

den und daher sein Mitverschulden völlig auszuschließen wäre. Dies auch im Hinblick auf die Tatsache, dass dem Kl die Annäherung des BeklFahrzeugs – und damit auch seine Geschwindigkeitsverringerung auf „mindestens 15 km/h“ – nach den Feststellungen des ErstG „nicht verborgen blieb“.

#### [Keine Verletzung des Rechtsfahrgebots]

Dagegen kann dem Kl ein Verstoß gegen das Rechtsfahrgebot nicht angelastet werden. Bei der festgestellten wechselseitigen Sicht von über 50 m liegt ohne Hinzutreten weiterer Umstände keine unübersichtliche Kurve oder ungenügende Sicht iSd § 7 Abs 2 StVO vor (vgl 2 Ob 97/07 i). Die eingehaltene Fahrlinie von gut 1 m Seitenabstand zum rechten Fahrbahnrand bei einer Breite seines Rades von rund 55 cm lässt bei einer Fahrbahnbreite von „gut 5,8 m“ – und somit einer Fahrstreifenbreite von zumindest 2,9 m – noch mehr als 1 m bis zur Fahrbahnmitte übrig. Der Kl hat daher einen genügend großen Abstand zur Fahrbahnmitte eingehalten, um dem Gegenverkehr das Passieren ohne Gefährdung der Verkehrssicherheit zu ermöglichen (vgl 2 Ob 231/80 ZVR 1982/77). Auch größere Abstände zum rechten Fahrbahnrand können aber dann toleriert werden, wenn sich ein ausreichender Seitenabstand zur Fahrbahnmitte ergibt (8 Ob 74/86 ZVR 1988/41).

#### [Verstöße beim Linksabbiegen]

Der Erstbkl ihrerseits ist zunächst ein Verstoß gegen § 12 Abs 1 StVO vorzuwerfen. Danach hat ein Lenker eines Fahrzeugs, der beabsichtigt nach links einzubiegen, das Fahrzeug auf den der Fahrbahnmitte zunächst gelegenen Fahrstreifen seiner Fahrtrichtung zu lenken. Auch bei Vorhandensein nur eines Fahrstreifens hat derjenige, der nach links einzubiegen beabsichtigt, möglichst nahe an die Fahrbahnmitte heranzufahren (RIS-Justiz RS0073924). Dieses Einordnen zur Straßenmitte vor dem Linkseinbiegen hat nicht nur den Zweck, das Rechtsüberholen zu ermöglichen, sondern auch, die Abbiegeabsicht zu verdeutlichen.

Hier hat sich die Erstbkl nicht nur nicht zum Linksabbiegen eingeordnet, sondern überdies nach rechts ausgelenkt, um dann kurzfristig nach links einzuschlagen.

#### Praxistipp:

Zum Problemkreis des „unvermittelten Bremsens“ iSd § 19 Abs 7 StVO bei Vorrangverletzung sowohl aus rechtlicher als auch kfz-technischer Sicht s aus-

#### [Vorrangverletzung]

Durch dieses Fahrmanöver hat sie den Kl überdies zu unvermitteltem Bremsen iSd § 19 Abs 7 iVm Abs 5 StVO genötigt.

Auch wenn – wie die Rev darlegt – der Inhalt der Wartepflicht in eine zeitliche Komponente, die besagt, wann der Wartepflichtige weiterfahren darf, und eine örtliche, die besagt, bis zu welcher Stelle er vorfahren darf, um den Zeitpunkt des Weiterfahrens abzuwarten, zerfällt, ist ein Vorrangfall auch dann gegeben, wenn zwar eine nachträgliche Berechnung ergibt, dass die Fahrzeuge nicht zusammengestoßen wären, der Vorrangberechtigte aber unter dem Eindruck der augenblicklichen Verkehrssituation Maßnahmen zur Verhinderung eines Zusammenstoßes trifft, die vom Standpunkt eines sorgfältigen Lenkers aus geboten erscheinen (vgl RIS-Justiz RS0075054).

Auch ein geringfügiges Überschreiten der Mittelinie bzw Fahrbahnmitte durch den Linksabbieger grundsätzlich noch keine Vorrangverletzung (iSd § 19 Abs 5 StVO) begründet (vgl RIS-Justiz RS0059132), ändert dies nichts daran, dass bei einer Nötigung zu einem unvermittelten Bremsen iSd § 19 Abs 7 StVO eine Vorrangverletzung auch dann eintreten kann, wenn das wartepflichtige Fahrzeug die Fahrbahnmitte zwar nicht überschritten, den richtungsbeibehaltenden Bevorrangten aber dennoch durch seine Fahrweise zu einem jähen und unvermittelten Abbremsen genötigt hat.

Bereits die Veranlassung zu einer mittleren Betriebsbremsung entspricht einer Nötigung zum unvermittelten Bremsen und damit einer Vorrangverletzung (2 Ob 36/81 ZVR 1981/274). Ein solcher Fall liegt hier vor, insb wenn man berücksichtigt, dass der Kl mit ordnungsgemäß eingestellten Bremsen nur eine maximale Bremsverzögerung von 5 m/s<sup>2</sup> erreichen konnte und bergab fuhr.

#### [Verschuldensgewichtung]

Da eine Vorrangverletzung idR schwerer wiegt als andere Verkehrswidrigkeiten (RIS-Justiz RS0026775) und der Erstbkl noch ein weiterer Verstoß gegen die StVO anzulasten ist, überwiegt ihr Verschulden. Umgekehrt kann das Mitverschulden des Kl aber nicht vernachlässigt werden, sodass mit dem ErstG eine Verschuldensteilung von 3 : 1 zu Lasten der Bekl angemessen erscheint.

fürlich *Danzl*, Rechtsfragen des Vorranges, ZVR 1987, 289.

*Karl-Heinz Danzl*

### ⇒ Abstrakte Rente bei einem selbständig Erwerbstätigen

#### § 1325 ABGB

Maßgeblich für die Versagung einer abstrakten Rente wegen Vorliegens eines konkreten Verdienstentgangs ist der Zeitpunkt des Schlusses der Streitverhandlung erster Instanz. Auch ein

#### Sachverhalt

##### [Verletzungsbedingter Verdienstentgang]

Der 1966 geborene Kl wurde am 28. 8. 2003 schwer verletzt. Das Alleinverschulden an dem Unfall traf die Len-

selbständig Erwerbstätiger kann Anspruch auf eine abstrakte Rente haben. Die rk Feststellung des Anspruchs oder ein dieser gleichwertiges außergerichtliches Anerkenntnis schließen eine abstrakte Rente nicht aus.

kerin eines bei der beklP haftpflichtversicherten Pkw. Die beklP anerkannte gegenüber dem Kl ihre Haftung für die unfallkausalen Spät- und Dauerfolgen. Der Kl war vor dem Unfall als selbständiger Vermögensberater

ZVR 2011/36

§ 1325 ABGB

OGH 12. 11. 2009,  
2 Ob 176/09 k  
(OLG Wien  
29. 6. 2009,  
11 R 95/09 k;  
LG Krems  
an der Donau  
8. 3. 2009,  
3 Cg 108/08 g)

tätig und ist dies auch weiterhin. Er vermittelt Versicherungs- und Veranlagungsprodukte gegen Provision. Im Zeitraum Sept bis einschl Dez 2003 erlitt er einen konkreten Verdienstentgang von € 28.552,-, den die beklP durch Zahlung von € 30.000,- abgegolten hat.

#### [Klagebegehren]

Mit der am 26. 9. 2008 beim ErstG eingebrachten Klage begehrte der Kl die Leistung einer abstrakten Rente von mtl € 625,- ab Schluss der mdl Verhandlung erster Instanz. Er brachte vor, seine Arbeitskraft sei aufgrund der Unfallfolgen früher erschöpft. Er müsse sich seit dem Unfall mehr anstrengen, habe Schmerzen und sei in seiner Mobilität eingeschränkt. Es sei wahrscheinlich, dass er seine Tätigkeit als Vermögensberater auf längere Sicht wegen der unfallbedingten MdE nicht mehr ausüben werde können; eine Einkommensminderung sei zu erwarten. Eine unzulässige Kumulierung konkreten Verdienstentgangs mit einer abstrakten Rente liege nicht vor.

Die beklP wandte ein, der Kl habe bereits einen tatsächlichen Verdienstentgang erlitten, weshalb eine abstrakte Rente nicht zugesprochen werden könne. Der Kl müsse aufgrund der Verletzungsfolgen auch keine relevanten Mehranstrengungen erbringen.

#### [E der Vorinstanzen]

ErstG und BerG wiesen das Klagebegehren ab.

Der OGH gab der aoRev des Kl Folge, hob die E der Vorinstanzen auf und verwies die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und E an das ErstG zurück.

#### Aus der Begründung:

##### [Keine abstrakte Rente bei konkretem Verdienstentgang]

Wie der erk Senat mehrfach und zuletzt in der E 2 Ob 234/08 p mwN (ZVR 2010/46 – [Ch. Huber]) festgehalten hat, kann dem Verletzten in Ausnahmefällen eine abstrakte Rente gebühren, wenn zunächst kein konkreter Verdienstentgang eingetreten, ein künftiger Entgang aber wegen des erlittenen Dauerschadens wahrscheinlich ist. Besteht ein Anspruch auf Ersatz des konkreten Verdienstentgangs, kann der Verletzte nur diesen fordern. Eine abstrakte Rente ist in diesem Fall nicht zuzusprechen, weil abstrakte und konkrete Berechnung nicht verquickt werden dürfen; ein Wahlrecht des Geschädigten besteht nicht (vgl auch RIS-Justiz RS0030747; RS0030692; Reischauer in Rummel, ABGB<sup>3</sup> II/2 b § 1325 Rz 33).

##### [Maßgeblicher Zeitpunkt]

In diesem Zusammenhang hat der OGH schon präzisierend ausgesprochen, es sei Voraussetzung für die Zu-

erkennung einer abstrakten Rente, dass der Kl im maßgeblichen Zeitpunkt des Schlusses der Verhandlung erster Instanz keinen konkreten Verdienstentgang erleide. Habe er infolge des Unfalls einen konkreten Verdienstentgang, so könne er eine abstrakte Rente nicht mit Erfolg verlangen (ZVR 1985/11 mwN; vgl auch ZVR 1971/229; ZVR 1975/167; 1 Ob 575/87). Daraus folgt, dass auf den Zeitpunkt des Schlusses der mdl Verhandlung abgestellt werden muss: Erleidet der Geschädigte zu diesem Zeitpunkt (vgl auch RIS-Justiz RS0030734: „derzeit“) keinen konkreten Verdienstentgang, ist bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen die Zuerkennung einer abstrakten Rente möglich. Bei dieser Sachlage besteht keine Gefahr der Verquickung beider Berechnungsarten oder eine Wahlmöglichkeit des Geschädigten. Damit korrespondiert auch jene Rsp, nach der eine abstrakte Rente erst ab Schluss der mdl Verhandlung erster Instanz, nicht aber für die Vergangenheit zugesprochen werden kann (RIS-Justiz RS0030857, RS0030734).

##### [Konkreter Verdienstentgang bloß in der Vergangenheit kein Ausschlusskriterium für abstrakte Rente pro futuro]

Hingegen hindert im Gegensatz zur Rechtsansicht der Vorinstanzen der Umstand, dass der Kl (wohl infolge der Heilbehandlung) einen auf den Zeitraum vom 1. 9. bis 31. 12. 2003 begrenzten konkreten Verdienstentgang erlitten hat, nicht den Zuspruch einer abstrakten Rente, sofern er nur im Zeitpunkt des Schlusses der mdl Verhandlung erster Instanz keinen tatsächlichen Verdienstentgang hat (so im Ergebnis bereits ZVR 1975/167). Nach dem Vorbringen des Kl scheint Letzteres derzeit zuzutreffen; die bisherigen Feststellungen geben darüber aber – ebenso wie zu den weiteren Voraussetzungen für die Zuerkennung einer abstrakten Rente (Ausgleichs- und Sicherungsfunktion) – noch keinen ausreichenden Aufschluss.

##### [Grundsätzliche Zulässigkeit einer abstrakten Rente auch an selbständig Erwerbstitigen]

Dies führt zur Aufhebung der U der Vorinstanzen. Das ErstG wird im fortgesetzten Verfahren die fehlenden Feststellungen nachzuholen und danach erneut zu beurteilen haben, ob die Voraussetzungen für die Zuerkennung einer abstrakten Rente vorliegen. Dabei wird es zu beachten haben, dass nach der Rsp des OGH auch ein selbständig Erwerbstitiger Anspruch auf eine abstrakte Rente haben kann (2 Ob 177/99 i mwN). Schließlich stellt auch das Haftungsanerkennnis der beklP kein Hindernis für den Zuspruch einer abstrakten Rente dar (vgl RIS-Justiz RS0030920).

#### Anmerkung:

1. Die abstrakte Rente übt nach wie vor eine beeindruckende Anziehungskraft – auf die Verletzten und deren Anwälte – aus. Es lockt die Liquidierung eines Nachteils ohne greifbaren rechnerischen Nachteil. Die E macht deutlich, dass es – jedenfalls auch – auf das perfekte Timing des kl Anwalts ankommt. Bringt

er die Klage zu früh ein, nämlich in der Phase, in der bis zum Schluss der mdl Verhandlung ein konkreter Verdienstentgang gegeben ist, führt das zur Abweisung des Begehrens. Wartet er zu lange, führt das zum verminderten Zuspruch, weil die abstrakte Rente erst ab dem Schluss der mdl Verhandlung gebührt; und dieser Zeitpunkt lässt sich schwer prognostizieren.

ist er doch von der Verhandlungsführung des Richters und den Einwendungen der bekIP abhängig.

2. Sowohl die bekIP als auch die Tatgerichte meinten, die **abstrakte Rente** sei wegen des **bereits eingetretenen konkreten Vermögensschadens nicht gegeben**. Dem ist der OGH entgegengetreten. Wenn man dem Selbständigen eine abstrakte Rente zubilligt, kann das nicht anders sein. Bei einem AN oder Beamten wird der bei einer Verletzung stets eintretende Verdienstentgang nicht deutlich, weil wegen der Fortzahlung der Bezüge eine Schadensverlagerung auf den AG bzw Dienstherrn stattfindet. Das entfällt beim selbständig Erwerbstätigen naturgemäß.

3. Der **konkrete Verdienstentgang** als k.o.-Kriterium für die abstrakte Rente ist bei einem AN einigermaßen **leicht feststellbar**, so namentlich bei Verlust des Arbeitsplatzes, aber auch bei einer Versetzung auf eine geringer dotierte Stelle, einer Änderungskündigung oder der Versagung eines sicheren beruflichen Aufstiegs. Bei einem selbständig Erwerbstätigen ist ein solcher Nachweis sehr viel schwieriger, kann dieser doch leichter darauf verweisen, dass es unabhängig von der Verletzung konjunkturbedingt zu Einbußen gekommen wäre.

4. Der Verletzte hat das Wahlrecht, entweder die Feststellung künftiger Schäden zu verlangen und im Fall des Eintritts den Ersatz des dann eintretenden Schadens oder eine abstrakte Rente. In dieser E spricht der OGH aus, dass sich der Geschädigte **trotz einer vorangegangenen Feststellung für eine abstrakte Rente** entscheiden kann. Hat er das freilich einmal getan, ist ein „Zurückrudern“, also ein Wechsel zum Ersatz des konkreten Schadens, nicht mehr möglich.

