

# TE OGH 1990/4/25 20b29/90

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 25.04.1990

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Kralik als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Vogel, Dr.Melber, Dr.Kropfitsch und Dr.Zehetner als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Michael A\*\*\*, Pensionist, Hellwagstraße 15/5/3, 1200 Wien, vertreten durch Dr.Anton Pokorny, Dr.Franz Withoff und Dr.Stefan Petrofsky, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagten Parteien 1.) E\*\*\* A\*\*\* Versicherungs-AG, Brandstätte 7-9, 1010 Wien, und

2.) Andreas P\*\*\*, Angestellter, Karplusgasse 1-39/15/9, 1100 Wien, beide vertreten durch Dr.Oswald Karminski-Pielsticker, Rechtsanwalt in Wien, wegen 626.500 S sA und Feststellung infolge Revision der klagenden und der beklagten Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 7.Juni 1989, GZ 16 R 98/89-55, womit infolge Berufung der beklagten Parteien das Urteil des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 8.Februar 1989, GZ 15 Cg 715/86-49, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt und beschlossen:

## Spruch

- 1.) Der Revision des Klägers wird nicht Folge gegeben. Die Kostenentscheidung wird der Endentscheidung vorbehalten.
- 2.) Hingegen wird der Revision der Beklagten Folge gegeben. Die Urteile der Vorinstanzen werden aufgehoben.

Die Rechtssache wird zur ergänzenden Verhandlung und neuen Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die von der Aufhebung betroffenen Kosten des Berufungs- und Revisionsverfahrens sind weitere Prozeßkosten erster Instanz.

## Text

Entscheidungsgründe:

Am 22.Dezember 1982 ereignete sich gegen 17 Uhr im 2. Wiener Gemeindebezirk auf der Franzensbrückenstraße im Begegnungsverkehr ein Verkehrsunfall, an dem der Kläger mit seinem KKW Citroen Visa (W 345.704) und der Zweitbeklagte mit dem von seiner Mutter gehaltenen, bei der Erstbeklagten haftpflichtversicherten PKW Ford Taunus 1600 (W 394.307) beteiligt waren. Zur Unfallszeit herrschte leichter Schneeregen und war es bereits dämmerig; die Fahrbahn war durch Schneereste teilweise etwas rutschig. Die Breite der Fahrbahn der Franzensbrückenstraße beträgt insgesamt 28 m; zu beiden Seiten der Fahrbahn befinden sich je 5 m breite Parkflächen zum Schrägparken. In Fahrbahnmitte verlaufen die in Beton verlegten (eine Fahrbahnbreite von 4,60 m einnehmenden) Gleise der Straßenbahn. Unmittelbar vor dem Unfall fuhr der Kläger mit seinem 1526 mm breiten Kraftfahrzeug in Richtung Franzensbrücke, und zwar in einem seitlichen Abstand von etwa 30 cm rechts von der äußersten rechten Schiene der Straßenbahngleise, sodaß der Abstand seines Fahrzeuges von der rechts befindlichen Parkfläche ca. 5 m betrug; gegenüber dem vor ihm fahrenden Kraftfahrzeug hielt er - etwas nach rechts versetzt - einen Tiefenabstand von etwa

10 m ein. Bis ca. 26 m vor der nachmaligen Unfallstelle verläuft zwischen den Straßenbahngleisen eine die Fahrbahn der Franzensbrückenstraße teilende Leitlinie; der Richtung Franzensbrücke (Fahrtrichtung des Klägers) führende Fahrbahnteil hatte - von der Fahrbahnmitte bis zur Parkbegrenzungslinie gemessen - eine Breite von 9,2 m. Zur selben Zeit fuhr der Zweitbeklagte in Richtung Praterstern; er wollte sich dort in der äußersten linken Fahrspur einordnen, um in die Nordbahnstraße zu gelangen. Offenbar aus Unaufmerksamkeit geriet er immer weiter nach links, wobei er die Straßenbahngleise in einem ganz flachen Winkel überquerte. Als sich die linke vordere Ecke seines Fahrzeuges bereits mehr als 30 cm - in seiner Fahrtrichtung gesehen - links der letzten linken Straßenbahnschiene befand, kam es zum Zusammenstoß der beiden Fahrzeuge; die Hauptanstoßstelle beider Fahrzeuge befand sich im Bereich der jeweiligen linken vorderen Ecke. Der Zweitbeklagte hatte das Fahrzeug des Klägers infolge Unaufmerksamkeit überhaupt erst unmittelbar vor der Kollision bemerkt; der Kläger nahm das Fahrzeug des Zweitbeklagten wahr, als sich dieses bereits in einer Schrägstellung nach links etwa 5 bis 7 m vor ihm befand. Der Zweitbeklagte hatte an dem von ihm gelenkten Fahrzeug Abblendlicht eingeschaltet, der Kläger an seinem Fahrzeug Standlicht. Im Unfallsbereich waren im Bereich des - in Fahrtrichtung des Klägers betrachtet - rechten Fahrbahnrand schräg parkende Fahrzeuge abgestellt, die jedoch die Parkflächenbegrenzung gegenüber der übrigen Fahrbahn nicht überragten. Hätte der Kläger eine Fahrlinie 2 m weiter rechts gewählt, so wäre es bei gleichbleibender Fahrweise des Zweitbeklagten zu keiner Berührung der Fahrzeuge gekommen.

