

Rechtsstreits, deren sittenwidriges und strafrechtlich relevantes Verhalten, das den Grund für den Streit gesetzt hat, zu unterstützen (AG Zittau, Urt. v. 29.5.2006 – 5 C 204/06).

☝ Wenn gegen den eigenen Mandanten ein solcher Anspruch erhoben werden sollte, so erfolgt dieses i.d.R. im Rahmen eines Antrages auf Gewährung von PKH, da der Kläger meistens wirtschaftlich nicht in der Lage ist, einen solchen Prozess zu finanzieren. Dann ist mit den obigen Argumenten im Rahmen der Anhörung zur Bewilligung der PKH dem Gericht darzulegen, dass die beabsichtigte Rechtsverfolgung mutwillig und insoweit daher PKH zu versagen ist. i.d.R. wird der Anspruch dann, soweit die Prozesskostenhilfe abgelehnt wird, nicht weiter verfolgt und es verbleibt bei der gesamtschuldnerischen Haftung zu gleichen Teilen.

Siehe auch: → *Teil I: Ansprüche, Zivilrecht, Allgemeines*, Rdn 78 m.w.N.

Ansprüche, Zivilrecht, Erwerbsschaden

100

Das Wichtigste in Kürze:


1. Ist der Geschädigte in Folge der Straftat vorübergehend oder dauerhaft nicht in der Lage, seiner Erwerbstätigkeit nachzugehen, steht ihm der Ersatz des Erwerbsschadens zu.
2. Entgangenes Gehalt ist bei abhängig Beschäftigten zu erstatten. Es kann sowohl nach der Bruttolohnmethode als auch nach der modifizierten Nettolohntheorie berechnet werden.
3. Selbstständige können den entgangenen Gewinn ersetzt verlangen. Die Berechnung kann auf mehrere Berechnungsmethoden gestützt werden. Auch ein Personalmehrbedarf ist zu ersetzen.
4. Ein Vorteilsausgleich aufgrund ersparter berufsbedingter Aufwendung ist zu Lasten des Geschädigten vorzunehmen.
5. Tritt aufgrund der Verletzung eine Minderung der Erwerbsfähigkeit ein oder ist der Geschädigte durch die Tat erwerbsunfähig geworden, so steht dem Geschädigten eine Geldrente oder Kapitalabfindung zu. Eine zumutbare Erwerbstätigkeit muss sich der Geschädigte fiktiv anrechnen lassen.
6. Der Ersatz des Erwerbsschadens wird bis zu dem Zeitpunkt geschuldet, zu welchem die Erwerbstätigkeit, unter Außerachtlassung des Schadenereignisses, normalerweise geendet hätte.

Literaturhinweise: **Diederichsen**, Ansprüche naher Angehöriger von Unfallopfern, NJW 2013, 641; **Herkenhoff**, Erwerbsschadensermittlung bei Verletzung vor oder kurz nach dem Berufseinstieg, NZV 2013, 11; **Heß/**


101

Burmann, Ermittlung unfallbedingter Erwerbsschäden, NJW-Spezial 2012, 393; **Höher/Mergner**, Mitwirkungspflichten des Geschädigten im Personenschaden, r+s 2012, 1; **Jahnke**, Haftpflichtereignis und Rückgriff der Dritteistungsträger – (nur) ein Überblick, r+s 2011, 43; s.a. die Hinw. bei → *Teil I: Ansprüche, Zivilrecht, Allgemeines*, Rdn 79.


- 102** 1. Ist dem Geschädigten als Folge der Verletzung ein wirtschaftlicher Nachteil in Form eines Erwerbsschadens entstanden, steht ihm ein Schadensersatzanspruch in Höhe des Ausfalles gegen den Schädiger zu (§§ 249, 842, 843 BGB). Dem Geschädigten sind **sämtliche finanziellen Nachteile** zu ersetzen, die in einem Zusammenhang mit der Beeinträchtigung seiner Arbeitskraft stehen und auf der Handlung des Schädigers beruhen. Allen Erwerbsschadensansprüchen gemeinsam ist die Voraussetzung, dass die Einschränkung oder der Wegfall der Arbeitskraft tatsächlich ihren Niederschlag in einem Vermögensschaden auf Seiten des Geschädigten findet (BGH NJW 1995, 1023).

