
Datum: 15.03.2001
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 27. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 27 U 185/00
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2001:0315.27U185.00.00

Vorinstanz: Landgericht Arnsberg, 1 O 282/98

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 23. August 2000 verkündete Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts Arnsberg - unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels - wie folgt abgeändert und neu gefasst:

Die Beklagten werden verurteilt, als Gesamtschuldner an die Klägerin 16.110, DM nebst 4 % Zinsen seit dem 3. Juni 1997 zu zahlen

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits erster Instanz tragen die Klägerin 40 % und die Beklagten 60 %.

Von den Kosten der Berufungsinstanz tragen die Klägerin 15 % und die Beklagten 85 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Es beschwert keine der Parteien mit mehr als 60.000,- DM.

Tatbestand

	1
Die am 08.11.1991 geborene Klägerin hat vollen materiellen und immateriellen Schadensersatz sowie die Feststellung der künftigen Ersatzpflicht aus einem Verkehrsunfall vom 26.09.1996 gegen 8.00 Uhr in N beansprucht, bei dem sie beim Überqueren der W-Straße vom Pkw Ford Sierra der Erstbeklagten, von dieser selbst geführt und haftpflichtversichert bei der Zweitbeklagten, erfasst und verletzt wurde.	2
Zum Unfallzeitpunkt hielt der Vater der damals 4-jährigen Klägerin seinen Pkw auf der W-Straße an, um die Klägerin aussteigen zu lassen, damit sie zum auf der gegenüberliegenden Straßenseite befindlichen Kindergarten gelangen konnte. Die Klägerin stieg aus dem 2-türigen Pkw nach rechts zum Gehweg hin aus und lief sodann hinter dem Fahrzeug ihres Vaters über die Straße in Richtung Kindergarten. Die Erstbeklagte, die die W-Straße in entgegengesetzter Richtung zum am Fahrbahnrand stehenden Fahrzeug des Vaters der Klägerin befuhr, erfasste sie trotz einer Vollbremsung mit der vorderen Stoßstange ihres Pkw.	3
Die Klägerin erlitt infolge des Unfalls eine dislozierte Fraktur des rechten Oberschenkels, ein stumpfes Bauchtrauma und eine Beckenprellung. Sie wurde in der Zeit vom 26.09.1996 bis zum 09.10.1996 sowie zur Entfernung des Osteosynthesematerials vom 22.12.1996 bis zum 31.12.1996 stationär behandelt.	4
Die Zweitbeklagte erkannte vorgerichtlich die materiellen Ansprüche der Klägerin an und zahlte zum Schadensausgleich Beträge von 270, DM sowie von 4.000, DM, wobei die letztgenannte Zahlung vorrangig mit bereits bestehenden materiellen Ansprüchen, nachrangig mit eventuellen Schmerzensgeldansprüchen verrechnet werden sollte.	5
Die Klägerin hat den Unfall ausschließlich auf eine überhöhte Geschwindigkeit des Pkw der Erstbeklagten zurückgeführt, sich ein Schmerzensgeld in der Größenordnung von 25.000, DM vorgestellt und gemeint, hierauf seien von den gezahlten Beträgen von 4.270, DM im Hinblick auf ihre materiellen Schäden in Höhe von 2.212,40 DM lediglich 2.067,60 DM zu verrechnen. Sie hat Betreuungskosten von 1.575, DM geltend gemacht, weil ihre Mutter während der stationären Krankenhausaufenthalte bei ihr – der Klägerin – verblieben sei, so dass man zur Beaufsichtigung ihrer beiden Geschwister im Alter von 6 und 8 Jahren eine Nachbarin habe einschalten müssen. Hierfür sei für die Dauer der stationären Krankenhausaufenthalte von 21 Tagen pro Tag ein Satz von 75, DM gerechtfertigt. Zudem seien Attestkosten von 50, DM, die Zuzahlungskosten für den Krankenhausaufenthalt von 270, DM und Rechtsanwaltskosten für die außergerichtliche Geltendmachung des bereits regulierten Teils der Schadensersatzforderung von 317,40 DM zu erstatten.	6
Die Klägerin hat – nach Rücknahme der auf Feststellung der künftigen materiellen Ersatzpflicht gerichteten Klage – zuletzt beantragt,	7
1.	8
die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an sie die Klägerin - ein angemessenes Schmerzensgeld, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, nebst 4 % Zinsen für die Zeit vom 30.06.1997 bis zum 31.05.2000 sowie 8,42 % Zinsen seit dem 01.06.2000 zu zahlen;	9
2.	10
	11

festzustellen, dass die Beklagten verpflichtet sind, ihr der Klägerin - sämtliche künftigen immateriellen Schäden aus dem Verkehrsunfall vom 26.09.1996 in N, W-Straße, zu erstatten, soweit diese nicht auf einen Sozialversicherungsträger oder sonstigen Dritten kraft Gesetzes übergegangen sind.

