Urteilskopf

130 III 736

101. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung i.S. Politische Gemeinde Vilters-Wangs und A. gegen B. AG (Berufung) 4C.157/2004 vom 8. September 2004

Regeste (de):
Werkeigentümerhaftung; Art. 58 OR.

Regeste b Zuordnung der Mängel und Abgrenzung der Verantwortungsbereiche bei kombinierten Werken. Haftpflichtig kann nur sein, wer für ein Werk verantwortlich ist, das im Hinblick auf seine Zweckbestimmung als mangelhaft erscheint (E. 1.2).

Regeste d

Regeste (fr):
Responsabilité du propriétaire d'ouvrage; art. 58 CO.

Contenu et étendue de la responsabilité du propriétaire d'ouvrage en général (consid. 1.1, 1.3 et 1.4).

Attribution des défauts et délimitation des domaines de responsabilité en cas d'ouvrages combinés. Ne peut être civilement responsable que celui qui répond d'un ouvrage apparaissant défectueux au regard de sa destination (consid. 1.2).

Responsabilité du propriétaire d'ouvrage en cas d'accidents d'enfants; résumé de la jurisprudence (consid. 1.5 et 1.6).

Responsabilité du propriétaire d'ouvrage niée dans le cas d'une route d'accès appropriée à un usage conforme à sa destination et en l'absence d'une situation exceptionnelle qui entraîne la responsabilité du propriétaire d'ouvrage malgré un usage non conforme au but (consid. 2).

Regesto (it):
Responsabilità del proprietario di un'opera; art. 58 CO.

Contenuto ed estensione, in generale, della responsabilità del proprietario di un'opera (consid.1.1, 1.3 e 1.4).

Attribuzione dei difetti e delimitazione dei campi di responsabilità in caso di opere combinate. Solo chi è responsabile di un'opera che, considerata la sua destinazione, appare difettosa, può essere civilmente responsabile (consid. 1.2).

Responsabilità del proprietario di un'opera in caso di incidenti che coinvolgono bambini; riassunto della giurisprudenza (consid. 1.5 e 1.6).

Responsabilità del proprietario di un'opera negata con riferimento ad una strada di accesso, potendo questa venir utilizzata conformemente al suo scopo e non essendo stata ravvisata nessuna circostanza eccezionale suscettibile di dar luogo alla responsabilità malgrado l'uso dell'opera in contrasto con il suo scopo (consid. 2).

Inhalt und Umfang der Werkeigentümerhaftung im Allgemeinen (E. 1.1, 1.3 und 1.4).

Regeste c

Zuordnung der Mängel und Abgrenzung der Verantwortungsbereiche bei kombinierten Werken. Haftpflichtig kann nur sein, wer für ein Werk verantwortlich ist, das im Hinblick auf seine Zweckbestimmung als mangelhaft erscheint (E. 1.2).
Regeste d

Werkeigentümerhaftung bei Kinderunfällen; Zusammenfassung der Rechtsprechung (E. 1.5 und 1.6). Werkeigentümerhaftung bezüglich einer Zufahrtsstrasse verneint, da diese für den bestimmungsgemässen Gebrauch tauglich war und keine Ausnahmesituation vorlag, welche die Werkeigentümerhaftung trotz zweckwidrigem Gebrauch auslöst (E. 2).
Sachverhalt ab Seite 737

BGE 130 III 736 S. 737

Die damals dreieinhalb Jahre alte A. (Klägerin 2) besuchte im April 1993 zusammen mit ihren Eltern und ihrer Grossmutter ihre in X. wohnhafte Tante. Während dieses Besuchs stürzte sie in den der Zufahrtsstrasse (Y.-Weg) entlang führenden Webereikanal und erlitt dabei eine schwere Hirnschädigung. Die Politische Gemeinde Vilters-Wangs (Klägerin 1) bevorschusste die Transport- und Spitalkosten. Nach den Angaben der Klägerinnen trug sich der Unfall folgendermassen zu: Während der Vater und die Grossmutter im Garten tätig gewesen seien, habe die Klägerin 2 mit einem Mädchen aus der Nachbarschaft, einer Erstklässlerin, auf dem Gebäudevorplatz gespielt. Das Nachbarmädchen habe sich nach einer gewissen Zeit unbemerkt entfernt, um die Toilette aufzusuchen. Plötzlich habe man bemerkt, dass die Klägerin 2 verschwunden war und sich nach ihr auf die Suche gemacht. Der Vater habe an der Böschung des Webereikanals, an der Stelle, wo eine metallgefasste Leitung den Kanal überquere, zuerst ihr Dreirad gefunden, das durch einen Strauch aufgehalten worden sei. Schliesslich habe er das Kind, das kanalabwärts getrieben worden sei, aus dem Wasser holen können. Die Klägerinnen sind der Auffassung, dass der Unfall hätte vermieden werden können, wenn die B. AG (Beklagte) die Strasse und den Kanal hinreichend gesichert hätte. Am 21. September 1999 reichten die Klägerinnen beim Bezirksgericht Sargans je eine Klage ein. Die Klägerin 1 klagte auf Bezahlung von Fr. 31'373.90 nebst Zins, die Klägerin 2 auf Bezahlung von Fr. 46'752.60 nebst Zins unter Vorbehalt der Nachklage für

BGE 130 III 736 S. 738

weitere Schadenersatzansprüche aus dem Unfallereignis. Die beiden Klagen wurden vereinigt. Mit Urteil vom 12. November 2002 wies das Bezirksgericht die Klagen ab. Das Kantonsgericht St. Gallen wies die von den Klägerinnen erhobenen Berufungen mit Urteil vom 8. Januar 2004 ab. Die Klägerinnen haben, unter Einreichung von zwei gleich lautenden Rechtsschriften, eidgenössische Berufung eingelegt. Unter Erneuerung ihrer im kantonalen Verfahren gestellten Begehren beantragen sie die Aufhebung des Urteils des Kantonsgerichts vom 8. Januar 2004, eventualiter die Rückweisung der Streitsache an die Vorinstanz zur weiteren Abklärung. Das Bundesgericht weist die Berufung ab.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

1. Vorliegend ist umstritten, ob die Klägerinnen die Beklagte aus der Werkeigentümerhaftpflicht (Art. 58 OR) in Anspruch nehmen können. Die Vorinstanz bejahte den Werkcharakter sowohl der Zufahrtsstrasse als auch des Webereikanals. Nach ihrer Auffassung stellt sich nicht die Frage, ob die Werke mangelhaft unterhalten sind, sondern ob ein Werkmangel infolge fehlerhafter Erstellung vorliegt. Die Beklagte, welche sachenrechtliche Eigentümerin des Webereikanals und des Grundstücks sei, auf dem die Zufahrtsstrasse liege, könne nur für einen allfälligen Erstellungsmangel des Webereikanals belangt werden, während die Klägerin 1 als für die Anlage der Zufahrtsstrasse verantwortliches Gemeinwesen für einen allfälligen, dort auftretenden Werkmangel infolge fehlerhafter Erstellung einzustehen habe. Die Vorinstanz geht davon aus, dass sich der Unfall der Klägerin 2 aufgrund der räumlichen Konstellation der Zufahrtsstrasse und des Webereikanals ereignete. Ob die Beklagte und die Klägerin 1 aufgrund der räumlichen Verbindung der Werke zu einem so genannten "kombinierten Werk" solidarisch haftbar seien, könne hier aber offen bleiben, da ein Werkmangel zur Zeit des Unfalls nicht bestanden habe. Ein Werkmangel durch das Nebeneinander von Zufahrtsstrasse und Webereikanal würde nur dann vorgelegen haben, wenn sich der Unfall trotz der bestimmungsgemässen Benützung der Zufahrtsstrasse ereignet hätte. Die Benützung der Zufahrtsstrasse durch ein unbeaufsichtigtes Kleinkind sei aber nicht bestimmungsgemäss. Ebenso wenig liege eine Ausnahmesituation vor, in

welcher der Werkeigentümer aufgrund der Voraussehbarkeit der bestimmungswidrigen Benützung des Werks durch Kinder zu haften habe. Der vorliegende Sachverhalt könne nicht mit demjenigen im vom Bundesgericht entschiedenen "Plauschbad-Fall" (BGE 116 II 422) verglichen werden. Weder der Webereikanal noch die Zufahrtsstrasse würden durch Wesen und Anlage Kinder zu einem bestimmungswidrigen Gebrauch verleiten, dem mit besonderen Sicherheitsvorkehren zu begegnen gewesen wäre. Mit unbeaufsichtigten Kleinkindern habe die Beklagte trotz der Tatsache, dass die Zufahrtsstrasse in einen Vorplatz eines Mehrfamilienhauses münde, jedenfalls nicht rechnen müssen. Selbst wenn aber mit unbeaufsichtigt spielenden Kleinkindern zu rechnen gewesen wäre und auch das Verlassen des Vorplatzes eine voraussehbare Verhaltensweise dargestellt hätte, habe dies allein nicht zum Unfall der Klägerin 2 geführt. Vielmehr habe die Klägerin 2 die Zufahrtsstrasse verlassen und über das bewachsene Bord geraten müssen, damit sich der folgenschwere Sturz in den Webereikanal ereignen konnte. Dieser letzte Schritt gehöre keinesfalls mehr zu den Ereignissen, mit welchen die Beklagte habe rechnen müssen. In einer Eventualbegründung hält die Vorinstanz des Weiteren dafür, dass die Verletzung der Aufsichtspflicht des Vaters als grob beurteilt werden müsse, weshalb die Beklagte auch aus dem Blickwinkel des kausalitätsunterbrechenden Drittverschuldens nicht zur Rechenschaft gezogen werden könnte. Als erstes bringen die Klägerinnen vor, die Klägerin 1 könne für einen allfälligen Mangel der Zufahrtsstrasse nicht verantwortlich gemacht werden, da sich diese nicht auf ihrem Territorium, sondern in einer benachbarten Gemeinde befinde. Wenn nicht die Beklagte als Grundeigentümerin für den Werkmangel der Zufahrtsstrasse haftbar sei, dann sei es die benachbarte Gemeinde. Sodann machen die Klägerinnen geltend, für die Frage des Vorliegens eines Werkmangels müsse das Gefahrenpotential der Zufahrtsstrasse und des Webereikanals als je eigenständige Werke geprüft werden, was die Vorinstanz unterlassen habe. Insbesondere im Bereich des Vorplatzes der Mehrfamilienhäuser könne die Benützung der Zufahrtsstrasse durch Kinder im Vorschulalter nicht als zweckwidrig beurteilt werden. Jedenfalls sei eine solche Benützung voraussehbar. Mit spielenden Kindern auf wenig befahrenen Strassen in der Nähe von Mehrfamilienhäusern müsse immer gerechnet werden. Ebenso sei für die Beklagte voraussehbar gewesen, welches

Gefahrenpotential der ungesicherte Zugang zum Webereikanal im Umfeld eines von Familien mit Kindern bewohnten Wohnhauses mit sich bringe. Dass mit frei spielenden Kindern im Umfeld der Mehrfamilienhäuser zu rechnen gewesen sei, zeige sich auch daran, dass Abschrankungen gegen den Webereikanal im Zeitpunkt des Unfalls nicht gänzlich fehlten und die Beklagte nach dem Unfall im Norden und im Osten der Mehrfamilienhäuser zusätzliche Zäune anbrachte. Grobes Drittverschulden der Eltern infolge vernachlässigter Beaufsichtigung der Klägerin 2 liege nicht vor. Vielmehr treffe die Beklagte zusätzlich ein Verschulden, weil ein Werkmangel vorlag, um den sie aufgrund früherer Unfälle wusste resp. wissen musste. Die Beklagte hafte deshalb nicht nur als Werkeigentümerin, sondern auch aus Verschulden.

1.1 Unter Werken im Sinne der Werkeigentümerhaftung gemäss Art. 58 Abs. 1 OR sind Gebäude oder andere stabile, künstlich hergestellte, bauliche oder technische Anlagen zu verstehen, die mit dem Erdboden, sei es direkt oder indirekt, dauerhaft verbunden sind (BGE 121 III 448 E. 2a S. 449 mit Hinweisen). Der Werkcharakter des Webereikanals ist unbestrittenermassen gegeben (vgl. BGE 91 II 474 E. 6 S. 484; 61 II 78 E. 2 S. 79). Dasselbe gilt für eine Zufahrtsstrasse, wie sie der Y.-Weg darstellt (BGE 111 II 55 E. 1 S. 56; BGE 103 II 240 E. 2a S. 242, mit Hinweisen).

1.2 Im Bereich von Strassen befinden sich häufig Anlagen verschiedener Eigentümer. Dies bedingt eine Zuordnung der geltend gemachten Mängel zu den betreffenden Werken und eine Abgrenzung der Verantwortungsbereiche der einzelnen Werkeigentümer. Die Grenzen der Werkmängelhaftung decken sich dabei nicht notwendigerweise mit den Grenzen des sachenrechtlichen Eigentums (vgl. BGE 121 III 448 E. 2a S. 449 f. mit Hinweisen). Bei einer räumlichen und funktionellen Verbindung mehrerer Anlagen geht die Lehre von einem so genannten "kombinierten" Werk aus. Der Mangel liegt in diesem Fall in der Kombination der einzelnen mängelfreien Werke begründet (BREHM, Berner Kommentar, N. 21 f. zu Art. 58 OR; SCHNYDER, Basler Kommentar, N. 9 zu Art. 58 OR; OFTINGER/STARK, Schweizerisches Haftpflichtrecht - Besonderer Teil, Bd. II/1, § 19 Rz. 57 ff.; REY, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 3. Aufl., Zürich 2003, Rz. 1042 f.; DESCHENAUX/TERCIER, La responsabilité civile, 2. Aufl., Bern 1982, § 12 Rz. 37 f.). Lässt die Kombination der Werke beide als mangelhaft erscheinen, sind