 An dieser Stelle kann nur ein **Überblick** über die Erwerbsschadensersatzansprüche gegeben werden, da deren Umfang komplex und hierzu eine Fülle an Rechtsprechung ergangen ist, die sich jeweils auch an den besonderen Umständen des Einzelfalles orientiert.

- 103** 2.a) Bei **abhängig Beschäftigten** erfolgt in den ersten sechs Wochen der Arbeitsunfähigkeit die Lohnfortzahlung durch den Arbeitgeber. Soweit dieser die Leistungen in den ersten sechs Wochen erbracht hat, gehen die Ansprüche des Geschädigten auf Ersatz des Verdienstaufalles auf den Arbeitgeber über (§ 6 Abs. 1 EFZG). Erfolgt danach die Zahlung von Krankengeld durch die gesetzliche Krankenkasse, gehen die Ansprüche in Höhe des Leistungsbetrages auf diese über, § 116 Abs. 1 SGB X.

 Die **Differenz** zwischen dem üblich erwirtschafteten Nettolohn des Geschädigten und der Krankengeldzahlung kann der Geschädigte **selbst geltend machen**. Diese Ansprüche gehen nicht über.

- 104** b) Die **Berechnung des Verdienstaufalles** ist grds. nach **zwei Methoden** möglich, die beide von der Rechtsprechung anerkannt werden. Beide Berechnungsmethoden verfolgen das **gleiche Ziel**, nämlich die Ermittlung des tatsächlich entstandenen Schadens, BGH NJW 1995, 389.

 Auch **entgangene Nebeneinkünfte** sowie **Trinkgelder** (z.B. bei Gastronomen, Friseuren), sind **erstattungsfähig** (BGH NJW 2002, 3769).

- 105** aa) Zum einen kann die Berechnung des Verdienstaufalles im Wege der **Bruttolohnberechnung** erfolgen. Ausgangspunkt bei dieser Berechnungsmethode ist der Bruttoverdienst des Geschädigten, da die Lohnbezüge in ihrer Gesamtheit das wirtschaftliche Einkommen des Geschädigten darstellen (BGH VersR 1973, 1028).

☞ Wählt der Geschädigte die Bruttolohnberechnungsmethode, so ist ihm **entgegenzuhalten**, dass er durch den Wegfall von Sozialabgaben und Steuern einen Vorteil erlangt, welcher im Wege des **Vorteilsausgleiches** zu Lasten des Geschädigten zu berücksichtigen ist. Dieser Einwand muss durch den Schädiger erhoben werden, andernfalls wird der Vorteilsausgleich nicht durchgeführt (vgl. a. noch Rdn 111 ff.).

- bb)** Der Geschädigte kann seinen Verdienstaussfall auch im Wege der **modifizierten Nettolohnmethode** geltend machen. Hiernach ist das fiktive Nettoeinkommen des Geschädigten zu berücksichtigen. Hierzu zählen auch die aus dem Schadensereignis ggf. erfolgenden Nachteile, vor allem auch etwaige auf Schadensersatzleistungen anfallende Steuern (BGH NJW 1980, 1788; NJW-RR 1988, 149). Die Nachteile sind vom Geschädigten vorzutragen und zu belegen. Grundlage für die Ermittlung des fiktiven Nettoeinkommens bilden in der Regel die von dem Arbeitgeber ausgezahlten Nettobeträge. **106**
- 3.a) Selbstständige** können den ihnen durch die Arbeitsunfähigkeit **entgangenen Gewinn** ersetzt verlangen. Ist der Geschädigte gegen einen Betriebsausfall versichert und erhält er darüber hinaus aus einer privaten Krankenversicherung ein Krankengeld, so ist zu beachten, dass die Ansprüche des Selbstständigen auf den Versicherer übergehen, sobald dieser die vertraglich geschuldete Leistung erbringt (§ 86 Abs. 1 S. 1 VVG). **107**
- b)** Die Berechnung erfolgt i.d.R. dadurch, dass der Geschädigte die Entwicklung seines Betriebes und seiner Gewinne durch Vorlage der **Betriebsergebnisse der letzten Jahre** nachweist (BGH NJW 2001, 1640). Ein fixer Mindestzeitraum ist der Rechtsprechung nicht zu entnehmen. Als ausreichend wurde es angesehen, wenn die **Betriebsergebnisse der letzten zwei bis drei Jahre** vor dem Schadenszeitpunkt vorgelegt wurden. **108**
- c)** Stellt der Selbstständige zur Kompensation des Ausfalles seiner Arbeitskraft einen Vertreter ein oder leisten die vorhandenen Mitarbeiter einen erhöhten und zu vergütenden Mehreinsatz, so kann er diesen **Personalmehrbedarf** ebenfalls ersetzt verlangen (BGH NJW 1997, 941). **109**
- d)** Behauptet der Geschädigte darüber hinaus, durch die Verletzung habe er ein **konkretes Geschäft nicht durchführen** können und ihm sei hierdurch, neben dem Verdienstaussfall aufgrund der Vorjahresergebnisse, ein weiterer Ausfall entstanden, da es sich beispielsweise um einen hohen oder seltenen Geschäftsabschluss handelte, dessen entgangenen Gewinn er ersetzt verlangt, so muss er substantiiert die Umstände dieses Geschäftes darlegen und beweisen (BGH NJW 1964, 661). **110**

☞ Ein entsprechender Vortrag des Geschädigten muss von dem Schädiger **bestritten** werden. Oftmals gerät der Geschädigte dann in Darlegungs- und Beweisschwierigkeiten, so dass er diese Schadensposition nicht zugesprochen bekommt.

- 111** 4. In den Fällen, in denen der Geschädigte nicht in der Lage ist, seiner Beschäftigung nachzugehen, hat er sich hierdurch **ersparte berufsbedingte Aufwendungen** im Wege des **Vorteilsausgleiches** anrechnen zu lassen. In aller Regel wird der Vorteil durch eine **Schätzung** vorgenommen und bewegt sich, unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles, **zwischen fünf und zehn Prozent**. Der Geschädigte soll durch das Schadensereignis wirtschaftlich nicht besser gestellt werden, als er zuvor stand.
- 112** Zu den **berufsbedingt ersparten Aufwendungen** zählen z.B.
- ersparte Bekleidungskosten,
 - eine geringere Abnutzung der während der Berufsausübung getragenen privaten Kleidung,
 - die geringere Abnutzung des eigenen Kfz, da die Wege zwischen Wohnung und Arbeitsstätte entfallen,
 - eingesparte Verpflegungskosten.
- 113** 5. Erleidet der Geschädigte aufgrund der Verletzung eine erhebliche **Minderung** seiner **Erwerbsfähigkeit** oder wird er **erwerbsunfähig**, so steht ihm eine **Geldrente** zu (§ 843 Abs. 2 BGB). Sofern ein wichtiger Grund vorliegt, kann auch eine **Kapitalabfindung** anstelle der Geldrente verlangen werden (§ 843 Abs. 3 BGB). Allerdings ist der Geschädigte aufgrund seiner aus § 254 Abs. 2 S. 1 BGB folgenden Schadenminderungspflicht verpflichtet, die ihm noch verbleibende Arbeitskraft zur Einkommenserzielung einzusetzen (BGH NJW 1998, 3706). Kommt er dieser Verpflichtung nicht nach, ist ein **fiktives Einkommen** zu schätzen und mit dem geltend gemachten Erwerbsschaden zu verrechnen (BGH NJW 2007, 64).

