

Pflichten treffen. Ob es sich dabei um einen echten Vertrag zugunsten Dritter oder einen Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter handelt, hat jedenfalls im zu beurteilenden Sachverhalt keine Rolle gespielt. Der OGH wendet auf diese **Sonderbeziehung** zu Recht die Regeln des Werkvertrags an, handelt es sich doch beim Frachtvertrag um eine besondere Spielart des Werkvertrags. Und gibt es beim Frachtvertrag keine Spezialregeln, ist auf die allgemeinen Regeln zurückzugreifen.

Bei der Lösung der konkreten Rechtsfrage entdeckte der OGH eine ähnlich gelagerte VorE, kommt aber zu einem ggt Ergebnis. Der Unterschied zwischen der VorE 2 Ob 637/84 (ZVR 1985/145) und der vorliegenden liegt dabei darin, dass in dieser das **Sachvorbringen so gedeutet** werden kann, dass daraus eine **Warnpflichtverletzung** abgeleitet werden kann. Was der Kl in der VorE behauptet hat, ist der dortigen – jedenfalls deren veröffentlichten Text – nicht zu entnehmen. Wiedergegeben wurde lediglich die Sachverhaltsschilderung durch den Kl. In der vorliegenden E stützte der Kl sein Begehren auf einen Verstoß gegen Art 17 CMR sowie eine **deliktische Haftung** nach §§ 1295 ff ABGB. Der OGH hat schlussendlich eine Haftung wegen eines Ver-

stoßes gegen eine **vertragliche Pflicht** für maßgeblich angesehen.

Daraus ist für den kl RA der Schluss zu ziehen, dass es ungeachtet des Grundsatzes „iura novit curia“ stets ratsam ist, einen Anspruch auf **mehrere Anspruchsgrundlagen** zu stützen. Der kl Anwalt hat sich auf eine transportrechtliche Anspruchsgrundlage und dazu auf einen deliktischen Schadenersatzanspruch gem § 1295 ABGB gestützt. Wäre der OGH sehr streng gewesen, hätte er das Begehren mit der Begründung abweisen können, dass die **vertragliche** Anspruchsgrundlage gerade nicht genannt worden ist. Die bloße Zitierung der §§ 1295 ff ABGB beim Schadenersatzanspruch ohne die Spezifizierung „deliktisch“ wäre da noch einen Deut vorsichtiger gewesen. Es ist mE zu begrüßen, dass sich der OGH in dieser E gerade nicht auf einen so formalistischen Standpunkt gestellt hat. Beifallswert, weil dem Postulat der Gewährung des rechtlichen Gehörs Rechnung tragend, ist zudem die Zurückverweisung, weil die Parteien nicht mit einer Rechtsansicht überrascht werden sollen, mit der die Parteien erstmals vom OGH konfrontiert werden (§ 182 a ZPO).

Christian Huber, RWTH Aachen



→ Schadensteilung zwischen vorbeifahrendem Mofa und ausscherendem Pkw

§§ 12 Abs 5, 13, 15 StVO

Der Lenker eines einspurigen Fahrzeugs, der gem § 12 Abs 5 StVO rechts an einer stehenden Kolonne (mit einem ausreichenden Seitenabstand von 45 cm) vorfährt, muss dann, wenn er bemerkt, dass sich die Kolonne vor ihm in Bewegung setzt, sein Fahrzeug nicht zum Stillstand bringen; er muss vielmehr seine Geschwindigkeit solchermaßen an die Kolonne anpassen, dass er, sobald er ein Fahrzeug der Kolonne erreicht, das sich in Bewegung zu set-

zen beginnt, nicht schneller fährt als die schon in Bewegung befindlichen zweispurigen Fahrzeuge der Kolonne, weil andernfalls ein unzulässiges Rechtsüberholmanöver gem § 15 StVO vorläge.

§ 1304 ABGB (§ 7 Abs 1 EKHG)

Verschuldensteilung 2:1 zu Gunsten eines hiegegen verstoßenden Mofa-Lenkers gegenüber einem aus der Fahrkolonne unaufmerksam nach rechts zu einem Parkplatz ausscherenden Pkw-Lenker.

