



REPUBLIK ÖSTERREICH
HANDELSGERICHT WIEN

26 Cg 33/16z

(Bitte in allen Eingaben anführen)

Marxergasse 1a
1030 Wien

Tel.: +43 1 51528 431

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Handelsgericht Wien erkennt durch die Richterin HRⁱⁿ Dr.ⁱⁿ Felicitas Paller in der Rechtssache der Klägerin [REDACTED], vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KG, Ölzeltgasse 4, 1030 Wien wider die beklagte Partei **Sail & Surf Produktions- und Handels GmbH**, vertreten durch Maraszto Milisits Rechtsanwälte OG, Rosenbursenstraße 2/16, 1010 Wien und die **Nebenintervenientin** auf Seiten der beklagten Partei Micro Mobility Systems AG, Bahnhofstraße 10, 8700 Küsnacht (Schweiz), vertreten durch BLS Rechtsanwälte Boller Langhammer Schubert GmbH, Kärntner Straße 10, 1010 Wien wegen **EUR 30.474,93 s.A.** nach öffentlicher mündlicher Streitverhandlung zu Recht:

1. Die beklagte Partei ist schuldig, der Klägerin EUR 11.234,53 samt 4% Zinsen p.a. seit 01.06.2016 binnen 14 Tagen zu bezahlen.
2. Das auf Zahlung weiterer EUR 19.240,40 samt 4% Zinsen p.a. seit 01.06.2016 gerichtete Mehrbegehren wird abgewiesen.
3. Es wird festgestellt, dass die beklagte Partei der Klägerin für sämtliche zukünftige derzeit nicht bekannte Schäden aus dem Unfall vom 22.09.2015 haftet.
4. Die Klägerin ist schuldig, der beklagten Partei die Verfahrenskosten in Höhe von EUR 7.316,-- binnen 14 Tagen zu ersetzen.
5. Die Klägerin ist schuldig, der Nebenintervenientin die Verfahrenskosten in Höhe von EUR 6.992,36 binnen 14 Tagen zu ersetzen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Mit der am 02.06.2016 eingebrachten Klage begehrte die **Klägerin** (letzten Ende noch) EUR 30.474,93 samt Anhang und brachte wie folgt vor:

Sie habe am 17.04.2013 bei [REDACTED] einen Tretroller (Modell "MICRO Scooter" White) um EUR 179,99 erworben. Bei dem Tretroller handle es sich um ein Erwachsenenmodell, das größere Räder aufweise und robust gebaut sei. Der Tretroller sei regelmäßig in einem Sportgeschäft fachmännisch gewartet worden, wobei die nunmehr gebrochene Stelle nie verändert oder sonst vom Sportartikelhändler bearbeitet worden sei. Zuletzt sei der Scooter im August 2015 gewartet worden und keinerlei Defekt an der gebrochenen Stelle festgestellt worden. Der Scooter habe keine Vorschäden aufgewiesen, die der Klägerin auffallen hätten müssen. Der Scooter "MICRO Scooter White" sei von Micro Mobility Systems Limited hergestellt und von der beklagten Partei in den EWR-Raum importiert worden.

Am 22.09.2015, ca. um 09:10 Uhr habe die Klägerin ihre Wohnung verlassen, um sich mit ihrem Scooter auf den Weg in die Arbeit zu machen. Die Klägerin sei ohne überhöhte Geschwindigkeit gefahren und sei unweit ihrer Wohnung in [REDACTED] zu Sturz gekommen, als der Tretroller am Blech, mit dem das Vorderrad montiert war, während der Fahrt plötzlich abgebrochen sei. Es sei hier eine Schweißnaht aufgegangen, weil diese zu schwach gewesen sei und gewöhnlichen Belastungen nicht standhalten habe können. Es handle sich um einen Produktfehler des Scooters. Bei der Unfallstelle habe es sich um eine Straße ohne Gehweg mit einem leicht gekörnten Asphalt gehandelt. Sie habe das Bewusstsein verloren, sei aber wenige Minuten später von Passanten gefunden und mit der Rettung ins Unfallkrankenhaus Meidling gebracht worden. Es treffe sie kein Mitverschulden an dem Unfall. Der Unfall sei auf einen Fehler des von der beklagten Partei in den EWR-Raum eingeführten Produktes zurückzuführen.

Bei dem Unfall habe sie zahlreiche Verletzungen, darunter eine Gehirnerschütterung, einen Bruch des Nasenbeins, diverse Gesichtsverletzungen, einen Bruch des 3. und 4. Mittelhandknochens sowie des Kopfbeins, Prellungen am linken Arm und Brustkorb, eine Zerrung der Halswirbelsäule, Schleimhautverletzungen im Mund, zahlreiche Hautabschürfungen sowie Zahn- und Kieferverletzungen erlitten.

Sie sei von 22.09.2015 bis 24.09.2015 in stationärer Behandlung und bis 03.01.2016 laufend im Krankenstand gewesen. Sie habe vom Unfallzeitpunkt (22.09.2015) bis ca. 15.12.2015 durchgehend an starken Schmerzen gelitten. Ab Mitte Dezember bis ca. Ende Jänner habe sie unter mittleren Schmerzen und bis zur Klageeinbringung am 02.06.2016 an leichten Schmerzen gelitten. Dauerfolgen bzw. Spätkomplikationen seien zu erwarten, insbesondere im Zusammenhang mit noch notwendigen Zahnbehandlungen (aufgrund der erlittenen Kieferverletzung), den erlittenen Verletzungen der Lippe und der Verletzung des linken Handgelenks. Die Gesichtsverletzungen und zahlreiche andere Verletzungen wären auch entstanden wenn ein Helm getragen worden wäre.

Ihr seien Heilungskosten erwachsen in Höhe von EUR 241,76 für eine Behandlung bei Dr. [REDACTED] (Facharzt für Plastische Chirurgie), EUR 138,10 für Medikamente, EUR 30,87 Ersatz an die allgemeine Unfallversicherung sowie EUR 64,2 an Taxirechnungen. Es handle sich bei den begehrten Schäden um Personenschäden, nicht um Sachschäden, es sei deshalb kein Selbstbehalt zu beachten.

Die in der Bedienungsanleitung enthaltenen Sicherheitshinweise seien lebensfremd. Die darin enthaltenen Anweisungen seien im Widerspruch zum sozial üblichen Gebrauch des Produktes "Tretroller" als städtisches Allzweck-Verkehrsmittel. Auf der Homepage der Nebenintervenientin seien Scooterverwender ohne Helm und Schutzkleidung zu sehen. Es habe sich bei den Hinweisen in der Bedienungsanleitung nur um Empfehlungen gehandelt. Diese seien nicht als Allgemeine Geschäftsbedingungen zu qualifizieren. Es gäbe keine Helmpflicht beim Scooterfahren. Die Hinweise in der Bedienungsanleitung seien nicht dazu da, den Scooterverwender vor Schäden aufgrund eines Produktfehlers zu schützen. Garantieeinschränkungen seien irrelevant, weil im gegenständlichen Fall keine (vertraglichen) Garantieansprüche, sondern Ansprüche auf Grundlage des PHG geltend gemacht würden.

Die **beklagte Partei** bestritt das Klagebegehren dem Grunde und der Höhe nach und brachte anfänglich vor wie folgt:

Die Klägerin habe den gegenständlichen Scooter nicht am 17.04.2013 in der [REDACTED] [REDACTED] erworben und sei am 22.09.2015 nicht zu Sturz gekommen. Auch handle es sich bei dem gegenständlichen Scooter nicht um das Model "MICRO Scooter White"; die beklagte Partei habe diesen nicht vertrieben. Der Scooter sei nicht fehlerhaft und habe dem Stand der Technik entsprochen. Es sei der Klägerin kein Fall bekannt wo ein Personenschaden auf eine Fehlerhaftigkeit des Scooters zurückzuführen sei.

Der streitgegenständliche Scooter sei durch die Klägerin nicht ordnungsgemäß gewartet bzw. gelagert bzw. sach- und fachgerecht bedient worden. Bei unsachgemäßer Verwendung des Scooters träfe die beklagte Partei keine Haftung. Die Herstellerfirma Mobility Systems AG, habe Scooter produziert und vertrieben und lege zu jedem Scooter eine Bedienungsanleitung bei. Die Scooter würden nach den aktuellen Sicherheitsnormen geprüft und regelmäßig getestet. Es wäre nicht zu dem Sturz gekommen, hätte sich die Klägerin an die Bedienungsanleitung gehalten. Die Klägerin träfe aufgrund der Verletzung der Helm-Tragungs-Pflicht jedenfalls ein erhebliches Mitverschulden, weil Verletzungen wie die Gehirnerschütterung und diverse Gesichtsverletzungen nicht entstanden wären, hätte die

Klägerin einen Helm getragen. Die Klägerin habe in eigenen Angelegenheiten sorglos gehandelt.

Später im Verfahren nämlich mit Schriftsatz vom 17.10.2018 wurde dann außer Streit gestellt, dass ein Schweißfehler an der Gabel vorlag, der einen kausalen Einfluss auf den Bruch der Gabel hatte.

Der Schaden durch die Beschädigung einer Sache sei nur mit dem EUR 500,00 übersteigenden Teil zu ersetzen. Die Klägerin habe diesen Selbstbehalt nicht berücksichtigt.

Das begehrte Schmerzensgeld in der Höhe von EUR 45.000,- sei selbst unter Berücksichtigung der von der Klägerin angegebenen Verletzungen unangemessen hoch. Auch sei weder mit Dauerfolgen noch Spätkomplikationen zu rechnen.

Die **Nebenintervenientin** bestritt das Klagebegehren dem Grunde und der Höhe nach und brachte im Wesentlichen vor wie die beklagte Partei:

Die Klägerin sei selbst für den Vorfall am 22.09.2015 verantwortlich, weil sie aufgrund der Bodenverhältnisse, allenfalls auch in Kombination mit einer überhöhten Geschwindigkeit, zu Sturz gekommen sei und die Rollergabel erst als Folge dessen gebrochen sei. Für den Fall, dass der Scooter beim Vorfall mangelhaft gewesen sein sollte, sei dies ausschließlich darauf zurückzuführen, dass die Klägerin diesen Scooter weder sach-, noch fachgerecht und auch nicht entsprechend der Bedienungsanleitung bedient und auch nicht fachgemäß und regelmäßig habe warten lassen. Die Nebenintervenientin habe die Scooter regelmäßig überprüft und entsprechend der Sicherheitsnorm (EN14619) gewartet und durch hochqualifizierte Mitarbeiter einer permanenten Qualitätskontrolle unterzogen. Das Produkt habe dem Stand der Wissenschaft und Technik entsprochen; beim In-den-Verkehr-bringen habe kein Fehler erkannt werden können.

Die Klägerin habe gegen mehrere in der Gebrauchsanleitung ausdrücklich vorgesehene Sicherheitsmaßnahmen verstoßen. Die Klägerin sei entgegen der in der Gebrauchsanleitung geregelten Helm- und Schutzpflicht zum Unfallzeitpunkt ohne Helm und ohne Handgelenk-, Ellbogen- und Knieschutz mit dem Scooter gefahren. Die Verletzungen hätten auf ein Minimum reduziert werden können, hätte die Klägerin Schutzkleidung getragen. Die Klägerin träge ein ganz gravierendes Mitverschulden. Die Klägerin sei schneller als 10 km/h gefahren. Der Bodenbelag sei zum Befahren mit dem Scooter ungeeignet gewesen. Es handle sich am Unfallort um eine leicht abfallende Fahrbahn in schlechtem Zustand. Die Fahrbahn sei von groben Steinen, einer tiefen Mulde in der Mitte der Fahrbahn und einem äußerst tiefen Bankett durchbrochen.

Die Klägerin sei im übrigen zwischen 22.09.2016 und 03.01.2016 ihrer beruflichen Tätigkeit nachgegangen.

Bei der Gebrauchsanleitung handle es sich nicht nur um freiwillige Akte des Unternehmens, sondern diese Warhinweise seien vielmehr in der EN14619:2004 verpflichtend vorgeschrieben. Diese haben damit den Regeln und im konkreten Fall auch dem Stand der Technik für den Einsatz des Scooters entsprochen. Der Norminhalt und die darauf beruhende Gebrauchsanleitung habe auf die Schaffung eines allgemeinen Bewusstseins zum Tragen von Schutzausrüstung und der Vermeidung eines bestimmten (gefährlichen) Verhaltens abgezielt. Der Klägerin habe bewusst sein müssen, dass das Fehlen jeglicher Schutzbekleidung das Verletzungsrisiko bei einem Sturz exponentiell erhöht. Aufgrund der Sorglosigkeit in eigenen Angelegenheiten sei der Klägerin ein Mitverschulden anzurechnen und das begehrte Schmerzensgeld drastisch zu kürzen.

Beweise wurden erhoben durch:

Die Klägerin:

Beilage ./A: Rechnung über einen Tretroller Model "White Micro" von [REDACTED]

Beilage ./B: Foto des klagsgegenständlichen Scooter-Modells vor Unfall

Beilage ./C: Foto des klagsgegenständlichen Scooter-Modells nach Unfall

Beilage ./D bis E: Krankenstandsbestätigungen

Beilage ./F: Bescheid AUVA

Beilage ./G: Heilungskostenplan Dr. [REDACTED]

Beilage ./H: Honorarnote Dr. [REDACTED] [REDACTED], Bestätigung über die Erstattung von Behandlungskosten der WGKK

Beilage ./I: Rechnungen für Medikamente (ohne Omni-Biotic EUR 20,50, Femidoc EUR 19,90)

Beilage ./J: Taxirechnungen

Beilage ./K: Kostenbeitrag allgemeine Unfallversicherung

Beilage ./L: Rechnung über Wartung des Scooters

Beilage ./M: Auszüge der Homepage

Beilage ./N: Rechnung Dr. [REDACTED]

Beilage ./O: Kostenübernahme Dr. [REDACTED]

Beilage /P bis Q: Artikel betreffend Rückruf

Beilage ./R: Fachärztliches Unfallchirurgisches Ergänzungsgutachten

die **beklagten Partei:**

Beilage /1: Bilder der Straßenverhältnisse

Beilage /2: Rechnung über Bremsen und Gelenksblock

Beilage /3: EN14619:2004 (D)

Beilage ./4 bis 7: Auszüge aus Facebook

Beilage ./8 und 9: Konzertinformation

die **Nebenintervenientin:**

Beilage /I: Bedienungsanleitung in Englisch

Beilage /II: Emailverkehr mit beklagter Partei

Beilage /III: Bilder vom Scooter

Beilage /IV bis V: Prüfergebnisse von Intertek in Englisch samt Übersetzung ins Deutsche

durch Einholung eines Sachverständigengutachtens über die Schadensursache für den gegenständlichen Unfall (SV [REDACTED]), zweier Ergänzungsgutachten zur Bruchursache der Lenkergabel eines Kick-Scooters (SV [REDACTED]), sowie eines unfallchirurgisches Sachverständigengutachtens über das Ausmaß und die Dauer der Schmerzen, die die Klägerin erlitten hat und ob Dauerfolgen bzw. Spätkomplikationen zu erwarten sind (SV [REDACTED]), sowie ein Zahnärztlich/kieferchirurgisches Sachverständigengutachten über die unfallkausalen Verletzungen der Klägerin und die daraus resultierenden Schmerzen und allenfalls zukünftig drohende Schäden (SV [REDACTED]) und hierzu ein Ergänzungsgutachten (SV [REDACTED]),

sowie durch Vernehmung der Zeugen [REDACTED] und [REDACTED], sowie weiters durch die Parteieneinvernahme der Klägerin und des Geschäftsführers der beklagten Partei [REDACTED]

Demnach steht folgender Sachverhalt fest:

Am 17.04.2013 kaufte die Klägerin einen Scooter Model "White Micro" bei [REDACTED] um EUR 179,99, welcher von der beklagten Partei importiert und von der Nebenintervenientin produziert worden war. Bei dem Produkt handelte es sich nicht um einen E-Scooter (Beilage ./A). Bei dem Kick Scooter (Typ Micro Scooter White) handelte es sich um ein solide ausgeführtes Gerät, das für ein zulässiges Benutzungsgewicht von 100 kg zugelassen war (SV Gutachten [REDACTED]). Im Jahr 2014 wurde ein neues Hinterrad und Bremsen montiert. Am 26.08.2015 ließ die Klägerin den Scooter im [REDACTED] [REDACTED] warten (Beilage ./L).

Die Klägerin wiegt, seit sie den Scooter gekauft hat durchgehend 60 kg. Ausschließlich sie selbst verwendet den Scooter. Sie fuhr in Wien hauptsächlich am Gehsteig. Der alltägliche Gebrauch des Scooters gestaltete sich derart, dass die Klägerin üblicherweise in keine Schlaglöcher, über keine Gehsteigkanten und auf keinem unebeneren Belag als am Unfallort fuhr (PV Klägerin ON 65 AS 358ff). Am Scooter lagen keine äußeren Beschädigungen vor, die über normale Gebrauchsspuren hinausgingen (SV Gutachten [REDACTED]).

Am 22.09.2015 fuhr die Klägerin mit einer der abschüssigen Straße angepassten Geschwindigkeit auf der Straße [REDACTED]. Diese Strecke fuhr die Klägerin regelmäßig seit August 2015 auf dem Weg zu ihrer Arbeitsstätte [REDACTED]. Die Klägerin war beruflich Sängerin und arbeitete an der [REDACTED] als [REDACTED].

Die Klägerin stürzte ca. 60-80m vor dem Tor ihrer Wohnsiedlung während der Fahrt, weil die Gabel des Vorderrades brach (Beilage ./F, PV Klägerin ON 65 AS 357f). Der Bruch an der Verbindungsstelle zwischen Lenksäule und Gabel erfolgte neben der Schweißnaht. Es lag keine massive Überlastung des Scooters vor. Der Bruch war die Ursache des Sturzes. Die Dauerbeanspruchung durch die im Fahrbetrieb auftretenden Kräfte war so hoch, dass es zur Einleitung und Ausbreitung eines Schwingungsbruches durch das Gabelblech kam. Bruchursache war die konstruktiv zu schwache (unterdimensionierte) Ausführung der Gabel (SV Gutachten [REDACTED]).

Die Oberflächenbeschaffenheit der Fahrbahn, auf welcher die Klägerin stürzte war ein relativ rauer Asphaltbelag. Es handelte sich um so genannten „Tragschichtbinder“. Feinkörper waren teilweise ausgewaschen. Frostaufbrüche oder sonstige grobe Fahrbahnschäden waren nicht vorhanden (SV Gutachten [REDACTED]).

Die Klägerin trug beim Sturz keinen Helm und keine Handschuhe (PV Klägerin ON 65 AS 358ff). Die genaue am Unfalltag gefahrene Geschwindigkeit konnte nicht festgestellt werden.

In der „Bedienungsanleitung“ des Scooters stand auf Seite 11: „Tragen sie immer einen Helm, Handgelenk-, Ellenbogen- und Knieschutz und Schuhe mit Gummisohlen, wenn sie den MicroScooter fahren“, „Fahren sie nicht schneller als 10km/h“ und „Benutzen sie den Micro Scooter nicht auf nassem, öligem, sandigem, schmutzigem, eisigem, rauem oder unebenem Belag“. Auf Seite 2 der Bedienungsanleitung war unter der Überschrift „Kick Scooters – The Ten Safety Rules“ ein Bild abgebildet, das eine Maximalgeschwindigkeit von 20 km/h zeigt. Die „Bedienungsanleitung“ Beilage ./1 wird zu einem integrierenden Bestandteil des Urteils erklärt.

Die Klägerin erlitt bei dem Unfall eine Gehirnerschütterung, Rissquetschwunden im Bereich der Stirn links (mit nachfolgender Ausbildung eines Narbengranuloms), eine Rissquetschwunde im Bereich der Oberlippe (linksseitig) (mit nachfolgender Ausbildung eines Narbengranuloms), eine Schneidezahnlockerung des Zahnes 21 verbunden mit einer Devitalisierung (linker oberer, innerer Schneidezahn; kein Anschluss mehr ans Nervensystem), oberflächliche Abschürfungen im Gesichtsbereich, eine Brustkorbprellung links, oberflächliche Abschürfungen im Bereich der linken Hand, einen Bruch an der Basis des dritten bis fünften Mittelhandknochens links und eine knöcherne Absprengung vom Kopfbein (Handwurzelknochen) links und einen verschobenen Bruch des Nasenbeins (Beilage ./F, SV Gutachten [REDACTED], SV ON 122 AS 159, SV Gutachten [REDACTED]).

