

nung und Erhaltung von Bäumen bei gleichzeitiger Vermeidung von Gefahren für Menschen und Sachen bilden.

Die These 4 zeichnet nach, welche Arbeiten zur Schaffung von Regulativen zu Fragen der Baumsicherung und der Baumhaftung derzeit auf den unterschiedlichen Ebenen gerade im Gange sind. Der letzte Satz der These gibt einen optimistisch-perspektivischen Ausblick auf die diesbezüglich erwartbare Entwicklung. Dabei werden auch die beiden **grundsätzli-**

chen Ziele aller dieser Arbeiten noch einmal benannt, nämlich die **ökologische Sicherung und Erhaltung von Bäumen⁸⁾** auf der einen und die **Vermeidung von Gefahren für Menschen und Sachen** auf der anderen Seite.

8) Diese Zielsetzung ist ein wesentliches Element und Konstituens sowohl des genannten Legislativprojekts als auch des Leitfadens. Sie gründet sich auf ein umfassendes Verständnis der ökologischen Bedeutung und der Wohlfahrtswirkung von Bäumen.

→ In Kürze

Der Beitrag berichtet über das zweite Baumsicherungssymposium und die dabei entwickelten „Traunkirchener Thesen“.

→ Zum Thema

Über die AutorInnen:

Hon.-Prof. Dr. Johannes Stabentheiner leitet die für das Schuld- und das Sachenrecht zuständige Abteilung in der Zivilrechtssektion des BMJ.

E-Mail: johannes.stabentheiner@bmj.gv.at

Mag. Marie Christin Wieser ist Richterin und derzeit dem BMJ (Zivilrechtssektion) dienstzugehört.

Mag. Barbara Borkowski ist Verwaltungspraktikantin in der Zivilrechtssektion des BMJ.

Rechtsprechung

ZVR 2022/7

§ 1325 ABGB

OGH 22. 10. 2019,
2 Ob 24/19x
(OLG Linz
20. 11. 2018,
6 R 143/18 v;
LG Wels
17. 9. 2018,
26 Cg 50/17 g)

→ Zur maßgeblichen Bereinigungswirkung eines Schmerzensgeldvergleichs

§ 1325 ABGB

→ Ein Haushaltsführungsschaden gebührt unabhängig von der Einstellung einer Ersatzkraft, somit auch bei Mehranstrengung der verletzten Person, die nicht den Schädiger entlasten soll. Das gilt auch, wenn der Haushaltsführer wesentl mehr Zeit benötigt. Es bedarf dazu freil eines entsprechenden Vorbringens, wenn die Hausarbeit zu bewältigen ist, die verletzte Person dafür aber unfallbedingt Pausen einlegen muss.

→ Bei einer einverständl Schmerzensgeldteilbemessung gehen die Parteien typischerweise davon aus, dass der Vergleichsbetrag in die abschließende Globalbemessung einfließen wird, wobei diese – wenn sie ein Gericht vornimmt – anhand des Ge-

samtbilds der unfallskausalen Verletzungsfolgen stets nach objektiven Kriterien erfolgen wird. Der Vergleich ändert daher nichts daran, dass bei der abschließenden Globalbemessung alle – also auch die schon von der Teilbemessung erfassten – Schmerzen zu berücksichtigen sind. Bei einer vergleichsweisen Globalbemessung liegt die als feststehend angenommene Vergleichsgrundlage hingegen darin, dass die Unfallfolgen mit der Abfindung ein für allemal abgegolten sind, weswegen es nicht sachgerecht wäre, die durch den Vergleich bereits global abgefundenen Schmerzen bei nachträglichem Eintritt von ex ante unvorhersehbaren Unfallfolgen in die Ermittlung des Ergänzungsanspruchs einzubeziehen.

Sachverhalt:

[Unfallverletzung]

Am 26. 11. 2012 ereignete sich ein Verkehrsunfall, bei dem die Kl insb am li Fuß schwer verletzt wurde. Das Alleinverschulden der ErstBekl ist unstrittig. Beide beklP erklärten ihre Haftung für allfällige künftige Schäden der Kl.

[Regulierung vor Einbringung einer ersten Klage]

Die zweitbeklP holte mehrere unfallchirurgische GA eines SV ein, das letzte datiert v 18. 6. 2014. Darin wurden in Ergänzung zu den vorangegangenen GA die Schmerzperioden der Kl global in geraffter Form bemessen, wobei der SV auch auf die zukünftigen Schmerzen Bedacht nahm und den gesamten Krank-

heitsverlauf berücksichtigte. Nach diesen GA hat die Kl insgesamt drei Tage starke, acht Tage mittelstarke und 294 Tage leichte Schmerzen erlitten bzw noch zu erleiden. Der Kl wurde in den Jahren 2013 und 2014 in drei Teilzahlungen insgesamt Schmerzensgeld in Höhe von € 34.000,- überwiesen.

[Klage im Vorprozess]

Mit Klage v 8. 6. 2015 beehrte die Kl in einem Vorprozess Zahlung von € 29.436,57, darin enthalten ein weiteres Schmerzensgeld für psychische Beeinträchtigungen in Höhe von € 3.000,-. In diesem Verfahren wurde ein psychiatrisch-neurologisches GA eingeholt, aus dem sich im Zeitraum vom Sommer 2014 bis Frühjahr 2015 aus psychiatrischer Sicht zusätzl zu den be-

reits ermittelten Schmerzperioden eine geraffte Schmerzperiode von vier Wochen ergab.

[Inhalt des Vergleichs]

Das Verfahren endete mit dem rechtswirksam gewordenen Vergleich v 14. 4. 2016. Darin verpflichteten sich die beklP zur Zahlung eines nicht näher aufgeschlüsselten Betrags von € 15.700,-, wobei der Vergleich folgende weitere Formulierung enthält: „Mit der Erfüllung dieses Vergleiches sind sämtl wechselseitigen Ansprüche bis zum 14. 4. 2016 bereinigt und verglichen. Von diesem Vergleich nicht umfasst sind zukünftige Ansprüche der Kl aus Pflege- und Haushaltskosten, künftige Schmerzensgeldansprüche, zukünftige Heilmittel bzw Heilmittelkosten, insb orthopädisches Schuhwerk.“

[Tatsächl Entwicklung seit dem Vergleichsschluss]

Die Kl erduldet seit diesem Vergleich ausschließl leichte Schmerzen. Eine nachträgl unfallkausale Operation ließ sie nicht durchführen. IS einer endgültigen Globalbemessung betragen die Schmerzen der Kl gerafft zehn bis zwölf Wochen, „wobei auf zukünftige besondere Vorkommnisse bzw Operationen nicht Bedacht genommen wurde“. Aktuell bestehende unfallkausale psychische Beeinträchtigungen der Kl konnten nicht festgestellt werden.

[Einsatz von Hilfskräften für Haus und Garten]

Vor dem Unfall hat die Kl die in Haus und Garten erforderl Arbeiten iW selbst durchgeführt. Nach dem Unfall hat sie fremde Hilfe für Haus- und Gartenarbeit in Anspruch genommen. Zweimal in der Woche kommt eine Putzfrau für insgesamt fünf Stunden. Auf das ganze Jahr gesehen konnte die Arbeitszeit nicht festgestellt werden, weil diese je nach Bedarf variiert. Für die Gartenarbeit hat die Kl einen Gärtner; zwei bis drei Personen kommen vor allem im Frühling und Herbst. Dafür beläuft sich die Arbeitszeit auf 30 Stunden im Jahr. Zwischendurch kommt jemand, um den Rasen zu mähen und den Pool zu pflegen. Die Kosten, die die Kl für eine Arbeitsstunde der Putzfrau aufzuwenden hat, belaufen sich auf € 15,-, für den Gärtner auf € 20,-.

[Hausarbeit seit dem Unfall]

Haushaltstätigkeiten sind der Kl auch nach dem Unfall wegen der Möglichkeit, Pausen einzulegen, ohne Einschränkung möglich. Die Inanspruchnahme fremder Hilfe ist für körperl fordernde Tätigkeiten, wie die Gartenarbeit, nötig. Beim Tragen schwerer Gegenstände ab 10 kg sowie Gehen auf unebenem Grund ist Fremdhilfe indiziert, wobei die Belastbarkeit des Fußes mit dem Tragen adaptierten Schuhwerks wesentl gesteigert werden könnte.

[Beiderseitiges Prozessvorbringen]

Mit der vorliegenden Klage begehrte die Kl zuletzt € 16.850,- sA. Dieses Begehren umfasste ua € 9.000,- für die Kosten einer Haushaltshilfe im Zeitraum 14. 4. 2016 bis 1. 5. 2018 (€ 4.500,- pro Jahr) und € 7.700,- an Schmerzensgeld. Sie macht geltend, mit dem Vergleich im Vorverfahren seien nur ihre Ansprüche bis 14. 4. 2016 verglichen worden. Nach dem

Willen der Parteien und der wörtl Auslegung sei dem Vergleich keine Globalbemessung, sondern eine stichtagsbezogene Bemessung des Schmerzensgelds zugrunde gelegen. Aufgrund einer posttraumatischen Arthrose komme es zu einer laufenden Verschlechterung ihres Gesundheitszustands. Es stehe ihr daher für den Zeitraum bis 10. 4. 2017 weiteres Schmerzensgeld zu. Es sei ihr auch nicht mehr möglich, die notwendigen Haushalts- und Gartenarbeiten durchzuführen, weshalb sie vermehrt fremde Hilfe benötige.

Die beklP wenden ein, im Vorprozess sowie im davor außergerichtl eingeholten medizinischen GA sei eine Globalbemessung des Schmerzensgelds erfolgt und seien zukünftige Schmerzen berücksichtigt worden. Die Schmerzensgeldansprüche der Kl seien daher im Vergleich abschließend geregelt worden. Künftige Schmerzen, die in der Globalbemessung nicht enthalten gewesen seien, lägen nicht vor. Die Kl habe sich keinerlei orthopädisches Schuhwerk angeschafft. Jegliche Verschlechterung ihres Gesundheitszustands sei daher nicht unfallkausal. Das Nichttragen von orthopädischen Schuhen stelle auch eine Verletzung der die Kl treffenden Schadensminderungspflicht dar.

