

ZVR 2019/190

Kundmachung der Bundeskanzlerin betreffend den Geltungsbereich der Multilateralen Vereinbarung ADN/M 016 gemäß Abschnitt 1.5.1 der Anlage zum ADN über den Nachweis ausreichender Intakstabilität nach den Absätzen 9.3.1.13.3, 9.3.2.13.3 und 9.3.3.13.3 ADN, BGBl III 2019/127

Diese multilaterale Vereinbarung wurde von Belgien unterzeichnet.

### Mautrecht

ZVR 2019/191

V des BMVIT über die Festlegung der Vignettenpreise (Vignettenpreisverordnung 2019), BGBl II 2019/244

Die Vignettenpreise für das Jahr 2020 wurden festgesetzt.

*Inkrafttreten: 1. 12. 2019*

ZVR 2019/192

V des BMVIT über die Festsetzung der Mauttarife (Mauttarifverordnung 2019), BGBl II 2019/245

Die verschiedenen Mauttarife für das Jahr 2020 wurden festgesetzt.

*Inkrafttreten: 1. 1. 2020*

### Schifffahrtsrecht

ZVR 2019/193

Kundmachung der Bundeskanzlerin betreffend den Geltungsbereich des Seerechtsübereinkommens der Vereinten Nationen, BGBl III 2019/142

Nach Mitteilung des Generalsekretärs der Vereinten Nationen hat Malaysia am 26. 8. 2019 eine Erklärung gem Art 298 Abs 1 Seerechtsübereinkommen der Vereinten Nationen (BGBl 1995/885, letzte Kundmachung des Geltungsbereichs BGBl III 2019/64) abgegeben,

wonach es die in Teil XV Abschnitt 2 vorgesehenen Verfahren bezüglich Streitigkeiten über die Auslegung oder Anwendung der Art 15, 74 und 83 betreffend die Abgrenzung von Meeresgebieten oder über historische Buchten oder historische Rechtstitel nicht anerkennt.

## [SCHADENERSATZ- / AMTSHAFTUNGSRECHT]

# Rechtsprechung

ZVR 2019/194

### → Keine Haftung bei unabwendbarem Ereignis („Faltstraßengerät“)

§ 1 AHG;

§ 4 ADV;

§§ 1, 9 EKHG

OGH 26. 9. 2018,  
1 Ob 135/18 m  
(OLG Wien  
19. 4. 2018,  
14 R 23/18 g;  
LG St. Pölten  
14. 12. 2017,  
4 Cg 56/17 m)

§ 1 AHG; § 4 ADV; §§ 1, 9 EKHG

→ Auch in Fällen der Amtshaftung kann sich der Geschädigte auf einen Anspruch nach dem EKHG stützen.

→ Die Entladetätigkeit eines „Faltstraßengeräts“ ist dem Betrieb des Kfz zuzurechnen, wenn der Lkw-Motor lief, um mittels höhenverstellbarer Seilwinde als letzten Schritt des Entladens den Gurt aufzuwickeln, der an der Faltstraße angebracht ist.

→ Für die Beurteilung des Sorgfaltsmaßstabs zur Erbringung des Entlastungsbeweises nach § 9 EKHG ist eine Ex-ante-Beurteilung geboten. Eine

außergewöhnl Betriebsgefahr ist anzunehmen, wenn sich eine Gefahr realisiert, die nicht bereits regelmäßig und notwendig mit dem Betrieb verbunden ist. Wenn es in casu zu einem Unfall durch Einhaken einer Schelle kam, ist dies zwar zu bejahen, weil sich dadurch eine Gefahr verwirklichte, die nicht mit dem gewöhnl Betrieb eines „Faltstraßengeräts“ verbunden war. Trotzdem Verneinung einer Haftung (auch) nach dem EKHG, wenn diese Gefahr durch den Geschädigten selbst ausgelöst worden ist, dieser somit ein – wenn auch schuldloses – verkehrswidriges Verhalten gesetzt hat.

### Sachverhalt:

[Ausbildung des kl Rekruten am „Faltstraßengerät“]

Der im Unfallszeitpunkt 19-jährige Kl leistete seit Jänner 2016 den Präsenzdienst in einer Kaserne. Er war als Kraftfahrer bei der Abteilung „Faltstraße“ eingeteilt. Das „Faltstraßengerät“ ist ein Spezialfahrzeug des Bundesheers, das uneingeschränkt zum Verkehr zugelassen ist. Die bekl Rep Österreich ist Halterin des „Faltstraßengeräts“. Der Kl wurde sechs Tage am „Faltstraßengerät“ ausgebildet. Dabei wurde ihm als Rekruten gesagt, worauf er aufpassen müsse. Das Thema „Aufrollen des Gurts“ war Inhalt der Ausbildung und ihm

wurde insb gesagt, dass sich die Schelle beim Aufrollen des Gurts auf der Plattform des „Faltstraßengeräts“ verfangen kann, daher aufzupassen ist, dass sich die Schelle nirgends einhängt, er die Verbindungsschelle in die Hand nehmen müsse, nachdem sie über den Abrollbügel gekommen ist, und mit dem Gurt auf dem „Faltstraßengerät“ mitgehen müsse. Ihm wurde nicht gesagt, was passieren kann, wenn sich die Schelle am „Faltstraßengerät“ verfängt.

### [Vorbereitungsmaßnahmen für Vorführung am „Tag der offenen Tür“]

Am 17. 5. 2016 bereitete der Kl auf dem Wasserübungsplatz der Kaserne mit zwei weiteren Rekruten

Keine Einstandspflicht des Halters eines „Faltstraßengeräts“ bei jeder erdenklichen Sorgfalt des Kommandanten gegenüber einem Rekruten, wenn außergewöhnl Gefahr auf Verhalten des Geschädigten beruht.

und dem ihnen vorgesetzten Gruppenkommandanten den „Tag der offenen Tür“ vor. Sie legten mit dem „Faltstraßengerät“ einen Hubschrauberlandeplatz aus. Nachdem die Faltstraße ausgelegt war, musste der an ihr angebrachte Gurt mittels der auf dem „Faltstraßengerät“ befindlichen Seilwinde wieder aufgewickelt werden. Der Kl befand sich auf der Plattform des „Faltstraßengeräts“, weil er mit dem Aufwickeln des Gurts beauftragt war. Der Motor des im Stillstand befindlichen „Faltstraßengeräts“ lief, weil der Gurt nur damit aufgewickelt werden kann. Der Gruppenkommandant stand neben dem „Faltstraßengerät“ und bediente die Gurtwinde mit einer Funkfernsteuerung. Er stand auf der Beifahrerseite, etwa auf Höhe der Fahrerkabine, uzw etwa 4 m vom Fahrzeug entfernt. Aus dieser Position hatte er Blickkontakt sowohl zum Kraftfahrer, der im Fahrzeug saß, als auch zur Seilwinde und zum auf dem „Faltstraßengerät“ befindlichen Kl.

#### [Unfallhergang]

Der Kl übernahm den Gurt hinter dem Abrollbügel richtig an der Schelle. Während des langsamen Aufspulens ging er mit dem Gurt in der Hand auf dem „Faltstraßengerät“ nach vorne. In der Folge ließ er die Schelle aus und trat in den Bereich zwischen Seilwinde und Schelle. Es kann nicht festgestellt werden, wann und aus welchem Grund er das tat und wie lange er sich bis zu seinem folgenden „Halt“-Ruf zwischen Seilwinde und Schelle befand. Es kann auch nicht festgestellt werden, ob und allenfalls wann der Gruppenkommandant bemerken hätte können, dass der Kl die Schelle ausgelassen hatte und in den Bereich zwischen Seilwinde und Schelle getreten war, und ob er von diesem Moment an den Unfall hätte verhindern können oder nicht. Beim Aufwickeln verhakte sich die am Gurtende angebrachte Verbindungsschelle mit einem Blechteil des „Faltstraßengeräts“, wodurch der Gurt in Spannung geriet. Der Kl rief noch „Halt!“. Dann löste sich die Verbindung vom Fahrzeug und traf ihn im Gesicht. Er wurde dadurch schwer verletzt. Der Gruppenkommandant hätte den Unfall nach dem „Halt“-Ruf des Kl nicht mehr verhindern können. Beim Aufwickeln des Gurts auf das „Faltstraßengerät“ war es bis dahin noch nie zu einem Unfall gekommen.

#### [Klagebegehren]

Der Kl begehrt aus dem Titel der Amtshaftung und der Gefährdungshaftung nach dem EKHG € 10.000,- an Schmerzensgeld und Verunstaltungsentschädigung sowie die Feststellung der Haftung der Bekl für sämtliche Schäden aus diesem Vorfall. Es seien keine ausreichenden Sicherheitsvorkehrungen getroffen worden, um zu verhindern, dass der Gurt durch die Spannung eine Gefahr bewirkt. Er hätte vorher darüber belehrt werden müssen, dass er beobachten solle, ob sich die Schelle irgendwo verhake. Sein Vorgesetzter hätte sehen müssen, dass er sich im Gefahrenbereich befinde, und hätte die Winde gar nicht bedienen dürfen, sondern ihn auffordern müssen, seinen Platz zu verlassen. Der Vorgesetzte habe auf sein Kommando zu spät reagiert. Der Unfall habe sich beim Betrieb eines Kfz mit Zulassung zum Straßenverkehr ereignet, weshalb eine Haftung auch nach den Bestimmungen des EKHG bestehe.

#### [Einwendungen der Bekl]

Die Bekl wendete iW ein, der Kl sei am „Faltstraßengerät“ ausgebildet gewesen. Vor dem Unfalltag sei er mehrfach in der richtigen Handhabung beim Aufrollen des Gurts unterwiesen worden. Am Unfalltag habe ihn der Vorgesetzte nochmals darauf hingewiesen, dass er beim Aufwickeln des Gurts die Verbindungsschelle in den Händen zu halten und darauf zu achten habe, dass sich die Schelle nicht mit dem „Faltstraßengerät“ verhakt. Er habe diese Vorgaben aber nicht eingehalten. Der Vorgesetzte habe auf den Ruf „Halt – Stopp“ umgehend reagiert, den Unfall aber nicht verhindern können. Die Organe der Bekl treffe daher am Unfall kein Verschulden. Der Unfall habe sich nicht beim Betrieb eines Kfz iS des EKHG ereignet. Es liege keine außergewöhnl Betriebsgefahr vor.

#### [Entscheidungen der Vorinstanzen]

Beide Vorinstanzen wiesen das Klagebegehren ab. Der OGH gab der Rev des Kl nicht Folge.

#### Aus den Entscheidungsgründen:

Die vom Kl erhobene Rev ist zur Klarstellung der Rechtslage zulässig. Sie ist aber nicht berechtigt.

#### [Idealkonkurrenz von Ansprüchen nach AHG und EKHG]

Nach stRsp können Ansprüche nach dem EKHG neben solchen nach dem AHG geltend gemacht werden (RIS-Justiz RS0049894). Amts- und Gefährdungshaftung schließen einander nicht aus (RIS-Justiz RS0049894 [T 1]). Daher hat der Geschädigte die Möglichkeit, neben oder anstelle eines Amtshaftungsanspruchs die Gefährdungshaftung der Kfz-Halterin nach dem EKHG in Anspruch zu nehmen (OGH 1 Ob 129/02 f mwN SZ 2002/87).

#### [Kein amtshaftungsbegründendes Fehlverhalten des Gruppenkommandanten]

Der OGH teilt die Rechtsansicht der Vorinstanzen, dass kein amtshaftungsbegründendes Verhalten des Gruppenkommandanten als Vorgesetzter des damaligen Grundwehrdieners (Kl) vorgelegen sei. Auf die zutr Begründung des BerG kann gem § 510 Abs 3 ZPO verwiesen werden.

#### [„Betrieb“ iSv § 1 EKHG]

Die Anwendung der Haftungsbestimmungen des EKHG setzt nach dessen § 1 voraus, dass der Unfall „beim Betrieb“ eines Kfz herbeigeführt wurde.

Unter „Betrieb“ ist die bestimmungsgemäße Verwendung des Kfz als Fahrmittel, also zur Ortsveränderung unter Benützung seiner Maschinenkraft, zu verstehen. Allerdings kommt es nicht darauf an, dass das Kfz im Unfallszeitpunkt noch in Bewegung ist. Es ist in der Rsp anerkannt, dass es auch bei stehenden Fahrzeugen zu einem Betriebsunfall kommen kann, sofern der Unfall mit der Gefährlichkeit des Kfz im ursächl Zusammenhang steht (OGH 2 Ob 181/15d mwN SZ 2016/66; vgl RIS-Justiz RS0058385 [T 5, T 6]). →

**[Be- und Entladen noch bei Betrieb]**

Das Abstellen eines Kfz zum Zweck seines Be- und Entladens setzt dieses noch nicht außer Betrieb. Da Kfz auch zum Transport von Sachen bestimmt sind (RIS-Justiz RS0058081), wozu das Be- und Entladen notwendig ist, werden auch diese Vorgänge als Betriebsvorgänge verstanden (RIS-Justiz RS0058248 [T 6, T 12]). Es muss aber in jedem Einzelfall geprüft werden, ob auch tatsächlich ein Gefahreneinzelverhältnis in dem Sinn besteht, dass der Unfall aus einer spezifischen Gefährlichkeit des Kfz resultiert. Der Unfall muss daher mit dem eigentlichen Vorgang des Be- und Entladens zusammenhängen (RIS-Justiz RS0124207; OGH 2 Ob 181/15 d mwN SZ 2016/66).

**[Betriebsvorgang bei Verwendung eines Kfz als ortsgebundene Arbeitsmaschine]**

Ausgehend vom primären Zweck eines Kfz, der Ortsveränderung, wird die Haftung des Fahrzeughalters nach dem EKHG abgelehnt, wenn ein Kfz mit Sonderausstattung als ortsgebundene Arbeitsmaschine verwendet wird. Maßgebend ist dabei nicht nur die vorübergehende Aufhebung der Fahrbarkeit, sondern vor allem die Betätigung der Motorkraft des Fahrzeugs für einen Arbeitsvorgang außerhalb desselben, der mit den für das Kfz typischen Funktionen nicht im Zusammenhang steht (RIS-Justiz RS0058229 [T 1]; OGH 2 Ob 181/15 d mwN SZ 2016/66). Wird hingegen die Motorkraft zum Antrieb eines auf dem Kfz montierten Hebekrans eingesetzt, um das eigene Fahrzeug zu be- oder zu entladen, handelt es sich um einen Betriebsvorgang (RIS-Justiz RS0058248).

**[Entladetätigkeit des „Faltstraßengeräts“ zählt zum „Betrieb“]**

Die Entladetätigkeit des „Faltstraßengeräts“, die dem Betrieb des Kfz zuzurechnen ist, besteht nach den Feststellungen darin, dass zunächst die Faltstraße ausgelegt und danach der an der Faltstraße angebrachte Gurt mittels Seilwinde, die sich auf dem „Faltstraßengerät“ befindet, aufgewickelt wird. Erst mit dem vollständigen Aufwickeln des Gurts, der aus drei 26 m langen Teilstücken besteht, die mit H-förmigen Verbindungsschellen aus Eisen untereinander und mit der Seilwinde verbunden sind, ist der Entladevorgang abgeschlossen. Der Gurt dient ausschließlich der Sicherung der Faltstraße während des Transports sowie dem Abladevorgang; solange er nicht wieder aufgerollt ist, kommt eine Weiterfahrt ebensowenig in Betracht wie etwa vor dem Hochklappen und Verriegeln einer Ladebordwand.

Im vorliegenden Fall war das „Faltstraßengerät“ im Unfallszeitpunkt zwar im Stillstand, jedoch lief der Lkw-Motor, mit dem der Gurt aufgewickelt wird. Der Vorgang des Aufwickelns des Gurts zählt noch zum letzten Schritt des Entladens der Faltstraße (des Ladeguts) und damit zum Entladungsprozess und daher – entgegen der Ansicht des BerG – zum Betrieb des Kfz. Die Entladetätigkeit unterfällt daher grds der Haftung nach dem EKHG.

**[Haftungsbefreiung bei unabwendbarem Ereignis]**

Ereignet sich der Unfall beim Betrieb eines Kfz, so ist die Ersatzpflicht des Halters (der Bekl) gem § 9 Abs 1

EKHG ausgeschlossen, wenn der Unfall durch ein unabwendbares Ereignis verursacht wurde, das – wie im vorliegenden Fall – weder auf einem Fehler in der Beschaffenheit noch auf einem Versagen der Einrichtungen des Kfz beruhte. Der Ausdruck „unabwendbares Ereignis“ wird in § 9 Abs 2 EKHG definiert und beruht (soweit für den Fall relevant) auf folgenden drei Voraussetzungen (vgl. *Neumayr in Schwimann/Neumayr, ABGB-TaKom*<sup>4</sup> § 9 EKHG Rz 1):

(1) Das Ereignis muss auf das Verhalten des Geschädigten zurückzuführen sein.

(2) Der Halter und die mit seinem Willen beim Betrieb tätigen Personen müssen die nach den Umständen des Falls gebotene Sorgfalt beachtet haben.

(3) Der Unfall darf weiters nicht unmittelbar durch eine außergewöhnl Betriebsgefahr ausgelöst worden sein, die auf das Verhalten eines nicht beim Betrieb tätigen Dritten oder eines Tieres zurückzuführen ist.

Der Unfall wurde durch das Verhalten des verletzten Kl ausgelöst, der nach den für die rechtl Beurteilung maßgeb Feststellungen der Tatsacheninstanzen die Schelle ausließ und in den Bereich zwischen Seilwinde und Schelle trat.

**[Beachtung jeder nach den Umständen des Falls gebotenen Sorgfalt]**

Die Annahme eines unabwendbaren Ereignisses setzt nach § 9 Abs 2 EKHG – wie dargelegt – weiters voraus, dass die bekl Halterin und ihre beim Betrieb tätigen Personen „jede nach den Umständen des Falls gebotene Sorgfalt“ beachtet haben. Darunter ist die äußerste nach den Umständen des Falls mögliche und zumutbare Sorgfalt zu verstehen (RIS-Justiz RS0058317; RS0058326); es muss alles vermieden werden, was zum Entstehen einer gefahrenträchtigen Situation führen könnte (RIS-Justiz RS0058317 [T 4]; RS0058326 [T 6]). Der Maßstab des § 9 Abs 2 EKHG geht über die Verschuldenshaftung insofern hinaus, als auf einen objektiven Sorgfaldmaßstab abgestellt wird („gebotene Sorgfalt“; RIS-Justiz RS0107615) und nicht nur die Einhaltung der gewöhnl Verkehrssorgfalt, sondern die eines besonders sorgfältigen und sachkundigen Kraftfahrers etc gefordert wird, der besonders aufmerksam, geistesgegenwärtig und umsichtig agiert und auch die Möglichkeit ungeschickten Verhaltens anderer Personen einberechnet (RIS-Justiz RS0058425). Die Sorgfaldspflicht darf nicht überspannt werden; an den Halter dürfen keine unzumutbaren, praktisch unmögl Anforderungen gestellt werden (RIS-Justiz RS0058326 [T 1]). Maßgeblich ist eine Ex-ante-Betrachtung (RIS-Justiz RS0058216). Zwar muss eine abstrakt mögl Gefahrenquelle nicht einberechnet werden, wohl aber die aufgrund der Umstände naheliegende Möglichkeit eines unrichtigen oder ungeschickten Verhaltens anderer (RIS-Justiz RS0058425).

**[Beweismäßige Anforderungen an den Entlastungsbeweis]**

Der Bekl ist es gelungen, die Einhaltung der nach § 9 Abs 2 EKHG gebotenen Sorgfalt zu beweisen. Der Kl wurde umfassend und richtig ausgebildet. Das Thema „Aufrollen des Gurts“ und insb die damit verbundenen Gefahren waren maßgeb Inhalt der Ausbildung. Entgegen seiner Ansicht in der Rev musste er nicht auch

eigens darüber aufgeklärt werden, dass er sich im Fall des Einhakens der Schelle „schleunigst aus der Gefahrenzone zu begeben hätte“, versteht sich dieses Verhalten doch von selbst. Vor und beim Unfall hatte ihn der Gruppenkommandant, der neben dem „Faltstraßengerät“ stand und die Gurtwinde mit einer Funkfernsteuerung bediente, im Blickfeld. Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dass die Zeitspanne zwischen dem Auslassen der Verbindungsschelle durch den Kl und dem Lösen der eingehakten Schelle so lange gewesen wäre, dass eine besonders aufmerksame und umsichtige Person in der Lage des Gruppenkommandanten noch die Entspannung des Gurts mittels der Funkfernsteuerung herbeiführen hätte können, ist doch zu unterstellen, dass sich der Kl unverzüglich bemerkbar gemacht hat. Nach dessen „Halt“-Ruf hätte der Gruppenkommandant den Unfall jedenfalls nicht mehr verhindern können. Der für die Bekl beim Betrieb des „Faltstraßengeräts“ tätige Gruppenkommandant hat beim Aufrollen des Gurts damit jede gebotene Sorgfalt beachtet.

#### [Keine Entlastung in manchen Fällen einer außergewöhnl Betriebsgefahr]

Die Haftungsbefreiung des Halters eines Kfz nach § 9 Abs 2 EKHG tritt auch bei Vorliegen der sonstigen in dieser Gesetzesstelle vorgesehenen Voraussetzungen dann nicht ein, wenn der Unfallschaden unmittelbar auf die durch das Verhalten eines nicht beim Betrieb tätigen Dritten oder eines Tieres ausgelöste außergewöhnl Betriebsgefahr zurückzuführen ist (RIS-Justiz RS0058840 [T 2]; RS0058870 [T 7]). Eine außergewöhnl Betriebsgefahr ist bei einer besonderen Gefahrensituation anzunehmen, die nicht bereits regelmäßig und notwendig mit dem Betrieb verbunden ist, sondern durch das Hinzutreten besonderer, nicht schon im normalen Bereich liegender Umstände vergrößert wurde (RIS-Justiz RS0058448 [T 2]; RS0058461 [T 4]; RS0058467 [T 13]). Eine solche außergewöhnl Betriebsgefahr liegt hier vor, resultiert doch der Schaden

nicht aus dem normalen Betrieb des „Faltstraßengeräts“, sondern aus dem Einhaken der Schelle, wodurch der Gurt in Spannung geriet. Durch das plötzliche Lösen der Verbindungsschelle vom Fahrzeug traf diese den Kl im Gesicht. Dadurch hat sich eine Gefahr verwirklicht, die mit dem gewöhnl Betrieb des „Faltstraßengeräts“ nicht verbunden ist.

#### [Auslösen einer außergewöhnl Betriebsgefahr durch den Geschädigten]

Die vom Lösen der eingehakten Verbindungsschelle ausgehende außergewöhnl Betriebsgefahr wurde jedoch nicht durch das Verhalten eines nicht beim Betrieb tätigen Dritten (oder eines Tieres), sondern des geschädigten Kl selbst ausgelöst. Für diese Fälle judiziert der Fachsenat für Verkehrssachen, dass die Haftungsbefreiung nach § 9 Abs 2 EKHG bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen gegenüber dem Geschädigten möglich bleibt. Bei einem Verkehrsunfall bedarf es allerdings eines – schuldhaft oder schuldlos – verkehrswidrigen Verhaltens des Geschädigten, um den Zurechnungsgrund der außergewöhnl Betriebsgefahr in der Sphäre des potenziell Haftpflichtigen aufzuwiegen (RIS-Justiz RS0126277 [T 1]; OGH 2 Ob 210/09 k; 2 Ob 111/15 k, jeweils mwN). Dem verkehrswidrigen Verhalten des Geschädigten ist die Missachtung der Anordnung des Gruppenkommandanten, die der Kl in der Ausbildung vermittelt erhielt, wie beim Aufrollen des Gurts vorzugehen ist, gleichzustellen (vgl OGH 2 Ob 111/15 k). Das Auslassen der Verbindungsschelle durch ihn, wodurch diese sich verhaken konnte, ist ein solches Verhalten, das die Haftungsbefreiung der Bekl nicht ausschließt.

#### [Ergebnis]

Aus den dargelegten Gründen lag für die Bekl ein unabwendbares Ereignis iSd § 9 EKHG vor, sodass sie von der Haftung gegenüber dem Kl befreit ist. Der Rev ist daher ein Erfolg zu versagen.

#### Anmerkung:

Ein Rekrut erleidet bei Vorbereitungsmaßnahmen für den „Tag der offenen Tür“ bei einem „Faltstraßengerät“ eine Verletzung. Es stellt sich die Frage der Haftung. Bedeutsam ist, dass eine Anspruchskonkurrenz besteht zwischen Amtshaftung und EKHG-Haftung. Die Beweisforderungen bei der EKHG-Haftung sind für den Anspruchsteller geringer als bei der Amtshaftung. Im Rahmen der Amtshaftung muss der Geschädigte jedenfalls ein objektiv verkehrswidriges Verhalten nachweisen; gelingt ihm das nicht, ist ein solcher Anspruch nicht gegeben.

Für die Haftung nach § 1 EKHG genügt dem gegenüber der Nachweis, dass es zu einem Unfall „beim Betrieb“ des Kfz gekommen ist, eine deutlich leichter zu überwindende Hürde. Der Halter kann sich aber nach § 9 EKHG entlasten, soweit er nachweist, dass die beim Betrieb tätigen Personen jede nach den Umständen erforderliche Sorgfalt eingehalten haben. Dieser Sorgfaltsmaßstab ist einerseits strenger als der der Verschuldenshaftung; andererseits gehen Zweifel zu Las-

ten des Ersatzpflichtigen, kann sich doch dieser bloß entlasten; es trifft somit den Ersatzpflichtigen die Beweislast. Der OGH weist zutr darauf hin, dass aber auch insoweit eine Ex-ante-Prüfung vorzunehmen ist; denn im Nachhinein ist es meist leicht, klug zu sein.

Das EKHG nimmt darüber hinaus eine weitere Feinabwägung vor. Selbst bei Einhaltung größtmöglicher Sorgfalt hat der Halter einzustehen, wenn es sich um einen Fehler aus seiner Sphäre handelt, so namentlich bei einem Fehler in der Beschaffenheit oder einem Versagen der Vorrichtungen. Darüber hinaus könnte eine außergewöhnl Betriebsgefahr haftungsbegründend wirken, es sei denn, diese wurde durch den Geschädigten selbst – oder einen nicht beim Betrieb tätigen Dritten oder ein Tier – ausgelöst. Da hier zwar eine außergewöhnl Betriebsgefahr bejaht wurde, diese aber vom Geschädigten selbst ausging, wurde eine Haftung verneint.

Selbst die gegenüber dem AHG geringeren Anforderungen der EKHG-Haftung haben dem Geschädigten daher nicht zu einem Anspruch verholfen. Erwähnt





sei, dass im deutschen Recht für solche Konstellationen seit dem 2. SchadenersatzrechtsänderungsG das unabwendbare Ereignis als Entlastungsmöglichkeit mit der Begründung abgeschafft wurde, dass jeder auch noch

so strenge Sorgfaltsmaßstab mit dem Konzept einer Gefährdungshaftung unvereinbar sei.

*Christian Huber,  
RWTH Aachen*

#### ZVR 2019/195

§ 231 Abs 3,  
§§ 1325, 1326  
ABGB

OGH 23. 10. 2018,  
4 Ob 156/18x  
(LG Klagenfurt  
25. 5. 2018,  
3 R 71/18b;  
BG Spittal  
7. 3. 2018,  
2 Fam 90/16t,  
52/17f, 44/17d,  
88/16y, 5/18w,  
6/18t)

### → Keine Einbeziehung der Verunstaltungsentschädigung in die Unterhaltsbemessungsgrundlage

#### § 231 Abs 3, §§ 1325, 1326 ABGB

Schmerzensgeld und Verunstaltungsentschädigung sind – anders als Ansprüche auf Verdienstentgang gegen einen Schädiger – nicht als Eigeneinkom-

#### Sachverhalt:

##### [Verfahrensgegenstand]

Sämtliche verbundenen Verfahren betreffen Ansprüche des volljährigen ASt auf Unterhalt samt Sonderbedarf gegen seinen Vater, den AG, welcher gegenüber seinem Sohn weiteren Unterhalt unter Hinweis darauf ablehnt, dass dieser Ansprüche auf Schmerzensgeld und Verunstaltungsentschädigung habe, die er gegen einen Krankenhausträger wegen Fehlbehandlung geltend machen könne.

##### [Entscheidungen der Vorinstanzen]

Das ErstG hat sämtliche Ansprüche abgewiesen und den AG von seiner Unterhaltspflicht ab 1. 1. 2016 enthoben. Der ASt sei – ungeachtet seiner Arbeitsunfähigkeit – als selbsterhaltungsfähig anzusehen, weil er nach einer Fehlbehandlung Ansprüche gegen das Krankenhaus (welches rk zur Haftung für alle Folgen des ärztlichen Kunstfehlers verurteilt worden war) auf Zahlung von Schmerzensgeld habe und keine Aufklärung über die Verwendung der empfangenen Beträge gegeben habe.

Das RekG hob den Beschluss des ErstG auf und trug diesem die neuerliche Entscheidung nach Verfahrensergänzung auf. Es erachtete sowohl Schmerzensgeld als auch Verunstaltungsentschädigung als Abgeltung eines Sonderbedarfs, die nicht als Eigeneinkommen des Unterhaltsberechtigten anzusehen seien. Die Unterhaltsansprüche des ASt seien daher ohne Rücksicht auf das FeststellungsU gegen die Krankenanstalt zu prüfen. Es trug dem ErstG somit Erörterungen und Feststellungen zum Einkommen und zu den Sorgepflichten des AG sowie zu den Grundlagen des geltend gemachten Sonderbedarfs auf.

Der OGH gab dem RevRek des Vaters keine Folge.

#### Aus der Begründung:

Der RevRekurs ist zur Klarstellung der Rechtslage zulässig, er ist aber nicht berechtigt.

##### [Anrechnung von Eigeneinkommen des Kindes auf dessen Unterhaltsanspruch]

Eigeneinkommen des Kindes vermindert grds seinen gesamten (in Geld und Betreuung im weitesten Sinn bestehenden) Unterhaltsanspruch (RIS-Justiz RS0047440 [T 2]). Der Unterhaltsberechtigte hat die Finanzierung

men eines unterhaltsberechtigten Kindes auf seinen Unterhalt anzurechnen und damit auch nicht in die Unterhaltsbemessungsgrundlage einzubeziehen.

eines Sonderbedarfs aus seinen eigenen Einkünften, zu denen auch die Erträge eines Vermögens gehören, zu bestreiten (RIS-Justiz RS0047440 [T 11]). Als „eigene Einkünfte“ iSd § 140 Abs 3 ABGB (nunmehr § 231 Abs 3 ABGB) ist grds alles anzusehen, was dem Kind an Leistungen, welcher Art immer aufgrund eines Anspruchs zukommt, soweit bestimmte Einkünfte nicht aufgrund ges Bestimmungen auf den Unterhalt nicht anrechenbar sind (RIS-Justiz RS0047555 [T 4]). Entscheidend für die Anrechenbarkeit oder Nichtanrechenbarkeit „eigener Einkünfte“ des Kindes ist, sofern keine ausdrückliche ges Anordnung vorliegt, der Zweck der jeweiligen Leistung (RIS-Justiz RS0047555 [T 6]). Soweit Zuwendungen Dritter der Deckung der allg Unterhaltsbedürfnisse dienen, ist der diesbzgl Unterhalt gedeckt, sodass kein Platz für eine entsprechende Forderung gegen den Unterhaltspflichtigen bleibt.

##### [Keine Anrechnung bei Abdeckung eines Sonderbedarfs durch die Dritteleistung]

Nur dort, wo mit der Dritteleistung ein bestimmter Sonderbedarf gedeckt werden soll, bleiben dieser Bedarf und diese Beihilfe bei der Unterhaltsbemessung außer Betracht (vgl 7 Ob 642/88 mwN). Wie der OGH bereits wiederholt ausgeführt hat, trifft dies auf einen Schmerzensgeldanspruch des Unterhaltspflichtigen zu, der ähnlich wie ein Ersatz für Sonderbedarf zu sehen und daher in die Unterhaltsbemessungsgrundlage nicht einzubeziehen ist (6 Ob 615/94; RIS-Justiz RS0047435; 8 Ob 140/05 d).

##### [Daher auch Ausklammerung des Schmerzensgeldes = kein Eigeneinkommen des Unterhaltsberechtigten]

Dasselbe muss auch für einen Schmerzensgeldanspruch des Unterhaltsberechtigten gelten, zumal dieser hier wie dort einen bestimmten Sonderbedarf abdecken soll. Das Schmerzensgeld ist daher nicht als Eigeneinkommen des Kindes anzurechnen.

##### [Anders bei Verdienstentgang zur Deckung allg Unterhaltsbedürfnisse]

Gegenteiliges gilt für eine Verdienstentgangsentschädigung (vgl 7 Ob 166/10 b zur Einbeziehung in die Unterhaltsbemessungsgrundlage). Sie dient nicht der Deckung eines bestimmten Sonderbedarfs, sondern jener der allg Unterhaltsbedürfnisse und ist daher als Eigeneinkommen des Unterhaltsberechtigten zu qualifizieren und bei der Frage nach einer (tw) Selbsterhaltungs-

OGH erweitert Rsp zur Qualifikation des Schmerzensgeldes als nicht anzurechnendes Eigeneinkommen eines unterhaltsberechtigten Kindes auch auf die Verunstaltungsentschädigung.