

GR_GERICHTE ZF 2006 4 vom 2. Mai 2006

GR Gerichte, 2006-05-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZF_2006_4

FR: GR_GERICHTE ZF 2006 4 du 2 mai 2006

IT: GR_GERICHTE ZF 2006 4 del 2 maggio 2006

Regeste

Forderung | OR Allgemeine Bestimmung

Erwägungen

E. 2

X. wurde 1999 mit einem Pensum von 80 % als Dozent für Physiotherapie sowie als stellvertretender Programmleiter des schweizerischen Ausbildungszweiges an der Physiotherapieschule „Akademie Physiotherapie“ in C. angestellt. Im Jahre 2000 eröffnete er eine eigene physiotherapeutische Praxis mit einem Pensum von etwa 20 % und betätigte sich als Physiotherapeut der schweizerischen E.-Nationalmannschaft U19/U21. Ausserdem wurde er als sogenannter Sitzinstruktor an den F. eingesetzt und organisierte als solcher Seminare zum Thema „Ergonomie“. Nach dem Unfall vom 1. Juli 2001 nahm X. seine Tätigkeit als Physiotherapiedozent bald wieder auf. Dank dem Entgegenkommen seines Arbeitgebers und der Leistung von UVG-Taggeldern musste X. trotz krankheitsbedingter Einschränkungen bisher keine Lohneinbusse hinnehmen, obwohl er ab November 2003 sein Pensum um 50 % reduzieren musste. Hingegen war er nach seinen Angaben gezwungen, seine

E. 3

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Beklagten.“ X. errechnete einen Schaden von insgesamt Fr. 168'417.60, der sich aus einem Betrag von Fr. 105'944.-- für Erwerbsausfall aus selbständiger Tätigkeit, von Fr. 37'800.-- für Haushaltaufwand, Fr. 20'800.-- aus entgangenem Gewinn aus Zimmervermietung sowie Fr. 3'873.60 an vorprozessualen Anwaltskosten zusammensetzt. Er beschränkte sich indessen auf die Geltendmachung einer runden Summe von 150'000 Franken. Der Rechtsvertreter des Klägers vertrat sodann die Auffassung, es erscheine zweckmässig, das Prozessthema vorerst auf die Frage der Haftung des Beklagten zu beschränken. Nach Klärung dieser Frage dürfe erwartet werden, dass sich die Haftpflichtversicherung des Beklagten und der Kläger über das Quantitative des Schadens einigen würden. Mit Schreiben vom 13. August 2001 an den Bezirksgerichtspräsidenten C. liess Z. dem Bruder des Klägers, Y., gestützt auf Art. 30 ZPO den Streit verkünden.

E. 4

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten des Berufungsbeklagten.“ Mit Verfügung vom 9. Februar 2006 wurden die Parteien auf den 2. Mai 2006 zur Hauptverhandlung vor das Kantonsgericht vorgeladen. Der Rechtsvertreter des Eingerufenen teilte dem Kantonsgerichtspräsidium darauf mit Schreiben vom 13. Februar 2006 mit, die Position seines Mandanten gehe aus den Gerichtsakten hervor, so dass auf den Eintritt in den Prozess im Berufungsverfahren und damit auch auf die Teilnahme an der

Hauptverhandlung verzichtet werde. E. An der Hauptverhandlung vor dem Kantonsgericht waren die beiden Rechtsvertreter sowie der Beklagte anwesend. Der Anwalt des Berufungsklägers

