Gericht:	OLG München	**Quelle:**	
Entscheidungs-datum:	11.09.2015		ADAC Verlag GmbH, München
		Fundstelle:	DAR 2016, 137-138
Aktenzeichen:	10 U 1455/13	**Normen:**	§ 253 BGB, § 254 BGB, § 823 BGB, § 5 StVO
Dokumenttyp:	Urteil	**Zitiervor-schlag:**	DAR 2016, 137-138

Titelzeile

Haftungsverteilung zwischen überholenden Elektrorollerfahrer und abbiegendem Pedelecfahrer

Leitsatz

Begründet das Tatgericht ein Mitverschulden eines überholenden Elektrorollerfahrers, der beim Versuch, einen Pedelecfahrer zu überholen, stürzt, weil dieser plötzlich vor ihm nach links abbiegt, darauf, dass dieser mit einer „recht erheblichen Geschwindigkeit unterwegs gewesen sein dürfte und er mit gleichartiger Unerfahrenheit des Pedelecfahrers und der Geräuschlosigkeit seines Fahrzeugs - des Elektrorollers - habe rechnen müssen“, so ist dies abzulehnen, da es sich zum einen um Vermutungen und nicht um Tatsachenfeststellungen handelt, zum anderen, da sich hieraus keine zusätzlichen über die in § 5 StVO festgelegten Sorgfaltspflichten ergeben. (Leitsatz der Redaktion)

Sachverhalt: Der Kl. erhebt gegen den Bekl. Ansprüche auf Ersatz von Personen- und Vermögensschäden aus einem Unfall im öffentlichen Straßenverkehr.

Am 4.10.2009 gegen 14.30 Uhr ereignete sich auf der Staatsstraße 2049 in K. ein Zusammenstoß zwischen dem Kl. als Fahrer eines kurz zuvor ausgeliehenen Elektrorollers, amtliches (rotes) Kennzeichen..., und dem Bekl. als Fahrer eines ebenfalls kurz zuvor ausgeliehenen Fahrrads mit Hilfsmotor (Pedelec). Die Parteien fuhren in gleicher Fahrtrichtung Richtung Ortsmitte, der Bekl. etwas vor dem Kl.. Vor oder an einer durch Verkehrszeichen markierten Überquerungshilfe bog der Bekl. nach links, um die Straße zu überqueren, während der Kl. überholen wollte, und - aus Erschrecken vor dem befürchteten Zusammenstoß und ohne Berührung der Fahrzeuge - zu Sturz kam. Der Kl. wurde mittelschwer verletzt und macht heute noch bestehende Beeinträchtigungen aufgrund der Unfallfolgen geltend. Er forderte in erster Instanz u. a. ein weiteres, gestaffelt verzinstes angemessenes Schmerzensgeld, beziffert mit mindestens 20.000,-€.

Das LG hat nach Beweisaufnahme den Bekl. verurteilt, ein gestaffelt verzinstes Schmerzensgeld von 7.500,-€ und einen verzinsten Schadensersatz von 228,17 € zu bezahlen, sowie festgestellt, dass der Bekl. zu drei Vierteln für sämtliche künftige materielle und immaterielle Schäden des Kl. aus dem streitgegenständlichen Unfallgeschehen hafte.

Die gegen dieses Urteil eingelegte Berufung hatte, soweit sie zulässig war, überwiegend Erfolg.

Aus den Gründen: Der Kl. hat, in erster Instanz wie im Berufungsverfahren, eine monatliche Schadensersatzrente gem. §§ 843I, 842 BGB beantragt, jedoch deren Höhe und somit den tatsächlichen Schaden nicht errechnet und nicht beziffert, sondern dem Ermessen des Gerichts überlassen. Dies ist unzulässig (BGH NJW 2007, 294 [8]), weil nur in eng begrenzten, im Gesetz ausdrücklich genannten Fällen,

etwa § 253II BGB, die tatsächlichen Umstände, die den Umfang der Leistung bestimmen oder bestimmbar machen, im Zeitpunkt der Antragstellung oder Entscheidung noch nicht festzustehen brauchen und durch das Gericht bestimmt werden können.

Das LG hat zu Recht Ansprüche des Kl. auf angemessenes Schmerzensgeld und Ersatz von Kleidung, Fahrtkosten und Unkostenpauschale dem Grunde nach bejaht, jedoch zu Unrecht ein Mitverschulden des Kl. von einem Viertel berücksichtigt und deswegen eine Kürzung der geforderten Beträge vorgenommen.

Darüber hinaus ist dem Erstgericht hinsichtlich des Schmerzensgeldes - bei grundsätzlich beanstandungsfreier Darstellung und Würdigung der entscheidungserheblichen Tatsachen - eine greifbare Fehlbewertung unterlaufen, die der Senat, auch unter Berücksichtigung neuen und ergänzenden Vorbringens, zu berichtigen hat. Zudem sind eine Versagung der Unkostenpauschale und Kürzung des Bekleidungsersatzes rechtlich nicht zu vertreten, und eine Kürzung der Fahrtkosten nur insoweit gerechtfertigt, als eine Kilometerpauschale von 0,30 € statt 0,25 € angesetzt wurde. Zuletzt ist eine Quotierung des Feststellungsanspruchs unter dem Gesichtspunkt des Mitverschuldens nicht vorzunehmen, im Übrigen eine Verringerung immaterieller Ansprüche entsprechend der Haftungsquote rechtsfehlerhaft.

1. Haftung:

a) Das Erstgericht stellt zutreffend fest, dass der Kl. aus §§ 823I, II BGB, 229 StGB, 9 I 4 StVO Ansprüche gegen den Bekl. geltend machen kann, da er durch dessen vorwerfbar sorgfalts- und verkehrswidriges Verhalten verletzt und geschädigt wurde.

aa) Der Kl. hat vorgebracht und - unter dem Beweismaß des § 286I 1 ZPO, unterstützt mit den Mitteln des Anscheinsbeweises - nachgewiesen, dass der Bekl. vor ihm fahrend zum Linksabbiegen angesetzt habe, ohne auf den nachfolgenden Verkehr zu achten, und dadurch seinen Sturz, Vermögensschäden und Verletzungen verursacht habe. Damit hat der Kl. seiner grundsätzlichen Darlegungs- und Beweislast genügt, während der Bekl. deren tatsächliche Umstände weder bestritten hat, noch jetzt bezweifeln will.

bb) Dem Bekl. ist es nicht gelungen, die gegen den Linksabbieger wirkende Anscheinsbeweislage (hierzu: Senat, Urt. v. 23.1.2015 - 10 U 299/14 [juris, Rdnr. 20-31]) zu beseitigen oder den Anscheinsbeweis zu erschüttern. Möglich wäre dies gewesen etwa durch den Nachweis, dass der Bekl. rechtzeitig

den beabsichtigten Fahrtrichtungswechsel angezeigt oder der Kl. verbotswidrig bei unklarer Verkehrslage überholt habe. Das LG beurteilt dies zutreffend, während der Bekl. die Feststellungslast verkennt: Nicht entscheidend ist, ob er sich glaubhaft oder nachvollziehbar zu entlasten versucht hat, und deswegen nicht geschlossen werden dürfe, er habe kein Richtungszeichen gegeben. Vielmehr hätte der Bekl. nachweisen müssen, dass der den beabsichtigten Richtungswechsel angezeigt habe.

Insoweit ist die Beweiswürdigung des Ersturteils denkgesetzlich möglich (BGH NJW 2012, 3439 [3442]), widerspruchsfrei (BGH Betrieb 1968, 2270) und nachvollziehbar begründet (BGH NJOZ 2009, 1690), und somit nicht zu beanstanden.

b) Ebenfalls noch zutreffend geht das Erstgericht davon aus, dass der Bekl. dem Kl. von diesem verursachte Mitverursachungsbeiträge oder zuzurechnendes Mitverschulden anspruchsmindernd entgegenhalten kann. Jedoch wird übersehen, dass insoweit nur Faktoren berücksichtigt werden dürfen, die unstreitig oder erwiesen zur Entstehung des Schadens beigetragen haben und dem Kl. zuzurechnen sind (BGH NJW 2007, 506 [207]).

aa) Das Ersturteil stützt klägerisches Mitverschulden - zu Recht - ausdrücklich weder auf eine überhöhte Geschwindigkeit, noch auf das Überholverbot (§ 5III Nr. 1 StVO) bei unklarer Verkehrslage, geht vielmehr davon aus, dass der Kl. höchstens mit 45 km/h gefahren sein konnte. Soweit der Bekl. dies bezweifeln möchte, zeigt er durchgreifende Mängel der Beweiswürdigung nicht auf, sondern verfolgt den im Berufung sverfahren nicht zielführenden Versuch, eigene Bewertungen der Parteiangaben und Zeugenaussagen, sowie des erwünschten Ergebnisses an die Stelle der Beweiswürdigung des Gerichts zu setzen. Entscheidend ist jedoch die Beurteilung des hierzu vorrangig berufenen Tatrichters (BGH NJW 1988, 266; BayObLG NZM 2002,449; s.a. BGH NJW 1988, 566), umso mehr, als die Einschätzung des Bekl. wegen offensichtlicher Eigeninteressen an einem gegenteiligen Ausgang des Rechtsstreits kein geeignetes Maß an Unvoreingenommenheit und Objektivität bieten kann.

bb) Das Erstgericht findet ein Mitverschulden des Kl. darin, dass er „obwohl mit dem Roller noch nicht vertraut... doch mit einer recht erheblichen Geschwindigkeit unterwegs gewesen sein dürfte (sic!)“ und mit gleichartiger Unerfahrenheit des Bekl. und der Geräuschlosigkeit seines Fahrzeugs habe rechnen müssen. Dies beanstandet die Berufung des Kl. - etwas kursorisch - zu Recht, einerseits beruhen die Erwägungen des LG auf Vermutungen statt Tatsachenfeststellungen (etwa BGH NJW 1995, 1029: „nur solche Umstände Berücksichtigung finden können, die sich erwiesenermaßen auf den Unfall ausgewirkt haben“), andererseits ergeben sich aus wünschenswerten vorsichtigem Fahrstil oder grundsätzlichem Absehen von Überholversuchen in derartigen Verkehrslagen weder die vom Bekl. bevorzugte Rechtsfolge, noch zusätzliche, nicht in der StVO festgelegte Sorgfaltspflichten.

Der Senat würdigt deswegen, nach Überprüfung und eigenständiger Bewertung, das erstinstanzliche Beweisergebnis in der Weise, dass ein Mitverschulden des Kl. nicht nachgewiesen ist und deswegen der Bekl. uneingeschränkt haftet.

2. Schmerzensgeld:

a) Der Senat hält die Ausführungen des LG zu den Grundlagen, Bemessungsgesichtspunkten und Aufgaben des Schmerzensgeldes für uneingeschränkt zutreffend. Jedoch ist zu berücksichtigen:

aa) Zwar sind tatbestandliche Darstellung, Beweiserhebung und -würdigung des Ersturteils - auch unter Berücksichtigung äußerst knappen Berufungsvorbringens - vollständig und nicht zu beanstanden. Deswegen ist der Senat nach § 529I Nr. 1 ZPO gebunden, weil konkrete Anhaltspunkte für deren Unrichtigkeit nicht vorgetragen oder ersichtlich wurden. Insbesondere vermag der Kl. ein sogenanntes Heranziehungsdefizit (Senat, Terminhinweise v. 16.2.2015 - 10 U 1319/14: es sind nicht alle entscheidungsrelevanten Tatsachen und Gesichtspunkte in die Ermessensausübung einbezogen worden) nicht aufzuzeigen.

bb) Der Berufung ist jedoch Recht zu geben, dass die erstinstanzliche Berücksichtigung eines 25 %-igen Mitverschuldens nach den Erwägungen von oben 1. entfallen muss. Zudem hat der Kl. neue Gesichtspunkte vorgebracht und belegt, denen der Bekl. nicht widersprochen hat. Die Parteien wurden darauf hingewiesen, dass der Senat bereits aufgrund der erstinstanzlich festgestellten Umstände und der unstreitigen Verletzungen ein deutlich höheres Schmerzensgeld für geboten hält. Der Bekl. hat sich demgegenüber - ohne sachliche Auseinandersetzung - auf die Mitteilung beschränkt, dass er die Berücksichtigung von Mitverschulden aufrecht

erhalte und die erstinstanzliche Bemessung für zutreffend halte.

b) Zur Höhe des angemessenen Schmerzensgelds hält der Senat die Überlegungen des Erstgerichts für nicht ausreichend begründet und im Ergebnis nicht für zutreffend. Die Bewertung der festgestellten entscheidungserheblichen Umstände weist insoweit Mängel einer sogenannten Ermessensdisproportionalität auf.

aa) Der Senat beziffert nach eigenständiger Überprüfung und Bewertung (BGH NJW 2006, 1589; Senat, Urt. v. 30.7.2010 - 10 U 2930/10 [juris]) unter Würdigung aller Gesamtumstände das vorliegend angemessene Schmerzensgeld mit insgesamt 25.000,-€.

bb) Dabei wurden sämtliche vom Erstgericht festgestellten und verwerteten Umstände, die Erkenntnisse des Berufungsverfahrens und die Rechtsprechungspraxis des Senats berücksichtigt, wonach bei der Schmerzensgeldbemessung eine Kleinlichkeit ebenso zu vermeiden ist wie die letztlich nicht begründbare Abänderung erstinstanzlicher Entscheidungen um Kleinbeträge. Ergänzend wird auf die Hinweise des Senats Bezug genommen. Insbesondere ist zu erwähnen:

- Das bisher - wenn auch untergeordnet - berücksichtigte Mitverschulden des Kl. entfällt.

- Aus der Sicht des Senats von ganz erheblicher Bedeutung bei der Schmerzensgeldbemessung fällt ins Gewicht, dass der Kl. seit nunmehr fast sechs Jahren unter dem Unfall leidet, die Behebung der Unfallfolgen trotz zahlreicher Behandlungen und Krankenhausaufenthalte noch nicht abgeschlossen ist, und eine langdauernde und schwerwiegende Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit und Lebensqualität eingetreten ist.

Hierauf beruht Ziffer I 1 der Urteilsformel, der erstinstanzlich ausgeurteilte Betrag von 7.500,- € ist abzuziehen.

3. Fahrtkosten, Kleidung, Unkostenpauschale:

Eine Unkostenpauschale von 25,- € ist ohne weiteres zu ersetzen, denn diese dient der Verwaltung und Abwicklung der Schadensregulierung, und wird durch Fahrtkosten zu Behandlungen nicht berührt. Eine Kürzung des Bekleidungsaufwands ist nicht geboten, weil bei derartigen Gebrauchsgegenständen ein Abzug „Neu für Alt“ nicht sachgerecht ist. Insgesamt hat eine Kürzung wegen Mitverschuldens nach den Darlegungen von oben 1. zu entfallen.

Eine Reha-Zuzahlung von 79,60 € ist ebenso wenig vom Bekl. bestritten wie Fahrtkosten ab 22.7.2011. Insoweit wurden nur der angemessene Kilometersatz von 0,25 € und lediglich wöchentliche Besuche in der Reha geltend gemacht, sowie letztere belegt. Die erstinstanzlichen Fahrtkosten wurden auf einen Kilometersatz von 0,25 € bereinigt, sind aber im Übrigen ausreichend belegt und aufgrund zeitlicher Unfallnähe erstattungsfähig.

Erscheinungsdatum:	21.03.2016
Entscheidungsdatum:	09.02.2016
Aktenzeichen:	9 U 125/15

Unfall nach verkehrswidriger Schrägfahrt: 80-jähriger Pedelec-Fahrer haftet allein

Das OLG Hamm hat entschieden, dass ein 80-jähriger Pedelec-Fahrer, der einen Zusammenstoß mit einem Pkw verursacht, weil er mit seinem Pedelec verkehrswidrig von einem Geh- und Radweg schräg auf die Fahrbahn fährt, um nach links abzubiegen, für den Verkehrsunfall allein haften kann.

Der seinerzeit 80-jährige Kläger befuhr im Mai 2014 die Recklinghäuser Straße in Fahrrichtung Recklinghausen. Er benutzte den rechts von der Fahrbahn durch eine durchgehende Linie abgetrennten Geh- und Radweg. An der Kreuzung mit der von rechts einmündenden Straße Lippetal beabsichtigte er nach links abzubiegen, um die sich einer Häuserzufahrt anschließende, dem Verlauf des Wesel-Datteln-Kanals folgende Zuwegung zu erreichen. Zu diesem Zweck fuhr er über die durchgezogene Linie in Richtung Fahrbahnmitte. Auf der Fahrbahn kam es zum Zusammenstoß mit dem Pkw Nissan Micra der erstbeklagten Fahrerin aus Haltern. Der Nissan berührte mit der rechten Ecke des vorderen Stoßfängers das Hinterrad des Pedelec und brachte dieses zu Fall. Der Kläger stürzte und erlitt Prellungen sowie Frakturen im Bereich seines Beckens. Von der Erstbeklagten und der zweitbeklagten Haftpflichtversicherung hat er 20.000 Euro Schmerzensgeld und ca. 500 Euro materiellen Schadensersatz, u.a. für das beschädigte Pedelec, begehrt.

Das LG Essen hatte erstinstanzlich die Klage abgewiesen.

Das OLG Hamm hat (nach erteiltem Hinweis vom 08.01.2016) das erstinstanzliche Urteil bestätigt.

Nach Auffassung des Oberlandesgerichts trifft den Kläger ein erhebliches Eigenverschulden an dem Zustandekommen des Unfalls, welches eine Haftung der Beklagten – auch unter dem Gesichtspunkt der von dem Pkw ausgehenden Betriebsgefahr – ausschließt. Der Kläger habe die im Straßenverkehr erforderliche Sorgfalt in ungewöhnlich hohem Maße verletzt. Er habe versucht, ohne die gebotene Rückschau gleichsam blindlinks von dem rechts neben der Fahrbahn verlaufenden Radweg

über die gesamte Breite der Straße hinweg in die gegenüberliegende Zufahrt einzubiegen. Um sich verkehrsgerecht zu verhalten, hätte der Kläger bis zum Einmündungsbereich der Straße Lippetal fahren müssen. Dort hätte er die Recklinghäuser Straße im rechten Winkel überqueren müssen, sein Pedelec schiebend oder wie ein aus der Straße Lippetal kommender Verkehrsteilnehmer fahrend. Bei dem ausgeführten Fahrmanöver habe der Kläger seine Absicht abzubiegen weder rechtzeitig angekündigt noch auf den hinter seinem Rücken herannahenden Verkehr geachtet. Die vom Kläger unvermittelt eingeleitete Schrägfahrt habe dazu geführt, dass das Pedelec auf der Straße in Sekundenbruchteilen ein breites, gefährliches Hindernis gebildet habe.
Gegenüber diesem groben Fehlverhalten des Klägers trete die Betriebsgefahr des Beklagtenfahrzeugs – ein Verschulden der Erstbeklagten am Zusammenstoß sei nicht bewiesen – zurück.
Im vorliegenden Fall könne der Erstbeklagten nicht vorgeworfen werden, sich nicht auf das erkennbar höhere Alter des Klägers eingestellt zu haben. Zwar habe sich ein Fahrzeugführer durch eine Verminderung der Fahrgeschwindigkeit und durch Bremsbereitschaft so zu verhalten, dass einer Gefährdung von Kindern, Hilfsbedürftigen und älteren Menschen ausgeschlossen sei. Dabei erfordere allerdings nicht jeder im Blickfeld eines Kraftfahrers erscheinende Verkehrsteilnehmer aus diesem Personenkreis ein sofortiges Herabsetzen der eigenen Geschwindigkeit. Eine solche Reaktion sei erst dann geboten, wenn das Verhalten der Person oder die Situation, in der sie sich befinde, Auffälligkeiten zeige, die zu einer Gefährdung führen könnten. Hiervon habe die Erstbeklagte vor dem Unfall nicht ausgehen müssen. Bei ihrer Annäherung an den auf einem abgeteilten und ausreichend breiten Radweg fahrenden Kläger habe sie nicht allein aufgrund des höheren Alters des Klägers damit rechnen müssen, dass der Kläger die konkrete Verkehrssituation nicht gefahrlos habe beherrschen können.