

Die Haftung bei Badeunfällen

Thomas Wehrlin*

Bei Badeunfällen kommt es immer wieder zu schweren oder gar tödlichen Verletzungen. Insbesondere wenn sich ein Unfall in einem öffentlichen Schwimmbad ereignet, stellt sich regelmässig die Frage nach der Haftung des Betreibers. Die Rechtsprechung hat hier klare Vorgaben entwickelt. Bieten Anlagen keine hinreichende Sicherheit für die Benutzerinnen, etwa weil Warnhinweise an un tiefen Stellen oder eine genügende Badeaufsicht fehlen, kann dies zu einer Haftung führen. Ein Betreiber ist grundsätzlich nur für einen bestimmungsgemässen Gebrauch der Anlage verantwortlich. Soweit allerdings offensichtlich ist, dass ein Fehlverhalten zu einer schweren Schädigung führen kann, muss der Betreiber dieses Verhalten in die Sicherung des Werks einbeziehen und alle zumutbaren Massnahmen treffen, um ein solches Verhalten zu verhindern.

Les accidents de baignade entraînent régulièrement des blessures graves, voire mortelles. En particulier lorsqu'un accident se produit dans une piscine publique, se pose régulièrement la question de la responsabilité de l'exploitant. La jurisprudence a développé des critères clairs à ce sujet. La responsabilité peut être engagée si les installations n'offrent pas une sécurité suffisante aux usagers, par exemple parce que les mises en garde aux endroits peu profonds ou une surveillance suffisante de la baignade font défaut. Un exploitant n'est en principe responsable que de l'utilisation conforme à l'usage prévu. Toutefois, dans la mesure où il est évident qu'un comportement inapproprié peut entraîner un dommage grave, l'exploitant doit intégrer ce comportement dans la sécurisation de l'ouvrage et prendre toutes les mesures raisonnables pour empêcher un tel comportement.

I. Einleitung

Jahr für Jahr ereignen sich in der Schweiz zahlreiche Badeunfälle, die mit schweren Verletzungen oder gar tödlich enden. Im Durchschnitt ertrinken in der Schweiz pro Jahr rund 20 Personen beim Baden in offenen Gewässern und knapp zwei Personen beim Baden im Schwimmbad.¹ Gerade in den Sommermonaten kommt es zudem immer wieder zu Badeunfällen, bei denen sich Personen bei einem Kopfsprung in untiefes Wasser schwere Wirbelsäulenverletzungen zuziehen. Die Folge ist oftmals eine Tetraplegie, also eine Querschnittslähmung, bei der die Betroffenen vom Hals abwärts gelähmt und auch die Arm- und Handfunktionen eingeschränkt sind.² Die Schweizer Paraplegiker-Stiftung gab im Jahr 2018 bekannt, dass Badeunfälle im Sommer eine der häufigsten Ursachen für eine unfallbedingte Querschnittslähmung seien.³

Obwohl es sich bei Badeunfällen meistens um Selbstunfälle handelt, stellt sich regelmässig die Frage nach einer Haftung. Unfälle können auf mangelhafte Anlagen oder das Fehlen von Schutzmassnahmen, wie etwa Warnschilder oder einer genügenden Badeaufsicht, zurückzuführen sein. Eine sorgfältige Prüfung der Haftungssituation ist daher stets angezeigt. Dies gilt umso mehr, als die Unfallfolgen für die Betroffenen oft schwerwiegend und der finanzielle Schaden erheblich ist.

Das Bundesgericht hat sich bereits mehrfach mit schweren Badeunfällen befasst. Bereits im Jahr 1929 bejahte es die Haftung einer Gemeinde, in deren Seebad ein Mädchen ertrunken war.⁴ Rund sechzig Jahre später erging das vielbeachtete «Plauschbad»-Urteil.⁵ Darin bejahte das Bundesgericht die Haftung der Betreiberin eines «Plauschbads», in dem die bauliche Anlage und das Betriebskonzept jugendliche Badegäste dazu verleiteten, an einer gefährlichen Stelle ins Wasser zu springen, für den schweren Unfall eines Jugendlichen. Auch in jüngerer Vergangenheit setzte sich das Bundesgericht wiederholt mit Badeunfällen auseinander.⁶ Erst kürzlich bejahte es die Haftung einer Gemeinde für einen Unfall eines jungen Mannes, der

* MLaw, Rechtsanwalt, Advokaturbüro Schmutz Eisenhut Stucki Wehrlin, Bern. Der Autor war als Vertreter des Klägers am Verfahren BGer 4A_450/2021 (Urteil vom 21. März 2022) beteiligt.

¹ Status 2021 – Statistik der Nichtberufsunfälle und des Sicherheitsniveaus in der Schweiz, 13, Getötete durch Ertrinken nach Tätigkeit und Geschlecht (Unfallland Schweiz), 2011–2020.

² Vgl. Internet: <https://www.paraplegie.ch/de/blog/koepfler-den-rollstuhl/> (Abruf 19.9.2022).

³ Vgl. Medienmitteilung der Schweizer-Paraplegiker-Stiftung vom 24.7.2018, Internet: https://backend.paraplegie.ch/sites/default/files/2018-07/mm_sps_badeunfaelle.pdf (Abruf 19.9.2022).

⁴ BGE 55 II 194.

⁵ BGE 116 II 422.

⁶ Vgl. BGer 4A_450/2021 vom 21. März 2022; BGer 6B_1055/2016 vom 4. Juli 2017; BGer 4A_458/2008 vom 21. Januar 2009.

sich in dem von ihr betriebenen Strandbad bei einem Kopfsprung vom Badesteg in den See ereignet hatte.⁷

Der vorliegende Artikel gibt einen Überblick über die Rechtslage anhand der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichts zur Haftung bei Badeunfällen.

II. Haftungsgrundlagen

A. Ausgangslage

Bei Badeunfällen stehen als Haftungsgrundlagen die Werkeigentümerhaftung (Art. 58 OR) sowie eine Haftung aus Vertrag (Art. 97 ff. OR) im Vordergrund. Daneben ist auch eine deliktische Haftung möglich (Art. 41 ff. OR).⁸

Auch wenn es sich bei einer Schwimmbadbetreiberin um eine Gemeinde handelt, haftet diese nach Zivilrecht.⁹

B. Vertragliche Haftung

Wer gegen Entgelt ein öffentliches Schwimmbad benutzt, schliesst mit deren Betreiber einen Innominatkontrakt ab, der einem Gastaufnahmevertrag ähnlich ist. Die Betreiberin ist vertraglich verpflichtet dafür zu sorgen, dass die Benutzung der Anlagen nicht die Gesundheit oder die körperliche Integrität des Badegastes gefährdet. Trifft sie nicht sämtliche erforderlichen Massnahmen, um die Sicherheit der Badegeäste zu gewährleisten, verletzt sie ihre vertraglichen Verpflichtungen. Sie haftet für den Schaden, sofern sie nicht beweist, dass ihr keinerlei Verschulden zur Last fällt.¹⁰

Eine Haftung gestützt auf Vertrag kommt insbesondere bei Schwimmbädern, bei denen ein Eintritt bezahlt wird, aber etwa auch bei privaten Anlagen, wie etwa dem Schwimmbad eines Hotels, infrage.¹¹

C. Werkeigentümerhaftung

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. Als Werk im Sinne dieser Bestimmung zählen Gebäude und andere stabile, künstlich hergestellte, bauliche oder technische Anlagen, die mit dem Erdboden, sei es direkt oder indirekt, dauerhaft verbunden sind.¹² In aller Regel erfüllen Schwimmbäder und die dazugehörigen festen Anlagen den Werkbegriff.¹³

Eine Werkeigentümerhaftung kommt bei Badeunfällen immer dann in Frage, wenn sich der Unfall bei der Benutzung eines Werks ereignet hat. Dies ist namentlich der Fall, wenn der Unfall mit der Konstruktion des Schwimmbads oder einer dazugehörigen Anlage, wie etwa einer Rutschbahn, einem Sprungturm oder einem Badesteg, in Verbindung steht.¹⁴

D. Deliktische Haftung

Nach dem allgemeinen Gefahrensatz muss, wer einen gefährlichen Zustand schafft, alles Zumutbare vorkehren, um allfälligen Schaden zu verhindern. Ein Missachten dieses Grundsatzes begründet ein Verschulden und kann somit zu einer Haftung nach Art. 41 OR führen.¹⁵

Eine Haftung gestützt auf Art. 41 OR steht dann im Vordergrund, wenn sich die Ansprüche gegen eine Partei richten, die in keiner vertraglichen Beziehung zur geschädigten Person steht und auch nicht als Werkeigentümerin ins Recht gefasst werden kann.¹⁶

E. Verhältnis der Haftungsgrundlagen

Zwischen den verschiedenen Haftungsgrundlagen besteht Anspruchskonkurrenz. Ist eine Haftung gestützt auf eine Haftungsgrundlage zu bejahen, so ist irrelevant, ob auch eine Haftung auf einer anderen Grundlage zu bejahen wäre.¹⁷ Die Vertragshaftung führt nicht zu höheren Anforderungen an die Sicherheit eines Schwimmbads als die ausservertragliche Haftung. Es kann daher auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Werkeigentümerhaftung abgestellt werden.¹⁸ Bei der Werkeigentümerhaftung handelt es sich, im Gegensatz zur Haftung aus Vertrag und der deliktischen Haftung, zwar um eine Kausalhaftung. Doch wird auch bei der Werkeigentümerhaftung geprüft, welche Sicherungsmassnahmen verhältnismässig und zumutbar waren, was die Kausalhaftung zumindest mit einem Verschuldenselement kombiniert.¹⁹

III. Kriterien für eine Haftung

A. Zweckbestimmung und tatsächliche Nutzung als Ausgangspunkt

1. Haftung für bestimmungsmässigen Gebrauch

Die Frage, ob ein Werk fehlerhaft angelegt oder mangelhaft unterhalten ist, hängt vom Zweck ab, den es zu erfüllen hat. Bietet das Werk beim bestimmungsgemässen Gebrauch keine genügende Sicherheit, liegt ein Werkmangel vor.²⁰ Die Frage, ob ein Werk mangel-

⁷ Vgl. BGer 4A_450/2021 vom 21. März 2022.

⁸ Vgl. WILLI FISCHER/MARC ANTONIO ITEN, in: Willi Fischer/Thierry Luterbacher (Hrsg.), *Haftpflichtkommentar*, Zürich/St. Gallen 2016, Art. 58 N 60; BGE 123 III 306.

⁹ BGE 113 II 424 E. 1a.

¹⁰ BGE 113 II 424 E. 1b ff.; BGer 4A_359/2013 und 4A_421/2013 vom 13. Januar 2014 E. 3.3.

¹¹ Vgl. BGer 4A_359/2013 und 4A_421/2013 vom 13. Januar 2014 E. 3.3.

¹² BGE 130 II 736 E. 1.1.

¹³ Vgl. BGE 55 II 194 E. 1.

¹⁴ Vgl. BGE 116 II 422; BGer 4A_359/2013 und 4A_421/2013 vom 13. Januar 2014; BGer 4A_450/2021 vom 21. März 2022.

¹⁵ Vgl. BGE 124 III 297 E. 5b.

¹⁶ BGE 123 III 306.

¹⁷ OGer ZH NP21001 vom 20. Juli 2021 E. 4.1.

¹⁸ Vgl. BGer 4A_359/2013 und 4A_421/2013 vom 13. Januar 2014 E. 3.3.

¹⁹ BGE 130 III 193.

²⁰ BGE 130 III 736 E. 1.3; BGE 116 II 422 E. 1.

haft oder mängelfrei ist, beurteilt sich nach objektiven Gesichtspunkten, unter Berücksichtigung dessen, was sich nach der Lebenserfahrung am fraglichen Ort zu tragen kann.²¹

2. Haftung für zweckwidrigen Gebrauch

Ausnahmsweise kann die Werkeigentümerin auch bei einem zweckwidrigen Gebrauch haften. So ist ein Werkmangel auch zu bejahen, wenn ein Werk bei einer voraussehbaren Fehlernutzung keine genügende Sicherheit bietet.²² Daher ist ein Werk auch mangelhaft, wenn es nur bei einem bestimmungswidrigen Gebrauch gefährlich ist, die Werkeigentümerin aber mit einem solchen Fehlgebrauch rechnen muss.²³ Das Bundesgericht erwähnt in diesem Zusammenhang einerseits Werke, bei denen aufgrund ihrer Beschaffenheit augenfällig ist, dass Unvernunft und Unvorsicht zu schweren Schädigungen führen können. Andererseits kommen Werke in Betracht, die Kinder zu einer bestimmungswidrigen Benützung einladen.²⁴ Ein bekanntes Beispiel hierfür ist der bereits erwähnte «Plauschbad-Fall».²⁵

Auch wenn das Bundesgericht schreibt, dass eine Haftung des Werkeigentümers ausnahmsweise auch «bei einem zweckwidrigen Verhalten bestimmter Personengruppen, insbesondere von Kindern» bejaht werde, ist auch eine Haftung bei einem zweckwidrigen, aber vorhersehbaren Fehlverhalten von Erwachsenen möglich.²⁶ Ist nämlich offensichtlich, dass ein zweckwidriges Verhalten eine erhebliche Gefährdung darstellen würde, muss die Betreiberin im Falle eines breiten Nutzerkreises, der auch Kinder umfasst, und angesichts der äusserst schwerwiegenden Folgen entsprechender Unfälle ebenfalls ein solches Verhalten in die Sicherung des Werks einbeziehen. Trifft sie trotz erkannter Gefahr keinerlei Massnahmen, um die Benutzerinnen an einem solchen Verhalten zu hindern, kann sie sich nicht auf den Zweck berufen, für den sie die Anlage ursprünglich bestimmt hatte, sondern muss sich den als gefährlich erkannten tatsächlichen Gebrauch entgegenhalten lassen.²⁷

