

# TE OGH 2006/5/4 9Ob3/06s

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 04.05.2006

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Rohrer als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Spenling, Dr. Hradil, Dr. Hopf sowie Univ. Doz. Dr. Bydlinski als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Ing. Rudolf S\*\*\*\*\*, Pensionist, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Peter Schmautzer, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei Max K\*\*\*\*\*, Gastwirt, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dobretsberger & Steininger, Rechtsanwälte in Linz, und die Nebenintervenientin auf Seite der beklagten Partei U\*\*\*\*\* AG, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Johann Poulakos und Mag. Claudia Peyreder, Rechtsanwälte in Linz, wegen EUR 69.001,35 sA und Feststellung (Streitwert EUR 726,72), über die außerordentliche Revision der klagenden Partei (Revisionsinteresse EUR 25.476,96) gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 22. November 2005, GZ 3 R 177/05b-89, den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die außerordentliche Revision der klagenden Partei wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen. Die außerordentliche Revision der klagenden Partei wird gemäß Paragraph 508 a, Absatz 2, ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen.

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

Gegen das Urteil des Berufungsgerichts ist die Revision nur zulässig, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage des materiellen Rechts oder des Verfahrensrechts abhängt, der zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt, etwa weil das Berufungsgericht von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs abweicht oder eine solche Rechtsprechung fehlt oder uneinheitlich ist (§ 502 Abs 1 ZPO). Hat das Berufungsgericht im Berufungsurteil nach § 500 Abs 2 Z 3 ZPO ausgesprochen, dass die ordentliche Revision nicht nach § 502 Abs 1 ZPO zulässig ist, so kann - soweit hier relevant - in Streitigkeiten, in denen der Entscheidungsgegenstand insgesamt EUR 20.000 übersteigt, dennoch eine außerordentliche Revision erhoben werden (§ 505 Abs 4 ZPO). Diese muss aber neben den allgemeinen Erfordernissen eines Schriftsatzes gesondert die Gründe enthalten, warum, entgegen dem Ausspruch des Berufungsgerichts, nach § 502 Abs 1 ZPO die Revision für zulässig erachtet wird (§ 506 Abs 1 Z 5 ZPO). Gegen das Urteil des Berufungsgerichts ist die Revision nur zulässig, wenn die Entscheidung von der Lösung einer Rechtsfrage des materiellen Rechts oder des Verfahrensrechts abhängt, der zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung zukommt, etwa weil das Berufungsgericht von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs abweicht oder eine solche Rechtsprechung fehlt oder uneinheitlich ist (Paragraph 502, Absatz eins, ZPO). Hat das Berufungsgericht im Berufungsurteil nach Paragraph 500, Absatz 2, Ziffer 3, ZPO ausgesprochen, dass die ordentliche Revision nicht nach Paragraph 502, Absatz eins, ZPO

zulässig ist, so kann - soweit hier relevant - in Streitigkeiten, in denen der Entscheidungsgegenstand insgesamt EUR 20.000 übersteigt, dennoch eine außerordentliche Revision erhoben werden (Paragraph 505, Absatz 4, ZPO). Diese muss aber neben den allgemeinen Erfordernissen eines Schriftsatzes gesondert die Gründe enthalten, warum, entgegen dem Ausspruch des Berufungsgerichts, nach Paragraph 502, Absatz eins, ZPO die Revision für zulässig erachtet wird (Paragraph 506, Absatz eins, Ziffer 5, ZPO).

Derartige Gründe sind der außerordentlichen Revision des Klägers nicht zu entnehmen, die sich gegen die von den Vorinstanzen angenommene Verschuldensteilung von (nur) 3:1 zu Lasten des Beklagten und die Bemessung des Schmerzengelds mit (nur) EUR 35.000 wendet. Am überwiegenden Verschulden des Beklagten an den Schäden des Klägers besteht nach der Lage des Falls ohnehin kein Zweifel. Auch die allgemeine Rechtspflicht, niemanden in seiner Sicherheit und körperlichen Unversehrtheit zu gefährden, wird nicht bestritten. Nach § 1304 ABGB ist aber im Schadensfall auch ein „Verschulden“ des Geschädigten „verhältnismäßig“ zu berücksichtigen. Im Sinn des herrschenden Verständnisses handelt es sich bei diesem „(Mit-)Verschulden“ mangels Rechtspflicht, eigene Güter (zB Gesundheit) zu schützen, um kein Verschulden im technischen Sinn, sondern um eine Obliegenheitsverletzung (Karner in KBB, § 1304 Rz 1 mwN; RIS-Justiz RS0022681 ua). Bei der Beurteilung des Fehlverhaltens des Verletzten steht die Frage im Vordergrund, ob er jene Sorgfalt außer Acht gelassen hat, die ein verständiger Teilnehmer in seiner Lage angewandt hätte, um eine Schädigung zu verhindern oder abzuwenden (Harrer in Schwimann, ABGB<sup>2</sup> VII § 1304 Rz 27 mwN ua). Dies wurde vom Berufungsgericht mit vertretbarer Beurteilung verneint. Es lastete dem im Unfallszeitpunkt im 60. Lebensjahr befindlichen Kläger in Gesamtwürdigung aller Verfahrensergebnisse vor allem als Sorglosigkeit an, dass er trotz Kenntnis seiner schwachen Reitkünste und Hinweises seiner Reitlehrerin, dass es für einen Ausritt noch zu früh sei, nach nur vier Longestunden an einem „Anfängerausritt“ des Beklagten teilnahm, bei dem er schließlich verunglückte. Ob nun den Kläger nach den Umständen des gegenständlichen Einzelfalls an seinem Reitunfall und den dabei erlittenen Schäden ein Mitverschulden von 25 %, wie dies die Vorinstanzen annahmen, oder kein messbares bzw ein geringeres Mitverschulden von höchstens 10 % trifft, wie dies der Kläger in seinem Rechtsmittel fordert, begründet keine erhebliche Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO. Bei der Beurteilung der Höhe des Mitverschuldens handelt es sich nämlich um eine Ermessenssache im Einzelfall (RIS-Justiz RS0044262 ua), dessen Kasuistik in der Regel eine beispielgebende Entscheidung des Obersten Gerichtshofs ausschließt. Der Frage, ob die besonderen Umstände des Einzelfalls auch eine andere Entscheidung als jene der Vorinstanzen gerechtfertigt hätten, kommt keine zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung iSd § 502 Abs 1 ZPO zu. Etwas anderes würde im Interesse der Rechtssicherheit nur gelten, wenn dem Gericht zweiter Instanz eine auffallende Fehlbeurteilung unterlaufen wäre (RIS-Justiz RS0042405 ua). Davon kann jedoch hier keine Rede sein. Derartige Gründe sind der außerordentlichen Revision des Klägers nicht zu entnehmen, die sich gegen die von den Vorinstanzen angenommene Verschuldensteilung von (nur) 3:1 zu Lasten des Beklagten und die Bemessung des Schmerzengelds mit (nur) EUR 35.000 wendet. Am überwiegenden Verschulden des Beklagten an den Schäden des Klägers besteht nach der Lage des Falls ohnehin kein Zweifel. Auch die allgemeine Rechtspflicht, niemanden in seiner Sicherheit und körperlichen Unversehrtheit zu gefährden, wird nicht bestritten. Nach Paragraph 1304, ABGB ist aber im Schadensfall auch ein „Verschulden“ des Geschädigten „verhältnismäßig“ zu berücksichtigen. Im Sinn des herrschenden Verständnisses handelt es sich bei diesem „(Mit-)Verschulden“ mangels Rechtspflicht, eigene Güter (zB Gesundheit) zu schützen, um kein Verschulden im technischen Sinn, sondern um eine Obliegenheitsverletzung (Karner in KBB, Paragraph 1304, Rz 1 mwN; RIS-Justiz RS0022681 ua). Bei der Beurteilung des Fehlverhaltens des Verletzten steht die Frage im Vordergrund, ob er jene Sorgfalt außer Acht gelassen hat, die ein verständiger Teilnehmer in seiner Lage angewandt hätte, um eine Schädigung zu verhindern oder abzuwenden (Harrer in Schwimann, ABGB<sup>2</sup> römisch VII Paragraph 1304, Rz 27 mwN ua). Dies wurde vom Berufungsgericht mit vertretbarer Beurteilung verneint. Es lastete dem im Unfallszeitpunkt im 60. Lebensjahr befindlichen Kläger in Gesamtwürdigung aller Verfahrensergebnisse vor allem als Sorglosigkeit an, dass er trotz Kenntnis seiner schwachen Reitkünste und Hinweises seiner Reitlehrerin, dass es für einen Ausritt noch zu früh sei, nach nur vier Longestunden an einem „Anfängerausritt“ des Beklagten teilnahm, bei dem er schließlich verunglückte. Ob nun den Kläger nach den Umständen des gegenständlichen Einzelfalls an seinem Reitunfall und den dabei erlittenen Schäden ein Mitverschulden von 25 %, wie dies die Vorinstanzen annahmen, oder kein messbares bzw ein geringeres Mitverschulden von höchstens 10 % trifft, wie dies der Kläger in seinem Rechtsmittel fordert, begründet keine erhebliche Rechtsfrage iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO. Bei der Beurteilung der Höhe des Mitverschuldens handelt es sich nämlich um eine Ermessenssache im Einzelfall (RIS-Justiz RS0044262 ua), dessen Kasuistik in der Regel eine beispielgebende Entscheidung des Obersten Gerichtshofs

ausschließt. Der Frage, ob die besonderen Umstände des Einzelfalls auch eine andere Entscheidung als jene der Vorinstanzen gerechtfertigt hätten, kommt keine zur Wahrung der Rechtseinheit, Rechtssicherheit oder Rechtsentwicklung erhebliche Bedeutung iSd Paragraph 502, Absatz eins, ZPO zu. Etwas anderes würde im Interesse der Rechtssicherheit nur gelten, wenn dem Gericht zweiter Instanz eine auffallende Fehlbeurteilung unterlaufen wäre (RIS-Justiz RS0042405 ua). Davon kann jedoch hier keine Rede sein.

Die gleichen Erwägungen können für die Bemessung des Schmerzengelds gelten. Die Vorinstanzen sprachen dem Kläger - vorbehaltlich der Kürzung durch sein 25-%iges Mitverschulden - ein Schmerzengeld von EUR 35.000 zu; der Kläger fordert dem gegenüber in seiner außerordentlichen Revision ein Schmerzengeld von EUR 45.000. Wird jemand am Körper verletzt, gebührt ihm ua ein „den erhobenen Umständen angemessenes Schmerzengeld“ (§ 1325 ABGB). Bei der Bemessung des Schmerzengelds sind die Art und Schwere der Körperverletzung, die Art und Dauer der Schmerzen sowie die Dauer der Beeinträchtigung des Gesundheitszustands und die damit verbundenen Unlustgefühle zu berücksichtigen (Danzl in KBB, § 1325 Rz 26 mwN; RIS-Justiz RS0031474 ua). Dabei ist einerseits auf die Umstände des Einzelfalls abzustellen, andererseits zur Vermeidung einer völligen Ungleichmäßigkeit der Rechtsprechung ein objektiver Maßstab anzulegen. Es darf der von der Judikatur ganz allgemein gezogene Rahmen für die Bemessung im Einzelfall nicht gesprengt werden (RIS-Justiz RS0031075 ua). Davon sind die Vorinstanzen ausgegangen. Auch bei der Bemessung des Schmerzengelds handelt es sich um eine Ermessensentscheidung, der regelmäßig keine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zukommt (RIS-Justiz RS0042887 ua). Hängt aber die Entscheidung von den konkreten Umständen des Einzelfalls ab, ist deren rechtliche Würdigung vom Obersten Gerichtshof nicht zu überprüfen. Nur bei einer auffallenden Fehlbeurteilung hätte er einzugreifen (RIS-Justiz RS0021095 ua). Eine solche liegt aber auch bei der Bemessung des Schmerzengelds nicht vor. Die außerordentliche Revision des Klägers ist daher zurückzuweisen. Die gleichen Erwägungen können für die Bemessung des Schmerzengelds gelten. Die Vorinstanzen sprachen dem Kläger - vorbehaltlich der Kürzung durch sein 25-%iges Mitverschulden - ein Schmerzengeld von EUR 35.000 zu; der Kläger fordert dem gegenüber in seiner außerordentlichen Revision ein Schmerzengeld von EUR 45.000. Wird jemand am Körper verletzt, gebührt ihm ua ein „den erhobenen Umständen angemessenes Schmerzengeld“ (Paragraph 1325, ABGB). Bei der Bemessung des Schmerzengelds sind die Art und Schwere der Körperverletzung, die Art und Dauer der Schmerzen sowie die Dauer der Beeinträchtigung des Gesundheitszustands und die damit verbundenen Unlustgefühle zu berücksichtigen (Danzl in KBB, Paragraph 1325, Rz 26 mwN; RIS-Justiz RS0031474 ua). Dabei ist einerseits auf die Umstände des Einzelfalls abzustellen, andererseits zur Vermeidung einer völligen Ungleichmäßigkeit der Rechtsprechung ein objektiver Maßstab anzulegen. Es darf der von der Judikatur ganz allgemein gezogene Rahmen für die Bemessung im Einzelfall nicht gesprengt werden (RIS-Justiz RS0031075 ua). Davon sind die Vorinstanzen ausgegangen. Auch bei der Bemessung des Schmerzengelds handelt es sich um eine Ermessensentscheidung, der regelmäßig keine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zukommt (RIS-Justiz RS0042887 ua). Hängt aber die Entscheidung von den konkreten Umständen des Einzelfalls ab, ist deren rechtliche Würdigung vom Obersten Gerichtshof nicht zu überprüfen. Nur bei einer auffallenden Fehlbeurteilung hätte er einzugreifen (RIS-Justiz RS0021095 ua). Eine solche liegt aber auch bei der Bemessung des Schmerzengelds nicht vor. Die außerordentliche Revision des Klägers ist daher zurückzuweisen.

#### **Anmerkung**

E80868 9Ob3.06s

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2006:0090OB00003.06S.0504.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20060504\_OGH0002\_0090OB00003\_06S0000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>