

16. 1. über die Zulässigkeit des Rückgriffsanspruchs der Berufsgenossenschaft bei Freisprechung des Verpflichteten im Strafverfahren.

2. Gehört auch derjenige zu den in § 899 RWD. aufgeführten Personen, dem im Innenverhältnis von einem anderen Unternehmer ein Teil der Arbeiten zur Ausführung auf eigene Verantwortung und Rechnung übertragen worden, der aber nicht Betriebsangehöriger dieses Unternehmers ist?

3. Zur Frage, ob Eilbedürftigkeit der Arbeit von der Beachtung der Unfallverhütungsvorschriften befreien kann.

RWD. §§ 898, 899, 903.

V. Zibilsen a. l. Ur. v. 22. Oktober 1943 i. S. B. u. 1 and.
(Beff.) w. Rh.-W. Baugewerksberufsgenossenschaft (Rl.). V 42/43.

I. Landgericht Bonn.

II. Oberlandesgericht Rln.

Am 15. September 1939 sollten die Arbeiter M. und J. bei Westwallarbeiten in der Nähe von G. einen bereits auf 2 m ausgehobenen Kabelgraben auf 2,50 m vertiefen. Der Kabelgraben führte durch schräggerichtetes Schiefergestein mit einem Neigungswinkel von 35 Grad. Nach Beginn der Vertiefungsarbeiten rutschte an der einen Grabenwand eine mehrere Kubikmeter große Erd- und Steinmasse auf der Breite von etwa 8 m in den Graben ab und verschüttete die beiden Arbeiter, die dabei den Tod fanden.

Die Klägerin, die an die Hinterbliebenen Unterstüzungen gezahlt und noch zu zahlen hat, nimmt die beiden Beklagten gemäß § 903 RWD. auf Ersatz dieser Aufwendungen in Anspruch. Zur Begründung hat sie vorgetragen: Der Unfall habe sich im Betriebe des Erstbeklagten ereignet; der Zweitbeklagte sei Bevollmächtigter oder Vertreter des Erstbeklagten gewesen, da er die ihm von diesem übertragenen Arbeiten geleitet und beaufsichtigt habe. Bei der Ausführung der Arbeiten seien weder die Bestimmungen ihrer Unfallverhütungsvorschriften (§ 43) noch die ebenfalls anwendbaren Unfallverhütungsvorschriften der Tiefbauberufsgenossenschaft (§§ 86 und 93) beachtet worden. Nach diesen Bestimmungen seien bei nicht standfestem Boden die Grabenwände entweder zu verbauen oder abzuböschern, insbesondere wenn mit Erschütterung zu rechnen sei. Ferner müsse an jeder Seite des Grabens ein Streifen von 60 cm von dem ausgehobenen Boden, Materialien u. dgl. freigehalten werden. Das sei nicht geschähen, vielmehr sei der Aushub des Grabens bis dicht an die Grabenränder gelagert worden. Vor allem sei aber — an der Grabenwand erkennbar — schräggerichtetes Schiefergestein vorhanden gewesen, das immer rutschgefährlich sei. Die Rutschgefähr sei bei dem herrschenden Regenwetter und durch Sprengungen in der Nähe erheblich erhöht worden. Das hätten beide Beklagte als Fachleute erkennen müssen. Sie hätten deshalb voraussehen müssen, daß bei Unterlassung von Sicherheitsvorkehrungen die Arbeiter durch abstürzendes Gestein gefährdet würden.

Jeder Beklagte bestritt zunächst, der richtige Beklagte zu sein. Der Erstbeklagte wollte nur nach außen, der Wehrmacht gegenüber,

Unternehmer gewesen sein, während tatsächlich der Zweitbeklagte die selbständige Ausführung dieses Teils der Arbeiten übernommen habe. Zum mindesten habe er sich auf diesen verlassen dürfen und deshalb sich nicht selbst um die Beachtung der Unfallverhütungsvorschriften zu kümmern brauchen. Der Zweitbeklagte machte dagegen geltend, der Erstbeklagte sei Alleinunternehmer und er selbst nur zur Überwachung der Arbeiten verpflichtet gewesen. Beide Beklagten bestritten ferner, daß der Boden nicht standfest und die Gefahr des Abrutschens voraussehbar gewesen sei; sie beriefen sich auch darauf, daß die militärische Bauleitung auf größte Beschleunigung gedrängt habe und deshalb die Sicherheitsvorkehrungen nicht hätten getroffen werden können, zumal da auch das Material zum Verbau wegen Fehlens von Beförderungsmöglichkeiten nicht greifbar gewesen sei.

Während das Landgericht die Klage abgewiesen hat, hat das Oberlandesgericht beide Beklagten als Gesamtschuldner zur Erstattung der bisherigen Aufwendungen der Klägerin verurteilt und ihre Verpflichtung zur Erstattung aller weiter entstehenden Aufwendungen festgestellt. Die Revision des Zweitbeklagten blieb ohne Erfolg.

Gründe:

Ohne Rechtsverstoß hat das Berufungsgericht die förmlichen Voraussetzungen des § 906 RVO. für den Rückgriffsanspruch als gegeben angesehen. Mit Recht hat es auch entsprechend der ständigen Rechtsprechung (RGZ. Bd. 62 S. 340; JW. 1907 S. 115 Nr. 18 u. a.) die Klage nicht schon deshalb abgewiesen, weil der Zweitbeklagte im Strafverfahren freigesprochen worden ist. Von dieser Rechtsprechung abzugehen, liegt, wie der erkennende Senat bereits in seiner Entscheidung V 55/43 vom 7. September 1943 (DR. 1943 S. 79 Nr. 17) ausgesprochen hat, kein Anlaß vor. Durch die jahrzehntelang gleichgebliebene Rechtsprechung ist ein fester Rechtszustand geschaffen worden, der auch vom Gesetzgeber insofern anerkannt ist, als er trotz der gegen diese Rechtsprechung erhobenen Einwendungen weder bei der Schaffung der Reichsversicherungsordnung im Jahre 1911 und bei ihrer Neufassung im Jahre 1923 noch bei der Neufassung der Vorschriften der Unfallversicherung durch das Gesetz vom 9. März 1942 (RGBl. I S. 107) Anlaß genommen hat, der maßgebenden Bestimmung (jetzt § 903

Abf. 4 RWD.) eine andere Fassung zu geben. Hat aber ein Rechtszustand unter offensichtlicher Billigung des Gesetzgebers jahre- oder gar jahrzehntelang bestanden, so kann zu einer Aufgabe dieser Rechtsprechung nicht schon eine einfache Übernahme der früheren Gegenstände genügen, sondern es müßten wesentliche neue Umstände dargetan werden, die diese Rechtsprechung als mit den veränderten Verhältnissen und den heutigen Rechtsanschauungen nicht mehr vereinbar erscheinen lassen. Davon kann hier aber keine Rede sein. Der allgemeine Grundsatz des § 14 GG. z. BPO., daß der Zivilrichter nicht an die Entscheidung des Strafrichters gebunden ist, ist nicht aufgehoben und auch offenbar vom Gesetzgeber für die Verhältnisse der Unfallversicherung nicht als untragbar erachtet worden, da sonst das Gesetz vom 9. März 1942, das die Unfallversicherung auf eine neue Grundlage gestellt hat, den Abf. 4 des § 903 RWD. nicht in seiner alten Fassung hätte bestehen lassen. Auch die Revision hat irgendwelche neuen Gründe gegen diese Rechtsprechung nicht vorgebracht, sondern nur die früher geltend gemachten und vom Reichsgericht geprüften Einwendungen wiederholt. Die Freisprechung des Zweitbeklagten im Strafverfahren konnte somit das Berufungsgericht nicht hindern, die Voraussetzungen für den Rückgriffsanspruch erneut zu prüfen und zu bejahen.

Auch sachlich ist die Entscheidung frei von Rechtsirrtum. Fehlt zunächst der Angriff der Revision gegen die Annahme, auch der Zweitbeklagte sei gemäß § 903 RWD. für den entstandenen Schaden verantwortlich. Zwar steht nach den im Revisionsverfahren vorgelegten Rentenbescheiden nunmehr auch für die Gerichte bindend fest (RGZ. Bd. 92 S. 296, Bd. 93 S. 323 u. a.), daß der Unfall sich im Betriebe des Erstbeklagten ereignet hat, also nur dieser und nicht der Zweitbeklagte Unternehmer im Sinne der §§ 903, 633 RWD. gewesen ist. Indessen haftet der Zweitbeklagte als eine der in § 899 RWD. dem Unternehmer gleichgestellten Personen. Nach seinen eigenen Angaben wie nach dem vorgelegten Briefwechsel mit dem Erstbeklagten hat er — zunächst nur mit seinen eigenen Leuten, später auch mit vom Erstbeklagten gestellten Arbeitern — einen Teil der diesem durch die oberste Bauleitung übertragenen Arbeiten ausgeführt. Er hat die Ausführung der Arbeiten in diesem Abschnitt selbständig geleitet und die Arbeiter beaufsichtigt und überwacht, somit die Tätigkeit eines Betriebs- und Arbeiteraufsehers im Sinne der Entscheidung RGZ. Bd. 170 S. 159

(161) ausgeübt. Allerdings stand er zum Erstbeklagten nicht als Angestellter in einem Arbeitsverhältnis, war nicht als Gesellschaftermitglied in dessen Betrieb eingegliedert. Er hatte vielmehr durch Vertrag mit ihm für einen Bauabschnitt die Ausführung der Arbeiten zu festen Preisen auf eigene Verantwortung übernommen, war also im Verhältnis zum Erstbeklagten selbständiger Unternehmer geblieben. §§ 899, 903 wie § 913 RVD. gehen freilich davon aus, daß die Bevollmächtigten und Aufsichtspersonen Betriebsangehörige des versicherungspflichtigen Betriebs sind, da die Befreiung von der Haftpflicht gegenüber den Verletzten ein Ausgleich dafür sein soll, daß den Arbeitern Erfahansprüche auch dann zustehen, wenn dem Unternehmer oder seinen Vertretern kein Verschulden zur Last fällt, und daß der Unternehmer die Kosten der Unfallversicherung zu tragen hat. Führt also ein Dritter, Handwerker oder sonstiger selbständiger Unternehmer, in einem fremden Betrieb Arbeiten aus und werden dadurch Arbeiter dieses Betriebs verletzt, so ist er diesen gegenüber nicht von seiner Haftung gemäß § 899 RVD. befreit, da er ihnen nicht als Unternehmer oder Vertreter desselben gegenübersteht, und haftet andererseits auch nicht der Berufsgenossenschaft gemäß § 903 RVD. (RGZ. Bd. 136 S. 346; RGUrt. VI 109/39 vom 16. Dezember 1939 in DR. Ausg. A 1940 S. 400 Nr. 13). Anders aber ist die Sachlage, wenn ein Unternehmer durch seine eigenen Leute in einem fremden Betrieb Arbeiten ausführen läßt, diese hierbei eine Verletzung erleiden und ihnen die für diesen Betrieb zuständige Berufsgenossenschaft die Unfallentschädigung gewährt, weil die ausgeführten Arbeiten im Rahmen der beruflichen Tätigkeit des versicherungspflichtigen Betriebs liegen, die Arbeiter bei ihr angemeldet waren und die Versicherungsbeiträge an sie gezahlt sind. Hier muß der Nebenunternehmer, der dem anderen, dem Hauptunternehmer, seine Arbeiter zur Verfügung stellt und ihnen gegenüber nach wie vor die Fürsorgepflicht behält (RGZ. Bd. 23 S. 206; RGZ. Bd. 170 S. 218), den Schutz der §§ 898, 899 RVD. genau so genießen, wie wenn die Arbeiter in seinem eigenen Betriebe verunglückt wären und ihnen die Unfallentschädigung von seiner Berufsgenossenschaft gewährt würde. Denn sonst würde seine Befreiung von der Haftpflicht gegenüber dem Verletzten nur davon abhängen, wie die beiden Unternehmer ihr Rechtsverhältnis zueinander gestaltet haben, ob insbesondere die Versicherungsbeiträge an die Berufsgenossenschaft des einen oder des anderen Unter-

nehmers gezahlt wurden, was häufig nur von buchhalterischen Zweckmäßigkeitsgründen abhängt, und ob die Arbeiter von der einen oder anderen Berufsgenossenschaft als zum Betrieb ihres Mitgliedes gehörend behandelt wurden. Andererseits würde es auch nicht dem Zwecke des § 903 RWD. entsprechen, den Nebenunternehmer, der die Ausführung der Arbeiten an der Arbeitsstelle des anderen Unternehmers zu beaufsichtigen hat und für die Beachtung der Unfallverhütungsvorschriften in erster Reihe verantwortlich ist, von der Rückgriffshaftung freizustellen, nur weil er auf Grund der getroffenen Vereinbarungen nicht als Betriebsangehöriger des Hauptunternehmers angesehen werden kann. Sonst müßte der Berufsgenossenschaft ein solcher Rückgriffsanspruch selbst dann versagt sein, wenn der Nebenunternehmer neben seinen eigenen Leuten noch Arbeiter des Hauptunternehmers beschäftigt und beaufsichtigt und einer von ihnen einen Unfall erleidet, da der Nebenunternehmer versicherungsmäßig dann weder Unternehmer noch eine gleichgestellte Person des § 899 RWD. wäre. Andererseits würde auch der Arbeiter des Hauptunternehmers einen unbeschränkten Schadenersatzanspruch gegen den Nebenunternehmer haben, dagegen dessen eigene Arbeiter nicht. Für eine derartige ungleiche Behandlung liegt kein innerer Grund vor. Deshalb müssen die Bestimmungen der §§ 898, 899 und ebenso des § 903 RWD. auch auf den vom Gesetzgeber nicht berücksichtigten Fall angewendet werden, daß ein Unternehmer einen Teil seiner Arbeiten einem anderen zur Ausführung mit eigenen und ihm zur Verfügung gestellten Arbeitern auf eigene Verantwortung in eigener Rechnung überträgt. Der Nebenunternehmer ist dann sinngemäß als Bevollmächtigter, Betriebs- oder Arbeiteraufseher des Hauptunternehmers anzusehen, ebenso wie umgekehrt der Hauptunternehmer, wenn er gewisse dem Betriebsführer an sich obliegende Fürsorgepflichten für den Nebenunternehmer zu erfüllen hat und nicht erfüllt (vgl. RGZ. Bd. 171 S. 393). Das Berufungsgericht hat daher mit Recht einen Rückgriffsanspruch auch gegen den Zweitbeklagten als möglich angesehen.

Nicht zu beanstanden ist ferner die Feststellung, daß die Unterlassung jeglicher Sicherung der Grabenwände bei der Beschaffenheit des Bodens an der Unfallstelle ein Verstoß gegen den gemäß § 1 Abs. 2 der Unfallverhütungsvorschriften der Klägerin anwendbaren § 86 der Unfallverhütungsvorschriften der Tiefbauberufs-

genossenschaft gewesen sei. Das Berufungsgericht würdigt dazu die Äußerung von vier Gutachtern und zwei im Rechtsstreit vernommenen Zeugen und folgert aus den Gutachten L. und R. sowie den Äußerungen der Zeugen, daß der an der Unfallstelle vorhandene plattenförmige Schiefer bei seiner starken Neigung, dem Vorhandensein glitschiger Zwischenschichten und dem herrschenden Regenwetter nicht standfest im Sinne der Unfallberühungsvorschriften gewesen sei und bei gewissenhafter fachmännischer Prüfung auch nicht als standfest habe angesehen werden können. Diese Feststellung liegt auf tatsächlichem Gebiet und kann im Revisionsverfahren nicht dahin nachgeprüft werden, ob etwa die gegenteilige Meinung der beiden anderen Gutachter vorzuziehen wäre. Das Berufungsgericht hat sich auch nicht, wie die Revision meint, die Gutachten L. und R. ohne nähere Begründung zu eigen gemacht, sondern die Gründe dafür, wenn auch nur kurz, so doch hinreichend angegeben und für die Frage der Erkennbarkeit die Befundungen der beiden Zeugen und die Erklärung des Zweitbetroffenen unmittelbar nach dem Unfall herangezogen. Damit hat es den Anforderungen des § 286 B.P.O. genügt.

Fehl geht weiter die Meinung der Revision, daß, wenn mehrere Gutachter über die Frage der Standfestigkeit und Erkennbarkeit verschiedener Meinung seien, ein strafrechtliches Verschulden nicht festgestellt werden könne. Denn das hängt von den durch den Tatrichter zu prüfenden Umständen ab. Nur das läßt sich sagen, daß bei einem Bestehen solcher Meinungsverschiedenheiten genau geprüft werden muß, ob auch der Betroffene den Eintritt des Schadens erkennen und vorhersehen konnte. Das hat aber das Berufungsgericht getan und insbesondere die Befundungen des Schachtmeisters herangezogen, wonach bei aufmerksamer Beobachtung hätte bemerkt werden können, daß es sich nicht um ganz reine Felsen handelte, sondern daß dünne Letteschichten zwischen den Felsenlagen vorhanden waren. Konnte aber nach diesen Befundungen ein praktischer Fachmann bei gewissenhafter Prüfung, zu der der Leiter von Schachtarbeiten kraft seines Berufs verpflichtet ist, die Rutschgefährlichkeit des Schiefers erkennen, so kann nicht entscheidend sein, daß ein Gutachter abweichender Meinung ist, also Zweifel an der Erkennbarkeit hat. Unerheblich war auch, ob die fachkundigen Offiziere des Festungspionierstabes bei ihren laufenden Nachprüfungen die Absteifungen verlangt oder angeregt haben, da,

wie das Schreiben des Festungspionierstabes vom 20. Oktober 1939 ergibt, ihre Aufgabe nur in der Nachprüfung der planmäßigen Durchführung der Arbeiten lag. Die Beachtung und Durchführung der Unfallverhütungsvorschriften liegt zudem dem Unternehmer unter eigener Verantwortung ob und von ihr kann er durch Besichtigung der Baustellen durch Aufsichtspersonen nicht befreit werden (RGZ. Bd. 170 S. 70).

Mit Recht hat schließlich das Berufungsgericht auch den Einwand der Beklagten zurückgewiesen, die Dringlichkeit der Westwallarbeiten habe die Vornahme von Sicherheitsvorkehrungen nicht zugelassen. Wie der erkennende Senat wiederholt ausgesprochen hat, darf eine an sich gebotene Schnelligkeit der Arbeit niemals dazu führen, daß die zur Sicherung des Lebens und der Gesundheit der Arbeiter getroffenen Unfallverhütungsvorschriften außer acht gelassen werden (zuletzt RGUrt. VI 57/41 vom 21. Oktober 1941 in DR. Ausg. A 1942 S. 583 Nr. 19). Für den Westwallbau galt grundsätzlich nichts anderes, da, wie dem Senat aus der schon oben erwähnten, ähnlich liegenden Sache V 55/43 bekannt ist, die oberste Bauleitung, soweit erforderlich, besondere Kosten für die Durchführung von Sicherheitsmaßnahmen bewilligte, also die damit verbundene Verzögerung der Arbeiten in Kauf nahm und vorliegend ja auch nach dem eigenen Vorbringen der Beklagten die zur Abstützung der Grabenwände erforderlichen Materialien von den Pionierparks bereitgestellt wurden, wenn sie auch nicht immer schon bei Beginn der Arbeiten greifbar gewesen sein mögen. Ob die besonderen Verhältnisse des Krieges eine sofortige Ausführung von Arbeiten erfordern können, ohne daß erst zeitraubende Sicherheitsvorkehrungen getroffen werden, ob also unter besonderen Umständen die Gefahr eines Unfalls in Kauf genommen werden muß, kann dahingestellt bleiben. Denn vorliegend konnte nach den Feststellungen des Berufungsgerichts die für den nächsten Tag angekündigte Heranbringung der Absteifhölzer abgewartet werden, weil die Arbeiter an anderer Stelle des Grabens mit ungefährlichen Arbeiten beschäftigt werden konnten, so daß nicht etwa die endgültige Fertigstellung des Grabens dadurch hinausgezögert worden wäre. Selbst wenn also die Behauptung der Beklagten richtig sein sollte, daß von der Bauleitung wie auch von dem Batterieführer, durch dessen Feuerstellung der Graben führte, auf äußerste Beschleunigung gedrängt worden sei, so war es doch nicht not-

wendig, mit den Vertiefungsarbeiten vor Heranschaffung der Absteifhölzer zu beginnen. Einer Beweisaufnahme darüber, ob auf eine Beschleunigung der Arbeiten gedrängt worden ist, bedurfte es somit nicht, ebenso nicht darüber, ob am Unfalltage im Pionierpark Absteifhölzer nicht zu erhalten gewesen sind. Daß sie überhaupt nicht zu erlangen gewesen seien, haben die Beklagten nicht behauptet und unter Beweis gestellt. Ihre Erklärungen gingen vielmehr ebenso wie die Befundungen des Schichtmeisters im Strafverfahren und des Zeugen Sch. bei seiner Vernehmung vor dem Berufungsgericht ersichtlich nur dahin, daß der Pionierpark den Anforderungen auf Lieferung von Absteifhölzern nicht immer gerecht werden konnte und zeitweise Mangel vorhanden war. Dieser zeitweilige Mangel hätte aber die Vornahme der Vertiefungsarbeiten ohne Sicherheitsvorkehrungen nur rechtfertigen können, wenn mit dem Beginne dieser Arbeiten aus militärischen Gründen nicht hätte gewartet werden können. Das ist aber nach den Feststellungen des Berufungsgerichts, wie gesagt, nicht der Fall gewesen.