

# SCHADENCONSULT

## SEMINAR SCHADENERSATZRECHT

Mittwoch, 18.9.2024  
Casineum, Am Corso 17  
9220 Velden am Wörthersee



Univ.-Prof. iR Dr. **Christian Huber**  
Rechtsanwalt

Lindenstraße 28c  
D-12555 **Berlin-Köpenick**

Sonnenweg 27  
A-5310 **Mondsee**



[huber@huber-anwalt.eu](mailto:huber@huber-anwalt.eu)  
06232/31888  
0676/4823336



# **Höhe des Anspruchs**

# **Aktuelle OGH-Entscheidungen**

**A. Dank an den Veranstalter für  
die zeitliche Flexibilität –  
Schlusspunkt des  
heutigen Tages**



## B. Wenige Worte der Vorstellung

- I. 1992 Habilitation an der Juristenfakultät in Wien bei **Helmut Koziol**, dem Doyen des österreichischen Schadenersatzrechts
- II. Sodann ca **30 Jahre** berufliche Tätigkeit in Deutschland - zuletzt 23 Jahre Inhaber eines Lehrstuhls für Privatrecht an der **Technischen Hochschule Aachen**
- III. Mehr als **650** Publikationen mit dem Schwerpunkt im österreichischen, deutschen und schweizerischen **Haftpflichtrecht**



IV. Am **28.2.2021** Ende der Tätigkeit als Professor in Aachen – seither

1. **Anwalt** in Berlin und Mondsee – Tätigkeit für **Anspruchsteller** und **Ersatzpflichtige**, über das Schadenersatzrecht hinaus auch im **Baurecht** und **Familienrecht**



2. **Vortragender** – unter anderem **zweimal** im Jahr beim Seminar zum Schadenersatz- und Privatversicherungsrecht, nächste Termine

a) **Linz** **14./15.11.2024**

b) **Wien** **27./28.3.2025**

c) Abdeckung des Privatversicherungsrechts durch **Dr. Reisinger** und des internationalen Schadenersatz- und Prozessrechts durch **Dr. Wittwer**, der auch für die Anmeldung und Abwicklung verantwortlich ist  
<https://www.twp.at/news/events/>



3. **Publikationen** in den letzten **3 Jahren** in den österreichischen Fachzeitschriften **ÖJZ, JBI, Zak und ZVB** sowie in deutschen und schweizerischen Fachzeitschriften **NZV, VersR, MedR, JuS bzw HAVE**
  
4. **Gutachter** für deutsche Gerichte zum österreichischen Verkehrsunfallrecht im Zuge der **Odenbreit-Entscheidung** des EuGH



- V. Nunmehr in der Lage, nicht nur als **akademische Sumpfdotterblume** aufzutreten, sondern auch Erfahrungen als **in der Praxis tätigen Anwalts** einfließen zu lassen







## C. Agenda für 60 Minuten – am Ende des Tages

- I. Wegen der **Gefährdungshaftung** im **Straßenverkehrsrecht** häufig allein Streit um den **Umfang** des Ersatzes; im **Arzthaftungsrecht** anders, häufig schon langwieriger Streit um den **Grund** des Anspruchs

- II. Schadensrecht **dynamische** Materie
  - 1. Ausreichend **aktuelle** OGH-Judikatur
  - 2. Ungeachtet des Umstands, dass **Stehsatz** in fast jeder OGH-Entscheidung zum Umfang
    - a) Umfang beruht auf **richterlicher Schadensschätzung** nach **§ 273 ZPO**
    - b) Insoweit **großzügiger Freiraum des Tatgerichts** im Rahmen des richterlichen Ermessens
    - c) Eingriff nur dann, wenn **eklatante Fehlbemessung**, die zu korrigieren ist

### III. Inhaltlicher Bogen

#### 1. Sachschaden

#### 2. Das Neueste zum **Dieselskandal** – eine Auswahl



3. Schwerpunkt beim **Personenschaden**
  - a) Weniger Fälle als beim Sachschaden, aber mit **höherem Streitwert** –  
Regulierung **anspruchsvoller**
  - b) Verkehrsunfälle mit **tödlichem Ausgang** erfreulicherweise rückläufig
    - (i) Aber in letzter Zeit auch OGH-Entscheidungen zu § 1327 ABGB
    - (ii) Auf die Referierung von **drei ganz aktuellen Entscheidungen** muss ich  
aus **Zeitgründen** verzichten



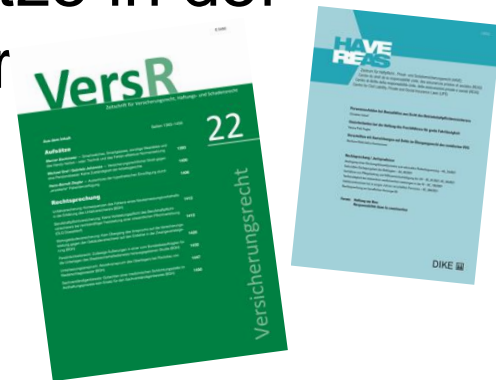
4. Geplant war zum Ausklang auch Blick auf die Bezüge zum **Sozialversicherungsrecht**
  - a) Das aber in **60 Minuten** nicht zu schaffen
  - b) Wen das interessiert, der kann das **Seminar in Linz oder Wien** besuchen

5. In **60 Minuten**



- a) Keine Referierung der Sachverhalte – lediglich **Splitter**, warum der OGH sich damit befassen musste
- b) Allerdings mit **kritischer Würdigung**

6. Ausklammerung der Entscheidung des verstärkten Senats zu **wrongful birth**
- a) Das Thema eines **eigenen Referats**, daher auch Umfangfrage ausgespart
- b) Zur Entscheidung des verstärkten Senats von mir demnächst Besprechungsaufsätze in der deutschen Zeitschrift **VersR** und der schweizerischen Zeitschrift **HAVE**



7. **Trauerschmerzensgeld** und **Schockschaden** von Danzl referiert, daher von mir ausgeklammert



## D. Sachschaden

### I. Merkantiler Minderwert

1. Was ist das?

- a) Käufer steht vor Alternative, unfallfreies Kfz oder Unfallfahrzeug nach Reparatur zu erwerben
- b) Rationaler Käufer wird sich für unfallfreies Kfz entscheiden

- c) Aber bei entsprechendem **Preisnachlass** für Unfallfahrzeug ist er irgendwann **indifferent**, ob Kauf des unfallfreien Fahrzeugs zum höheren Preis oder des **Unfallfahrzeugs mit Preisabschlag**
- d) Dieser **Preisabschlag** ist der **merkantile Minderwert** nach einer ganz neuer Entscheidung des BGH vom **16.7.2024**, VI ZR 188/22 auf **Nettopreis ohne Umsatzsteuer** abzustellen
- e) Der merkantile Minderwert gebührt unabhängig davon, ob der **Eigentümer Fahrzeug verkauft** oder nicht



2. Immer noch grundlegend Ch. Huber, Der merkantile Minderwert beim Kfz-Schaden – ein vernachlässigbarer oder vernachlässigter Schadensposten, **Festschrift für Rudolf Welser** (2004) 303 - 334