Bei dem Unfall wurden beide Fahrzeuglenker verletzt und beide Fahrzeuge beschädigt. Zur Zeit des Unfalles war der Kläger handelsrechtlicher Geschäftsführer der A\*\*\* GmbH, die in Floridsdorf, Am Spitz, ein Gasthaus mit rund 70 Sitzplätzen betrieb. Dieses Gasthaus wurde in Form der Gesellschaft mit beschränkter Haftung geführt, weil es dem Kläger als Ausländer nicht möglich war, die erforderliche Konzession zu erlangen, sodaß ein gewerberechtl. Geschäftsführer tätig war. Zur Unfallszeit war der Sohn des Klägers im Betrieb als Lehrling beschäftigt, und zwar seit einem Jahr. Die Gattin des Klägers, die ebenfalls Gesellschafterin der GmbH war, war zur Unfallszeit im Betrieb nicht mehr mittätig, sie war jedoch bei der Sozialversicherung angemeldet. Die durchschnittlichen Ertragnisse aus dem Betrieb der Gastwirtschaft betragen monatlich 12.000 S bis 13.000 S; an Trinkgeldern wurden monatlich zwischen 5.000 S und 6.000 S eingenommen. Der Kläger verbrauchte die genannten monatlichen Einkünfte teilweise für das Geschäft, teilweise auch privat. Zwischen 25. Dezember 1982 und 30. Juni 1983 half ein Landsmann des Klägers in der Gastwirtschaft aus; er war insgesamt etwa 3 Monate anwesend, wobei er wegen der unfallkausalen Abwesenheit des Klägers in der Gastwirtschaft kochte und auch Gäste bediente. Bei der Sozialversicherung war er nicht gemeldet. Der Kläger zahlte diese Aushilfskraft aus der Gasthauskasse, brachte aber den größeren Teil hiefür, und zwar 10.000 S privat auf. Von den Trinkgeldern ging wenigstens ein Betrag von 3.000 S monatlich auf die Tätigkeit des Klägers zurück. Am 30. Juni 1983 wurde der Gastgewerbebetrieb im Hinblick auf die Verletzungen des Klägers veräußert. Mit dem Verkaufserlös von 300.000 S konnten Schulden in der Höhe von 120.000 S abgedeckt werden. Wegen der Verletzungsfolgen mußte der Kläger sich laufend ambulanten Behandlungen unterziehen, wobei er zunächst mit Taxis fahren mußte und in der Folge öffentliche Verkehrsmittel benutzen konnte; dabei entstand ihm ein Aufwand von mindestens 20.000 S.

Der Zweitbeklagte wurde mit Strafverfügung des Strafbezirksgerichtes Wien vom 11. April 1984, 7 U 750/83, rechtskräftig schuldig erkannt, als Lenker des PKW 394.307 in der Franzensbrückenstraße Richtung Praterstern fahrend unter Außerachtlassung der im Straßenverkehr gebotenen Sorgfalt, nach links in die Gegenverkehrsfahrbahn abgekommen und im Gleisbereich den ordnungsgemäß auf seiner Seite fahrenden KKW W 345.704 gerammt zu haben. Das Strafverfahren gegen den Kläger wurde eingestellt. Mit der am 28. Juni 1985 erhobenen Klage begehrte Michael A\*\*\* aus dem Titel des Schadenersatzes aus diesem Verkehrsunfall von den Beklagten zur ungeteilten Hand die Bezahlung des Betrages von 462.500 S sA (150.000 S für Schmerzensgeld, 72.500 S für Kfz-Schaden, 280.000 S an Verdienstentgang abzüglich einer Zahlung von 40.000 S) und die Feststellung der Haftung der beklagten Parteien für alle künftigen Schäden aus dem gegenständlichen Verkehrsunfall, die Haftung der erstbeklagten Partei beschränkt auf die am Unfalltag für den bei ihr versicherten PKW bestehende Haftpflichtversicherungssumme. Der Zweitbeklagte habe den Unfall allein verschuldet, weil er aus unbekannter Ursache immer weiter nach links abgekommen und mit seinem (des Klägers) zur Gänze auf der rechten Fahrbahnhälfte fahrenden Fahrzeug kollidiert sei; er, der Kläger, habe keine Abwehrhandlung mehr setzen können. Zum Verdienstentgangbegehren führte er aus, er sei zur Unfallszeit selbständiger Gastwirt gewesen und habe wegen der Unfallsfolgen den Betrieb nicht weiterführen können. Wegen des Einsatzes von Ersatzkräften habe er im ersten Monat eine finanzielle Einbuße von 30.000 S und in den Folgemonaten eine solche von je 10.000 S gehabt. Die Beklagten beantragten die Abweisung des Klagebegehrens. Den Kläger treffe

ein Mitverschulden von 1/3, weil er entgegen dem Rechtsfahrgebot zu weit links unterwegs gewesen sei und darüber hinaus sein Fahrzeug mangelhaft beleuchtet gewesen sei. Das Verdienstentgangsbegehren sei unschlüssig und nicht berechtigt. Mit dem am 12. Dezember 1986 beim Erstgericht eingelangten Schriftsatz wendeten die Beklagten der Klageforderung gegenüber eine Gegenforderung von 216.500 S aufrechnungsweise ein (Fahrzeugschaden von 24.500 S, Schmerzensgeld von 140.000 S und je 25.000 S für Verunstaltungsentschädigung und Kosten einer kosmetischen Operation sowie Verdienstentgang von 2.000 S).