konkurrierende Klagen gegen beide Werkeigentümer denkbar (BREHM, a.a.O., N. 22 zu Art. 58 OR; OFTINGER/STARK, a.a.O., § 19 Rz. 59; REY, a.a.O., Rz. 1042). Die Rechtsprechung hat eine solche Solidarhaftung allerdings nur selten angenommen (vgl. etwa BGE 58 II 249; 56 II 90; weitere Beispiele bei BREHM, a.a.O., N. 22 zu Art. 58 OR). Im Urteil 4C.101/1995 vom 26. März 1996, E. 3b, hat das Bundesgericht seine Rechtsprechung vielmehr in dem Sinne präzisiert, dass eine solidarische Haftung der Eigentümer mehrerer Werke nur dann in Betracht kommt, wenn die behaupteten Mängel, sollten sie tatsächlich bestehen, alle beteiligten Anlagen in ihrer Funktion berühren (vgl. in die gleiche Richtung OFTINGER/STARK, a.a.O., § 19 Rz. 58). Ausschlaggebend muss demnach sein, welchen Anlagen die vom Geschädigten geltend gemachten Mängel zuzuordnen sind. Ein Werk, dessen bestimmungsgemässer Gebrauch durch die behaupteten Mängel nicht beeinträchtigt wird, kann, da nicht mangelhaft, von vornherein keine Werkeigentümerhaftung begründen, gleichviel, ob es allein im Raum oder mit anderen, möglicherweise mangelhaften Werken in räumlicher und funktioneller Beziehung steht (vgl. BGE 79 II 75 E. 1 S. 78 f.; anders noch BGE 59 II 166 S. 169). Vorliegend behaupten die Klägerinnen, der Webereikanal sei mangelhaft gewesen, weil zwischen ihm und der Zufahrtsstrasse keine Abschrankung angebracht worden sei. Nach dem Gesagten kann dieser allfällige Mangel dem Webereikanal aber nicht zugeordnet werden. Der Zweck des Webereikanals besteht einzig und allein darin, der Weberei das zu ihrem Betrieb erforderliche Wasser zuzuführen. Die Erfüllung dieses Zwecks wird durch das Fehlen einer Abschrankung zwischen dem Webereikanal und der Zufahrtsstrasse in keiner Weise berührt. Unter der Voraus-

setzung, dass eine Abschrankung zwischen Zufahrtsstrasse und Webereikanal hätte angebracht werden sollen, lässt die fehlende Abschrankung deshalb lediglich die Zufahrtsstrasse als mangelhaft erscheinen. Zu prüfen ist als nächstes, ob die Zufahrtsstrasse tatsächlich mangelhaft war.

1.3 Nach Art. 58 Abs. 1 OR haftet der Werkeigentümer für den Schaden, der durch fehlerhafte Anlage oder Herstellung oder durch mangelhaften Unterhalt des Werks verursacht wird. Ob ein Werk fehlerhaft angelegt oder mangelhaft unterhalten ist, hängt vom Zweck ab, den es zu erfüllen hat. Ein Werkmangel liegt vor, wenn das Werk beim bestimmungsgemässen Gebrauch keine genügende

Sicherheit bietet (BGE 126 III 113 E. 2a/cc S. 116; BGE 123 III 306 E. 3b/aa S. 310 f., je mit Hinweisen; BREHM, a.a.O., N. 65 f. zu Art. 58 OR; SCHNYDER, a.a.O., N. 13 zu Art. 58 OR; OFTINGER/STARK, a.a.O., § 19 Rz. 73; REY, a.a.O., Rz. 1058; WERRO, Commentaire romand, N. 16 zu Art. 58 OR; KELLER, Haftpflicht im Privatrecht, Bd. I, 6. Aufl., Bern 2002, S. 202 f.). Als Grundsatz gilt somit, dass das Werk einem bestimmungswidrigen Gebrauch nicht gewachsen zu sein braucht. Eine Schranke der Sicherungspflicht bildet die Selbstverantwortung. Vorzubeugen hat der Werkeigentümer nicht jeder erdenklichen Gefahr (BGE 123 III 306 E. 3b/aa S. 311). Er darf Risiken ausser Acht lassen, welche von den Benützern des Werks oder von Personen, die mit dem Werk in Berührung kommen, mit einem Mindestmass an Vorsicht vermieden werden können (BGE 126 III 113 E. 2a/cc S. 116; BGE 117 II 399 E. 2 S. 400, je mit Hinweisen). Ein ausgefallenes, unwahrscheinliches Verhalten muss nicht einberechnet werden (BREHM, a.a.O., N. 85 zu Art. 58 OR; WERRO, a.a.O., N. 16 zu Art. 58 OR; OFTINGER/STARK, a.a.O., § 19 Rz. 74; REY, a.a.O., Rz. 1058; KELLER, a.a.O., S. 205 f.; DESCHENAUX/TERCIER, a.a.O., § 12 Rz. 49). Eine weitere Schranke der Sicherungspflicht bildet die Zumutbarkeit. Zu berücksichtigen ist, ob die Beseitigung allfälliger Mängel oder das Anbringen von Sicherheitsvorrichtungen technisch möglich ist und die entsprechenden Kosten in einem vernünftigen Verhältnis zum Schutzinteresse der Benützer und dem Zweck des Werks stehen (BGE 126 III 113 E. 2a/cc S. 116; BGE 123 III 306 E. 3b/aa S. 311, je mit Hinweisen). Dem Werkeigentümer sind Aufwendungen nicht zuzumuten, die in keinem Verhältnis zur Zweckbestimmung des Werks stehen (BREHM, a.a.O., N. 58 zu Art. 58 OR; SCHNYDER, a.a.O., N. 16 zu Art. 58 OR; WERRO, a.a.O., N. 18 zu Art. 58 OR; OFTINGER/ STARK, a.a.O., § 19 Rz. 78; REY, a.a.O., Rz. 1063; KELLER, a.a.O., S. 203 ff.; DESCHENAUX/TERCIER, a.a.O., § 12 Rz. 49).

1.4 Strassen müssen wie alle anderen Werke so angelegt und unter halten sein, dass sie den Benützern hinreichende Sicherheit bieten. Im Vergleich zu anderen Werken dürfen bezüglich Anlage und Unterhalt von Strassen aber nicht allzu strenge Anforderungen gestellt werden. Das Strassennetz kann nicht in gleichem Mass unterhalten werden wie zum Beispiel ein einzelnes Gebäude (BGE 102 II 343 E. 1c S. 346; BREHM, a.a.O., N. 187 zu Art. 58 OR; KUTTLER,

Zur privatrechtlichen Haftung des Gemeinwesens als Werk- und Grundeigentümer, in: ZBl 1976 S. 425). Es kann vom Strasseneigentümer, bei dem es sich meistens um das Gemeinwesen handelt, nicht erwartet werden, jede Strasse so auszugestalten, dass sie den grösstmöglichen Grad an Verkehrssicherheit bietet. Es genügt, dass die Strasse bei Anwendung gewöhnlicher Sorgfalt ohne Gefahr benützt werden kann. In erster Linie ist es deshalb Sache des einzelnen Verkehrsteilnehmers, die Strasse mit Vorsicht zu benützen und sein Verhal-

ten den Strassenverhältnissen anzupassen (BGE 129 III 65 E. 1.1 S. 67; BGE 108 II 184 E. 1b S. 186; BGE 102 II 343 E. 1c S. 346; BREHM, a.a.O., N. 173 zu Art. 58 OR; WERRO, a.a.O., N. 34 zu Art. 58 OR; REY, a.a.O., Rz. 1088). Dadurch wird das vom Strasseneigentümer zu vertretende Sorgfaltsmass herabgesetzt (OFTINGER/STARK, a.a.O., § 19 Rz. 111). Sodann muss in jedem einzelnen Fall geprüft werden, ob der Strasseneigentümer nach den zeitlichen, technischen und finanziellen Gegebenheiten in der Lage war, seine Aufgabe zu erfüllen (BGE 129 III 65 E. 1.1 S. 67; BGE 102 II 343 E. 1c S. 346; BREHM, a.a.O., N. 173 zu Art. 58 OR; OFTINGER/STARK, a.a.O., § 19 Rz. 111; SCHNYDER, a.a.O., N. 23 zu Art. 58 OR; WERRO, a.a.O., N. 36 zu Art. 58 OR). Die Frage der Zumutbarkeit von Sicherheitsvorkehren wird zudem unterschiedlich beurteilt, je nachdem, ob es sich um eine Autobahn, eine verkehrsreiche Hauptstrasse oder einen Feldweg handelt (BGE 129 III 65 E. 1.1 S. 67; BGE 102 II 343 E. 1c S. 345 f.; ferner BGE 108 II 184 E. 1b S. 186; BREHM, a.a.O., N. 170 zu Art. 58 OR). Bestehen verwaltungsrechtliche Vorschriften über Anlage und Unterhalt von Strassen, bedeutet deren Verletzung in der Regel einen Werkmangel im Sinne von Art. 58 OR (BGE 102 II 343 E. 1a S. 344 f.; BREHM, a.a.O., N. 193 zu Art. 58 OR; KUTTLER, a.a.O., S. 427). Umgekehrt kann die Befolgung solcher Vorschriften nur ein Indiz für die Einhaltung der erforderlichen Sorgfaltspflicht darstellen und schliesst einen Werkmangel nicht von vornherein aus (BREHM, a.a.O., N. 194 zu Art. 58 OR; OFTINGER/STARK, a.a.O., § 19 Rz. 150).

1.5 Der Grundsatz, dass der Werkeigentümer nur für den bestimmungsgemässen Gebrauch seines Werks haftet, gilt nicht uneingeschränkt. Ausnahmsweise bejahen Lehre und Rechtsprechung die Haftung des Werkeigentümers selbst bei einem zweckwidrigen Verhalten bestimmter Personengruppen, insbesondere von Kindern. Zu denken ist erstens an Werke, bei denen aufgrund ihrer Beschaffenheit augenfällig ist, dass Unvernunft und Unvorsicht zu

schweren Schädigungen führen können (vgl. BGE 117 II 50 E. 2b S. 54; Urteil des Bundesgerichts 4C.36/1997 vom 15. Juli 1997, E. 2a). In BGE 60 II 218, in dem eine dem Publikum frei zugängliche Seilbahn zu beurteilen war, bejahte das Bundesgericht die Haftung des Eigentümers infolge eines Unfalls eines vierjährigen Knaben, dessen rechte Hand in die offene Seilrolle geriet, als er sich zufällig in der Nähe der Seilbahn aufhielt und im Spiel ein Stück Papier auf die offenen Seile legte. Der Sockel der Seilbahn war nicht erhöht, weshalb die ungeschützte Seilrolle von Kindern jeglichen Alters, selbst den kleinsten, berührt werden konnte. Dem Eigentümer der Seilbahn half es nicht, dass die Seilbahn nach den Regeln der Technik erbaut und installiert war und ihrem Zweck entsprechend funktionierte. Das Bundesgericht erachtete das Unfallereignis nach den örtlichen Verhältnissen und der allgemeinen Lebenserfahrung als vorhersehbar und das Anbringen von Schutzvorkehren weder als kostspielig noch technisch schwierig, somit als zumutbar. Eine weitere Gefahrenquelle stellen Werke dar, welche Kinder zu einer bestimmungswidrigen Benützung verleiten. In BGE 116 II 422, dem "Plauschbad-Fall", stand ein Wellenbad zur Diskussion, in das ein fünfzehnjähriger Jugendlicher aus 1,3 m Höhe an einer bloss 1,6 m tiefen Stelle kopfvoran hineinsprang und sich eine Querschnittlähmung zuzog. Das Bundesgericht bejahte die Haftung des Werkeigentümers mit der Begründung, dass Konzeption und Zweckbestimmung des Wellenbades, der angesprochene Kreis der Benützer und das von einem Teil dieser Benützer zu erwartende unvernünftige Verhalten einen gefährlichen Zustand schaffen. In BGE 130 III 571 verneinte das Bundesgericht dagegen eine Pflicht des Eigentümers einer von Kindern benutzbaren Sommerrodelbahn, zusätzliche Sicherungsvorkehren gegen Auffahrtskollisionen beim Auslaufen der Rodel anzubringen, da die Bremsvorrichtungen der Rodel leicht zu bedienen sind und die Rodelbahn daher bei minimaler Aufmerksamkeit, welche selbst von Kindern im Primarschulalter erwartet werden darf, ohne Gefährdung anderer befahren werden kann. In BGE 72 II 198 betreffend die Pflicht des Strasseneigentümers zum Sanden, um das vorschriftswidrige Schlitteln zu verunmöglichen, verneinte das Bundesgericht die Werkeigentümerhaftung mit der Begründung, dass das Unbenutzbarmachen der Strasse gegen einen verbotenen Gebrauch nicht zum mangelfreien Unterhalt gehört (kritisch dazu allerdings KELLER, a.a.O., S. 202, da die Strasse so angelegt war,

dass sie Kinder zum Schlitteln verleitete)

BGE 130 III 736 S. 745

.

1.6 Aus der dargestellten Rechtsprechung ergeben sich die folgenden Grundsätze zur Werkeigentümerhaftung bei Kinderunfällen: Der Werkeigentümer darf grundsätzlich darauf vertrauen, dass Kinder sich gemäss der ihrem Alter entsprechenden, durchschnittlichen Vernunft verhalten. Kinder, die in Bezug auf die Benützung eines bestimmten Werks nicht über die erforderliche Vernunft verfügen, gehören unter Aufsicht. Dies muss insbesondere für den Strassenverkehr gelten, da das Strassennetz nicht eine für jeden Verkehrsteilnehmer optimale Sicherheit zu gewährleisten braucht. Der Strasseneigentümer darf darauf vertrauen, dass nur verkehrsgeschulte Kinder sich unbegleitet im Strassenverkehr aufhalten. Ausnahmsweise hat der Werkeigentümer jedoch besondere Sicherheitsvorkehren zur Verhinderung zweckwidrigen Verhaltens durch Kinder zu treffen, wenn das Werk aufgrund seiner Beschaffenheit besondere Risiken in sich birgt, welche bei fehlender Vernunft und Vorsicht zu schweren Schädigungen führen, oder wenn das Werk aufgrund seiner besonderen Zweckbestimmung Kinder zu einer bestimmungswidrigen Benützung verleitet. Voraussetzung der Haftbarkeit des Werkeigentümers ist aber in jedem Fall, dass das zweckwidrige Verhalten voraussehbar ist und zumutbare Massnahmen getroffen werden können, damit eine zweckwidrige Verwendung nicht erfolgt. Gegen ein ausgefallenes Verhalten muss der Werkeigentümer selbst bei Kindern keine Vorkehren unternehmen. Diese die genannten Ausnahmesituationen betreffenden Regeln der Werkeigentümerhaftung bei bestimmungswidriger Benützung des Werks durch Kinder sind in der Lehre anerkannt (KELLER, a.a.O., S. 202 f.; BREHM, a.a.O., N. 65 zu Art. 58 OR; REY, a.a.O., Rz. 1074 ff.; KUTTLER, a.a.O., S. 423).

2.

2.1 Nach den tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil ist davon auszugehen, dass sich der Unfall an derjenigen Stelle des Webereikanals zugetragen hatte, wo der Vater der Klägerin 2 das in der Böschung hängende Dreirad auffand. Wie die Vorinstanz festhielt, befand sich die Unfallstelle nicht im Bereich des Vorplatzes des Mehrfamilienhauses, sondern auf der Zufahrtsstrasse. Die Zufahrtsstrasse dient der Erschliessung der Mehrfamilienhäuser. Sie steht dem allgemeinen Motorfahrzeugverkehr nicht offen. Die Zufahrtsstrasse und der Webereikanal werden auf der ganzen

BGE 130 III 736 S. 746

Länge durch ein mit Gras und naturwüchsiger Wiesenvegetation überwachsenes Bord voneinander getrennt. Die Verhältnisse sind übersichtlich, so dass sich Fussgänger und Fahrzeuge gefahrlos kreuzen können. Die Vorinstanz schliesst daraus, dass ein durchschnittlich aufmerksamer Strassenbenützer durch das Nebeneinander von Zufahrtsstrasse und Webereikanal nicht gefährdet sei. Die kantonalen und kommunalen Gesetze über den Strassenunterhalt schreiben nicht generell eine Pflicht vor, Strassen gegen Gewässer abzuschranken, weshalb das Fehlen einer Abschrankung in casu nicht als Indiz einer Sorgfaltspflichtverletzung im Sinne von Art. 58 Abs. 1 OR gewertet werden kann. Der Unfall der Klägerin 2 ereignete sich zu einem Zeitpunkt, als diese unbeaufsichtigt mit ihrem Dreirad umherfuhr. Das Befahren einer Strasse durch Kinder ist an und für sich nichts

Aussergewöhnliches. Jedoch trifft dies nur auf Kinder zu, die über die erforderliche Urteilsfähigkeit verfügen, um die Gefahren des Strassenverkehrs zu erkennen. Dies muss selbst für eine dem allgemeinen Motorfahrzeugverkehr nicht offen stehende Zufahrtsstrasse gelten. Auch dort muss ein Kind der Gefahr eines herannahenden Fahrzeugs gewachsen sein und sich den örtlichen Gegebenheiten entsprechend verhalten können, ehe ihm die Eltern erlauben, sich dort unbegleitet aufzuhalten. Bei einem dreieinhalbjährigen Kleinkind ist auszuschliessen, dass es bereits über die hierzu erforderliche Urteilsfähigkeit verfügt. Das Befahren der Zufahrtsstrasse durch ein unbeaufsichtigtes dreieinhalbjähriges Kind gehört deshalb nicht zur bestimmungsgemässen Benützung der Zufahrtsstrasse. Die Vorinstanz hat somit kein Bundesrecht verletzt, wenn sie davon ausging, dass die Zufahrtsstrasse für den üblichen Gebrauch tauglich war und insoweit kein Werkmangel im Sinne von Art. 58 Abs. 1 OR gegeben war.

2.2 Zu prüfen bleibt, ob eine Ausnahmesituation vorlag, welche die Werkeigentümerhaftung trotz bestimmungswidrigem Gebrauch der Zufahrtsstrasse auslöst.

2.2.1 Die Frage, ob die Zufahrtsstrasse, da nur wenig befahren, Kinder zu einem übermütigen Verhalten, zum Beispiel zu einem übermütigen Gebrauch von Fahrrädern oder Rollbrettern, verleitet, steht hier nicht zur Diskussion. Damit ein Kind zu einem übermütigen Tun überhaupt verleitet werden kann, muss es über ein gewisses Gefahrenbewusstsein verfügen. Ein solches zu entwickeln ist

ein dreieinhalbjähriges Kind gerade nicht in der Lage. Ein Kleinkind benutzt eine Strasse, ohne zwischen einer gefährlichen und einer nicht gefährlichen Strasse unterscheiden zu können. Das Verleiten eines Kleinkindes ist daher von vornherein nicht möglich.

2.2.2 Es stellt sich somit einzig die Frage, ob aufgrund der räumlichen Konstellation der Zufahrtsstrasse damit gerechnet werden musste, dass ein dreieinhalbjähriges Kind infolge fehlender Abschrankungen in den Webereikanal fallen könnte und ob die zu treffenden Sicherheitsvorkehren zumutbar sind. Die Klägerinnen machen geltend, dass mit spielenden Kindern im Bereich des Vorplatzes eines Mehrfamilienhauses immer gerechnet werden müsse. An sich ist nicht von der Hand zu weisen, dass Vorplätze zu Mehrfamilienhäusern von den anwohnenden Kindern als Spielplatz genutzt werden. Ebenso wenig ist auszuschliessen, dass Kinder den Vorplatz verlassen und ihren Aufenthaltsbereich auf die Zufahrtsstrasse ausdehnen. Jedoch dürfte es sich dabei kaum um unbeaufsichtigte Kleinkinder handeln. Im Gegenteil darf grundsätzlich darauf vertraut werden, dass Kleinkinder von ihren Eltern resp. einer von den Eltern beauftragten Person beim Spiel im Freien überwacht werden. Dass der Unfall bei gehöriger Aufsicht vermieden worden wäre, stellen auch die Klägerinnen nicht in Abrede. Davon abgesehen entfällt die Haftung auch unter dem Blickwinkel der Zumutbarkeit. Wie jede andere Strasse gehören auch Zufahrtsstrassen in der Regel zu einem ganzen Strassennetz des Gemeinwesens, von dem nicht erwartet werden kann, dass es an jeder Stelle Zäune und andere Abschrankungen aufweist, wo es an einem offenen Gewässer vorbeiführt. Ansonsten müssten bei unzähligen, in der näheren Umgebung von Wohnhäusern gelegenen Uferanlagen und Seepromenaden Abschrankungen angebracht werden, wenn auch an solchen Stellen mit Unfällen der vorliegenden Art gerechnet werden müsste. Eine derart weit gehende Sicherungspflicht sprengt aber den Rahmen des Zumutbaren. Die Vorinstanz hat deshalb kein Bundesrecht verletzt, indem sie erkannte, dass die Voraussetzungen der Werkeigentümerhaftung nicht erfüllt sind. Ob der Sachverhalt anders zu beurteilen wäre, wenn sich der Unfall auf dem Vorplatz ereignet hätte, kann hier offen bleiben.

2.3 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Zufahrtsstrasse nicht mit einem Werkmangel behaftet war und auch keine

Ausnahmesituation vorlag, welche zur Werkeigentümerhaftung trotz Mängelfreiheit des Werks geführt hätte. Es erübrigt sich daher zu prüfen, ob die Beklagte Haftungssubjekt ist und ob, was die Vorinstanz in der Eventualbegründung ebenfalls verneinte, ein kausalitätsunterbrechendes Drittverschulden vorliegt.