

41. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung
vom 11. September 1929

i. S. Gemeinde Buochs gegen Barmettler.

Haftung einer Gemeinde für einen in einer von ihr betriebenen Badeanstalt infolge mangelnder Rettungsgeräte und Anstellung einer ungeeigneten Badewärterin entstandenen Unfall (Ertrinken eines Badegastes).

a) Haftung als Werkeigentümer gemäss Art. 58 OR. Badeanstalt ist ein Werk im Sinne dieser Vorschrift. — Werkhaftung besteht auch dann, wenn notwendige Zugehör in mangelndem Zustande sind oder fehlen. — Werkhaftung greift Platz unbekümmert darum, ob Badeanstalt öffentliche Anstalt oder Gewerbebetrieb sei. — Ob öffentliches Werk mangelhaft erstellt sei, beurteilt der Richter frei, nach objektiven Kriterien (Erw. 1).

b) Haftung für Fehler der Gemeindeorgane gemäss Art. 55 ZGB.

Der Vorbehalt des Art. 59 ZGB bezieht sich nur auf öffentlich-rechtliche Funktionen. Dass eine solche Funktion in Frage steht, hat die beklagte Gemeinde zu beweisen (Erw. 2).

Am 25. Juli 1928 nachmittags zwei Uhr begab sich das am 16. März 1917 geborene Mädchen Josefina Barmettler von Wyssibach in die der Gemeinde Buochs gehörende und von dieser betriebene Seebadeanstalt zum baden. Es ging mit einigen Schulfreundinnen langsam in den See hinaus, ohne auf die sogenannte Turnstange zu achten, die den Schulkindern als äussere Grenze für Nichtschwimmer bezeichnet worden war. Plötzlich verlor es den Boden unter den Füssen und versank, da es des Schwimmens unkundig war. Die übrigen Mädchen, die diesen Vorfall mitangesehen hatten, riefen sofort um Hilfe, welche Rufe jedoch erfolglos blieben, da die anwesende des Schwimmens unkundige Badewärterin, Adelheid Wyrsh, sich rat- und tatlos zeigte und in der Anstalt auch keine Rettungsgeräte vorhanden waren. Erst, nachdem inzwischen mehr als eine Viertelstunde verstrichen war, gelang es einigen Knaben, die sich in der Nähe der Badeanstalt aufgehalten hatten und von

einer in der Badeanstalt anwesenden älteren Frau herbeigerufen worden waren, den Körper des versunkenen Mädchens mittels eines Gartenrechs, der ihnen von der Badewärterin überreicht worden war, aufzufischen und ans Land zu ziehen. Die von einem Arzte daraufhin angestellten Wiederbelebungsversuche blieben jedoch erfolglos.

In der Folge leitete der Vater des verunglückten Mädchens, Theodor Barmettler, gegen die Gemeinde Buochs auf Grund von Art. 41 ff. OR Klage ein, wobei er von der Beklagten als Schadenersatz und Genugtuung einen Betrag von insgesamt 5000 Fr. forderte.

Diese Klage wurde vom Bundesgericht im Betrage von 2300 Fr. geschützt.

Aus den Erwägungen :

1. — Es fragt sich in erster Linie, ob die Beurteilung des vorwürfigen Falles durch die Vorinstanz auf Grund der Bestimmungen des eidgenössischen Privatrechtes zutreffend war. Die Beklagte bestreitet dies unter Hinweis auf Art. 59 ZGB, wonach für die öffentlich-rechtlichen und kirchlichen Körperschaften und Anstalten das öffentliche Recht des Bundes und der Kantone vorbehalten ist. Diese Einwendung ist, soweit sich die Klage auf Art. 58 OR (Haftung des Eigentümers eines Werkes für Schaden, der infolge mangelhafter Anlage oder Unterhaltung des betreffenden Werkes entstanden ist) stützt, ohne weiteres zu verneinen, ohne dass untersucht zu werden braucht, ob es sich bei der vorwürfigen Anstalt um eine öffentliche Anstalt, oder aber nur um einen rein fiskalischen Zwecken dienenden Gewerbebetrieb handle; denn nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtes dehnt sich die zivilrechtliche Haftung des Art. 58 OR auch auf die Eigentümer öffentlicher Werke aus, indem von der Erwägung auszugehen ist, dass, wenn eine öffentlichrechtliche Korporation einen die öffentliche Sicherheit gefährdenden Zustand eines

solchen Werkes duldet und daraus Schaden entsteht, es sich hiebei nicht um öffentlichrechtliche Beziehungen, sondern um Verhältnisse handelt, in denen das Gemeinwesen zum Bürger wie ein gewöhnlicher Privater, als gleichgeordnetes Rechtssubjekt, in Beziehung tritt (vgl. statt vieler BGE 53 II S. 316 und die daselbst angeführten früheren Entscheide; ferner OSER, Kommentar Art. 58 N. 15 und dort zitierte weitere Literatur).

