

## **OLG Frankfurt – 6. Zivilsenat**

**Beschluss vom 14.06.2022**

**Aktenz.: 6 U 148/21**

### **Tenor**

In dem Rechtsstreit (...)

wird darauf hingewiesen, dass der Senat beabsichtigt, die Berufung der Beklagten gegen das am 28.06.2021 verkündete Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Limburg gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen.

Nach Vornahme der gemäß § 522 Abs. 1 und 2 ZPO gebotenen Prüfungen ist der Senat einstimmig davon überzeugt, dass die Berufung offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg hat und auch eine mündliche Verhandlung nicht geboten ist. Die Sache hat auch weder grundsätzliche Bedeutung noch erfordern die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung durch Urteil.

### **Gründe**

I. Der Klägerin steht gegen die Beklagte dem Grunde nach ein Schadensersatzanspruch aus §§ 280 Abs. 1 BGB iVm §§ 241, 311 Abs. 2 Nr. 2, 3 BGB zu.

1. Zwischen den Parteien ist ein Vertragsanbahnungsverhältnis mit den Pflichten nach § 241 Abs. 2 BGB zustande gekommen. Die Beklagte ist Betreiberin des Lokals „S-Pub“ in X-Stadt. Die Klägerin hat nach den zutreffenden Feststellungen des Landgerichts (vgl. unten) das Lokal am xx.xx.2019 aufgesucht, um eine Shisha zu rauchen. Das Landgericht hat zu Recht angenommen, dass es nicht darauf ankommt, ob im Hinblick auf die Minderjährigkeit der Klägerin zum damaligen Zeitpunkt ein wirksamer Vertrag über die Bestellung der Shisha zustande gekommen ist. Nach § 311 Abs. 2 Nr. 2 BGB kann es bereits durch die Anbahnung eines Vertrages bzw. nach Nr. 3 durch ähnliche geschäftliche Kontakte zur Begründung eines Schuldverhältnisses mit Schutz- und Rücksichtspflichten im Sinne des § 241 Abs. 2 BGB kommen. Bereits in diesem Stadium besteht die Pflicht, sich so zu verhalten, dass Körper, Leben und sonstige Rechtsgüter des anderen Teils nicht verletzt werden (OLG Karlsruhe, Urt. v. 18.04.2012 - 7 U 254/10, Rn 6, juris m.w.N.). Diese Pflicht besteht unabhängig davon, ob der zum Zeitpunkt des Unfalls beabsichtigte oder abgeschlossene Vertrag wirksam zustande gekommen ist. Das gesetzliche Schuldverhältnis ist daher von der Geschäftsfähigkeit der Geschädigten unabhängig (Brandenburgisches OLG, Urt. v. 08.11.2017 - 4 U 206/16, Rn 29, juris).

2. Die Beklagte hat eine Pflichtverletzung nach § 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB dadurch begangen, dass Mitarbeiter ihres Lokals der minderjährigen Klägerin den Konsum tabakhaltiger Erzeugnisse ohne vorherige Alterskontrolle gestatteten.

a) Die Beklagte hatte sich nach § 241 Abs. 2 BGB so zu verhalten, dass die Rechtsgüter der Klägerin nicht verletzt werden. Zu ihren Schutzpflichten gehörte die Einhaltung der Bestimmungen des Jugendschutzes (§§ 10

Abs. 1, Abs. 4, 28 Abs. 1 Nr. 12 JuSchG). Nach § 10 Abs. 1 JuSchG dürfen in Gaststätten Tabakwaren und andere nikotinhaltige Erzeugnisse und deren Behältnisse an Kinder oder Jugendliche weder abgegeben noch darf ihnen das Rauchen oder der Konsum nikotinhaltiger Produkte gestattet werden. Die Regelung gilt nach § 10 Abs. 4 JuSchG entsprechend auch für nikotinfreie Erzeugnisse, wie elektronische Zigaretten oder elektronische Shishas. Nach § 2 Abs. 2 JuSchG haben Gewerbetreibende in Zweifelsfällen das Lebensalter zu überprüfen. Der vorsätzliche oder fahrlässige Verstoß gegen § 10 Abs. 1, Abs. 4 JuSchG stellt gemäß § 28 Abs. 1 Nr. 12 JuSchG eine Ordnungswidrigkeit dar.

b) Das Landgericht hat nach durchgeführter Beweisaufnahme zu Recht festgestellt, dass die zu diesem Zeitpunkt noch minderjährige Klägerin am xx.xx.2019 gemeinsam mit einer ebenfalls minderjährigen Bekannten das Lokal besuchte und - ohne vorherige Alterskontrolle durch das Personal - eine Shisha bestellte und an den Tisch gebracht bekam. Bereits nach wenigen Zügen erlitt die Klägerin eine Kohlenmonoxid-Vergiftung und kollabierte kurzzeitig. Anschließend verließ sie das Lokal und begab sich in stationäre ärztliche Behandlung.

c) Die Beweiswürdigung des Landgerichts ist entgegen der Ansicht der Beklagten nicht zu beanstanden. Das Landgericht kam nach einer widerspruchsfreien Würdigung sämtlicher Umstände des Einzelfalls zu seiner Beurteilung (§ 286 Abs. 1 ZPO).

aa) Entgegen der Ansicht der Beklagten gibt es keine greifbaren Anhaltspunkte dafür, dass die Aussage der Zeugin Z sowie die Angaben der Klägerin im Rahmen ihrer persönlichen Anhörung nicht der Wahrheit entsprechen könnten. Zwischen den Parteien ist unstrittig, dass die Klägerin am xx.xx.2019 eine CO-Vergiftung erlitt (Klageerwiderung, S. 2). Es ist nicht unplausibel, dass die Klägerin nach der Vergiftung, die sie sich nach ihren Angaben im Lokal der Beklagten zuzog, nach einer kurzzeitigen Bewusstlosigkeit das Lokal in Begleitung ihrer Bekannten „gehend“ verlassen konnte. Die Zeugin Z hat anschaulich geschildert, wie die Klägerin einen Krampfanfall erlitt und erst nach einiger Zeit und der Verabreichung von Wasser wieder zu sich kam. Wie sich aus den mit der Klage vorgelegten ärztlichen Berichten der Klinik K, dem Praxiszentrum Y-Stadt und dem Universitätsklinikum U-Stadt ergibt, war die Klägerin auch bei Einlieferung in die Klinik „wach und ansprechbar“. Der geschilderte Hergang wurde in den Berichten in keiner Weise als ungewöhnlich oder merkwürdig bewertet. Es kann auch nicht von vornherein als unplausibel angesehen werden, dass die Zeugin Z nicht das Personal oder andere Gäste um Hilfe bat. Vielmehr ist es durchaus schlüssig, dass die Zeugin, die sich aus dem Zustand der Klägerin keinen Reim machen konnte und im Lokal kein Aufsehen erregen wollte, das Lokal verließ, um Hilfe von außerhalb zu organisieren. Mangels konkreter Umstände, die Zweifel an dem geschilderten Lebenssachverhalt begründen, musste das Landgericht insoweit kein Sachverständigengutachten einholen.

bb) Entgegen der Ansicht der Beklagten fehlt es den Schilderungen der Klägerin und der Zeugin auch nicht deshalb an der Nachvollziehbarkeit, weil die Zeugin Z trotz Nutzung derselben Shisha symptomfrei blieb. Es ist ohne weiteres nachvollziehbar, dass mehrere Personen unterschiedlich reagieren können, weil sie verschieden stark an einer Shisha ziehen, durch einen anderen Schlauch oder eine andere Öffnung mehr CO ausgesetzt werden oder die CO-Belastung unterschiedlich gut vertragen. Die Klägerin schilderte, dass sie unerfahren war

und „ein paar Mal jeweils kräftig“ daran zog, „damit das überhaupt anglimmt“. Die Zeugin Z bekundete, dass die Klägerin „mehr geraucht“ habe. Bei dieser Sachlage musste nicht durch ein Sachverständigengutachten überprüft werden, ob die unterschiedliche Betroffenheit der Klägerin und der Zeugin nachvollziehbar ist. Es ist im Übrigen allgemeinbekannt und ergibt sich aus allgemein zugänglichen Quellen, dass der Körper beim Rauchen von Shishas, die - wie hier - mit Kohle betrieben werden, Kohlenmonoxid aufnimmt, ist (vgl. z.B. <https://www.rauch-frei.info/wissen/news/wasserpfeifen-koennen-kohlenmonoxid-vergiftungen-verursachen>; <https://www.hamburg.de/innenraumluft/12790852/gefahren-shisha-rauchen/>). Ebenso ist bekannt, dass die Aufnahme nicht bei jedem Konsumenten zu Vergiftungserscheinungen führt.

cc) Entgegen der Ansicht der Beklagten gibt es auch keine begründeten Zweifel daran, dass die Klägerin [und] die Zeugin Z tatsächlich das Lokal der Beklagten aufsuchten und sich der Vorfall dort abspielte. Die Beklagte betreibt den „S-Pub“ in X-Stadt. Es ist nicht ersichtlich, wieso die Klägerin und die Zeugen Z und D den „S-Pub“ mit einem Nachbarlokal, z.B. dem nebenan gelegenen „T X-Stadt“ verwechselt haben sollen. Die Klägerin schilderte anschaulich, dass der Vorfall im „S-Pub“ passierte, den sie nicht zum ersten Mal aufsuchte. Er gelte als „Geheimtipp“ unter Jugendlichen, da dort keine Alterskontrolle stattfindet. Die Zeugin Z bekundete, dass man im „Pub“ war und dass der Billardtisch besetzt war. Auch sie war früher schon dort gewesen. Es ist nicht dargelegt, dass sich bei den umliegenden Lokalen eines befindet, dass man ebenfalls als „S-Pub“ bezeichnen und leicht verwechseln könnte. Der Zeuge D, der die Klägerin nach dem Vorfall vor dem Pub abholte, identifizierte das Lokal im Rahmen seiner Vernehmung sogar auf einem Google-Maps-Ausdruck. Er konnte auch den im Gerichtssaal anwesenden Bediensteten der Beklagten C identifizieren, den er von eigenen Lokalbesuchen kannte. Bei dieser Sachlage ist nicht entscheidend, dass die Klägerin und die Zeugin [Z] über die genaue Anzahl der Tische in dem Lokal und über die genaue Aufenthaltsdauer uneinheitliche Angaben gemacht haben bzw. sich daran nicht genau erinnern konnten.

3. Die Beklagte handelte schuldhaft. Sie muss sich nach § 278 BGB das Verschulden ihrer Angestellten, die pflichtwidrig eine Alterskontrolle unterließen, anrechnen lassen.

4. Die Pflichtverletzung war ursächlich für die Gesundheitsbeeinträchtigung der Klägerin. Der eingetretene Schaden liegt auch nicht außerhalb des Schutzzwecks der verletzten Normen. Wie das Landgericht zu Recht ausgeführt hat, sollen die Jugendschutzvorschriften nach §§ 2, 10, 28 JuSchG den besonderen Gefahren des Rauchens bei Jugendlichen begegnen (vgl. BT-Drs. 14/9013, S. 19 f.). Die Bestimmungen wurden aufgrund der vergleichbaren, erheblichen Gesundheitsgefährdungen für Kinder und Jugendliche auf Shishas erstreckt (vgl. BT-Drs. 18/6858, S. 14; Erbs/Kohlhaas/Liesching, 239. EL Dezember 2021, JuSchG § 10 Rn. 1). Mit der eingetretenen Gesundheitsbeeinträchtigung hat sich folglich ein Risiko realisiert, vor dem die Jugendschutzvorschriften die Klägerin gerade schützen sollten.

II. Der Klägerin steht damit ein Anspruch auf Schadensersatz und auf Schmerzensgeld (§ 253 Abs. 2 BGB) zu. Die Höhe des zugesprochenen Schmerzensgeldes wird von der Beklagten im Berufungsverfahren nicht in Frage gestellt. Da Folgeschäden nicht unwahrscheinlich sind, besteht auch ein Anspruch auf Feststellung der

Eine Kommentierung des Urteils von Sigmar Roll findet sich in der Rubrik Recht und Rechtsprechung der Zeitschrift Kinder und Jugendschutz in Wissenschaft und Praxis Heft 4/2022

Ersatzpflicht für zukünftige Schäden. Die Klägerin kann von der Beklagten auch Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten verlangen.

III. Die Anschlussberufung verliert nach § 524 Abs. 4 ZPO ihre Wirkung, wenn die Berufung zurückgenommen oder durch Beschluss zurückgewiesen wird.

Es besteht Gelegenheit zur Stellungnahme binnen zweier Wochen ab Zustellung des Beschlusses. Es wird darauf hingewiesen, dass die Berufungsrücknahme vor Erlass einer abschließenden Senatsentscheidung nach § 522 ZPO kostenrechtlich privilegiert ist (zwei statt vier Gerichtsgebühren).

Es ist beabsichtigt, den Gebührenstreitwert für das Berufungsverfahren auf 12.000 Euro festzusetzen.