## D. Sachschaden

3. Merkantiler Minderwert an sich **umfänglich überschaubar** – in BGH-Entscheidung 1.200.- €, Streitwert **137,943 €**
- a) Wenn **Sache hochpreisig**, dann auch merkantiler Minderwert ins Gewicht fallend
- b) Anschaulich **OLG Jena 28.4.2004**, 3 U 221/03, NZV 2004, 476
- (i) **Ferrari F 50** mit einem Wiederbeschaffungswert **374.000 €**
- (ii) Merkantiler Minderwert: **32.500.- €**; und das im Jahr **2004!**





- II. Zwei aktuelle **OGH-Entscheidungen** dazu
  - 1. **Merkantile Wertminderung bei einer Immobilie**: OGH 25.4.2023, 10 Ob 59/22g, Zak 2023/386 = ecolex 2023/408
    - a) Sachverhalt
      - (i) Der vom Bauträger eingesetzte Statiker hat die **Decken** zu gering bemessen
      - (ii) Daher **Risse**, die durch Aufkleben von **CFK-Lamellen** behoben werden mussten



b) OGH

(i) Zuspruch von 26.000.- € bei vertraglichem Anspruch gegen den Bauträger

(ii) Geringfügigkeitsschwelle nicht an 10 % des Wertes des Hauses zu messen – hier 600.000.- €

(iii) Im konkreten Fall tragende Teile bzw Statik betroffen

=> Zutreffend, dass potentielle Käufer bei einem solchen Zustand geringeres Vertrauen in die Qualität des Hauses haben

=> Zudem, da der Bauträger weitere Risse nach Sanierung nicht ausschließen konnte

c) Stellungnahme

(i) Merkantiler Minderwert nicht nur bei Kfz, sondern auch bei Bauwerken

(ii) Nicht nur bei deliktischem Anspruch, sondern auch bei vertraglichem

(iii) Maßgebliches Kriterium für Verneinung der Bagatellschwelle, wo merkantiler Minderwert ausgeschlossen wäre

=> Wenn tragende Teile betroffen

=> Beim Bauwerk ebenso wie beim Kfz

2. **Merkantiler Minderwert nach Selbstbehebung  
des Mangels bei einem Vorfühswagen  
Alpha Romeo mit einer Laufleistung 6.890 km:  
OGH 6.9.2023, 3 Ob 139/23x, Zak 2023/620**





- a) Sachverhalt
- (i) Mehrere Verbesserungsversuche zur Fehlersuche scheiterten, daher auch **keine Verbesserung durch Verkäufer**
  - (ii) **Käufer** ließ schließlich Fehler durch **Drittunternehmen** erfolgreich beheben
  - (iii) Begehren: Berücksichtigung bei restlicher Preisminderung, dass womöglich **nicht alle Mängel entdeckt** und **fachgerecht behoben**

- b) OGH
  - (i) Denkbar, dass **auch durch Verbesserung nicht vollkommene Mangelbehebung**, weil weiterhin Wertverlust, wodurch ursprünglicher Mangel fortwirkt
  - (ii) Ausprägung: **Wertmindernde Reparaturhistorie**, die nicht Gegenstand der Parteeinigung

- (iii) In 6 Ob 240/19s ausgesprochen, dass solche **Störung der subjektiven Äquivalenz** ebenfalls mit Mitteln des Gewährleistungsrechts zu beheben
- (iv) In Betracht kommt **zusätzliche Preisminderung**
- (v) Daran zu messen, ob ein potenzieller Käufer einen bestimmten **Abschlag beim Kaufpreis** vornehmen würde
- (vi) Das muss **auch für den Fall einer erfolgreichen Selbstverbesserung** gelten

- c) Stellungnahme
  - (i) Merkantiler Minderwert auch im **Gewährleistungsrecht** bei Minderung beachtlich
  - (ii) Dieser Umstand **auch bei Selbstbehebung** des Mangels in Anschlag zu bringen

(iii) Was meines Erachtens beim merkantilen Minderwert zu beachten ist

=> Je höherwertig die Beseitigung eines Gebrechens, umso geringer der merkantile Minderwert

• Im Ferrari-Fall Behebung der Gebrechen in Maranello an 206 Reparaturtagen unter Produktionsbedingungen



• Das Reparatur de luxe – das spricht für sehr moderaten merkantilen Minderwert, eben gerade einmal 32.500.- €



=> Gegenteilig bei einer Notreparatur in der Grube

- (iv) **Reparaturqualität** und **merkantiler Minderwert**  
ähnlich wie **kommunizierende Gefäße**



## **E. Dieselskandal**

### **I. Vorbemerkung**

- 1. Was passiert ist, das vom Verhalten der Autohersteller eine bodenlose Sauerei**

2. Aber **Ziel** des Schadenersatzrechts  
**Ausgleich** eines Schadens
  - a) Wo **kein Schaden**, dort kein Anspruch auf Ausgleich
  - b) Unter Bezugnahmen auf (vermeintliche)  
**Vorgaben des EuGH** krampfhaft nach Anhaltspunkten gesucht, um Ersatz zuzusprechen

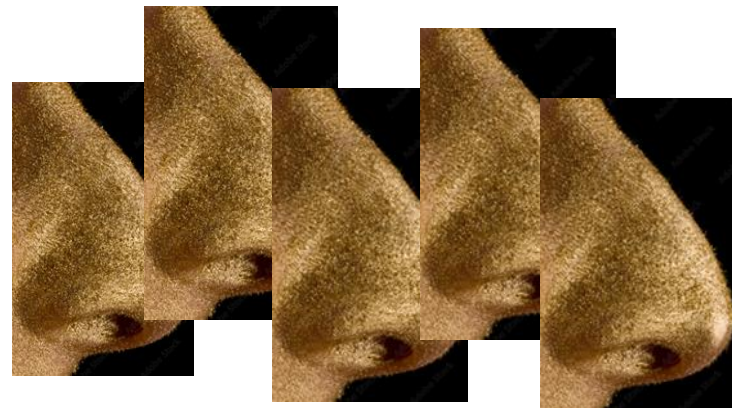
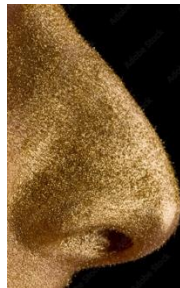




- c) Mit dieser Einschätzung bin ich nicht allein, so schon meine Äußerung in JBI 2023, 205 – ebenso in der Folge **Kletecka**, ÖJZ 2023/64; **Riedler**, VbR 2023/142; **Spitzer**, ÖJZ 2024/43; **Wittwer**, ZVR 2024/46
- (i) Viele von diesen Äußerungen auf „**Anfrage aus der Praxis**“ oder Anwalt eines Autoherstellers
- (ii) **Meine Äußerung** (Ch. Huber, JBI 2023, 205) als Wissenschaftler – **ohne (bezahltes) Mandat**, mich in dieser Weise zu äußern



3. Mein **Herz** schlägt häufig für die **Geschädigten** – hier aber nur **begrenzt**es Gerechtigkeitsbedürfnis
4. Eine Großkanzlei, die sich auf die Vertretung solcher Käufer spezialisiert hat, verdient sich damit eine **goldene Nase**, in Wahrheit sogar eine **Vielzahl** solcher



5. Prozessflut

a) OGH hat sich mit **vielen solchen Fragen** zu befassen

b) In Deutschland noch schlimmer

(i) Beim BGH ein **eigener Senat Vla** eingerichtet, um dieser Flut von Klagen zu bewältigen

(ii) Das gab es noch nie



6. **Drei** Entscheidungen herausgegriffen, um das zu dokumentieren



- II.** Minderwert zwischen 5 und 15 % unabhängig von einem rechnerischen Schaden:  
OGH 28. 9. 2023, 10 Ob 27/23b, ZVR 2024/46  
(Müller/Wittwer) = VbR 2023/120  
(Leupold/Gelbmann) = VbR 2023/177 (Wallner)  
= Riedler, VbR 2023/142 = Lutschounig, ZVR  
2024/35

1. Sachverhalt
  - a) Erwerb eines Gebrauchtfahrzeugs mit **Km-Stand von 94.500** um **31.000.- €**
  - b) Nur zwischen 17 und 33 Grad volle Abgasrückführung
  - c) Kläger hätte kein solches Fahrzeug gekauft, auch **nicht** zu geringerem Preis
  - d) Begehren: Zahlung von **9.300.- €**, 30 % des übersteuerten Kaufpreises – Entsprechung zum objektiven Minderwert

2. OGH: Bestätigung der Zurückverweisung durch das BerG
  - a) Kläger begehrt **nicht Rückabwicklung**, sondern Ersatz des Minderwerts bei **Behalten** des Kfz
    - (i) Schaden liegt bereits in der **Unsicherheit der Nutzung**
    - (ii) Behauptung, Fahrzeug bei **Kenntnis nicht erworben** zu haben, steht dem geltend gemachten Anspruch nicht entgegen

- b) EuGH bejaht Eintritt eines objektiv-abstrakten Schadens **allein aufgrund des Kaufvertrags**
- c) Ob nach **relativer Berechnungsweise** vorzugehen oder **Minderwert objektiv** zu bestimmen, kann hier offen bleiben, weil Annahme eines **objektiv-äquivalenten Geschäfts**

- d) Zu beachten im vorliegenden Fall die **primär unionsrechtlichen Anforderungen** an die Ersatzleistung
- (i) Sanktionen müssen **wirksam, verhältnismäßig und abschreckend** sein
- (ii) Nationale Vorschriften dürfen dem Erwerber die Erlangung eines angemessenen Schadenersatzes nicht praktisch unmöglich machen oder **übermäßig erschweren**
- (iii) Verweis auf BGH-Rechtsprechung – **BGH 26.6.2023**, VIa ZR 335/21





- e) Das auch für das österreichische Recht zu übernehmen: ErstG hat Schaden zwischen **5 % und 15 %** zu schätzen
- f) Dass auf dem **Gebrauchtwagenmarkt** Kenntnis der Abschaltvorrichtung **ohne Auswirkung auf das Preisniveau** ohne Bedeutung ist, das belanglos
- (i) Auch die Einholung eines Sachverständigengutachtens insoweit **ohne Belang**
- (ii) Wenn **Nichtvorliegen eines Minderwerts** feststeht, dann das ein Grund für Festsetzung des Betrags im **unteren Bereich** der Bandbreite

### 3. Stellungnahme

a) Eine gewisse **Scheinheiligkeit** nicht zu leugnen

(i) Käufer hätte **solches Fahrzeug nie** erworben

(ii) Dann aber will er es **behalten und „abcashen“**

- b) Völlig neue Vorgaben für Ermittlung der Höhe des Ersatzes
- (i) Bisher galt: Rechnerischer Schaden **so genau wie möglich** zu ermitteln, auch unter Einsatz von **Sachverständigen**

(ii) Jedenfalls in den Dieselfällen

=> 5 % auch ohne rechnerischen Schaden

=> Maximal 15 %, auch wenn der Schaden viel höher

=> Das auch dann, wenn Sachverständiger zu einem anderen Ergebnis kommt

- c) Das **frei gegriffenes tatrichterliches Ermessen**, wie das sonst nur beim **Schmerzensgeld**
- (i) Zu hoffen, dass das auf die **Dieselfälle begrenzt**
- (ii) Wegen der Loslösung vom konkreten rechnerischen Schaden wird **außergerichtliche Regulierung nicht erleichtert**

**III.** Berechnung des Nutzungsvorteils nach  
tatsächlich gezahltem Kaufpreis:  
OGH 27.5.2024, 1 Ob 34/24t

1. Sachverhalt
  - a) Kauf eines Dieselfahrzeugs mit 9.500 km und Restlaufleistung von 240.500 km zu einem Kaufpreis von 27.245.- €
  - b) Derzeitiger km-Stand 202.430
  - c) Begehren auf Rückabwicklung des Kaufvertrags und Rückzahlung des Kaufpreises
  - d) Strittig, ob Bezugsgröße Kaufpreis oder wegen des Mangels geminderter Kaufpreis

2. OGH: Bestätigung des Abstellens auf **konkreten Kaufpreis** durch das BerG
  - a) **Vorteilsanrechnung** der Nutzung des Kfz nach **bereicherungsrechtlichen** Grundsätzen
  - b) **Lineare** Ausmittlungsmethode vom **tatsächlich gezahlten Kaufpreis**: Relation tatsächlich gefahrene km zu voraussichtlicher Restnutzungsdauer



- c) Dieser Ansatz auch bei **gebrauchten** Fahrzeugen anzuwenden
  - (i) Bemessung nach **§ 273 ZPO**
  - (ii) **Angemessenheitskorrektur** aber, wenn dadurch **Unterschreitung des aktuellen Zeitwerts**
  - (iii) So in OGH 25.4.2025, 8 Ob 1/24s, Zak 2024/354:  
Wenn Fahrzeugkäufer nach der linearen Methode einen Betrag erhielte, der **deutlich** unter dem **aktuellen Zeitwert** liegen würde

- d) Regel/Ausnahme
  - (i) Grundsätzlich **Mängel in Anschlag** zu bringen
  - (ii) Dann allerdings **nicht**, wenn **eingeschränkter Gebrauchsvorteil nicht einmal behauptet** – so hier

- (iii) Bei **reinem Minderwert** des Fahrzeugs, also ohne Beeinträchtigung der Gebrauchstauglichkeit, **keine Angemessenheitskorrektur** des Benutzungsentgelts und damit Abgehen vom vereinbarten Kaufpreis geboten
- (iv) Zusätzliches Argument: Auch für ein **gleichwertiges Fahrzeug ohne unzulässige Abschaltanlage** hätte der Kläger einen ebenso hohen Preis zu zahlen gehabt
- (v) Verwerfung des Arguments der **Abschreckungskomponente**, weil das eine Art **Strafschadenersatz** wäre

### 3. Stellungnahme

- a) Beim **Substanzschaden** Strafschadenersatz zugelassen, bei dem **Nutzungsausfall** jedoch nicht
  
- b) Ergebnis beim Nutzungsausfall zu billigen, **folgerichtig** ist es **nicht** – Wer A sagt, müsste eigentlich auch B sagen

- c) Lineare Methode
  - (i) Durch **lineare** Methode Begünstigung des Käufers bei **relativ neuen Fahrzeugen**, weil Wertverlust am Anfang besonders groß – mit dem Wegfahren vom Gelände des Kfz-Händlers oft schon **10 bis 15 %** Werteinbuße
  - (ii) Bei Fahrzeugen mit **hoher km-Leistung** fällt das nicht ins Gewicht

- d) Ermittlung des Nutzens **2-stufig**
- (i) Primär **lineare** Methode
- (ii) Wenn Ergebnis, dass Ersatz dadurch geringer als der Zeitwert, dann normative Korrektur – **niemals weniger als der Zeitwert**

- e) Verwendung des Begriffs **Bemessung**
- (i) Dieser Begriff eigentlich dem **Schmerzensgeld** vorbehalten
- (ii) Beim **Vermögensschaden** sollte es um **Berechnung** gehen
- (iii) Faktisch wird aber **nicht** berechnet, sondern **bemessen**

**IV.** **Kein** Anspruch auf ein Neufahrzeug im Weg der Naturalrestitution: OGH 21.2.2024, 6 Ob 177/23g, Zak 2024/198:

1. Sachverhalt

a) Erwerb eines Dieselfahrzeugs am 9.2.2015



- b) 5 Jahre später, am 3.4.2020 Klage auf Lieferung eines neuen Fahrzeugs „aus der aktuellen Produktion“ ohne unzulässige Abschaltanlage
  - (i) Das ist das Hauptbegehren
  - (ii) Eventualbegehren Rückabwicklung

2. OGH: Abweisung des Hauptbegehrens
  - a) Begehren gestützt auf **Naturalrestitution** bzw **Herstellung einer Ersatzlage** nach § 1323 ABGB
  - b) **Naturalrestitution** besteht hier aber in **Reparatur**:  
Beseitigung der unzulässigen  
Abschaltreinrichtung

- c) Wahlrecht des Käufers zwischen Rückabwicklung und Minderung
- d) Anspruch auf Neufahrzeug scheitert am Erfordernis der (Wieder-)Herstellung einer „im Wesentlichen“ gleichen Lage oder eines gleichartigen, wirtschaftlich gleichwertigen Zustands (Ersatzlage)
- e) Durch Leistung einer neuen Sache im Austausch eines über viele Jahre gebrauchten bauälteren Fahrzeugs käme es nicht zu einer Leistung einer „im Wesentlichen gleichen Sache“

### 3. Stellungnahme

- a) Klägerischer Kanzlei kann man **Kreativität** nicht absprechen
- b) Rückabwicklung oder Naturalrestitution in Form der Reparatur, **nicht** aber in Gestalt des Anspruchs auf ein Neufahrzeug

**F. Vermögensschaden bei Einsatz eigenen Personals – OGH 17.1.2024, 6 Ob 91/23k**

## I. Sachverhalt

1. Getroffene Vereinbarung: Sollten **zusätzliche Arbeiten**, zum Beispiel des Generalplaners oder der Bauaufsicht notwendig sein, die auf Verschulden des Vertragspartners zurückzuführen sind, werden **diese Kosten** gegen Nachweis dem **Vertragspartner angelastet** und bei der Schlussrechnung in Abzug gebracht

2. Beklagtem Bauunternehmen entstanden wegen schweren Verschuldens der Klägerin **Mehraufwendungen** in Form von **zusätzlichen Arbeitsstunden** für die Tätigkeiten einer örtlichen Bauaufsicht, Koordinierung und Rechnungsführung
3. Vom BerG dafür angemessener **fremdüblicher Stundensatz** zugrunde gelegt, Gegenforderung der Beklagten daher zu Recht

## II. OGH

### 1. Vorbringen des Klägers (Schuldners)

- a) Arbeiten von einer bei der Beklagten **angestellten Person** erbracht, die **monatliches Fixum samt Überstundenzuschlag** bezieht
- b) Dem Beklagten ist daher **kein Schaden** entstanden
- c) Wagnis-, Gewinn- und Zinsaufschläge daher jedenfalls keine Kosten



2. OGH: Verweis auf **ständige Rechtsprechung**
- a) **Unternehmer**, der **Arbeitskräfte seines Betriebs** freistellt, um den Schaden selbst zu beheben, kann den **Mehraufwand** ersetzt verlangen – 8 Ob 22/85
- b) Einwand **unzulässig**, dass der Geschädigte Reparatur mit dem **Stand an Personal** durchführen konnte, den er **auch ohne schädigendes Ereignis** gehabt hätte – 1 Ob 1/78

- c) Schädiger hat auch den **geschäftsüblichen Reingewinn** zu vergüten, weil ein **Gewerbetreibender ohne Gewinn** **nicht** arbeiten kann
- d) Schädiger soll nicht besser stehen, weil der Geschädigte selbst Schaden behoben hat und nicht von einem **anderen Unternehmer** beheben hat lassen – 2 Ob128/89
- e) Wenn der Geschädigte den Schaden nicht im eigenen Betrieb behoben hätte, dann hätte er in der hierzu aufgewendeten Zeit **andere gewinnbringende Arbeiten** leisten können – 2 Ob 292/67; RS0030412

3. Hier vertraglich auf **Mehrkosten** verwiesen – darunter fallen **auch Eigenleistungen**
4. Kosten wurden im Einzelnen konkretisiert, daher **Behauptungspflicht** hinlänglich nachgekommen

### III. Stellungnahme

1. Judiz über die **Auslegung einer konkreten vertraglichen Regelung** bedeutsam
2. **Geschädigtenfreundlicher Ansatz**, der dem Grunde nach zu billigen ist

3. Schaden **normativ** zu berechnen, weil **kein rechnerischer Schaden** feststellbar
  - a) Das **Zentralthese meiner Habilitationsschrift**: Ersatz auch bei Rückgriff auf ein ansonsten brach liegendes Nutzungspotenzial, das zum Zweck der Schadensbeseitigung eingesetzt wird
  - b) In einem solchen Fall **Ersatz der Aufwendungen**

4. Im Detail aber manches Judiz zu hinterfragen
  - a) Auch der **geschäftsübliche Gewinn** zu vergüten – das etwas zu pauschal
    - (i) Kalkulation der Kosten einer **Arbeitskraft** nach betriebswirtschaftlichen Grundsätzen der **Vollkostenrechnung**

- (ii) Unter Einschluss der Kosten für die Lohnverrechnung und einer **angemessenen Eigenkapitalverzinsung**
- (iii) Wenn das alles berücksichtigt, dann wird das auf **geschäftsblichen Reingewinn** hinauslaufen

- b) **Schädiger** soll nicht besser stehen, weil der Geschädigte nicht Fremdunternehmen betraut hat
- (i) Das gilt bei Kfz-Schaden **nicht** – keine fiktiven Reparaturkosten
- (ii) Es geht um **Einbuße beim Geschädigten**



- c) Annahme einer 100 %-igen Auslastung der Ressourcen
  - (i) Das mag so sein
  - (ii) Aber nicht in jedem Fall

## **G. Personenschaden**

- I. Heilungskosten und Schmerzensgeld nach Bruch der Spirale** – OGH 20.4.2023, 2 Ob 51/23y, Zak 2023/316 = ecolex 2023/415 (Brandstetter) = EvBI 2023/250 (Ch. Huber, ÖJZ 2023/140)

1. Sachverhalt

- a) Infolge **Produktfehler** Seitenärmchen der Spirale gebrochen
- b) Zwei **Bergungsversuche** mit Fasszange gescheitert
- c) Das in **Corona-Zeit**, in der in öffentlichen Krankenhäusern nur **lebensnotwendige** Operationen durchgeführt wurden



- d) Ärztliches Anraten: Je **früher** Operation, umso **besser**
- e) Entschluss zur Durchführung in einer **Privatklinik**