Es kann nun keinem Zweifel unterliegen, dass eine Seebadeanstalt als ein Werk im Sinne von Art. 58 OR zu erachten ist (vgl. auch BGE 41 II S. 705; Urteil des Reichsgerichtes in Zivilsachen 3. Zivilsenat vom 7. März 1911, abgedruckt in Entscheidungen der Gerichts- und Verwaltungsbehörden, herausgegeben von A. REGER, Bd. 31 S. 545 f.). Die Beklagte ist daher als Werkeigentümerin dafür verantwortlich, dass, wie von der Vorinstanz für das Bundesgericht verbindlich festgestellt worden ist, an der im See angebrachten sogenannten Turnstange, die zugleich die äusserste Grenze für Nichtschwimmer bedeutete, keine bezüglichen Warnungstafeln angebracht worden waren und zudem jegliche geeignete Rettungsgeräte (ein Gartenrechen kommt als solches nicht in Frage) fehlten; denn hiebei handelt es sich um Vorkehrungen, die zu treffen im Interesse der Sicherheit der Badegäste, zumal da die Badeanstalt auch Kindern zur Verfügung steht, notwendig geboten und der Beklagten auch zuzumuten gewesen wären. Dem kann nicht entgegengehalten werden, dass dies die Frage der Haftbarkeit aus Art. 58 OR nicht berühre, weil es sich hiebei, zumal mit Bezug auf die Gerätschaften, nicht um einen Mangel an den Gebäulichkeiten selber handle. Eine Anlage ist auch dann im Sinne von Art. 58 OR mangelhaft, wenn die für deren bestimmungsgemässe Benützung notwendigen Zubehörden fehlen oder mangelhaft sind. Die Beklagte hat sich zu ihrer Entlastung darauf berufen, sie habe alles, oder sogar noch mehr vorgekehrt, als vom Regierungsrat des Kantons Unterwalden nid dem Wald

in seinem Kreisschreiben vom 11. Juni 1928 (Amtsblatt Nr. 24 vom 15. Juni 1928) den Gemeinden mit Bezug auf die Regelung und Gestaltung der Badeverhältnisse vorgeschrieben worden sei. Das ist nicht schlüssig. Die Frage ob ein öffentliches Werk im Sinne von Art. 58 OR mangelhaft erstellt oder unterhalten sei, beurteilt sich nach objektiven, vom Richter frei zu würdigenden Kriterien und ist unabhängig davon, ob die betreffende Anlage seinerzeit entsprechend oberbehördlicher Anordnungen in dieser Weise erstellt und von der betreffenden Oberbehörde als zweckmässig und den gestellten Anforderungen entsprechend erachtet worden ist. Zudem ist übrigens kein Zweifel, dass das fragliche Kreisschreiben nur als eine allgemeine Wegleitung, insbesondere mit Bezug auf die Handhabung der Sittenpolizei, verstanden werden wollte und nicht ein Reglement darstellt, das eine erschöpfende Regelung der von den Gemeinden in ihren Badeanstalten zu treffenden Sicherheitsmassnahmen bezweckte.

2. — Die Vorinstanz stützt die Haftbarkeit der Beklagten auch darauf, dass die Beklagte eine des Schwimmens nicht kundige Badewärterin angestellt und diese Letztere sich bei dem fraglichen Unfall schuldhaft ungeschickt und tatlos verhalten habe. Auch diese Frage ist, entgegen der Auffassung der Beklagten, nach den Grundsätzen des eidgenössischen Privatrechtes zu beurteilen. Der in Art. 59 ZGB für öffentlich-rechtliche Korporationen getroffene Vorbehalt des öffentlichen Rechtes bezieht sich nur auf die Verantwortlichkeit aus öffentlich-rechtlichen Funktionen und hat daher nicht auch den Fall im Auge, wo eine öffentlich-rechtliche Korporation zum Bürger wie eine gewöhnliche Privatperson, als gleichgeordnetes Rechtssubjekt, in Beziehung tritt (vgl. BGE 54 II S. 373 und die daselbst angeführten früheren Entscheide). Letzteres muss nun aber dann angenommen werden, wenn eine Gemeinde einen Bürger als Inhaberin eines ausschliesslich oder in der Hauptsache fiskalischen Zwecken dienenden

