

# TE OGH 1989/6/20 20b75/89

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.06.1989

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Scheiderbauer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kralik, Dr. Vogel, Dr. Melber und Dr. Kropfitsch als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Gerhard U\*\*\*, Gemeindebediensteter, 9584 Finkenstein, Siedlerstraße 12, vertreten durch Dr. Dietrich Clementschitsch, Rechtsanwalt in Villach, wider die beklagten Parteien 1. Karl K\*\*\*, Student, 9584 Finkenstein, Viktorhöhe 7, 2. B\*\*\* V\*\*\*, Versicherungsanstalt der österreichischen Bundesländer, Versicherungsaktiengesellschaft, 1021 Wien, Praterstraße 1-7, vertreten durch Dr. Anton Gradischnig, Rechtsanwalt in Villach, wegen 148.300 S sA (Revisionsstreitwert 130.000 S sA), infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgerichtes vom 23. März 1989, GZ 4 a R 12/89-19, womit infolge Berufung der beklagten Parteien das Urteil des Landesgerichtes Klagenfurt vom 21. November 1988, GZ 22 Cg 353/87-14, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Der Kläger ist schuldig, den beklagten Parteien die mit 6.789,42 S (darin keine Barauslagen und 1.131,57 S Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Bei einem Verkehrsunfall am 26. Juli 1977, für dessen Folgen die Beklagten auf Grund eines rechtskräftigen Feststellungsurteils haften, erlitt der Kläger schwere Verletzungen.

Mit der vorliegenden Klage begehrte der Kläger letztlich für die Zeit von Juli 1985 bis 30. Juni 1988 Zuspruch von Schmerzengeld, und zwar in der Höhe von zuletzt 148.300 S sA. Der Kläger behauptete, die Besonderheit seines Falles erfordere es, daß die Schmerzen bei tatsächlichem Fortbestehen nach Zeitabschnitten "verrechnet bzw. abgegolten" werden.

Die beklagten Parteien bestritten das Klagebegehren, beantragten (nach Bezahlung eines weiteren Betrages von 15.000 S während dieses Verfahrens) Abweisung des Klagebegehrens und wendeten ein, mit Bezahlung des Betrages von insgesamt 400.000 S sei das berechtigte Schmerzengeldbegehren des Klägers abgegolten. Eine ergänzende Bemessung dürfe nicht dazu führen, daß der Verletzte insgesamt mehr bekomme als bei einer einmaligen Globalbemessung.

Das Erstgericht sprach dem Kläger 130.000 S sA zu und wies das Mehrbegehren von 18.300 S sA ab, wobei es außer den eingangs wiedergegebenen, seiner Entscheidung noch folgende weitere wesentliche Feststellungen zugrunde legte:

Der Kläger wurde am 26. Juli 1977 als Lenker eines PKW anläßlich eines Verkehrsunfalls verletzt und in das LKH Villach eingeliefert. Er erlitt eine Gehirnerschütterung, einen offenen Bruch des linken Unterkiefers, Serienrippenbrüche beiderseits, eine zentrale Hüftgelenksluxation links mit Bruch des Pfannenbogens, Frakturen des oberen und unteren Schambeinastes rechts und offenen Bruch der Kniescheibe, einen offenen Bruch des rechten Unterschenkels, einen offenen Bruch des rechten Unterarms und eine offene Fraktur des 3. Fingerendgliedes. Die Wundheilung erfolgte komplikationslos. Nach 109 Tagen wurde der Kläger in ambulante Behandlung entlassen, wurde aber im Februar 1978 nochmal für 41 Tage nach Tobelbad eingewiesen und mußte ein Rehabilitationsprogramm absolvieren. Die Behandlung in Tobelbad war am 15. April 1978 abgeschlossen und der Verletzte wurde mit 26. April 1978 arbeitsfähig geschrieben. Die Einschätzung des Schmerzgeschehens im Gutachten Dr. Z\*\*\* vom 18. Juli 1978 war nur bis zu diesem Zeitpunkt möglich, da nicht absehbar war, wann es zu einem vollständigen Abklingen der vom Kläger angegebenen Schmerzen kommt. Der Kläger hatte mehrfache schwere Verletzungen erlitten, befand sich zumindest 10 Tage in akuter Lebensgefahr und es wurde ihm dieser Zustand auch entsprechend bewußt. Durch das Tragen von Gipsverbänden war der Kläger auf fremde Hilfe angewiesen. Er mußte große Operationen erdulden und es bestand nach Ausschienung der Kieferschienung vermehrter Bewegungsschmerz in den Kiefergelenken. Aufgrund der erlittenen Verletzungen wurde das rein körperliche Schmerzgeschehen bis 18. Juli 1978 mit 2 Tagen sehr starken Schmerzen, 8 bis 10 Tagen starken Schmerzen, 35 bis 40 Tagen mittleren Schmerzen und 80 bis 90 Tagen leichten Schmerzen eingeschätzt. Es bestanden zu diesem Zeitpunkt erhebliche Unfallsfolgen im Bereich der linken Hüfte, des linken Kniegelenks und des rechten Unterschenkels. Wegen der Bewegungseinschränkung im linken Knie- und Hüftgelenk ist der Kläger keinesfalls mehr in der Lage, seinen Beruf als Maurer auszuüben. Nach ambulanter Untersuchung des Klägers am 21. Jänner 1980 wurde ein ergänzendes Gutachten vom Sachverständigen Dr. Z\*\*\* erstellt. Der Kläger hatte zu diesem Zeitpunkt nach wie vor Schmerzen in der linken Hüfte und der rechte Fuß war am Abend angeschwollen. Der Mittelfinger der linken Hand war steif und der Kläger hatte keine Kraft in der Hand. Bei Witterungswechsel hatte er Schmerzen im Kiefergelenk. Aufgrund des gegenständlichen Unfalls waren am 21. Jänner 1980 noch folgende Dauerfolgen vorhanden:

- 1.) Geringgradige Stufenbildung im Unterkiefer knapp rechts der Medianlinie, wobei die Bißfähigkeit des Unterkiefers nicht gestört ist.
- 2.) Zustand nach zentraler Luxation des linken Hüftgelenks mit deutlicher Bewegungseinschränkung im Hüftgelenk und verminderter Belastbarkeit. Bereits jetzt mäßige Arthrose im Hüftgelenk; mit weiteren arthronischen Veränderungen ist zu rechnen; im fortgeschrittenen Alter ist ein Hüftersatz durchzuführen.
- 3.) Zustand nach Bruch der linken Kniescheibe mit stufenförmiger Verheilung im Bereich der Gelenksflächen und deutlicher Beugebehinderung. Auch hier ist mit weiterem Fortschreiten arthrotischer Veränderungen zu rechnen.
- 4.) Versteifung des dritten Fingermittelgliedes in relativ günstiger Stellung.
- 5.) Knöchern geheilter Bruch des rechten Unterschenkels mit geringgradiger Fehlstellung im Sinne einer Antekurvation und eines Varus. Die übrigen Verletzungen, so die Gehirnerschütterung, die Rippenbrüche und der Speichenbruch rechts sind praktisch folgenlos ausgeheilt.

Am 27. Mai 1980 ergänzte der Sachverständige Dr. Z\*\*\* seine bisherigen Gutachten, wobei jene Schmerzperioden, die seit Juni 1978 aufgetreten sind, einzuschätzen waren. Der Kläger befand sich vom 5. Februar 1978 bis 15. April 1978 wiederum in stationärer Behandlung im Rehabilitationszentrum Tobelbad. Am 14. November 1978 erfolgte eine neuerliche stationäre Aufnahme im LKH Klagenfurt, wo die Zugurtungen aus der rechten Kniescheibe entfernt wurden. Der Kläger befand sich 4 Tage in Spitalsbehandlung, die weitere Behandlung erfolgte ambulant. Für die Zeit von Juli 1978 bis Mai 1980 hatte der Kläger folgende Schmerzen:

Mittlere Schmerzen 6 bis 8 Tage, leichte Schmerzen 80 Tage. Rein unfallchirurgisch war zu diesem Zeitpunkt der Endheilungszustand beim Kläger erreicht, wobei die noch bestehenden Unfallsfolgen auf alle Fälle weiterhin Schmerzen verursachen, dieses Schmerzgeschehen aber nicht absehbar war, insbesondere deshalb, weil die Entwicklung der posttraumatischen Arthrose im Hüftgelenk nicht vorhersehbar war. Es besteht die Wahrscheinlichkeit, daß eine Hüftgelenkoperation erforderlich wird. Auch im Bereich des linken Kniegelenks ist das Fortschreiten der posttraumatischen Arthrose mit hoher Wahrscheinlichkeit anzunehmen und es muß damit gerechnet werden, daß eines Tages die Kniescheibe entfernt wird. Zum Zeitpunkt 27. Mai 1980 war für den Sachverständigen eine globale Schmerzeinschätzung nicht möglich.

Im Verfahren 22 Cg 92/1978 wurde nach Fällung eines Teilanerlenntnisurteiles, welches dem Feststellungsbegehrten des Klägers entsprach, Ruhen des Verfahrens vereinbart. Es kam zu Vergleichsgesprächen zwischen dem Klagevertreter und dem Schadensreferenten der Zweitbeklagten Z\*\*\*. Ein konkreter Vergleich wurde bei diesem ersten Gespräch nicht abgeschlossen. Am 30. September 1980 kam es zu einem weiteren Gespräch zwischen dem Schadensreferenten Z\*\*\* und dem Klagevertreter. Dabei wurde vereinbart, daß eine Liquidation der Ansprüche des Klägers mit Stichtag 31.Mai 1980 erzielt werden solle, wobei sämtliche Ansprüche des Klägers bis zu diesem Stichtag verglichen sind. Sämtliche Ansprüche nach diesem Stichtag seien vom Feststellungsbegehrten umfaßt und könnten in diesem Rahmen weiter geltend gemacht werden. Von seiten der Zweitbeklagten wurde eine Pauschalsumme von 190.000 S zuzüglich der Kosten des Klagevertreters angeboten, womit der Kläger sich einverstanden erklärte. Am 3.Oktober 1980 wurde eine Abfindungserklärung vom Klagevertreter unterfertigt, nach welcher der Kläger mit der Bezahlung des Betrages von 190.000 S und der Kosten des Klagevertreters von 63.018 S einverstanden war und erklärte, daß mit diesem Betrag alle wie immer gearteten Ansprüche bis 31.Mai 1980 verglichen seien.

Am 18.August 1983 brachte der Kläger zu 22 Cg 340/83 eine Klage auf Zahlung eines weiteren Schmerzengeldbetrages ein. Ein ergänzendes Gutachten des Sachverständigen Dr. Z\*\*\* vom 28. April 1983 wurde vorgelegt, welches von beiden Streitteilen als echt und richtig anerkannt wurde und Grundlage für das Urteil über die dem Kläger noch zustehenden Schmerzengeldansprüche bilden sollte. Nach diesem Gutachten hatte der Kläger von seiten des Kopfes keine Beschwerden mehr, er hatte allerdings ständig Schmerzen in der linken Hüfte. Von seiten des Speichenbruches hatte er keine Beschwerden, lediglich der dritte Finger war versteift, was allerdings nicht schmerhaft war. Im rechten Unterschenkel hatte er bei Witterungswechsel Schmerzen und das Bein war gegen Abend immer geschwollen. Fallweise hatte er Schmerzen im linken Knie. Im Vordergrund der Dauerfolgen steht ein in Fehlstellung geheilter Bruch des rechten Unterschenkels, vor allem aber die schwere posttraumatische Coxarthrose nach zentraler Hüftgelenksluxation. Die vom Verletzten angegebenen Schmerzen sind glaubhaft und keineswegs übertrieben. Bedingt durch Beugebehinderung und praktisch Aufhebung der Rotation im Hüftgelenk ist der Bewegungsablauf empfindlich gestört. Diese Schmerzen sind teilweise vermeidbar, und zwar insofern, als der Kläger bestimmte Tätigkeiten und Belastungen unterläßt. Der Kläger hatte in der Zeit vom 1.Juni 1980 bis 30.April 1983 in komprimierter Form 3 bis 4 Tage leichte Schmerzen pro Monat zu erdulden; für 35 Monate ergibt dies in Summe 105 bis 140 Tage leichte Schmerzen. Für die kommenden Jahre ist eine ähnliche Schmerzerwartung einzuschätzen, und zwar so lange, bis das linke Hüftgelenk durch eine Ersatzoperation restauriert wird. Diese Operation ist sicher und unbedingt erforderlich. Im Laufe dieses Verfahrens erhielt der Kläger an Schmerzengeld einen Betrag von 150.000 S, zum Teil freiwillig bezahlt, zum Teil mit dem Urteil 22 Cg 340/83 zugesprochen. Am 26.März 1985 wurde der Kläger neuerlich untersucht; aufgrund des Gutachtens des Sachverständigen Dr. Z\*\*\* wurde noch festgestellt:

Der Kläger hat nach wie vor bis auf weiteres pro Monat drei bis vier Tage leichte Schmerzen in komprimierter Form zu erdulden. Diese Schmerzeinschätzung hat auch über den März 1985 Gültigkeit, da es keineswegs zu einer Besserung der Unfallsfolgen und dadurch auch der Schmerzen kommt. Nach wie vor ist mit Sicherheit eine Ersatzoperation im Bereich des linken Hüftgelenkes notwendig. Seit der Begutachtung im April 1983 bis März 1985 hat es keine wesentlichen Änderungen in Richtung Verschlechterung gegeben. Von April 1984 bis Juni 1985 erlitt der Kläger 45 bis 60 Tage leichte Schmerzen, komprimiert auf den 24-Stunden-Tag. Im Verfahren 22 Cg 379/84 wurde dem Kläger ein Betrag von 45.000 S an weiterem Schmerzengeld zugesprochen.

Aufgrund des Gutachtens des Sachverständigen Prim.Dr.W\*\*\* vom 7. April 1988 steht fest, daß der Kläger stark komprimiert nach wie vor 3 bis 4 Tage leichte Schmerzen pro Monat ab Juli 1985 zu erdulden hat sowie in weiterer Zukunft bis zu einer eventuellen operativen Sanierung des linken Hüftgelenks. Bis zum Untersuchungstag sind das 100 bis 130 Tage leichte Schmerzen. Gerade in den letzten Jahren hat sich die Indikationsstellung zum Einsetzen einer Totalendoprothese wesentlich erweitert und es wird diese Operation bei Patienten auch weit unter dem 60. Lebensjahr durchgeführt. Der Zeitpunkt hängt einerseits vom objektivierten Ausmaß der Funktions- bzw. Bewegungseinschränkung des betroffenen Hüftgelenks ab, andererseits von der Intensität der subjektiven Beschwerden. Das Einsetzen einer Hüftendoprothese ist heutzutage eine sogenannte Routineoperation mit sehr großer Aussicht auf Erfolg. Eine vorzeitige Auslockerung bis zu 5 Jahren nach der Operation ist in 20 % der Fälle zu erwarten. Eine zweite Operation ist praktisch immer möglich. Die Infektionsrate ist unter 1 %. Es ist daher diese Operation bei unerträglich und nicht stillbaren Schmerzen zu empfehlen und zumutbar. Eine Tatsache ist, daß die Hüftschmerzen unmittelbar nach der Operation schlagartig verschwinden, die Wundscherzen dagegen harmlos sind

und innerhalb von 10 bis 14 Tagen gänzlich aufhören. Bei Patienten unter dem 60. Lebensjahr kann man innerhalb von 3 Monaten mit einem normalen Gangbild ohne Stockhilfe rechnen. Die behandelnden Ärzte des Klägers, der am 18. Jänner 1941 geboren ist, raten ihm derzeit von einer Operation ab. Der Kläger hat nach wie vor im Bereich der linken Hüfte und im Bereich des linken Kniegelenks Beschwerden. Von seiten aller anderen Verletzungen hat er keine Beschwerden, nur im Bereich des Unterschenkelbruchs ist er wetterempfindlich. Er kann 2 bis 3 Stunden gehen, dann muß er sich niedersetzen, da die Beschwerden in der linken Hüfte beginnen. Das Gehen in unebenem Gelände ist unangenehm, es treten sofort Schmerzen auf. Das Einnehmen von Schmerzmitteln ist derzeit nicht erforderlich. An sich wäre es auf Grund der Situation im Hüftgelenk und der Röntgenbilder medizinisch indiziert, eine Totalendoprothesenoperation beim Kläger durchzuführen. Allerdings ist der Kläger, der erst 47 Jahre alt ist, noch zu jung für diese Operation. Man könnte ihm mit diesem Alter eine Operation nur dann medizinisch anraten, und zwar schon zum jetzigen Zeitpunkt, wenn er faktisch nicht mehr gehfähig wäre. Die Schmerzperioden für die Operation und den Zeitraum bis zur völligen Schmerzfreiheit sind mit rund 6 Tagen mittleren Schmerzen und 20 Tagen leichten Schmerzen, komprimiert auf den 24-Stunden-Tag, einzuschätzen. Einer der Gründe, daß man einem Patienten in einem relativ jungen Alter eine Endoprothesenoperation nicht anrät, liegt darin, daß nach einer gewissen Zeit eine Auslockerung möglich ist, daher dann eine zweite Operation und unter Umständen eine dritte Operation notwendig ist. Um allenfalls mehrere Operationen zu ersparen, versucht man, solche Operationen erst ab einem höheren Alter mit etwa ca. 60 Jahren durchzuführen. Man erwartet, daß eine derartige Prothese 15 bis 20 Jahre hält, wenn keine vorzeitige Auslockerung eintritt. Bei einem normalen Lebenslauf ist zu erwarten, daß der Kläger die angeführten monatlichen Schmerzen (3 bis 4 Tage leichte Schmerzen) solange zu erdulden hat, bis er sich zur Operation entschließt. Nach der komplikationslosen Operation sind keine Schmerzen zu erwarten, es sei denn, es ist eine zweite Operation notwendig und es treten noch vorher Schmerzen auf. Zur Rechtsfrage führte der Erstrichter aus, es sei das Schmerzengeld grundsätzlich eine einmalige durch eine Globalsumme zu bestimmende Abfertigung, wobei auch vorhersehbare künftige Schmerzen zu berücksichtigen seien, wenn sie auch in der Klage nicht begehrte werden. Würden später nicht berücksichtigte Schmerzen auftreten, könne nachträglich ein weiteres Schmerzengeld begehrte werden. Auf Grund der Feststellungen lasse sich nunmehr abschätzen, welche Schmerzen der Kläger in Zukunft erleiden werde, bis er sich zu einer Hüftgelenksoperation entschließt. Da eine solche Operation erst mit dem 60. Lebensjahr empfehlenswert sei, habe er noch rund 13 Jahre monatlich drei bis vier Tage leichte Schmerzen zu erdulden. Unter diesen Voraussetzungen und unter Bedachtnahme auf die Verletzungen des Klägers sei für die vorhersehbaren, noch 13 Jahre andauernden zukünftigen Schmerzen ein Globalschmerzengeldbetrag von insgesamt 500.000 S zuzüglich 30.000 S für die anlässlich der Hüftgelenksoperation zu erduldenden Schmerzen gerechtfertigt. Abzüglich der bereits geleisteten Zahlungen von 400.000 S seien dem Kläger daher 130.000 S aA zuzusprechen.

Infolge Berufung der Beklagten änderte das Gericht zweiter Instanz das hinsichtlich der Abweisung des Mehrbegehrens unbekämpft gebliebene Urteil des Erstgerichts im Sinne der gänzlichen Klagsabweisung ab; es erklärte die Revision für zulässig und führte, ausgehend von den Feststellungen des Erstgerichtes in Erledigung der Rechtsrüge, aus, Lehre und Rechtsprechung stimmten darin überein, daß das Schmerzengeld möglichst in einem Gesamtbetrag (Globalbetrag) unter Berücksichtigung der überschaubaren körperlichen und seelischen Schmerzen festzusetzen sei. Der Anspruch auf Schmerzengeld bestehe in diesem Sinne nur in bezug auf Abgeltung der künftig wahrscheinlich auftretenden Schmerzen. Schmerzen, deren Eintritt erst durch einen Willensentschluß des Geschädigten ausgelöst würden, dürften wegen der dabei bestehenden Ungewißheit ihres Eintritts im Rahmen der Globalbemessung nicht berücksichtigt werden. Aus besonderen vom Geschädigten darzulegenden Gründen sei eine zeitliche Beschränkung des Schmerzengeldes oder die Geltendmachung bloß eines Teilbetrages zulässig. Es sei den Parteien auch unbenommen, eine Teilabfindung für einen bestimmten Zeitraum zu vereinbaren. Dies schließe die Geltendmachung weiterer Schmerzengeldansprüche für einen späteren Zeitraum nicht aus, der von der Abfindung ausgenommen wurde. Eine Globalbemessung komme aber auch dann nicht in Betracht, wenn die Folgen der Körperbeschädigung noch nicht vorhersehbar seien; in einem solchen Fall sei ausnahmsweise die Bemessung für einen begrenzten Zeitraum zulässig. Daraus erhelle, daß die Bemessung für einen begrenzten Zeitraum von der Vorhersehbarkeit bzw. der Einschätzmöglichkeit der künftigen Folgen abhängig sei. Seien diese Folgen überschaubar bzw. einzuschätzen und damit vorhersehbar, dann sei die weitere Bemessung in Teilbeträgen nicht mehr zulässig, woran auch entgegenstehende "Vereinbarungen" der Parteien - wie der Kläger meine - nichts ändern könnten. Entgegen der Ansicht des Erstrichters sei aber diese Überschaubarkeit im vorliegenden Fall nicht gegeben. Nach den Feststellungen des Erstgerichtes würden die erhobenen leichten Schmerzen beim Kläger bis zu einer operativen Sanierung des

Hüftgelenks andauern und diese Operation könne schon jetzt oder aber erst nach rund 13 Jahren, wenn der Kläger das 60. Lebensjahr erreicht haben werde und sich dazu entschließen sollte, vorgenommen werden. Das Beweisverfahren habe überdies ergeben, daß eine allfällige Operation auch mit dem Verlust der Gehfähigkeit des Klägers in Zusammenhang stehen könne bzw., daß nach einer komplikationslosen Operation keine Schmerzen mehr zu erwarten seien. Es könne demnach keinesfalls schon jetzt gesagt werden, daß die Schmerzen des Klägers noch 13 Jahre andauern würden, wie der Erstrichter meine. Bei der Bemessung des Schmerzengeldes seien vor allem Art und Schwere der Körperverletzung, Intensität und Dauer der Schmerzen, die Dauer der Beeinträchtigung des Gesundheitszustandes des Verletzten und die damit verbundenen Unlustgefühle zu berücksichtigen (ZVR 1985/102, ZVR 1984/319 u.v.a.). Hiebei sei das Schmerzengeld in angemessenen Grenzen zu halten, wobei als Maßstab für die Höhe, der Geldbedarf anzusehen sei, der gerechtfertigt erscheint, um dem Verletzten für erlittene Unlustgefühle einen Ausgleich durch Gewährung von Daseinsfreuden in einer den Umständen nach möglichen anderen Form zu verschaffen. Dabei dürfe der von der Rechtsprechung nur ganz allgemein gezogene Rahmen für die Bemessung im Einzelfall nicht gesprengt werden. Der Kläger habe neben einer Gehirnerschütterung zahlreiche Brüche, darunter auch offene und vor allem eine zentrale Hüftgelenksluxation links mit Bruch des Pfannenbogens erlitten. Er habe sich zumindest zehn Tage in akuter Lebensgefahr befunden, wobei ihm dieser Zustand auch bewußt gewesen sei. Während des Tragens von Gipsverbänden sei er auf fremde Hilfe angewiesen gewesen, er habe auch große Operationen erdulden müssen und habe sich mehrmals in stationärer Krankenhausbehandlung und im Rehabilitationszentrum Tobelbad befunden. Das Berufungsgericht sei der Ansicht, daß eine zumindest bis zum Schluß des Verfahrens erster Instanz gültige Schmerzengeldteilbemessung mit insgesamt 400.000 S (welchen Betrag der Kläger durch Bezahlung von 15.000 S im Laufe dieses Verfahrens erhalten habe) den Umständen dieses Einzelfalles entspreche. Im Zusammenhalt damit, daß der Kläger auch in Zukunft Schmerzen zu erdulden haben werde - wobei nicht gesagt werden könne, wann dieser Zustand beendet sein werde - dürfe nicht übersehen werden, daß auch in Zukunft weitere Teil- oder allenfalls eine endgültige Schmerzengeldbemessung erforderlich sein würden. In diesem Zusammenhang sei aber zu beachten, daß bei einem Zuspruch von Schmerzengeld in Teilbeträgen im Ergebnis nicht mehr zuerkannt werden dürfe als bei einer Globalbemessung. Die Kosten für eine Hüftgelenkoperation (die der Erstrichter zusprach) seien vom Kläger nicht begehrt worden. Abgesehen davon könnten aber Schmerzen, deren Eintritt erst durch einen Willensentschluß des Geschädigten ausgelöst würden, wegen der dabei bestehenden Ungewißheit ihres Eintritts bei einer Globalbemessung überhaupt nicht berücksichtigt werden. Wie die Beklagten richtig hervorhöben, sei der Kläger in dieser Hinsicht durch das Feststellungsurteil abgesichert. Gegen das Urteil des Berufungsgerichts wendet sich die Revision des Klägers aus dem Anfechtungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag, auf Abänderung im Sinne der Wiederherstellung des Urteils des Erstgerichts; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Beklagten beantragen in ihrer Revisionsbeantwortung, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist zulässig (§ 502 Abs. 4 Z 1 ZPO), aber nicht gerechtfertigt.

Der Kläger führt in seinem Rechtsmittel aus, das Schmerzengeld werde nur in § 1325 ABGB geregelt. Der Gesetzgeber äußere sich nicht näher darüber, was unter einem "den Umständen angemessenen Schmerzengeld" zu verstehen sei, welche Umstände hiefür maßgeblich seien und worin das Maß dieses Schmerzengeldes bestehen solle. Es sei der Rechtsprechung überlassen geblieben, diesbezügliche Grundsätze zu entwickeln. Das bedeute aber entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes nicht, daß für die Feststellung eines "den Umständen angemessenen Schmerzengeldes" nicht eine privatrechtliche Vereinbarung abgeschlossen werden könne oder dürfe, die im Ergebnis höhere Schmerzengeldbeträge rechtfertige, als der von der Rechtsprechung nur ganz allgemein gezogene Rahmen für die Bemessung im Einzelfall unter alleiniger Anwendung des Gesetzes. Im Anschluß an die Tagsatzung vom 2. Juli 1980 im Verfahren 22 Cg 92/78 des Erstgerichts sei es zu einem Vergleichsgespräch zwischen dem Klagevertreter und dem Schadensreferenten der Bundesländer Versicherung, Z\*\*\*, gekommen. Am 30. September 1980 sei es zu einem weiteren Gespräch zwischen dem Schadensreferenten Z\*\*\* der Bundesländer Versicherung und dem Klagevertreter gekommen. Es sei vereinbart worden, daß eine Liquidation der Ansprüche des Klägers mit Stichtag 31. Mai 1980 erzielt werden solle, wobei sämtliche Ansprüche des Klägers bis zu diesem Stichtag verglichen seien. Sämtliche Ansprüche nach diesem Stichtag seien vom Feststellungsbegehren umfaßt und könnten in diesem Rahmen weiter geltend gemacht werden. Nach längeren Verhandlungen habe Z\*\*\* eine Pauschalsumme von 190.000 S zuzüglich der Kosten

des Klagsvertreters angeboten und dem Klageverteiter eine diesbezügliche Abfindungsvereinbarung übergeben. Der Kläger habe sich nun mit dieser Regelung einverstanden erklärt. Nachfolgend sei durch verschiedene ärztliche Gutachten festgestellt worden, daß der Kläger (im wesentlichen) nach einer zentralen Hüftverrenkung links und einem Kniescheibenbruch links fortschreitend seine Beweglichkeit verliere und bei Bewegungen stark komprimiert nach wie vor drei bis vier Tage leichte Schmerzen pro Monat zu ertragen habe. Weiters sei im gegenständlichen Verfahren durch den beauftragten Sachverständigen festgehalten worden, daß mit einer Besserung im Schmerzgeschehen bis zum Einsetzen einer Totalendoprothese keinesfalls mehr gerechnet werden könne. Der damit verbundene operative Eingriff sei dem Kläger (aufgrund seines Alters) derzeit nicht zuzumuten. Es müsse ihm überlassen bleiben, zu welchem Zeitpunkt er sich zu einem solchen Eingriff entscheide. Voraussichtlich werde er es dann tun, wenn das Schmerzgeschehen ohne Operationseingriff die Lebensqualität soweit herabmindere, daß er selbst den Eingriff für unumgänglich halte. Es sei demnach in diesem Verfahren festgestellt worden, daß insbesondere die Art und Dauer der Schmerzen sowie die Dauer der Beeinträchtigung des Gesundheitszustandes für die Zukunft abgeschätzt werden könne, weshalb die Voraussetzungen für eine weitere Teilbemessung (nicht abschätzbare Unfallsfolgen) nunmehr wegfallen seien. Im Rahmen des § 273 ZPO und unter Berücksichtigung der im Verfahren 22 Cg 240/83 des Erstgerichts festgestellten Vereinbarung zur Berechnungsart des Schmerzengeldes sei ein Globalbetrag zu bestimmen gewesen, der das Schmerzgeschehen aufgrund der bestehenden Unfallsfolgen ab Juli 1985 endgültig abschätzen und zuspreche. Die getroffene Vereinbarung verhindere, daß hiebei die bereits liquidierten Zeiträume mitberücksichtigt würden und es sei dem Zuspruch das nunmehr abschätzbare Schmerzgeschehen seit Juli 1985 zugrunde zu legen. Die vereinbarte Eigenart der Abrechnung rechtfertige hiebei auch einen Zuspruch, der gegebenenfalls mit den durch die Rechtsprechung gezogenen Grenzen der Gesamtglobalbemessung nicht gänzlich übereinstimme. Der vom Erstgericht gefundene Betrag werde den Voraussetzungen gerecht. Es werde auch die Meinung vertreten, daß die Eigenart der Unfallsfolgen, nämlich das ständig zunehmende Schmerzgeschehen, und das Bewußtsein, daß ein operativer Eingriff, der nicht beliebig wiederholbar sei, Linderung nur für einen begrenzten Zeitraum bringe, den erstinstanzlichen Zuspruch rechtfertige, selbst wenn man eine Globalbemessung rein nach Gesetzestext und Rechtsprechung zugrunde lege.

Diesen Ausführungen kann nicht gefolgt werden.

Nach ständiger Rechtsprechung ist das Schmerzengeld die Genugtuung für alles Ungemach, das der Geschädigte infolge seiner Verletzungen und deren Folgen zu erdulden hat. Es soll den Gesamtkomplex der Schmerzempfindungen unter Bedachtnahme auf die Dauer und Intensität der Schmerzen nach ihrem Gesamtbild, auf die Schwere der Verletzungen und auf das Maß der physischen und psychischen Beeinträchtigung des Gesundheitszustandes abgelten, die durch die Schmerzen entstandenen Unlustgefühle ausgleichen und den Verletzten in die Lage versetzen, sich als Ersatz für die Leiden und anstelle der ihm entgangenen Lebensfreude auf andere Weise gewisse Annehmlichkeiten und Erleichterungen zu verschaffen (ZVR 1983/200 uva). Das Schmerzengeld stellt grundsätzlich eine Globalabfindung für alle eingetretenen und nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge zu erwartenden körperlichen und seelischen Beeinträchtigungen durch die Unfallsfolgen dar. Für seine Bemessung ist das Gesamtbild der Verletzungsfolgen maßgebend. Hiebei müssen auch künftige, nach dem gewöhnlichen Verlauf der Dinge zu erwartende körperliche und seelische Schmerzen einbezogen werden. Ausgenommen von der Globalbemessung bleiben nur solche künftige Schmerzen, deren Eintritt noch nicht vorhersehbar ist oder deren Ausmaß auch nicht so weit abgeschätzt werden kann, daß eine Globalbeurteilung möglich ist. Jedoch darf auch in solchen Fällen eine ergänzende Schmerzengeldbemessung nicht dazu führen, daß der Verletzte insgesamt mehr zugesprochen bekommt als bei einer einmaligen Globalbemessung (ZVR 1970/77 uva). Eine Beschränkung der Zusprüche auf bestimmte Zeiträume ist nur aus besonderen, vom Geschädigten darzulegenden Gründen zulässig, und zwar dann, wenn das Gesamtbild der physischen und psychischen Beeinträchtigungen noch nicht überschaubar ist (ZVR 1973/8, ZVR 1983/345 ua). Es kann andererseits auch nicht in das Belieben des Klägers gestellt werden, das Schmerzengeld für einzelne Zeitabstände bzw. für einen bestimmten Zeitraum zu begehren, wenn die Folgen der Verletzung voraussehbar sind und daher eine Globalbemessung möglich ist (vgl. ZVR 1979/308 ua).

Im vorliegenden Fall sind nach diesen Grundsätzen entgegen der Auffassung der Revision die Voraussetzungen für eine Teilbemessung gegeben, weil nach den für das Revisionsgericht bindenden Feststellungen der Vorinstanzen im Zeitpunkt des Schlusses der Verhandlung erster Instanz die Entwicklung des Leidenszustandes des Klägers nicht mit der erforderlichen Sicherheit abgeschätzt werden konnte. Nach den Feststellungen wäre zwar auf Grund der Situation

im Hüftgelenk und der Röntgenbilder medizinisch indiziert, eine Totalendoprothesenoperation beim Kläger durchzuführen. Der Zeitpunkt hängt einerseits vom objektivierten Ausmaß der Funktions- bzw. Bewegungseinschränkung des betroffenen Hüftgelenks ab, andererseits von der Intensität der subjektiven Beschwerden. Mit Rücksicht auf das Alter des Klägers wäre im jetzigen Zeitpunkt eine Operation nur dann anzuraten, wenn er faktsich nicht gehfähig wäre. Nach diesen Feststellungen kann aber nicht mit der erforderlichen Sicherheit abgeschätzt werden, ob und wann der Kläger sich zur Vornahme der Endoprothesenoperation entschließen wird und wie lange er daher die leichten Schmerzen im Ausmaß von 3 bis 4 Tagen pro Monat noch zu erdulden haben wird.

Entgegen der Auffassung der Revision hat der Abfindungsvergleich zwischen dem Kläger und der Zweitbeklagten, durch welchen alle Ansprüche des Klägers bis einschließlich 31. Mai 1980 geregelt wurden, während alle künftigen Ansprüche zufolge des rechtskräftigen Feststellungsurteils weiterhin geltendgemacht werden konnten, auf die im vorliegenden Rechtsstreit vorzunehmende Schmerzengeldbemessung für die Zeit vom Juli 1985 bis 30. Juni 1988 keinen Einfluß.

Es erweist sich somit, daß das Berufungsgericht bei der Ausmessung des Schmerzengeldes alle sich aus dem Gesetz ergebenden Umstände hinreichend berücksichtigt hat. Geht aber das Berufungsgericht bei der Prüfung der Berechtigung des begehrten Schmerzengeldes von den nach dem Gesetz zu berücksichtigenden Umständen aus, so handelt es sich bei dessen Ausmessung selbst um einen Einzelfall, auf den die Kriterien des § 502 Abs. 4 Z 1 ZPO nicht zutreffen (vgl. SZ 58/80 ua). Eine Überprüfung der Entscheidung des Berufungsgerichtes hinsichtlich der Höhe des Schmerzengeldes war dem Revisionsgericht daher mit Rücksicht auf den im Zulassungsbereich liegenden Streitwert verwehrt (§ 503 Abs. 2 ZPO).

Der Revision war daher ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E17866

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

ECLI:AT:OGH0002:1989:0020OB00075.89.0620.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19890620\_OGH0002\_0020OB00075\_8900000\_000

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

© 2026 JUSLINE

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

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