2. OGH: Zuspruch, Korrektur des Schmerzensgeldes
  - a) **Heilungskosten einer Sonderklasse** ersatzfähig, wenn
    - (i) das der **sonstigen Lebenshaltung des Verletzten** entspricht
    - (ii) oder **medizinisch indiziert** ist bzw **günstigeres Behandlungsergebnis** erwarten lässt
  - b) Zeitnahe Entfernung **medizinisch angezeigt**, das besonderer Umstand des Einzelfalls, daher Zuspruch

- c) Schmerzensgeld von 2.500.- € auf 500.- € reduziert
- (i) Bezugnahme auf 4 Ob 48/16m: Teil der Operationsschere im Körperinneren verblieben: Zuspruch von 5.000.- €
- (ii) Dort aber Dauerschaden, Entfernung nicht möglich
- (iii) Hier Ungewissheit 2 Monate lang, Entfernung möglich und erfolgreich

3. Stellungnahme

- a) Mit Zunahme der **Wahlärzte** wird sich Problem häufiger stellen
- b) Bezugspunkt **Sachschaden**
  - (i) Geschädigter darf sein Fahrzeug in der **Werkstätte seines Vertrauens** reparieren lassen
  - (ii) **Körperliche Integrität** aber das höherwertigere Rechtsgut

- c) Ersatzfähigkeit der Kosten der **Sonderklasse** im Krankenhaus
  - (i) Angeblich **nur Pflegestandard unterschiedlich**, nicht aber medizinische Versorgung
  - (ii) **Chefarzt** oder Oberarzt womöglich doch **mehr Erfahrung** als Assistenzarzt, der noch lernt



(iii) Abstellen darauf, ob sich der Geschädigte gehobene Pflegeklasse bei **Selbsttragung geleistet** hätte

=> Das hat **Geschmäcke der Klassenjustiz**

=> Es macht **nicht** nur Unterschied, es darf auch einen machen, ob man **Schaden selbst zu tragen** hat oder **überwälzen** kann

- Bei Selbsttragung muss der Arme womöglich sparen
- Bei Ersatzpflicht eines **Schädigers** Pflicht zu **vollständigem Ersatz**

(iv) Maßgeblich aber, wie hätte verletzte Person **diese Phase ihres Lebens ohne Verletzung** verbracht, namentlich die Nächte – Gedanke der **Naturalrestitution**

=> Nicht in einem **Vier-Bett-Zimmer**, sondern im Schlafzimmer allein, mit Ehepartner oder Lebensabschnittsbegleiter



=> Nicht ausgesetzt **Ausdünstungen** und **Schnarchgeräuschen** anderer Menschen



=> Verpflegung im Krankenhaus typischerweise schlecht – nur in der **gehobener Pflegeklasse** einigermaßen so wie zu Hause



- d) Schmerzensgeld
- (i) Zentral das Auffinden einer **passenden Vorentscheidung**
- (ii) Zuspruch von **2.500.- €** durch BerG zu hoch, aber auch **1.000.- €** wären gut vertretbar gewesen, durch OGH Reduktion auf **500.- €**

- II.** **Folgeschaden bei fehlerhafter Spirale** – OGH 27. 6. 2023, 1 Ob 28/23h = Zak 2023/531 = ZfRV-LS 2023/28 (Ofner) = RdM 2023/58 = ecolex 2023/636 (Pötz); dazu Ch. Huber, Wrongful conception infolge einer fehlerhaften Spirale – Die Karten werden (womöglich) neu gemischt, ÖJZ 2024/70

1. Sachverhalt
  - a) Schwangerschaft aufgrund einer **vermeintlich fehlerhaften Spirale** – Geburt eines gesunden Kindes
  - b) Anspruch gegen den **Hersteller**
    - (i) Verdienstentgang der Mutter **83.292,91 €**
    - (ii) Schmerzensgeld **20.000.- €**

- c) Begründung: **Richtlinienkonforme Auslegung** des ProdHG
- d) Anregung der Vorlage an den **EuGH**



2. OGH: Zurückverweisung zur Sachverhaltsaufklärung, ob **Spirale wirklich verwendet** wurde
  - a) Schmerzensgeld wegen eines **psychischen Folgeschadens** bejaht
    - (i) Ungewissheit über Verbleib der Spirale im Körper
    - (ii) Zudem Aufsuchen eines **Psychotherapeuten**
  - b) Hinweis, dass Geburt eines gesunden Kindes kein Schaden



3. Stellungnahme

- a) Im Licht der **nachfolgenden Entscheidung des verstärkten Senats** hier noch vertretenes Judiz, dass Geburt eines gesunden Kindes niemals ein Schaden, hinfällig
  
- b) **Dullinger** und **Schickmair** argumentieren mit **Sonderwertungen des ProdHG**



- c) Was ist dabei aber zu beachten
- (i) Nach dem **ProdHG** nur Schäden an **absolut geschützten Rechtsgütern** ersatzfähig

(ii) Dadurch abgedeckt, dass Folgeschaden infolge der Schwangerschaft

=> Frau hätte aus gesundheitlichen Gründen nie schwanger werden dürfen, Nachwehen der Schwangerschaft in Gestalt einer Krankheit

=> Dieser Folgeschaden bei Schmerzensgeld und Erwerbsschaden ersatzfähig

- (iii) Ob **komplikationsfreie Schwangerschaft** und **Geburt eines gesunden Kindes** als **Körperverletzung der Frau** zu qualifizieren, das sehr fragwürdig, meines Erachtens zu verneinen
- (iv) **Nur dann** wäre der daraus resultierender Folgeschaden von Unterhaltspflicht und Erwerbsschaden ersatzfähig

- (v) Bei gleichmäßiger Tragung der Unterhaltspflichten durch beide Eltern aber **nicht** Unterhaltspflicht des **Vaters**
- => Das jedenfalls **kein zurechenbarer Folgeschaden** aus Körperverletzung der **Mutter**
- => Anderer Ansicht **Dullinger**, die eine **feministische Deutung des Unterhaltsrechts** zugrunde legt

- d) Bei Schmerzensgeld Begründung der psychischen Erkrankung mit **Aufsuchen einer psychotherapeutischen Behandlung**
- (i) Dafür **67 €** aufgewendet – damit wohl kaum **eine** Sitzung
- (ii) Das häufig eher **Feigenblatt** bzw **Placebo** als (echter) Beleg für **psychische Erkrankung**

- III. **Keine Doppelliquidation bei sexueller Belästigung:**  
OGH 24.1.2024, 9 Ob 79/23t, EvBI 2024/189 (Burtscher)
1. Sachverhalt – vereinfacht
- a) Die **klagende Arbeitnehmerin** war bei einer **GmbH** beschäftigt
- b) Sie wurde vom **Senior-Chef** der GmbH sexuell belästigt
- c) Sie erhielt gegenüber dem Täter **10.000.- €** zugesprochen und verlangte von der GmbH noch einmal **15.000.- €** zusätzlich, wobei die Tatgerichte **7.500.- €** zusprachen

2. OGH: Keine Doppelliquidation, somit Abweisung des  
Zuspruchs gegen den Arbeitgeber
  - a) Schaden ist nur einmal eingetreten
  - b) Daher solidarische Haftung, aber keine Doppelliquidation