Gewerbebetriebes entgegentritt, wie ja auch für solche Verhältnisse der in Art. 61 OR statuierte Vorbehalt des kantonalen bzw. eidgenössischen öffentlichen Rechtes für die Haftung von öffentlichen Beamten und Angestellten für von ihnen in Ausübung ihrer amtlichen Verrichtungen verursachten Schaden, durch Abs. 2 des genannten Artikels ausdrücklich wegbedungen worden ist. Nun ist allerdings zuzugeben, dass eine öffentliche Badeanstalt nicht ohne weiteres und notwendig als ein rein fiskalischen Zwecken dienender Gewerbebetrieb erachtet werden muss; allein auch das Gegenteil trifft nicht zu. Es wäre daher Sache der Beklagten gewesen, wenn sie sich auf die in Art. 55 ZGB statuierte zivilrechtliche Haftbarkeit der juristischen Personen ausschliessende Sonderbestimmung des Art. 59 ZGB berufen wollte, dem Richter die zur Beurteilung dieser Frage notwendigen tatsächlichen Grundlagen zu beschaffen, d. h. insbesondere über die organisatorischen Verhältnisse der fraglichen Badeanstalt, deren Rechnungsergebnisse, sowie die Verwendung der bezüglichen Einkünfte etc. Aufschluss zu geben und Beweise anzutragen. Da dies nicht geschehen, ist somit die Haftbarkeit der Beklagten auch in dieser Hinsicht nach den Grundsätzen des eidgenössischen Zivilrechtes zu beurteilen.

Darnach ist nun kein Zweifel, dass sowohl in der Anstellung einer des Schwimmens nicht kundigen Badewärterin als im gesamten Verhalten dieser Letztern beim streitigen Unfall ein von der Beklagten zu vertretendes Verschulden erblickt werden muss. Denn wenn eine Gemeinde ihren Schulkindern eine offene Seebadeanstalt zur Verfügung stellt und für diese eine besondere Wärterin anstellt, so müssen sich die Eltern der betreffenden Kinder darauf verlassen können, dass diese Wärterin nicht nur mit der Ausgabe der Wäsche, der Aufrechterhaltung von Ruhe und Ordnung in der Anstalt etc., sondern vor allem auch mit der Aufsicht der badenden Kinder betraut werde und dass diese in der Lage sei, bei Unfällen sofort persönlich

Hilfe zu bringen, wozu die Kenntnis des Schwimmens selbstverständlich unerlässliche Voraussetzung ist. Schuldhaft war es aber auch, dass die Badewärterin sich, auch wenn sie nicht schwimmen konnte, nicht persönlich an der Rettung des Kindes beteiligt hat, da nach der von der Vorinstanz stillschweigend als zutreffend anerkannten Feststellung der untern kantonalen Instanz das Kind an einer Stelle untergesunken ist, an welche auch eine des Schwimmens nicht kundige erwachsene Person leicht und ohne Gefahr hätte gelangen können.

3. — Unter den obwaltenden Umständen untersteht keinem Zweifel, dass die festgestellten Verfehlungen und Mängel für den Tod der Josefina Barmettler kausal gewesen waren, indem das Kind, wenn eine des Schwimmens kundige Wärterin sich sofort und versehen mit geeigneten Rettungsgeräten, zur Unfallstelle begeben hätte, mit einer an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit hätte gerettet werden können, ganz abgesehen davon, dass, wenn an der sogenannten Turnstange Warnungstafeln angebracht gewesen wären, das Mädchen sich vielleicht überhaupt nicht in die Gefahrenzone begeben hätte. Gegen letzteres kann nicht eingewendet werden, dass die Schulkinder und damit auch die Josefina Barmettler über die Gefahr des Badens ausserhalb dieser Stange unterrichtet worden waren; denn wenn dies auch von der Vorinstanz in nicht aktenwidriger und daher für das Bundesgericht verbindlicher Weise als erwiesen erachtet worden ist, so ist damit nicht gesagt, dass, wenn die Gefahr dem Mädchen durch solche Tafeln unmittelbar an Ort und Stelle in eindringlicher Weise in Erinnerung gerufen worden wäre, es auch dann nicht davon abgestanden wäre, sich weiter in den See hinauszuwagen.