochkomplexes, aber lohnendes Betätigungsfeld.

Christian Huber, RWTH Aachen

1) Zu den weniger weitreichenden Vorschlägen des Arbeitskreises zur Reform des Schadenersatzrechts s. *Reischauer/Spielbücher/Welser*, Reform des Schadenersatzrechts III (2008) 55 ff.