- c) Wenn Arbeitgeber für **Gehilfen** einzustehen hat, dann erst recht für **Repräsentanten**
- d) Ob Arbeitgeber **natürliche** oder **juristische Person** ist, kann keinen Unterschied machen – bei natürlicher Person klar, dass **nur einmal** Anspruch
- e) Allenfalls zusätzliches Unrecht, weil **Arbeitgeber keine Abhilfemaßnahmen** getroffen hat – das aber hier nicht vorgebracht



3. Stellungnahme

- a) Aus **schadenersatzrechtlicher Perspektive** kann es nicht anders sein, so auch Burtscher

- b) Folgen **sexuellen Missbrauchs** noch viel gravierender durch Amtsträger der **katholischen Kirche**
  
- (i) Opfer, die langjährig sexuell missbraucht wurden, werden mit Beträgen von maximal **35.000.- €** sowie 150 Therapiestunden durch ein Dictum der **Klasnic-Kommission** abgefunden – so OGH 26.01.2022, 7Ob25/21h, ecolex 2022/246 (Brandstätter)

(ii) Kirche beruft sich darüber hinaus darauf, dass nicht die **Erzdiözese**, sondern die **Pfarre** zuständig und der Vorgang im Übrigen **verjährt** sei

=> Das mag **zivilrechtlich zutreffend** sein

=> Wer Sonntag für Sonntag **höchste Moralstandards** von der Kanzel predigt, für den sollten **strengere Maßstäbe** gelten

(iii) Man kann das als **jesuitische Raffinesse** bezeichnen oder als **Heuchelei von Pharisäern** – dafür gibt es Bibelstellen: Markus 12, 38–39 und Lukas 20, 45–46





- c) Erwähnenswert in diesem Zusammenhang  
LG Köln 13.6.2023, 5 O 197/22, NJW 2023, 2496
- (i) Erzdiözese Köln hat auf Einwand der Verjährung verzichtet
- (ii) LG hat 300.000.- € Schmerzensgeld zugesprochen

- d) Ist das auch für Österreich bedeutsam
- (i) Höchste Schmerzensgeldzusprüche in Österreich bei ca einem Drittel der deutschen Werte – und das seit 70 Jahren
- (ii) Dann wäre in Österreich immer noch 100.000.- € die Bezugsgröße
- (iii) Solche Personen auch in ihrer Erwerbsbiografie nachhaltig beeinträchtigt – Vermögensschaden häufig im mehrstelligen 6-stelligen €-Bereich

e) Wie verhält sich **katholische Kirche**



(i) Sie gibt **Almosen** und **betet** für die Opfer

(ii) Zudem **verschleppt** sie fallweise die Regulierung so lange, bis die **Opfer tot** sind

(iii) Als **Anwalt auf Opferseite** mit solchen Causen in Deutschland befasst

- (iv) Verhaltensweise nicht wirklich Ausdruck **christlicher Barmherzigkeit**
- (v) Geboten wäre **Anstand**, für das einzustehen, was ihre **Amtsträger verbrochen** haben
- (vi) Wie sich mittlerweile zeigt, ähnliche Sachverhalte auch in der **evangelischen Kirche**, bei **Sportvereinen** und **Internaten**

- IV. Höhe der vermehrten Bedürfnisse – Versagung der pflegschaftsrechtlichen Genehmigung: OGH 19.12.2023, 4 Ob 211/23t, iFamZ 2024/41 (Beck)
- 1. Sachverhalt
  - a) Bei Geburt schwerst geschädigter Minderjähriger
  - b) Rechtsschutzdeckung fraglich, weil Deckungssumme durch bisherige Prozesse fast ausgeschöpft



- c) Streitgegenständlich **Antrag auf Genehmigung der Klage** des Minderjährigen für folgende Schadensposten
- (i) 344.000.- € für die **Pflege**
  - (ii) 230.000.- € für die Heilbehandlung
  - (iii) 129.000.- € für den Hausumbau

2. Abweisung


- a) Globale Vorprüfung, ob nicht Gefahr der Überklagung und damit Gefahr eines Vermögensnachteils für den Minderjährigen durch Tragung der Prozesskosten

- b) Ein zentraler Streitpunkt: Stundensatz für die Pflege
- (i) Begehrt 47.- €
- (ii) Abzustellen auf die von der Rechtsprechung nach § 273 ZPO üblichen Stundensätze einer professionellen Pflegerin von 20.- €
- (iii) Wenn Verletzter durch Familienangehörige gepflegt, dann Bereitschaftszeiten nur zu ersetzen, wenn Freizeit ansonsten außer Haus verbracht, nicht aber Zeiten in der Nacht oder neben der Haushaltsführung

- c) Begehren kann **nur stattgegeben oder abgewiesen** werden

### 3. Stellungnahme

- a) Angemessenheit der Schadensposten für **Heilungskosten** und **Hausumbau** können **nicht** beurteilt werden
- b) Womöglich sinnvoll, **drei getrennte Begehren** zu stellen oder Stattgebung oder Abweisung je nach **einzelnen Schadensposten**

- c) Weitgehende Versagung der Bereitschaftszeiten der Angehörigen bei Pflege von mir gegebelt als **anwaltliche Kreativitätsprämie** – Ch. Huber, Das Ausmaß des Schadenersatzanspruchs bei Pflege durch Angehörige rund um die Uhr, ÖJZ 2007, 625 ff
- d) **OGH** offenbar mit Grundsätzen der Kostenrechnung nicht wirklich vertraut 
- (i) Für **20.- €** bekommt man nicht einmal eine **Putzhilfe**
- (ii) Arbeitskraftkosten von **47.- €** für **professionelle** Pflegekraft erscheinen **nicht** überhöht

(iii) Hinweis auf

=> **Sozialversicherungsbeiträge** von Arbeitgeber und Arbeitnehmer

=> **Wochenend-, Feiertags- und Nachtzuschläge**

=> **14 Bezüge**

=> Entgeltfortzahlung bei **Urlaub und Krankheit**

- e) Durch bei Geburt schwerst geschädigtes Kind **das Leben auch der Eltern** auf den Kopf gestellt
- f) OGH wirkt auch noch an **Rechtsverweigerung** mit, damit Ersatzpflichtiger nicht den angemessenen Ausgleich leisten muss
- g) Als **Anwalt** bei der Regulierung eines **Geburtsschadensprozesses in Deutschland** beteiligt – Justiz auch dort an Rechtsverweigerung beteiligt, dort sogar **noch restriktiver**



V. Zum Abschluss: **Vier** Entscheidungen zum **Erwerbsschaden**



1. **Ersatzfähigkeit von Eigenleistungen**: OGH 28.5.2024, 2 Ob 39/24k
  - a) Sachverhalt
    - (i) Durch Verletzung vereitelte Eigenleistungen bei Errichtung eines Hauses
    - (ii) Hausbau aber **noch nicht konkret geplant** bzw **in Angriff genommen**

- b) OGH: Abweisung
  - (i) In den bisherigen Fällen war mit dem Hausbau **bereits begonnen** oder dieser zumindest **sehr konkret geplant**
  - (ii) BerG zum Schluss gekommen, dass **nicht** feststehe, dass der Kläger in Zukunft Arbeitsleistungen bei einem erst zu errichtenden Haus erbracht hätte
  - (iii) Dieser Sachverhalt unterscheidet sich von den Fällen, in denen **OGH Zuspruch bejaht** hat
  - (iv) **Abweisung daher zu Recht**