E. 5

bestätigte seine schriftlich formulierten Berufungsanträge, während der Vertreter des Beklagten die Abweisung der Berufung und die Bestätigung des erstinstanzlichen Urteils beantragte. Eventualiter stellte er sodann das Begehren, soweit das Kantonsgericht eine Haftung des Beklagten dem Kläger gegenüber dem Grundsatz nach bejahen sollte, sei die Sache zur Fortführung des Prozessverfahrens, insbesondere zur Festlegung der Haftungsquote des Beklagten, an die Vorinstanz zurückzuweisen. – Auf die Ausführungen der Parteivertreter zur Begründung ihrer Anträge wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen. Die Zivilkammer zieht in Erwägung : I. 1. Das Bezirksgericht C. hat in seinem Urteil bei der Darstellung des Sachverhalts vorerst die Schilderungen der Parteien wiedergegeben, wie sie von diesen gegenüber der Privathaftpflichtversicherung des Beklagten dargelegt worden waren, wobei die Ausführungen von X. später auch Eingang in die Prozesseingabe fanden. Sodann gab die Vorinstanz auch den Inhalt eines Briefes wieder, welchen Y. auf Wunsch seines Bruders über den Unfallablauf verfasst hat. Zwischen den verschiedenen Schilderungen bestehen einige Differenzen, die jedoch für die Beurteilung des Falles nicht von ausschlaggebender Bedeutung sind. Unbestritten ist, dass es X. war, der als erster auf den Gedanken kam, die Anwesenden mit Wasser zu bespritzen. Ob er sich – worüber unterschiedliche Sachdarstellungen bestehen - dazu einer Giesskanne oder eines anderen Behälters bediente und ob sein Bruder Urs und Z. dabei etwas mehr oder weniger Wasser abbekamen, ist irrelevant. Feststeht, dass die beiden Begossenen das Spiel aufnahmen und nun ihrerseits dem Kläger eine Dusche verabreichen wollten. Sie jagten X. nach und konnten ihn schliesslich fassen. Nun sollte Y. den Gartenschlauch anschliessen und den Wasserhahn betätigen, während der Beklagte das Opfer festzuhalten hatte. Dies geschah nach der Darstellung des Klägers dadurch, dass ihm Z. mit dem sogenannten Polizeigriff beide Arme auf den Rücken zog (nach der einem Rechtswörterbuch entnommenen Definition des Klägers werden beim Polizeigriff dem Festzunehmenden beide Arme nach hinten gezogen und festgehalten). Der Beklagte bestreitet, X. im Sinne dieser Definition gehalten zu haben. In dem von ihm unterzeichneten Protokoll einer Besprechung, die er am 19. November 2002 mit einem Vertreter seiner Haftpflichtversicherung abgehalten hatte, sprach er zwar ausdrücklich auch selbst davon, X. mit dem Polizeigriff von hinten festgehalten zu haben, wobei er allerdings nicht näher schilderte, was er unter diesem Begriff verstand. Er gestand aber in der Prozessantwort und im späteren Verfahren immerhin zu, den

E. 6

rechten Arm des Klägers mit seinem rechten Arm und mit seiner linken Hand den linken Arm X.s festgehalten zu haben. X. habe sich wiederholt befreien wollen und dabei versucht, ihn über die Hüfte zu werfen (in der Prozessantwort ist erstmals von einer judoähnlichen Technik die Rede), wobei sie dann beide das Gleichgewicht verloren hätten. Dass der Festgehaltene versuchen würde, sich von der auch nach der Schilderung des Beklagten als recht unsanft zu bezeichnenden Umklammerung zu befreien, war nahe liegend. Ob der angewandte Griff nun dem entsprach, was als Polizeigriff im technischen Sinne verstanden wird, ist nebensächlich. Tatsache ist, dass die von Z. angewandte Methode des Festhaltens recht schmerzhaft gewesen sein musste, worauf auch die Aussage des Beklagten

schliessen lässt, X. habe sich gewunden. Sie barg zweifellos auch die Gefahr in sich, dass mindestens der auf dem Rücken fixierte Arm ernsthaft verletzt werden konnte. Auch war es nicht ungewöhnlich, dass die Kontrahenten bei diesem Gerangel auf dem mit Kies bedeckten Grund das Gleichgewicht verlieren und zu Fall kommen konnten. Als es dazu kam, war X., der jedenfalls bis zum Beginn des Sturzes festgehalten wurde, insofern benachteiligt, als ihm kaum Zeit blieb, um sich abzustützen und damit die Wucht des Aufpralls aufzufangen. Unglaublich ist die Darstellung Z.s, wonach er den Kläger bereits vor Beginn des Falles losgelassen habe, um sich selbst aufzufangen, konnte doch dieser Reflex erst auf Grund des Sturzes ausgelöst worden sein; zuvor hatte der Beklagte keinen Grund, seinen Kontrahenten loszulassen, wollte er doch, dass dieser von seinem Bruder abgespritzt würde. Da sich Z. im Moment, als die beiden Kontrahenten das Gleichgewicht verloren, etwas über dem Kläger befunden haben dürfte, blieb ihm geringfügig mehr Zeit, um sich aufzufangen, so dass ohne weiteres erklärbar ist, dass er im Gegensatz zu X. unverletzt blieb. Dieser Ablauf der Geschehnisse lässt sich anhand der vorhandenen Aktenlage als erwiesen annehmen. Dass in Fällen, in denen nicht alle Einzelheiten eines Unfalles restlos geklärt sind, im Rahmen der freien Beweiswürdigung die Annahme zulässig ist, das Ereignis habe sich so zugetragen, wie es unter den gegebenen Umständen nach der allgemeinen Lebenserfahrung am wahrscheinlichsten erscheint, ist nach der vom Berufungskläger zitierten Rechtsprechung des Bundesgerichts (Urteil vom 11. Juli 2001; 4C.26/2001 mit Verweisungen) zulässig. Der geschilderte Geschehensablauf ist nach Auffassung des Kantonsgerichts in den wesentlichen Punkten geklärt, so dass sich weitere Beweiserhebungen erübrigen. 2. Die Vorinstanz ist bei der Beurteilung der Haftungsfrage davon ausgegangen, das Vorliegen eines Schadens könne als ausgewiesen und vom Beklagten grundsätzlich auch nicht bestritten betrachtet werden. Diese Feststellung ist nicht zu beanstanden, wobei im vorliegenden Verfahren über die Höhe der einzelnen

E. 7

Schadenspositionen nicht zu befinden ist, wurde doch der Prozess vor erster Instanz auf die Frage beschränkt, ob sich eine Haftpflicht des Beklagten begründen lässt. Das Bezirksgericht hat zunächst festgestellt, der adäquate Kausalzusammenhang zwischen dem gewaltsamen Festhalten des Klägers und dem folgenschweren Sturz sei gegeben, sei der Ablauf des Ereignisses doch keineswegs ungewöhnlich und auch nicht fern dem üblichen Lauf der Dinge. Zu prüfen bleibe, ob der adäquate Kausalzusammenhang unterbrochen worden sei. Es kam dann zum Schluss, das Verhalten des Klägers, der seinen Bruder und den Beklagten überraschend mit Wasser bespritzt habe, stelle kein schweres Selbstverschulden dar, das eine solche Folge haben könne, allerdings sei sein Verhalten als gewöhnliches Selbstverschulden im Sinne von Art. 44 Abs. 1 OR zu qualifizieren. Die Frage, in welchem Ausmass eine Herabsetzung der Schadenersatzzahlung zu erfolgen hätte, könne aber offen gelassen werden, da ohnehin nicht alle notwendigen haftungsbegründenden Voraussetzungen von Art. 41 OR erfüllt seien. Der Berufungsbeklagte stand auch vor Kantonsgericht zu, dass ein Schaden als Haftungsvoraussetzung eingetreten sei und grundsätzlich zugestanden werde. Mit Bezug auf den adäquaten Kausalzusammenhang brachte der Rechtsvertreter des Beklagten zwar gewisse Vorbehalte an, indem er die Meinung vertrat, das Festhalten stelle für sich allein betrachtet in der Spielabfolge einer Wasserschlacht kein Verhalten dar, das als ungewöhnlich oder gar spezifisch risikoträchtig für schwere Verletzungen sein könne. Ernsthaft und mit überzeugenden Argumenten bestritten wird das Vorliegen des haftungsbegründenden adäquaten Kausalzusammenhangs zwischen dem Festhalten und dem eingetretenen Erfolg allerdings

nicht, hingegen konzentrierte der Vertreter des Beklagten seine Ausführungen auf die seines Erachtens fehlenden Haftungselemente der Widerrechtlichkeit und des Verschuldens. Das Kantonsgericht geht mit der Vorinstanz dahin einig, dass der adäquate Kausalzusammenhang als gegeben zu betrachten ist. Auch wenn von der Sachdarstellung des Beklagten ausgegangen wird, so lässt sich doch nicht bestreiten, dass die Art und Weise, wie der Beklagte X. festhielt, nach den Erfahrungen des Lebens und dem gewöhnlichen Lauf der Dinge durchaus geeignet war, zu einem folgenschweren Sturz mit Verletzungsfolgen zu führen, wie es denn auch tatsächlich geschehen ist. Beigepflichtet werden kann der Vorinstanz auch mit Bezug auf die Frage, ob allenfalls ein Selbstverschulden des Geschädigten vorliegt, das so schwer wiegt, dass es als adäquate Ursache des eingetretenen Schadens zu betrachten ist und einen so hohen Intensitätsgrad aufweist, dass es zum Ausschluss der Haftung des präsumtiv Haftpflichtigen führt. Um in diesem Sinne wirksam zu werden, müsste das Selbstverschulden des Klägers als grob zu qualifizieren sein; ein gewöhnliches Selbstverschulden, welches ebenfalls adäquate Ursache ist, bildet hingegen keinen Unterbrechungsgrund,

E. 8

sondern führt nur zu einer Reduktion des Schadenersatzes (Rey, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 3. Auflage, Rz. 560 und 561; BGE 121 III 363). Es steht fest, dass X. das als Wasserschlacht bezeichnete Spiel begonnen hat, indem er seinen Bruder und den Beklagten mit Wasser begoss. Dieser harmlose Scherz löste den Reigen der folgenden Ereignisse aus und bildet sicher ein nicht wegzudenkendes Element des später eingetretenen Schadeneintritts. Indem X. die beiden Mitbeteiligten durch sein Verhalten reizte und sich in der folgenden Auseinandersetzung gegen deren Ansinnen, ihn ebenfalls mit Wasser zu bespritzen, wehrte, musste er zwar damit rechnen, dass er diese zur Revanche provozieren würde, was ihm als Selbstverschulden vorzuwerfen ist, doch kann diese Neckerei niemals als so schwerwiegend angesehen werden, dass es als grobes Selbstverschulden zu qualifizieren und damit geeignet wäre, den adäquaten Kausalzusammenhang zu unterbrechen.

