

# TE OGH 1990/9/12 9ObA174/90

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 12.09.1990

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof.Dr.Kuderna als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Gamerith und Dr.Petrag sowie die fachkundigen Laienrichter Dr.Heinrich Basalka und Margarethe Heidinger als weitere Richter in der Arbeitsrechtssache der klagenden Partei Andreas W\*\*\*, KFZ-Mechanikermeister, St. Stefan, St. Johann Nr. 69, vertreten durch Dr.Heinz Sacher, Rechtsanwalt in Wolfsberg, wider die beklagten Parteien 1. Erwin L\*\*\*, Magazineur, Schardenberg, Grub Nr. 29, 2. Peter V\*\*\*, KFZ-Händler, Passau, Mühltalstraße 36, beide vertreten durch Dr.Walter Brandt und Dr.Karl Wagner, Rechtsanwälte in Schärding, und 3. T\*\*\* Versicherungs-AG, München, Adenauerring 7, sowie 4. V\*\*\* DER V\*\*\* Ö\*\*\*, Wien

3, Schwarzenbergplatz 7, dritt- und viertbeklagte Partei vertreten durch Dr.Friedrich Harrer, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen 456.300,65 S sA und Feststellung (Streitwert 30.000 S), infolge Revision der klagenden Partei sowie der dritt- und viertbeklagten Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 5.April 1990, GZ 13 Ra 71/89-96, womit infolge der Berufungen der klagenden Partei sowie der dritt- und viertbeklagten Parteien das Urteil des Kreisgerichtes Ried im Innkreis vom 26.Jänner 1989, GZ 5 Cga 40/87-74, in der Hauptsache bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung

1. den

**B e s c h l u ß**

gefaßt:

## Spruch

Die Revision des Klägers wird, soweit damit die Kostenentscheidung des Berufungsgerichtes bekämpft wird, zurückgewiesen.

2. zu Recht erkannt:

Im übrigen wird den Revisionen nicht Folge gegeben. Die klagende Partei ist schuldig, an Kosten des Revisionsverfahrens der erst- und zweitbeklagten Partei 15.643,98 S (darin 2.607,33 S Umsatzsteuer) und der dritt- und viertbeklagten Partei 8.854,56 S (darin 1.475,76 S Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Soweit der Kläger mit seiner Revision die Kostenentscheidung des Berufungsgerichtes bekämpft, ist sie unzulässig, da gemäß § 47 Abs. 1 ASGG im Verfahren in Arbeits- und Sozialrechtssachen lediglich die Rekursbeschränkungen des § 528 Abs. 1 und Abs. 2 Z 1 und 2 ZPO nicht anzuwenden sind. Da demnach die Rekursbeschränkung des § 528 Abs. 2 Z 3 ZPO auch im Verfahren in Arbeits- und Sozialrechtssachen gilt, war die Revision des Klägers, soweit sie den

Kostenpunkt betrifft, zurückzuweisen.

Im übrigen genügt es, auf die zutreffende rechtliche Beurteilung des angefochtenen Urteils hinzuweisen (§ 48 ASGG).

Ergänzend ist den Ausführungen der Revisionswerber folgendes zu erwidern:

### **Rechtliche Beurteilung**

1. Zur Revision des Klägers:

Zu Unrecht leitet der Kläger aus dem Schreiben der von der drittbeklagten Partei mit der Regulierung des Schadenfalles beauftragten A\*\*\* J. P\*\*\* KG vom 21. Juli 1983, Beilage 2, ein (schlüssiges) konstitutives Anerkenntnis der Haftung dem Grunde nach ab. Nach Lehre und Rechtsprechung (Ertl in Rummel ABGB Rz 7 zu § 1380; Koziol-Welser 8 I 274; Ehrenzweig I/1, 359 ff; Gschnitzer

