

Vorpr. Kosten - 50 gebühr

4 R 59/03p



Oberlandesgericht
Innsbruck



Diese Ausfertigung ist rechtskräftig und vollstreckbar
Landesgericht Innsbruck,
Abt. III am 19. Mai 2003

EINGELANGT
29. APR. 2003

14 d. Erf. Jg. 135.
440 as Br
rem = 27.1

~~Dr. Robert Rerych~~
Für die Richtigkeit der Ausfertigung
der Leiter der Geschäftsabteilung

27

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Oberlandesgericht Innsbruck als Berufungsgericht hat durch den
Senatspräsidenten des Oberlandesgerichtes Dr. Hager als Vorsitzenden sowie die Richter
des Oberlandesgerichtes Dr. Hoffmann und Dr. Purtscheller als weitere Mitglieder des
Senates in der Rechtssache der klagenden Partei [REDACTED]

6. [REDACTED], vertreten durch [REDACTED] Rechtsanwalt in
Innsbruck, wider die beklagte Partei **VERBAND DER
VERSICHERUNGSUNTERNEHMEN ÖSTERREICHS**, 1030 Wien, Schwarzenbergplatz 7,
vertreten durch [REDACTED] Innsbruck, wegen
(eingeschränkt und ausgedehnt) 1.965,86 EUR s. A., über die Berufungen des Klägers
(Berufungsinteresse: 971,16 EUR) und der Beklagten (Berufungsinteresse: 994,70 EUR)
gegen das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck vom 6.12.2002, 41 Cg 86/02v-15, in
nichtöffentlicher Sitzung (§§ 473 Abs 1, 492 Abs 2 erster Satz ZPO) zu Recht erkannt und
beschlossen:

Die Berufung des Klägers wegen Nichtigkeit wird **v e r w o r f e n**.

Der Berufung der beklagten Partei wird **k e i n e** Folge gegeben.

Im Übrigen wird der Berufung des Klägers **t e i l w e i s e** Folge gegeben und das
angefochtene Urteil dahingehend abgeändert, dass es insgesamt wie folgt lautet:

1. Die Klagsforderung besteht mit 1.214,95 EUR zu Recht.
2. Die eingewendete Gegenforderung besteht **n i c h t** zu Recht.
3. Die Beklagte ist schuldig, dem Kläger zu Handen des Klagsvertreters binnen
14 Tagen 1.214,95 EUR samt 4 % Zinsen aus 13.305,-- EUR vom 28.3.2002 bis
3.5.2002, aus 819,-- EUR vom 4.5.2002 bis 17.5.2002 und aus 1.214,95 EUR seit
18.5.2002 zu bezahlen und die mit 1.984,27 EUR (darin enthalten 254,01 EUR an

USt und 460,20 EUR an Barauslagen) bestimmten Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens zu ersetzen.

4. Das Mehrbegehren von 750,91 EUR samt 4 % Zinsen seit 28.3.2002 wird abgewiesen."

Die Beklagte ist schuldig, dem Kläger zu Händen des Klagsvertreters binnen 14 Tagen 54,29 EUR (darin enthalten 4,63 EUR an USt und 26,50 EUR an Barauslagen) an Kosten des Berufungsverfahrens zu ersetzen.

Die Revision ist jedenfalls unzulässig.

Entscheidungsgründe:

Am 8.1.2002 wurde der von _____ gelenkte und gehaltene BMW 320d mit dem amtlichen Kennzeichen _____ bei einem Verkehrsunfall auf dem OMV-Tankstellengelände in Völs von einem in Deutschland zugelassenen und haftpflichtversicherten PKW schwer beschädigt, wobei das Alleinverschulden am Unfall die Lenkerin des deutschen PKWs trifft. Der PKW _____ hatte vor dem Unfall einen Wiederbeschaffungswert von 24.450,- EUR. Der Reparaturkostenaufwand hätte einschließlich MWSt und Entsorgungskosten 13.269,91 EUR betragen, wobei _____ den PKW nicht reparieren ließ. Der Restwert des beschädigten Fahrzeugs betrug 11.181,- EUR.

_____ ließ den PKW von seinem Heimatort _____ in den Betrieb des Klägers nach Zell am Ziller abschleppen, wofür ihm Kosten von 395,95 EUR vorgeschrieben wurden. Er kaufte in der Folge vom Kläger einen neuen PKW um 35.000,- EUR, wobei er 10.900,- EUR aufzahlen musste. Für den beim Unfall

beschädigten PKW wurde ihm ein Betrag von 10.100,- EUR gutgeschrieben. Seine Schadenersatzansprüche aus dem Unfall vom 8.1.2002 trat [REDACTED] an den Kläger ab.