5. Der Rev des Kl wurde stattgegeben. Ob ihm das etwas bringt, ist noch offen. Für den Zuspruch einer abstrakten Rente verlangt der OGH die hohe Hürde des **Nachweises eines wahrscheinlichen künftigen konkreten Verdienstentgangs**. Der Geschädigte macht mit der abstrakten Rente nur dann ein „Geschäft“, wenn er diesen Nachweis ex ante führen kann, dieser Fall aber dann wider Erwarten nicht eintritt. Diese Spekulation kann auch daneben gehen, wenn sich das Leben wie prognostiziert entwickelt und der dann eintretende Schaden höher ist als die abstrakte Rente. Je früher das der Fall ist, umso weniger reichen die bis dahin angesammelten Rücklagen zur Deckung der dann gegebenen Differenz!

Christian Huber, RWTH Aachen

## Judikaturübersicht Verwaltung

Gerhard Pürstl

### → StVO

#### § 5 Abs 2 StVO

ZVR 2011/37

Geschulte Beamte, Beurteilung einer Verweigerung zumutbar Beamten, welche für Untersuchungen mit Alkomaten besonders geschult sind, wobei sich die Schulung gem § 3 AlkomatV auch auf die Wirkungsweise, Handhabung und die zweckmäßige Anwendung der Geräte zu erstrecken hatte, muss die einwandfreie Beurteilung der Frage, wieso kein brauchbares Ergebnis zustande gekommen ist, zugemutet werden.

Der VwGH bejegnete einem wegen § 5 Abs 2 StVO im Instanzenzug bestraften Bf, der das Nichtzustandekommen ordnungsgemäßer Alkomat-Messungen, die er durch unregelmäßiges Blasen verursacht hatte, auf einen Defekt des Geräts zurückführen wollte, mit obigem Leitsatz.

VwGH 25. 6. 2010, 2010/02/0054

#### § 29b StVO

ZVR 2011/38

Behinderte Personen, keine Parkerlaubnis in Halteverbotszonen

Die Regelung des § 29b Abs 1 lit a StVO, wonach die dortige Rechtswohlthat (Erlaubnis zum Ein- und Aussteigen in Halteverbotszonen) de facto nur von Ausweisinhabern, die von einer Person begleitet werden, die das Fahrzeug nach dem

Vorgang vom Aufstellungsort entfernen kann, in Anspruch genommen werden kann, verstößt nicht gegen den Gleichheitsgrundsatz.

Die Bf vor dem UVS verfügte über einen Ausweis nach § 29b StVO. Am 17. 11. 2008 stellte sie ihr Fahrzeug in einem Halte- und Parkverbot ab, um einen Arzttermin wahrzunehmen. Das Fahrzeug wurde kostenpflichtig abgeschleppt. Dagegen wurde eine Maßnahmenbeschwerde an den UVS erhoben.

Der UVS vermeinte, § 29b Abs 2 lit a StVO verstieße gegen den „Gleichheitsgrundsatz“. Nach dieser (Ausnahme-)Bestimmung wäre es Inhabern eines Ausweises nach § 29b Abs 1 StVO erlaubt, im Halte- und Parkverbot für die Dauer des Ein- und Aussteigens bzw des Ein- und Ausladens eines Gehbehelfs ein Fahrzeug abzustellen. Diese Ausnahme vom Halte- und Parkverbot käme aber nur solchen Personen zugute, die von jemandem begleitet wären, der anschließend das Fahrzeug entfernte. Inhaber eines Ausweises nach § 29b Abs 1 StVO, die alleine ihr Fahrzeug lenkten, könnten jedoch von dieser Ausnahmebestimmung keinen Gebrauch machen und wären daher gegenüber jenen Personen, die in Begleitung wären, benachteiligt. Dies verstieße gegen das „Gleichheitsgebot“ und das „Gebot der verfassungsmäßigen Determination“. Die Bestimmung wäre daher als verfassungswidrig aufzuheben.

Der VfGH führte dazu aus, dass der Gleichheitsgrundsatz auch den Gesetzgeber binde (VfSlg 13.327/1993, 16.407/2001). Er setze ihm insofern inhaltliche Schranken, als er verbiete, sachlich nicht begründbare Regelungen zu treffen (vgl zB VfSlg 14.039/1995, 16.407/2001). Innerhalb dieser Schranken sei es