In der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 9. Dezember 1987 dehnte der Kläger das Klagebegehren um 40.422 S (Taxispesen und Kosten öffentlicher Verkehrsmittel für die ambulante Behandlung der Unfallsverletzungen) sowie um 49.200 S (für wegen des Ausfalles seiner Arbeitskraft notwendig gewordene Aushilfsarbeiten, für die er als Geschäftsführer und Gesellschafter der A\*\*\* GmbH habe aufkommen müssen) aus. Zum Verdienstentgangsbegehren brachte er noch vor, er habe aus dem Titel Geschäftsführergehalt teils als tatsächliches Geschäftsführergehalt und teils als Entnahme aus der Gesellschaft mindestens 10.000 S monatlich erhalten. Darüber hinaus habe er noch monatlich 5.000 S an Trinkgeldern bezogen, wofür er aus prozessualer Vorsicht jedoch nur einen Betrag von 2.000 S geltend mache, sodaß ihm tatsächlich ein monatlicher Verdienstentfall von 1.200 S entstanden sei, der durch die derzeit ausbezahlte Versehrtenrente von 2.700 S auf 9.300 S reduziert werde. Letztlich schränkte der Kläger das auf 983.322 S sA ausgedehnte Leistungsbegehren um 361.422 S auf 626.500 S samt Anhang ein, wobei er für Schmerzensgeld 280.000 S, für den Fahrzeugschaden 72.500 S, für Beförderungskosten zur Heilbehandlung 50.000 S für die von ihm persönlich aufgewendeten Aushilfskosten 30.000 S und für entgangene Trinkgelder vom 1. Jänner 1983 bis 31. März 1986 monatlich 6.000 S, insgesamt somit 234.000 S verlangte; das übrige Verdienstentgangsbegehren "ließ er fallen".

Die Beklagten beantragten die Abweisung auch des ausgedehnten Klagebegehrens und wendeten hinsichtlich des ausgedehnten Leistungsbegehrens Verjährung ein. Bei den Kosten für Aushilfskräfte handle es sich darüber hinaus um einen nicht ersatzfähigen mittelbaren Schaden. Schließlich dehnten die Beklagten die Kompensandoforderung um 13.000 S für Kosten einer kosmetischen Operation auf 229.500 S sA aus.

Dem Verjährungseinwand hielt der Kläger noch entgegen, daß er seinen Verdienstentgang mit Anspruchsschreiben vom 8. Februar 1984 geltend gemacht habe, eine dezidierte Ablehnung von der erstbeklagten Partei bisher jedoch nicht erfolgt sei. Das Erstgericht erkannte - vom Alleinverschulden des Zweitbeklagten an dem Unfall ausgehend - die Klageforderung mit 433.500 S (270.000 S für Schmerzensgeld, 56.500 S für Kfz-Schaden, 20.000 S für Beförderungskosten, 10.000 S von Kosten für die Aushilfskraft und 117.000 S für den Entgang von Trinkgeldern, abzüglich der Akontozahlung von 40.000 S) als zu Recht bestehend, die Gegenforderung als nicht zu Recht bestehend und sprach dem Kläger unter Abweisung eines Mehrbegehrens von 193.000 S sA den Betrag von 433.500 S sA zu. Dem Feststellungsbegehren gab es zur Gänze Folge.

Rechtlich beurteilte es den hinsichtlich des Unfallscherganges bereits wiedergegebenen Sachverhalt dahin, daß den Zweitbeklagten das Alleinverschulden an dem Unfall treffe, weil er auf Grund einer unachtsamen Fahrweise auf die Gegenfahrbahn geraten sei und den Vorrang des Klägers gemäß § 19 Abs. 5 StVO verletzt habe. Da der Zweitbeklagte die Mittellinie zur Zeit des Unfalles um rund 2,7 m überfahren habe, liege ein eklatanter Vorrangverstoß vor. Der Kläger habe zwar dadurch, daß er einen Seitenabstand nach rechts von ca. 5 m eingehalten habe, ebenfalls nicht dem Gebot des § 7 Abs. 1 StVO entsprochen, er habe aber immerhin zur Mittellinie noch einen Abstand von rund 2,5 m eingehalten, sodaß eine Behinderung des Gegenverkehrs nicht in Betracht komme und dem Kläger eine Verletzung des Rechtsfahrgebotes nicht angelastet werden könne. Die unfallkausalen Aufwendungen des Klägers für die Fahrt zur Heilbehandlung und die Aufwendungen für eine Aushilfskraft seien gemäß § 273 ZPO mit 20.000 S bzw. 10.000 S angemessen. Die Aufwendungen für die Ersatzkraft im Gastgewerbebetrieb stünden dem Kläger teilweise als unfallkausale Auslagen zu, weil er dadurch die Offenhaltung des Gastbetriebes ermöglicht habe, andernfalls weil er einen Verdienstentgang in entsprechender Höhe erlitten habe. Dies wenn man davon ausgehe, daß der Kläger jedenfalls Einkünfte aus dem Betrieb bezogen habe, wenn auch dieser selbst von einer GmbH geführt worden sei. Der Kläger habe allerdings keinen weiteren Nachweis dafür erbringen können, daß diese Aushilfskraft den behaupteten Betrag erhalten habe. Die Aushilfskraft sei in einem Zeitraum von drei Monaten anwesend gewesen, den größeren Teil der Aufwendungen habe der Kläger privat bezahlt. Diesbezüglich scheine ein Betrag von 10.000 S angemessen. Ein monatliches Trinkgeld von 3.000 S für den Kläger sei gleichfalls angemessen, weil glaubhaft sei, daß im

Gastgewerbebetrieb ein monatliches Trinkgeld von 5.000 S bis 6.000 S erwirtschaftet worden und der Sohn des Klägers als Lehrling mittätig gewesen sei. Insgesamt ergebe sich ein unfallskausaler Ausfall an Trinkgeldern von 117.000 S (für den begehrten Zeitraum 1.Jänner 1983 bis 31.März 1986).

Den Verjährungseinwand erachtete das Erstgericht als nicht stichhältig, weil der Kläger bereits mit der Klage ein Feststellungsbegehren erhoben habe, dem stattzugeben gewesen sei. Die Gegenforderung sei wegen des Alleinverschuldens des Zweitbeklagten nicht berechtigt.

Das Gericht zweiter Instanz gab der Berufung der Beklagten teilweise Folge und änderte die Entscheidung des Erstgerichtes in Ansehung des Leistungsbegehrens dahin ab, daß es die Klageforderung mit 316.500 S als zu Recht bestehend, die Gegenforderung als nicht zu Recht bestehend erkannte und die beklagten Parteien unter Abweisung eines Klagemehrbegehrens von 310.000 S sA zur ungeteilten Hand schuldig erkannte, dem Kläger den Betrag von 316.500 S sA zu bezahlen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Zu der gegen die Ansicht des Erstgerichtes, dem Kläger sei kein Verstoß gegen § 7 Abs. 1 StVO anzulasten, erhobenen Rechtsrüge nahm das Berufungsgericht im wesentlichen wie folgt Stellung:

Nach § 7 Abs. 1 StVO habe der Lenker eines Fahrzeuges so weit rechts zu fahren, wie ihm dies unter Bedachtnahme auf die Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs zumutbar und ohne Gefährdung, Behinderung oder Belästigung anderer Straßenbenützer und ohne Beschädigung von Sachen möglich sei. Das Ausmaß des rechtsseitigen Sicherheitsabstandes richte sich demnach jeweils nach den Umständen des Einzelfalles, insbesondere nach der dem Fahrzeug zur Verfügung stehenden Fahrbahnbreite und den gegebenen Verkehrsverhältnissen. Der Verkehrsteilnehmer brauche auch nur mit einem den Verkehrsvorschriften entsprechenden Gegenverkehr zu rechnen. Eine Verletzung des Rechtsfahrgebotes liege dann nicht vor, wenn ein Kraftfahrzeuglenker wohl einen größeren Abstand zum rechten Fahrbahnrand einhielte, aber dennoch ein genügend großer Abstand zur Fahrbahnmitte vorliege, um den Gegenverkehr ohne Gefährdung der Verkehrssicherheit zu ermöglichen. In diesem Fall habe der Kläger mit einem 1,526 m breiten Fahrzeug einen Seitenabstand zu der rechts befindlichen Parkfläche von 5 m eingehalten. Bei dieser Fahrlinie sei aber auch bis zur Fahrbahnmitte noch mehr als ein gesamter Fahrstreifen frei geblieben, weil allein für den Verkehr in Fahrtrichtung des Klägers eine aktive Fahrbahnbreite zwischen der Parkfläche und der Fahrbahnmitte von 9,2 m zur Verfügung gestanden sei. Für den Gegenverkehr habe sich zwischen Parkbegrenzungslinie und Fahrbahnmitte sogar eine (freie) Fahrbahnbreite von 9,4 m ergeben. Es könne hier nicht zweifelhaft sein, daß der gewählte Seitenabstand den Gegenverkehr ohne Gefährdung der Verkehrssicherheit ermöglicht habe, zumal der Kläger mit einem durch nichts begründeten Abkommen des Zweitbeklagten um mehr als 2,5 m in die Fahrbahnhälfte des Klägers nicht habe rechnen müssen. Bedenke man, daß es sich bei rechtsseitigen Parkzonen in Fahrtrichtung des Klägers gesehen, um eine Schrägparkzone handle, und er im Zuge anderer Fahrzeuge gefahren sei, sich hiebei offenbar an dem Vorderfahrzeug orientiert habe, das sogar noch etwas weiter zum Schienenbereich hin gefahren sei, so könne unter Bedachtnahme auf die dargelegten Grundsätze dem Kläger aus der gewählten Fahrlinie innerhalb der 18,6 m breiten freien Fahrbahn kein Vorwurf gemacht werden. Der relativ große Abstand des Klägers von der rechten Parkfläche sei für die Herbeiführung des Unfalles nur von untergeordneter Bedeutung gewesen. Der Schaden sei in erster Linie durch den besonders schwerwiegenden Verstoß des Zweitbeklagten ausgelöst worden, der mit seinem PKW mehr als 2,5 m, also mit mehr als der gesamten Fahrzeugbreite, über die Fahrbahnmitte gekommen sei. Die Einhaltung eines Seitenabstandes von 5 m zu einer rechts gelegenen Schrägparkzone sei gegenüber einer Überschreitung der Fahrbahnmitte und einem Eindringen in die Gegenfahrbahn um mehr als eine gesamte Fahrstreifenbreite bei einer 18,6 m freien Fahrbahn als mithaftungsbegründender Umstand zu vernachlässigen. Richtig sei, daß die beklagten Parteien in erster Instanz auch ein Mitverschulden des Klägers behauptet hätten, das darin liege, sein Fahrzeug sei zum Unfallszeitpunkt "mangelhaft beleuchtet" gewesen. Nach den Feststellungen sei am PKW des Klägers im Unfallszeitpunkt das "Standlicht" eingeschaltet gewesen. Gemäß § 99 Abs. 3 KFG dürfe Begrenzungslicht (§ 14 Abs. 3) - die Begriffe "Begrenzungsleuchte" und "Standleuchte" im Sinne des KFG seien ident - ohne Fernlicht, Abblendlicht oder von Nebelscheinwerfern ausgestrahltes Licht bei ausreichender Straßenbeleuchtung verwendet werden. Daß die eingeschaltete öffentliche Straßenbeleuchtung nicht ausgereicht hätte, sei weder behauptet worden noch hervorgekommen. Der in der Berufung bezogenen Abs. 5 des § 99 KFG normiere die Verpflichtung, Abblendlicht, Nebellicht oder beide gemeinsam im Falle einer Sichtbehinderung durch Regen, Schneefall, Nebel udgl. zu verwenden. Nun sei zwar festgestellt, daß im Unfallszeitpunkt leichter Schneeregen