☝ Seitens des **Schädigers** ist daher **einzuwenden**, dass bei dem Geschädigten noch eine Arbeitskraft vorhanden ist und dass er mit dieser ein Einkommen erzielen kann. Er hat darzulegen, welche Tätigkeit der Geschädigte noch ausüben könnte, dass ihm dieses auch zumutbar sei und er daraus ein Einkommen erzielen könnte, dessen ungefähre Größe nachvollziehbar angegeben werden muss. Dann obliegt es dem Geschädigten, diesen Einwand zu entkräften und darzulegen, aus welchen Gründen er keiner anderen Erwerbstätigkeit nachgehen kann oder ihm eine solche nicht zuzumuten sei.

- 114** 6. Der Ersatz des Erwerbsschadens wird **bis** zu dem **Zeitpunkt geschuldet**, zu welchem die **Erwerbstätigkeit** unter Außerachtlassung des Schadenereignisses **normalerweise geendet hätte**. Insoweit gelten folgende

115 Zeitpunkte

- Bei **abhängig Beschäftigten** ist dies i.d.R. der Zeitpunkt, zu welchem das Ende der Erwerbstätigkeit von dem Gesetz vorgesehen ist (BGH NJW 1995, 3313).
- Bei **Selbstständigen** ist dieser Zeitpunkt ggf. durch Vergleiche mit anderen, in der gleichen Branche tätigen, Selbstständigen zu schätzen.

☞ Begehrt der Geschädigte dagegen für einen darüber hinausgehenden Zeitraum eine Rentenzahlung, so hat er substantiiert darzulegen und zu beweisen, aus welchen Gründen er der Erwerbstätigkeit für einen darüber hinausgehenden Zeitraum nachgegangen wäre. Ein diesbezüglicher Nachweis dürfte dem Geschädigten nur selten gelingen.

Siehe auch: → *Teil I: Ansprüche, Zivilrecht, Allgemeines*, Rdn 78 m.w.N.

Ansprüche, Zivilrecht, Heilbehandlungskosten

116

Das Wichtigste in Kürze:

1. Alle zur Heilung notwendigen und erforderlichen Kosten sind zu erstatten. Eine fiktive Erstattung erfolgt nicht.
2. Ebenso sind Nebenkosten der Heilbehandlung zu erstatten, z.B. Fahrtkosten zur Heilbehandlung, Besuchskosten naher Angehöriger oder TV- und Telefonkosten bei stationärer Behandlung.
3. Bei einem stationären Aufenthalt muss sich der Verletzte je Kalendertag ersparte Eigenaufwendungen in Höhe von 10,00 EUR anrechnen lassen.
4. Die Krankenversicherungspflicht folgt aus § 193 Abs. 3 S. 1 VVG. Ein Verstoß hiergegen kann im Rahmen der Schadensminderungspflicht des Geschädigten Berücksichtigung finden.
5. Die Kosten der Heilbehandlung werden in aller Regel durch einen Kranken- oder Unfallversicherer getragen. Diesem stehen dann Erstattungs- bzw. Regressansprüche gegen den Schädiger zu.

Literaturhinweise: **Balke**, Die Erstattung von Heilbehandlungskosten, SVR 2013, 337; **Kleb-Braun**, Der Abzug häuslicher Ersparnisse bei Krankenhausbehandlung eines durch Fremdverschulden geschädigten Arbeitnehmers, NJW 1985, 663; **Kornes**, Der Regress des Sozialversicherungsträgers, der zivilrechtliche Schaden und das Schmerzensgeld, r+s 2002, 309; **Küppersbusch/Höher**, Ersatzansprüche bei Personenschaden, 11. Aufl. 2013; Luckey, Ersatz von Heilbehandlungskosten nach einem Verkehrsunfall, SVR 2011, 251; *ders.*, Heilbehandlungskosten – die „Reparatur des Menschen“ oder doch „Stiefkind“ im Personenschaden?, VRR 2014, 404; **Neumann-Duesberg**, Krankenbesuchskosten als Heilungskosten, NZV 1991, 455; **Seidel**, Der Ersatz von Besuchskosten im Schadensrecht, VersR 1991, 13; s.a. die Hinw. bei → *Teil I: Ansprüche, Zivilrecht, Allgemeines*, Rdn 79.

117

1.a) Der Schädiger schuldet den Ersatz der zur **Heilung** des Verletzten entstandenen, **notwendigen** und **erforderlichen Kosten**. Welche Kosten dies jeweils sind, richtet sich nach der Betrachtung des **Einzelfalles**. Es ist ein großzügiger Maßstab anzulegen. Eine Begrenzung durch allgemeine Wirtschaftlichkeitserwägungen erfolgt bei der Heilung von Verletzungen nicht. Vielmehr dienen die medizinische Notwendigkeit und die bisherige Lebens-

118


führung des Verletzten als Maßstab. Dies kann in Ausnahmefällen dazu führen, dass auch bei einem gesetzlich Versicherten die privatärztlichen Behandlungskosten im Einzelfall erstattungsfähig sein können (BGH NJW 2006, 1271).

- 119** b) Die Frage, ob eine **Behandlung medizinisch notwendig** ist, muss im Streitfall durch ein **medizinisches SV-Gutachten** geklärt werden. Insbesondere wird, neben der erfolgreichen schulmedizinischen Behandlung und ihrer Kosten, auch Schadensersatz geschuldet für folgende

120 **Schadenspositionen:**

- Vergebliche oder **erfolglos gebliebene Behandlungen**, da die Frage der Notwendigkeit und Erforderlichkeit aus der ex ante Sicht zu beantworten ist
- Auch für **außerhalb der Schulmedizin liegende Behandlungsmethoden** (z.B. Heilpraktiker) wird Ersatz geschuldet, wenn die Behandlung als mit der Schulmedizin gleichwertig anzusehen ist oder eine schulmedizinische Behandlungsmöglichkeit nicht zur Verfügung steht und die alternativmedizinische Behandlung zur Heilung oder Linderung führen kann
- Wenn **nur** eine **Linderung** des Leidens und der Schmerzen, nicht jedoch eine völlige Genesung erreicht werden kann
- Ebenso kann für eine Behandlung im **Ausland** Kostenerstattung verlangt werden (BGH NJW 1969, 2281).

- 121** c) Hinsichtlich der **bisherigen Lebensführung** ist vor allem auf den **Versichertenstatus** des Verletzten abzustellen und insoweit muss aufgeklärt werden, ob er im Schadenszeitpunkt gesetzlich oder privat krankenversichert war.

 Ebenfalls sind die Kosten für **medizinische Hilfsmittel, Rehabilitationsmaßnahmen** und **Kuren** zu erstatten, sofern deren Entstehung auf die Tat des Schädigers zurückzuführen ist.

- 122** d) Die Heilbehandlungskosten können **nur konkret ersetzt verlangt** werden. Eine **fiktive Abrechnung** auf der Grundlage von Kostenkalkulationen oder Heil- und Behandlungsplänen ist dem Geschädigten **grds. verwehrt** (BGH NJW 1986, 1538). In dieser Entscheidung stellt der BGH ausdrücklich fest, dass die Herstellungskosten im Bereich der Personenschäden grds. zweckgebunden sind.

- 123** 2. Auch die im Rahmen einer Heilbehandlung anfallenden sogenannten **Nebenkosten** sind von dem Schädiger zu erstatten.

- 124** a) Hierzu zählen zunächst vor allem die **Fahrten zur ärztlichen Behandlung**, unabhängig davon, ob diese ambulant oder stationär erfolgt. Hierbei ist die Schadensminderungspflicht des Verletzten zu beachten. Gegen die Übernahme von Taxikosten bestehen im Regelfall keine Bedenken. Der Schädiger ist insoweit darlegungs- und beweisbelastet,