3. a) Das Bezirksgericht stellte sich mit Bezug auf die Frage der Widerrechtlichkeit auf den Standpunkt, der Kläger habe als Initiator der Wasserschlacht in das Spiel eingewilligt, habe er doch damit rechnen müssen, dass sich sein Bruder und der Beklagte dafür revanchieren würden, dass sie von ihm überraschend mit Wasser bespritzt worden waren. Dass sich die Kontrahenten in solchen Fällen nicht mit Samthandschuhen anfassen würden, sei ebenso allgemein bekannt wie die Tatsache, dass es bei derartigen spielerischen Auseinandersetzungen in der Hitze des Gefechtes auch zu Verletzungen kommen könne. Da es für Spiele dieser Art keine eigentlichen Regeln gebe, sei massgebend, ob das Vorgehen des Beklagten noch als den Verhältnissen angemessen betrachtet werden könne. Sei dies nicht der Fall, könne nicht mehr von einer Einwilligung des Klägers in mögliche Verletzungen ausgegangen werden, ergebe sich hingegen, dass kein unverhältnismässiges Verhalten vorliege, so bestehe eine Einwilligung, welche als Rechtfertigungsgrund eine allfällige Widerrechtlichkeit von vorneherein ausschliesse. Die Vorinstanz stellte sich sodann auf den Standpunkt, beim Festhalten des Klägers habe es sich um ein allgemein übliches Verhalten gehandelt, mit welchem durch Einlassung in solche Handlungen habe gerechnet werden müssen; der Sturz als Folge davon könne dem Beklagten daher nicht angelastet werden. Zusammenfassend kam die Vorinstanz zum Schluss, der Kläger habe auf eigene Gefahr gehandelt, indem er durch Teilnahme an der Wasserschlacht, die er selbst begonnen habe, eine stillschweigende Einwilligung zu dabei möglicherweise eintretenden Verletzungen gegeben habe; damit entfalle die Widerrechtlichkeit als

Haftungsvoraussetzung im Sinne von Art. 41 OR.

E. 9

Indem sie mit dieser Argumentation den Ausschluss der Widerrechtlichkeit mit dem Handeln auf eigene Gefahr begründet, vermischt die Vorinstanz zwei Begriffe, was dogmatisch nicht haltbar und insbesondere aufgrund der unterschiedlichen Rechtsfolgen von Bedeutung ist. Wer für sein Handeln einen Rechtfertigungsgrund anrufen kann, hat für einen an sich rechtswidrig verursachten Eingriff keinen Schadenersatz zu leisten. Die vorgängige Einwilligung des Geschädigten stellt einen solchen Rechtfertigungsgrund dar, der die Widerrechtlichkeit grundsätzlich ausschliesst, sofern die Einwilligung nicht ihrerseits rechts- oder sittenwidrig und damit nach Art. 20 Abs. 1 OR nichtig ist (Rey, a.a.O. Rz. 757 und 762). Die Lehre unterscheidet hierbei zwischen echter und unechter Einwilligung. So stellt für Brehm eine rechtswirksame Einwilligung des Geschädigten eine echte Einwilligung dar. Massgebend seien die allgemeinen Schranken von Art. 20 OR; sofern eine Einwilligung nicht gegen das Gesetz oder die guten Sitten verstosse, sei die Handlung zulässig. Eine unechte Einwilligung liege vor, wenn die Schranken der genannten Bestimmungen überschritten worden seien, was allgemein bei schweren Körperschädigungen der Fall sein dürfte. Habe der Geschädigte in eine Handlung eingewilligt und entstehe ein nicht voraussehbarer Schaden, dann habe der Geschädigte in diesen unvorhergesehenen Schaden nicht eingewilligt (Berner Kommentar, N. 63 zu Art. 41 und N. 7 und 8 zu Art. 44 OR). Auch Zeder hält fest (Haftungsbefreiung durch Einwilligung des Geschädigten, Schriftenreihe zum Obligationenrecht Band 62, Zürich 1999, S. 49 f.), durch eine rechtsgültige Einwilligung des Geschädigten werde die Widerrechtlichkeit aufgehoben und ein Schadenersatz entfalle. Böten Fälle solcher echter Einwilligungen in der Praxis kaum Schwierigkeiten, so gebe es aber Situationen, bei denen der Geschädigte zwar einwillige, aber die Widerrechtlichkeit dennoch nicht entfalle und somit Schadenersatz geleistet werden müsse, sofern auch die übrigen Haftungsvoraussetzungen gegeben seien. Diese Fälle würden als unechte Einwilligungen bezeichnet und unter Art. 44 Abs. 1 OR subsumiert; die Einwilligung gelte dann als eine besondere Art von Selbstverschulden. Das Verhalten des Schädigers bleibe rechtswidrig und die Schadenersatzpflicht erhalten, hingegen könne der Richter den Schadenersatzanspruch herabsetzen und in krassen Fällen von einer Leistungspflicht gänzlich absehen. Rey spricht im Zusammenhang mit Sportverletzungen vom Handeln auf eigene Gefahr und sieht in der Teilnahme an der Sportveranstaltung eine stillschweigende Einwilligung zu dabei möglicherweise eintretenden Verletzungen. Er schränkt allerdings ein, dass bei Sportarten mit erhöhten Unfallrisiken anzunehmen sei, dass ein Teilnehmer an einem solchen Spiel lediglich in Verletzungen durch den Gegner einwillige, welche unter Einhaltung jener Spielregeln entstünden, deren Zweck auch im Schutze der Spieler vor Körperschäden bestehen (a.a.O. Rz. 771 und 774, vgl. zudem auch Rz 409).

E. 10

Während nach dem Gesagten die echte Einwilligung des Geschädigten einen Rechtfertigungsgrund darstellt, der die Widerrechtlichkeit ausschliesst, fällt das Handeln auf eigene Gefahr unter den Begriff der unechten Einwilligung; es vermag also die Widerrechtlichkeit nicht auszuschliessen und ist folglich nicht über Art. 41, sondern über Art. 44 OR abzuhandeln. Auch wer eine Gefahr auf sich nimmt, will eine Schädigung vermeiden. Wer einen mit gewissen Gefahren verbundenen Sport ausübt, verzichtet nicht grundsätzlich auf seine körperliche Unversehrtheit, er kann aber für Verletzungen, die er

erleidet, ohne dass der Gegner die Spielregeln verletzt, mangels Verschulden des anderen Spielers keinen Schadenersatz verlangen. Zieht sich der Geschädigte hingegen Verletzungen zu, welche darauf zurückzuführen sind, dass der Gegner Spielregeln verletzte, so bewirkt die Tatsache, dass er auf eigene Gefahr gehandelt hat, dass der Schadenersatz im Rahmen von Art. 44 OR herabgesetzt werden kann, weil der Verletzte ein allgemeines Verletzungsrisiko teilweise in Kauf genommen hat. Je leichter dabei das Verschulden des Schadensverursachers ist, desto grösser kann dabei die Kürzung ausfallen (Brehm, a.a.O. N. 9 ff. zu Art. 44 OR). Der Richter hat im Einzelfall die Risiken in Würdigung der Umstände gerecht zu verteilen und den beidseitigen Verantwortlichkeiten angemessen Rechnung zu tragen (Zeder, a.a.O. S. 51). b) Angesichts der geschilderten Rechtslage lässt sich die Auffassung der Vorinstanz, wonach das Handeln auf eigene Gefahr durch den Kläger die Widerrechtlichkeit ausgeschlossen habe und folglich dieses Element als Haftungsvoraussetzung im Sinne von Art. 41 OR wegfallen, nicht halten. Der vom Kläger erlittene Schaden war nicht vorhersehbar. Als X. das Wasserspiel begann, indem er seinen Bruder und Z. mit Wasser bespritzte, handelte es sich in seinen Augen zweifellos um eine harmlose Neckerei. Gewiss musste er damit rechnen, dass die beiden von ihm begossenen Personen versuchen würden, ihm seinen Wasserangriff zurückzuführen. Das Spiel nahm denn anfänglich auch einen durchaus zu erwartenden Verlauf, indem Z. und Y. versuchten, den Angreifer zu fangen und ihm ebenfalls eine Dusche zu verabreichen. Sie nahmen die Jagd auf ihn auf und verfolgten ihn ins Haus und um dieses herum, bis es ihnen gelang, ihn zu ergreifen und festzuhalten. Bei diesem Geplänkel mochte es zu geringfügigen Verletzungen wie Schürfungen, Kratzer oder Prellungen kommen; derartige folgenlose Beeinträchtigungen der körperlichen Integrität nahmen zweifellos alle Beteiligten in Kauf und sie willigten in solch harmlose Verletzungen sicher ein. Was sich dann aber zutrug, ging weit über das hinaus, was von dieser Einwilligung gedeckt war. Die Verletzungen, die sich X. bei seinem Sturz zuzog, waren von schwerer Natur und scheinen einen bleibenden Gesundheitsschaden zur Folge zu haben. Dass – was harmlos begann – in einem

E. 11

so schwerwiegenden Unfall enden würde, war nicht vorauszusehen und der Geschädigte konnte in die erlittenen Verletzungen, die in strafrechtlicher Hinsicht wohl als schwere Körperverletzungen zu qualifizieren wären, unmöglich eingewilligt haben, ja eine entsprechende Einwilligung müsste wohl als Überschreitung der Schranken von Art. 20 OR als rechtlich unzulässig bezeichnet werden. Ist aber davon auszugehen, dass der Kläger in den eingetretenen Schaden, der nicht voraussehbar war, nicht eingewilligt haben konnte, liegt eine sogenannte (stillschweigende) unechte Einwilligung vor, durch welche die Widerrechtlichkeit nicht ausgeschlossen wurde. Falls sich im folgenden herausstellen sollte, dass dem Beklagten ein Verschulden als weitere Haftungsvoraussetzung angelastet werden muss, wird daher im Rahmen von Art. 44 OR zu prüfen sein, ob Gründe vorliegen, die zu einer Herabsetzung oder gar zu einer gänzlichen Befreiung von der Schadenersatzpflicht führen können. 4. Mit Bezug auf die Haftungsvoraussetzung des Verschuldens hat das Bezirksgericht festgestellt, es sei nur bekannt, dass Z. den Kläger vor dem Sturz in einer nicht näher bekannten Weise festgehalten habe und die Parteien darauf zu Fall gekommen seien. Da der tatsächlich angewandte Festhaltegriff nicht eruierbar sei, bestehe diesbezüglich keine Vergleichsmöglichkeit. Das Gericht sei aber der Ansicht, dass es einer durchschnittlich sorgfältigen Person ohne weiteres passieren könne, dass beim Festhalten einer sich wehrenden Person beide Beteiligten zu Boden stürzen. Von einer

Sorgfaltspflichtverletzung seitens des Beklagten könne daher nicht gesprochen werden, und es könne Z. auch nicht vorgeworfen werden, dass er nicht dafür gesorgt habe, dass im unmittelbaren Umkreis keine Gegenstände auf dem Boden lägen. Damit sei auch die rechtliche Voraussetzung der Fahrlässigkeit nicht erfüllt, so dass der Beklagte selbst dann nicht haftbar gemacht werden könnte, wenn kein Rechtfertigungsgrund wie die Einwilligung des Klägers vorliegen würde. a) Die Frage, ob seitens des Schädigers Sorgfaltspflichten verletzt wurden, ist dogmatisch dem Verschulden und nicht der Widerrechtlichkeit zuzuordnen. Um festlegen zu können, ob ein Verhalten tadelnswert ist, muss ein Massstab herangezogen werden, der unabhängig vom Täter, ausserhalb dessen Sphäre, einen Verhaltensvergleich ermöglicht. Man hat sich zu fragen, ob sich ein durchschnittlich sorgfältiger Mensch in der Situation des Schädigers in gleicher Weise wie der Täter verhalten hätte. Wäre dieser musterhafte Mensch gleich vorgegangen, so ist dem Schädiger kein Verschulden anzulasten. Dieser objektive Massstab ist streng. So entschuldigt das Unwissen bezüglich der Handlungsfolgen nicht, wenn der Schädiger

E. 12

ger die Folgen seines Verhaltens hätte erkennen können. Erforderlich ist nur, dass der Täter sein Verhalten als antisoziales erkennen konnte; es ist hingegen nicht notwendig, dass er sich einer Übertretung bewusst ist. Auch die leichte Fahrlässigkeit genügt, um die volle Haftbarmachung des Schuldigen zu begründen; erst im Rahmen der Schadenersatzbemessung kann eine Reduktion des Ersatzes wegen leichten Verschuldens erfolgen (Brehm, a.a.O. N. 184, 185 und 200 zu Art. 41 OR). Von einem solchen spricht man, wenn nur eine geringfügige Verletzung der erforderlichen Sorgfalt vorliegt. Der Schädiger hat zwar die erforderliche Sorgfalt ausser Acht gelassen, doch ist sein Verhalten noch einigermaßen verständlich; die Sorgfaltspflichtverletzung ist derart, dass sie passieren kann (Rey, a.a.O. Rz. 863). Ein Hilfsmittel zur Feststellung der Fahrlässigkeit bildet der Gefahrensatz. Nach diesem ist derjenige, der einen Zustand schafft oder aufrecht erhält, der – angesichts der konkreten Umstände in erkennbarer Weise – einen anderen schädigen könnte, nach allgemeinem Rechtssatz verpflichtet, die zur Vermeidung eines Schadens erforderlichen Massnahmen zu treffen. Ein gefährlicher Zustand im Sinne des Gefahrensatzes ist dann anzunehmen, wenn angesichts der erkennbaren, konkreten Gegebenheiten die erhöhte Wahrscheinlichkeit eines Erfolgseintrittes besteht. Die Verletzung des Gefahrensatzes begründet Verschulden; wer ihn nicht beachtet, begeht eine Sorgfaltspflichtverletzung. Er sollte aber nicht dazu verleiten, aus der blossen Tatsache eines Erfolgseintritts den Rückschluss auf eine vorbestehende gefährliche Situation und ungenügende Sicherungsmassnahmen zu ziehen (Rey, a.a.O. Rz. 866 bis 870). b) Bei seinem verhängnisvollen Sturz stiess X. mit dem Kopf gegen ein auf dem Boden liegendes Stück Brennholz. Soweit das Bezirksgericht ausführte, es könne dem Beklagten nicht zum Vorwurf gereichen, dass er nicht dafür gesorgt habe, dass sich keine Gegenstände auf dem Boden lägen, welche bei einem allfälligen Sturz eine schwere Verletzung verursachen könnten, kann ihm sicher zugestimmt werden. Das Geplänkel zwischen den beiden Männern fand nach der ihm vorangegangenen Verfolgungsjagd rein zufällig im Bereiche des Scheiterhaufens statt, so dass sicher niemandem vorgehalten werden kann, er hätte das Gelände, auf dem sich die letzte Szene abspielte, zuerst von herumliegenden Gegenständen räumen müssen. Dass sich der Kläger erhebliche Verletzungen zuzog, war aber nicht gezwungenermassen darauf zurückzuführen, dass er mit dem Kopf gegen ein Stück Rundholz stiess. Ein unkontrollierter Sturz aus der gegebenen Situation heraus barg unabhängig davon, ob sich Gegenstände auf dem Boden befanden, eine erhebliche