Schuldrecht AT2, 175; SZ 45/20; EvBl. 1974/4; SZ 48/21; SZ 51/176 =

EvBl. 1979/101 = JBl. 1980, 39; JBl. 1981, 90; Arb. 10.448; zuletzt

9 Ob A 191/89) ist das konstitutive Anerkenntnis eine Willenserklärung, die dadurch zustandekommt, daß der Gläubiger seinen Anspruch ernstlich behauptet und der Schuldner die Zweifel am Bestehen des behaupteten Rechtes dadurch beseitigt, daß er das Recht zugibt. Es setzt somit die - nach der Vertrauenslehre zu beurteilende - Absicht des Erklärenden voraus, unabhängig von dem bestehenden Schuldgrund eine neue selbständige Verpflichtung zu schaffen. Es ruft das anerkannte Rechtsverhältnis auch für den Fall, daß es nicht bestanden haben sollte, ins Leben und hat somit (hilfsweise) rechtsgestaltende Wirkung. Es ist grundsätzlich nur bei Bereinigung eines ernsthaft entstandenen Streites oder Zweifels über den Bestand einer Forderung durch einseitiges Nachgeben des Anerkennenden anzunehmen (Ertl aaO; 7 Ob 25/89). Das deklarative Anerkenntnis ist hingegen kein Leistungsversprechen, sondern eine Wissenserklärung und daher ein widerlegbares Beweismittel (Ertl in Rummel aaO; Koziol-Welser aaO; Ehrenzweig aaO; SZ 45/20; SZ 51/176 = EvBl. 1979/101 = JBl. 1980, 39; Arb. 10.448). Ob ein bloßes Schuldbekennnis oder ein konstitutives Anerkenntnis vorliegt, ist durch Auslegung des Parteiwillens im Einzelfall zu ermitteln. Maßgeblich sind vor allem die mit dem Anerkenntnis verfolgten Zwecke, die beiderseitige Interessenlage und die allgemeine Verkehrsauffassung über die Bedeutung eines solchen Anerkenntnisses. Je mehr bei den Parteien das Bewußtsein von der Unsicherheit der Sach- und Rechtslage hervortritt, desto eher ist ein konstitutives Anerkenntnis anzunehmen; im Zweifel wird man aber einer Erklärung die weniger weitgehenden Wirkungen des deklarativen Anerkenntnisses zuschreiben (Ertl in Rummel aaO; Ind 1977 H 6, 1071; EvBl. 1981/122;

Arb. 10.448). Das Regulierungsangebot des Versicherers ist grundsätzlich nicht als konstitutives Anerkenntnis dem Grunde nach anzusehen (RZ 1984/82; VersRdSch 1988/128; VersRdSch 1989/171;

zuletzt 7 Ob 14/89).

Aus dem neben einer Stellungnahme zur Höhe der geltend gemachten Ansprüche lediglich die Aufforderung zur Erstattung eines Vergleichsvorschlages über die Höhe einer generellen endgültigen Abfindung und die Ankündigung einer Akontozahlung von 60.000 S enthaltenden Schreiben vom 21. Juli 1983 ist nun nicht einmal ein - schlüssiges - deklaratives Anerkenntnis der vollen Haftung der drittbeklagten Partei dem Grunde nach, geschweige denn ein konstitutives Anerkenntnis abzuleiten, da es sich um eine bloße Aufforderung an den Kläger handelt, Vorschläge zur Schadensregulierung zu erstatten, der kein Streit über das Verschulden am gegenständlichen Unfall vorausging. Auf das Schreiben der drittbeklagten Partei vom 5. April 1983 hat sich der durch einen Rechtsanwalt vertretene Kläger im Verfahren erster Instanz nicht berufen, sodaß die diesbezüglichen Revisionsausführungen unzulässige Neuerungen sind (§ 63 Abs. 1 ASGG). Dennoch sei bemerkt, daß auch diesem Schreiben (Beilage G) ein Anerkenntnis der Haftung nicht zu entnehmen ist. Mit diesem durch Ausfüllen bzw. Ankreuzen eines Vordruckes abgefaßten Schreiben wurde dem Kläger lediglich mitgeteilt, daß das Korrespondenzbüro der drittbeklagten Partei A\*\*\* in Kürze mit ihm Kontakt aufnehmen und den Schaden angemessen regulieren werde; die Ermittlungen seien noch nicht abgeschlossen, sodaß im Augenblick noch nicht endgültig zur Sache Stellung genommen werden könne. Man sei bemüht, die Angelegenheit so schnell wie möglich zu regeln, der Kläger solle sich noch etwas gedulden und die gesetzte Frist verlängern.

Zu Unrecht wendet sich der Kläger auch gegen die von den Vorinstanzen vorgenommene Verschuldensteilung. Angesichts des Umstandes, daß der Kläger den für das beabsichtigte Manöver - Auffahren mit dem havarierten PKW auf die Ladefläche - infolge seiner Kürze und der hohen Radkästen wenig geeigneten Anhänger beistellte und die

Verladung des PKW in seinem Interesse und nach seinen Anweisungen erfolgte und er damit die gefährliche Situation in erster Linie zu verantworten hatte, kann sich der Kläger durch die Verschuldensteilung von 2 : 3 zu seinen Gunsten nicht mit Grund beschwert erachten; dazu kommt noch, daß sich der Kläger zum Einweisen auf den Anhänger stellte und sich dadurch selbst fahrlässig in Gefahr brachte.

Zu Unrecht bemängelt der Kläger auch die Bemessung des Schmerzensgeldes durch die Vorinstanzen. In diesem Zusammenhang sei bemerkt, daß eine Verschlechterung des Zustandsbildes, etwa im Sinne einer Versteifung des Sprunggelenkes oder eines weiteren Fortschreitens der arthrotischen Veränderungen im Bereich der Lendenwirbelsäule bei der Bemessung nicht berücksichtigt wurden, weil diese Folgen zwar als möglich, nicht aber als wahrscheinlich angesehen wurden. Sollte die als möglich angesehene Verschlechterung der Unfallfolgen tatsächlich eintreten, wäre der Kläger berechtigt, eine Neubemessung des Schmerzensgeldes zu begehren.

Die Bemessung des Verdienstentganges mit 70.000 S trägt dem Umstand Rechnung, daß der Kläger, wie sich aus den von ihm vorgelegten Jahresabschlüssen ergibt, niemals den von ihm geltend gemachten Verdienst von 260 S pro Arbeitsstunde erreichen konnte und überdies der wirtschaftliche Gewinn im Jahre 1982, in das die unfallbedingte Arbeitsunfähigkeit fiel, mit 128.753,37 S zwar niedriger war als der des Jahres 1983 (153.248,38 S), aber höher als der des Jahres 1981 (90.743,35 S). Wenn dem Kläger auch zuzugeben ist, daß ohne seinen Ausfall im Jahre 1982 wahrscheinlich ein höherer Gewinn erzielt worden wäre, fehlt jeder Anhaltspunkt dafür, daß bei Einsatz des Klägers - abweichend von all den übrigen Jahren - ein Gewinn von mehr als 200.000 S erzielt worden wäre (der wirtschaftliche Gewinn betrug in den Jahren 1979 und 1980 142.563,02 S bzw. 197.389,96 S).

## 2. Zur Revisions der dritt- und viertbeklagten Partei:

Zutreffend haben die Vorinstanzen auch die Haltereigenschaft des Zweitbeklagten im Unfallszeitpunkt beurteilt. Wesentliches Kriterium der Haltereigenschaft ist die Verfügungsgewalt über das Fahrzeug. Halter eines Fahrzeuges ist somit, wer darüber bestimmt, wo, wann und von wem das Fahrzeug gefahren wird und wer die Kosten der Unterbringung, Instandhaltung und Bedienung des Fahrzeuges sowie der Betriebsmittel trägt (SZ 54/119; JBl. 1985, 551; ZVR 1989/137; 2 Ob 49/89). Mit dem Auftrag an den Erstbeklagten, einstweilen - bis zum Eintreffen des Zweitbeklagten - mit der Verladung des Fahrzeuges zu beginnen und dem Kläger den Schlüssel auszuhändigen, hat der Zweitbeklagte diese Verfügungsgewalt keineswegs aufgegeben, sondern lediglich davon (durch Erteilung von Anweisungen) Gebrauch gemacht, zumal er die Fahrzeugpapiere zurückbehalten hatte, um sie erst nach Bezahlung des Kaufpreises an den Kläger zu übergeben. Erst nach Eintreffen des Zweitbeklagten, Zahlung des Kaufpreises und Übergabe der Fahrzeugpapiere wäre die Verfügungsmacht auf den Kläger übergegangen; erst ab diesem Zeitpunkt wäre der Kläger berechtigt gewesen, mit dem aufgeladenen PKW wegzufahren. Im Zeitpunkt des Verladevorganges war daher - wie die Vorinstanzen richtig erkannt haben - der Zweitbeklagte Halter des gegenständlichen PKW. Auch die Frage der Haftung der dritt- und viertbeklagten Partei haben die Vorinstanzen zutreffend beurteilt. Gemäß § 28 Abs. 2 der deutschen Straßenverkehrs-Zulassungs-Ordnung (StVZO) gelten für die unter anderem für Überstellungsfahrten zu verwendenden roten Kennzeichen die Bestimmungen für alle Kennzeichen (§ 60 StVZO) entsprechend, doch müssen die roten Kennzeichen am Fahrzeug nicht fest angebracht sein (siehe Jagusch-Hentschel, Straßenverkehrsrecht<sup>30</sup>, 1020 f sowie 1169 f). § 60 Abs. 2 StVZO enthält nun nähere, die Sichtbarkeit der Kennzeichen gewährleistende und ihre Beschädigung hintanhaltende Bestimmungen über ihre Anbringung am Fahrzeug. Nach Abschnitt III Punkt 1 (ähnlich Abschnitt V Punkt 4) der deutschen Sonderbedingungen zur Haftpflicht- und Fahrzeugversicherung für KFZ-Handel und -handwerk sind vom Versicherungsschutz Fahrzeuge ausgeschlossen, die während ihrer Verwendung nicht mit dem dem Versicherungsnehmer von der Zulassungsstelle zugeteilten, amtlich abgestempelten roten Kennzeichen versehen sind (siehe Stiefel-Hofmann, Kraftfahrtversicherung<sup>14</sup> 797 f sowie 801). Zweck dieser Bestimmung ist es, zu gewährleisten, daß die zur auswechselbaren Verwendung an mehreren Fahrzeugen geeigneten roten Kennzeichen nicht gleichzeitig für mehrere Fahrzeuge verwendet werden. Diesem Zweck wird nun auch dann Genüge getan, wenn sich - anders als in dem der Entscheidung des BGH vom 29. Mai 1974, NJW 1974, 1558 zugrundeliegenden Fall - die Kennzeichentafeln selbst (und nicht nur ein mit der Nummer des Kennzeichens versehenes Pappendeckel) an von außen sichtbarer Stelle vorne und hinten im PKW befinden. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, daß in den zitierten Bedingungen - abweichend vom Wortlaut der §§ 28 Abs. 2 und 60 Abs. 2 StVZO - nicht das weitergehenden Zwecken, wie der leichteren Sichtbarkeit des Kennzeichens für andere Verkehrsteilnehmer und die Polizei sowie der Hintanhaltung von Beschädigungen dienende "Anbringen" des Kennzeichens, sondern nur ein - die sichere Zuordnung zu einem Fahrzeug gewährleistendes - "Versehen" mit den

Kennzeichen gefordert wird. Folgte man der Argumentation der Revisionswerber, ein Verstoß gegen die die Anbringung der Kennzeichen regelnde Bestimmung des § 60 Abs. 2 StVZO führe zum Verlust des Versicherungsschutzes, käme man zu dem geradezu absurden Ergebnis, daß bloße Ordnungswidrigkeiten, wie die unvorschriftsmäßige Neigung, eine zu tiefe oder zu hohe Anbringung am Fahrzeug oder die mangelnde Sichtbarkeit aus einem Winkelbereich von 30 Grad zur Fahrzeuglängsachse zum Verlust des Versicherungsschutzes führte. Soweit die Revisionswerber schließlich unterstellen, die Kennzeichentafeln hätten sich im Unfallszeitpunkt nicht im Fahrzeug befunden, gehen sie nicht von den für den Obersten Gerichtshof bindenden Feststellungen der Vorinstanzen aus.

Zu Recht wurde dem Kläger auch Verdienstentgang für die Zeit seines Ausfalles als Arbeitskraft in seiner KFZ-Werkstätte zuerkannt. Auf der Grundlage der für den Obersten Gerichtshof bindenden Feststellungen, wonach infolge der Arbeitsunfähigkeit des Klägers im Jahre 1982 verschiedene Arbeiten nicht übernommen werden konnten und Kunden abgewiesen werden mußten, ist anzunehmen, daß der Gewinn in diesem Jahr nicht unerheblich höher ausgefallen wäre, hätte der Kläger voll mitgearbeitet. Angesichts des Ausfalles des Klägers für etwa 827 Arbeitsstunden ist auch die Höhe des von den Vorinstanzen gemäß § 273 ZPO mit 70.000 S angenommenen Verdienstentganges nicht zu beanstanden.

Beiden Revisionen war daher ein Erfolg zu versagen. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens beruht auf den §§ 41, 43 Abs. 1 und 50 ZPO. Hierbei war von einem Streitwert der Revision des Klägers von 381.750,26 S und einem solchen der Revision der dritt- und viertbeklagten Parteien von 104.550,39 S auszugehen. Da der Kläger mit seiner Revisionsbeantwortung nur gegenüber der dritt- und viertbeklagten Partei obsiegt hat, waren die dafür gebührenden Kosten von 6.789,42 S lediglich von den Kosten der von diesen Parteien erstatteten Revisionsbeantwortung in Abzug zu bringen, hingegen der erst- und zweitbeklagten Partei die Kosten der Revisionsbeantwortung voll zuzuerkennen.

#### **Anmerkung**

E21749

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1990:009OBA00174.9.0912.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19900912\_OGH0002\_009OBA00174\_9000000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)