[Entscheidungen der Vorinstanzen]

ErstG und BerG sprachen € 1.200,- sA an Haushalts- hilfekosten zu (30 Stunden pro Jahr für die Gartenarbeit à € 20,- pro Stunde für den Zeitraum 14. 4. 2016 bis 1. 5. 2018); das Mehrbegehren von € 15.650,- sA wurde abgewiesen.

Obwohl der Vergleich auf den ersten Blick für eine Teilbemessung spreche, sei dennoch von einer Globalbemessung auszugehen, sodass damit alle bis dahin eingetretenen und vorhersehbaren Schmerzen abgegolten sein und nur damals nicht vorhersehbare Schmerzzustände in Zukunft Berücksichtigung finden sollten. Der Wortlaut des Vergleichs stelle insofern nur eine Verdeutlichung der von der Rsp herausgebildeten Grundsätze dar. Selbst wenn man aber von einer Teilbemessung auszugehen hätte, wären die schon bezahlten Beträge bei einer abschließenden Globalbemessung zu berücksichtigen. Auch dann wären die von der Kl erhobenen weiteren Schmerzensgeldansprüche nicht berechtigt. Beim Haushaltsführungsschaden seien die von der Kl benötigten Pausen nicht mit dem in der Judikatur erwähnten Begriff des Mehraufwands von „Zeit und Mühe“ zu vergleichen, für die nach der Rsp Ersatz zustehe. Zwar führe eine innerhalb eines Arbeitsvorgangs einzuhaltende Pause zu einer Verlängerung des Gesamtvorgangs, die Kl sei aber in der Gestaltung ihrer Pausen völlig frei. Dies bedeute nicht zwangsläufig, dass sie in diesen ihren Freizeitinteressen nur eingeschränkt nachgehen könnte. Die Rev wurde zugelassen, weil zur Frage, ob auch notwendige Pausen bei der Haushaltsarbeit unter den Mehraufwand von „Zeit und Mühe“ fielen, noch keine Rsp bestehe.

Der OGH gab der Rev der Kl tw Folge; er bestätigte das BerU im Umfang der Abweisung des Klagebegehrens von € 7.800,- sA (restl Kosten der Haushaltshilfe) als TeilU; im Übrigen, somit im Umfang der Abweisung eines Teilbegehrens von € 7.700,- sA (Schmerzensgeld), hob er hingegen die U der Vorinstanzen

Fortschreibung und Präzisierung der E 2 Ob 164/17g ZVR 2018/208 (Ch. Huber) und 2 Ob 218/17y ZVR 2019/55.

auf und verwies die Rechtssache insoweit zur neuerl Entscheidung nach Verfahrensergänzung an das ErstG zurück.

Aus den Entscheidungsgründen:

Die Rev ist zulässig, weil das BerG von Rsp des OGH abgewichen ist; sie ist tw berechtigt iS des Aufhebungsantrags.

[Vorbringen der Kl]

Die Kl macht geltend, die Parteien hätten im Vergleich v 14. 4. 2016 in Kenntnis der bis dahin erfolgten Zahlungen und der vorhandenen GA ausdrücklich vereinbart, dass künftig eintretende Schmerzen vom Vergleich nicht mitumfasst seien. Es stehe ihr daher der begehrte Ersatz für die seit dem 14. 4. 2016 erlittenen Schmerzen zu. Das BerG habe ferner ohne entsprechende Tatsachengrundlage zu Unrecht angenommen, die Kl wäre bei Verrichtung der Haushaltstätigkeiten in der Einteilung und Gestaltung ihrer Pausen völlig frei. Diese seien vielmehr aufgrund der mit den unfallbedingten Verletzungen verbundenen Anstrengungen notwendig. Die Kl müsse sich in den Pausen ausruhen, um anschließend mit den Hausarbeiten weitermachen zu können. Es fehle an Feststellungen zum zeitl Mehraufwand der Kl.

[Zum Haushaltsführungsschaden – Ersatzfähigkeit auch bei Mehraufwand von Zeit und Mühe]

Nach stRsp des OGH wird im Fall der Verletzung eines haushaltsführenden Ehepartners diesem ein Ersatzanspruch für die Minderung seiner Erwerbsfähigkeit zuerkannt. Dabei handelt es sich um eine Entschädigung für konkreten Verdienstentgang, die unabhängig von der Einstellung einer Ersatzkraft gebührt (2 Ob 100/07f mwN; RS0030606; RS0030922). Soweit die Haushaltstätigkeit der Befriedigung eigener Bedürfnisse des (der) Verletzten dient, steht ihm (ihr) die Entschädigung aus dem Titel der vermehrten Bedürfnisse zu (2 Ob 179/18i ZVR 2020/99 [Ch. Huber]; 2 Ob 100/07f mwN; RS0087380; RS0087381). Bereits in der E 8 Ob 7/87 wurde ausgeführt, dass ein derartiger Ersatzanspruch auch zu bejahen ist, wenn die verletzte haushaltsführende Person keine bezahlte Hilfskraft verwendet, sondern ihre Behinderung durch einen Mehraufwand von Zeit und Mühe überwindet (RS0030606 [T 1]).

Eine Erschwernis infolge größerer Anstrengungen und Mühen in (rein) zeitl Hinsicht, also der Fall einer zwar „umfangmäßig“ weiterhin leistbaren Haushaltsführung, für die die haushaltsführende Person erheblich mehr Zeit benötigt, ist nach der Rsp grds geeignet, den geltend gemachten Anspruch auf Hausfrauenrente zu begründen, weil auch diese kausale Mehrleistung nicht zugunsten des Schädigers erfolgt (7 Ob 14/10z ZVR 2011/145 [Huber]; RS0030922 [T 12]). In der genannten Entscheidung wurde nicht zwischen der Notwendigkeit von Pausen bei Überkopfarbeiten und der Verlängerung der Arbeitszeit bei sonstiger Hausarbeit differenziert. Auch in der E 2 Ob 634/85 erfolgte ein Zuspruch an die haushaltsführende Person, die nach einigen Arbeitsstunden schmerzbedingte Pausen einlegen musste (vgl zu diesem Thema auch *Huber*, Haus-

haltsrente bei bloß zeitlichem Mehraufwand der Verletzten, ZVR 2011/145).

[Unzureichendes Vorbringen der Kl – Neuerungsverbot]

Ob und inwieweit der Kl der Ersatz eines durch unfallkausale Pausen begründeten zeitl Mehraufwands gebühren könnte, muss aber aus folgenden Erwägungen nicht näher geprüft werden:

Die Kl hat bereits in der Ber sekundäre Feststellungsmängel zu dem durch notwendige Pausen entstandenen zeitl Mehraufwand gerügt. Die beklP haben dagegen – vom BerG unbeachtet – die Verletzung des Neuerungsverbots eingewendet, weil dazu von der Kl in erster Instanz kein Vorbringen erstattet worden sei. In der RevBeantwortung wird dieser Einwand wiederholt.

Tatsächlich hatte die Kl ihr zunächst auf den Ersatz von € 16.320,- lautendes Begehren für den Haushaltshilfeschaden im Zeitraum 14. 4. 2016 bis 10. 4. 2017 in erster Instanz damit begründet, dass sie die notwendigen Haushalts- und Gartenarbeiten nicht mehr durchführen könne und deshalb fremde Hilfe im Ausmaß von (detailliert aufgeschlüsselten) 1.088 Stunden (erkennbar á € 15,-) in Anspruch genommen habe, wovon 994 Stunden auf Haushaltsarbeit und der Rest auf die – bereits rk erledigte – Arbeit im Garten entfielen. Nach Erstattung und Erörterung des GA, in welchem der Kl attestiert wurde, dass ihr „insb auch wegen der Möglichkeit, Pausen einzulegen“, Haushaltstätigkeiten ohne Einschränkungen mögl seien, schränkte sie dieses Teilbegehren für den erwähnten Zeitraum aber pauschal auf € 4.500,- ein und dehnte es gleichzeitig um weitere € 4.500,- für das Folgejahr aus, ohne irgendein Vorbringen zu einem unfallbedingten zeitl Mehraufwand bei eigener Verrichtung der Haushaltstätigkeit zu erstatten. Soweit die Kl daher in der Rev neuerlich sekundäre Feststellungsmängel geltend macht, liegen solche mangels entsprechenden erstinstanzl Vorbringens nicht vor. Bei ihren Tatsachenbehauptungen in der Rev handelt es sich um unzulässige Neuerungen (§ 504 Abs 2 ZPO). Eine Mangelhaftigkeit des erstinstanzl Verf wegen einer allfälligen Verletzung der Anleitungs- und Aufklärungspflicht hat die Kl in ihrer Ber nicht geltend gemacht.

[Daher Teilbestätigung mit TeilU]

Es hat daher in Bezug auf den Haushaltsführungsschaden bei der abweisenden Entscheidung der Vorinstanzen zu bleiben, weshalb das angefochtene U insoweit mit TeilU bestätigt werden kann.

[Zum Schmerzensgeldbegehren – keine Zerlegung in Teilbeträge]

Beim Schmerzensgeld handelt es sich nach stRsp um eine Globalentschädigung. Bei der Ausmessung kann das Begehren nicht in einzelne, bestimmten Verletzungen bzw Folgeerscheinungen zuzuordnende Teilbeträge zerlegt werden (2 Ob 218/17y; RS0031191). Eine ziffernmäßig getrennte Bemessung kommt auch bei seelischen und körperl Schmerzen nicht in Betracht (2 Ob 186/03x).

[Disposition über Teil des Schmerzensgelds durch Vergleich mögl]

Allerdings können die Parteien einvernehmlich, etwa durch Vergleich, auch nur über einen Teil des Schmerzensgelds disponieren (2 Ob 218/17y ZVR 2019/55). Es gelten die Grundsätze der Vertrauenslehre, sodass Vergleiche nach den allg Regeln auszulegen sind. Entscheidend für das Verständnis der wechselseitigen Erklärungen ist deren objektiver Erklärungswert (2 Ob 150/06g ZVR 2007/238 [Ch. Huber] mwN; RS0014696).

[Reichweite der Bereinigungswirkung durch Vergleich]

Die Bereinigungswirkung eines solchen Vergleichs umfasst grds alle zweifelhaften Ansprüche, selbst dann, wenn keine Generalklausel aufgenommen wurde; die Beweislast trifft denjenigen, der sich auf das Nichteintreten der Bereinigungswirkung beruft (2 Ob 70/11z ZVR 2013/9 [Ch. Huber] mwN; vgl RS0032589; RS0032429). Sie umfasst idR nur die den Parteien im Zeitpunkt des Vergleichs bekannten oder die für sie erkennbaren Folgen, nicht aber damals nicht vorhersehbare weitere Beeinträchtigungen (RS0032429 [T 2]). Der Vergleich erstreckt sich auch auf Fälle, an die die Parteien nicht gedacht haben, nicht aber auf solche, an die sie nicht denken konnten. Grds bilden nur die Verhältnisse zur Zeit des Vergleichsabschlusses den Gegenstand des Vergleichs und damit auch seiner Bereinigungswirkungen (RS0032453). Auch ein Abfindungsvergleich über Schmerzensgeld erstreckt sich im Zweifel nur auf schon bekannte oder doch vorhersehbare Unfallfolgen (RS0031031).

[Gegenstand der Streitbereinigung vom Parteiwillen abhängig]

Entscheidend für den Gegenstand der Streitbereinigung ist aber der übereinstimmend erklärte Parteiwille (2 Ob 218/17y ZVR 2019/55; RS0017954). Es kommt darauf an, was von der Bereinigungswirkung des Vergleichs erfasst sein soll. Es kann daher auch eine Teilabfindung von Schmerzensgeldansprüchen vereinbart werden (2 Ob 70/11z ZVR 2013/9 [Ch. Huber]; 2 Ob 150/06g ZVR 2007/238 [Ch. Huber] mwN). Die Bindungswirkung tritt nur für die vom Vergleich umfassten Punkte ein. Welche zwischen den Parteien strittigen Punkte von der Bereinigungswirkung des Vergleichs umfasst werden sollen, ist keine Frage einer bloß allg Umschreibung behaupteter Ansprüche, sondern einer individuellen Abgrenzung des Umfangs der Vergleichswirkungen und damit auch einer individuellen Umschreibung der durch die Leistung des Vertragspartners abgegoltenen Ansprüche (2 Ob 70/11z). Soll zB mit einer Teilabfindung nur ein bestimmter Zeitraum abgedeckt werden, so steht dem Geschädigten bei später auftretenden Schmerzen eine Nachforderung zu (vgl 2 Ob 70/11z ZVR 2013/9 [Ch. Huber]; RS0031035).

[In casu Nachforderung zulässig – ggt Auslegung durch BerG „unhaltbar“]

Im vorliegenden Fall hat die Kl außergerichtlich € 34.000,- Schmerzensgeld aufgrund mehrerer von der ZweitBekl beauftragter unfallchirurgischer GA erhalten. Dass diesen Zahlungen eine ausdrückl oder

stillschweigende (Abfindungs-)Vereinbarung der Streitparteien zugrunde gelegen wäre, wurde weder behauptet noch liegen entsprechende Feststellungen vor. Es ist daher davon auszugehen, dass die in den GA vorgenommene „Globalbemessung“ ausschließl der Orientierung der ZweitBekl für die von ihr angestrebte Regulierung des Schadens diene. Hingegen gibt es keinen Hinw darauf, dass die ZweitBekl – unter Bedachtnahme auf einen objektiven Empfängerhorizont – aus der bloßen Entgegennahme der Zahlung durch die Kl eine Zustimmung zu einer vergleichswisen Regelung ableiten konnte. Im daran anschließenden Vorprozess haben die Streitparteien sodann einen Vergleich geschlossen, von dessen Bereinigungswirkung nach dem klaren Wortlaut des Vergleichstextes ua „künftige Schmerzensgeldansprüche“ ohne jede Einschränkung ausdrückl ausgenommen wurden. Behauptungen oder Feststellungen über einen davon abweichenden gemeinsamen Parteiwillen liegen nicht vor. Auch dafür, dass sich diese Vereinbarung nur auf die im Vorprozess den Gegenstand des Verfahrens bildenden psychischen Schmerzen bezogen hätte, gibt es keinen Anhaltspunkt. Gleiches gilt für die Annahme, dass die Parteien von der Bereinigungswirkung des Vergleichs nur die „nicht vorhersehbaren“ Schmerzen ausnehmen wollten. Die Auslegung des BerG erweist sich damit als unhaltbar. Vielmehr wurde mit dem Vergleich zwischen den Parteien klargestellt, dass mit sämtl bis dahin geleisteten Zahlungen aus dem Titel des Schmerzensgelds nur die im Zeitraum zwischen dem Unfall und dem Vergleichsabschluss entstandenen Schmerzen abgegolten sein sollten. Es liegt daher der Fall einer einverständl Teilbemessung des Schmerzensgelds in der den Parteien bekannten Höhe der auf den besagten Zeitraum entfallenden Zahlungen vor, sodass der Kl bei später auftretenden Schmerzen grds eine Nachforderung zusteht.

[Voraussetzungen für Globalbemessung bei GerichtsU]

Allerdings ist zu prüfen, ob nunmehr die Voraussetzungen einer Globalbemessung vorliegen. Denn eine neuerl Teilbemessung des Schmerzensgelds wäre nur dann statthaft, wenn das Gesamtbild der psychischen und physischen Beeinträchtigungen noch nicht vorhersehbar ist (RS0115721).

[Globalbemessung auch bei Begehren auf Teilbemessung]

Dass die Kl eine weitere Teilbemessung bis 10. 4. 2017 begehrt, würde eine Globalbemessung nicht hindern (vgl 2 Ob 233/06p ZVR 2007/237 [Ch. Huber] mwN). Auch wenn nämlich ein Teilschmerzensgeld für einen bestimmten Zeitraum begehrt wird, hat das Gericht mit einer Globalbemessung des Schmerzensgelds vorzugehen und sich dabei innerhalb des ziffermäßigen Begehrens zu halten, wenn eine zeitl Beschränkung unbegründet ist (RS0031196).

[Feststellungsmängel zu den Voraussetzungen für Globalbemessung]

Ob hier eine Globalbemessung erfolgen kann, hängt davon ab, ob der Eintritt der in den Feststellungen

des ErstG von der Betrachtung ausgeklammerten „zukünftigen besonderen Vorkommnisse bzw Operationen“ nach dem gewöhnlichen Verlauf der Dinge vorhersehbar ist oder nicht. Dazu fehlen klare Feststellungen, die nachgeholt werden müssen. Sollte die Vorhersehbarkeit zu bejahen sein, stünde einer Globalbemessung nichts im Weg. Nur bei Ungewissheit über den weiteren Verlauf wäre eine neuerliche Teilbemessung zulässig (vgl 2 Ob 59/17s mwN; RS0031082). Eine nach diesen Kriterien vorzunehmende Global- oder Teilbemessung des Schmerzensgelds erfordert aber jedenfalls genaue Feststellungen über die unfallkausalen Verletzungen der Kl und deren Folgen, an denen es – mit Ausnahme von Schmerzperioden in dem nach Abschluss des Vergleichs gelegenen Zeitraum – bisher zur Gänze fehlt. Aus diesem Grund sind die U der Vorinstanzen, soweit sie das Schmerzensgeld zum Gegenstand haben, zur Verfahrensergänzung aufzuheben.

[Unterscheidung vergleichsweise Teil- und Globalbemessung]

Im fortgesetzten Verfahren wird auch darauf Bedacht zu nehmen sein, dass – unter Berücksichtigung der Geldwertverdünnung (RS0031342) – im Ergebnis nicht mehr zugesprochen werden darf als bei einer einzigen Globalbemessung (RS0031064; RS0031323; jüngst 2 Ob 164/17g ZVR 2018/208 [Huber]). Insofern unterscheidet sich der Fall einer vergleichweisen Teilbemessung von jenem einer vergleichweisen Globalbemessung (zum Folgenden 2 Ob 164/17g): Bei einer Teilbemessung gehen die Parteien typischerweise davon aus, dass der Vergleichsbetrag in die abschließende Globalbemessung einfließen wird, wobei diese – wenn sie ein Gericht vornimmt – anhand des Gesamtbilds der unfallkausalen Verletzungsfolgen stets nach objektiven Krite-

rien erfolgen wird. Der Vergleich ändert daher nichts daran, dass bei der abschließenden Globalbemessung alle – also auch die schon von der Teilbemessung erfassten – Schmerzen zu berücksichtigen sind. Bei einer vergleichweisen Globalbemessung (wie in 2 Ob 164/17g) liegt die als feststehend angenommene Vergleichsgrundlage hingegen darin, dass die Unfallfolgen mit der Abfindung ein für allemal abgegolten sind, weswegen es nicht sachgerecht wäre, die durch den Vergleich bereits global abgefundenen Schmerzen bei nachträglichem Eintritt von ex ante unvorhersehbaren Unfallfolgen in die Ermittlung des Ergänzungsanspruchs einzubeziehen.