Bei der Beurteilung, ob ein Werk einen Mangel aufweist, ist somit auf die konkreten Verhältnisse in der Badeanstalt abzustellen. Die Zweckbestimmung des Werks ist daher nicht abstrakt, sondern anhand der effektiven Nutzung im Zeitpunkt des Ereignisses zu beurteilen. War es im Unfallzeitpunkt etwa üblich, vom Badesteg kopfvoran in den See zu springen, kann sich die Betreiberin nicht darauf berufen, der Badesteg sei ursprünglich ausschliesslich dazu bestimmt gewesen, um vom Ufer aus über die am Ende montierte Metalltreppe in den See zu gelangen.²⁸

B. Anforderungen an die Sicherheit eines Schwimmbads

1. Massgebende Vorschriften

Ob ein Werk genügende Sicherheit bietet, bestimmt sich, wie dargelegt, nach objektiven Gesichtspunkten.²⁹ Für die Bestimmung der Anforderungen an die Sicherheit eines Schwimmbads kann gemäss Bundesgericht auf die Fachdokumentation der Beratungsstelle für Unfallverhütung (bfu) für Planung, Bau und Betrieb von Bäderanlagen (nachfolgend: bfu-Empfehlungen) abgestellt werden.³⁰ Diese enthält umfangreiche Empfehlungen für den Betrieb, die Ausrüstung und insbesondere auch die bauliche Gestaltung von öffentlichen und privaten Bäderanlagen.³¹

Zu berücksichtigen ist weiter das Reglement des Schweizerischen Schwimmverbands über die Anforderungen an Wettkampfanlagen (nachfolgend: SSCHV-Reglement). Dieses entspricht den Vorschriften der Fédération International de Natation (nachfolgend: FINA-Vorschriften).³² Es enthält Vorgaben zur Sicherheit bei Sprunganlagen und zu baulichen Anforderungen an Wettkampfbecken.³³ Sowohl das SSCHV-Reglement als auch die FINA-Vorschriften sind allgemein zugänglich. Sie müssen als notorische Tatsachen weder behauptet noch bewiesen werden und sind von Amtes wegen zu berücksichtigen.³⁴

Obwohl die bfu-Empfehlungen, das SSCHV-Reglement und die FINA-Vorschriften kein objektives Recht darstellen, erfüllen sie gemäss Bundesgericht eine wichtige Konkretisierungsfunktion im Hinblick auf die inhaltliche Ausgestaltung der Pflichten von Schwimmbadbetreibern. Massgebend ist jeweils die im Zeitpunkt des Unfalls gültige Version.³⁵

²¹ BGE 96 II 34 E. 2; BGE 123 III 306 E. 3b/aa; vgl. auch BGE 130 III 736 E. 1.5; OFK-FISCHER, in: Jolanta Kren Kostkiewicz/Stephan Wolf/Marc Amstutz/Roland Fankhauser (Hrsg.), OR Kommentar, Schweizerisches Obligationenrecht, 3. A., Zürich 2016, Art. 58 OR N 32.

²² BGE 130 III 736 E. 1.6; BGer 4A_265/2012 vom 22. Januar 2013 E. 4.1.2; BGer 4A_377/2016 vom 18. Oktober 2016 E. 2.3.4; OGer ZH NP21001 vom 20. Juli 2021 E. 5.

²³ Vgl. WALTER FELLMANN/ANDREA KOTTMANN, Schweizerisches Haftpflichtrecht – Band I: Allgemeiner Teil sowie Haftung aus Verschulden und Persönlichkeitsverletzung, gewöhnliche Kausalhaftungen des OR, ZGB und PrHG, 316 N 939; BGE 116 II 422 E. 1.

²⁴ BGE 130 III 736 E. 1.5.

²⁵ BGE 116 II 422; vgl. oben I.

²⁶ Vgl. BGer 4A_265/2012 vom 22. Januar 2013 E. 4.1.2; BGer 4A_450/2021 vom 21. März 2022 E. 4.2; OGer ZH NP21001 vom 20. Juli 2021 E. 4.1 und 4.3.2.

²⁷ BGE 116 II 422 E. 1; BGer 4A_450/2021 vom 21. März 2022 E. 4.2.

²⁸ BGer 4A_450/2021 vom 21. März 2022 E. 4.2.

²⁹ Vgl. oben III./A./1.

³⁰ BGer 4A_359/2013 und 4A_421/2013 vom 13. Januar 2014 E. 3.4.

³¹ Internet: <https://www.bfu.ch/de/ratgeber/schwimmbad-hallenbad> (Abruf 20.9.2022).

³² Vgl. BGer 4A_359/2013 und 4A_421/2013 vom 13. Januar 2014 E. 3.4.

³³ Internet: https://www.swiss-aquatics.ch/wp-content/uploads/2021/08/723_Wettkampfanlagen-Schweiz_2019_01_17.pdf (Abruf 20.9.2022).

³⁴ BGer 4A_359/2013 und 4A_421/2013 vom 13. Januar 2014 E. 3.4.

³⁵ Vgl. BGer 4A_359/2013 und 4A_421/2013 vom 13. Januar 2014 E. 3.4.

2. Anforderungen an die Mindestwassertiefe

Das Bundesgericht greift zur Bestimmung der erforderlichen Mindestwassertiefe auf die entsprechenden Vorgaben in den bfu-Empfehlungen sowie dem SSCHV-Reglement und den FINA-Vorschriften zurück. Dies insbesondere, da Letztere auf wissenschaftlichen Untersuchungen basierten und international anerkannt seien.³⁶

Sind diese Vorgaben an die Mindestwassertiefe eingehalten, verneint das Bundesgericht grundsätzlich einen Mangel und somit eine Haftung. So kam es im Fall eines Mannes, der sich beim Sprung von einem Startblock in das hoteleigene Schwimmbad eine Tetraplegie zuzog, zum Schluss, dass die erforderliche Mindestwassertiefe gemäss SSCHV-Reglement eingehalten worden sei. Der Schwimmbadbetreiber habe daher davon ausgehen dürfen, dass das Schwimmbad bei dieser Wassertiefe bei bestimmungsgemäsem Gebrauch der Startblöcke genügende Sicherheit biete. Wie das tragische Einzelschicksal des Klägers zeige, verbleibe auch bei Einhaltung der Sicherheitsvorschriften ein Restrisiko. Dieses könne jedoch nicht dem Schwimmbadbetreiber überbunden werden, der die massgeblichen Vorschriften eingehalten hat.³⁷

Auch in einem anderen Fall verneinte das Bundesgericht eine Haftung einer Betreiberin eines Strandbads, da an der fraglichen Stelle das Wasser tiefer war als vom SSCHV-Reglement vorgeschrieben. Angesichts dessen habe der Geschädigte nicht mit einer derart grossen Energie mit dem Kopf auf dem Seegrund aufschlagen können, dass dadurch die von ihm erlittenen Verletzungen hätten entstehen können. Es verneinte daher eine Haftung bereits mangels natürlichen Kausalzusammenhangs.³⁸

In einem weiteren Fall, bei dem sich ein Mann beim Sprung von einem Sprungturm eine inkomplette Tetraplegie zuzog, ergab ein Gutachten, dass die Wassertiefe für einen sicheren Sprung ungenügend war. Das Bundesgericht bejahte daher einen Werkmangel, da das Werk bei einem zweckmässigen Gebrauch keine genügende Sicherheit bot.³⁹

Das Bundesgericht zieht auch zur Beurteilung der erforderlichen Wassertiefe bei Badestegen das SSCHV-Reglement und die FINA-Vorschriften bei, obwohl sich diese eigentlich auf Wettkampfbecken beziehen. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann auf die Vorschriften für die Mindestwassertiefe bei

Startblöcken abgestellt werden, da die Ähnlichkeit zwischen festen Stegen und Startblöcken naheliegt.⁴⁰

3. Anforderungen an die Badeaufsicht

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts bieten, neben der Sicherheit der Installationen, die Überwachung der Benutzer und deren Verhalten ein wesentlicher Gesichtspunkt in einem Schwimmbad. Eine Überwachung ist insbesondere an den gefährlichsten Stellen, wie etwa dem Schwimmbecken oder den Sprungtürmen, erforderlich. Das Bundesgericht verlangt vom Bademeister eine anhaltende Aufmerksamkeit vom Rand oder von der Nähe des Schwimmbeckens aus, von wo aus er auf jedes erkennbare ungewöhnliche und gefährliche Handeln oder Geschehen achten muss. Er muss unverzüglich eingreifen, sobald ihm eine Unregelmässigkeit oder Gefahr zur Kenntnis gebracht wird.⁴¹

Wie das Bundesgericht weiter festhält, kann sich die Pflicht zur Überwachung indes vernünftigerweise nicht auf jede Handlung der Benutzer erstrecken, selbst wenn sich diese im Wasser befinden. Der Bademeister muss nur eingreifen, wenn er feststellt, dass sich eine Gefahr verwirklicht. Gefordert ist somit eine Überwachung im Sinne einer Aufsicht und Präsenz, die gegebenenfalls ein sofortiges Eingreifen erlaubt.⁴²

Ob ein Bademeister bei einem gewissen Verhalten interveniert oder nicht, kann unter Umständen Rückschlüsse auf die – für die Bestimmung eines Werkmangels massgebliche⁴³ – tatsächliche Nutzung erlauben. Steht fest, dass Kopfsprünge vom Badesteg üblich waren und der Bademeister bei solchen Sprüngen nicht intervenierte, kann die Betreiberin nicht einwenden, der Badesteg sei nicht für Sprünge ins Wasser bestimmt gewesen.⁴⁴ Duldet ein Bademeister ein Verhalten, kann sich dies auch auf das Verschulden der geschädigten Person auswirken.⁴⁵

4. Weitere Anforderungen

Die bfu-Empfehlungen enthalten Vorgaben zu zahlreichen weiteren sicherheitsrelevanten Punkten. Da das Bundesgericht grundsätzlich auf diese Empfehlungen abstellt, wenn es darum geht, die Anforderungen an die Sicherheit eines Schwimmbads zu beurteilen, sind diese Vorgaben zu beachten.⁴⁶ Das Fehlen von Schutzmassnahmen, wie etwa eines Geländers, eines Verbotsschildes,

³⁶ BGer 4A_458/2008 vom 21. Januar 2019 E. 3.3.

³⁷ BGer 4A_359/2013 und 4A_421/2013 vom 13. Januar 2014 E. 3.4.2.

³⁸ BGer 4A_458/2008 vom 21. Januar 2009.

³⁹ BGE 123 III 306 E. 3b ff.

⁴⁰ BGer 4A_458/2008 vom 21. Januar 2009 E. 3.3.

⁴¹ BGer 6B_707/2009 vom 6. Oktober 2009 E. 3; BGer 6B_388/2020 und 6B_392/2020 vom 30. September 2021 4.1.2.1.

⁴² BGer 6B_707/2009 vom 6. Oktober 2009 E. 3; BGer 6B_388/2020 und 6B_392/2020 vom 30. September 2021 4.1.2.1.

⁴³ Vgl. oben III./A./2. in fine.

⁴⁴ BGer 4A_450/2021 vom 21. März 2022 E. 4.2.

⁴⁵ Vgl. BGer 4A_450/2021 vom 21. März 2022 E. 5.2.

⁴⁶ Vgl. oben III./B./1.

einer Bodenmarkierung, einer Warntafel oder geeigneter Rettungsgeräte, kann einen Werkmangel begründen.⁴⁷

C. Schranken der Sicherungspflicht

Eine Schranke der Sicherungspflicht der Werkeigentümerin bildet die Selbstverantwortung der Benutzer. Die Werkeigentümerin muss nicht jeder erdenklichen Gefahr vorbeugen. Sie darf Risiken ausser Acht lassen, die von den Benützern des Werks mit einem Mindestmass an Vorsicht vermieden werden können.⁴⁸

Solches Vertrauen auf durchschnittliche Vernunft und Vorsicht ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts jedoch nicht mehr angebracht, wenn aufgrund der Beschaffenheit des Werks augenfällig ist, dass Unvernunft oder Unvorsicht zu schweren Schädigungen führen kann. Diesfalls ist den vom Werk ausgehenden Gefahren vielmehr mit allen zumutbaren Schutzvorkehrungen zu begegnen.⁴⁹ Das gilt insbesondere bei Anlagen mit Publikumsverkehr.⁵⁰ Lediglich ein ausgefallenes, unwahrscheinliches Verhalten muss nicht einberechnet werden.⁵¹ Diese Rechtsprechung ist im Zusammenhang mit Badeunfällen von Bedeutung, da es sich dabei in der Regel um Anlagen mit Publikumsverkehr handelt und bekannt ist, dass solche Unfälle oftmals zu schwersten Verletzungen führen.⁵²

Eine weitere Schranke der Sicherungspflicht stellt die Zumutbarkeit dar. 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 Benutzer und dem Zweck des Werks stehen. Aufwendungen, die in keinem Verhältnis zur Zweckbestimmung des Werks stehen, sind nicht zumutbar.⁵³

Im Zusammenhang mit Badeunfällen ist allerdings bedeutsam, dass diese einen grossen Teil aller Sportunfälle ausmachen und oftmals äusserst schwerwiegende Folgen haben. Daraus folgert das Bundesgericht, dass Badeanstalten nicht zu unterschätzende Gefahren bergen, denen es zum Schutz der Badegäste mit allen zumutbaren Mitteln zu begegnen gilt. Fehlt es an zumutbaren Schutzvorkehrungen, so liegt ein Werkmangel vor.⁵⁴

D. Fazit

Genügt ein Schwimmbad den Anforderungen an die Sicherheit nicht, sei es, weil es bei bestimmungsmässigem Gebrauch oder vorhersehbarem Fehlgebrauch keine genügende Sicherheit bietet, so begründet dies einen Werkmangel.

IV. Haftungsausschliessendes Selbstverschulden

Hat ein Werkmangel einen Unfall bewirkt, wäre das in Frage stehende schädigende Ereignis bei vorsichtigem Verhalten des Benutzers aber nicht eingetreten, so ist in einem nächsten Schritt zu untersuchen, ob ein haftungsausschliessendes oder ein zur Schadenersatzreduktion führendes Selbstverschulden vorliegt.⁵⁵

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts vermag das Verhalten der geschädigten Person den adäquaten Kausalzusammenhang zu unterbrechen, wenn diese Zusatzursache derart ausserhalb des normalen Geschehens liegt, derart unsinnig ist, dass damit nicht zu rechnen war.⁵⁶ Massgebend ist in diesem Zusammenhang das der geschädigten Person individuell vorwerfbare Verhalten. Dabei sind die konkreten Umstände des Einzelfalls entscheidend.⁵⁷

Im «Plauschbad-Fall» verneinte das Bundesgericht ein den Kausalzusammenhang unterbrechendes Selbstverschulden. Würden jugendliche Badegäste durch die bauliche Anlage und das Betriebskonzept dazu verleitet, an der fraglichen Stelle ins Wasser zu springen, so sei das Verhalten des Geschädigten nicht derart abwegig und unvernünftig, dass der Werkmangel als Unfallursache völlig in den Hintergrund gedrängt werde und nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der Lebenserfahrung nicht mehr als adäquate Schadensursache erscheine. Das Bundesgericht ging von einem leichten Verschulden des Geschädigten aus und bestätigte eine Haftungsquote von zwei Dritteln.⁵⁸

Im Fall eines 17½-Jährigen, der sich bei einem Kopfsprung von einem Sprungturm in den Neuenburgersee eine inkomplette Tetraplegie zuzog, schloss das Bundesgericht ein den Kausalzusammenhang unterbrechendes Verschulden ebenso aus. Zwar habe der Geschädigte bei früheren Sprüngen den Grund berührt, womit ihm die geringe Wassertiefe bekannt gewesen sei und ihm die daraus folgende Gefahr nicht entgangen sein könne. Zudem sei er auf das Geländer des Sprungturms gestiegen, womit sich die Sprunghöhe zusätzlich erhöht habe. In diesem Verhalten ist gemäss

⁴⁷ BGer 4A_450/2021 vom 21. März 2022 E. 4.2.

⁴⁸ BGE 130 II 736 E. 1.3; BGer 4A_359/2013 und 4A_421/2013 vom 13. Januar 2014 E. 3.3.

⁴⁹ BGE 130 III 736 E. 1.5; BGer 4A_450/2021 vom 21. März 2022 E. 4.1.4; BGE 116 II 422 E. 1; BGE 117 II 50 E. 2b.

⁵⁰ BGE 118 II 36 E. 4a; BGE 117 II 399 E. 2.

⁵¹ BGer 4A_521/2013 vom 9. April 2014 E. 3.2.

⁵² Vgl. BGE 116 II 422 E. 1; BGer 4A_450/2021 vom 21. März 2022 E. 4.2.

⁵³ BGE 130 III 736 E. 1.3; BGer 4A_450/2021 vom 21. März 2022 E. 4.1.3.

⁵⁴ BGE 116 II 422 E. 1; BGer 4A_450/2021 vom 21. März 2022 E. 4.2.

⁵⁵ OGer ZH NP21001 vom 20. Juli 2021 E. 5; BGer 4A_450/2021 vom 21. März 2022 E. 4.2.

⁵⁶ OGer ZH NP21001 vom 20. Juli 2021 E. 5; BGer 4A_602/2018 vom 28. Mai 2019 E. 4.5.1; BGE 116 II 519.

⁵⁷ Vgl. BGE 123 III 306 E. 5; BGer 4A_450/2021 vom 21. März 2022 E. 5.2.

⁵⁸ BGE 116 II 442 E. 3 f.

Bundesgericht zweifellos ein Selbstverschulden zu erblicken. Doch, angesichts des jungen Alters des Geschädigten und der Tatsache, dass er zuvor am selben Nachmittag zahlreiche Sprünge ohne Probleme ausgeführt habe, könne dieses Verschulden nicht als derart erheblich bezeichnet werden, so dass der Werkmangel nicht mehr beachtlich erscheint. Das Bundesgericht belies es bei der von der Vorinstanz vorgenommene Kürzung der Haftung um $\frac{1}{5}$.⁵⁹

Bei einem 22-Jährigen, der sich bei einem Kopfsprung vom Badesteg eines Strandbads in den See eine Tetraplegie zuzog, verneinte das Bundesgericht ebenfalls ein die Haftung ausschliessendes Selbstverschulden. Von einem Erwachsenen sei zu erwarten, dass er nicht einfach kopfvoran in ein Gewässer springe, ohne sich vorher zu vergewissern, dass er dies gefahrlos tun könne. Es wäre dem Geschädigten ein Leichtes gewesen, den Wasserstand an der fraglichen Stelle zu prüfen. Da er mit den örtlichen Gegebenheiten gut vertraut gewesen sei, müsse ihm bewusst gewesen sein, dass die Seetiefe am Strand lediglich flach abfiel und daher gegen Stegende nicht ohne Weiteres für einen Sprung ausreichte. Das Bundesgericht ging deshalb von einem schweren Selbstverschulden des Geschädigten aus. Dass dieses Selbstverschulden nicht derart überwiegt, dass die Unterlassung der Sicherungsmassnahmen der Betreiberin als Ursache geradezu in den Hintergrund gedrängt wird, begründete das Bundesgericht mit besonderen Verhältnissen. So sei der Bademeister trotz erkannter Gefahr von Kopfsprüngen vom Badesteg nicht gegen solche eingeschritten, auch nicht am Unfalltag selber, sondern habe Kopfsprünge an der fraglichen Stelle im Gegenteil über längere Zeit hinweg geduldet. Es sei auch nicht erstellt gewesen, dass sich an der konkreten Unfallstelle andere Badende aufrechtstehend im Wasser befunden hätten. Hinsichtlich der Wassertiefe seien keine Warnungen oder sonstigen Hinweise festgestellt worden. Das Bundesgericht kam daher zum Schluss, dass neben dem schweren Selbstverschulden auch der Werkmangel am Badesteg als rechtlich beachtliche Ursache des eingetretenen Schadens erscheine und verneinte daher eine Unterbrechung des Kausalzusammenhangs. Es blieb bei der Herabsetzung des Schadenersatzanspruchs um 40%.⁶⁰

V. Fazit

Badeunfälle enden oftmals mit schweren Verletzungen oder gar tödlich. Schwimmbadbetreiber sind daher verpflichtet, alle zumutbaren Schutzvorkehrungen zu treffen, um der Gefahr von Badeunfällen zu begegnen. Kommen sie dieser Verpflichtung nicht nach, kann dies zu einer Haftung führen, sei es gestützt auf Vertrag, die Werkeigentümerhaftung oder eine deliktische Haftung (allgemeiner Gefahrensatz).

Welche Sicherheitsmassnahmen in einem Schwimmbad zu treffen sind, bestimmt sich zunächst nach dem bestimmungsmässigen Gebrauch. Ist eine Gefahr eines zweckwidrigen Verhaltens allerdings offensichtlich, so muss eine Schwimmbadbetreiberin auch ein solches Verhalten in die Sicherung miteinbeziehen. Dies gilt insbesondere, wenn die Anlage einem breiten Nutzerkreis offensteht, der auch Kinder umfasst. Für die Bestimmung der Anforderungen an die Sicherheit eines Schwimmbads sind einschlägige Richtlinien, wie etwa die bfu-Empfehlungen zu Bäderanlagen sowie das SSCHV-Reglement und die FINA-Vorschriften zu Wettkampfanlagen, zu beachten. Das Bundesgericht zieht diese beispielsweise zur Bestimmung der erforderlichen Mindestwassertiefe bei.

Ein haftungsausschliessendes Selbstverschulden des Geschädigten wird bei Jugendlichen nur zurückhaltend angenommen. Auch bei Erwachsenen kann selbst bei einem schweren Selbstverschulden je nach Umständen eine Haftung bejaht werden. Massgebend sind die konkreten Umstände des Einzelfalls.

⁵⁹ BGE 123 III 306 E. 5.

⁶⁰ BGer 4A_450/2021 vom 21. März 2022 E. 5 ff.