- c) Stellungnahme
  - (i) Dass ein **neuer Sachverhalt** bisher noch nicht vom OGH im stattgebenden Sinn entscheiden wurde, **per se kein Grund für eine Abweisung**
  - (ii) Jeglicher Zukunftsschaden mit **Unwägbarkeiten** verbunden

- (iii) Zuspruch daran zu knüpfen, dass **Haus im Bau** oder **bereits konkrete Planungen** – Erwerb des Grundstücks, Ansuchen um eine Baugenehmigung – **zu restriktiv**
- (iv) Formel **„nach dem gewöhnlichen Lauf“**

(v) Solche Konstellationen durchaus realistisch

=> **Leben auf dem Land** anders als **in der Stadt** – ich lebe jetzt am Land



=> Mitunter **mehrköpfige** Familie, jedes Kind hat einen anderen Handwerksberuf: Maurer, Tischler, Elektriker

=> **Jedes Kind** errichtet im Zusammenwirken mit Verwandten und Nachbarn ein Einfamilienhaus



=> Dann Versagung unberechtigt, wenn **greifbare Anhaltspunkte**, dass auch der Anspruchsteller ohne Verletzung durch Einsatz der eigenen Arbeitskraft Eigenheim errichtet hätte

## V. Zum Abschluss: Vier Entscheidungen zum Erwerbsschaden



- (vi) Einzuräumen, dass das **nicht** die Welt der **Senats-Mitglieder des OGH oder des BGH**
- => Diese sind mit der **Bearbeitung ihrer Akten** und allenfalls **Publikationen** sowie **Vorträgen** so beschäftigt, dass **keine Zeit fürs Heimwerken**
- => Aber insoweit etwas **mehr Empathie** geboten

2. Anforderungen an die Substantiierung des Erwerbsschadens: OGH 23.1.2024, 2 Ob 251/23k
  - a) Sachverhalt
    - (i) Verletzung des 14-jährigen Klägers 2014 als Fußgänger bei Verkehrsunfall
    - (ii) Begehren: 24.000.- € Verdienstentgang – ohne Tatsachenvortrag zu einem bestimmten Beruf

- b) OGH: Bestätigung der Abweisung als **unschlüssig** durch Tatgerichte
  - (i) Geschädigter hat zu behaupten und zu beweisen, wie er seine Arbeitskraft **nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge** eingesetzt hätte
  - (ii) Klagebegehren ist schlüssig, wenn das **Sachbegehren** materiell-rechtlich aus den zu seiner Begründung **vorgetragene(n) Tatsachenbehauptungen** abgeleitet werden kann



(iii) Klage unschlüssig, weil

=> offen geblieben, ob Kläger



• wegen des Unfalls nicht als **Kfz-Techniker**

• oder HAK-Ausbildung nicht abschließen und dadurch nicht als **Buchhalter** arbeiten konnte



=> Auch kein Vorbringen von **Haupt-** und **Eventual**begehren

- (iv) Schadenersatzbegehren setzt **ausreichende Konkretisierung** und **Begründung** des eingetretenen Schadens und der Schadenshöhe voraus

c) Stellungnahme

(i) Anwalt hat nur vorgebracht: 24.000.- € will ich, unter Bezugnahme auf **welche Tätigkeit** ohne Verletzung, dazu muss ich **nichts** vortragen

(ii) Da hat er die Rechnung ohne den Wirt gemacht – das eindeutig zu wenig

(iii) Prozessverlust eindeutiger **anwaltlicher Kunstfehler**

(iv) Kläger muss sich auf **ein** Szenario festlegen

(v) Eventualbegehren **nicht** erforderlich

=> Wenn Gericht dem behaupteten Verlauf nicht folgt, dann Beruf mit **geringerem Einkommen** zugrunde gelegt

=> In Deutschland dafür Begriff **Downgrading** gebräuchlich

3. **Beweismaß bei der Erwerbsschadenprognose: OGH**  
27.9.2023, 9 Ob 12/23i, ecolex 2024/13
- a) Sachverhalt
- (i) Als **13-jähriger** verletzt, rechtskräftige Feststellung

(ii) Nunmehr Ersatz des Erwerbsschadens

=> Ohne Unfall

- Herbst 2017: Matura am Gymnasium
- Herbst 2020: Abschluss des Studiums Bachelor BWL
- Ab September 2020 Tätigkeit als Steuerberateranwärtlerin – Bruttoeinkommen 3.733,33 € pro Monat

=> Folge des Unfalls

- Weder Abschluss des Gymnasiums noch Studium
- Nunmehr **Steuerfachangestellte**: Einkommen 1.000.- €  
brutto pro Monat

V. Zum Abschluss: Vier Entscheidungen zum Erwerbsschaden

- (iii) Daraus monatlicher Verdienstentgang 2.733,33 €
- (iv) Eintritt ins Erwerbsleben hat sich um 2 Jahre verzögert
- (v) Strittig Beweismaß



## V. Zum Abschluss: Vier Entscheidungen zum Erwerbsschaden

- b) OGH
- (i) Wenn Klägerin zum Zeitpunkt der Verletzung noch nicht im Erwerbsleben stand, dann genügt **überwiegende Wahrscheinlichkeit**

(ii) Wozu äußert sich der OGH

=> Feststellungen zum **gewöhnlichen Lauf der Dinge**  
Frage des **Tatsachenbereichs** – das im  
Revisionsverfahren **nicht mehr überprüfbar**

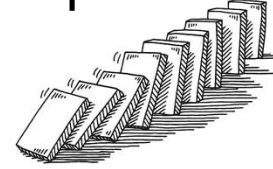
=> **Wertung dieser Tatsachen** und damit der  
**erforderliche Wahrscheinlichkeitsgrad** sind Fragen der  
Beweislastverteilung und damit der  
**rechtlichen Beurteilung** – das **revisibel**

- => **Vollständigkeit und Schlüssigkeit eines Sachverständigengutachtens** Frage der **nicht** überprüfbaren Beweiswürdigung
- => Dass die vom Gutachter **angewendete Methode ungeeignet** und Gutachter einen **falschen Beurteilungsmaßstab** angewendet hat, das Frage der **Beweiswürdigung, die nicht revisibel**

- c) Stellungnahme
- (i) Wünschenswert wäre eine **möglichst weitreichende Überprüfung** durch den OGH
- (ii) Warum **Wertung der Tatsachen** revisibel ist, **Sachverständigengutachten aber a priori nicht revisibel** sein soll, das **wenig folgerichtig** – dort fallen nämlich die Würfel



(iii) Meist beim **Ausbildungsverzögerungsschaden** lediglich die Zeit geltend gemacht, um die Anspruchsteller **verspätet** ins Berufsleben eintritt



(iv) Schaden pflanzt sich aber in den meisten Berufen fort



=> Statistische Untersuchungen in der **Schweiz** weisen nach, dass gerade **bis zum Alter von 40 Jahren** sehr starke Einkommenssteigerungen

=> Bei **Beamten** immerhin **alle 2 Jahre** ein Gehaltssprung – **Biennie**, in Deutschland als **Kalkzulage** bezeichnet, bis zum Alter von **52 Jahren**

