Justiz (OGH, OLG, LG, BG, AUSL)

Gericht
OGH

Dokumenttyp
Entscheidungstext

Geschäftszahl
2Ob162/08z

Entscheidungsdatum
14.08.2008

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Baumann als Vorsitzenden und durch die Hofräte Dr. Veith, Dr. Grohmann, Dr. E. Solé und Dr. Nowotny als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Allgemeine Unfallversicherungsanstalt, Göstinger Straße 26, 8021 Graz, vertreten durch Dr. Peter Schaden und Mag. Werner Thurner, Rechtsanwälte in Graz, gegen die beklagten Parteien 1.) E*****, vertreten durch Kaufmann & Partner Rechtsanwalts KG in Graz, 2.) D***** GmbH, *****, vertreten durch Dr. Wolfgang Muchitsch, Rechtsanwalt in Graz, 3.) DI Jürgen W*****, vertreten durch Prof. Haslinger & Partner, Rechtsanwälte in Linz, 4.) Ing. Walter H***** GmbH, *****, vertreten durch Dr. Manfred Rath ua, Rechtsanwälte in Graz, 5.) H***** OHG, *****, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Erich Moser Gesellschaft mbH in Murau, sowie die Nebenintervenienten auf der Seite der erstbeklagten Partei 1.) S***** GmbH & Co KG, *****, vertreten durch Scherbaum/Seebacher Rechtsanwälte GmbH in Graz, 2.) S***** GmbH in Liquidation (vormals S***** Holding GmbH), *****, vertreten durch Fiebinger, Polak, Leon & Partner Rechtsanwälte GmbH in Wien, 3.) S***** GmbH & Co OHG, *****, vertreten durch Siemer-Siegl-Füreder & Partner, Rechtsanwälte in Wien, und den Nebenintervenienten auf der Seite der fünftbeklagten Partei Mag. Franz D*****, als Masseverwalter im Konkurs über das Vermögen des Heinz E*****, vertreten durch Fritsch, Kollmann & Partner, Rechtsanwälte in Graz, wegen 30.713 EUR und Feststellung (Streitwert 10.000 EUR), über die Revisionen der erstbeklagten Partei, der zweitbeklagten Partei, der drittbeklagten Partei, der viertbeklagten Partei und des zweiten Nebenintervenienten auf der Seite der erstbeklagten Partei gegen das Teil- und Zwischenurteil des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht vom 13. März 2008, GZ 4 R 178/07i-170, womit das Zwischenurteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz vom 4. April 2007, GZ 14 Cg 217/03g-148, (mit einer Maßgabe) bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Sämtlichen Revisionen wird nicht Folge gegeben.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens bleibt der Endentscheidung vorbehalten.

Text

Entscheidungsgründe:

Die Erstbeklagte plante die Erweiterung ihres Standorts durch Errichtung zusätzlicher Hallen. Mit den Bauarbeiten wurde am 8. 5. 2000 begonnen, die vorgeschriebene Vorankündigung traf am 16. 5. 2000 im Arbeitsinspektorat ein. Nach den ersten Baugesprächen im März 2000 wurde deshalb bereits Anfang Mai mit den Bauarbeiten begonnen, weil ein normales Ausschreibungsverfahren wegen der kurzen Frist nicht möglich gewesen wäre und die Erstbeklagte als Hersteller von Bauelementen Wert darauf legte, so rasch wie möglich neue Fertigungsflächen zur Verfügung zu haben. Auf der Baustelle herrschte daher hoher Termindruck.

Am 23. 6. 2000 schlossen die Erstbeklagte als Auftraggeber und die Rechtsvorgängerin der zweiten Nebenintervenientin auf Seite der Erstbeklagten (im Folgenden: SIM) als Auftragnehmerin einen Architekten/Ingenieurvertrag. Gegenstand dieses Vertrags waren Architekten- und Ingenieurleistungen für die Erweiterung des Standorts, Halle 15. Zu den Leistungen der SIM gehörten Projektentwicklung, Beistellung von Sonderfachleuten, Projektvalorisierung, Ausführungsplanung des Gebäudes und Objektüberwachung. Die SIM hatte nach dem Vertrag bei der Ausführung die maßgeblichen Unfallverhütungsvorschriften sowie die allgemein anerkannten sicherheitstechnischen und arbeitsmedizinischen Regeln gemäß österreichischer Gesetzgebung zu beachten. Die Zweitnebenintervenientin übernahm sämtliche Rechte und Pflichten der SIM aus diesem Vertrag.

Am 13. 6. 2000 schlossen die Erstbeklagte, vertreten durch die SIM, und eine Arbeitsgemeinschaft (im Folgenden: ARGE) einen Generalunternehmervertrag. Die Erstbeklagte beauftragte die ARGE, die aus der

Zweitbeklagten, der Erstnebenintervenientin und der Drittnebenintervenientin auf Seite der Erstbeklagten bestand, mit der schlüsselfertigen Herstellung der Halle 15. In der ARGE übernahm die Zweitbeklagte die Funktion der technischen Geschäftsführung. Sie war für die Durchführung der Stahlbau- und Trapezblecharbeiten verantwortlich. Die ARGE verpflichtete sich im Generalunternehmervertrag, einen Sicherheits- und Gesundheitsschutzkoordinator (§ 3 BaustellenV) sowie einen Koordinator (§ 8 Arbeitnehmerschutzgesetz) auf eigene Kosten zu benennen und zu beauftragen. Dem Koordinator wurde im Baustellenbereich Weisungsbefugnis gegenüber dem Personal des Bauherrn sowie gegenüber allen Unternehmen und deren Beschäftigten eingeräumt; der Auftragnehmer (ARGE) wurde verpflichtet, seine Mitarbeiter darauf hinzuweisen. Darüber hinaus hatte die ARGE auch einen Sicherheits- und Gesundheitsschutzplan (§ 7 Bauarbeitenkoordinationsgesetz [BauKG]) - im Folgenden: SiGe-Plan - zu erstellen.

Die Zweitbeklagte hat ihrem Dienstnehmer, dem Drittbeklagten die Aufgaben eines Baustellenkoordinators übertragen. Dieser erklärte, selbst keinen SiGe-Plan erstellen zu können, weshalb die Zweitbeklagte etwa zwei Wochen nach Baubeginn ein technisches Büro mit der Erstellung des SiGe-Plans beauftragte. In einem Schreiben an das Arbeitsinspektorat nannte die Zweitbeklagte den Drittbeklagten als Baustellenkoordinator. Ein Durchschlag dieses Schreibens wurde dem Drittbeklagten übermittelt, der den - zu Beginn der Bauarbeiten noch nicht fertig gestellten - SiGe-Plan am 30. 5. 2000 dem Arbeitsinspektorat überreichte. Dieser SiGe-Plan sah für die Spenglerarbeiten bei hochgelegenen Arbeitsplätzen Seitenschutz, Fanggerüst, Sicherheitsdachhaken und Anschlagkonstruktion auf Flachdächern ohne weitere Konkretisierung der erforderlichen Maßnahmen vor. Die Zweitbeklagte bestellte keinen Planungskoordinator.

Am 25. 5. 2000 beauftragte die Zweitbeklagte die Viertbeklagte mit der Ausführung der Stahlbau- und Trapezblecharbeiten. Vertraglich wurde die Einhaltung des Arbeitnehmerschutzgesetzes einschließlich der Verordnungen gefordert.

Mit Vertrag vom 29. 5. 2000 gab die Viertbeklagte die Montage der Trapezbleche um 32.000 EUR an die Fünftbeklagte weiter und verpflichtete letztere zur Einhaltung der Gesetze zum Schutz der Dienstnehmer. In der Zusammenstellung der zu erbringenden Leistungen sind alle Unfallverhütungsmaßnahmen, gegebenenfalls auch Netze und Aufstiegstürme angeführt. Im Zuge der Vertragsgespräche kontaktierte der Geschäftsführer der Viertbeklagten die Fünftbeklagte und drohte telefonisch mit Entzug des Auftrags. Grund war die am 31. 5. 2000 per Telefax gestellte Forderung der Fünftbeklagten, Netze nur gegen einen Aufpreis von 25 EUR/m2 zur Verfügung zu stellen. Der Geschäftsführer der Viertbeklagten forderte von der Fünftbeklagten eine neuerliche Bestätigung des Auftrags unter Ausklammerung der Mehrkosten für die Netze. In der am 5. 6. 2000 übersandten Auftragsbestätigung wurde der Zusatz mit den Netzen nicht mehr angeführt.

Die Fünftbeklagte beauftragte letztlich das Unternehmen E***** E***** OEG (kurz: E*****) mit der Montage der Trapezbleche um ca 28.000 EUR. Die Notwendigkeit der Verwendung von Auffangnetzen als Absturzsicherung wurde nicht besprochen. Diese Beauftragung eines Subunternehmers der Fünftbeklagten wurde weder dem Generalunternehmer noch dem Bauherrn gemeldet.

Heribert M*****, Dienstnehmer der Firma E*****, und zwei Dienstnehmer der Fünftbeklagten arbeiteten am 20. 7. 2000 an drei verschiedenen Stellen auf den Dächern der Industriehallen. Als die drei Arbeiter nach der Mittagspause auf einem etwa 8 bis 10 m hohen Stahlträger ungesichert mit der Verlegung von Trapezblechen beschäftigt waren, stürzte Heribert M***** auf den Hallenboden ab und zog sich dabei tödliche Verletzungen zu.

Erst nach dem Unfall veranlasste das Arbeitsinspektorat die Verwendung eines Fangnetzes bei Durchführung der weiteren Arbeiten. Über Aufforderung des Arbeitsinspektorats wurde auch der am 30. 5. 2000 übergebene SiGe-Plan erstmals konkretisiert und dem aktuellen Baufortschritt angepasst. Nur die - mit einem zusätzlichen Aufwand von ca 6.000 EUR verbundene - Montage von Schutznetzen hätte die erforderliche Sicherheit für die Verlegearbeiten gewährleistet. Solche Fangnetze sind gemeinsame Schutzmaßnahmen, wenn auf dem Dach Dienstnehmer verschiedener Dienstgeber gleichzeitig tätig werden. Andere Methoden der Sicherung durch Verwendung einer persönlichen Schutzausrüstung des Arbeiters, Anseilen, eine Absturzsicherung oder ein Fanggerüst wären bei der Art der Arbeiten entweder gar nicht oder nur mit erheblichen Zeitverzögerungen möglich gewesen. Die Verlegearbeiten der Trapezbleche hat mindestens eine Woche vor dem Unfall begonnen. Dieser Zeitraum ist ausreichend, um festzustellen, welches Arbeitsverfahren bzw welche Sicherungsmaßnahmen bei den Dacheindeckungsarbeiten angewendet werden. Bei einer Baustelle dieses Ausmaßes sind üblicherweise wöchentlich ein bis zwei Baustellenbegehungen durchzuführen. Eine gründliche Baustellenbegehung dauert bei vergleichbaren Bauvorhaben maximal zwei Stunden. In dieser Zeit ist es möglich, alle gefährlichen Arbeiten bzw Arbeitsbereiche zu besichtigen und sicherheitstechnische Mängel bzw die Nichtumsetzung von Schutzmaßnahmen festzustellen.

Bei Baustellen dieser Größenordnung (Industriebaustellen) wird der SiGe-Plan den Planungsphasen entsprechend nachgeführt. Vor Beginn der Bauarbeiten wird ein SiGe-Plan für die fertig geplanten Gebäudeteile übergeben. Bei Beginn eines derartigen Bauvorhabens kann daher ein vollständiger SiGe-Plan nicht vorliegen. Dieser muss vielmehr im Zuge des Baufortschrittes angepasst werden.

Der klagende Sozialversicherungsträger begehrt nach § 332 ASVG 30.713 EUR sA und die Feststellung der Zahlungsverpflichtung der Beklagten für sämtliche künftige Pflichtaufwendungen an die Hinterbliebenen - unter der Bedingung des Vorliegens eines Deckungsfonds - sowie hilfsweise gestützt auf § 334 ASVG die Feststellung der

Haftung der beklagten Parteien für alle künftigen Pflichtaufwendungen. Sämtliche Beklagte seien für die Einhaltung der Dienstnehmerschutzvorschriften und sonstigen Baustellenvorschriften verantwortlich gewesen und hätten den Unfall auch grob fahrlässig verursacht. Hätte die Erstbeklagte einen Planungskoordinator für die Vorbereitungsphase bestellt, hätte dieser die Errichtung von Auffangnetzen bei der Montage der Trapezbleche vorgesehen. Vor Eröffnung der Baustelle sei kein SiGe-Plan erstellt worden. Der erst nachträglich erstellte SiGe-Plan sei nicht auf die Baustelle abgestimmt gewesen. Die erstbeklagte Bauherrin habe ihre Fürsorgepflichten im Sinn des § 1169 ABGB verletzt und hafte gemäß § 1313a ABGB auch für die mangelhafte Erstellung des SiGe-Plans. Der Zweitbeklagten sei das grob fahrlässige Verhalten des Drittbeklagten anzulasten, der den SiGe-Plan unzureichend angepasst habe und die mindestens eine Woche lang ungesichert durchgeführten Trapezblechverlegungsarbeiten zugelassen habe. Die Viertbeklagte habe die Fünftbeklagte als Subunternehmen zur Annahme des Auftrags gezwungen, obwohl klar gewesen sei, dass dieser Auftrag bei Verwendung von Fangnetzen wirtschaftlich nicht durchführbar gewesen sei.

Die Erstbeklagte behauptet unter anderem eine wirksame Übertragung sämtlicher Bauherrnpflichten nach § 9 BauKG an die SIM bzw die ARGE als Projektleiter.

Die Zweitbeklagte beruft sich insbesondere auf das Dienstgeberhaftungsprivileg des § 333 Abs 4 ASVG, weil der Drittbeklagte als Dienstnehmer der Zweitbeklagten befugt gewesen sei, sämtlichen auf der Baustelle arbeitenden Arbeitnehmern Weisungen zu erteilen. Auffangnetze dienten nur dem Schutz der auf dem Dach eingesetzten Arbeiter und seien keine gemeinsame, daher nicht zu koordinierende Schutzmaßnahme.

Der Drittbeklagte bestreitet mangels nachweislicher Zustimmung seine wirksame Bestellung zum Baustellenkoordinator. Verantwortlich für die Einhaltung der Arbeitnehmerschutzvorschriften seien die viert- und fünftbeklagten Parteien gewesen. Der Einwand des Haftungsprivilegs nach § 333 Abs 4 ASVG wird in der Revision nicht mehr aufrecht erhalten.

Die Viertbeklagte verweist auf die Verpflichtung ihres Subunternehmers, sämtliche Arbeitnehmerschutzbestimmungen einzuhalten. Der Dienstgeber des tödlich verunglückten Arbeiters sei nicht über ihren Auftrag und ohne ihr Wissen tätig geworden. Die Zweitnebenintervenientin auf Seite der Erstbeklagten bestreitet (ebenso wie die Hauptpartei) einen Kausalzusammenhang zwischen allfälligen Verletzungen von Bestimmungen des BauKG und dem Arbeitsunfall.

Die erst- bis viertbeklagten Parteien behaupten zusätzlich noch das Allein- oder Mitverschulden des getöteten Arbeiters. Ausgehend von dem eingangs - zusammengefasst - wiedergegebenen Sachverhalt gab das Erstgericht mit Zwischenurteil dem Hauptfeststellungsbegehren statt. Nach ausführlicher Darstellung der Rechtslage nach dem BauKG, dem ASchG, der BauV und den §§ 1169, 1311, 1313a ABGB und § 333 ASVG bejahte es - soweit noch für das Revisionsverfahren relevant - eine Haftung der erst- bis viertbeklagten Parteien (hinsichtlich der fünftbeklagten Partei ist Rechtskraft der Berufungsentscheidung eingetreten) aus folgenden Erwägungen:

Die erstbeklagte Bauherrin (§ 2 Abs 1 BauKG) habe die unterlassene Anpassung des SiGe-Plans und die fehlende Aufnahme von Fangnetzen als notwendige Sicherungsmaßnahme in den Verträgen mit den Werkunternehmern zu verantworten. Die Zweitbeklagte könne zwar nicht als Projektleiterin qualifiziert werden, hafte aber als Generalunternehmer für das Verschulden ihrer Subunternehmer und des trotz fehlender Qualifikation zum Baustellenkoordinator bestellten Drittbeklagten. Dieser habe die Aufgaben eines Baustellenkoordinators im Rahmen seines Dienstverhältnisses übernommen, seiner Namhaftmachung gegenüber dem Dienstgeber und dem Arbeitsinspektorat zugestimmt und die Aufgaben eines Baustellenkoordinators tatsächlich wahrgenommen. Einerseits habe er entgegen § 5 BauKG den SiGe-Plan nicht an den Baufortschritt angepasst und andererseits seine Kontrollpflichten grob verletzt, indem er mehr als eine Woche Arbeiten im Dachbereich ohne jegliche Sicherung geduldet habe. Das Haftungsprivileg nach § 333 Abs 4 ASVG stehe ihm nicht zu, weil nicht mit jedem einzelnen auf der Baustelle tätigen Unternehmer eine Weisungsbefugnis vereinbart worden sei. Die verantwortlichen Mitarbeiter der Viertbeklagten hätten grob schuldhaft gehandelt, indem sie zur Kenntnis genommen hätten, dass die Kosten der notwendigen Sicherungsmaßnahmen in den jeweiligen Auftragssummen keine Deckung fänden. Ein Mitverschulden des getöteten Dienstnehmers verneinte das Erstgericht.

Das von allen Beklagten sowie der zweiten Nebenintervenientin auf Seite der Erstbeklagten und dem Nebenintervenienten auf Seite der Fünftbeklagten angerufene Berufungsgericht bestätigte das Urteil des Erstgerichts mit der Maßgabe als Teil- und Zwischenurteil dahin, dass das Zahlungsbegehren dem Grunde nach zu Recht bestehe und festgestellt werde, dass die Beklagten zur ungeteilten Hand verpflichtet seien, der klagenden Partei sämtliche künftige Pflichtaufwendungen an die Hinterbliebenen nach Maßgabe des Deckungsfonds zu ersetzen.

Das Berufungsgericht setzte sich mit den Argumenten der Berufungswerber ausführlich auseinander und kam zusammengefasst zu folgender rechtlichen Beurteilung (hinsichtlich der Haftung der erstbis viertbeklagten Parteien):

1.) Nicht strittig ist, dass die Bestimmungen des BauKG anzuwenden sind und die Erstbeklagte als Bauherrin im Sinn des § 2 Abs 1 BauKG zu qualifizieren ist.

2.) Ist ein Projektleiter eingesetzt, kann der Bauherr seine Pflichten nach den §§ 3, 4 Abs 1, §§ 6, 7 und 8 BauKG dem Projektleiter mit dessen Zustimmung übertragen (§ 9 Abs 1 BauKG), es sei denn, er setzt einen seiner

Betriebsangehörigen als Projektleiter ein (§ 9 Abs 2 BauKG). Nach der gesetzlichen Definition des § 2 Abs 2 BauKG sind jedenfalls der Bauwerksplaner, der Generalunternehmer und/oder die örtliche Bauaufsicht gleichzeitig oder nacheinander Projektleiter (Gartner, Bauarbeitenkoordinationsgesetz § 2 Rz 14). Hat der Bauherr eine Person oder Gesellschaft im Sinn des § 2 Abs 2 BauKG zur Erbringung einer dort genannten Leistung beauftragt, hat er damit einen Projektleiter im Sinn des BauKG bestellt (Gartner aaO § 2 Rz 13).

3.) Projektleiter im Sinn des § 2 Abs 2 BauKG waren die SIM bzw die Zweitnebenintervenientin als ihre Rechtsnachfolgerin. Die ARGE kann kein Projektleiter sein, weil ihr als Gesellschaft bürgerlichen Rechts keine Rechtspersönlichkeit zukam (RIS-Justiz RS0022132; 1 Ob 266/99w; vgl Gartner aaO § 3 Rz 30).

4.) Zurechnungsobjekte der Rechte und Pflichten einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts sind alle Gesellschafter, die auch Vertragspartner des Dritten sind (SZ 52/109; SZ 64/63; 1 Ob 266/99w; Jabornegg/Resch in Schwimann3 § 1175 Rz 20; Grillberger in Rummel3 § 1175 Rz 73). Sind die Gesellschafter - wie hier - Unternehmer, haften sie dem Bauherrn solidarisch für die Erfüllung des Werkvertrags (SZ 64/63) und damit für die Einhaltung der übertragenen Sicherungsmaßnahmen (vgl SZ 52/109). Die Gesellschafter der ARGE, die auch alle den Generalunternehmervertrag als Auftragnehmer unterschrieben haben, wurden somit zu solidarisch verpflichteten Projektleitern im Sinn des § 2 Abs 2 BauKG bestellt.

5.) Die Erstbeklagte konnte sich von ihren Bauherrnpflichten nur dadurch befreien, dass sie diese der SIM oder den Gesellschaftern der Generalunternehmerin mit deren Zustimmung übertrug (§ 9 Abs 1 BauKG). Im Verhältnis zur SIM ist eine derartige Übertragung nicht erfolgt, weil sich die SIM nur ganz allgemein zur Beachtung österreichischer Vorschriften, nicht aber zur Übernahme der konkreten Bauherrnpflichten nach § 3 BauKG (Bestellung von Koordinatoren für Sicherheit und Gesundheitsschutz), § 4 BauKG (Sicherstellung der Berücksichtigung der Grundsätze der Gefahrenverhütung gemäß § 7 ASchG in der Vorbereitungsphase), § 6 BauKG (Erstellung einer Vorankündigung) und § 7 BauKG (Sorgetragung für die Erstellung eines SiGe-Plans) verpflichtet hat. Allerdings hat die Erstbeklagte im Generalunternehmervertrag der Zweitbeklagten und den übrigen Mitgesellschaftern der ARGE die Bauherrnpflichten nach den §§ 3 und 7 BauKG übertragen.

6.) Die Übertragung dieser Bauherrnpflichten befreit die Erstbeklagte aber nicht von ihrer Haftung als Bauherrin. Die hier durch § 3 Abs 1 BauKG zwingend vorgeschriebene Bestellung eines Planungskoordinators hätte nach § 3 Abs 4 BauKG schon zu Beginn der Planungsarbeiten erfolgen müssen. Mit der Übertragung dieser Bauherrnpflicht am 13. 6. 2000, also erst rund einen Monat nach Beginn der Bauarbeiten, hat die Erstbeklagte gegen diese Schutzbestimmung verstoßen. Die Gesellschafter der Generalunternehmerin bestellten keinen Planungskoordinator mehr, zumal die Ausführungsphase schon begonnen hatte, für die ein Baustellenkoordinator zu bestellen war. Pflicht des Planungskoordinators wäre es gewesen, die Umsetzung der allgemeinen Grundsätze der Gefahrenverhütung gemäß § 7 ASchG bei Entwurf, Ausführungsplanung und Vorbereitung des Bauprojekts, zu koordinieren und den (hier erforderlichen) SiGe-Plan auszuarbeiten (§ 4 Abs 2 Z 1 und 2 BauKG). § 7 Abs 4 BauKG fordert die Erstellung des SiGe-Plans schon in der Vorbereitungsphase. Die Erstbeklagte hat ihre Pflichten nach § 3 Abs 1 und Abs 4 sowie § 7 BauKG nicht zeitgerecht übertragen, sondern es infolge des von ihr zu verantwortenden Zeitdrucks zugelassen, dass das Bauprojekt vor der Bestellung von Koordinatoren und vor Erstellung eines SiGe-Plan in seine Ausführungsphase tritt.

7.) Die Bestimmungen des BauKG sind Schutzgesetze im Sinn des § 1311 ABGB (3 Ob 44/07b mwN = bbl 2007, 194/165 = ecolex 2000, 852/356; 10 Ob 112/05a). Die ständige Rechtsprechung fordert bei Verletzung eines Schutzgesetzes keinen strengen Beweis des Kausalzusammenhangs (RIS-Justiz RS0027640; RS0027462; 6 Ob 303/05k mwN). Die Klägerin hat den Beweis des ersten Anscheins dafür, dass der von der Norm zu verhindernde Schaden durch das verbotene Verhalten verursacht wurde (6 Ob 303/05k) hier erbracht. Bereits die Werksplanung, insbesondere der SiGe-Plan hätte konkrete Schutzmaßnahmen festlegen können; darüber hinaus war der vom Bauherrn zu verantwortende Zeitdruck Mitursache für das Nichteinhalten arbeitsschutzrechtlicher Vorschriften. Es wäre der Erstbeklagten oblegen, die Kausalität der Pflichtwidrigkeit - durch Außerkraftsetzung des sie belastenden Anscheinsbeweises - ernstlich in Zweifel zu ziehen (RIS-Justiz RS0022599; 6 Ob 303/05k mwN), was hier nicht gelungen ist.

8.) Die Erstbeklagte war - mangels Übertragung dieser konkreten Pflicht - nach § 4 Abs 1 BauKG selbst verpflichtet, die Umsetzung des Arbeitnehmerschutzes zu veranlassen (Lukas/Resch, Haftung für Arbeitsunfälle am Bau, 33). In der Praxis muss der Bauherr die von ihm beauftragten Unternehmer vertraglich verpflichten, diese Grundsätze im Rahmen ihrer Arbeiten (Planung und Durchführung) zu berücksichtigen (Egglmeier-Schmolke, bbl 2000, 47 ff und bbl 2007, 37 ff; Lukas/Resch aaO). Die vertragliche Überbindung der Beachtung der Grundsätze der Gefahrenverhütung beseitigte nicht die Verpflichtung des Bauherrn nach § 4 Abs 1 BauKG. Die mit den Unternehmern abzuschließenden Verträge müssen so gestaltet sein, dass die Arbeitnehmerschutzbestimmungen von den Unternehmen in zeitlicher Hinsicht sowohl bei der Planung als auch bei der Ausführung eingehalten werden können (Egglmeier-Schmolke, bbl 2007, 37 ff). Die Erstbeklagte konnte aufgrund des Zeitdrucks und der vertraglichen Überbindung erst in der Ausführungsphase nicht darauf vertrauen, dass diese zum Schutz der Arbeitnehmer jeweils erforderlichen Schutzmaßnahmen auch tatsächlich eingeplant und rechtzeitig ergriffen würden.

9.) Die Aufhebung des § 4 Abs 1 BauKG als verfassungswidrig (Verfassungsgerichtshof vom 29. 9. 2006, G 37/06) kommt der Erstbeklagten nicht zugute. Die mit Ablauf des 30. 6. 2007 aufgehobene Gesetzesbestimmung

ist auf den im Jahr 2000 stattgefundenen Sachverhalt anzuwenden (RIS-Justiz RS0053996; 9 ObA 131/06i). Im Übrigen wurde § 4 Abs 1 BauKG mit Wirkung ab 10. 7. 2007 mit identem Wortlaut wieder in Geltung gesetzt, diese Bestimmung wurde verfassungsrechtlich abgesichert (Art I BGBl I Nr 42/2007).

10.) Da die zweitbeklagte Projektleiterin einen Betriebsangehörigen, den Drittbeklagten, zum Baustellenkoordinator bestellt hat, blieb sie nach § 9 Abs 4 BauKG für die Einhaltung der Pflichten eines Baustellenkoordinators (§ 5 BauKG) verantwortlich. Durch die Bestellung des Drittbeklagten - ohne irgendwelche Einschränkungen - zum Baustellenkoordinator wurde dieser zum Repräsentanten der Zweitbeklagten auf der Baustelle (vgl Lukas/Resch aaO 46; Egglmeier-Schmolke, bbl 2007, 82 ff). Die Zweitbeklagte hat sich das Fehlverhalten des Baustellenkoordinators unabhängig von den Voraussetzungen des § 1315 ABGB zurechnen zu lassen.

11.) Das Haftungsprivileg nach § 333 ASVG kommt der Zweitbeklagten als Trägerin der Rechte und Pflichten eines Generalunternehmens und Projektleiters nicht zu (Lukas/Resch aaO, 61; Egglmeier-Schmolke, bbl 2007, 37 ff; vgl auch 3 Ob 44/07b).

12.) Ob die Bestellung des Drittbeklagten den Anforderungen des § 3 Abs 6 BauKG entsprochen hat, kann dahinstehen. Die zweitbeklagte Projektleiterin blieb durch die Bestellung eines Betriebsangehörigen gemäß § 9 Abs 4 BauKG anstelle des Koordinators für die Einhaltung der Pflichten nach § 4 Abs 2 und § 5 BauKG verantwortlich. Der Pflichtenübertragung steht in einem solchen Fall die Weisungsgebundenheit des Betriebsangehörigen gegenüber dem Projektleiter entgegen (vgl Lukas/Resch aaO, 37 mwN; Egglmeier-Schmolke, Haftung für Unfälle auf Baustellen, bbl 2007, 37 ff; Gartner aaO § 9 Rz 8). Der Drittbeklagte haftet als Repräsentant der zweitbeklagten Projektleiterin dem geschädigten Dritten nur nach den allgemeinen Grundsätzen des Deliktsrechts (2 Ob 172/99d; 2 Ob 64/98w; 2 Ob 18/98f; 6 Ob 155/04v; RIS-Justiz RS0022481; RS0022801; vgl auch RS0017043) neben dem Geschäftsherrn.

13.) Der Drittbeklagte war als Baustellenkoordinator nach § 5 Abs 2 Z 2 BauKG verpflichtet, darauf zu achten, dass die Arbeitgeber die allgemeinen Grundsätze der Gefahrenverhütung gemäß § 7 ASchG anwenden, dh geeignete Maßnahmen zum Schutz der bei den Trapezblechmontagearbeiten eingesetzten Arbeiten gegen Absturz ergreifen. Diese Pflichten verletzte er dadurch, dass er die Arbeiten ohne jegliche Sicherung der Arbeitnehmer duldete, anstelle den Bauherrn oder den Projektleiter zu informieren, auf der Baustelle den Arbeitgeber zur Beseitigung des Missstands aufzufordern und sich schließlich an das Arbeitsinspektorat zu wenden (Lukas/Resch aaO, 40 f; Gartner aaO § 5 Rz 13). Auch wenn eine laufende Kontrolle „rund um die Uhr" nicht vom Baustellenkoordinator zu verlangen ist (2 Ob 272/03v mwN) hat der Drittbeklagte nicht einmal versucht, eine Sicherung der absturzgefährdeten Arbeiter zu erreichen.

14.) Auf das Haftungsprivileg des § 333 ASVG kann sich der Drittbeklagte nicht berufen, weil er als Baustellenkoordinator eher Pflichten des Bauherrn bzw des Projektleiters als Pflichten der Arbeitgeber wahrzunehmen hat und ihm das BauKG kein Weisungsrecht gegenüber den Arbeitnehmern selbst einräumt (2 Ob 272/03v; Egglmeier-Schmolke aaO, bbl 2000, 47 ff und bbl 2007, 82 ff mit ausführlicher Begründung; aA Lukas/Resch aaO, 63 f). Die im Generalunternehmervertrag vereinbarte Weisungsbefugnis ändert daran nichts; mit dem Arbeitgeber des geschädigten Arbeiters wurde ein solches Weisungsrecht jedenfalls nicht vereinbart.

15.) Die Viertbeklagte traf als Nebenverpflichtung aus dem Werkvertrag mit der Fünfbeklagten eine Fürsorgepflicht nach § 1169 ABGB, die den Schutz des Lebens und die Gesundheit des Unternehmens und seiner Leute, deren er sich bei der Werkherstellung bedient, betrifft (RIS-Justiz RS0021827 [T16]; 4 Ob 139/07f). Die Fürsorgepflicht bezieht sich insbesondere auf die Sicherheit der Arbeitsstätte, die auch eine Baustelle sein kann (3 Ob 44/07b; 6 Ob 30/01g; RIS-Justiz RS0021480 [T4]). Leute des Subunternehmers, deren er sich bei der Werkherstellung bedient, können auch Subunternehmer und deren Dienstnehmer sein. Auch ihnen gegenüber besteht eine nebenvertragliche Fürsorgepflicht des Bestellers, wenn - wie hier - die Weitergabe vertraglich nicht ausgeschlossen wurde. Die Viertbeklagte wusste, dass die Fünftbeklagte die Verpflichtung zur Verwendung von Auffangnetzen nur gegen eine gesonderte Bezahlung übernehmen wollte. Bei Relation zwischen Auftragssumme von 32.000 EUR und dem für die Auffangnetze geforderten Mehrpreis (25 EUR pro m2) durfte die Viertbeklagte nicht erwarten, dass die Fünftbeklagte um den vereinbarten Preis auch Netze zum Schutz der Arbeiter anbringt. Sie kann daher nicht für sich reklamieren, ihrer nebenvertraglichen Pflicht nachgekommen zu sein (vgl Lukas/Resch aaO, 33; Egglmeier-Schmolke, bbl 2007, 82 ff).

16.) Das Haftungsprivileg des § 333 Abs 1 ASVG steht der Viertbeklagten nicht zu, weil bei Werkverträgen im Verhältnis zwischen Besteller (Viertbeklagter) und den Arbeitern des Unternehmers (Fünftbeklagter) aufgrund der fehlenden Unterstellung unter die Weisungsbefugnis des Bestellers eine Eingliederung dieser Arbeiter in den Betrieb des Bestellers nicht anzunehmen ist (RIS-Justiz RS0021827; RS0021515; RS0085199; 3 Ob 44/07b).

17.) Ein Mitverschulden des getöteten Arbeitnehmers ist zu verneinen. Ob dem getöteten Arbeitnehmer eine persönliche Sicherheitsausrüstung zur Verfügung stand, ist nicht relevant, weil nur die Anbringung von Sicherheitsnetzen zur Gefahrenabwehr getaugt hätte. Nur die unterlassene Verwendung geeigneter Schutzausrüstung war Gegenstand des Mitverschuldenseinwands, sonstige konkrete Vorwürfe (insbesondere zur Gehrichtung des Arbeiters) wurden nicht erhoben. Das Berufungsgericht ließ die ordentliche Revision zu, weil der Frage der Haftung des Bauherrn, des Projektleiters und des Baustellenkoordinators sowie der Subunternehmerin der Generalunternehmerin und deren Subunternehmer unter Bedachtnahme auf die hier festgestellten besonderen

Umstände erhebliche Bedeutung zukomme.

In ihren Revisionen beantragen die erst- bis viertbeklagten Parteien sowie der zweite Nebenintervenient auf Seite der Erstbeklagten jeweils die Abweisung des Klagebegehrens; hilfsweise werden Aufhebungsanträge gestellt. Geltend gemacht wird in allen Revisionen unrichtige rechtliche Beurteilung; nur die Viertbeklagte beruft sich zusätzlich auf den Revisionsgrund der Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens.

Die Klägerin beantragt in der Revisionsbeantwortung, sämtliche Revisionen zurückzuweisen, in eventu ihnen nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revisionen sind zulässig, weil sich bei Bauprojekten dieser Größenordnung, an denen eine nicht unbeträchtliche Anzahl verschiedener Unternehmen teils planend, teils ausführend beteiligt ist, komplexe Haftungsfragen stellen, die über die Bedeutung des Einzelfalls hinausgehen. Die Revisionen sind aber nicht berechtigt.

I. Der Revisionsgrund der Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens wurde geprüft; er liegt nicht vor (§ 510 Abs 3 Satz 3 ZPO).

II. Der Oberste Gerichtshof hält die rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichts grundsätzlich für zutreffend und verweist darauf (§ 510 Abs 3 Satz 2 ZPO), weshalb es ausreicht, einige Punkte ergänzend zu behandeln:

A) Haftung der erstbeklagten Bauherrin:

1) Ziel des BauKG ist nach seinem § 1 Abs 1, die Sicherheit und den Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer auf Baustellen durch die Koordinierung bei der Vorbereitung und Durchführung von Bauarbeiten zu gewährleisten. Über die nach § 1 Abs 5 BauKG unberührt bleibenden Verpflichtungen der Arbeitgeber, nach dem ASchG für Sicherheit und Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer bei der Arbeit zu sorgen, hinaus sollten Pflichten primär des Bauherrn begründet werden (2 Ob 272/03v; 10 Ob 112/05a; Gartner, Bauarbeitenkoordinationsgesetz [2005], 9; vgl Petri/Steinmaurer, Bauarbeitenkoordinationsgesetz, 37). Das BauKG richtet sich damit in erster Linie an den Bauherrn, also an denjenigen, der das wirtschaftliche Risiko aus der Errichtung des Bauwerks trägt (Egglmeier-Schmolke, Das Bauarbeitenkoordinationsgesetz, bbl 2000, 47). An der Spitze der „Haftungspyramide" steht der Bauherr (vgl das bei Petri/Steinmaurer aaO 36 abgebildete Organigramm). Der Schwerpunkt der Verpflichtungen des Bauherrn liegt vor allem in der Planungsphase (vgl Lukas/Resch, Haftung für Arbeitsunfälle am Bau, 33; Weselik, Bauarbeitenkoordinationsrecht, 20). Von besonderer Bedeutung für den Arbeitnehmerschutz ist der - unter bestimmten, hier unstrittig verwirklichten Voraussetzungen (§ 7 Abs 1 BauKG) - schon in der Planungsphase (vor Eröffnung der Baustelle) zu erstellende Sicherheits- und Gesundheitsschutzplan/SiGe-Plan (Weselik aaO 22; Lukas/Resch aaO, 35; vgl Petri/Steinmaurer aaO 51; Gartner aaO, 109). Zweck des SiGe-Plans ist, noch vor Ausschreibung des Bauvorhabens ein Konzept für die sicherheits- und gesundheitsgerechte Ausführung der Bauarbeiten zu entwickeln. Damit sollen Gefährdungen der Arbeitnehmer vermieden werden (Gartner aaO, 109).

2.) Der Bauherr kann sich nach § 9 Abs 1 BauKG durch eine Übertragung sämtlicher oder einzelner Pflichten (Gartner aaO, 41 und 129; Egglmeier-Schmolke, Haftung für Unfälle auf Baustellen, bbl 2007, 82 [87]) auf den Projektleiter von seiner Haftung gegenüber Dritten ganz oder teilweise befreien. Anstelle des Bauherrn haftet dann der Projektleiter für die Einhaltung der ihm übertragenen Pflichten (vgl Egglmeier/Schmolke, bbl 2007, 82 [88]; vgl Weselik aaO, 39; Gartner aaO, 41 f). Die Ausnahmeregelung des § 9 Abs 2 BauKG, die eine Übertragung von Bauherrnpflichten bei Einsatz eines Betriebsangehörigen des Bauherrn als Projektleiter ausschließt, kommt im vorliegenden Fall nicht zum Tragen.

3.) Die Erstbeklagte und ihre Zweitnebenintervenientin wollen die im Juni 2000 geschlossenen Verträge im Sinn einer Übertragung sämtlicher Bauherrnpflichten an die SIM bzw die ARGE auslegen, was ihrer Ansicht nach die Erstbeklagte von ihrer Haftung als Bauherrin zur Gänze befreit.

Die Frage, ob sämtliche oder nur einzelne Bauherrnpflichten auf die ARGE (bzw die Zweitbeklagte als deren Gesellschafterin) übertragen wurden, muss aber nicht beantwortet werden. Die Revisionswerber übersehen in ihren Argumenten zunächst den festgestellten zeitlichen Ablauf. Bis zur vertraglichen Überbindung von Bauherrnpflichten durch die im Juni 2000 abgeschlossenen Verträge trafen diese nach wie vor die erstbeklagte Bauherrin. Eine vor dem jeweiligen Vertragsabschluss rechtswirksam zustandegekommene Vereinbarung zur Überbindung sämtlicher Bauherrnpflichten steht weder fest, noch wird sie in den Revisionen behauptet. Die bereits im Mai 2000 erfolgte Bestellung des Drittbeklagten zum Baustellenkoordinator nützt dem Standpunkt der Revisionswerber nichts. Richtig ist zwar, dass durch die Bestellung eines Baustellenkoordinators dieser eigenverantwortlich die in § 5 BauKG vorgesehenen Koordinierungs- und Überwachungsmaßnahmen in der Ausführungsphase anstelle des Bauherrn zu erfüllen hat; der Bauherr haftet bei Bestellung eines Baustellenkoordinators nur für Auswahlverschulden (2 Ob 272/03v mwN). Der Vorwurf gegen die Erstbeklagte und Bauherrin geht aber nicht dahin, in der Ausführungsphase nicht für die (unfallverhütende) Anbringung von Sicherheitsnetzen, welche als Maßnahme gegen Absturzgefahr vom Baustellenkoordinator zu kontrollieren gewesen wäre (Weselik aaO, 32), gesorgt zu haben. Vielmehr ist ihr die schutzgesetzwidrige (2 Ob 272/03v; 3 Ob 44/07b mwN) Verletzung von Bauherrnpflichten in der Phase vor Beginn der Bauarbeiten, also in der Planungsphase anzulasten, indem sie weder rechtzeitig zu Beginn der Planungsarbeiten einen Planungskoordinator

bestellte (§ 3 Abs 1 und Abs 4 BauKG) noch den (vorläufigen) SiGe-Plan vor Baubeginn erstellen ließ.

Dem von der Bauherrin und der Zweitnebenintervenientin neuerlich gebrachten Argument, diese Verletzung von Bauherrnpflichten sei nicht kausal für den am 12. 7. 2000 eingetretenen Arbeitsunfall, ist der Sinn und Zweck der in der Planungsphase primär den Bauherrn treffenden Verpflichtungen entgegenzuhalten. Diese sollen eine koordinierte Planung des Bauprojekts gewährleisten, was letztlich die problemlose Abwicklung des Bauvorhabens, insbesondere die Vermeidung von Arbeitsunfällen, erleichtert. Mit einer aufgrund der Terminvorstellungen des Bauherrn überhastet begonnenen Bauführung ist dieses Ziel schwer zu erreichen. Dass die Errichtung von Hallen mit Arbeiten auf dem Dach der zu errichtenden Objekte verbunden ist, ist nicht nur für einen Baufachmann klar. Bereits der vorläufige, in der Planungsphase zu erstellende (§ 7 Abs 4 BauKG) SiGe-Plan hätte als wichtigen Punkt konkrete Maßnahmen zur Absturzsicherung enthalten müssen (vgl Egglmeier-Schmolke, Das Bauarbeitenkoordinationsgesetz, bbl 2000, 47 [52]; Petri/Steinmaurer aaO 57). Die zeitgerechte Festsetzung konkreter unfallverhütender Sicherungsmaßnahmen wäre nach dem ersten Anschein geeignet gewesen, die letztlich tatsächlich in der Ausführungsphase eingetretenen Probleme zwischen der Viert- und Fünftbeklagten über die Verantwortlichkeit für die Anbringung von Fangnetzen zu verhindern.

B) Haftung der Zweitbeklagten und des Drittbeklagten:

1.) Die Zweitbeklagte hat als eine der Projektleiterinnen ihren Arbeitnehmer zum Baustellenkoordinator bestellt, weshalb sie nach § 9 Abs 4 BauKG für die Einhaltung jener Pflichten verantwortlich ist, die § 4 Abs 2 und § 5 BauKG dem Baustellenkoordinator auferlegen. Diese Pflichten werden bei Bestellung eines Dienstnehmers nicht mit haftungsbefreiender Wirkung für den Projektleiter übertragen, weil der zum Baustellenkoordinator bestellte Dienstnehmer grundsätzlich den Weisungen seiner Dienstgeberin unterworfen ist (Egglmeier-Schmolke, bbl 2000, 47 [49, 51]; Gartner aaO, 130; vgl Lukas/Resch aaO, 38 und 47). Im konkreten Fall sahen die vertraglichen Bestimmungen zwischen Bauherrin und ARGE vor, dass einem von der ARGE zu bestellenden Baustellenkoordinator Weisungsbefugnis gegenüber sämtlichen Unternehmern und deren Arbeitnehmern auf der Baustelle zukommen sollte. Erfüllte die Zweitbeklagte ihre vertragliche Verpflichtung durch Betrauung eines Dienstnehmers mit den Aufgaben des Baustellenkoordinators, war damit seine Weisungsbefugnis und die eigenverantwortliche Tätigkeit verbunden. Er war in seiner Eigenschaft als Baustellenkoordinator für seine Dienstgeberin in verantwortlicher, überwachender Funktion tätig (vgl das bei Reischauer in Rummel3, § 1315 ABGB Rz 2a zitierte Beispiel des Bauleiters, der eine Straßenbaustelle betreut). Wurde der Drittbeklagte als Repräsentant der Zweitbeklagten tätig, hat sich die Projektleiterin sein Verhalten unabhängig von den Voraussetzungen der Gehilfenhaftung (§ 1315 ABGB) zuzurechnen (Lukas/Resch aaO, 46 und 47; Egglmeier-Schmolke, bbl 2007, 82 [83]; allgemein zur nicht auf Organe einer juristischen Person beschränkten Repräsentantenhaftung: Karner in KBB2 § 1315 Rz 7 mwN; Reischauer in Rummel³ § 1315 Rz 2a mwN; Harrer in Schwimann³ § 1315 ABGB Rz 19 f).

2.) Der Drittbeklagte bestreitet seine wirksame Bestellung zum Baustellenkoordinator, weil er entgegen § 3 Abs 6 BauKG seiner Bestellung nicht nachweislich zugestimmt habe. Nach der zitierten Norm hat die Bestellung schriftlich zu erfolgen. Sie ist nur wirksam, wenn ihr der bestellte Koordinator zugestimmt hat. Die geforderte, Beweiszwecken dienende (2 Ob 272/03v) schriftliche Urkunde über die Koordinatorenbestellung liegt hier vor: Durch die schriftliche Mitteilung an das Arbeitsinspektorat ist die Verantwortlichkeit des Drittbeklagten als Baustellenkoordinator ausreichend dokumentiert, und zwar gegenüber jener Behörde, die als Ansprechpartner des Baustellenkoordinators (vgl § 5 BauKG) die Einhaltung unter anderem von Arbeitnehmerschutzvorschriften zu überwachen hat. Im Gegensatz zu der im § 3 Abs 6 Satz 1 BauKG enthaltenen Forderung nach einer schriftlichen Urkunde über die Bestellung genügt nach Satz 2 die nachweisliche Zustimmung. In der Praxis wird dieser Nachweis durch Gegenzeichnung eines schriftlichen Auftrags durch den bestellten Koordinator erfolgen, das Kriterium der nachweislichen Zustimmung wird aber auch durch andere Beweismittel erbracht werden können, selbst die schlüssige Zustimmung des Koordinators zu seiner schriftlichen Bestellung ist ausreichend (Gartner aaO, 63). Der Drittbeklagte kannte die schriftliche „Bestellungsurkunde"; er hat seiner Bestellung durch die - vom Erstgericht im Rahmen der rechtlichen Beurteilung festgestellte (ON 148, 98) und in der Revision auch nicht bestrittene - tatsächliche Übernahme von Koordinationsaufgaben auf der Baustelle im Sinn des § 863 ABGB konkludent zugestimmt.

3.) Der Vertrag zwischen dem Bauherrn und dem Baustellenkoordinator über dessen Bestellung ist ein Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten der auf der Baustelle eingesetzten Dienstnehmer, weshalb der Baustellenkoordinator nicht nur deliktisch aus Schutzgesetzverletzung, sondern auch vertraglich haftet (2 Ob 272/03v mwN; Lukas/Resch aaO, 47; vgl Egglmeier-Schmolke, bbl 2000, 47 [57]). Das hat genauso zu gelten, wenn der Projektleiter anstatt des Bauherrn den Baustellenkoordinationsvertrag abschließt, weil er damit inhaltlich den Bauherrn treffende Pflichten an den Baustellenkoordinator überträgt.

Aufgrund der Bestellung eines Dienstnehmers blieb die Zweitbeklagte - wie schon erwähnt - nach der ausdrücklichen Anordnung des § 9 Abs 4 BauKG Adressat der Pflichten eines Baustellenkoordinators. Das BauKG fordert in seinem § 3 Abs 6 die Zustimmung des Koordinators zu seiner Bestellung und differenziert dabei nicht zwischen der Bestellung von Dienstnehmern und Dritten. Ob dieses Zustimmungserfordernis bei Bestellung eines Dienstnehmers zum Baustellenkoordinator tatsächlich im Sinn der oben zitierten Judikatur und Lehre einen Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter begründet, kann dahingestellt bleiben, weil die deliktische Haftung des Drittbeklagten nach den zutreffenden Ausführungen des Berufungsgerichts zu bejahen ist. Der Drittbeklagte

verneint seine Haftung mit dem Argument, diese setze die Verletzung eines konkreten Auftrags seiner Dienstgeberin voraus. Seine Ausführungen zur mangelnden Erkennbarkeit von gefährlichen Arbeiten gehen nicht vom festgestellten Sachverhalt aus. Der Drittbeklagte, der die Aufgabe als Baustellenkoordinator übernommen hat, haftet nach dem Maßstab des § 1299 ABGB für die sachgerechte Erledigung seiner Aufgaben (Weselik aaO 46). § 3 Abs 3 BauKG fordert für die Bestellung (jedes) Koordinators dessen einschlägige Ausbildung und Berufserfahrung.

Qualifikationserfordernis ist, dass der Koordinator eine einschlägige bautechnische Ausbildung erfolgreich abgeschlossen hat und eine mindestens dreijährige, dieser Ausbildung entsprechende betriebliche Tätigkeit ausübte (Petri/Steinmaurer aaO, 17). Dass der Drittbeklagte diese Anforderungen erfüllt, bestreitet er nicht. Trotz seiner fachlichen Ausbildung hat er bei seinem Einsatz auf der Baustelle die ohne jegliche Sicherung durchgeführten Arbeiten zugelassen und nicht für die erforderliche Anpassung des SiGe-Plans gesorgt. Die Duldung derartiger extrem gefährlicher Arbeiten wird dem ihm von seiner Dienstgeberin übertragenen Aufgabenkreis in keiner Weise gerecht.

C) Dienstgeberhaftungsprivileg zugunsten der Zweitbeklagten und des Drittbeklagten:

Während die herrschende Lehre dem Bauherrn grundsätzlich kein Haftungsprivileg nach § 333 ASVG zubilligt (Lukas/Resch, aaO 60; Egglmeier-Schmolke, bbl 2007, 82 [88]; vgl 2 Ob 272/03v) sind die Ansichten über eine Privilegierung des Baustellenkoordinators nicht einhellig.

Lukas/Resch aaO 63 f treten für die Anwendung des Dienstgeberhaftungsprivilegs des § 333 Abs 4 ASVG ein, weil der Baustellenkoordinator funktional mit der Fürsorgepflicht zentrale Dienstgeberpflichten erfüllt und damit Beauftragter der verschiedenen als Baustellenunternehmer tätigen Dienstgeber ist.

Egglmeier-Schmolke, bbl 2007, 82 [92, 93], spricht sich im Gegensatz dazu gegen das Dienstgeberhaftungsprivileg zugunsten des Baustellenkoordinators aus. Sie verweist auf die in der Regel fehlende Weisungsbefugnis des Koordinators gegenüber den auf der Baustelle tätigen Unternehmern. Ebenso wenig könne dieser selbst die Beseitigung von Missständen auf der Baustelle erzwingen. Die einzige denkbare Weisung sei die Arbeitseinstellung bei dringender Gefahr. Selbst eine Übertragung der Weisungsbefugnis der Arbeitgeber auf den Baustellenkoordinator ändere nicht die Pflichtenlage auf Seiten des Arbeitgebers. Dem Argument zur Schlechterstellung des Baustellenkoordinators gegenüber den anderen Arbeitgebern hält die zitierte Autorin entgegen, dass das Haftungsprivileg nur gegenüber dem eigenen Dienstnehmer oder eingegliederten betriebsfremden Dienstnehmern gelte.

Gartner aaO, 96 f, kommt zum Ergebnis, dass der Baustellenkoordinator an sich keine Dienstgeberfunktion im Verhältnis zu den übrigen auf der Baustelle beschäftigten Dienstnehmern ausübt. Für die Qualifikation des Baustellenkoordinators als Aufseher im Betrieb (§ 333 Abs 4 ASVG) sieht er als entscheidend an, ob dem Koordinator vertraglich eine Weisungsbefugnis eingeräumt wurde. Nur der mit Weisungsrecht ausgestattete Koordinator erfülle Fürsorgepflichten gegenüber den auf der Baustelle beschäftigten Dienstnehmern und sei funktionell in den Betrieb des jeweiligen Unternehmens eingegliedert. So argumentiert auch Weselik aaO, 43, der für die Stellung als Aufseher im Betrieb die vertragliche Einräumung von Anordnungs- und Aufsichtsbefugnissen für nötig hält.

Der Oberste Gerichtshof hat in der Entscheidung 2 Ob 272/03v als Argumente gegen das Haftungsprivileg zugunsten des Baustellenkoordinators herangezogen, dass dieser im Rahmen seines gesetzlichen Aufgabenkreises eher Pflichten des Bauherrn als solche der Arbeitgeber wahrzunehmen hat und ihm das BauKG grundsätzlich kein Weisungsrecht gegenüber den Arbeitnehmern einräumt. Die nicht einhellig beantwortete Frage nach dem Dienstgeberhaftungsprivileg zugunsten des Baustellenkoordinators muss hier aber nicht abschließend beurteilt werden. Die Zweitbeklagte geht nämlich in ihrer Revision selbst von einer Weisungsbefugnis des Drittbeklagten gegenüber sämtlichen Arbeitnehmern aus und wertet ausschließlich ihn als Aufseher im Betrieb. Der Drittbeklagte selbst hält in seiner Revision den Einwand des Dienstgeberhaftungsprivilegs nach § 333 Abs 4 ASVG nicht mehr aufrecht.

D) Haftung der Viertbeklagten:

Die Viertbeklagte bestreitet ihre vom Berufungsgericht angenommene Qualifikation als Besteller im Verhältnis zur Fünftbeklagten nicht, wohl aber ihre Haftung wegen Verletzung ihrer Fürsorgepflichten. Der Revisionswerberin ist zuzugeben, dass die Fünftbeklagte erst nach Auftragsvergabe entgegen dem vertraglich festgelegten Leistungsumfang zusätzliche Kosten für Auffangnetze veranschlagte und der Geschäftsführer der Viertbeklagten darauf mit der angedrohten Entziehung des Auftrags reagierte. Richtig ist auch, dass für den Unternehmer unschwer erkennbare Gefahren die Grenze der Fürsorgepflicht des Bestellers bilden (6 Ob 30/01g mwN; 4 Ob 139/07f mwN). Allerdings kann als bekannt vorausgesetzt werden, dass Bauunternehmen im Zusammenhang mit der Auftragsvergabe vielfach knapp kalkulieren und ihre Leistungen günstig anbieten, um gegenüber anderen Mitbewerbern einen Vorteil zu erzielen. Die zusätzliche Forderung der Fünftbeklagten war durchaus geeignet, bei ihrer Vertragspartnerin begründete Zweifel zu wecken, ob die Fünftbeklagte die zum Schutz der auf dem Dach eingesetzten Arbeiter notwendigen Fangnetze tatsächlich anbringen wird.

Die in der Revision - mit dem Argument, die Viertbeklagte hätte nichts von der Beiziehung eines weiteren Subunternehmers gewusst - geäußerten Bedenken an einer zu weit gehenden Fürsorgepflicht des Bestellers im

Verhältnis zu Arbeitern dieses Subunternehmers kann der erkennende Senat nicht teilen. Die Fürsorgepflicht des Bestellers besteht als Nebenverpflichtung aus dem Werkvertrag nicht nur zugunsten des Unternehmers, sondern auch zugunsten aller Personen, welche die Arbeiten ausüben (RIS-Justiz RS0021827 [T6]; Krecji in Rummel³ § 1169 ABGB Rz 5; Rebhahn in Schwimann³ § 1169 ABGB Rz 6). Die in der Baubranche wohl übliche Beiziehung eines weiteren Subunternehmers konnte für die Viertbeklagte kaum überraschend kommen; schließlich hat sie in der Subunternehmerkette zunächst selbst einen Auftrag (teilweise) an die Fünftbeklagte weitergegeben. Ein (zumindest geringes) Verschulden der Viertbeklagten ist somit zu bejahen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf den § 52 ZPO.

Schlagworte
Kennung XPUBL - XBEITR Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in bbl 2009,33/20 - bbl 2009/20 = Resch, Zak 2009/64 S 43 - Resch, Zak 2009,43 = Zak 2009/75 S 57 - Zak 2009,57 XPUBLEND

Anmerkung
E88492 2Ob162.08z

Zuletzt aktualisiert am
09.03.2009

Dokumentnummer
JJT_20080814_OGH0002_0020OB00162_08Z0000_000