Verletzungsgefahr in sich, zumal der Erdboden an der fraglichen Stelle

E. 13

mit Kieselsteinen belegt war, was einerseits die Rutschgefahr und andererseits im Falle des Aufschlags mit einem ungeschützten Körperteil das Verletzungsrisiko erhöhte. Nicht gefolgt werden kann der Vorinstanz nach Auffassung des Kantonsgerichts, wenn sie feststellte, es könne auch einer durchschnittlich sorgfältigen Person passieren, dass beim Festhalten einer anderen Person beide zu Boden stürzen könnten. Die Frage ist nicht, ob von einem solchen Sturz gesagt werden kann, „es habe passieren können“, handelt es sich doch bei dieser Formulierung gerade um die Umschreibung, mit welcher eine Handlung noch als leicht fahrlässig qualifiziert zu werden pflegt. Es geht vielmehr darum, ob Z. mit dem Festhalten des Klägers die von ihm zu verlangende Sorgfalt beachtet hat, wobei er sich nicht schon mit dem Einwand exkulpieren kann, er habe die Folgen seines Handelns nicht gekannt. Wie oben ausgeführt wurde, bestehen unterschiedliche Schilderungen über die Art, wie X. vom Beklagten festgehalten wurde. Zwar verwenden beide Beteiligten den Ausdruck des Polizeigriffs, so zum Beispiel der Beklagte gemäss dem entsprechenden Protokoll anlässlich einer Besprechung mit dem Vertreter seiner Haftpflichtversicherung, doch stimmen sie offenbar in der Definition dieses Begriffs nicht überein. Wenn Z. den Kläger nach der Schilderung anlässlich dieser Besprechung mit dem Polizeigriff festhielt, so wollte er damit nach den Darlegungen in der Prozessantwort sagen, dass er mit seiner rechten Hand den rechten Arm von X. auf dessen Rücken fixierte und mit seiner linken Hand den linken Arm des Klägers lediglich festhielt, ohne diesen jedoch nach hinten zu ziehen. Nach Auffassung des Kantonsgerichts erlaubt auch die vom Beklagten gegebene Sachdarstellung die Annahme, dass der Kläger von Z. in einer Art festgehalten wurde, die ihn massiv in seiner Bewegungsfreiheit einschränkte. Der Beklagte gibt zu, er habe X. erwischt und zum Wasserhahn gezerrt. Dort habe er den sich windenden X. festgehalten, was in der oben geschilderten Weise geschah. Dass der so blockierte Kläger sich entsprechend der Darstellung seines Bruders in gebückter Stellung befand, wird durch die Aussage des Beklagten bestätigt, X. habe ihn über die Hüfte ziehen wollen. Dass dies durch eine judoähnliche Technik geschehen sein soll, wird erst in der Prozessantwort behauptet und muss angesichts der gegebenen Situation als höchst unwahrscheinlich betrachtet werden; es ist aber letztlich ohne Bedeutung. Wenn Z. dem Kläger den rechten Arm auf dem Rücken festhielt und X. auch an seinem linken Arm festgehalten wurde, sich wand und zu befreien versucht, so musste Z. damit rechnen, dass sie beide zu Fall kommen und sich verletzen konnten. Indem er X.s Arme festhielt, nahm er diesem auch die Möglichkeit, sich im Falle eines Sturzes durch eine rasche Reaktion aufzufangen und vor einem harten Aufprall zu schützen. Das Festhalten des Arms auf dem Rücken kann je nach der Position des Arms sehr schmerzhaft sein, so dass es glaubhaft ist, dass der Kläger den Beklagten durch Zurufe dazu