[Feststellungsmängel auch zum Gesamtbild der Verletzungen und zur Verletzung der Schadenminderungspflicht]

Anhaltspunkte für einen von der (iS von 2 Ob 164/17g) typischen Erwartungshaltung bei einer vergleichweisen Teilbemessung abweichenden Parteiwillen ergeben sich im konkreten Fall weder aus dem Vorbringen der Parteien noch aus dem festgestellten Vergleichstext. Auf dieser Grundlage sind Feststellungen zum (bei abermaliger Teilbemessung: vorläufigen) Gesamtbild der Verletzungen, zu den Dauerfolgen und den psychischen Beeinträchtigungen der Kl erforderl. Auch bedarf es der Feststellung, ob der im Vorverfahren vereinbarte Vergleichsbetrag Schmerzensgeld umfasste, das bei der Global- oder Teilbemessung zu berücksichtigen wäre. Schließlich bedarf es noch jener Feststellungen, die eine Beurteilung des von den beklP erhobenen Einwands der Verletzung der Schadenminderungspflicht ermöglichen. Erst anhand einer vollständigen Tatsachengrundlage wird abschließend beurteilt werden können, ob der Kl ergänzendes Schmerzensgeld zuzusprechen sein wird.

Anmerkung:

Es handelt sich um einen vermeintlich banalen Personenschaden. Und doch zeigt sich, dass juristisch nicht hinreichend präzise gearbeitet wurde, was zu Komplikationen geführt hat. Die Kl bzw deren Anwalt wollten es ganz genau wissen: Sie haben sich nicht für alle Zukunft festgelegt, sondern wollten zeitabschnittsweise für den jeweils vergangenen Zeitraum den Schaden regulieren. Es ging dabei um den Hausarbeitsschaden sowie das Schmerzensgeld.

1. Hausarbeitsschaden

Wenn im Durchschnitt fünf Stunden pro Woche eine Putzhilfe kam, stellt man sich die Frage, weshalb insofern nicht eine pauschale Schätzung für die Zukunft möglich sein sollte. Für Garten und Pool gilt Ähnliches. Womöglich war der Vortrag zur Art der Behinderung zunächst zu detailliert bzw hat die Kl nach Einwendung der beklP zu wenig nachgefasst. Wenn die verletzte Person auf die Einstellung einer Ersatzkraft verzichtet, sondern sich selbst mehr anstrengt, soll das nicht den Schädiger entlasten. Wenn sie für die gleichen Arbeiten länger braucht, ist das im Rahmen des Hausarbeitsschadens als Vermögenseinbuße abzu-

gelten. Wertungsmäßig kann es aber keinen Unterschied machen, ob eine Person für eine bestimmte Tätigkeit länger braucht oder sie bestimmte einzelne Verrichtungen genau so rasch bewältigt, dann aber Pausen einlegen muss, was sie ohne Verletzung nicht tun hätte müssen. Zwischen diesen beiden Phänomenen zu unterscheiden, wäre mE reiner Rabulismus. Hätte die Kl lediglich vorgetragen, dass sie verletzungsbedingt länger brauche, hätte sie sich uU in die in concreto erörterten Feinheiten gar nicht einlassen müssen.

Nach einer Reduktion des Begehrens von € 16.850,-, das auf der Annahme beruhte, dass die geschilderten Arbeiten gar nicht mehr möglich waren, auf € 4.500,- pro Jahr mit dem zusätzlichen Hinweis, dass sich das Leiden zudem verschlechtert habe, hat der OGH das als nicht ausreichenden Vortrag angesehen. Jedenfalls von der Warte des materiellen Rechts ist das mE durchaus stimmig und nachvollziehbar, die Sanktionierung mit der Versagung jeglichen Ersatzes jedenfalls ungebührlich streng.

2. Schmerzensgeld

Die Parteien haben sich – mit unüberbietbarer Deutlichkeit – im Vergleich darauf geeinigt, dass lediglich



Schmerzen bis zu einem bestimmten Zeitpunkt abgegolten werden sollten. Der bekl Kfz-HaftpflichtVers hatte wohl – zur eigenen Abschätzung – ein SV-GA eingeholt, das auch die vorhersehbaren künftigen Schmerzen miteinbezogen hat. Bei der Nachklage hat er sich darauf gestützt und jeglichen Nachschlag verweigert. In den beiden Instanzgerichten ist er damit durchgedrungen. Diese haben angenommen, dass die Prinzipien der gerichtl Schmerzensgeldbemessung jedenfalls gelten, was immer die Parteien zum Inhalt des Vergleichs gemacht hatten. Diese Auslegung brandmarkt der OGH völlig zu Recht als „unhaltbar“. Bei einer vergleichsweisen Regulierung kommt es allein darauf an, in welchem Umfang die Parteien eine Bereinigungswirkung in Bezug auf welche Schmerzen erzielen wollten. An die Vorgaben, die für die gerichtl Streitbereinigung gelten, sind sie dabei nicht gebunden.

War durch die vergleichsweise Einigung im Vergleich – wie im vorliegenden Fall – bloß eine Teilbemessung angestrebt, hat der Betrag, über den Konsens für die Abgeltung welcher Schmerzen erzielt wurde, für die nachfolgende Entscheidung des Gerichts durchaus Bedeutung. Es handelt sich nämlich lediglich um eine aufzuwertende Abschlagszahlung, die auf die nunmehr vorzunehmende Globalbemessung für die bereits erlittenen und künftig absehbaren Schmerzen anzurechnen ist. Wenn die Parteien – wie hier – bei einem Vergleich keine Zuordnung eines Ersatzbetrags zum Schmerzensgeld oder einem anderen Schadensposten vorgenommen haben, ist weiterer Streit vorprogrammiert. Wenn die Parteien im Vergleich hingegen eine Globalbemessung vorgenommen haben, gebührt bei späteren unvorhersehbaren Schmerzen ein Nachschlag, dessen Höhe losgelöst vom Vergleichsbetrag isoliert für die unvorhersehbaren Schmerzen zu ermitteln ist. Das Juidiz von 2 Ob 218/17y ZVR 2018/208 (Ch. Huber) wurde bestätigt. Es ist sachgerecht und überzeugend, macht die Regulierung aber nicht einfacher. Dass selbst ein OLG eine „unhaltbare“ Auslegung eines Vergleichs vorgenommen hat, zeigt, wie wenig trittsicher manche Akteure sind.

Bei gerichtl Geltendmachung einer weiteren Teilbemessung des Schmerzensgelds riskiert der kl Anwalt, in die Falle zu tappen. Wenn er nach der Devise vorgeht, dass er zeitabschnittsweise jeweils Teilzahlungen begehrt, so mag das beim Vermögenspersonenschaden eine mögliche Vorgangsweise sein; wobei sich (im konkreten Fall beim Hausarbeitsschaden) gezeigt hat, dass er sich in einem prozessualen Fallstrick verheddert hat und seine Klientin insoweit völlig leer ausgegangen ist. Beim Schmerzensgeld ist zu beachten, dass eine bloß die Vergangenheit in den Blick nehmende Regulierung beim Vergleich statthaft ist, nicht aber bei gerichtl Geltendmachung des Schmerzensgelds. Soweit künftige Schmerzen mit ausreichender Sicherheit vorhersehbar sind, muss bei einer Klage eine Abgeltung dafür verlangt werden. Ist das möglich, wird aber gleichwohl nur für einen bestimmten Zeitraum Schmerzensgeld verlangt, tritt Präklusion ein. Dazu kommt, dass den Verletzten, der eine Teilbemessung verlangt, die Beweislast trifft, dass eine Globalbemessung nicht möglich ist. Um dieser „Falle“ zu entgehen, ist mE ein Eventualbegehren in Erwägung zu ziehen, nach folgender Formel: Begehrt wird ein Betrag x für die Schmerzen bis zum Ende der mündlichen Verhandlung 1. Instanz; sollte das Gericht aber von der Vorhersehbarkeit der künftigen Schmerzen ausgehen, wird ein höherer Betrag y begehrt.

3. Resümee

Die Regulierung eines Personenschadens mit einem Dauerschaden ist geprägt vom Spannungsverhältnis zwischen pauschaler, möglichst abschließender Festlegung eines Ersatzbetrags und dem Aufspüren aller Einbußen im Detail. Der Regulierungsaufwand ist bei einer pauschalen Abgeltung geringer, die Unwägbarkeiten sind freilich auch größer. Wer sich zu sehr in Details verliert, hat mitunter weniger, nicht mehr. Namentlich beim Schmerzensgeld ist zu beachten, dass bei gerichtl Geltendmachung durch die Rsp ein zwingendes Procedere zu beachten ist, das dazu führen soll, dass sich ein Gericht mit einer solchen Causa möglichst nur einmal befassen muss.

Christian Huber, Berlin/Mondsee



→ Vorbeifahren und Vorrang

§ 17 Abs 1, § 19 Abs 6 StVO; § 1304 ABGB

→ Das Vorbeifahren ist nur zulässig, wenn dadurch andere, insb entgegenkommende Straßenbenützer nicht gefährdet werden. Benachrangte Verkehrsteilnehmer gehören nicht zu diesen anderen Straßenbenützern.

→ Ein Pkw-Lenker, der aus einer Tankstellenausfahrt in eine Bundesstraße einbiegen möchte und

Sachverhalt:

[Unfallörtlichkeit]

Am streitgegenständl Verkehrsunfall im Ortsgebiet auf einer Bundesstraße waren der Kl mit seinem Motorrad und die ErstBekl als Lenkerin und Halterin eines bei

sich dabei trotz eines vor der Ausfahrt sichtbehindernd angehaltenen Klein-Lkw nicht vortastet, trägt gegenüber einem Motorradlenker, der auf der Bundesstraße am Klein-Lkw unter Einhaltung der im Ortsgebiet zulässigen Geschwindigkeit vorbeifahren will, das Alleinverschulden.

der zweitbeklP haftpflichtvers Pkw beteiligt. Die Bundesstraße weist an der Unfallörtlichkeit in jeder Fahrtrichtung einen Fahrstreifen auf. In Fahrtrichtung des Kl hatte der Lenker eines Klein-Lkw samt Autoanhänger rechts blinkend vor der Ein- und Ausfahrt einer

ZVR 2022/8

§ 17 Abs 1,
§ 19 Abs 6 StVO;
§ 1304 ABGB

OGH 29. 6. 2020,
2 Ob 27/20i
(LG Salzburg
4. 12. 2019,
22 R 338/19p;
BG St. Johann/P
25. 10. 2019,
5 C 14/19w)