Aus Anlass des Unfalls war die Klägerin von 22.09.2015 bis 24.09.2015 stationär im Unfallkrankenhaus Meidling. In weiterer Folge war die Klägerin am 28.09.2015, 01.10.2015, 18.10.2015, 27.10.2015, 05.11.2015, 15.12.2015 und 03.01.2016 im Krankenstand Sie litt drei Tage unter starken Schmerzen, fünfzehn Tage unter mittleren Schmerzen und einundfünfzig Tage unter leichten Schmerzen. (Beilage ./D bis E, SV Gutachten OA [REDACTED]).

An unfallkausalen Dauerfolgen wurden bei ihr eine reaktionslose Narbenbildung im Bereich der Stirne links, eine überschießende Narbenbildung im Bereich des Lippenrotes an der Innenseite der Oberlippe linksseitig und eine Bewegungseinschränkung des linken Handgelenkes festgestellt werde.

Unfallkausale Spätfolgen wie ein sekundärer Zahnverlust des Zahnes 21 mit der Notwendigkeit einer Zahnentfernung und eines allfälligen entsprechenden Zahnersatzes sowie eine allfällige Narbenkorrektur an der Oberlippe (bei Granulomrezidiv) können derzeit nicht ausgeschlossen werden (SV Gutachten OA [REDACTED] und [REDACTED]).

Der Klägerin sind Heilungskosten erwachsen in Höhe von EUR 241,76 (Beilage ./H und N) für eine Behandlung bei [REDACTED] (Facharzt für Plastische Chirurgie), EUR 97,70 für

Medikamente (Beilage ./I, PV Klägerin ON 165 AS 325), EUR 30,87 Ersatz an die allgemeine Unfallversicherung (Beilage ./K) sowie EUR 64,20 an Taxirechnungen (Beilage ./J).

Beweiswürdigung

Die Feststellungen gründen, soweit widerspruchsfreie Beweisergebnisse vorliegen, auf den in Klammer angeführten Beweismitteln. Dass am klagsgegenständlichen Scooter ein singulärer Schweißfehler an der Gabel vorlag, der Grund für den Bruch der Gabel war (wodurch es zum Unfall kam) wurde außer Streit gestellt.

Zu beurteilen ist nunmehr, ob die Klägerin ein Mitverschulden trifft und das Ausmaß des ihr zustehenden Schmerzensgeldes.

Zum Mitverschulden: Dass die Klägerin keinen Helm und keine Schutzkleidung getragen hat, ist unstrittig. Somit steht auch fest, dass sich die Klägerin in diesen Punkten nicht an die Bedienungsanleitung gehalten hat. Die gefahrene Geschwindigkeit konnte nicht festgestellt werden. Die vorgelegte Urkunde (Beilage ./L) zusammen mit der Aussage der Klägerin (PV Klägerin ON 65 AS 358ff), lässt den Schluss zu, dass die Klägerin den Scooter ordnungsgemäß gewartet hat und im alltäglichen Gebrauch sowie am Unfalltag keine risikobehaftete Fahrweise ausübte. Dies wird auch durch das schlüssige Sachverständigengutachten unterstützt, welches ausführt, dass der Scooter nur die normalen Gebrauchsspuren aufwies (SV Gutachten [REDACTED]).

Einen Augenschein des Unfallortes und der dortigen Fahrbahnbegebenheiten sah das Gericht als nicht erforderlich an, weil dem Gericht eine CD mit 3 Videos vorgelegt wurde, auf denen die Umgebung des Unfallortes zu sehen ist und der SV [REDACTED] in seinem Gutachten auf die Beschaffenheit des Straßenbelages am Unfallort eingeht. Weiters ist auf den Videos ein Teil des von der Klägerin zurückgelegten Weges zu sehen. Hierbei wurde die Kamera am Scooter sehr nahe an der Fahrbahn befestigt. Man erkennt durch das wackelnde Bild den Unterschied in der Fahrbahnbeschaffenheit am Unfallort im Vergleich zu einem sonstigen Gehsteig mit feinerem Asphalt.

Zur Höhe des zustehenden Schmerzensgeldes: Betreffend der erlittenen Verletzungen, der Schmerzperioden und der Spät-/Dauerfolgen folgt das Gericht den Ausführungen der Sachverständigen welche schlüssig und nachvollziehbar sind (SV Gutachten OA [REDACTED]).

Dem Antrag der beklagten Partei vom 24.11.2020 weitere medizinische Gutachten bzw. Ergänzungsgutachten in Auftrag zu geben war nicht stattzugeben, weil die Schmerzperioden ohnedies in einer kursorischen Gesamtschau zu bemessen sind und nicht mathematisch

genau berechnet werden. Die vorliegenden Gutachten waren ausreichend, um die Schmerzen der Klägerin in Form eines Geldbetrages angemessen ausmitteln zu können. Es gab im übrigen keinen Grund am Ergänzungsgutachten des SV [REDACTED] vom 09.11.2020 zu zweifeln, wo der Sachverständige angab, dass die durch ihn errechneten Schmerzperioden lediglich die Zahn und Kieferverletzungen betreffen und dass die von ihm ermittelten Schmerzperioden zu den Schmerzperioden des Sachverständigen [REDACTED] hinzuzuzählen sind.

Das Gericht hat keinen Grund daran zu zweifeln, dass es sich bei den von der Klägerin vorgelegten Rechnungen um solche für ärztliche Behandlung, Medikamente, Unfallversicherung und Taxirechnung handelt, die in Verbindung mit der Heilung der erlittenen Verletzungen stehen.

Darauf ob die Klägerin trotz ihrer Verletzungen ihrer beruflichen Tätigkeit nachging oder nicht, war nicht einzugehen, da hierzu kein Vorbringen durch die Klägerin erstattet wurde.

Rechtliche Beurteilung

Bei der Klägerin handelt es sich um eine Konsumentin. Bei der beklagten Partei und der Nebenintervenientin handelt es sich um Unternehmen. Bei der beweglichen körperlichen Sache Scooter Model "MICRO Scooter White" handelt es sich um ein Produkt im Sinne des § 4 PHG. Dieser wurde von Mobility Systems AG hergestellt und von Sail & Surf Produktions- und Handelsgesellschaft m.b.H. gemäß § 7 PHG in Verkehr gebracht.

Ein Produkt ist fehlerhaft, wenn es nicht die Sicherheit bietet, die man unter Berücksichtigung aller Umstände, insbesondere (i) der Darbietung des Produktes, (ii) des Gebrauchs des Produktes, mit dem billigerweise gerechnet werden kann, (iii) des Zeitpunkts, zu dem das Produkt in den Verkehr gebracht wurde, zu erwarten berechtigt ist.

Bei Produktfehlern ist zwischen Konstruktionsfehlern, Produktionsfehlern und Instruktionsfehlern zu unterscheiden. Im vorliegenden Fall handelt es sich um einen Produktionsfehler (Fabrikationsfehler), da zwar das Konzept und das danach hergestellte "idealtypische Produkt" den Erwartungen entspricht, einzelne Stücke aber nicht, weil der Produktionsprozess nicht normgerecht war (RS0107606).

Es wurde außer Streit gestellt, dass das Produkt im Zeitpunkt des Inverkehrbringens einen Fehler, nämlich einen singulären Schweißfehler an der Gabel aufwies, welcher dann auch kausal für den Schadenseintritt war.

Wird durch den Fehler eines Produktes ein Mensch am Körper verletzt oder an der Gesundheit geschädigt, so haftet der Hersteller und Importeur (beklagte Partei) für den Ersatz des Schadens gemäß §1 PHG. Es liegen im vorliegenden Fall keine Haftungsausschlüsse gemäß § 8 PHG vor. Zumindest wurde kein diesbezügliches Vorbringen erstattet.

Bei Sachschäden sieht das Gesetz einen Selbstbehalt des Geschädigten von EUR 500,- vor (§ 2 Abs. 2 PHG), während bei Körperschäden alle Folgen mit Ausnahme des immateriellen Schadens zu ersetzen sind. Die Klägerin hat Körperschäden erlitten, welche ohne Rücksicht auf einen Selbstbehalt dem Gesetz entsprechend ersetzt werden müssen. Zentrale Norm zum Ersatz von Personenschäden ist § 14 iVm § 1325 ABGB. Zu den ersatzfähigen Heilungskosten gehört jeder Aufwand, der zur gänzlichen oder teilweisen Heilung des durch die Verletzung hervorgerufenen Zustands erforderlich ist, auch kosmetische Operationen (RS0030678). Weiters ist Genugtuung für alles Ungemach, das der Verletzte infolge einer Verletzung erduldet, in Form von Schmerzensgeld zu ersetzen (RS0031307). Körperliche und seelische Schmerzen sind dabei gemeinsam zu bewerten (RS0031058). Für die Bemessung sind die Dauer und Intensität der Schmerzen, die Schwere der Verletzung und der Beeinträchtigung des Gesundheitszustandes sowie die negativen Auswirkungen auf das Leben des Verletzten maßgebend (RS0031293, RS0031040). Vorrangiger Zweck des Schmerzensgeldes ist es, den Verletzten in die Lage zu versetzen, sich als Ausgleich für die Leiden und statt der ihm entzogenen Lebensfreude auf andere Weise gewisse Annehmlichkeiten und Erleichterungen zu verschaffen (RS0031061).

Im vorliegenden Fall sind der Klägerin Heilungskosten erwachsen in Höhe von EUR 241,76 für eine Behandlung bei [REDACTED] (Facharzt für Plastische Chirurgie), EUR 97,70 für Medikamente, EUR 30,87 Ersatz an die allgemeine Unfallversicherung sowie EUR 64,20 an Taxirechnungen.

Die Klägerin litt drei Tage unter starken Schmerzen, fünfzehn Tage unter mittleren Schmerzen und einundfünfzig Tage unter leichten Schmerzen. An unfallkausalen Dauerfolgen, für welche die beklagte Partei einzustehen hat, konnte eine reaktionslose Narbenbildung im Bereich der Stirne links, eine überschießende Narbenbildung im Bereich des Lippenrotes an der Innenseite der Oberlippe linksseitig, eine Bewegungseinschränkung des linken Handgelenkes festgestellt werden. An unfallkausalen Spätfolgen kann ein sekundärer Zahnverlust des Zahnes 21 mit der Notwendigkeit einer Zahnentfernung und eines allfälligen entsprechenden Zahnersatzes sowie eine allfällige Narbenkorrektur an der Oberlippe (bei Granulomrezidiv) nicht ausgeschlossen werden.

Da es sich im vorliegenden Fall nicht um einen E-Scooter handelt, fällt der Sachverhalt nicht unter die StVO oder das KFG. Scooter sind weder Fahrräder noch Spielzeuge, sondern vorwiegend zur Verwendung außerhalb der Fahrbahn bestimmte Kleinfahrzeuge. Sie sind

daher den Regeln für Fußgänger unterworfen (Grundtner, Die Österreichische Straßenverkehrsordnung (42. Lfg 2019) zu § 88 StVO). Die österreichische Rechtsordnung kennt keine allgemeine Helmpflicht für Scooterfahrer. Da die Inhalte der Bedienungsanleitung nicht den Eintritt des konkreten Schadensereignisses, nämlich den Eintritt eines Schadens aufgrund eines Produktfehlers, vorbeugen sollten, ist die Nichteinhaltung der Bedienungsanleitung für die Anrechnung von Mitverschulden ohne Relevanz (*Reischauer in Rummel, ABGB³ § 1304 ABGB RZ 3*).

Die Kostenentscheidung gründet auf § 43 ZPO.

Das Verfahren war in drei Abschnitte zu teilen. Der erste Abschnitt bis (einschließlich) der Streitverhandlung vom 18.11.2019, der zweite Abschnitt bis zum Beginn der Streitverhandlung vom 23.3.2021 und der dritte Abschnitt (nur) bestehend aus der Streitverhandlung vom 23.3.2021.

Im ersten Abschnitt hat die Klägerin mit 33 % ihrer Forderung obsiegt. Sie muss daher in diesem Abschnitt der beklagten Partei und der Nebenintervenientin (jeweils) 34 % ihrer Kosten ersetzen. Sie erhält allerdings in diesem Abschnitt 33 % ihrer Barauslagen ersetzt.

Im zweiten und dritten Abschnitt hat die Klägerin (jeweils) mit etwa der Hälfte ihrer Forderung obsiegt, sodass in beiden Abschnitten Kostenaufhebung eintritt. Nur die Kosten des Sachverständigengutachtens von [REDACTED] (EUR 3.108,--) sind diesen beiden Abschnitten zuzurechnen, sodass die Klägerin von diesen Barauslagen die Hälfte ersetzt bekommt.

Zu den Einwendungen:

Zu betrachten war nur der erste Abschnitt, da im zweiten und dritten Abschnitt Kostenaufhebung eintritt.

Den Einwendungen der klagenden Partei gegen das Kostenverzeichnis der beklagten Partei wurde zur Gänze entsprochen. Sie sind inhaltlich richtig.

Den Einwendungen der klagenden Partei gegen das Kostenverzeichnis der Nebenintervenientin wurde nur zum Teil entsprochen.

Die folgende Darstellung folgt der Systematik im Schriftsatz der klagenden Partei „Einwendungen gegen das Kostenverzeichnis der Nebenintervenientin“.

Zu Punkt 1.:

Das Vorbringen der Klägerin zu Punkt 1. stimmt nicht. In der mündlichen Streitverhandlung vom 13.10.2016 wurde überhaupt erst beschlossen, einen Sachverständigen zu bestellen. Es

ist klar, dass der Augenscheinsgegenstand zunächst vom Sachverständigen begutachtet werden muss.

Insofern hätte die Nebenintervenientin in der mündlichen Streitverhandlung vom 13.10.2016 den hier inkriminierten Antrag noch nicht stellen können. Die Eingabe der Nebenintervenientin vom 13.2.2017 ist daher zu entlohnen.

Zu Punkt 2.:

Auch hier ist der klagenden Partei zu widersprechen. Die Nebenintervenientin hat einen ausführlichen Gutachtenserörterungsantrag eingebracht, welcher nach TP 3A zu honorieren ist.

Zu Punkt 3.:

Auch hier stimmt das Vorbringen der klagenden Partei nicht. Die Nebenintervenientin hat mit der Eingabe vom 20.4.2017 nicht nur (lediglich) einen Fristverlängerungsantrag gestellt, sondern hat aufgeworfen, dass ihre Fragen vom Sachverständigen [REDACTED] nicht beantwortet worden sind (was stimmt, weil der Akt beim Sachverständigen war, als die Fragen der Nebenintervenientin eintrafen). Die Nebenintervenientin hat in dieser Eingabe festgehalten, dass sie die Fragen in ihrem Gutachtenserörterungsantrag vom 23.3.2017 aufrecht erhält. Sie hat in dieser Eingabe auch einen Vorschlag gemacht, wie im Verfahren ihrer Meinung nach weiter vorzugehen sein wird. Die Eingabe vom 20.4.2017 ist daher zu honorieren.

Zu Punkt 4.:

Die Nebenintervenientin hatte Recht mit ihrem Rekurs vom 8.6.2017. Sie hat diesen zu Recht erhoben – und dann auch, als dem Rekurs inhaltlich entsprochen worden war, diesen Rekurs zurückgezogen.

Insofern ist sowohl der Rekurs vom 8.6.2017 wie auch die Zurücknahme des Rekurses vom 14.6.2017 zu honorieren.

Zu Punkt 5.:

Auch hier hat die klagende Partei Unrecht. Der Gutachtenserörterungsantrag vom 28.7.2017 enthält auch Fragen, sodass auch diese Eingabe zu honorieren ist.

Zu Punkt 6.:

Auch hier ist der klagenden Partei zu widersprechen. Die Äußerung vom 5.9.2017 enthält nicht nur das Ersuchen, die Tagsatzung zu verlegen, sondern auch die Mitteilung, dass die von ihr beantragten Zeugen [REDACTED] und [REDACTED] sich in einem bestimmten Zeitraum in Wien befinden und die Anregung, diese Zeugen in diesem Zeitraum zu

vernehmen. Insofern war der Schriftsatz vom 5. September 2017 zur zweckentsprechende Rechtsverfolgung notwendig.

Die „Äußerung“ vom 5. September 2017 ist daher zu honorieren.

Zu Punkt 7.:

Hier muss der klagenden Partei Recht gegeben werden. Die Außerstreitstellung vom 17.10.2018 hätte in der Streitverhandlung vom 29.10.2018 vorgenommen werden können und ist daher nicht zu honorieren.

Zu Punkt 8.:

Das Vorbringen, das die Nebenintervenientin in ihrer „Urkundenvorlage“ vom 8. April 2019 erstattet hat, hätte sie ebenso gut in der nächsten mündlichen Streitverhandlung vom 18.11.2019 vornehmen können. Ebenso hätte sie in der Streitverhandlung vom 18.11.2019 die Urkunden (die für das Gutachten des medizinischen Sachverständigen [REDACTED] nicht notwendig waren) vorlegen können. Die Urkundenvorlage vom 8.4.2019 ist daher nicht zu honorieren.

Zu Punkt 9.:

Die Nebenintervenientin verrechnet hier die Teilnahme an der Befundaufnahme beim medizinischen Sachverständigen [REDACTED] am 24.4.2019. Diese Kosten verrechnet sie zu Recht. Eine Nachfrage beim medizinischen Sachverständigen [REDACTED] hat ergeben, dass er in seinem Gutachten auf Seite 14, unten, festgehalten hat, welcher Anwalt bei der Befundaufnahme anwesend war. Er hat zwar festgehalten, dass ein rechtsfreundlicher Vertreter der beklagten Partei anwesend gewesen sei, hat sich dabei aber offensichtlich geirrt, weil ein rechtsfreundlicher Vertreter der Nebenintervenientin anwesend war.

Die beklagte Partei hat folgerichtig diese Befundaufnahme auch nicht in ihre Kostennote aufgenommen.

Zu Punkt 10.:

Es ist richtig, dass die Klägerin ihr Klagebegehren in der mündlichen Streitverhandlung vom 18.11.2019 eingeschränkt hat, jedoch erst am Ende der Verhandlung.

Die Verhandlung vom 18.11.2019 zählt daher noch zum ersten Abschnitt.

Die Nebenintervenientin hat daher die Streitverhandlung vom 18.11.2019 korrekt verrechnet.

Die (gerechtfertigten) Kosten der beklagten Partei im ersten Abschnitt betragen EUR 20.080,08,-- (inkl. 20 % USt.). Davon bekommt die beklagte Partei 34 % ersetzt. Das

sind EUR 6.827,--. Dazu kommen (die Klägerin ist im 1. Abschnitt zu 67 % unterlegen) die Barauslagen, die die beklagte Partei in Höhe von 67 % ersetzt erhält. Das sind EUR 5.412,--.

Die gerechtfertigten Kosten der Nebenintervenientin im ersten Abschnitt betragen EUR 20.521,50 (inkl. 20 % Ust.).

34 % davon sind EUR 6.977,--. Dazu kommen 67 % der Barauslagen. Das sind EUR 15,36.

Die Klägerin hat daher der Nebenintervenientin für den ersten Abschnitt EUR 6.992,36 zu ersetzen.

Zu den Barauslagen:

Die Klägerin bekommt (im ersten Abschnitt) 33 % ihrer Barauslagen ersetzt. Das sind EUR 3.369,--.

Die Kosten für die Barauslagen waren nach Prozentsätzen zuzusprechen, da die Klägerin im ersten Abschnitt deutlich überklagt hat.

Im 2. Abschnitt (in den die Kosten des Sachverständigen ██████████ in Höhe von EUR 3.108,-- fallen) hat die Klägerin zur Hälfte obsiegt, weshalb sie die Hälfte der in diesem Abschnitt angefallenen SV-Kosten ersetzt erhält. Das sind EUR 1.554,--.

Zusammenfassend ergeben sich folgende Beträge: Die beklagte erhält an Prozesskosten EUR 12.239,--. Sie muss sich davon allerdings die der Klägerin zugesprochenen EUR 4.923,-- abziehen lassen, sodass die Beklagte insgesamt EUR 7.316,-- erhält.

Die Nebenintervenientin erhält EUR 6.992,36 von der Klägerin ersetzt.

Keine der Einwendungen gegen die Kostenverzeichnisse ist zu honorieren, da diese (jeweils) dem dritten Abschnitt zuzuordnen sind, in dem mit Kostenaufhebung vorgegangen wird.

Handelsgericht Wien, Abteilung 26
Wien, 02. August 2021
Hr.ⁱⁿ Dr.ⁱⁿ Felicitas Paller, Richterⁱⁿ

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG