

# TE OGH 2009/7/16 2Ob137/09z

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.07.2009

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Dr. Baumann als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte Dr. Veith, Dr. E. Solé, Dr. Schwarzenbacher und Dr. Nowotny als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Drazenko M\*\*\*\*\*, vertreten durch den Sachwalter Dr. Günther Keckeis, Rechtsanwalt in Feldkirch, gegen die beklagten Parteien 1.) Verband \*\*\*\*\*, 2.) R\*\*\*\*\* Versicherung AG, \*\*\*\*\*, beide vertreten durch Dr. Helmut Valenta und Dr. Gerhard Gfrerer, Rechtsanwälte in Linz, wegen (zuletzt) 240.800,30 EUR sA (Revisionsinteresse 35.760,68 EUR sA) über die ordentliche Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht vom 6. April 2009, GZ 6 R 47/09p-91, womit das Urteil des Landesgerichts Wels vom 6. Jänner 2009, GZ 4 Cg 174/01g-87, bestätigt wurde, den Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Revision der klagenden Partei wird zurückgewiesen. Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit 2.157,59 EUR (darin enthalten 359,60 EUR USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

Entgegen dem - den Obersten Gerichtshof nicht bindenden (§ 508a Abs 1 ZPO) - Ausspruch des Berufungsgerichts hängt die Entscheidung nicht von der Lösung einer erheblichen Rechtsfrage im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO ab:

Bereits dem - auch den Obersten Gerichtshof selbst bindenden (E. Kodek in Rechberger3§ 511 ZPO Rz 1) - Aufhebungsbeschluss 2 Ob 24/04z ist zu entnehmen, welche Zeiten - neben jenen tatsächlicher Pflegeleistung - zusätzlich zu ersetzen sind. Dies sind jene, die die Pflegeperson sonst außer Haus als Freizeit verbringen würde und auf die sie nunmehr verzichtet, nicht dagegen solche Zeiträume, die die Pflegeperson jedenfalls beim Verletzten anwesend wäre (insbesondere während der Nacht und während der Hausarbeit).

Dass diese Judikatur im Schrifttum kritisiert und für die außer Haus verbrachte Freizeit der Ausdruck „Outdoor-Aktivitäten“ kreiert wurde (vgl Ch. Huber in ÖJZ 2007/53), ändert nichts an der Bindungswirkung. Die Konkretisierung jener Zeiten, die die Pflegeperson jedenfalls beim Verletzten anwesend ist und die daher nicht zu ersetzen sind, weil sie keinen konkreten Schaden darstellen, durch den Klammerausdruck „insbesondere während der Nacht und während der Hausarbeit“ zeigt, dass damit Zeiträume gemeint sind, in denen sich die Pflegeperson in denselben Räumlichkeiten, also beim Verletzten, befindet, aber nicht wegen des Verletzten, sondern aus anderen Gründen wie Hausarbeit oder Nachtruhe, wie jeder andere Benutzer einer Wohnung auch. Auf die von der Revision relevierte (spekulative) Frage, ob ohne den Unfall der Verletzte mittlerweile einen eigenen Haushalt gegründet hätte, weshalb bei diesem Verlauf der Dinge die Pflegeperson nicht „ohnehin beim Kläger“ sein würde, kommt es daher nicht an.

Ebenfalls bereits nach 2 Ob 24/04z obliegt der Beweis dafür, welche Zeit die Pflegeperson sonst außer Haus als Freizeit verbracht hätte, dem Kläger, wobei - ohne akribische Feststellungen - die Anwendung des § 273 ZPO (zB entsprechend der bereits vom Berufungsgericht zitierten Entscheidung 2 Ob 152/99p mit einem 10%igen Zuschlag) in Frage kommt. Wenn die Vorinstanzen dem folgend mangels genauerer Feststellbarkeit gemäß § 273 ZPO einen 10%igen Zuschlag vorgenommen haben, liegt darin - entgegen den Behauptungen des Rechtsmittels - keine unrichtige „Ermessensausübung“.

Die Revision ist daher mangels Darstellung einer erheblichen Rechtsfrage im Sinne des § 502 Abs 1 ZPO zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 41 Abs 1, § 50 Abs 1 ZPO. Da die beklagte Partei in ihrer Revisionsbeantwortung auf die Unzulässigkeit des Rechtsmittels hingewiesen hat, diene der Schriftsatz zur zweckentsprechenden Rechtsverteidigung.

**Anmerkung**

E915022Ob137.09z

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2009:0020OB00137.09Z.0716.000

**Zuletzt aktualisiert am**

14.09.2009

**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)