ZVR 2007/236

§§ 12 Abs 5, 13, 15 StVO;
§ 1304 ABGB
(§ 7 Abs 1 EKHG)

OGH 23. 3. 2007,
2 Ob 262/05 a
(LG Wien
25. 8. 2005,
36 R 236/05 f;
BG Hernalis
1. 12. 2004,
6 C 1282/02 v)

Sachverhalt:

[Die beteiligten Fahrzeuge und das Umfeld]

An einem Verkehrsunfall waren das vom Kl gelenkte Mofa und der vom Erstbekl gelenkte und bei der Zweitbekl haftpflichtversicherte Pkw beteiligt. Die im Unfallbereich als Einbahn geführte Straße hatte an der Unfallstelle eine Fahrbahnbreite von 4 m. Es stand ein Fahrstreifen zur Verfügung. Die höchstzulässige Geschwindigkeit war 50 km/h. Vor der Kreuzung stand eine Fahrzeugkolonne von zehn bis zwölf Fahrzeugen. Der Fahrbahnrand war locker verparkt. Die Behindertenzone war nicht verparkt. Der Pkw des Bekl befand sich in der Mitte dieser Kolonne etwa im Bereich des Behindertenparkplatzes.

[Unfallhergang]

Als der Kl mit einer konstanten Geschwindigkeit von etwa 20 bis 25 km/h begann, rechts an der stehenden Kolonne vorbeizufahren, zeigte die Ampel Rotlicht. Die Fahrzeuge in der Kolonne befanden sich noch im Stillstand. Der Kl beobachtete beim Vorfahren

die Ampel nicht. Der Seitenabstand zwischen der Fahrzeugkolonne und den geparkten Fahrzeugen betrug 1,70 m bis 1,80 m. Der Kl fuhr mittig zwischen der Fahrzeugkolonne und den geparkten Autos.

Als die Ampel auf Grünlicht schaltete, setzte sich die Kolonne vor dem Pkw des Bekl in Bewegung, worauf auch der Erstbekl sein Fahrzeug in Bewegung setzte. Der Erstbekl blickte vor dem Losfahren weder in den rechten Außenspiegel noch über seine rechte Schulter, lenkte unmittelbar nach dem Anfahren seinen Pkw nach rechts in Richtung des freien Behindertenparkplatzes und legte bis zur Kollision eine Wegstrecke von etwa 1,50 m zurück. Ob am Pkw ein Blinker betätigt wurde, konnte nicht festgestellt werden. Die Fahrzeuge hinter dem Bekl befanden sich im Kollisionszeitpunkt noch im Stillstand. Als die Losfahrbewegung für den Kl objektiv auffällig werden konnte, befand sich das Mofa des Kl mit dem Vorderrad etwa auf Höhe des linken Hinterrades des Pkw des Bekl.

Abgrenzung zwischen „Vorbeischlängeln“ und Vorbeifahren eines einspurigen Fahrzeugs bei Kollision mit einem aus einer Kolonne zum Einparken ausscherenden Pkw.

Der Kl bremste nicht und führte keine Auslenkbewegung durch. Der Kl wurde durch die Kollision verletzt.

[Vorwurf an die Unfallbeteiligten]

Eine sofort eingeleitete Bremsung oder ein Auslenken bei 20 bis 25 km/h hätte die Kollision nicht verhindert. Hätte der Kl in diesem Zeitpunkt des Auffälligwerdens eine Geschwindigkeit von 5 km/h (Schrittgeschwindigkeit) eingehalten, dann hätte er bei prompter Reaktion durch Bremsen oder Auslenken eine Kollision gerade noch vermeiden können. Hätte der Erstbekl vor dem Beginn seines Einparkmanövers in den rechten Außenspiegel und über die Schulter geblickt, hätte er den Kl gesehen, sein Vorfahren unterlassen und damit die Kollision verhindern können. Wenn der Blinker tatsächlich fünf bis zehn Sekunden in Betrieb gewesen wäre, hätte ihn der Kl beim Herannahen sehen können.

[Klagebegehren]

Mit seiner Klage begehrte der Kl Schmerzensgeld, Ersatz für Reparaturkosten, die Abschleppgebühr, Kosten für einen Kostenvoranschlag, Selbstbehalt für Behandlungskosten, abstrakte Pflegekosten, Generalunkosten und Fahrtkosten sowie Verdienstentgang.

[E der Vorinstanzen]

Das ErstG nahm gleichteiliges Verschulden an.

Das BerG ging von einer Verschuldensteilung von 2:1 zugunsten des Kl aus. Die Rev sei zulässig, weil eine höchstgerichtl Rsp zur Frage fehle, wie sich ein einspuriger Verkehrsteilnehmer, der vorerst erlaubt rechts an einer angehaltenen Kolonne vorfahre, zu verhalten habe, wenn sich die Kolonne während des Vorfahrens in Bewegung setze.

Der OGH gab der Rev der Bekl nicht Folge.

Aus den Entscheidungsgründen:

Die Rev ist aus dem vom BerG angeführten Grund zulässig, aber nicht berechtigt.

[Mangelhaftigkeit des BerVerfahrens ohne Entscheidungsrelevanz]

Die Rev zeigt zunächst zutreffend einen Mangel des BerVerfahrens auf. Das BerG hat die Breite des Klagsfahrzeugs mit ca 50 cm angenommen und konnte sich dafür nicht auf eine erstgerichtl Feststellung stützen. Zu Recht verweisen die RevWerber darauf, im Beweisverfahren habe der SV von einer Breite des Klagsfahrzeugs von 0,85 m gesprochen. Diese Mangelhaftigkeit des BerVerfahrens (vgl RIS-Justiz RS0043088) hat aber vorliegend für die rechtliche Beurteilung des Falls keine Relevanz: Selbst wenn man von einer Breite des Klagsfahrzeugs von 0,85 m ausginge, verbliebe bei der festgestellten Durchfahrtsbreite zwischen den geparkten Fahrzeugen und der Fahrzeugkolonne von 1,70 m bis 1,80 m, im Mittel somit 1,75 m, bei dem festgestellten mittigen Durchfahren des Klagsfahrzeugs noch immer ein Seitenabstand von 45 cm (gegenüber 62,5 cm nach der Annahme des BerG) zwischen dem Klagsfahrzeug und den parkenden Fahrzeugen bzw der Kolonne auf der anderen Seite.

[Seitenabstandserfordernis – 45 cm ausreichend]

Welcher Abstand beim Vorbeifahren an einem stehenden Kfz einzuhalten ist, ist in weitgehendem Maß von

der im Einzelfall bestehenden Verkehrslage abhängig (RIS-Justiz RS0074161). Nach stRsp des OGH ist bei einem langsamen Vorbeifahren an abgestellten Fahrzeugen ein Abstand von 40 bis 50 cm ausreichend (RIS-Justiz RS0074117). In 8 Ob 130/77, ZVR 1978/152 wurde ein Seitenabstand von 40 cm bei einer Geschwindigkeit von 5 km/h als ausreichend, in 2 Ob 65/80, ZVR 1981/114 wurde ein Seitenabstand von 27 bis 32 cm bei einer Geschwindigkeit von 50 km/h als zu gering erachtet. Die übrigen in RIS-Justiz RS0074117 angeführten E treffen keine Aussage zur Geschwindigkeit des vorbeifahrenden Fahrzeugs. Unter Zugrundelegung dieser oberstg Rsp kann bei einer Durchfahrtsgeschwindigkeit von 20 bis 25 km/h ein Seitenabstand von 45 cm noch nicht als zu gering angesehen werden.

[Rechtsrüge]

Die RevAusführungen in der Rechtsrüge vermögen keine Fehlbeurteilung des BerG aufzuzeigen.

[Unterscheidung „Vorfahren“ und „Vorschlängeln“]

Die RevWerber meinen unter Berufung auf *Grundtner*, Vorschlängeln, ZVR 1999, 146, der Kl hätte Schrittgeschwindigkeit einhalten müssen. Der genannte Autor führt aaO (147) aus, insb beim Vorschlängeln werde dabei höchstens Schrittgeschwindigkeit zulässig sein. Er unterscheidet in diesem Aufsatz zwischen dem Begriff des Vorfahrens gem § 12 Abs 5 StVO und dem (gesetzesfremden) Begriff des Vorschlängelns, das nach *Grundtner*, aaO FN 2 ein Vorfahren sei, bei dem an den angehaltenen Fahrzeugen sowohl links und rechts als auch vorne und hinten quer zur Fahrtrichtung vorbeigefahren werde. Nach *Grundtner* sei Vorschlängeln daher nur ein Unterfall des Überbegriffs Vorfahren.

[Richtiges Verhalten des vorfahrenden

Mofa-Lenkers bei Anfahren der Pkw-Kolonne]

Ein Vorschlängeln des Kl iSd Definition *Grundtners* liegt hier nicht vor. Die Meinung der RevWerber, der Kl hätte bei seinem Fahrmanöver höchstens Schrittgeschwindigkeit einhalten müssen, kann sich somit nicht auf *Grundtner*, aaO berufen. Entgegen den RevWerbern muss auch der Lenker eines einspurigen Fahrzeugs, der gem § 12 Abs 5 StVO rechts an einer Kolonne vorfährt, dann, wenn er bemerkt, dass sich die Kolonne vor ihm in Bewegung setzt, sein Fahrzeug nicht zum Stillstand bringen. Er muss vielmehr seine Geschwindigkeit solchermaßen an die Kolonne anpassen, dass er, sobald er ein Fahrzeug der Kolonne erreicht, das sich in Bewegung zu setzen beginnt, nicht schneller fährt als die schon in Bewegung befindlichen zweispurigen Fahrzeuge der Kolonne, weil andernfalls ein unzulässiges Rechtsüberholmanöver gem § 15 StVO vorläge. Ein Zum-Stillstand-Bringen des einspurigen Fahrzeugs ist dabei weder notwendig noch sinnvoll.

[Zufahren und Einbiegen]

Sowohl am Sachverhalt als auch an der Sache gehen schließlich die an sich zutreffenden Ausführungen der RevWerber vorbei, ein Vorfahren gem § 12 Abs 5 StVO sei nur zulässig, wenn ausreichend Platz sei und die Lenker von Fahrzeugen, die ihre Absicht zum Einbiegen angezeigt hätten, dadurch beim Einbiegen nicht behin-

dert würden: Der Erstbekl wollte zum rechten Fahrbahnrand zufahren, was kein Einbiegen (§§ 12, 13 StVO) darstellt.

Ein Vorfahren ist gem § 12 Abs 5 StVO ein Vorbeibewegen des Fahrzeugs neben oder zwischen angehaltenen Fahrzeugen. Daher ist auch dann, wenn Lenker in der Kolonne durch das Setzen des rechten Blinkers ihre Absicht, nach rechts einzubiegen, angezeigt haben, eine Behinderung dieser Lenker durch ein Vorfahren eines

einspurigen Fahrzeugs nicht zwangsläufig gegeben. Hier war mangels einer Querstraße im näheren Umkreis des BeklFahrzeugs ein Einbiegen gar nicht möglich, sodass dort ein Einbiegemanöver auch nicht behindert werden konnte.

Unter Zugrundelegung dieser rechtlichen Beurteilung ist die vom BerG vorgenommene Verschuldensaufteilung unbedenklich. Der Rev war daher nicht Folge zu geben.

Anmerkung:

Kommt es im Straßenverkehr zu einer Kollision zwischen einem ein- und zweispurigen Fahrzeug, ist der Schaden des Lenkers des einspurigen Fahrzeugs zumeist wesentlich höher – so auch hier. Bei vielen Kollisionen stellt sich heraus, dass sich beide beteiligten Verkehrsteilnehmer nicht völlig korrekt verhalten haben, sodass der Schaden zu teilen ist. Bedeutsam ist dabei, wen der höhere Verschuldensvorwurf trifft.

Der OGH grenzt das Vorschlingeln, bei dem der Lenker des einspurigen Fahrzeugs einmal links und einmal rechts fährt, vom Vorfahren in einer Spur ab. Ist schon das Vorschlingeln mit Schrittgeschwindigkeit zulässig, muss das erst recht für das Vorfahren gelten. Der Lenker des einspurigen Fahrzeugs darf sogar mit solcher Geschwindigkeit an einer stillstehenden Kolonne vorbeifahren, dass er dann, wenn sich diese in Bewegung setzt, seine Geschwindigkeit der der anfahrenden Fahrzeuge anpassen kann, damit es zu keinem unzulässigen Rechtsüberholen kommt. Die Geschwindigkeit von 20 bis 25 km/h, mit der der Mofa-Fahrer fuhr, wird dieser Vorgabe entsprechen – allerdings hätte der Mofa-Lenker diese an sich durchaus geringe Ausgangsgeschwindigkeit beim Losfahren der Kolonne nach dem Ampelwechsel seinerseits „anpassen“, also – nach den Vorgaben des OGH – (zunächst wohl) auf Schrittgeschwindigkeit reduzieren müssen und erst dann wieder sukzessive auf jene der Kolonne erhöhen dürfen, um sich nicht dem Vorwurf eines unzulässigen Rechtsüberholens dadurch auszusetzen, dass er schneller fährt als

die in Bewegung befindlichen zweispurigen Fahrzeuge der Kolonne neben ihm.

Dass der gebotene Seitenabstand beim Vorbeifahren umso größer sein muss, mit je höherer Geschwindigkeit man vorbeifährt, leuchtet a priori ein. Der OGH hat bereits ausgesprochen, dass bei 40 km/h 40 cm ausreichend sind, bei 50 km/h 28 bis 32 cm aber zu wenig. Nun wird dieses Mosaik um ein „Steinchen“ ergänzt: Bei 20 bis 25 km/h reichen 45 cm aus. Das stellt eine Präzisierung gegenüber der höchstrichterlichen Aussage dar, dass bei langsamer Fahrweise 40 bis 45 cm genügen.

Die erforderliche Aufmerksamkeit des Lenkers des einspurigen Kfz gegenüber einem Rechtsabbieger aus der Kolonne ist dann größer, wenn dieser womöglich an einer Kreuzung in eine Seitenstraße einbiegt, als wenn es um ein Einparkmanöver am rechten Straßenrand geht. Das ist durchaus nachvollziehbar. Damit, dass ein Auto aus einer Kolonne bei einer Kreuzung abbiegt, muss man viel eher rechnen, als dass es aus der Kolonne heraus rechts einparkt. So etwas wäre immer möglich.

Stellt man die Verstöße der beiden Verkehrsteilnehmer gegenüber, so ergibt sich tatsächlich ein viel schwerwiegenderer Verstoß des Einparkenden. Dieser hat weder in den Außenspiegel noch über die rechte Schulter geblickt. Dass er womöglich nicht geblinkt hat, muss außer Betracht bleiben, weil das offengeblieben ist. Dafür wäre der Geschädigte nach allgemeinen Regeln beweispflichtig gewesen.

Christian Huber, RWTH Aachen



→ Voraussetzungen für (ausnahmsweise) Schmerzensgeld-Teilbemessung

§ 1325 ABGB

Sobald künftige Unfallfolgen überschaubar sind, kann der Verletzte keine Teilbemessung des Schmerzensgeldes mehr verlangen; vielmehr hat eine Globalbemessung stattzufinden, die sämtliche vorhersehbare Unfallfolgen einbezieht. Auch mehrere vorangehende Teilbemessungen hindern eine weitere Teilbemessung, wenn zu diesem Zeitpunkt die Unfallfolgen – selbst bei noch ausstehender,

aber überschaubarer Folgeoperation – abschätzbar sind, kann doch bei unvorhergesehenen Verschlechterungen des Zustands trotzdem eine ergänzende Ausmessung des Schmerzensgeldes innerhalb der Verjährungszeit gefordert werden. Begehrt der Geschädigte fälschlicherweise eine Teilbemessung, obwohl die Voraussetzungen für eine Globalbemessung gegeben sind, ist ihm dennoch ein Globalschmerzensgeld zuzusprechen.

Sachverhalt:

[Vergleich und FeststellungsU bzgl 20 Jahre zurückliegenden Unfalls]

Der damals 20-jährige Kl wurde am 24. 9. 1985 bei einem vom Lenker eines bei der beklP haftpflichtversicherten Pkw verschuldeten Verkehrsunfall schwer verletzt. Am 6. 2. 1989 kamen die Streitparteien in einem au-

ßergerichtl Abfindungsvergleich überein, dass die Ansprüche des Kl aus dem Schadensfall mit einem Betrag von S 536.000,- (€ 38.952,64), wovon jedenfalls S 420.000,- (€ 30.522,59) auf Schmerzensgeld entfielen, für Vergangenheit und Zukunft vollkommen abgefunden sein sollten. Am 24. 2. 1989 erwirkte der Kl gegen die beklP ein VU, mit dem die Haftung der beklP für

ZVR 2007/237

§ 1325 ABGB

OGH 23. 3. 2007,
2 Ob 233/06 p
(OLG Wien
28. 7. 2006,
15 R 179/05 m;
LG Wien
22. 8. 2005,
8 Cg 71/02 y)