Die Beklagten haben beantragt, 12

die Klage abzuweisen. 13

Sie haben ein Verschulden der Erstbeklagten in Abrede gestellt und Einwendungen zur Höhe des geltend gemachten Schadens erhoben. 14

Das Landgericht hat die Beklagten nach Einholung eines schriftlichen unfallanalytischen Gutachtens des Sachverständigen Dipl. Ing. T und eines schriftlichen fachorthopädischen Gutachtens der Sachverständigen Prof. Dr. L/Dr. B unter Abweisung der weitergehenden Klage zur Zahlung von 4.840, DM verurteilt und die künftige immaterielle Ersatzpflicht der Beklagten festgestellt mit im wesentlichen folgender Begründung: Die Klägerin könne zum Ausgleich ihres immateriellen Schadens ein Schmerzensgeld von insgesamt 9.000, DM beanspruchen, auf das sie sich allerdings eine Zahlung der Beklagten von 4.160, DM anrechnen lassen müsse. Die Erstbeklagte habe den nach dem Unfallgutachten bei einer Ausgangsgeschwindigkeit von 27 km/h vermeidbaren Unfall verschuldet, weil unter Berücksichtigung der konkreten Verkehrssituation gemäß § 3 Abs. 2 a StVO eine Geschwindigkeitsreduzierung auf unter 27 km/h geboten gewesen sei. Unter Berücksichtigung der erlittenen Verletzungen, der zweimaligen stationären, insgesamt 21 Tage dauernden Behandlung sowie der bis jetzt verbliebenen Beeinträchtigungen erscheine ein Schmerzensgeld von 9.000, DM angemessen. Dabei sei ein eventueller Mitverursachungsbeitrag der Klägerin bzw. ihrer aufsichtspflichtigen Eltern nicht zu berücksichtigen. Die Schmerzensgeldforderung sei um bereits gezahlte 4.160, DM zu kürzen. Der Klägerin stünden nämlich bislang lediglich materielle Ansprüche von insgesamt 110, DM zu, nämlich Attestkosten von 50, DM sowie Zuzahlungskosten für den Krankenhausaufenthalt von 60, DM. Insoweit müsse sie sich auf die Zuzahlungskosten von insgesamt 270, DM ersparte häusliche Aufwendungen in Höhe von täglich 10, DM für 21 Tage im Rahmen des Vorteilsausgleichs anrechnen lassen. Die von der Klägerin außerdem geltend gemachten fiktiven Kosten für die Betreuung ihrer Geschwister seien nicht zu ersetzen. Auch die Rechtsanwaltskosten seien nicht als Schaden zu berücksichtigen, weil unklar sei, woraus sich der Streitwert ableite, und weil die Gebühren im übrigen innerhalb des Kostenfestsetzungsverfahrens geltend zu machen seien. 15

Gegen dieses Urteil, auf das wegen der weiteren Einzelheiten verwiesen wird, richtet sich die Berufung der Klägerin, mit der sie ein weiteres Schmerzensgeld geltend macht. Sie hält eine immaterielle Entschädigung in der Größenordnung von 20.000, bis 25.000, DM für angemessen und verweist insoweit insbesondere auf die vom Sachverständigen Prof. Dr. L angeführten verbliebenen Beeinträchtigungen, nämlich eine Beinlängendifferenz von 1 cm und eine Einschränkung der Innenrotationsfähigkeit des Hüftgelenks um 10°. Im übrigen wendet sie sich gegen die vom Landgericht vorgenommene Verrechnung der vorgerichtlichen Zahlungen und meint, nach Ausgleich der Attestkosten von 270, DM durch Zahlung der Beklagten sowie teilweiser Verrechnung der weiteren Zahlung von 4.000, DM auf ihren materiellen Schaden von 2.002,40 DM verbleibe ein auf den Schmerzensgeldanspruch zu verrechnender Betrag von 1.997,60 DM. Neben den vom Landgericht berücksichtigten Zuzahlungskosten von 60, DM seien weitere Attestkosten von 50, DM, die belegten Rechtsanwaltsgebühren von 317,40 DM sowie Betreuungskosten von 1.575, DM zu erstatten. 16

Die Klägerin beantragt,	17
die Beklagten abändernd zu verurteilen, als Gesamtschuldner an sie – die Klägerin – ein über ausgeurteilte 4.840, DM hinausgehendes weiteres, seiner Höhe nach in das Ermessen des Senates gestelltes Schmerzensgeld nebst 4 % Zinsen seit dem 03.06.1997 zu zahlen.	18
Die Beklagten beantragen,	19
die Berufung zurückzuweisen.	20
Sie verteidigen die angefochtene Entscheidung und wenden ein, die verbliebene geringfügige Beinlängendifferenz von 1 cm, die problemlos durch Schuhwerk zu kompensieren sei, könne ebenso wie die festgestellte geringfügige Einschränkung der Innenrotationsfähigkeit des Hüftgelenks bis zum Ende der Wachstumsphase ausgeglichen werden.	21
Wegen des Parteivorbringens im einzelnen wird auf den Inhalt der zwischen den Parteivertretern gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.	22
Der Sachverständige Dr. B hat das erstinstanzliche fachorthopädische Gutachten in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat ergänzt. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf den Berichterstatteervermerk zur mündlichen Verhandlung Bezug genommen.	23
<u>Entscheidungsgründe</u>	24
Die Berufung der Klägerin ist überwiegend begründet und führt bezüglich des Zahlungsausspruchs des Landgerichts zu der aus dem Tenor ersichtlichen Abänderung. Nur klarstellend ist darauf hinzuweisen, dass das landgerichtliche Urteil hinsichtlich der in der Berufungsinstanz nicht angegriffenen Feststellung der künftigen Ersatzpflicht der Beklagten ohne Änderung Bestand hat.	25
Die Klägerin kann zum Ausgleich der erlittenen immateriellen Schäden ein Schmerzensgeld von insgesamt 20.000, DM beanspruchen (1.). Auf diese Forderung ist eine vorgerichtliche Zahlung der Zweitbeklagten von 3.890, DM zu verrechnen (2). Es verbleibt danach die vom Senat ausgeurteilte Forderung von 16.110, DM, auf die der vom Landgericht zuerkannte und von der Beklagten inzwischen beglichene Betrag anzurechnen ist.	26
1.	27
Angesichts der von der Klägerin bei dem Verkehrsunfall erlittenen unstreitigen Verletzungen, des Heilungsverlaufs, der verbliebenen Beeinträchtigungen und der zu erwartenden Dauerschäden erscheint dem Senat zum Ausgleich ihrer materiellen Schäden ein Schmerzensgeld von insgesamt 20.000, DM angemessen. Da die Klägerin, wie zweitinstanzlich ausdrücklich klargestellt, kein zeitlich beschränktes Schmerzensgeld für die in der Vergangenheit eingetretenen Beeinträchtigungen begehrt, bedarf die Frage der Zulässigkeit eines derartigen Teilschmerzensgeldes (vgl. hierzu Palandt, 60. Aufl., Rn. 11 zu § 847 BGB, OLG Hamm in OLGR 2000, 182, jeweils m.w.N.) keiner Erörterung. Das zuzuerkennende Schmerzensgeld hat somit alle Schadensfolgen abzugelten, die entweder bereits eingetreten oder objektiv erkennbar sind, oder deren Eintritt nach objektiven Gesichtspunkten jedenfalls vorhergesehen und bei der Entscheidung berücksichtigt werden kann (vgl. BGH in NJW 1995, 1614).	28

Vorliegend steht bei den von der Klägerin erlittenen Verletzungen die Oberschenkelfraktur im Vordergrund, die zwei stationäre Behandlungen von insgesamt 24 Tagen Dauer erforderlich machte, und für etwa 2 ½ Monate das Gehen der Klägerin ausschloss. Ausweislich des von den Parteien nicht weiter angegriffenen schriftlichen fachorthopädischen Gutachtens des Sachverständigen Prof. Dr. L waren 3 ½ Jahre nach dem Unfall noch folgende Beeinträchtigungen festzustellen:

- Beinverlängerung rechts um 1 cm; 30
- Beckenschiefstand; 31
- Einschränkung der Innenrotationsfähigkeit des 32
rechten Hüftgelenks um 10 Grad durch Vernarbungs- und 33
Verklebungsprozesse; 34
- deutliche Femur-Verdickung; 35
- belastungsabhängige Beschwerden; 36
- 18 cm lange und 1 cm breite verdickte Keloidnarbe, 37
die einer kosmetischen Korrekturoperation bedarf; 38
- Hypersensibilität im Bereich der Narbe. 39

Der Sachverständige Dr. B hat hierzu in der mündlichen Verhandlung überzeugend erläutert, 40
dass auch heute – etwa 4 ½ Jahre nach dem Unfall – bei der Klägerin noch
Belastungsbeschwerden auftreten könnten und dass es sich bei den im erstinstanzlichen
Gutachten festgestellten Beeinträchtigungen jedenfalls zum Teil wahrscheinlich um
Dauerschäden handele. So sei die Einschränkung der Rotationsfähigkeit der Hüfte infolge
Gewebevernarbungen dauerhaft. Die deutlich sichtbare Narbe am Oberschenkel sei
jedenfalls vor dem Ende der Wachstumsphase der Klägerin nicht zu korrigieren, während die
Erfolgsaussichten einer späteren kosmetischen Operation nicht sicher prognostiziert werden
könnten. Bezüglich der Beinlängendifferenz und des Hüftschiefstandes könne sich während
der Wachstumsphase in den nächsten Jahren noch eine Verbesserung ergeben, was aber zum
jetzigen Zeitpunkt ebenfalls noch nicht sicher vorhergesagt werden könne. Danach ist für die
Bemessung des Schmerzensgeldes davon auszugehen, dass die Klägerin jedenfalls bis zum
Ende ihres Wachstums, somit noch über etwa sechs bis sieben Jahre, möglicherweise aber
auch dauerhaft unter den vorerwähnten Beeinträchtigungen leiden wird. Die naheliegende
Möglichkeit, dass sich die jetzt vorliegende Beinlängendifferenz und der festgestellte
Beckenschiefstand, der durch orthopädisches Maßschuhwerk – mit dem Risiko einer
Belastung anderer Gelenke - möglicherweise zum Teil kompensiert werden kann, nicht oder
nicht vollständig "auswachsen", ist deshalb bei der Bemessung des Schmerzensgeldes
ebenso zu berücksichtigen wie ein möglicher Verbleib der entstandenen Narbe. Nicht
abgegolten werden kann hingegen das diesbezüglich bestehende, nicht näher abschätzbare
Risiko einer weiteren Verschlechterung des derzeitigen Zustandes, so etwa eine deutliche
Vergrößerung der Beinlängendifferenz oder des Beckenschiefstandes sowie mögliche
Veränderungen der Hüftgelenke oder der Wirbelsäule der Klägerin infolge ungleichmäßiger
Belastung. Ob und inwieweit sich diese Risiken verwirklichen, lässt sich zur Zeit nicht
vorhersehen, so dass diese Spätschäden bei der Bemessung des Schmerzensgeldes keine
Berücksichtigung finden können.

Berücksichtigt man schließlich, dass der Sachverständige Prof. Dr. L die dauerhafte Beeinträchtigung der Erwerbstätigkeit der Klägerin auf 10 % geschätzt hat, so erscheint ein Schmerzensgeld von 20.000, DM auch im Vergleich zu den von anderen Gerichten bei ähnlichen Verletzungsfolgen zuerkannten Entschädigungen (vgl. Haaks, Schmerzensgeldbeiträge, Ausgabe 2000, Nummern 1494, 1565 und 1576) angemessen.	41
2.	42
Die von der Zweitbeklagten vorgerichtlich geleistete Entschädigungszahlung von 4.000, DM ist in Höhe von 3.890, DM auf die Schmerzensgeldforderung zu verrechnen, weil die Klägerin lediglich einen durch diese Zahlung auszugleichenden materiellen Schaden von 110,- DM dargelegt hat. Die daneben von der Beklagten geleistete Zahlung von 270,- DM ist hingegen unstreitig zum Ausgleich der Zuzahlungskosten für die stationäre Behandlung der Klägerin direkt an das Krankenhaus vorgenommen worden, so dass insoweit eine Verrechnung ausscheidet.	43
a)	44
Der vom Landgericht zuerkannte Anspruch auf Schadensersatz in Höhe von 110, DM, nämlich 60, DM für die Zuzahlungen für Krankenhausaufenthalte sowie Attestkosten von 50, DM, ist zweitinstanzlich nicht angegriffen.	45
b)	46
Die Klägerin kann hingegen keinen Schadensersatz wegen des geltend gemachten Betreuungsaufwandes von 1.575, DM beanspruchen. Zwar schließt die hierzu von den Beklagten zitierte Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (NJW 1989, 766), wonach kein Schadensersatz dafür zu leisten ist, dass Eltern des Verletzten Kindes sich während dessen Krankenhausaufenthaltes am Krankenbett aufgehalten haben, soweit nicht eine objektivierbare Vermögenseinbuße vorliegt (vgl. auch BGH in NJW 1999, 2819), das Begehren nicht aus. Denn es geht der Klägerin nicht um die wirtschaftliche Bewertung der ihr – der Klägerin – gegenüber erbrachten Betreuungsleistung ihrer Mutter, sondern um den Haushaltsführungsschaden infolge des Ausfalls ihrer Mutter bei der Betreuung ihrer beiden Geschwister. In einem solchen Fall kann sich der Zeitaufwand für den Krankenhausaufenthalt der Mutter zugleich auch konkret in der Vermögenssphäre der Familie niederschlagen, soweit tatsächlich Aufwendungen für die Betreuung erforderlich waren (vgl. etwa BGH in VersR 1989, 1309; 1957, 790). Voraussetzung ist jedoch, dass hierfür tatsächlich Kosten aufgewendet wurden, die nicht durch die Inanspruchnahme anderer Familienangehöriger vermieden werden konnten, so dass eine Abrechnung eines fiktiven Schadens insoweit ausscheidet (vgl. Küppersbusch, Ersatzanspruch bei Personenschäden, 6. Aufl., Rn. 166). Da die Klägerin nichts dafür dargetan hat, dass ihre Eltern tatsächlich Kosten für die Haushaltsführung und Kinderbetreuung aufgewendet haben, lässt sich ein solcher Schaden nicht feststellen.	47
c)	48
Die Klägerin kann schließlich auch keine Erstattung von Rechtsanwaltsgebühren von 317,40 DM beanspruchen, weil die diesbezügliche Gebührenforderung ihres erstinstanzlichen Bevollmächtigten unberechtigt ist. Zwar kann dieser für seine vorgerichtliche Tätigkeit grundsätzlich eine Geschäftsgebühr gemäß § 118 Abs. 1 Nr. 1 BRAGO in Rechnung stellen. Allerdings ist diese Gebühr auf die später entstandenen Prozessgebühren anzurechnen. Diesbezüglich ist die Gebührenrechnung vom 18.06.1998 nicht fehlerfrei. Denn gemäß § 118	49

Abs. 2 BRAGO kann nur noch jene Geschäftsgebühr beansprucht werden, die sich aus dem Gebührenunterschied zwischen der Geschäftsgebühr aus dem vorgerichtlich geltend gemachten Begehren und der Geschäftsgebühr aus dem Streitgegenstand des Rechtsstreits ergibt (Gerold/Schmidt, Kommentar zur BRAGO, 14. Aufl., Rn. 26 zu § 118 mit Rechenbeispielen; Mümmler in JurBüro 1985, 992). Da der Prozessbevollmächtigte der Klägerin in diesem Rechtsstreit Gebühren nach einem Streitwert von 30.050, DM, somit nach einem Wert von bis zu 35.000, DM abgerechnet hat, und da sich auch bei Addition des vorgerichtlich gezahlten Betrages von 4.270, DM zum Streitwert von 30.050, DM nur ein Gesamtstreitwert von bis zu 35.000,- DM errechnen würde, sind durch den vorgerichtlich erledigten Teil der Klageforderung keine weiteren Gebührenansprüche ausgelöst worden.

3. 50

Das Zinsbegehren ist aus §§ 284, 285, 288 BGB begründet. 51

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97, 92 Abs. 1 ZPO; die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10 und 713 ZPO. 52