

BVSK-RECHT AKTUELL – 2024 / KW 45

- **Verdienstaufschlag auch bei deutlich zu langer Krankschreibung**
BGH, Urteil vom 08.10.2024, AZ: VI ZR 250/22

Verdienstaufschlag ist zu ersetzen – selbst dann, wenn der Arzt den Zeitraum der Arbeitsunfähigkeit objektiv gesehen zu lange bescheinigt. Der Geschädigte darf, sofern er seinen Arzt vollständig und zutreffend über z.B. Schmerzen informiert hat, auf das Attest vertrauen und muss nicht zur Arbeit gehen. ... ([weiter auf Seite 2](#))

- **Das übliche Sachverständigenhonorar ist nach der BVSK-Honorarbefragung zu schätzen und kann nicht einfach durch eine Zeitwertabrechnung ersetzt werden**
LG München I, Beschluss vom 02.10.2024, AZ: 19 S 8045/24

Erneut ist ein Versicherer mit dem Versuch gescheitert, die Abrechnung nach Schadenhöhe durch eine Zeitwertabrechnung zu „ersetzen“. Eine Kürzung der Sachverständigenhonorars komme nur in Betracht, wenn sich das Honorar nicht mehr in einem üblichen Rahmen – also außerhalb der BVSK-Honorarbefragung – bewegt. ... ([weiter auf Seite 4](#))

- **Vorschaden vs. Gebrauchsschaden**
AG Schwandorf, Urteil vom 31.05.2024, AZ: 2 C 614/23

Das Fahrzeug des Geschädigten hatte eine vorbeschädigte Stoßstange. Dabei handelte es sich allerdings um bloße Gebrauchsspuren. Eine Versicherung wollte daraus einen Vorschaden konstruieren und scheiterte vor dem AG Schwandorf. Es handelte sich um rein optische Gebrauchsspuren, die selbst einen Vorteilsabzug nicht rechtfertigen würden. ... ([weiter auf Seite 6](#))

- **Verdienstaufschlag auch bei deutlich zu langer Krankschreibung**
BGH, Urteil vom 08.10.2024, AZ: VI ZR 250/22

Hintergrund

Der Kläger wurde bei seiner Arbeit in einer Waschstraße von einem Fahrzeug erfasst. Dadurch erlitt er eine tiefe, klaffende Riss- und Quetschwunde am linken Unterschenkel. Nach einem dreimonatigen Krankenhausaufenthalt war er wegen einer offenen Wunde des Unterschenkels etwas über ein Jahr arbeitsunfähig. Den mit Ende der Lohnfortzahlung entgangenen Verdienst verlangte der Kläger von der haftenden Kfz-Haftpflichtversicherung ersetzt. Die war jedoch der Auffassung, dass die Arbeitsunfähigkeit deutlich zu lange bescheinigt worden sei.

Mit seiner Klage macht der Kläger die Differenz zwischen seinem letzten monatlichen Gehalt und dem Krankengeld in Höhe von 2.257,44 € (16 Monate zu je 141,09 €) geltend. Das LG Chemnitz (AZ: 5 O 1438/20) verurteilte zur Zahlung von Verdienstaufschlag in Höhe von nur 352,73 € für zweieinhalb Monate nach Ende der Lohnfortzahlung. Die Berufung des Klägers hat das OLG Dresden (AZ: 1 U 2039/21) zurückgewiesen. Die Revision zum BGH hatte Erfolg, das Berufungsurteil wurde aufgehoben und zur neuen Verhandlung zurückverwiesen.

Aussage

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, aufgrund der Verletzungen sei eine Krankschreibung von nur vier Monaten gerechtfertigt. Unter Berücksichtigung von sechs Wochen Entgeltfortzahlung sei lediglich Verdienstaufschlag für weitere zweieinhalb Monate zuzusprechen. Denn auch bei berechtigtem Vertrauen auf die objektiv falsche Krankschreibung bestehe kein Schadenersatzanspruch, denn der Kläger sei weitaus früher wieder arbeitsfähig gewesen. Der BGH sah das unter dem Gesichtspunkt der subjektbezogenen Schadenbetrachtung anders, der Kläger durfte auf seinen Arzt vertrauen.

Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts kann ein Anspruch des Klägers auf Ersatz des Verdienstaufschlags auch dann bestehen, wenn er sich als arbeitsunfähig ansehen musste, weil er berechtigterweise auf die ihm ärztlicherseits bescheinigte Arbeitsunfähigkeit vertraute.

Arbeitsunfähigkeit im Sinne einer nach den oben genannten Grundsätzen schadenrechtlich erforderlichen verletzungsbedingten Beeinträchtigung der Arbeitskraft liegt nicht nur dann vor, wenn es dem Arbeitnehmer infolge Krankheit aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen unmöglich ist, seine vertraglich geschuldete Tätigkeit auszuüben – etwa weil er ein für die Ausübung seiner Tätigkeit notwendiges Körperteil nicht bewegen kann oder für ihn aufgrund der Erkrankung ein (gesetzliches oder behördliches) Beschäftigungsverbot besteht bzw. weil ihm gegenüber aufgrund einer ansteckenden Infektionskrankheit behördlich die Isolierung (Quarantäne) oder Absonderung verfügt wurde. Sie besteht vielmehr auch dann, wenn die Ausübung der geschuldeten Tätigkeit aus medizinischer Sicht nicht vertretbar ist, etwa weil die Heilung nach ärztlicher Prognose hierdurch verhindert oder verzögert würde oder die gesundheitliche Belastung bei Ausübung der geschuldeten Tätigkeit aus medizinischer Sicht unzumutbar erscheint.

Bei der Beurteilung, ob eine solche verletzungsbedingte Beeinträchtigung der Arbeitskraft vorliegt, ist - in Anlehnung an die ständige Senatsrechtsprechung zur subjektbezogenen Schadenbetrachtung im Rahmen des § 249 – Rücksicht auf die spezielle Situation des Geschädigten, insbesondere auf seine Erkenntnis- und Einflussmöglichkeiten zu nehmen.

Der geschädigte Arbeitnehmer ist bei seiner Entscheidung, ob er trotz seiner ihm vom Schädiger zugefügten Verletzung seine (verbliebene) Arbeitskraft dem Arbeitgeber anbieten oder hiervon im Interesse seiner Gesundheit absehen soll, in vielen Fällen auf die Einschätzung des ihn behandelnden Arztes angewiesen, insbesondere wenn es um die Frage geht, ob durch

die Aufnahme der Arbeitstätigkeit die Heilung nach ärztlicher Prognose verhindert oder verzögert würde. In diese Situation ist er durch die vom Schädiger verursachte Gesundheitsverletzung geraten.

Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass der Geschädigte arbeitsrechtlich verpflichtet ist, alles zu unterlassen, was seine Genesung verzögert, und er pflichtwidrig handelt, wenn er den Heilungserfolg durch gesundheitswidriges Verhalten gefährdet. Auch schadenersatzrechtlich obliegt es dem Geschädigten im Rahmen des § 254 BGB regelmäßig, alles zu unterlassen, was seine Gesundheit gefährdet bzw. den Heilungserfolg verzögert. Folgte der Geschädigte der Empfehlung des behandelnden Arztes nicht und verschlimmerte sich deshalb seine Verletzung oder dauerte die Heilung länger, könnte er deshalb gegen seine Schadensminderungsobliegenheit verstoßen.

Vor diesem Hintergrund ist es für einen Anspruch auf Ersatz des Verdienstaufalles nach § 842 BGB, § 11 StVG nicht zwingend erforderlich, dass objektiv eine verletzungsbedingte Einschränkung der Arbeitsfähigkeit vorgelegen hat, was vorliegend nicht der Fall war. Ein Anspruch kommt auch dann in Betracht, wenn der Geschädigte aufgrund der ärztlichen Beratung von einer solchen Einschränkung ausgehen. Der Geschädigte kann einen adäquat kausal unfallbedingten und zu ersetzenden Verdienstaufallsschaden erleiden, wenn er berechtigterweise auf die ihm ärztlicherseits bescheinigte Arbeitsunfähigkeit vertraut und deshalb nicht zur Arbeit geht.

Dies führt nicht zu einer nahezu uferlosen Ausdehnung von Schadenersatzpflichten. Allein aus der Tatsache, dass eine ärztliche Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung ausgestellt wurde, folgt ein Anspruch nach den dargelegten Grundsätzen nicht. Zum einen muss der medizinische Grund, auf dem die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung des ausstellenden Arztes beruht, unfallbedingt sein, was der Geschädigte darzulegen und zu beweisen hat. Das berechtigte Vertrauen kann insoweit nur die Arbeitsunfähigkeit als solche betreffen, nicht deren Ursache, für deren Feststellung der Arzt auch nicht zuständig ist.

Zum anderen sind an die Feststellung eines berechtigten Vertrauens, für das der Geschädigte darlegungs- und beweispflichtig ist, nicht zu geringe Anforderungen zu stellen. Voraussetzung ist, dass der Geschädigte den Arzt vollständig und zutreffend informiert hat, insbesondere über die von ihm empfundenen gesundheitlichen Beeinträchtigungen, die der Arzt zur Grundlage seiner Beurteilung und Empfehlung gemacht hat (z.B. Schmerzen). Auch muss das ärztliche Verfahren (siehe hierzu auch die sog. Arbeitsunfähigkeitsrichtlinie i.d.F. v. 14. November 2013, BAnz AT 27.01.2014 B 4, zuletzt geändert am 7. Dezember 2023 BAnz AT 20.02.2024 B 1) zur Feststellung der Arbeitsunfähigkeit so gestaltet sein, dass der Geschädigte zu Recht annehmen darf, dass die Feststellung inhaltlich zutreffend ist und auch einer späteren Überprüfung standhalten würde. Ob ein solches berechtigtes Vertrauen vorliegt, hat dabei der Tatrichter unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles zu beurteilen.

Praxis

Nach dem Werkstatt- und dem Sachverständigenrisiko nun auch das „Arztrisiko“ – nur ohne Abtretung von Regressansprüchen. Der BGH wendet die sogenannte subjektbezogene Schadenbetrachtung konsequent auch auf die Dauer der Krankschreibung an. Wenn der Arzt dabei objektiv gesehen zu lange krankschreibt, geht der dadurch entstehende Verdienstaufallsschaden zulasten des Schädigers. Es sei denn, dem Geschädigten ist ein Verschulden anzulasten, z.B. indem er seinen Arzt unzutreffend über Symptome informiert. Anderenfalls darf der Geschädigte der ärztlichen Einschätzung zur Arbeitsunfähigkeit vertrauen. Fehler des Arztes sind dem Geschädigten nicht zuzurechnen.

- **Das übliche Sachverständigenhonorar ist nach der BVSK-Honorarbefragung zu schätzen und kann nicht einfach durch eine Zeitwertabrechnung ersetzt werden**
LG München I, Beschluss vom 02.10.2024, AZ: 19 S 8045/24

Hintergrund

Erstinstanzlich hatte das AG München (Urteil vom 26.06.2024, AZ: 332 C 12976/24) offenes Sachverständigenhonorar zugesprochen. Die beklagte Versicherung wollte sich damit nicht abfinden und legte Berufung ein – ohne Erfolg.

Das LG München I wies in einem Hinweisbeschluss darauf hin, dass eine Abrechnung nach Schadenhöhe üblich sei und nicht durch eine andere Methode – wie eine Zeitwertabrechnung – ersetzt werden könne. Das übliche Honorar könne nach der BVSK-Honorarbefragung geschätzt werden.

Aussage

Die Bemessung der Höhe des Schadenersatzanspruchs ist in erster Linie Sache des nach § 287 ZPO besonders frei gestellten Tatrichters (BGH, Urteil vom 22.07.2014, AZ: VI ZR 357/13). Liegen die mit dem Sachverständigen vereinbarten oder von diesem berechneten Preise für den Geschädigten erkennbar erheblich über den üblichen Preisen, so sind sie nicht geeignet, den erforderlichen Aufwand abzubilden. Bei der Bemessung der Schadenhöhe hat der Tatrichter dann allerdings zu beachten, dass der Schätzung nach § 287 Abs. 1 ZPO tragfähige Anknüpfungspunkte zugrunde liegen müssen.

Das AG München hat vorliegend die hier klägerseits geltend gemachte Sachverständigenkostenhöhe auf die Üblichkeit und die Erkennbarkeit seitens des Geschädigten im Hinblick auf die erhebliche Überschreitung der üblichen Sachverständigenkosten überprüft. Die Beklagtenseite verkennt dabei, dass es nicht darum geht, dass das Gericht diese Sachverständigenkosten konkret auf den Cent genau berechnet. Vielmehr hat das AG München zu überprüfen, ob diese Kosten sich im Rahmen der üblichen Vergütung bewegen.

Hierfür ist die Heranziehung der BVSK-Honorarbefragung eine geeignete Grundlage (so ausdrücklich OLG München, Urteil vom 26.02.2016, AZ: 10 U 579/15). Die seitens der Beklagtenseite vorgestellten Berechnungsmethoden unterliegen ebenfalls gewissen Unsicherheiten, Ungenauigkeiten und Schwankungen, wobei ein einheitliches und sämtliche bundesweit tätige Sachverständige zusammengefasstes vollständiges Abbild der üblichen Vergütungshöhe bislang nicht existiert.

Insbesondere bedarf es keiner Feststellung der Mitgliedschaft des klägerischen Parteigutachters beim BVSK e.V. Im Hinblick auf die von der Beklagtenseite zitierte Entscheidung des BGH vom 12.03.2024 (AZ: VI ZR 280/22) verkennt die Kammer nicht, dass der BGH eine Abrechnung nach Stunden bei Kfz Sachverständigen für grundsätzlich als zulässig hält. Nicht jedoch hat der BGH dadurch ausgeführt, dass andere Berechnungsmethoden bzw. Schätzgrundlagen wie vorliegend die Abrechnung in Abhängigkeit der Schadenhöhe nicht anzuwenden seien.

Aus diesen Gründen war deshalb auch die Einholung eines Sachverständigengutachtens nicht erforderlich. Insbesondere ist das AG München zutreffend in Übereinstimmung mit dem Urteil des OLG München davon ausgegangen, dass eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen ist und eine Kürzung der Sachverständigenkosten nur dann in Betracht kommt, wenn sich der Sachverständige insgesamt mit seiner Abrechnung nicht mehr in einem üblichen Rahmen bewegt. Ohne Rechtsfehler hat das Gericht diese Kosten berechnet und ist auf den zu

erstattenden Betrag von 1.255,81 € gekommen – mit der Folge, dass die Klägerin den noch ausstehenden Betrag in Höhe von 961,53 € ersetzt verlangen kann. Auch hinsichtlich der zugesprochenen Nebenkosten ist das erstinstanzliche Urteil nicht zu beanstanden. Als angemessen anzusehen sind die Nebenkosten entsprechend der BVSK 2022 Vorgabe (vgl. OLG München, Urteil vom 26.02.2016, AZ: 10 U 579/15).

Praxis

Neben der Kürzung des Grundhonorars aus dem Mittelwert des Honorarkorridors V der BVSK-Honorarbefragung ist die Berechnung des Grundhonorars auf der Grundlage von der berechneten Zeit nach wie vor ein beliebtes Kürzungsargument der einstandspflichtigen Haftpflichtversicherer.

Das LG München I erteilt eine klare Absage. Denn es ist gerade die Schadenhöhe, in der sich die Ingenieursleistung des Sachverständigen widerspiegelt. Nur folgerichtig berechnet sich anhand dieser Schadenhöhe auch sein Honorar, wie der BGH bereits 2006 festgestellt hat (Urteil vom 04.04.2006, AZ: X ZR 122/05).

Erstritten von RA Dr. Felix Prinz, Lünen

- **Vorschaden vs. Gebrauchsschaden**
AG Schwandorf, Urteil vom 31.05.2024, AZ: 2 C 614/23

Hintergrund

Die Parteien streiten um restliche Schadenersatzansprüche sowie die Erstattung von Gutachterkosten nach einem Verkehrsunfall. Die vollständige Haftung der Beklagten als Haftpflichtversicherer des Schädigers steht dem Grunde nach außer Streit.

Der Kläger macht den Schaden fiktiv auf Gutachtenbasis geltend. Auf die kalkulierten Reparaturkosten in Höhe von 2.596,18 € regulierte die Beklagte lediglich 1.518,15 €. Die Differenz bildet die Klageforderung zu 1) (Schadenersatz). Die Beklagte ist der Ansicht, dass das Fahrzeug an der vorderen Stoßstange einen Vorschaden gehabt hätte, der bereits alleine den Austausch und die Lackierung der besagten Stoßstange erforderlich macht.

Für die Gutachtenerstellung stellte der Sachverständige dem Kläger 633,08 € in Rechnung, diese wurden von der Beklagten bislang nicht in Ausgleich gebracht. Das Gutachten ist nach Ansicht der Beklagten unbrauchbar, es sei klar ersichtlich, dass der beauftragte Sachverständige den Vorschaden an der Stoßstange nicht berücksichtigt habe.

Aussage

Nach Ansicht des erkennenden Gerichts ist die Klage überwiegend begründet. Hinsichtlich des geltend gemachten Schadenersatzes stellt das Gericht zunächst fest, dass die Kosten für eine Kennzeichenverstärkung in Höhe von 5,90 € nicht aufgrund des Unfallereignisses erforderlich waren.

Hinsichtlich der Stoßstange führt das Gericht aus, dass der Sachverständige plausibel und nachvollziehbar dargelegt hat, dass es sich bezüglich der Stoßfängerverkleidung um Beschädigungen an der rechten Frontecke handelt, die bereits zuvor im Rahmen einer sach- und fachgerechten Instandsetzung dazu geführt hätten, dass der Stoßfänger komplett zu erneuern gewesen wäre.

Daraus kann nach Ansicht des Gerichts jedoch nicht geschlossen werden, dass es sich hierbei um einen Vorschaden handelt, der aufgrund der Funktionalität oder auch Verkehrssicherheit zu einer Notwendigkeit des Austauschs geführt hat, vielmehr wäre, falls man sich zu einer Reparatur entschieden hätte, der Stoßfänger gesamt zu erneuern gewesen. Es ist daher davon auszugehen, dass es sich bei der ursprünglichen Beschädigung um eine reine Gebrauchsspur handelte, die sich – unter Berücksichtigung des Alters und der Laufzeit des Fahrzeugs – nicht wertmindernd auswirkt.

„Gebrauchsspuren entstehen durch den normalen Gebrauch des Fahrzeugs zum eigentlichen Zweck. Ob es sich um einen Vorschaden oder eine Gebrauchsspur handelt, hängt davon ab, ob die Beschädigung für den konkreten Zustand des Autos (nach Alter, Laufleistung, Vorbesitzer, etc.) üblich ist. So sind Steinschläge an der Motorhaube ab einem gewissen Alter regelmäßig vorhanden und kaum zu vermeiden. Zu den Gebrauchsspuren gehören auch geringfügige Parkrempler oder Streifschäden, die zwar optisch auffallen, das Fahrzeug jedoch nicht in seiner Funktion behindern. Dass die Funktion des Stoßfängers als solcher beeinträchtigt war, ergibt das Gutachten gerade nicht. ...

Soweit der Stoßfänger erneuert wird, ist an daher zu fragen, ob die vorige Minderung im Wert um 100-200 EUR durch einen Vorteilsausgleich auszugleichen ist (Neu für alt). Dies ist zu verneinen.“

Ein Vorteilsausgleich würde voraussetzen, dass es bei dem Geschädigten zu einer messbaren Vermögensmehrung gekommen ist, sich die Schädigung für ihn also wirtschaftlich günstig ausgewirkt hat, dies ist hier jedoch nicht der Fall. Die vorher bereits existierenden Verkratzungen hätten einen zeitnahen Austausch bzw. Neulackierung nicht erforderlich gemacht, weshalb sich der Kläger auch an dieser Stelle keine Aufwendungen erspart hat. Das KFZ wurde so auch lange Zeit nach dem Entstehen der Verkratzungen weitergenutzt.

Im Ergebnis war lediglich hinsichtlich der Position „Verstärkung Kennzeichen“ ein Abzug vorzunehmen.

Damit liegt keine Unbrauchbarkeit des Gutachtens vor. Die Einschätzung des außergerichtlichen Gutachters erweisen sich weitgehend als zutreffend. Im Übrigen könnte dies mangels Auswahlverschulden nicht zulasten der geschädigten Partei gehen. Es sind daher 633,08 € an den Sachverständigen zu erstatten.

Die Kosten des Sachverständigen stehen der Höhe nach nicht im Streit, lediglich die sachgemäße Arbeitsweise des Sachverständigen. Allerdings kann der Schädiger im Rahmen des Vorteilsausgleichs die Abtretung gegebenenfalls bestehender Ansprüche des Geschädigten gegen den Sachverständigen verlangen.

Die Anwendung der Grundsätze des Werkstatttrisikos auf die Sachverständigenkosten setzt nicht voraus, dass der Geschädigte die Rechnung des Sachverständigen bereits bezahlt hat. Die Mehrwertsteuer fällt bei Bezahlung aufgrund der fehlenden Vorsteuerabzugsberechtigung des Klägers an und ist daher zu ersetzen.

Praxis

Das AG Schwandorf führt ausführlich zum Unterschied zwischen Vorschaden und Gebrauchsschaden aus.

Erstritten von RAin Andrea Sterl, Schwandorf