geherrscht habe und es bereits dämmerig gewesen sei, eine Sichtbehinderung sei jedoch nicht festgestellt und auch gar nicht behauptet worden. Im übrigen sei auszuschließen, daß eingeschaltetes Abblendlicht gegenüber eingeschaltetem Begrenzungslicht am PKW des Klägers, der schräg rechts versetzt hinter einem Vorderfahrzeug gefahren sei, das Fahrverhalten des auf die linke Fahrbahnhälfte abkommenden Klägers irgendwie beeinflusst hätte. Das Erstgericht habe daher frei von Rechtsirrtum das Alleinverschulden des Zweitbeklagten angenommen.

Das Berufungsgericht billigte weiters die Ablehnung der Annahme der Verjährung des ausgedehnten Schmerzensgeldbegehrens durch das Erstgericht. Es entspräche der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes, von der abzugehen das Berufungsgericht keinen Anlaß sehe, daß eine Ausdehnung des Schmerzensgeldbegehrens nach Ablauf der Verjährungszeit ohne weiteres zulässig sei, wenn der Geschädigte nur innerhalb der Verjährungszeit auf Feststellung der Haftung des Schädigers für künftige Schäden geklagt habe, wobei es dabei nicht erforderlich sei, daß eine nicht vorhersehbare Entwicklung eingetreten sei (EVBl. 1974/110 = ZVR 1974/171, ZVR 1979/133 ua). Das sei hier der Fall gewesen, weil das Feststellungsbegehren gleichzeitig mit der Klage am 28.Juni 1985 (Unfall 22.Dezember 1982), also innerhalb der dreijährigen Verjährungsfrist, erhoben worden sei. Der Kläger habe daher, ohne daß ihm die Verjährung wirksam eingewendet werden konnte, das Schmerzensgeldbegehren noch mehr als drei Jahre nach dem Unfall ausdehnen dürfen. Der Zuspruch eines der Höhe nach nicht mehr bekämpften Schmerzensgeldes von 270.000 S sei demnach berechtigt.

Einen Anspruch auf Ersatz ihm entgangener Trinkgelder habe der Kläger erstmals in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 9.Dezember 1987 in der Höhe von monatlich 2.000 S geltend gemacht und in der Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung vom 15. November 1988 auf 6.000 S monatlich für die Zeit vom 1.Jänner 1983 bis 31.März 1986 ausgedehnt. Die Haftung der Beklagten für alle zukünftigen Schäden aus dem Feststellungsurteil beschränke sich hiebei auf die im Zeitpunkt des Feststellungsbegehrens noch nicht fälligen Ansprüche, das seien die Trinkgelder für die Zeit vom 28. Juni 1985 (Klagseinbringung) bis 31.März 1986. Für diesen Zeitraum von neun Monaten stehe dem Kläger ein Trinkgeldersatz in der an sich unbekämpften und unbedenklich ausgemessenen Höhe von 3.000 S monatlich, sohin insgesamt ein Betrag von 27.000 S, aus dem Titel entgangener Trinkgelder (anstatt der vom Erstgericht zugesprochenen 117.000 S) zu. Diese Trinkgelder gebührten auch entgegen den Berufungsausführungen nicht dem Gasthausbetrieb (der GmbH), sondern dem Gasthauspersonal selbst. Dieses habe im maßgeblichen Zeitraum neben dem Kläger nur noch aus seinem Sohn bestanden. Daraus errechne sich der auf den Kläger entfallende Anteil am insgesamt eingenommenen Trinkgeld von 5.000 S bis 6.000 S. Ein Ersatz für Kosten einer Aushilfskraft, die das Erstgericht in der Höhe von 10.000 S zuerkannt habe, gebühre dem Kläger hingegen (zur Gänze) nicht. Das Gasthaus sei als GmbH geführt worden. Der Kläger habe als "Alleingesellschafter" von der GmbH rechtlich verschieden nur Anspruch auf Ersatz entgangenen Gesellschaftsgewinnes und nicht auf Ersatz der von der Gesellschaft zu tragenden Kosten für Ersatzkräfte (vgl. 2 Ob 42/87 ua). Inwieweit durch den Aufwand für eine Aushilfskraft der Gesellschaftsgewinn geschmälert und somit dem Kläger ein zu ersetzender Gewinn entgangen sei, erscheine aber hier unerheblich, weil im Verfahren von ihm ein derartiger Ersatzanspruch nicht erhoben, zur Begründung dieses Anspruches vielmehr ausdrücklich (AS 143) ausgeführt worden sei, daß er diesen Betrag als Geschäftsführer und Gesellschafter der A\*\*\* GmbH bezahlen habe müssen und insoweit den Ersatz der Kosten der Aushilfskraft begehre. Erstmals am 15.November 1988 habe der Kläger den Ersatz von ihm persönlich aufgewendeter Aushilfskosten verlangt. Da die Aushilfskraft innerhalb des Zeitraums vom 25.Dezember 1982 bis 30.Juni 1983 beschäftigt gewesen sei, sei dieser Anspruch jedenfalls verjährt. Es handle sich um keinen im Zeitpunkt des Feststellungsbegehrens (28.Juni 1985) künftigen Anspruch. Die Frage, ob es sich nicht dennoch (auch bei Kostentragung durch den Kläger persönlich) um einen mittelbaren Schaden handle, habe demnach unerörtert bleiben können. Fahrtspesen seien erstmals am 9.Dezember 1987 in der Höhe von 40.422 S begehrt und am 15.November 1988 auf 50.000 S Beförderungskosten des Klägers zur Heilbehandlung ausgedehnt worden. Das Erstgericht habe einen Betrag von 20.000 S unter diesem Titel für angemessen erachtet. Berechtigt sei hievon allerdings nur der Zuspruch eines verhältnismäßig geringfügigen Teiles der im besonderen wegen der zunächst gegebenen starken Bewegungseinschränkung des Klägers zuerkannten Fahrtkosten. Dieser Teil der nicht verjährten Fahrtkosten werde gemäß § 273 ZPO mit 3.000 S ausgemessen. Dieser Betrag sei auch durch die vorliegenden Belege (s. bes. Beilage ./D) zu decken. Der Kläger habe daher Anspruch auf Schmerzensgeld in der Höhe von 270.000 S sowie Ersatz des Fahrzeugschadens (unbekämpft 56.500 S), von Trinkgeldern in der Höhe von 27.000 S und für Fahrtkosten 3.000 S, zusammen somit von 356.500 S abzüglich 40.000 S an Akontozahlung.