Mit Schreiben vom 6.3.2002 forderte der Kläger die Beklagte zur Zahlung von 15.552,31 EUR an Reparaturkosten, Wertminderung, Sachverständigenkosten, unfallkausalen Spesen sowie Vertretungskosten bis 27.3.2002 auf. Mit Wert 3.5.2002 bezahlte die Beklagte 12.486,- EUR.

Mit seiner Klage begehrt der Kläger von der Beklagten nach Einschränkung und Ausdehnung die Zahlung weiterer 1.965,86 EUR s. A. und brachte dazu vor, dass neben dem Reparaturschaden von 13.269,91 EUR zusätzlich eine Wertminderung am PKW [REDACTED] in Höhe von 750,- EUR eingetreten sei. Auch werde der Ersatz der Abschleppkosten von 395,95 EUR begehrt.

Die Beklagte wendete dagegen im Wesentlichen ein, dass ausgehend vom Eintauchserlös von 24.100,- EUR abzüglich des erzielbaren Verkaufserlöses für den beschädigten PKW von 12.000,- EUR sich nur ein berechtigtes Schadenersatzbegehren von 12.100,- EUR errechne, sodass die Beklagte ohnehin um 350,- EUR zu viel bezahlt habe, welcher Betrag einer allenfalls zu Recht bestehenden Klagsforderung kompensando entgegengehalten werde.

Mit dem nunmehr angefochtenen Urteil erkannte das Erstgericht in einem mehrgliedrigen Spruch, dass die Klagsforderung mit 994,70 EUR zu Recht, hingegen die eingewendete Gegenforderung nicht zu Recht bestehe und verurteilte demgemäß die Beklagte zur Zahlung von 994,70 EUR s. A., während es ein Mehrbegehren von 971,16 EUR s. A. abwies. Es ging hierbei von dem auf Seiten 8 bis 12 seiner Entscheidung (AS 131 bis 139) festgestellten Sachverhalt, auf welchen gemäß § 500a ZPO verwiesen

wird, aus, welcher - soweit für das Berufungsverfahren von Bedeutung - bereits eingangs der Berufungsentscheidung zusammengefasst wiedergegeben wurde.

In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, dass der Kläger, an den die Forderungen des Geschädigten _____ abgetreten worden seien, gemäß § 1323 ABGB Anspruch auf Vergütung des Schätzwertes habe. Da der beschädigte PKW nicht repariert, sondern in unrepariertem Zustand verkauft worden sei, stehe als Ersatz die Differenz zwischen dem Zeitwert des PKWs in unbeschädigtem und in beschädigtem Zustand zu, welcher sich mit 13.269,- EUR errechne, sodass der Kläger nach der geleisteten, mit 12.450,- EUR auf den Fahrzeugschaden gewidmeten Teilzahlung noch Anspruch auf Zahlung von 819,- EUR habe. Der Kläger habe auch Anspruch auf Ersatz der Abschleppkosten, wobei allerdings der Geschädigte _____ im Rahmen seiner Schadensminderungspflicht verhalten gewesen wäre, das Fahrzeug im Falle einer Reparatur in einer zu seinem Wohnort näheren BMW-Werkstätte, sohin in Innsbruck durchführen zu lassen, sodass ihm lediglich Abschleppkosten für 60 Kilometer, sohin im Umfang von 175,70 EUR zustünden.

Gegen dieses Urteil richten sich die Berufungen beider Parteien. Der Kläger bekämpft den gesamten abweisenden Teil des Ersturteils aus den Berufungsgründen der Nichtigkeit, unrichtigen rechtlichen Beurteilung sowie unrichtigen Kostenentscheidung mit dem Antrag, in Stattgebung seiner Berufung weitere 971,16 EUR s. A. zuzusprechen, hilfsweise die Kostenentscheidung dahingehend abzuändern, dass ihm ein weiterer Kostenersatz in Höhe von 1.116,98 EUR zuerkannt werde. Die Beklagte bekämpft das Ersturteil in seinem gesamten klagsstattgebenden Teil wegen unrichtiger Tatsachenfeststellung infolge unrichtiger Beweiswürdigung, unrichtiger rechtlicher Beurteilung sowie unrichtiger Kostenentscheidung mit dem Antrag, in Stattgebung ihrer Berufung das angefochtene Urteil im Sinne einer gänzlichen Klagsabweisung

abzuändern; hilfsweise wird eine Abänderung der erstinstanzlichen Kostenentscheidung dahingehend begehrt, dass dem Kläger lediglich Kostenersatz in Höhe von 711,78 EUR zuerkannt werde. Beide Parteien stellen hilfsweise jeweils auch einen Aufhebungsantrag.

In ihren Berufungsbeantwortungen beantragen die Parteien wechselseitig der Berufung der Gegenseite keine Folge zu geben.

Der Berufung des Beklagten kommt keine, jener des Klägers teilweise Berechtigung zu.

Der Einfachheit halber wird auf beide Berufungen gemeinsam eingegangen.

Beide Parteien bekämpfen die Feststellung des Erstgerichtes, wonach der Zeitwert des beschädigten PKWs nach dem Unfall (vom Erstgericht auch als "Restwert des beschädigten Fahrzeuges" bezeichnet) 11.181,- EUR betrug. Im Hinblick auf die Bestimmung des § 501 Abs 1 ZPO ist allerdings die Bekämpfung von Tatsachenfeststellungen bei dem 2.000,- EUR nicht übersteigenden Streitwert, über den das Erstgericht entschieden hat, unzulässig. Auf die Beweistrüge der Beklagten kann daher nicht eingegangen werden. Das gleiche gilt allerdings auch hinsichtlich der Ausführungen des Klägers unter dem Berufungsgrund der Nichtigkeit nach § 477 Abs 1 Z 9 ZPO, weil mit diesen in Wahrheit eine vom Erstgericht getroffene Tatsachenfeststellung bekämpft wird und nicht eine einer Nichtigkeit gleichkommende mangelhafte Begründung des Ersturteils. Soweit vom Kläger geltend gemacht wird, Ausführungen in der Begründung des Ersturteils würden miteinander in Widerspruch stehen, wäre damit niemals der Nichtigkeitsgrund des § 477 Abs 1 Z 9 ZPO verwirklicht, weil dieser Nichtigkeitsgrund nicht einen Widerspruch in den Gründen, sondern im Spruche selbst im Auge hat (Stohanzl, ZPO⁵ § 477 E 117). Dass das Erstgericht mit der Bezeichnung "Restwert des beschädigten Fahrzeuges" den Zeitwert des beschädigten

Fahrzeuges nach dem Unfall meinte, ergibt sich unzweifelhaft aus der Urteilsbegründung und vermag nicht eine Nichtigkeit nach § 477 Abs 1 Z 9 ZPO zu verwirklichen.

In seiner Rechtsrüge macht der Kläger geltend, dass das Ersturteil jegliche Ausführungen zur geltend gemachten Wertminderung von 750,- EUR vermissen lasse und er auch Anspruch auf Ersatz dieser Wertminderung neben den fiktiven Reparaturkosten habe. Auch habe er Anspruch auf Ersatz der gesamten entstandenen Abschleppkosten von 395,95 EUR, zumal eine Verletzung der Schadensminderungspflicht seitens der hierfür behauptungs- und beweispflichtigen beklagten Partei gar nicht geltend gemacht worden sei.

Die Beklagte führt in ihrer Rechtsrüge aus, dass sich aus der Differenz zwischen dem Kaufpreis für das Neufahrzeug von 35.000,- EUR und der von geleisteten Zahlung von 10.900,- EUR ergebe, dass der Wert des PKWs vor dem Unfall nur 24.100,- EUR betragen habe, sodass nach Abzug des festgestellten Restwerts von 11.181,- EUR nur ein Forderungsbetrag von 12.919,- EUR berechtigt sei; es errechne sich somit unter Berücksichtigung der bereits geleisteten Teilzahlung die berechtigte Restforderung nur mit 469,- EUR.

Hiezu hat das Berufungsgericht erwogen:

Bei der Beschädigung einer Sache besteht die Ersatzleistung regelmäßig in der Reparatur bzw bei Untunlichkeit der Naturalrestitution im Ersatz der zur Wiederherstellung notwendigen Aufwendungen (RIS-Justiz RS 0030308, insbesondere 2 Ob 152/01v). Der Schädiger hat für die vom Geschädigten zur Schadensbehebung zweckmäßig aufgewendeten Mittel aufzukommen und die Kosten für die Beschaffung der erforderlichen Mittel zu tragen (RIS-Justiz RS 0030070). Der Geschädigte kann vor Durchführung der Reparatur einen Vorschuss, hinterher den Ersatz der aufgewendeten

Kosten verlangen. Grundsätzlich bilden immer dann, wenn eine technisch einwandfreie Reparatur des beschädigten Kraftfahrzeuges möglich, wirtschaftlich und zweckmäßig ist, deren Kosten die Grundlage des Ersatzanspruchs (ZVR 1987/38). Auch der merkantile Minderwert ist dem Geschädigten auf alle Fälle als eine in seinem Vermögen eingetretene Minderung ohne Rücksicht darauf zu ersetzen, ob er das Kraftfahrzeug reparieren lässt oder verkauft, weil der Schädiger den Geschädigten grundsätzlich so zu stellen hat, wie er ohne Beschädigung gestellt wäre, sodass die Wiederherstellung in den vorigen Stand nur dort genügt, wo damit auch wirklich der ganze Schaden getilgt ist, zumal ein beschädigtes, wenn auch wiederhergestelltes Kfz erfahrungsgemäß einen geringeren Wert hat als das unbeschädigte Kraftfahrzeug auch bei einwandfrei durchgeführter Reparatur (Danzl, EKHG⁷ § 1 E 154). Der Zuspruch fiktiver Reparaturkosten in voller Höhe, allenfalls zuzüglich einer merkantilen Wertminderung, verbietet sich dann, wenn die Reparaturkosten samt Wertminderung höher als die objektive Wertminderung sind; andernfalls würde man die Prinzipien des Schadenersatzrechtes verlassen und dem Geschädigten nicht nur den ihm gebührenden Ausgleich für den erlittenen Schaden zuerkennen; es würde vielmehr eine Bereicherung des Geschädigten auf Kosten des Schädigers eintreten (RIS-Justiz RS 0022844); danach stellt die Differenz zwischen dem gemeinen Wert der Sache im unbeschädigten und dem im beschädigten Zustand das Höchstmaß des zuzusprechenden Ersatzes dar (SZ 68/101; ZVR 1996/114; 10 Ob 113/98k; 1 Ob 15/02s; ua). Steht daher fest, dass die Reparatur nicht durchgeführt wird, ist ein über die objektive Wertminderung hinausgehendes Begehren abzuweisen (ZVR 1996/114). Maßgebend für die Ermittlung der Höhe des Schadens ist nach ständiger Rechtsprechung grundsätzlich der Zeitpunkt der Beschädigung (SZ 44/20; SZ 49/37; SZ 52/188; SZ 65/167; 1 Ob 358/98y; ua). Wie der Beschädigte den nach der Differenzmethode ermittelte Ersatzbetrag verwendet, ist für die rechtliche Beurteilung

ebenso unerheblich wie die Frage, welchen Erlös er in der Folge für die Sache erzielen konnte (SZ 43/186; EvBl 1974/2; SZ 68/101; 1 Ob 331/98b; 1 Ob 358/98y; ua).

Demnach gebührt dem Geschädigten bzw. dem Kläger, an den die Forderung des Geschädigten abgetreten wurde, der Ersatz der Differenz zwischen dem festgestellten Zeitwert des PKWs vor dem Unfall von 24.450,- EUR und dem festgestellten Zeitwert des PKWs nach dem Unfall von 11.181,- EUR, sohin 13.269,- EUR s. A.. Auf die Frage, von welchem Zeitwert des PKWs vor dem Unfall bei Ankauf des neuen PKWs ausgegangen wurde, kommt es ebenso wenig an, wie auf die Frage, welcher Wert für den beschädigten PKW beim Kauf des neuen PKWs vom Kläger angerechnet wurde. Diese zwischen dem Kläger getroffene Vereinbarung kann nicht zu Lasten des Schädigers gehen.

Das Erstgericht ist daher zu Recht von einem ersatzfähigen Fahrzeugschaden von 13.269,- EUR ausgegangen. Dass dem Kläger bzw dem Geschädigten grundsätzlich auch der Ersatz der unfallkausalen Abschleppkosten zusteht, ist nicht strittig. Weiters ist nicht strittig, dass hierfür tatsächlich 395,95 EUR angefallen sind. Einwände gegen die Höhe der geltend gemachten Abschleppkosten hat die Beklagte im erstinstanzlichen Verfahren nicht erhoben, insbesondere hat sie keine Verletzung der Schadensminderungspflicht geltend gemacht. Grundsätzlich trifft die Behauptungs- und Beweislast dafür, dass der Geschädigte den eingetretenen Schaden hätte mindern können und dass er somit gegen seine Schadensminderungspflicht schuldhaft verstoßen habe, den Schädiger (ZVR 1985/114; SZ 58/127; SZ 60/218; SZ 62/185; uva; RIS-Justiz RS 0027129). Mangels Geltendmachung eines Verstoßes gegen die Schadensminderungspflicht war das Erstgericht daher nicht berechtigt, eine Kürzung des klägerischen Ersatzanspruchs aus diesem Grunde durchzuführen.

In teilweiser Stattgebung der klägerischen Berufung war daher das Ersturteil im Sinne eines gänzlichen Zuspruchs der begehrten Abschleppkosten abzuändern; darüber hinaus mussten jedoch beide Berufungen erfolglos bleiben.

Die teilweise Abänderung der Entscheidung in der Hauptsache bedingt auch gemäß § 50 Abs 1 ZPO die Fällung einer neuen Entscheidung über die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens, worauf die Parteien mit ihren Kostenrügen verwiesen werden. Diese stützt sich auf §§ 43 Abs 1 und 2 ZPO. Bis zur Einschränkung des Klagebegehrens nach erfolgter Teilzahlung durch die Beklagte ist die klagende Partei nur mit rund 5 % ihres Begehrens unterlegen, sodass ihr voller Kostenersatz zusteht, wobei sie ihre Kosten tarifmäßig verzeichnet hat. Ab der Einschränkung ihres Begehrens um die erfolgte Teilzahlung sowie Ausdehnung um die Abschleppkosten ist die klagende Partei mit rund zwei Drittel ihres Begehrens durchgedrungen, zu einem Drittel jedoch unterlegen, sodass sie Anspruch auf Ersatz von einem Drittel der Vertretungskosten sowie zwei Drittel der von ihr in dieser zweiten Prozessphase entrichteten Barauslagen hat, soweit diese der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung dienen. Der am 15.5.2002 beim Erstgericht überreichte vorbereitende Schriftsatz diente nicht der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung, weil dieser keine entsprechende Vorbereitung mehr für die für 17.5.2002 angesetzte erste Tagsatzung zur mündlichen Streitverhandlung zuließ und das darin enthaltene Vorbringen unschwer auch in der Tagsatzung erstattet hätte werden können. Dieser Schriftsatz ist daher nicht zu entlohnen. Der Schriftsatz vom 29.8.2002 war - soweit hierin ergänzendes Vorbringen erstattet wurde - weder vom Erstgericht aufgetragen noch gemäß § 258 ZPO zulässig, sodass er gemäß der seit JBI 1987, 392 herrschenden Rechtsprechung des Oberlandesgerichtes Innsbruck nur nach TP 2 zu entlohnen ist. Im Übrigen wurden die Kosten tarifmäßig verzeichnet. Die Kosten des vorprozessual eingeholten Gutachtens des Sachverständigen _____ dienten zweifelsohne

der zweckentsprechenden Rechtsverfolgung, weil der Kläger dadurch seine Schadenersatzansprüche betreffend den Fahrzeugschaden abschätzen konnte. Diese Kosten sind daher, weil im ersten Verfahrensabschnitt angefallen, zur Gänze zu ersetzen. Hinsichtlich der Gebühr des Zeugen _____ gebührt dem Kläger Ersatz von zwei Drittel des getätigten Aufwands gemäß § 43 Abs 1 letzter Satz ZPO. Demgegenüber hat die beklagte Partei Anspruch auf Ersatz von einem Drittel der von ihr allein getragenen Gebühren des Sachverständigen _____

Die Entscheidung über die Kosten des Berufungsverfahrens stützt sich auf §§ 50 Abs 1, 41, 43 Abs 1 ZPO. Die Beklagte ist mit ihrer Berufung zur Gänze unterlegen, sodass der Kläger Anspruch auf Ersatz der gesamten Kosten der Berufungsbeantwortung hat, wobei - mangels weitergehender Verzeichnung - nur der einfache Einheitssatz Berücksichtigung finden kann. Der Kläger seinerseits ist mit seiner Berufung zu rund einem Viertel durchgedrungen, sodass er Anspruch auf Ersatz von einem Viertel der von ihm entrichteten Pauschalgebühr für das Berufungsverfahren hat, während er der Beklagten die Hälfte der Vertretungskosten für die Berufungsbeantwortung zu ersetzen hat.

Die Unzulässigkeit der Revision ergibt sich aus § 502 Abs 2 ZPO.

Oberlandesgericht Innsbruck

Abt. 4, am 16. April 2003.

Dr. Horst Hager

Für die Richtigkeit der Ausfertigung
der Leiter der Geschäftsabteilung

