[Bereitgestellt: 07.03.2014 20:24]

34 R 110/13y

REPUBLIK ÖSTERREICH
Landesgericht für ZRS Wien

Im Namen der Republik

Das Landesgericht für ZRS Wien hat als Berufungsgericht durch die Richterinnen VPräs. Dr. Beatrix Engelmann als Vorsitzende sowie Dr. Christine Marka und Mag. Sonja Fischer in der Rechtssache der klagenden Partei [redacted] vertreten durch Mag. Georg E. Thalhammer, Rechtsanwalt in 1010 Wien, wider die beklagte Partei [redacted] vertreten durch Romauch & Romauch, Rechtsanwälte in 1030 Wien, wegen Euro 962,16 samt Anhang, infolge Berufung der beklagten Partei gegen das Urteil des Bezirksgerichtes Innere Stadt Wien vom 13. Juni 2013, 23 C 706/11p - 35, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Berufung wird **nicht Folge** gegeben.

Die Beklagte ist schuldig, der Klägerin binnen 14 Tagen deren mit Euro 250,22 (darin enthalten Euro 41,70 Ust) bestimmte Kosten des Berufungsverfahrens zu ersetzen.

Die Revision ist jedenfalls unzulässig (§ 502 Abs. 2 ZPO).

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Am 31.3.2011 ereignete sich in 1060 Wien, Theobald-

gasse vor dem Haus Nr. 10 ein Verkehrsunfall, bei dem das Motorrad des [redacted] mit dem behördlichen Kennzeichen [redacted] beschädigt wurde. Das Verschulden an dem Unfall trifft den Versicherungsnehmer der Beklagten, [redacted]

Die **Klägerin** brachte - soweit für das Berufungsverfahren relevant - zunächst vor, das [redacted] während des reparaturbedingten Ausfalles seines Fahrzeuges ein Leihmotorrad der Klägerin in Anspruch genommen habe, wofür Kosten in Höhe von Euro 1326 aufgelaufen seien. [redacted] habe sämtliche Ansprüche aus dem gegenständlichen Vorfall an die Klägerin abgetreten. In der Folge schränkte die Klägerin das Klagebegehren aufgrund einer Zahlung der Beklagten in Höhe von Euro 363,84 auf auf Euro 962,16 samt Anhang ein und brachte weiters vor, die Höhe der Miete für das Leihfahrzeug ergebe sich aus der vorgelegten Preisliste; auf dieser Basis sei die Entgeltlichkeit besprochen worden.

Die **Beklagte** wendete im Wesentlichen ein, die Geltendmachung von Leihmotorradkosten für die Dauer von 13 Tagen verletze den Grundsatz der Schadenminderungspflicht grob. Die Beklagte sei bereit, ein Ersatzfahrzeug für drei Tage zuzugestehen, wofür Euro 360 zustünden. Ein darüber hinausgehender Betrag stehe der Klägerin nicht zu. Die erfolgte Abtretung werde bestritten. Das Leihmotorrad sei unentgeltlich zur Verfügung gestellt worden. Aus dem vorgelegten Leih/Probefahrvertrag lasse sich keine Vereinbarung ableiten, dass der Auftraggeber Euro 120 pro Tag an Mietentgelt zu leisten habe.

Mit dem **angefochtenen Urteil** verpflichtete das Erstgericht die Beklagte zur Zahlung von Euro 962,16 samt 4 % Zinsen aus Euro 1326 vom 3.8.2011 bis 3.11.2013 und 4 % Zinsen aus Euro 962,16 seit 4.11.2013 sowie zum Kostener-

satz. Das Zinsenmehrbegehren wies es ab. Es traf die auf den Seiten 4-7 der Urteilsausfertigung (AS 146-149) wiedergegebenen Feststellungen, auf die verwiesen wird und führte in rechtlicher Hinsicht aus, sowohl [redacted] hätten ihre Ansprüche zur Geltendmachung an die Klägerin abgetreten, welche die Zessionserklärungen angenommen habe. Eine Verletzung der Schadenminderungspflicht liege nicht vor, sodass der Klägerin der Klagsbetrag zustehe. Dass der Vertrag als Leih/Probevertrag bezeichnet worden sei, spreche keineswegs für eine vereinbarte Unentgeltlichkeit. Inhaltlich liege ein Mietvertrag vor, man denke ja auch bei einem „Autoverleih" nicht an eine kostenlose Gebrauchsüberlassung. Es sei daher von einer Entgeltlichkeit des Vertrages auszugehen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die **Berufung der Beklagten** wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, das erstgerichtliche Urteil im Sinne einer kostenpflichtigen Klagsabweisung abzuändern.

Die Klägerin beantragt, der Berufung nicht Folge zu geben.

Die Berufung ist **nicht berechtigt:**

Die Berufungswerberin argumentiert, Gegenstand einer wirksamen Zessionserklärung sei bekanntlich die Abtretung einer Forderung. Aufgrund der erstgerichtlichen Feststellungen sei [redacted] weder ein konkreter Preis für das Leihmotorrad genannt, noch die Preisliste gezeigt worden noch habe er sich nach allfälligen Kosten für das Leihmotorrad erkundigt. Ausgehend von diesen Feststellungen hätte das Erstgericht zum Ergebnis kommen müssen, dass mit der vorgelegten Zessionserklärung keine Forderung abgetreten worden sei/abgetreten habe werden können. Das Klagebegehren wäre auch deshalb abzuweisen gewesen,

weil die Klägerin als Zessionarin gar keinen Schaden in ihrem Vermögen erlitten habe. Wenn von einem Kunden gar keine Kosten für ein Leihmotorrad verlangt worden wären, abgestellt auf die erstgerichtlichen Feststellungen, liege kein Schaden im Sinne der Tatbestandsvoraussetzung nach §§ 1293 ff. ABGB vor. Aufgrund der Feststellungen des Erstgerichtes wäre weiters die rechtliche Schlussfolgerung geboten, dass im konkreten Fall kein Überlassungsvertrag mit einer Zahlungspflicht des Kunden abgeschlossen worden sei.

Diesen Ausführungen kann nicht beigepflichtet werden. Das Erstgericht hat festgestellt: „Stephan Pollit schloss mit der Klägerin den Leih/Probefahrvertrag ./D..... Seitens des Mitarbeiters der klagenden Partei Andreas Auer wurde ihm mitgeteilt, die Kosten für das Leihmotorrad übernehme die gegnerische Haftpflichtversicherung, ihn selbst koste es nichts, weil der Schaden mit der gegnerischen Haftpflichtversicherung abgerechnet werde. Da er die Kosten für das Leihmotorrad nicht tragen musste, erkundigte sich Stephan Pollit auch nicht, was das Leihmotorrad pro Tag kosten würde..... Mit Rechnung vom 19.7.2011 stellte die klagende Partei der Wiener Städtischen Versicherung den für ein Leihmotorrad dieser Klasse, das gleichwertig mit dem verunfallten Motorrad ist, angemessenen Betrag von Euro 1326 in Rechnung..... Die beklagte Partei zahlte nach Klagseinbringung am 3.11.2011 einen Betrag von Euro 363,84.....".

Entgegen der Auffassung der Berufungswerberin kann nun diesen Feststellungen gerade nicht entnommen werden, dass die Klägerin Stephan Pollit das Ersatzmotorrad unentgeltlich zur Verfügung stellte. Vielmehr ergibt sich daraus zweifelsfrei, dass über die Kosten des Leihmotor-

rades gesprochen wurde und dass man davon ausging, dass die Haftpflichtversicherung des Unfallgegners diese Kosten tragen werde. Diese (richtige) Annahme beruhte unter anderem darauf, dass auch die Reparaturkosten des beim Unfall beschädigten Motorrades direkt zwischen der Klägerin und der Beklagten verrechnet wurden. Im Hinblick darauf verwundert es nicht, dass [redacted] sich nicht im Detail über die Höhe der Kosten informierte. Dessen ungeachtet war allen Beteiligten klar, dass es sich um eine entgeltliche Gebrauchsüberlassung handelte. Die nunmehrige Argumentation der Beklagten in der Berufung verwundert auch insofern, als die Beklagte - folgte man ihrer Rechtsauffassung - nach Klagseinbringung Euro 363,84 für ein gratis zur Verfügung gestelltes Ersatzmotorrad gezahlt hätte. Auch daraus folgt, dass die Beklagte selbst davon ausging, dass das Ersatzmotorrad nicht unentgeltlich zur Verfügung gestellt wurde. Soweit die Berufungswerberin vorbringt, bei der Klägerin liege kein Schaden vor, womit sie im übrigen auch gegen das Neuerungsverbot verstößt, übersieht sie, dass die Klägerin nicht ihren eigenen Schaden geltend gemacht hat, sondern den ihr abgetretenen Anspruch gegenüber der Haftpflichtversicherung des Unfallgegners.

Die rechtliche Beurteilung des Erstgerichtes, das ungeachtet der Bezeichnung als „Leih/Probefahrvertrag von einem entgeltlichen (Miet-) Vertrag ausging, ist daher frei von einem Rechtsirrtum. Da die Haftung der Beklagten für die Unfallfolgen unstrittig ist, hat der Geschädigte eine Ersatzforderung gegenüber der gegnerischen Haftpflichtversicherung, die er wirksam an die hier klagende Partei abtreten konnte.

Die in der Berufung vorgetragenen Argumente erweisen sich sohin nicht als stichhältig, so dass die Beru-

fung erfolglos bleiben musste.

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

Landesgericht für ZRS Wien
1011 Wien, Schmerlingplatz 11
Abt. 34, am 25. Februar 2014

VPräs. Dr. E n g e l m a n n

elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG