➜ Zur Frage der Beweislastumkehr bei einem Sturz über eine defekte Stufe in einem Park

EvBl 2021/45

§ 1295 ABGB

OGH 25. 11. 2020, 9 Ob 60/20v (LG Salzburg 22 R 133/20t; BG Zell am See 18 C 1064/19t)

§ 1295 ABGB

Eine eingeschränkte Beweislastumkehr greift bereits dann Platz, wenn dem Geschädigten der Nachweis eines Schadens und der Kausalität sowie zumindest eines – ein rechtswidriges Verhalten indizierenden – objektiv rechtswidrigen Zustands gelungen ist.

Sachverhalt:

Die Bekl betreibt in L an der Mittelstation der von ihr betriebenen Bergbahn eine Parkanlage mit verschiedenen Stationen einschließlich eines Bereichs zum Thema Wasser („Stille Wasser"). Teil der Anlage ist auch ein Speicherteich. Der Rundweg um den Speicherteich führt an einer Stelle über den Ansatz eines Steges, der zu einer Schwimmplattform im Wasser hinunterführt. Der Stegansatz ist aus Holz und gegenüber dem Rundweg erhöht.

Der Kl war Gast einer Pension in L. Ihm wurde eine „L Card" ausgestellt, mit der verschiedene Seilbahnen genutzt werden können und Ermäßigungen bei diversen touristischen Attraktionen verbunden sind. Am 3. 7. 2019 fuhr er unter Benützung der Card mit der Seilbahn zur Mittelstation und ging zur Parkanlage. Die Card war bei Betreten des Parks nicht vorzuzeigen, der Bereich ist für alle Wanderer frei zugänglich. Der Kl ging auch zum Speicherteich und betrat den Stegansatz. Bei der (in Gehrichtung des Kl gesehen hinabführenden) Stufe war die Trittfläche am Stufenrand teilweise ab- bzw weggebrochen, wodurch die Oberfläche in diesem Bereich zum Stufenrand hin geneigt war. Als der Kl den Stegansatz auf der anderen Seite wieder verlassen und den Rundgang fortsetzen wollte, trat er – obwohl die Wegbreite ein Vorbeigehen zugelassen hätte – auf die abgeschrägte Stelle, rutschte aus, kam zu Sturz und verletzte sich.

Die Bekl lässt ua den Bereich „Stille Wasser" einmal jährlich von einer externen Prüfstelle auf Schad- und Gefahrenstellen überprüfen; dieser Prüfauftrag bezieht sich insbesondere auch auf den Steg am Speicherteich und schließt Beschädigungen wie die gegenständliche ein. Die Unfallstelle wurde in diesem Zusammenhang zuletzt am 25. 6. 2019 überprüft. Es wurden bei der Überprüfung keine Mängel an der Schwimmplattform samt Steg festgestellt; der Bekl wurde im Prüfbericht mitgeteilt, dass gegen den weiteren Betrieb seitens der prüfenden Prüfgesellschaft keine Bedenken bestünden.

Die Bekl beschäftigt zudem zwei Mitarbeiter, die routinemäßig die Anlagen der Bekl für die Gäste warten. Die Mitarbeiter schauen insbesondere auch auf fehlende oder defekte Bretter oder herausstehende Schrauben und melden diese Defekte an die Bekl oder beheben sie selbst. Aufgrund einer selbst gefundenen Routine prüfen diese Mitarbeiter die Unfallstelle mindestens einmal pro Woche, manchmal auch zweimal pro Woche auf Beschädigungen oder Gefahrenstellen.

Es kann nicht festgestellt werden, seit wann die Beschädigung an der Stufe bestand. Die Bekl wurde weder von der prüfenden Gesellschaft noch von den beiden Mitarbeitern von der Beschädigung in Kenntnis gesetzt. Die Anlage der Bekl ist grundsätzlich gut gepflegt und wird laufend durch frische Bretter ausgebessert. Es handelte sich beim Sturz des Kl um den ersten Unfall im Bereich „Stille Wasser".

Es kann nicht festgestellt werden, ob die Bekl mit der L Touristik GmbH bezüglich der Anlagen in irgendeiner Art von Vertragsbeziehung steht.

Die Vorinstanzen wiesen das auf Schadenersatz gerichtete Klagebegehren ab.

Der OGH wies die Revision des Kl zurück.

In dieser Entscheidung beschäftigt sich der OGH in ausführlicher Auseinandersetzung mit seiner bisherigen Rsp zur Beweislastumkehr beim Schadenersatzanspruch aufgrund einer Vertragshaftung.

Aus der Begründung:

[Umfang der Verkehrssicherungspflichten]

Zur allgemeinen Verkehrssicherungspflicht wird in stRsp judiziert, dass jeder, der auf einem ihm gehörenden oder seiner Verfügung unterstehenden Grund und Boden einen Verkehr für Menschen eröffnet oder unterhält, für die Verkehrssicherung Sorge zu tragen hat (vgl RS0023355 [T 10]). Die Frage des konkreten Umfangs der Verkehrssicherungspflichten hängt immer von den Umständen des Einzelfalls ab, insbesondere davon, ob einem sorgfältigen Menschen **erkennbar** war, dass die Gefahr der Verletzung von anderen besteht und ob bestimmte Maßnahmen zur Vermeidung dieser Gefahr auch **zuzumuten** sind (vgl RS0110202; zur Zumutbarkeit RS0023398; RS0023801). Generell gilt, dass die Anforderungen an die Verkehrssicherungspflichtigen nicht überspannt werden dürfen (RS0023487), sollen sie keine vom Gesetz nicht vorgesehene vom Verschulden unabhängige Haftung des Sicherungspflichtigen zur Folge haben (RS0023950; s auch 9 Ob 71/19k).

[Beweislastverteilung]

Zur Frage der Beweislastverteilung im Zusammenhang mit einer **Vertragshaftung** wurde in der Entscheidung 9 Ob 58/18x erneut ausführlich Stellung genommen. Dort wurde betont, dass der Verkehrssicherungspflichtige die verkehrsübliche Aufmerksamkeit anzuwenden und die notwendige Sorgfalt zu beachten hat, wenn auch die Sorgfaltspflicht nicht überspannt werden darf und die Grenzen der Zumutbarkeit zu beachten sind (RS0023487; vgl auch RS0023397). Das Bestehen einer Sorgfaltspflicht und deren Verletzung (etwa durch Unterlassung) sowie die Kausalität der Sorgfaltsverletzung für den Schaden hat grundsätzlich der Geschädigte zu behaupten und zu beweisen (5 Ob 89/17z mwN). Die Beweislastumkehr nach § 1298 ABGB betrifft (nur) den Verschuldensbereich (RS0022686). Bei Nicht-Feststellbarkeit eines objektiv vertragswidrigen Verhaltens des Schädigers ist nach der Rsp die Beweislastumkehr nach § 1298 ABGB aber auch bereits dann anwendbar, wenn der Geschädigte beweist, dass nach aller Erfahrung die Schadensentstehung auf ein wenigstens objektiv fehlerhaftes (vertragswidriges) Verhalten des Schädigers zurückzuführen ist (RS0026290). Dies wird un-

ter anderem dahin verstanden, dass eine eingeschränkte Beweislastumkehr bereits dann Platz greift, wenn dem Geschädigten der Nachweis eines Schadens und der Kausalität sowie zumindest eines – **ein rechtswidriges Verhalten indizierenden – objektiv rechtswidrigen Zustands** gelungen ist (10 Ob 53/15i).

[Fälle in der Rechtsprechung]

Im Verfahren **9 Ob 58/18x** kam der OGH zum Ergebnis, dass es dem Kl nicht gelungen sei, den Nachweis eines ein rechtswidriges Verhalten indizierenden objektiv rechtswidrigen Zustands zu führen. Nach den dortigen Feststellungen habe sich der Kl durch einen Glassplitter, den er sich im Gastronomiebereich des Bades eingetreten habe, verletzt. Das allein indiziere noch kein rechtswidriges Verhalten, da auch bei zumutbar sorgfältigen Kontrollen ein solcher Glassplitter unentdeckt bleiben könne. Der Kl habe nicht nachweisen können, dass der Glassplitter schon länger dort gelegen sei, an einer auffälligen Stelle bzw als solcher auffällig gewesen sei oder aufgrund eines Ereignisses, das besondere Reinigungspflichten indiziert hätte, an diesen Ort gelangt sei. Die diesbezügliche Negativfeststellung ging dort daher zu Lasten jenes Kl.

In der E **2 Ob 541/81** wurde die Haftung eines Geschäftsinhabers verneint, wenn in einem Lebensmittelgeschäft, in dem die Kunden das Obst selbst entnehmen, eine einzige Weintraubenbeere auf dem Boden liegt, auf der die Klägerin ausrutschte und zu Sturz kam, und nicht festgestellt werden konnte, wann diese dorthin gelangte. Eine permanente Kontrolle des Bodens in Selbstbedienungsläden könne nicht gefordert werden. In dieselbe Richtung gingen die Entscheidungen **7 Ob 558/87** und **3 Ob 519/95,** die jeweils Unfälle in einem Selbstbedienungsladen durch ein auf dem Boden liegendes Salatblatt betrafen.

In der E **5 Ob 89/17z** teilte der OGH die Ansicht des BerG, dass Nässe in einem Eingangsbereich eines Supermarkts in einem Ausmaß, das ein Aufwischen notwendig macht, iS der Rsp einen objektiv rechtswidrigen Zustand und eine Gefahrenquelle darstellt und einen ausreichenden Anknüpfungspunkt für eine Beweislastumkehr bilden kann. Zugleich bestätigte der OGH aber auch die Rechtsauffassung des BerG, dass der bloße Umstand, dass Bodenfliesen im Eingangsbereich bei herrschendem Regenwetter nass seien, nicht aller Erfahrung nach darauf schließen lasse, dass die geforderte Kontroll- und Beseitigungspflicht nicht eingehalten worden sei (so auch **10 Ob 26/00x**).

In der Entscheidung **1 Ob 158/16s** wurde ausgeführt, dass auch bei Selbstbedienungsbuffets in Hotels Ähnliches wie in Supermärkten zu gelten habe, da das Zu-Boden-Fallen von Obst- und Gemüsestücken auf das Verhalten von Kunden zurückzuführen sei und für andere Nutzer leicht erkennbar sei. Sei das (im konkreten Fall) Paprikastück, das zum Unfall geführt habe, jedoch von einem Mitarbeiter bei einer Kontrolle übersehen worden, liege ein Verstoß gegen Verkehrssicherungspflichten vor. Auch in der Entscheidung **10 Ob 53/15i** wurde nicht das Vorhandensein einer Gefahrenquelle allein, sondern dass sich diese in einem stark frequentierten Bereich (Gang zur Kassa) befand, was (aller Erfahrung nach) darauf schließen lasse, dass die geforderte Kontroll- und Beseitigungspflicht nicht eingehalten wurde, als Nachweis eines zumindest abstrakt rechtswidrigen Verhaltens angesehen. Diesen Erwägungen wurde auch in **6 Ob 221/18w** gefolgt (Sturzgeschehen und Verletzung durch einen Glassplitter).

[Nachweispflicht des Geschädigten]

Im vorliegenden Fall folgt schon aus den allgemeinen Verkehrssicherungspflichten, dass die Bekl als Betreiberin des Parks ua verpflichtet ist, insbesondere auch die Weganlage in einem verkehrssicheren und gefahrlosen Zustand zu erhalten. Es ist auch nicht weiter zweifelhaft, dass von der beschädigten Stufe grundsätzlich eine Gefahrenlage ausgehen kann und daher im Unfallszeitpunkt ein objektiv rechtswidriger Zustand vorlag. Dass es häufigerer (täglicher) Kontrollen bedurft hätte, muss nach den Gegebenheiten der Parkanlage nicht angenommen werden. Nach den Feststellungen steht nicht fest, seit wann die Beschädigung an der Stufe bestand. Es steht also nicht fest, ob die Beschädigung bei den Kontrollen übersehen wurde oder aber noch nicht vorhanden war. Für die Frage, ob diese **Negativfeststellung** eine Beweislastumkehr iSd § 1298 ABGB nach sich zieht, ist im Sinn der genannten Rsp wesentlich, ob der objektiv rechtswidrige Zustand (schadhafte Stufe) zumindest ein objektiv fehlerhaftes Verhalten der Bekl indiziert, ob der Kl also bei der gegebenen Negativfeststellung nachweist, dass zumindest nach aller Erfahrung davon auszugehen ist, dass die Schadensentstehung auf ein wenigstens objektiv fehlerhaftes (vertragswidriges) Verhalten der Bekl zurückzuführen ist. Die Beurteilung der Vorinstanzen, dass die Negativfeststellung insoweit den Kl belaste, ist danach aber nicht weiter korrekturbedürftig:

Aus den Feststellungen ergeben sich keine Anhaltspunkte dafür, dass die Einrichtungen des Parks nicht ordnungsgemäß gewartet worden wären. Vielmehr steht fest, dass die Anlage gut gepflegt und laufend durch frische Bretter ausgebessert wird, acht Tage vor dem Unfall die jährliche Prüfung durch eine externe Prüfstelle durchgeführt wurde und keine Mängel festgestellt wurden und zwei Mitarbeiter der Bekl routinemäßig die Unfallstelle mindestens einmal pro Woche prüfen und warten. Es ist keineswegs ausgeschlossen, dass die Kante an der untersten Treppe nach dem Zeitpunkt der Überprüfungen von einem anderen Besucher „abgetreten" wurde. Es wurde auch nicht nachgewiesen, dass in zeitlicher Nähe zum Sturzgeschehen der Park und vor allem der Unfallbereich besonders stark frequentiert oder ungewöhnlich starken Witterungsbedingungen ausgesetzt gewesen wäre und deshalb eine verstärkte Kontrolle angezeigt gewesen wäre. Nicht zuletzt hatte die Beschädigung auch keinen besonderen Auffälligkeitswert. Damit musste hier aber noch nicht nach aller Erfahrung vom Vorliegen einer schadhaften Treppenkante auf ein objektives Fehlverhalten der Bekl geschlossen werden. Der Kl hat danach keinen auch ein rechtswidriges Verhalten indizierenden objektiv rechtswidrigen Zustand nachgewiesen, der im Sinn der Rsp erst zu einer Beweislastumkehr nach § 1298 ABGB führen würde. Auf die Frage, ob sich der Kl hier überhaupt zu Recht auf eine Vertragshaftung beruft – wofür er sich in den Rechtsmitteln auf

einen Beförderungsvertrag stützt –, kommt es danach nicht weiter an.

Die Erwägungen zu einer vertraglichen Haftung schließen hier auch eine deliktische Haftung aus. Anhaltspunkte für ein grobes Verschulden der Bekl sind weder hinsichtlich eines Übersehens der Gefahrenstelle noch der Organisation der Dichte der Kontrollgänge zu sehen.

Hinweis:

Vertragsverhältnisse gehen § 1319a ABGB vor. Die Bestimmung des § 1319a ABGB betrifft nur Pflichten, die nicht vertraglich übernommen wurden. Bei Verletzung vertraglicher Pflichten haftet auch der Halter eines Weges ohne die in dieser Sondervorschrift normierte Beschränkung, wird also schon bei leichter Fahrlässigkeit ersatzpflichtig (3 Ob 132/13b Pkt 1; 4 Ob 211/11z Pkt 1 ZVR 2013/105 *[Kathrein];* RS0023459 [T 2]).

Richard Hargassner

Anmerkung:

Die vorliegende Entscheidung reiht sich nahtlos in eine Serie von Judikaten ein, die sich mit der Beweislastverteilung iZm (vor-)vertraglichen Verkehrssicherungspflichten auseinanderzusetzen hatten. Die Serie dürfte ihr vorläufiges Ende gefunden haben, denn erstmals weist der OGH eine Revision mangels erheblicher Rechtsfrage zurück.

Wie auch in zwei Vor-Entscheidungen (10 Ob 53/15i JBl 2016, 591 [krit *Dullinger*]; 5 Ob 89/17z JBl 2019, 110 *[Zehentmayer]*) kam der Kl zu Sturz und verletzte sich; im konkreten Fall rutschte er auf einer desolaten Stufe eines Holzstegs in einem Park aus. In der Folge begehrte er von der Parkbetreiberin Schadenersatz und relevierte einen Verstoß gegen vertragliche Verkehrssicherungspflichten. Das ErstG konnte nicht feststellen, seit wann die Beschädigung der Stufe bestand und ob sie bei den von der Bekl veranlassten Kontrollen übersehen wurde. Str war nun, ob sich der Kl auf die Beweislastumkehr des § 1298 ABGB berufen konnte. Der OGH hielt zunächst fest, dass das Bestehen und die Verletzung einer Sorgfaltspflicht vom Geschädigten zu beweisen sei und sich § 1298 ABGB nur auf das Verschulden beziehe. Die Beweislastumkehr sei aber auch schon dann anwendbar, wenn der Geschädigte nachweise, dass der Schaden nach aller Erfahrung auf ein wenigstens objektiv fehlerhaftes Verhalten zurückzuführen sei. Dazu müsse der Geschädigte „einen – ein rechtswidriges Verhalten indizierenden – objektiv rechtswidrigen Zustand" nachweisen.

Nach hA bezieht sich die Beweislastumkehr des § 1298 ABGB nicht nur auf das Verschulden ieS, sondern auch auf die Rechtswidrigkeit (*Kodek* in *Kletečka/Schauer,* ABGB-ON[1.03] § 1298 Rz 11 mwN). Verkehrssicherungspflichten sind jedoch keine Erfolgsverbindlichkeiten. Die Bekl schuldet also im Hinblick auf den gefahrlosen und sicheren Zustand des Holzstegs nur sorgfältiges Bemühen (RS0023487). Nach einem Teil der Lehre soll § 1298 ABGB bei der Verletzung solcher Sorgfaltspflichten nicht anwendbar sein (*Reischauer* in *Rummel*[3] § 1298 Rz 4; ihm folgend *Dullinger,* JBl 1998, 2 [6f]; *Lukas,* JBl 1994, 62 [65]). Die Gegenansicht nimmt keine strikte Einschränkung auf Erfolgsverbindlichkeiten an und stellt bei Sorgfaltspflichten auf einen objektiven Mangel in der Schädigersphäre ab (*F. Bydlinski,* JBl 1992, 341 [349]; *Karner* in KBB[6] § 1298 Rz 3; *Koziol,* Haftpflichtrecht I[4] D/7/Rz 48).

Die durch den 9. Senat erfolgte Bestätigung der bisherigen Rsp, die nicht zwischen Erfolgs- und Sorgfaltsverbindlichkeiten unterscheidet und somit der zweiten Ansicht folgt, ist mE zu begrüßen. Gegen eine Differenzierung spricht zunächst, dass Sorgfaltspflichten idR zumindest implizit auch die Vermeidung eines Erfolgs bezwecken (*Koziol,* Haftpflichtrecht I[4] D/7/Rz 43 FN 168). Trifft die Bekl die vertragliche Pflicht, die Weganlage in einem gefahrlosen Zustand zu halten, ist damit auch die Vermeidung von Verletzungen von Parkbenützern mitintendiert.

Viel entscheidender ist aber, dass die Beweislastumkehr durch ein Belastungsmoment auf Seiten des potentiellen Schädigers gerechtfertigt ist. Da das österr Schadenersatzrecht nicht der Erfolgsunrechtslehre folgt, muss sich dieses auf ein Verhalten beziehen. Im Bereich der Erfolgsverbindlichkeiten ergibt sich die Begründung für die Beweislastumkehr somit nicht allein aus dem ausgebliebenen Erfolg, sondern daraus, dass dieser typischerweise ein objektiv rechtswidriges Verhalten des Schuldners indiziert (*A. Reich-Rohrwig,* Aufklärungspflichten vor Vertragsabschluss [2015] 809ff). Diese Wertung lässt sich aber auf Sorgfaltsverbindlichkeiten übertragen. Der Einwand, dass das Ausbleiben eines Erfolgs bei solchen Pflichten nicht rechtswidrig sei (*Dullinger,* JBl 2016, 596; *Gerstberger,* JAP 2018/19, 112 [117f]), verfängt mE nicht, muss der Blick doch auch hier auf das Verhalten des potentiellen Schädigers gerichtet werden. Bestehen objektive Umstände, die rechtswidriges Verhalten nahelegen, ist eine Beweislastumkehr gerechtfertigt (*Koziol,* Haftpflichtrecht I[4] D/7/Rz 48). Es ist daher sachgerecht, dass der Geschädigte sowohl einen „objektiv rechtswidrigen Zustand" als auch die Indikation eines rechtswidrigen Verhaltens durch diesen Zustand nachweisen muss, damit § 1298 ABGB greift. Die Begründung für die Beweislastumkehr liegt schließlich in der Indizwirkung bestimmter Umstände für eine Sorgfaltswidrigkeit; diese scheint bei bloßem Nachweis eines fehlerhaften Zustands nicht hinreichend gegeben – aus einem gefährlichen Zustand folgt schließlich nicht zwangsläufig ein rechtswidriges Verhalten. So schuf die beschädigte Stufe des Holzstegs nach Ansicht des 9. Senats zwar eine Gefahrenlage und sohin einen „objektiv rechtswidrigen Zustand", dem Kl gelang aber gerade nicht der Nachweis, dass ein solcher Zustand nach aller Erfahrung auf ein objektiv fehlerhaftes Verhalten der bekl Parkbetreiberin zurückzuführen war, womit kein Anlass für eine Beweislastumkehr bestand. Der Unterschied zum Anscheinsbeweis, von dem der Geschädigte auch im deliktischen Bereich profitiert, liegt dabei vor allem in der Entkräftung: Während der Schädiger ex delicto bloß die behauptete Typizität widerlegen muss, obliegt diesem unter dem Regime des § 1298 ABGB der Beweis des Gegenteils.

Felix Artner,
WU Wien