

für die letztendlich ein ausländischer Kfz-Haftpflichtversicherer einstandspflichtig ist, durch den österr Versicherungsverband bzw den von diesem nominierten Vertreter abwickeln zu lassen; und dann, wenn es darauf ankommt, trotz vorangegangener Betrauung bzw Zustimmung eine „Kindesweglegung“ zu betreiben und zu erklären, dessen Verhalten gehe denjenigen, der die Regulierungsvollmacht erteilt hat, rein gar nichts an. Auch dass nicht ausdrücklich im fremden Namen gehandelt wurde, kann daran nichts ändern, ist doch bei einem Korrespondenzversicherer davon auszugehen, dass nicht er der Schuldner ist, sondern lediglich eine Abwicklung für die vornehmen möchte, die dafür einzustehen haben unter Einschluss des Versicherungsverbands, der eine einem Bürgen vergleichbare Rolle einnimmt.

Zu Recht hat der OGH auch das **Feststellungsinteresse bejaht** und die Verjährungseinrede der Bekl verworfen. Über das Argument, schon wegen der zeitlich befristeten Verjährungsverzichtserklärung des österr Korrespondenzversicherers fehle es an einem Feststellungsinteresse, kann man nur den Kopf schütteln. Gleich mehrere Gründe sprechen für ein solches Fest-

stellungsinteresse: Der österr Kfz-Haftpflichtversicherer ist nicht passivlegitimiert, weil er lediglich als Vertreter auftritt. Die Bekl haben ausdrücklich bestritten, dass der österr Haftpflichtversicherer für sie aufgetreten sei. Der Verjährungsverzicht ist darüber hinaus zeitlich begrenzt. Schließlich wurde der Verjährungsverzicht ausdrücklich durch die Deckungssumme begrenzt, sodass das gegenüber dem Lenker auf eine betraglich unbegrenzte Haftung abzielende Feststellungsinteresse nicht abgedeckt war (so bereits 2 Ob 157/00b, ZVR 2001/23).

Zu Recht wurden geringe Anforderungen an das Vorliegen der Replik der Arglist bei einer Verjährungsverzichtserklärung gestellt. Das Verbot der vertraglichen Verlängerung der Verjährung in § 1502 ABGB ist ein – noch nicht beseitigtes – Relikt einer vergangenen Epoche. Der deutsche Gesetzgeber hat die vergleichbare Regelung bei der Großen Schuldrechtsreform am 1. 1. 2002 eliminiert und in § 202 BGB liberaler geregelt. Der österr Gesetzgeber sollte diesem Vorbild folgen und „Kunststücke“ der Rsp auf diesem Gebiet künftig entbehrlich machen.

Christian Huber, RWTH Aachen

ZVR 2008/5

§§ 1304, 1313 a, 1315, 1319 a ABGB;

§ 93 Abs 1, 5 StVO

OGH 23. 3. 2007, 2 Ob 156/05 p (OLG Innsbruck 26. 4. 2005, 2 R 51/05 z; LG Feldkirch 23. 12. 2003, 9 Cg 47/03 a)

→ Übertragung der Streupflicht aus § 93 Abs 1 StVO auf einen Arbeitnehmer

§§ 1313 a, 1315, 1319 a ABGB; § 93 Abs 1, 5 StVO

→ Grenzt der im Eigentum des Anrainers stehende Teil vor seinem Gebäude an eine öffentliche Straße, handelt es sich um einen „dem öffentlichen Verkehr dienenden Gehweg“ iS von § 93 Abs 1 StVO. Eine Schneeräumpflicht trifft den Anrainer gem § 93 Abs 1 StVO im bebauten Gebiet grundsätzlich für einen Gehsteig bis zu 3 m von seiner Grundstücksgrenze in der Zeit von 6 bis 22 Uhr. Sollte ausnahmsweise der Gehsteig in seinem Eigentum stehen, trifft ihn die sich aus § 93 Abs 1 StVO ergebende Schneeräumpflicht gleichwohl.

→ Schließt der Liegenschaftseigentümer, den gem § 93 Abs 1 StVO die Streupflicht trifft, mit dem Mieter einen Vertrag, wonach dieser die Streupflicht während der Geschäftsöffnungszeiten übernimmt, so kann der Mieter diese an einen AN weiter über-

binden mit der Folge, dass dieser bei einem Verstoß dagegen uU auch einem x-beliebigen Passanten, der dadurch eine Körperverletzung erleidet, deliktisch haftet.

→ Hat der Grundeigentümer seine Pflichten teilw durch Rechtsgeschäft (vertraglich an einen Geschäftsmieter) und teilw konkludent (an die Gemeinde, welche es im Rahmen ihres Winterdienstes übernommen hat, vor dem Geschäft zu räumen und zu streuen) überbunden, so haften beide für eine Verletzung dieser Pflicht solidarisch.

§ 1304 ABGB

Aus der Tatsache eines Sturzes allein kann – ohne sonstigen konkret fassbaren Vorwurf – noch nicht auf eine (Mitverschulden begründende) Unachtsamkeit eines wintertaugliches Schuhwerk tragenden Fußgängers geschlossen werden.

Sachverhalt:

[Unfallhergang]

Die 1970 geborene Kl stürzte am 21. 2. 2000 zwischen 8.00 und 8.20 Uhr auf einer vereisten Stelle auf dem im Privateigentum von Maria D stehenden Vorplatz vor dem Geschäftseingang einer Filiale der D-GmbH (in der Folge: Drogeriemarkt) und wurde dadurch erheblich verletzt.

[Klageabweisung in Vorprozess gegen Drogeriemarkt]

Im Vorprozess begehrte die Kl von der D-GmbH als Bekl aus diesem Unfall die Bezahlung von S 121.550,- sA sowie die Feststellung der Haftung der Bekl für alle zukünftigen aus diesem Unfall resultierenden Schäden.

Das OLG Innsbruck hat mit U v 11. 7. 2001 dieses Klagebegehren rk abgewiesen. Die dort Bekl habe in dem mit der Liegenschaftseigentümerin abgeschlossenen Mietvertrag die aus § 93 Abs 1 StVO entspringenden Pflichten ua zur Schneeräumung und Streuung gem § 93 Abs 5 StVO übernommen. Die dort Bekl hafte für Gehilfen nicht nach § 1313 a ABGB, sondern nur nach § 1315 ABGB. Die dort Bekl treffe selbst kein Verschulden. Das wenn auch grob fahrlässige Verhalten der Gehilfen der dort Bekl lasse keinen Schluss auf einen habituellen Hang zur Nachlässigkeit oder auf Untüchtigkeit zu, sodass die dort Bekl gem § 1315 ABGB für das Fehlverhalten ihrer Gehilfen nicht hafte. Rechtliche Erörterungen zu einer allfälligen Haftung aus § 1319 a ABGB finden sich im BerU nicht.

[Klagebegehren nunmehr gegen die AN des Drogeriemarkts]

Im nunmehrigen Verfahren begehrt die Kl die Verurteilung der drei Bekl – der Erstbekl als Filialleiterin, der Zweit- und Drittbekl als damalige mitverantwortliche Mitarbeiterinnen in der Drogeriemarktfiliale – zur Bezahlung von € 44.770,- sA, einer monatl Rente von € 350,- sowie schließlich die Feststellung der Haftung der Bekl gegenüber der Kl für alle zukünftigen aus dem Unfall resultierenden Nachteile und Schäden.

Die Kl brachte hiezu vor, die Liegenschaftseigentümerin habe in dem mit dem Drogeriemarkt abgeschlossenen Mietvertrag betreffend die gegenständliche Filiale während der Geschäftszeit die Pflichten gem § 93 StVO bzw § 32 des Vbg StraßenG an die Mieterin übertragen. Diese habe diese „Obliegenheit“ zur Verkehrssicherung gem § 93 Abs 5 StVO an ihre DN, die drei Bekl, übertragen, die am Unfalltag ihre Verpflichtungen zur Räumung und Streuung sowie grob fahrlässig auch Wegehalterpflichten verletzt hätten. Die Bekl hafteten daher gem § 93 StVO und § 1319a ABGB. Die Bekl hätten niemals darauf vertraut, die Stadt D übernehme auch das Streuen des Vorplatzes. Eine entsprechende Vereinbarung mit der Stadt habe es nicht gegeben. Zum Zeitpunkt des Unfalls sei von der Stadt am Unfallort auch nicht gestreut gewesen.

[Einwendungen der erstbekl Filialleiterin]

Die Erstbekl bestritt das Klagebegehren und beantragte Klagsabweisung.

[Eine Wiedergabe der Einwendungen der Zweit- und Drittbekl ist entbehrlich, da diesen gegenüber das Klagebegehren von den Vorinstanzen rk abgewiesen wurde und nicht mehr Gegenstand des RevVerfahrens ist; im Folgenden wird die allein noch rev-gegenständliche Erstbekl teilw daher auch nur mehr als Bekl bezeichnet.]

[E des ErstG]

Das ErstG wies das Klagebegehren gegen alle drei Bekl ab. Es traf folgende Feststellungen:

[Rechtsverhältnisse betr die Liegenschaft der Unfallstelle]

Die konkrete Liegenschaft befindet sich im Eigentum von Maria D. Darauf steht das Haus M-Straße 22. Das Erdgeschoss des Hauses, bestehend aus Geschäftsräumlichkeiten, ist an den Drogeriemarkt zum Betrieb eines Handelsgeschäfts vermietet. Dieses Unternehmen betreibt darin eine Drogeriemarktfiliale, in der zur Zeit des Unfalls die Bekl als Angestellte des Drogeriemarkts beschäftigt waren. Die Erstbekl war Filialleiterin, die Zweit- und Drittbekl waren teilzeitbeschäftigte Mitarbeiterinnen.

[Vereinbarung zwischen Eigentümer und Mieter]

Im Mietvertrag zwischen der Eigentümerin und dem Drogeriemarkt war ua vereinbart: „Die Mieterin übernimmt während der Geschäftszeit die Reinigungs- und Streupflicht für den Zugang des Geschäftes.“ Das Gebäude ist unweit des Zentrums von D an der belebten M-Straße gelegen. Dabei handelt es sich um eine Gemeindestraße im öffentlichen Gut der Stadt D.

[Genauere Lage der Unfallörtlichkeit]

[...] Der Sturz der Kl ereignete sich im Bereich eines gusseisernen Kanaldeckels, der mit einem Durchmesser von 70 cm rund 3,20 m vom Eingang der Drogeriemarktfiliale entfernt in die asphaltierte Fläche eingelassen ist. Die Stelle des Sturzes der Kl ist auf der Liegenschaft im Eigentum von Maria D gelegen.

[Winterdienst durch die Stadt D]

In der M-Straße wird der Winterdienst von Mitarbeitern der Stadt D versehen. Dabei werden die Gehsteigflächen mit einem kleinen Traktor von Schnee geräumt, der mit einem Pflug ausgestattet ist. Der Angestellte der Stadt, Wolfgang E, der die Schneeräumung auf den Gehsteigen erledigt, führt auch Streugut, nämlich Splitt, auf seinem Traktor mit, der anschließend an das Schneeräumen nach Bedarf aufgebracht wird. Werden in der M-Straße die Gehsteige von Schnee geräumt und wird nachfolgend Splitt gestreut, so erfolgt dies auch in dem Bereich zwischen dem Gebäude M-Straße 22 (Drogeriemarktfiliale) und den Metallbügeln, welche den dem Fußgängerverkehr vorbehaltenen Bereich vor dem Gebäude zu den straßenseitig gelegenen Parkplätzen hin abschließen. Vom Winterdienst der Stadt wurde regelmäßig in dem von den Fußgängern benützten Bereich vor dem Haus Schnee geräumt und Splitt gestreut, entsprechend der sonstigen Behandlung der Gehsteige und der Fußgängerzone im Stadtzentrum. Ob dem eine vertragliche Vereinbarung zwischen der Grundeigentümerin und der Stadt zugrunde liegt, konnte nicht festgestellt werden.