E. 14

bewegen wollte, ihn loszulassen. Wenn er X. einerseits durch einen harten und dessen Bewegungsfreiheit massiv einschränkenden Griff festhielt, anstatt ihn – was ihm Rahmen der spielerischen Wasserschlacht durchaus genügt hätte – einfach um den Körper herum festzuhalten, und andererseits auf den Zuruf hin, ihn loszulassen, nicht reagierte, beging er eine Sorgfaltspflichtverletzung. Diese wiegt zwar nicht schwer und ist angesichts der gegebenen Umstände einigermaßen verständlich; ein durchschnittlich sorgfältiger Mensch hätte in der gleichen Situation aber mass- und rücksichtsvoller gehandelt. Dass Z. im

Bestreben, dem Geschädigten dessen Scherz zurückzuzahlen, mit dem etwas zu harten Vorgehen übertrieben und die Grenzen einer spielerischen Auseinandersetzung überschritten hat, war ein Vorgang, der in der Hitze des Gefechtes passieren konnte. Der Beklagte hat sich daher nach Auffassung des Kantonsgerichts eine zwar leichte, aber zur Haftungsbegründung ausreichende Sorgfaltspflichtverletzung zuschulden kommen lassen. 5. Auf Grund obiger Ausführungen steht fest, dass sämtliche eine Haftung gemäss Art. 41 OR auslösenden Voraussetzungen erfüllt sind, so dass Z. grundsätzlich als Schadenersatzpflichtig zu betrachten ist. Damit stellt sich die weitere Frage, wie der Schadenersatz zu bemessen ist. Zu seiner Bestimmung ist auf Art. 43 abzustellen und es ist zu prüfen, ob Herabsetzungsgründe im Sinne von Art. 44 OR gegeben sind. Es wurde oben ausgeführt, dass nach Auffassung des Kantonsgerichts seitens des Beklagten eine nur leichte Sorgfaltspflichtverletzung vorliegt, und bei der Frage der Unterbrechung des Kausalzusammenhangs wurde bereits festgehalten, dass auch das Selbstverschulden des Geschädigten als gering qualifiziert werden kann. Es ergibt sich damit, dass beiden Kontrahenten eine leichte Fahrlässigkeit vorzuwerfen ist. Weil das Bezirksgericht die Haftungsvoraussetzungen als nicht erfüllt betrachtete, hat es sich nicht dazu geäussert, in welchem Verhältnis der Schaden von den Parteien zu tragen ist. Bei dieser Sachlage kann sich das Kantonsgericht nicht abschliessend zu dieser Frage äussern, die Sache ist vielmehr zur Festlegung der entsprechenden Quoten an die Vorinstanz zurückzuweisen. Ausgehend von den Überlegungen des Kantonsgerichts wird diese abzuwägen haben, wie sie das Verhalten der Beteiligten gewichten will. Sie wird davon ausgehen müssen, dass der Beklagte trotz einer nur leichten Sorgfaltspflichtverletzung grundsätzlich voll haftpflichtig ist. Sie hat darauf die äusseren Umstände, die zum Teil - wie etwa die Lage des für die Verletzung bedeutsamen Holzstücks - vom Verhalten der Beteiligten unabhängig waren, in Betracht zu ziehen, und die Grösse des Verschuldens des Beklagten zu werten. Andererseits wird sie sich mit dem Verhalten des Geschädigten zu befassen haben, der mit dem Begiessen seines Bruders und des Beklagten die Wasserschlacht auslöste und sich damit auch bereit zeigte,

E. 15

sich auf eine solche einzulassen und gewisse Konsequenzen auf sich zu nehmen. Die Abwägung der verschiedenen Elemente wird zeigen, dass keiner der beiden Parteien die volle Verantwortung für das Geschehene angelastet werden kann und dass es angesichts der Tatsache, dass keinem Beteiligten eine grobe Fahrlässigkeit vorzuwerfen ist und das Verschulden als recht ausgeglichen erscheint, auch nicht angebracht sein wird, die eine oder die andere Seite nur in untergeordnetem Umfang von etwa 10 % am Schaden zu beteiligen. Bei diesen Bemerkungen muss es sein Bewenden haben. Es ist nun Sache des Bezirksgerichts, die ihm angemessen erscheinenden Haftungsquoten festzulegen. In diesem Sinne ist die Berufung gutzuheissen und die Sache zur Weiterführung des Verfahrens an die Vorinstanz zurückzuweisen. II. Über die gerichtlichen und aussergerichtlichen Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens wird das Bezirksgericht auf Grund der Neuurteilung der Sache zu entscheiden haben. Die Kosten des Kantonsgerichts gehen hingegen dem Ausgang des Berufungsverfahrens entsprechend zu Lasten des Berufungsbeklagten, der zudem den Berufungskläger aussergerichtlich angemessen zu entschädigen hat.

E. 16

Demnach erkennt die Zivilkammer:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.