Der Vollständigkeit halber wies das Berufungsgericht noch darauf hin, daß für den Kläger auch aus § 63 Abs. 2 KFG in der Frage der Verjährung nichts zu gewinnen sei, weil das von ihm in erster Instanz bezogene Anspruchsschreiben vom 8. Februar 1984 zwar ein ziffernmäßiges Begehren auf Verdienstentgang von 10.000 S monatlich enthielte, dieses Verdienstentgangsbegehren aber nicht gestellt bzw. "fallen gelassen" worden sei.

Gegen diese Entscheidung des Gerichtes zweiter Instanz richten sich die allein auf den Anfechtungsgrund des § 503 Z 4 ZPO gestützten Revisionen beider Teile.

Die Beklagten bekämpfen das berufsgerichtliche Urteil insoweit, als die Klageforderung in einem 97.677 S übersteigenden Umfang und die Kompensandoforderung nicht mit einem Betrag von 45.863 S als zu Recht bestehend angenommen und somit dem Kläger ein die Summe von 51.834 S sA übersteigender Betrag zugesprochen und ihre Haftung für zukünftige Schäden nicht auf 2/3 der Ansprüche des Klägers beschränkt worden sei, mit dem Antrag, die Entscheidungen der Vorinstanzen in diesem Sinne abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Kläger bekämpft das Urteil des Berufungsgerichtes insoweit, als der Berufung der Beklagten Folge gegeben wurde, somit in Ansehung der Abweisung eines Klagebegehrens von 117.000 S, mit dem Antrag, das berufsgerichtliche Urteil im Sinne der Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung abzuändern. Beide Teile beantragten in ihren Revisionsbeantwortungen, der Revision der Gegenseite keine Folge zu geben.

Der Revision der Beklagten kommt im Sinne des subsidiär gestellten Aufhebungsantrages Berechtigung zu, nicht jedoch jener des Klägers.

1.) Zur Revision der Beklagten:

Die Beklagten erachten sich in erster Linie dadurch beschwert, daß die Vorinstanzen dem Kläger kein Mitverschulden angelastet haben. Ihnen ist wohl darin beizupflichten, daß sich der von einem Fahrzeuglenker nach § 7 Abs. 1 StVO vom rechten Fahrbahnrand einzuhaltenen Seitenabstand an den von rechts drohenden Risikoquellen zu orientieren hat. Die vorliegende Verkehrssituation ist vor allem dadurch gekennzeichnet, daß am rechten Fahrbahnrand Parkflächen für Schrägparken vorhanden waren. Bei dieser Form des Parkens muß damit gerechnet werden, daß Fahrzeuge vorerst ohne ausreichende Sicht auf den fließenden Verkehr - wenngleich langsam - in nicht unbeträchtlicher Länge aus der Parkfläche herausgeschoben werden, nämlich so weit, bis der Lenker des aus der Parkfläche ausfahrenden Fahrzeuges hinlänglich Sicht auf die Fahrbahn erlangt. Wenngleich der Kläger unter diesen Umständen mit der Möglichkeit eines Ausfahrens eines schräg parkenden Fahrzeuges aus der Parkfläche rechnen durfte, so muß doch gesagt werden, daß der von ihm tatsächlich eingehaltene Seitenabstand von 5 m, also von weit mehr als ein durchschnittliches Kraftfahrzeug benötigt, um zur Gänze (schräg) aus der Parkfläche herauszufahren, keinesfalls zulässig war, dies auch unter Bedachtnahme auf den Umstand, daß die Fahrbahn naß und zufolge Schneefalls auch teilweise rutschig war, zumal diese Umstände in erster Linie Einfluß auf die zu wählende Fahrgeschwindigkeit haben. Der vom Kläger gegenüber der rechts befindlichen Parkfläche eingehaltene Seitenabstand stellt sich daher sehr wohl als Verstoß gegen das Rechtsfahrgebot des § 7 Abs. 1 StVO dar. Ob dieses Fehlverhalten allerdings gegenüber dem krassen Verschulden des Zweitbeklagten, der ohne ersichtlichen Grund in die zweite Fahrspur der Gegenfahrbahn gelangte, derart in den Hintergrund tritt, daß das Verschulden des Klägers zu vernachlässigen wäre, hängt davon ab, ob diese Verkehrswidrigkeit des Klägers das einzige ihm vorwerfbare Fehlverhalten darstellt. Denn die Beklagten machten dem Kläger auch noch zum Vorwurf, zu Unrecht ihren auf § 99 Abs. 5 KFG gestützten Mitverschuldenseinwand als nicht berechtigt erachtet zu haben. Mit Recht verweisen die Revisionswerber auf ihre Einwendung, den Kläger träfe ein Mitverschulden - abgesehen von seinem Verstoß gegen § 7 Abs. 1 StVO - auch insofern, als sein Fahrzeug mangelhaft beleuchtet gewesen sei (AS 24). Ausgehend von den Angaben in der Verkehrsunfallsanzeige im Strafakt - auf dessen Inhalt die Beklagten sich auch als Beweismittel bereits bezogen hatten - über die Witterungs- und Beleuchtungsverhältnisse zur Unfallszeit, wonach leichter Schneefall bei Dunkelheit und eingeschalteter öffentlicher Beleuchtung herrschte, war ein ausdrückliches weiteres Vorbringen dahin, daß die Sicht behindert gewesen wäre, zur Geltendmachung eines als Mitverschulden anzusehenden Fehlverhaltens des Klägers nicht erforderlich, zumal die Bestimmung des § 99 Abs. 5 KFG über die Beleuchtung von Kraftfahrzeugen ua auch auf durch Schneefall beeinträchtigte Sichtverhältnisse Bezug nimmt und der Zweitbeklagte das Fahrzeug des Klägers offensichtlich gar nicht bemerkt hatte. Die Vorinstanzen waren daher verpflichtet, auf den Einfluß der Licht- und Witterungsverhältnisse zur Zeit des Unfalles auf die Sichtverhältnisse näher einzugehen und dazu auch Feststellungen zu treffen. Da solche Feststellungen fehlen, läßt sich die Frage eines allfälligen Mitverschuldens des

Klägers an den Unfallsfolgen und ob dieses unter den gegebenen Umständen auch maßgeblich ins Gewicht fällt, noch nicht abschließend beurteilen. Die Aufhebung der Entscheidungen der Vorinstanzen ist daher unumgänglich. Sollte sich im fortgesetzten Verfahren ergeben, daß dem Kläger auch ein Verstoß gegen § 99 Abs 5 KFG anzulasten ist, also gegen ein Schutzgesetz iS des § 1311 ABGB (vgl. ZVR 1983/301 und 1984/109), dessen Zweck darin liegt, einem Kraftfahrzeug bei nicht ausreichenden Lichtverhältnissen einen höheren Auffälligkeitswert zu geben, so wäre es Sache des Klägers, darzutun, daß der Unfall auch bei vorschriftsmäßigem Verhalten, also bei Verwendung von Abblendlicht eingetreten wäre (vgl. MGA ABGB33 § 1311 ABGB E 39 und 40). Gelänge dem Kläger ein solcher Beweis nicht, so hätte dies zur Folge, daß auch sein Verstoß nach § 7 Abs. 1 StVO nicht vernachlässigt werden könnte und er zur Mittragung des Schadens in dem von den Beklagten geltend gemachten Ausmaß im Ausmaß eines Drittels heranzuziehen wäre. Im übrigen bekämpfen die Beklagten in ihrem Rechtsmittel, ebenso wie der Kläger in seiner Revision, die vom Berufungsgericht zur Frage der erst im Zuge des Verfahrens - nach Ablauf einer Frist von 3 Jahren nach dem Unfall - ausgedehnten bzw geltend gemachten Ersatzbegehren. Während die Beklagten meinen, diese Ersatzansprüche wären verjährt, ist der Kläger der gegenteiligen Ansicht. Insoweit kann beiden Revisionsausführungen nicht gefolgt werden. Es entspricht der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes, daß durch die Einbringung einer Feststellungsklage, der später stattgegeben wird, die Verjährung aller in diesem Zeitpunkt zukünftigen Schadenersatzansprüche unterbrochen wird (SZ 39/19; ZVR 1973/158; SZ 60/137; VersRdSch 1989, 253 uva) und es zur Verhinderung der Verjährung eines Schadenersatzanspruches, der aus zum Teil fälligen und zum Teil erst fällig werdenden Ansprüchen besteht, notwendig ist, hinsichtlich der fälligen Ansprüche eine Leistungsklage und in Ansehung der erst fällig werdenden Ansprüche innerhalb der dreijährigen Frist des § 1489 ABGB eine Feststellungsklage zu erheben (SZ 46/81; ZVR 1975/223; ZVR 1987/23; ZVR 1988/65; ZVR 1989/32 uva). Dazu vertritt der Oberste Gerichtshof ebenfalls in ständiger Rechtsprechung die Ansicht, daß eine Ausdehnung des Schmerzensgeldbegehrens nach Ablauf der Verjährungszeit ohne weiteres zulässig ist, wenn der Geschädigte innerhalb der Verjährungsfrist auf Feststellung der Haftung des Schädigers für künftige Schäden geklagt hat (EvBl. 1974/110 = ZVR 1974/171; SZ 60/137 uva). Davon abzugehen bietet auch der vorliegende Fall keinen Anlaß.

Von dieser Rechtsprechung ausgehend erweisen sich somit die von den Beklagten - ungeachtet der Frage eines dem Kläger anzulastenden Mitverschuldens hinsichtlich des Zuspruches eines den Betrag von 150.000 S übersteigenden Schmerzensgeldes und der dem Kläger aus dem Titel des Ersatzes von Fahrtkosten und entgangener Trinkgelder (für die Zeit vom 28.Juni 1985 bis 31.März 1986) zugesprochenen Beträge erhobenen Rechtsrügen ebenso unberechtigt, wie jene des Klägers, mit welchen er die Abweisung seiner Mehrbegehren in Ansehung der Ansprüche auf Ersatz ihm entgangener Trinkgelder sowie der Kosten Aushilfskraft für die Zeit bis zur Erhebung des Feststellungsbegehrens (28.Juni 1985) - Fahrtkosten wurden entgegen der vom Kläger geäußerten Ansicht wegen Verjährung nicht abgewiesen - bekämpft.

Weiters wenden sich beide Teile gegen das Ausmaß des dem Kläger zuerkannten Anspruches auf Ersatz von Fahrtkosten (3.000 S). Die Beklagten meinen, dem Kläger stünde ein Anspruch auf Ersatz von Fahrtkosten überhaupt nicht zu, weil § 273 ZPO mangels Nachweises des Anspruches dem Grunde nach unanwendbar sei; der Kläger hingegen hält den ihm vom Erstgericht gewährten Zuspruch von 20.000 S als berechtigt, weil gemäß § 273 ZPO im Hinblick auf die gegebene Unzumutbarkeit der Benützung öffentlicher Verkehrsmittel wegen der bestehenden starken Bewegungseinschränkung "überwiegend Taxikosten in Anschlag zu bringen" gewesen wären. Auch mit diesen Ausführungen ist für die Revisionswerber nichts zu gewinnen. Die Beklagten übersehen nämlich, daß sie die eine rein verfahrensrechtliche Entscheidung darstellende Frage (Arb. 8.666; EvBl. 1976/255; ZVR 1984/322; SZ 60/157 ua), ob das Erstgericht den § 273 ZPO anwenden durfte, in ihrer Berufung nicht releviert haben und sie einen allfälligen Mangel des Verfahrens erster Instanz, den sie in der Berufung unbeanstandet ließen, in der Revision nicht mehr geltend machen können (SZ 23/352; ÖBl 1974, 57; SSV-NF 1/68 uva). Das Ergebnis der Anwendung des § 273 ZPO ist wohl mit Rechtsrüge überprüfbar, und zwar auf der Grundlage der für die Schadenshöhe maßgebenden Tatsachenfeststellungen (vgl. SZ 60/157 und 269). Nach der für die rechtliche Beurteilung hier maßgeblichen Sachverhaltsgrundlage benützte der Kläger wegen der unfallsbedingten Verletzungen (insbes. Hüftgelenksluxation links mit Fraktur der Gelenkspfanne und Abbruch des hinteren Pfannenrandes und mehrfache Prellungen) nach seiner Entlassung aus der stationären Pflege (21.Jänner 1983) bis etwa Mitte Juni 1983 Stützkrücken und mußte "zunächst" die Fahrten zu den ambulanten Behandlungen mit Taxifahrzeugen absolvieren. Weitere Feststellungen wurden von den Vorinstanzen dazu nicht getroffen, zumal der Kläger auch kein darüber hinausgehendes Vorbringen erstattet hat (vgl. AS 143 und 217 f). Wenn das Berufungsgericht bei dieser Sachlage unter Hinweis auf die vom Kläger vorgelegten

Wertmarken für Netzkarten, die mit der Woche vom 14.März bis 20.März 1983 beginnen, bei der Ausmittlung der Schadenshöhe nicht von "überwiegenden Taxikosten" ausging, so kann darin kein Ermessensmißbrauch erblickt werden. Zu Unrecht erachten sich die Beklagten schließlich noch durch die Zuerkennung eines Anspruches auf Ersatz entgangener Trinkgelder an den Kläger beschwert. Sie bringen dabei aber ihre Rechtsrüge, wonach es sich hier um einen nicht ersatzfähigen mittelbaren Schaden handle, weil der Kläger als Geschäftsführer tätig geworden sei, der Trinkgeldverlust daher der Gesellschaft erwachsen sei, nicht zur gesetzmäßigen Darstellung. Denn nach der hier maßgeblichen Sachverhaltsgrundlage hat der Kläger auch selbst im Gasthaus bedient und gingen Trinkgelder im Betrag von mindestens 3.000 S monatlich auf seine Tätigkeit zurück. Daß die vom Kläger gemachten Trinkgelder entgegen der als gerichtsbekannt anzusehenden Tatsache, daß diese dem Bedienungspersonal zukommen, nach dem Inhalt des Gesellschaftsvertrages der Gesellschaft zustehen sollten, wurde im Verfahren erster Instanz nicht behauptet und ist den Verfahrensergebnissen auch nicht zu entnehmen. Vom Vorliegen eines mittelbaren Schadens kann daher keine Rede sein.

Damit erweist sich die Revision des Klägers als unberechtigt. Der Revision der Beklagten hingegen kommt im Sinne des subsidiär gestellten Aufhebungsantrages Berechtigung zu.

Es mußte daher die Rechtssache nach Aufhebung der Urteile der Vorinstanzen an das Erstgericht zurückverwiesen werden. Die Kostenentscheidungen beruhen auf den §§ 52 und 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E20912

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

ECLI:AT:OGH0002:1990:0020OB00029.9.0425.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19900425\_OGH0002\_0020OB00029\_9000000\_000

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

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)