[Keine Kenntnis der Bekl von den vom AG übernommenen Pflichten]

Den Bekl war der Inhalt des Mietvertrags, den die Geschäftsführung des Drogeriemarkts mit der Eigentümerin des Hauses geschlossen hatte, nicht bekannt. Anlässlich der Übernahme der Filialleitung wurde die Erstbekl durch die vormalige Filialleiterin eingewiesen. Diese sagte der Erstbekl, der Eingangsbereich des Geschäfts sei zu streuen und zu salzen, ohne allerdings das Ausmaß dieses Eingangsbereichs näher zu erläutern. Zwischen der Erstbekl als Filialleiterin und den teilzeitbeschäftigten Mitarbeiterinnen, darunter die Zweit- und Drittbekl, war besprochen, dass jeweils diejenige, die am Morgen vor Geschäftsbeginn als Erste eintreffe, allfällige Streuarbeiten übernehme. Wenn sich tagsüber die Notwendigkeit von Streuarbeiten ergab, ordnete die Erstbekl diese Arbeiten an. Fallweise kam es auch vor, dass andere Mitarbeiter von sich aus streuten.

[Verhalten der Bekl generell]

Die Erstbekl und deren Mitarbeiterinnen räumten Schnee, streuten Splitt und Salz, soweit ihnen dies ungeachtet der Winterdienstmaßnahmen der Stadt notwendig schien. Sie behandelten dabei üblicherweise nicht bloß den unmittelbaren Bereich vor dem Eingang zur Drogeriemarktfiliale, sondern die gesamte von den

Der OGH bejaht die Möglichkeit der Überbindung der Streupflicht nicht nur an einen selbständigen Unternehmer, sondern auch (von diesem) an (seinen (unselbständigen) AN mit der Folge der Bejahung von dessen Einstandspflicht gegenüber einem zu Sturz gekommenen Passanten.

Fußgängern benützte Breite der Gehfläche entlang dem Haus, also auch den Bereich des Kanaldeckels, in dessen Umfeld die Kl stürzte.

[Witterungsverhältnisse am Unfalltag]

Am Vortag des Unfalls regnete es in den Morgenstunden, der Niederschlag ging am Nachmittag in Schneefall über, sodass in den Morgenstunden des Unfalltags ungefähr 2 cm Neuschnee lagen. Am Morgen des Unfalltags lag entlang den Metallbügeln, welche den von den Fußgängern genommenen Weg vor dem Haus M-Straße 22 zu den beiden Parkflächen hin abgrenzen, von früheren Schneeräumungen her angehäufter Schnee. Ansonsten war die von den Passanten regelmäßig benutzte Route fast oder gänzlich frei von Schnee. Die asphaltierte Oberfläche war jedoch zumindest stellenweise vereist. Insofern entsprachen die Verhältnisse denen, die an diesem Morgen weiträumig in der Stadt angetroffen werden konnten, weil es allgemein eisig und rutschig war. Der seitens der Stadt damit beauftragte Wolfgang E räumte am Unfalltag von 6.30 Uhr bis 15.00 Uhr auf den ihm zugewiesenen Straßen mit dem Kleintraktor auf den Gehsteigen Schnee und streute Splitt. Ob er dabei vor dem Sturz der Kl bereits an der Unfallstelle vorbeigekommen war, konnte das ErstG nicht feststellen.

[Verhalten der Bekl am Unfalltag]

Am Unfalltag traf die Erstbekl gegen 7.15 Uhr als Erste bei der Drogeriemarktfiliale ein, um dessen Öffnung um 8.00 Uhr vorzubereiten. Ob sie in der Folge vor dem Unfall vor der Filiale Salz streute, konnte das ErstG nicht feststellen. Jedenfalls bestand zur Unfallzeit im Bereich des beschriebenen Kanaldeckels eine glatt vereiste Stelle, auf der die Kl ausrutschte.

Die später eintreffenden Zweit- und Drittbekl nahmen am Unfalltag keine Streumaßnahmen vor dem Geschäft vor. Sie hatten seitens der Erstbekl keine Anweisung erhalten, Streumaßnahmen durchzuführen. Zur Unfallzeit befanden sich alle drei Bekl im Geschäftslokal und waren damit beschäftigt, eine eingetroffene Warenlieferung in die Regale zu räumen bzw an der Kassa ihren Dienst zu versehen.

[Keine Absicht der Kl, in der D-Filiale einzukaufen]

Die Kl ging am Morgen des Unfalltags als Fußgängerin die M-Straße entlang. Sie war auf dem Weg zum WIFO, das sich ungefähr 500 m von der Unfallstelle entfernt befindet. Die Kl hatte keine Absicht, in der Drogeriemarktfiliale einzukaufen.

[E des BerG]

Das BerG bestätigte das klageabweisliche ErstU hins der Zweit- und Drittbekl rk. Hins der Erstbekl änderte das BerG das ErstU dahingehend ab, dass es dem Zahlungsbegehren (Geldleistung und Rente) mit TeilzwischenU dem Grund nach stattgab. Hins des Feststellungsbegehrens hob das BerG das ErstU zur neuerlichen E auf.

Der OGH hob über ao Rev der Erstbekl das BerU in seinem klagestattgebenden Teil hins der Erstbekl auf und trug dem BerG insoweit eine neuerliche E auf.

Aus der Begründung:

Die ao Rev ist zulässig, weil dem BerG eine auffallende Fehlbeurteilung unterlaufen ist, die zur Wahrung der Rechtssicherheit vom OGH aufzugreifen ist. Die Rev ist auch is des hilfsweise gestellten Aufhebungsantrags berechtigt.

[...]

[Bejahung eines Verfahrensmangels des BerG]

Zutreffend rügt die RevWerberin, dass sich das BerG mit der in ihrer BerBeantw enthaltenen Beweisrüge nicht befasst hat. Sämtliche hierin begehrten (Ersatz-)Feststellungen sind von entsprechendem erstinstanzlichen Vorbringen der Erstbekl gedeckt.

[Abgrenzung Tatsachen- und Rechtsbereich]

Im Einzelnen ist jedoch zu unterscheiden: Die RevWerberin begehrte die „Feststellungen“, der Unfall der Kl habe sich außerhalb des Eingangsbereichs ereignet; mit der Stadt D habe die konkludente Vereinbarung bestanden, vor dem Drogeriemarkt, auch vor jener Stelle, wo die Kl zu Sturz gekommen sei, zu räumen und zu streuen. Diese „Feststellungen“ betreffen keine Umstände aus dem Tatsachenbereich, sondern der rechtlichen Beurteilung: Es geht einerseits um die Auslegung des Mietvertrags und der seinerzeitigen Einweisung der Erstbekl durch die vormalige Filialeiterin, andererseits um die rechtliche Würdigung der zwischen der Grundeigentümerin und der Stadt bestehenden faktischen Verhältnisse hins der Schneeräumung und Streuung. Soweit die Feststellung, die Kl sei aufgrund ihrer eigenen Unachtsamkeit zu Sturz gekommen, begehrt wird, wird damit der Kl kein konkret fassbares Fehlverhalten vorgeworfen.

Die RevWerberin begehrte weiters die Feststellungen, am Unfalltag habe Wolfgang E für die Stadt D mit seinem Kleintraktor auf der Unfallstelle Splitt gestreut, bzw bevor die Kl zu Sturz gekommen sei. Gegen 7.45 Uhr habe die Erstbekl auch auf jenen Bereich Salz gestreut, auf welchem die Kl zu Sturz gekommen sei. Damit werden die entsprechenden, für die rechtliche Beurteilung relevanten Negativfeststellungen des ErstG bekämpft. Mit dieser Beweisrüge wird sich das BerG im fortgesetzten Verfahren auseinandersetzen müssen.

Unrichtige rechtliche Beurteilung: Aufgrund der gesetzmäßig ausgeführten Rechtsrüge der Rev ist die rechtliche Beurteilung des BerG allseitig zu prüfen (RIS-Justiz RS0043326).

[Keine vorvertragliche Haftung]

Da die Kl nicht in der Drogeriemarktfiliale einkaufen wollte, kommt eine Haftung, die aus einem (vor-)vertraglichen Verhältnis abgeleitet wird, nicht in Betracht.

[Haftung aus § 93 StVO]

Gem § 93 Abs 1 StVO haben die Eigentümer von Liegenschaften in Ortsgebieten dafür zu sorgen, dass die entlang der Liegenschaft in einer Entfernung von nicht mehr als 3 m vorhandenen, dem öffentlichen Verkehr dienenden Gehsteige und Gehwege entlang der ganzen Liegenschaft in der Zeit von 6 bis 22 Uhr von Schnee und Verunreinigungen gesäubert sowie bei Schnee und Glätte bestreut sind. Ungeachtet der Tatsache, dass es hier keine Bordsteinkante gab, handelt es sich

bei dem Bereich, in dem die Kl stürzte, um einen Gehsteig. Die Liegenschaftseigentümerin ist dort Anrainerin gem § 93 Abs 1 StVO.

[Abgrenzung zwischen Gehweg bzw Gehsteig und „zum Haus führenden Weg“]

Die RevWerberin verneint die Anwendbarkeit des § 93 Abs 1 StVO unter Berufung auf 8 Ob 93/04s und *Grundtner*, StVO § 93 zu Abs 1. Die zit E besagt, die Streupflicht nach § 93 Abs 1 StVO gelte für die entlang der Liegenschaft im öffentlichen Verkehr dienenden Gehsteige und Gehwege, nicht aber für innerhalb der Liegenschaft zum Haus führende Wege. Die E stützt sich ua auf RIS-Justiz RS0023322. Danach kann die Streupflicht, die nach dem G den Hauseigentümer hins der öffentlichen Wege trifft, nicht analog auf einen Hofraum, der von Betriebsstätten umschlossen ist, ausgedehnt werden.

Darum handelt es sich hier aber nicht: Die Sturzstelle befindet sich nicht auf einem „zum Haus führenden Weg“ oder einem „Hofraum, der von Betriebsstätten umschlossen ist“, sondern in dem Bereich, der auch von Fußgängern, die – wie die Kl – im geradlinigen Verlauf der Straße entlang der Liegenschaft diese passieren (und sogleich wieder verlassen) wollen, betreten wird. *Grundtner* aaO führt aus, § 93 Abs 1 StVO enthalte eine Verpflichtung des Anrainers, die dieser entlang seiner Liegenschaft, also auf öffentlichem Gut, nicht aber auf seiner Liegenschaft zu erfüllen habe. Damit will der Autor aber offenbar gerade das ausdrücken, was die soeben zit Rsp aussagt.

[Unmaßgeblichkeit des Grundeigentums an der betroffenen Liegenschaft zur Beurteilung der Streupflicht nach § 93 StVO]

Bei der Beurteilung, ob es sich um einen „dem öffentlichen Verkehr dienenden Gehweg“ iSd § 93 Abs 1 StVO handelt und ob daher den Grundeigentümer die Pflichten iS dieser Gesetzesbestimmung treffen, kommt es nämlich auf das Grundeigentum nicht an (VwGH 85/02/0073; *Pürstl/Somereider*, StVO¹¹ § 93 E 27). Nach der E 2 Ob 11/95, ZVR 1995/128 ist für die Ermittlung der 3-m-Grenze des § 93 Abs 1 StVO nicht die natürliche Grenze in Form eines Zauns oder einer Hecke maßgeblich, sondern die rechtliche Grenze des Eigentums des Anrainers, die nicht unbedingt ident sein muss mit der natürlichen Grenze, weil der Eigentümer nicht daran gehindert ist, einen Zaun hinter der Grundstücksgrenze anzubringen. Durch willkürliche Versetzung des Zauns oder der Hecke könnte sich ein Liegenschaftseigentümer seiner Streupflicht überhaupt entziehen, sodass dann niemanden die Streupflicht trafe. IS dieser E ist § 93 Abs 1 StVO grundsätzlich nicht so auszulegen, dass für einen Gehsteig überhaupt niemand nach dieser Gesetzesstelle verpflichtet ist. Die Auslegung der BerWerberin würde aber gerade dazu führen: Auf dem Gehsteig bestünde die Räum- und Streupflicht nicht, weil er im Privateigentum steht, auf der im öffentlichen Gut stehenden Fahrbahn bestünde sie nicht, weil dort kein Gehsteig ist.

Der vorliegende Fall ist dadurch gekennzeichnet, dass hier – abweichend vom Normalfall – der Gehsteig im Privateigentum steht. Die Worte „die entlang der

Liegenschaft [...] dem öffentlichen Verkehr dienenden Gehsteige“ in § 93 Abs 1 StVO müssen daher sinnvollerweise so ausgelegt werden, dass eine Streupflicht des Anrainers auch dann besteht, wenn der (dem allgemeinen Fußgängerverkehr dienende) Gehsteig nicht „entlang“ (iS von „außerhalb der eigentumsrechtlichen Grundgrenze“) der Liegenschaft verläuft. Die dort normierte 3-Meter-Grenze wird auch hier nicht überschritten, die Entfernung ist quasi Null oder negativ. Im vorliegenden Fall besteht daher die Anrainerpflicht gem § 93 Abs 1 StVO.

[Übertragung der Anrainerpflichten durch Rechtsgeschäft]

Gem § 93 Abs 5 StVO kann der gem § 93 Abs 1 StVO Verpflichtete seine Verpflichtung durch Rechtsgeschäft übertragen, wodurch der durch dieses Rechtsgeschäft Verpflichtete an die Stelle des Eigentümers tritt. Im vorliegenden Fall ist durch die festgestellte Klausel im Mietvertrag zwischen der Grundeigentümerin und dem Drogeriemarkt eine derartige teilweise Überbindung (diese ist möglich: VwGH 84/02/0281, *Pürstl/Somereider*, StVO¹¹ § 93 E 73) der Pflichten gem § 93 Abs 1 StVO erfolgt. Da die Öffnungszeit des Drogeriemarkts unstrittigermaßen am Unfalltag um 8.00 Uhr begann und der Unfall festgestelltermaßen zwischen 8.00 Uhr und 8.20 Uhr passierte, fällt der Unfall zeitlich in den Bereich, in dem der Drogeriemarkt zur Wahrnehmung der Streu- und Räumpflichten verhalten war.

[Einstandspflicht des unselbständigen Gehilfen nach Deliktsrecht]

Im Rahmen des § 93 StVO würde die Erstbekl als Gehilfin des Drogeriemarkts der Kl nach den allgemeinen Grundsätzen des Deliktsrechts (2 Ob 64/98 w; RIS-Justiz RS0023938 [T2]) auch bei leichter Fahrlässigkeit haften (SZ 2002/116; 2 Ob 26/06 x ua; RIS-Justiz RS0030023). Den unselbständigen Gehilfen des gem § 93 Abs 5 StVO verpflichteten Reinigungsunternehmers (hier: Drogeriemarkt) trifft nicht schlechthin dessen Verkehrssicherungspflicht. Bei der Prüfung, ob die Erstbekl aus einem eigenständigen Delikt der Kl gegenüber haftet, ist zu beachten, welche konkreten Aufgaben der Erstbekl übertragen wurden und dass auch der Sorgfaltsmaßstab unterschiedlich ist (2 Ob 64/98 w mwN; RIS-Justiz RS0107260 [T2]). Anhand der vorinstanzlichen Feststellungen in Zusammenhalt mit den aktenkundigen Fotos ist festzuhalten, dass der Sturz an einer Stelle passierte, die sowohl iS der Mietvertragsbestimmung im Bereich des „Zugangs des Geschäftes“ als auch iS des der Erstbekl erteilten Auftrags im Eingangsbereich des Geschäfts lag.

[Trotz konkludenter Vereinbarung zwischen Grundeigentümerin und Gemeinde solidarische Haftung der erstbekl Filialleiterin]

Die Erstbekl bringt weiter vor, es habe eine konkludente Vereinbarung mit der Stadtgemeinde D gegeben, dass diese die Streuung und Räumung des betreffenden Gehsteigs durchführe. Eine solche Vereinbarung, die nach der Rsp auch konkludent geschlossen werden kann, bewirkt, dass sich der sonst dazu Verpflichtete seiner Pflichten entledigen kann und dritten Geschä-

digten auch nicht mehr haftet; dann haftet vielmehr die Stadtgemeinde (SZ 44/187; 8 Ob 66/86, ZVR 1988/50; 2 Ob 1104/94, ZVR 1996/113; RIS-Justiz RS0014585).

Hier kann nach den Feststellungen iS der zit Rsp eine derartige konkludente Vereinbarung zwischen der Grundeigentümerin und der Stadtgemeinde bejaht werden, wonach die Stadtgemeinde es übernommen hat, vor der Drogeriemarktfiliale, uzw auch an jener Stelle, wo die Kl zu Sturz kam, zu räumen und zu streuen. Dies kann hier die Erstbekl aber gegenüber der Kl nicht entlasten, weil die Grundeigentümerin ihre Pflichten gem § 93 Abs 1 StVO teilw eben auch an den Drogeriemarkt überbunden hat, dessen Gehilfin die Erstbekl ist. Für eine Verletzung der Streu- und Räumspflicht gem § 93 Abs 1 iVm Abs 5 StVO würden hier daher die Erstbekl und die Stadt D der Kl solidarisch haften.

[Kein Mitverschulden der Kl]

Das von der Kl beim Sturz getragene wintertaugliche Schuhwerk begründet kein Mitverschulden. Auch das übrige Vorbringen der Erstbekl zum Mitverschulden der Kl enthält keinen konkret fassbaren Vorwurf: Aus

der Tatsache des Sturzes allein kann noch nicht auf eine Unachtsamkeit der Kl geschlossen werden. Worin diese Unachtsamkeit liegen bzw inwiefern die Kl unvorsichtig gewesen sein soll, bringt die Erstbekl nicht vor. Von einem Mitverschulden der Kl am Sturz ist daher nicht auszugehen.

[Alternative Haftung gem § 1319 a ABGB]

§ 93 StVO und § 1319 a ABGB sind alternative Anspruchsgrundlagen, die einander nicht ausschließen (RIS-Justiz RS0030083). Ob die Erstbekl (auch) gem § 1319 a ABGB haftbar sein könnte, wäre zweckmäßigerweise erst zu prüfen, wenn ihre Haftung als Gehilfin des Drogeriemarkts, der der gem § 93 Abs 5 StVO Verpflichtete ist, zu verneinen wäre. Der Entfall dieser Haftung der Erstbekl steht noch nicht fest. Im derzeitigen Verfahrensstadium ist daher auf eine auf § 1319 a ABGB gegründete Haftung der Erstbekl (noch) nicht einzugehen.

Das BerU war daher zur aufgetragenen Verfahrensergänzung durch das BerG und zur neuerlichen E unter Zugrundelegung der hier vorgenommenen rechtlichen Beurteilung aufzuheben.

Anmerkung:

Vorbemerkung

Von den drei Leitsätzen der vorliegenden E ist der **erste völlig zutreffend**. Die Einstandspflicht des Anrainers bei Verstoß gegen die Schneeräumspflicht besteht auch dann, wenn der Gehsteig ausnahmsweise nicht bloß an sein Eigentum angrenzt, sondern vielmehr sogar ihm gehört. Dafür könnte man einerseits einen **Größenschluss** bemühen: Wenn er sich schon um die Schneeräumung auf fremdem Grund kümmern muss, dann umso mehr, wenn er über diesen Teil der Liegenschaft als Eigentümer selbst verfügungsbefugt ist. Andererseits ein **argumentum ad absurdum**, weil es nicht sein kann, dass dann gar niemanden eine Verpflichtung treffen würde. Die **nachfolgenden beiden Leitsätze** sind allerdings in **hohem Maß problematisch**. Das vom OGH erzielte Ergebnis erscheint billig und ist wirtschaftlich vernünftig. Die dogmatische Abstützung dürfte indes auf tönernen Füßen stehen. Dieses wackelige Fundament ist deshalb näher zu untersuchen, weil sich aus den Leitsätzen dieser E Präjudizien für nachfolgende Entscheidungen ergeben.

Ein billig erscheinendes Ergebnis, das zudem wirtschaftlich vernünftig ist:

Die Geschädigte hat wahrheitsgemäß behauptet, dass sie nicht im Geschäft einkaufen wollte, sondern auf dem Weg woandershin unterwegs war. Mit einer gegenteiligen Behauptung wäre der Fall ganz anders gelaufen: Es hätte sich eine Haftung aus culpa in contrahendo ergeben, bei der zu prüfen gewesen wäre, ob die Unfallstelle noch zum Geschäft im weiteren Sinn zählt. Der Betreiber des Geschäfts hätte sich das Fehlverhalten seiner Gehilfen nach § 1313 a ABGB zurechnen lassen müssen. Und wer könnte das Gegenteil beweisen, dass man partout nicht die Absicht gehabt habe, im Geschäft etwas einzukaufen. Die Kl und deren Anwalt blieben aber

bei der Wahrheit, dass die Kl nur als Passantin am Geschäft vorbeiging. Eine vertragliche oder vorvertragliche Anspruchsgrundlage scheidet damit aus. Es kam lediglich eine **deliktische** Einstandspflicht in Betracht.

Bei einer deliktischen Einstandspflicht kann der Verletzte zwischen **zwei Ansprüchen** wählen, der strengeren Haftung des Anrainers gem **§ 93 Abs 1 StVO**, der sich allerdings das Verhalten seiner Gehilfen bloß nach § 1315 ABGB zurechnen lassen muss, oder der weniger strengen Haftung des Wegehalters nach **§ 1319 a ABGB**, der bloß für grobe Fahrlässigkeit haftet, aber für alle seine Leute einzustehen hat. Das bedeutet, er muss für die eingesetzten Gehilfen jedenfalls so streng haften, als würde er eine Vertragsverpflichtung erfüllen und die Zurechnung des Fehlverhaltens der Gehilfen nach § 1313 a ABGB erfolgen. Damit ist die Bandbreite möglicher Vorgangsweisen aber bei weitem nicht ausgeschöpft, kommt doch auch ein **Anspruch gegen einen Dritten** in Betracht, soweit der eigentlich Einstandspflichtige diesem seine Pflicht übertragen hat.

Die Verletzte hat sich zunächst für die strengere Anrainerhaftung gem § 93 Abs 1 StVO entschieden und den Drogeriemarkt verklagt. Sie hat beachtet, dass der Anrainer die ihn von 6 bis 22 Uhr treffende Schneeräumspflicht für einen bestimmten Zeitraum, nämlich die Geschäftszeiten, auf den Mieter, den Betreiber eines Drogeriemarkts, überbunden hat. Dieser Prozess hat mit der Abweisung ihres Begehrens geendet, weil der zahnlose § 1315 ABGB dazu geführt hat, dass der Mieter sich das Verhalten seiner Gehilfen nicht zurechnen lassen musste. Die weitergehende Gehilfenzurechnung nach § 1319 a ABGB wurde nicht geprüft; wahrscheinlich wäre das Begehren daran gescheitert, dass keine grobe Fahrlässigkeit vorlag.

Es ist zu einer Körperverletzung der auf einem eisigen Kanaldeckel gestürzten Fußgängerin gekommen. Möglicherweise hat auch irgendwer fahrlässig gehan-

delt. Folgerichtig muss es auch einen Einstandspflichtigen für den eingetretenen Schaden geben, so der (Kurz-)Schluss. Das gilt umso mehr, als die Geschädigte ohnehin schon einen Prozess verloren hat und diese Prozesskosten tragen musste. Ihr jetzt zu bescheinigen, dass in Wahrheit ein Dritter (im wahrsten Sinn des Wortes) einstandspflichtig ist, gegen den die Ansprüche nach einem zweiten verlorenen Prozess wegen Verjährung nicht mehr durchsetzbar sein werden, das wollte das Höchstgericht der armen Verletzten nun wirklich nicht antun. Wenn es der (Ex-)AN einer großen Drogeriekette ist, der zunächst einmal den Kopf hinhalten muss, dann wird sich dieser im Innenverhältnis nach den für die Verteilung zwischen AG und AN maßgeblichen **Kriterien des DHG** wahrscheinlich zur Gänze bei seinem **AG schadlos halten** können. Das Sonderproblem des § 3 Abs 2 DHG muss an dieser Stelle ausgeklammert bleiben. Zur Haftung wird – wenn auch über den Umweg der Einstandspflicht eines AN – letztendlich der herangezogen, dem die Schneeräumspflicht übertragen wurde, nämlich die Drogeriekette. Und über die Einbringlichkeit des Rückgriffsanspruchs des (Ex-)AN wird man sich – jedenfalls bei dieser – keine Gedanken machen müssen. Aber lässt sich dieses billig erscheinende, wirtschaftlich plausible Ergebnis auch dogmatisch begründen?

Die Übertragbarkeit einer Verkehrssicherungspflicht

Die Schneeräumspflicht ist eine Verkehrssicherungspflicht. Die gem § 93 Abs 1 StVO den Anrainer treffende Pflicht kann dieser gem § 93 Abs 5 StVO auf einen Dritten mit der Folge übertragen, dass der ursprünglich Verpflichtete dem Geschädigten gegenüber nicht mehr haftet. Die Möglichkeit einer solchen Übertragung wurde bislang lediglich bejaht, soweit sie auf einen selbständigen Unternehmer erfolgte. Dieser kann die gegenüber einem Geschädigten drohende Haftung bzw seine Absicherung durch eine Haftpflichtversicherung sowie die dabei anfallende Prämie beim Entgelt berücksichtigen. Er ist in der Lage, die dafür erforderlichen Gerätschaften dem für die Aufgabe erforderlichen Bedarf anzupassen. Und schließlich ist er auch Herr seiner Zeit. Sofern das übernommene Geschäftsvolumen eine höchstpersönliche Erledigung nicht erlaubt, kann er weitere Hilfspersonen einsetzen. All das trifft für AN nicht zu. Es ist daher im Ausgangspunkt höchst problematisch, aus der Einbeziehung bestimmter Tätigkeiten in den Arbeitsvertrag eine Verkehrssicherungspflicht gegenüber Dritten abzuleiten. Die Rechtswidrigkeit einer vertraglichen Pflicht aus dem Arbeitsvertrag ist keinesfalls stets gleichzusetzen mit einem Verstoß gegen die – deliktische – Verkehrssicherungspflicht mit der Folge der Einstandspflicht des Gehilfen gegenüber jedermann.

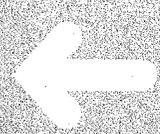
Aber selbst wenn das möglich sein sollte, sprechen alle Anhaltspunkte dafür, dass eine solche Überbindung im Anlassfall gerade nicht erfolgt ist. Wenn den AN eine solch weitgehende Einstandspflicht gegenüber jedermann treffen sollte, muss er wissen, welche konkreten Pflichten er übernimmt und welches

Risiko ihm bei einem Sorgfaltsverstoß droht. Festgestellt wurde, dass der erstbekl Filialleiterin der Inhalt des Mietvertrags zwischen der Liegenschaftseigentümerin und dem Drogeriemarkt, ihrem AG, mitsamt der Überbindung der Anrainerpflicht zur Schneeräumung während der Geschäftszeiten, nicht bekannt war. Ihre Vorgängerin als Filialleiterin hat sie zwar darauf hingewiesen, dass der Eingangsbereich zu streuen und zu salzen sei, freilich ohne das näher zu erläutern. Selbst bei Übertragung an einen selbständigen Unternehmer erfolgt eine Überbindung der Schneeräumspflicht nur insoweit, als sich das aus dem Vertrag mit ausreichender Deutlichkeit ergibt. Den Hinweis der ehemaligen Filialleiterin konnte die Erstbekl auch in dem Sinn verstehen, dass bloß der allernächste Bereich von Schnee gesäubert werden sollte, um potenzielle Kunden zu schützen. Die Feststellungen tragen daher mE nicht das Ergebnis, dass durch eine solch beiläufige Erwähnung eine Überbindung der Anrainerpflicht zur Schneeräumung während der Geschäftszeiten erfolgte. Zweifel gehen dabei zu Lasten des AG.

Der OGH musste nicht beantworten, wie es denn gewesen wäre, wenn an diesem Tag zufällig nicht die Filialleiterin als erste in das Geschäft gekommen wäre, sondern eine der Teilzeitbeschäftigten. Wäre dann die Absprache zwischen der Filialleiterin und den Teilzeitkräften schlagend geworden, dass die jeweils zuerst Eintreffende sich um die Schneeräumung kümmern solle? Müsste dann haftungsrechtlich eine Teilzeitkraft den Kopf hinhalten? Um die Tragweite einer solchen Einstandspflicht deutlich zu machen, sei darauf verwiesen, dass auch so mancher AG insolvent wird. Dann ist bei einer vom OGH angenommenen Außenhaftung des AN eine Weiterwälzung auf den AG nicht oder nur zu einem ganz geringen Bruchteil, nämlich der Insolvenzquote, erfolgreich; der AN hat den Schaden endgültig zu tragen. Selbst mittelschwere Verletzungen können zur Folge haben, dass er dadurch in die Privatsolvenz schlittert.

Konkludente Übernahme der Schneeräumspflicht durch die Gemeinde

Kümmert sich die Gemeinde durch einen längeren Zeitraum um die Schneeräumung, kann darin eine konkludente Übernahme der nicht nur den Wegehalter, sondern auch den Anrainer treffenden Pflicht zur Schneeräumung liegen. Die Folge ist, dass der Wegehalter bzw Anrainer bei einem Verstoß gegen diese Pflicht nicht mehr in Anspruch genommen werden kann. Der OGH bejahte im konkreten Fall eine solche Übernahme gegenüber dem Anrainer, verneinte sie aber gegenüber der Filialleiterin. Auch das stößt auf Bedenken. Die konkludente Übernahme beruht darauf, dass derjenige, der sich darum eigentlich kümmern sollte, von seiner Pflicht befreit wird, weil das ein anderer besorgt und aufgrund dieses Verhaltens er sich darauf einrichten kann, das selbst nicht mehr tun zu müssen. Warum ein solcher „Vertrauenstatbestand“ bloß gegenüber dem originär Verpflichteten in Betracht kommen sollte, nicht aber auch gegenüber demjenigen, auf den diese Pflicht rechtsgeschäftlich wurde, ist mE nicht einzusehen. →





Eine davon zu unterscheidende Frage ist, dass insoweit mE näher zu prüfen wäre, ob die Gemeinde nach dem gleichen Sorgfaltsmaßstab, der beim Anrainer anzulegen ist, einzustehen hat. Wer für einen bloß überschaubaren Grundstücksbereich die Schneeräumung zu besorgen hat, an den werden strengere Anforderungen gestellt als an eine Gemeinde, die für ein weitläufiges Straßennetz verantwortlich ist. Hat es die Gemeinde übernommen, auch den Gehsteig des Anrainers mitzubetreuen, dann wollte sie sich gewiss keinem schärferen Haftungsmaßstab unterwerfen als dem, für den sie für

ihre Wege einzustehen hat. Da sie das zudem unentgeltlich tut, kann dafür auch § 915 ABGB herangezogen werden. Insoweit könnte eine qualitative „Haftungslücke“ bestehen bleiben, wie sie für den Anrainer in zeitlicher Hinsicht gegeben sein kann; dann nämlich, wenn er von seiner ihm durch § 93 Abs 1 StVO auferlegten Pflicht zur Schneeräumung von 6 bis 22 Uhr einen Ausschnitt, nämlich diese während der Geschäftsöffnungszeiten, übertragen hat, mit der Folge, dass diese außerhalb der Öffnungszeiten nach wie vor den Anrainer trifft.

Christian Huber, RWTH Aachen

ZVR 2008/6

§§ 10, 26, 27
StVO;
§§ 1297, 1304
ABGB

OGH 12. 7. 2007,
2 Ob 11/07t
(OLG Wien
2. 10. 2006,
16 R 115/06h;
LG Korneuburg
9. 2. 2006,
11 Cg 177/04b)

→ Begegnung mit Straßendienstfahrzeug, Befahren des Banketts

§§ 10, 26, 27 StVO; §§ 1297, 1304 ABGB

→ Das Bankett darf von Kfz überhaupt nicht und insb auch nicht zum Ausweichen befahren werden.

→ Hält der Lenker eines zulässigerweise in der Mitte der Fahrbahn fahrenden Straßendienstfahr-

zeugs vor und während der Begegnung mit einem entgegenkommenden Lkw zweimal an, so trifft ihn kein Verschulden, wenn der Lkw beim Versuch, am Straßendienstfahrzeug vorbeizufahren, auf das Bankett gerät und mit seinem Fahrzeug in der Folge abstürzt.

Sachverhalt:

[Unfallhergang und E der Vorinstanzen]

Am 17. 5. 2004 war der Kl mit seinem Tiertransport-Lkw, vollbeladen mit lebenden Schweinen, auf einer Bundesstraße unterwegs. Auf Höhe des Strecken-km 31,30 kam ihm eine Bodenmarkierungsmaschine entgegen, die die Leitlinie in der Mitte nachmarkierte. Die Markierungsarbeiten führten der Dritt- und Viertbkl als Arbeiter der Zweitbkl durch. Straßenerhalter war das ebenfalls gekl Land.

Der Kl hielt mit dem Lkw vor dem Markierungsfahrzeug an, das ebenfalls zum Stillstand kam. Auf ein Zeichen des Drittbkl, der das Markierungsfahrzeug lenkte, versuchte er, daran rechts vorbeizufahren. Während dieses Manövers hielt der Drittbkl sein Fahrzeug neuerlich an. Der Kl geriet hierauf mit seinem Lkw auf das Bankett, das der Belastung nicht standhielt. Der Lkw geriet in Schräglage, kippte nach einigen Minuten um und stürzte dann über die Böschung.

Das ErstG wies das Klagebegehren ab, da den Kl das Alleinverschulden treffe.

Das BerG lastete der Zweit- und dem Drittbkl ein Mitverschulden von einem Drittel an.

Der OGH stellte das ErstU wieder her.

Aus den Entscheidungsgründen:

[Fahrverbot auf Bankett]

Zutreffend haben bereits die Vorinstanzen ein Verschulden des Kl bejaht, weil dieser das Bankett befahren hat. Das Bankett darf von Kfz überhaupt nicht, auch nicht zum Ausweichen, befahren werden (RIS-Justiz RS0073343 [T1]). Der Kl hätte mit dem Lkw nicht einmal den außerhalb der Randlinie befindlichen asphaltierten Streifen befahren dürfen (ZVR 1984/220; 2 Ob 98/02 d; RIS-Justiz RS0075334).

[Bodenmarkierungsmaschine als Fahrzeug des Straßendienstes]

Die Bodenmarkiermaschine wird für die Instandhaltung von Einrichtungen zur Regelung und Sicherung des Verkehrs verwendet. Sie ist somit ein Fahrzeug des Straßendienstes, auf das § 27 StVO anzuwenden ist. Gem § 27 Abs 1 StVO war der Drittbkl als Lenker der Arbeitsmaschine somit an die von ihm aufzufrischende Leitlinie als Bodenmarkierung nicht gebunden. Gem § 27 Abs 2 Satz 1 StVO haben alle Straßenbenützer – abgesehen von Einsatzfahrzeugen – den Fahrzeugen des Straßendienstes, wenn sie sich auf einer Arbeitsfahrt befinden, insoweit Platz zu machen, als dies zur Erreichung des Zwecks der jeweiligen Arbeitsfahrt notwendig ist. Der Drittbkl war daher nicht von vornherein zum Ausweichen gem § 10 Abs 1 StVO verpflichtet. Seiner Pflicht zum Anhalten gem § 10 Abs 2 Satz 1 StVO ist der Drittbkl ohnehin nachgekommen.

[Falsch gedeutete „Handbewegung“ begründet kein Mitverschulden]

In der Handbewegung des Drittbkl kann ein Verhalten, das ein Mitverschulden auf Bekl Seite begründen könnte, nicht erblickt werden. Der Kl durfte nämlich aus dieser Handbewegung keinesfalls ein Recht oder gar die Pflicht ableiten, ein rechtswidriges Fahrverhalten dahingehend zu setzen, über die Randlinie auf das Bankett zu fahren. Mit dem nochmaligen Anhalten entsprach der Drittbkl (neuerlich) § 10 Abs 2 Satz 1 StVO. Es mag sein, dass er nach neuerlichem Anhalten des LKW wegen zu geringer Durchfahrtsbreite in sinnvoller Anwendung von § 10 Abs 2 Satz 2 StVO zur Ermöglichung des Begegnungsverkehrs seine Arbeitsposition letztlich hätte aufgeben müssen. Dieses Stadium wurde im vorliegenden Fall aber nicht mehr erreicht.

Mangels eines rechtswidrigen Verhaltens des Drittbkl und mangels einer schon vom BerG zutreffend verneinten Haftung der Zweitbkl nach dem EKHG war der Rev Folge zu geben und das klagsabweisende ErstU wiederherzustellen.

OGH bekräftigt Befahrverbot eines Straßenbanketts auch bei Begegnung mit einem straßenmittig entgegenkommenden Straßendienstfahrzeug.