- (v) Wer **verspätet** ins Berufsleben eintritt, erreicht höhere Biennie jeweils **2 Jahre später**
- (vi) Allein dieser Fortpflanzungsschaden akkumuliert sich bei den meisten auf einen **hohen 5-stelligen €-Betrag**
- (vii) Nach meiner Einschätzung von den allermeisten Opferanwälten unberücksichtigt gelassen, weil **nicht wahrgenommen**



- (viii) Allein **Hinweis darauf** in Ch. Huber in Schwimann/Neumayr, Taschenkommentar ABGB 6. Auflage (2024) § 1325 Rn 85
- (ix) **Ausführlich demnächst** Ch. Huber, Folgen der vom Schädiger beeinträchtigten Arbeitskraft eines Studierenden – ein Plädoyer für den vollen Ausgleich der Einbuße, Festschrift für eine deutsche Kollegin, die 4 Tage jünger ist als ich; Erscheinungsdatum im **Mai 2025**

4. **Modalitäten der Berechnung des künftigen Erwerbsschadens nicht feststellungsfähig:**  
OGH 18.11.2022, 6 Ob 147/22v
  - a) Sachverhalt
    - (i) **Geburtsschaden** – Kläger wegen ärztlichen Kunstfehlers erwerbsunfähig
    - (ii) Für bisherige Regulierung zugrunde gelegt  
Gehaltsschema für einen **B-Beamten** im **oberösterreichischen Landesdienst**: LD 14, Referent



- (iii) Zahlung durch den Haftpflichtversicherer von **Jänner 2017 bis Juni 2021** unter Abzug von **200.- €** pro Monat als berufsbedingte Aufwendungen
- (iv) Kläger begehrt Nachzahlung der **200.- € pro Monat** und **Feststellung**, dass auf dieser Basis auch weiter reguliert werde
- => Darüber bestand Einigkeit
- => Aber **Abschluss eines prätorischen Vergleichs** wurde vom Haftpflichtversicherer **abgelehnt**



- b) OGH: Ablehnung einer wertgesicherten Rente
  - (i) Bestätigung der Nachzahlung der monatlichen 200.- €
  - (ii) Modalitäten der Berechnung des Erwerbsschaden nicht feststellungsfähig, weil Leistungsbegehren möglich

- (iii) Zugleich Ablehnung der **Wertsicherung** künftiger Rentenforderungen nach **Verbraucherpreisindex** oder **kollektivvertraglichen Löhnen**
- (iv) Zurückverweisung, um festzustellen, ob eine **solche Vereinbarung getroffen**, nur dann Feststellungsbegehren berechtigt

c) Stellungnahme

- (i) Seit mehr als **10 Jahren** gemeinsame Seminare mit **Dr. Wolfgang Reisinger**, dem langjährigen Leiter der zentralen Schadensabteilung der Vienna Insurance Group, und einem der **profundesten Experten** des Schadenersatz- und Versicherungsrechts

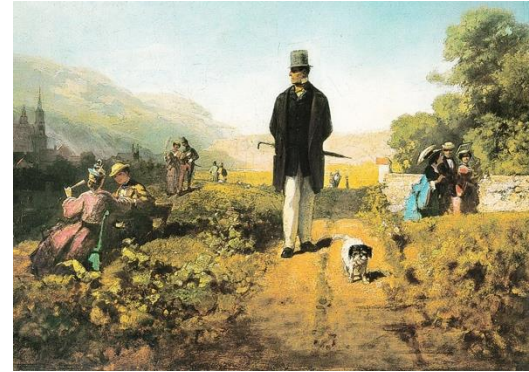


=> Von ihm habe ich **sehr viel gelernt**

=> Unter anderem dieses

- Ein **Referent der Haftpflichtversicherung** streicht aus seinem Vokabular den Begriff **Anerkenntnis**
- Das bringt man ihm bei der **Einschulung** von Anfang an bei

## V. Zum Abschluss: Vier Entscheidungen zum Erwerbsschaden



(ii) Genau so war es hier

=> Nach **Gutsherrnart** hat man einige Jahre auf bestimmter Basis reguliert

=> Nach **Willkür** oder weil man Anspruchsteller zeigen wollte, wo der **Bartel den Most holt**, hat man das dann eingestellt oder mit Einstellung gedroht

(iii) Und die Justiz in Gestalt des **OGH** betreibt an dieser Stelle **Rechtsverweigerung** bzw. Versagung des nach dem Gesetz geschuldeten **Ausgleichs**



=> Aus **prozessualen Gründen** sind die Modalitäten der künftigen Regulierung **nicht feststellungsfähig** – das mag man prozessual begründen können

=> Gleichzeitig versagt man beim Leistungsbegehren aber eine **dynamische Rente**, also eine Bindung an einen Index

(iv) Warum bedeutet das einen **eklatanten** Verstoß gegen das Ausgleichsprinzip

=> Anspruchsteller kann zwar bei **wesentlicher Änderung** Anpassung verlangen

=> Allerdings **lediglich für die Zukunft**

=> **Wann** Änderung wesentlich ist, das weiß man so genau nicht



- => Anspruchsteller trägt **Prozessrisiko**, zu früh zu klagen
- => Eine **gewisse Inflation** gibt es immer, in den letzten Jahren war sie auch höher als in den Jahren davor
- => Das eine **Vogel-Strauß-Politik**, so schon Ch. Huber, Der Ersatz künftiger Einbußen beim Personenschaden, zfs 2018, 484

The image shows the cover of the journal 'zfs' (Zeitschrift für Familienrecht) from August 2018. The cover features the 'zfs' logo in white on a red background. Below the logo, there is a table of contents with two columns of text and page numbers. The table of contents includes articles by various authors, such as 'Anspruchsteller trägt Prozessrisiko' and 'Gewisse Inflation'. The cover also includes the date '18. August 2018' and the volume information '108. Jahrgang, August 2018'.

(v) Warum ist das so gravierend

=> Die bis zur Anpassung akkumulierten Defizite bleiben unentschädigt

=> Und das wiederholt sich bis zur jeweils nächsten Anpassung



## V. Zum Abschluss: Vier Entscheidungen zum Erwerbsschaden



- => Dazu kommt, dass der **Anwalt auf Klägerseite** dann das **Mandat längst niedergelegt** hat
  
- => Auch ein **normaler beruflicher Aufstieg** fällt unter den Tisch, weil der zum Ende der mündlichen Hauptverhandlung bei erstmaliger Festsetzung der Rente häufig **noch nicht konkret absehbar** ist

## V. Zum Abschluss: Vier Entscheidungen zum Erwerbsschaden



(vi) Insgesamt geht es in Fällen bei Verletzung einer Person am Beginn ihrer beruflichen Laufbahn oder noch früher um mittlere 6-stellige €-Beträge, um die der Anspruchsteller verkürzt wird – unter Verstoß gegen das **Ausgleichsprinzip** und unter **tatkräftiger Mithilfe des OGH**

=> Auch das ist in dem erwähnten Festschrift-Beitrag im Detail belegt

## V. Zum Abschluss: Vier Entscheidungen zum Erwerbsschaden

=> In der **Schweiz** passiert das nicht



=> Die Schlusssequenz des zum deutschen Recht verfassten Festschriftbeitrags lautet: Nicht nur bei der **Pünktlichkeit der Züge** und der **Präzision der Uhrwerke** kann man sich diesen Nachbarn zum Vorbild nehmen



=> Für **Österreich** gilt das in entsprechender Weise





Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit