

sungsbeschwerde gegen die Nichtvorlageentscheidung, mit dem Argument, sie verletze das Recht auf den gesetzlichen Richter (Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG), wäre somit offensichtlich unbegründet²⁷. Nach dem Beschluss des GmS-OGB ist auch nicht zu erwarten, dass ein deutsches Instanzgericht die europarechtliche Unbedenklichkeit der inzwischen eingefügten einseitigen Kollisionsnorm gem. § 78 Abs. 1 S. 4 AMG in einem etwaigen neuen Verfahren nochmals anzweifeln wird. In unionsrechtlicher Hinsicht dürfte daher für die Frage des internationalen Anwendungsbereichs deutschen Arzneimittelpreises ebenfalls gelten: Karlsruhe locuta, causa finita²⁸.

III. Gleiche Regeln – unterschiedliche Sanktionen?

Das Arzneimittelpreisrecht zählt zum staatlichen Eingriffsrecht. Sein internationaler Anwendungsbereich ist kollisionsrechtlich eigenständig und gesondert von Rechtsnormen zu bestimmen, die an eine Einhaltung oder Verletzung der Preisregeln anknüpfen²⁹. Ob nicht nur deutsche, sondern auch ausländische Versandapotheken von der Einhaltung des Preisrechts abhängige sozialrechtliche Erstattungsansprüche gegen die gesetzlichen Krankenversicherungen geltend machen können und ob sie bei der Missachtung des einheitlichen Apothekenverkaufspreises wettbewerbsrechtliche (§§ 4 Nr. 11, 3 Abs. 1 UWG i. V. mit § 78 Abs. 2 AMG, § 3 Abs. 1 AM-PreisV³⁰ und – bei produktbezogener Werbung – § 7 Abs. 2 S. 1 HWG), ordnungswidrigkeitenrechtliche (§§ 7 Abs. 1 S. 1, 15 Abs. 1 Nrn. 4 und 4a, 16 HWG) bzw. berufs- und aufsichtsrechtliche (§ 69 AMG) Sanktionen und Maßnahmen zu befürchten haben³¹, richtet sich folglich nach dem internationalen Anwendungsbereich der jeweiligen Regelungsregime.

1. Für wettbewerbsrechtliche Ansprüche und damit auch den im vorliegenden Fall geltend gemachten Unterlassungsanspruch aus §§ 3 Abs. 1, 4 Nr. 11, 8 UWG richtet sich der internationale Anwendungsbereich nach dem sog. Marktortprinzip (Art. 6 Abs. 1 Rom-II-VO). Da die vom grenzüberschreitenden Arzneimittelhandel ausgehenden Marktwirkungen im Inland auftreten, bestehen an der Anwendung des UWG keine Zweifel. D. h. wettbewerbsrechtliche Unterlassungsansprüche können bei einer Lieferung an deutsche Verbraucher auch gegen ausländische Versandapotheken geltend gemacht werden. Selbst die effektive Durchsetzung erstrittener Unterlassungsverfügungen erscheint innerhalb der EU inzwischen möglich³². Im Lichte der Wertungen des § 7 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 HWG sollen wettbewerbsrechtliche Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche wegen Rechtsbruchs bei Geld-Bonifikationen und -Gutscheinen allerdings generell nur im Falle „spürbarer“ Verletzungen des Arzneimittelpreisesrechts in Betracht kommen³³, wofür richtigerweise eine Überschreitung von 1 € genügt³⁴. Inwieweit die aktuelle Verschärfung des § 7 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 HWG durch das 3. AMRuaÄndG (BR-Dr. 492/13 v. 5. 7. 2013) eine Änderung der Rechtsprechung nach sich zieht, bleibt abzuwarten³⁵.

2. Dagegen sind selbst bei deutschen Apotheken im Zusammenhang mit der aufsichts- und berufsrechtlichen Verfolgung von Verstößen gegen das Arzneimittelpreisrecht einige Grundsatzfragen ungeklärt³⁶. Z. B. ist nach wie vor offen, inwieweit das im Rahmen von § 69 AMG bestehende hoheitliche Eingriffsermessens ebenfalls anhand der Wertungen des § 7 Abs. 1 HWG zu konkretisieren ist, ob also auch für die aufsichts- und berufsrechtliche Durchsetzung eine „Spürbarkeitsschwelle“ gilt³⁷, und, gegebenenfalls, ob diese mit den wettbewerbsrechtlichen Grenzen übereinstimmt. Sofern sich Obergerichte bisher für eine Begrenzung des Eingriffsermessens ausgesprochen haben, traten sie stets für einen differenzierten Ansatz und deutlich unter 1 € liegende Eingriffsschwellen ein³⁸.

Gegenüber ausländischen Apotheken können hoheitliche Maßnahmen vor Ort dagegen schon wegen des insoweit geltenden Territorialitätsprinzips nicht ergriffen werden. Eine Abwehr der Auswirkungen von Rechtsverletzungen – etwa durch Abfangen von Arzneimittelsendungen, die unter Ver-

stoß gegen das Preisrecht an deutsche Kunden versandt wurden – ist nicht praktikabel. Zudem ist keine Aufsichtsbehörde mit der laufenden Kontrolle ausländischer Versandapotheken betraut. Deutschen Apotheken drohen demnach bereits im Falle weniger gravierender Gesetzesverstöße teilweise schärfere Sanktionen. Die vom GmS-OGB festgestellte übereinstimmende Geltung einheitlicher Apothekenverkaufspreise sorgt somit zwar im Ansatz für *par conditiones concurrentium*. In der Rechtspraxis kann sie eine vollkommene Waffen-gleichheit zwischen in- und ausländischen Apotheken allein aber nicht herstellen. Diese Erkenntnis steht auch hinter der jüngsten Novelle von § 7 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 HWG³⁹.

27) *Mand*, A & R 2013, 60, 62 ff.

28) A. A. *Decker*, jurisPR-MedizinR 3/2013, Anm. 1.

29) GmS-OGB, Rdrrn. 13 ff., 16 ff. Näher dazu *Mand*, MedR 2011, 432, 432 f.

30) BGH, NJW 2010, 3721, Rdrr. 22 – Unser Dankeschön für Sie.

31) Eingehend zu den möglichen Sanktionen *Mand*, in: *Prütting* (Hrsg.), *Fachanwaltskommentar Medizinrecht*, 2. Aufl. 2012, § 7 HWG, Rdrrn. 104 ff.

32) Vgl. dazu *Kieser/Sagemann*, GRURPrax 2012, 155 ff.

33) BGH, NJW 2010, 3721, Rdrrn. 23 ff. – Unser Dankeschön für Sie!; BGH, GRUR 2010, 1133, Rdrr. 18 – Bonuspunkte; kritisch dazu *Mand*, in: *Prütting* (Hrsg.), *Fachanwaltskommentar Medizinrecht*, 2. Aufl. 2012, § 7 HWG, Rdrrn. 70 ff. und 104 ff.; *ders.*, MedR 2011, 285, 286.

34) *Mand*, NJW 2010, 3681, 3685 m. w. N.

35) Dazu demnächst *Mand*, in: *Prütting* (Hrsg.), *Fachanwaltskommentar Medizinrecht*, 3. Aufl. 2014, § 7 HWG, Rdrrn. 106 ff.

36) Dazu *Mand*, in: *Prütting* (Hrsg.), *Fachanwaltskommentar Medizinrecht*, 2. Aufl. 2012, § 7 HWG, Rdrrn. 106 f.

37) Dafür z. B. Nds. OVG Lüneburg, MedR 2012, 203, 204 ff.; OVG Nordrh.-Westf., Beschl. v. 28. 11. 2008 – 13 B 1136/11 –; dagegen z. B. OVG Sa.-Anh., Beschl. v. 13. 7. 2011 – 1 M 95/11 –; LG München (Berufsgericht für Heilberufe), Urt. v. 29. 3. 2012 – BG-Ap 6/11 –; *Mand*, MedR 2012, 207, 208 f.

38) Z. B. Nds. OVG Lüneburg, MedR 2012, 203, 204 ff. m. Anm. *Mand*.

39) Dazu demnächst *Mand*, in: *Prütting* (Hrsg.), *Fachanwaltskommentar Medizinrecht*, 3. Aufl. 2014, § 7 HWG, Rdrrn. 106 ff.

DOI: 10.1007/s00350-013-3478-1

Versagte Vorteilsanrechnung beim Regressanspruch des Sozialhilfeträgers wegen Eingliederungshilfe nach § 53 Abs. 3 SGB XII

BGB §§ 249, 280, 611, 823, 842 f.; SGB X § 116; SGB XII § 53 Abs. 3

Begehrt ein Sozialhilfeträger aus übergegangenem Recht nach einem Behandlungsfehler, der zu einem irreversiblen Hirnschaden des (damals kindlichen, jetzt erwachsenen) Patienten führte, Erstattung von Eingliederungshilfen in Form einer Heimunterbringung, muss er sich nicht ersparte Aufwendungen des Patienten für Wohn- und allgemeine Lebenshaltungskosten entgegenhalten lassen, denn diese werden durch einen entsprechenden Anspruch des Geschädigten auf Verdienstausschlag kompensiert.

OLG Köln, Urt. v. 7. 11. 2012 – 5 U 51/12 (LG Köln)

Problemstellung: Wird eine Person von einem Dritten in zurechenbarer Weise verletzt, löst das sowohl Ansprüche des Verletzten gegen einen oder mehrere Sozialversicherungsträger als auch gegen den zivilrecht-

Eingesandt von VorsRiOLG Dr. iur. Peter Thurn, Köln; bearbeitet von Prof. Dr. iur. Christian Huber, Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Wirtschaftsrecht und Arbeitsrecht, RWTH Aachen, Templergraben 55, 52056 Aachen, Deutschland

lich dafür verantwortlichen Schädiger aus. Durch die Anordnung von Legalzessionen will der Gesetzgeber bewirken, dass der Geschädigte nicht doppelt entschädigt wird und der Ersatzpflichtige nicht mehr als den zivilrechtlich geschuldeten Schadenersatz leisten muss. Der zunächst einheitliche Schadenersatzanspruch zerfällt in zwei Teile, einen auf Sozialversicherungsträger übergehenden und einen restlichen Direktschaden des Verletzten. In § 116 SGB X ist angeordnet, dass der Anspruchsübergang auf den Sozialversicherungsträger im Zeitpunkt des Schadenseintritts stattfindet. Das bewirkt, dass sich der Verletzte mit dem Ersatzpflichtigen und dem hinter diesem stehenden Haftpflichtversicherer nicht zu Lasten der Sozialversicherungsträger vergleichen kann. Von der Legalzession des § 116 SGB X sind indes nur sachlich kongruente Leistungen erfasst, somit solche, bei denen der jeweilige Schadensposten und die entsprechende Sozialleistung inhaltlich das gleiche Defizit ausgleichen sollen.

Methodisch ist in einem ersten Schritt zu klären, wie hoch der Schadenersatzanspruch des Verletzten ohne Sozialversicherungsleistung wäre; danach geht es darum, um welchen Schadenposten es sich handelt und welche Sozialleistung diesem inhaltlich entspricht. Sozial- und Schadenersatzleistungen sind häufig betraglich nicht deckungsgleich. Das Sozialversicherungsrecht soll einen Mindestbedarf abdecken; im Schadenersatzrecht geht es um den Ausgleich der konkreten Einbuße, die mitunter höher ist. Das Sozialrecht gewährt aber Leistungen nach typisierenden Merkmalen, sodass diese im Einzelfall auch weiter reichen als der bürgerlich-rechtliche Schadenersatzanspruch. Eine weitere Komplikation tritt noch dadurch ein, dass bei an einem generellen Bedarf orientierten Leistungen beim Verletzten auch Ersparnisse bewirkt werden. Es stellt sich dann die Frage, ob, in welchem Ausmaß und wem gegenüber – dem Verletzten oder dem Sozialversicherungsträger – eine Anrechnung solcher Ersparnisse vorzunehmen ist bzw. ein Schaden bloß in dem um diese Ersparnisse reduzierten Ausmaß besteht. Mit diesem Problem befasst sich die vorliegende Entscheidung. Zwar geht es „bloß“ um einen konkreten Einzelfall; zu bedenken ist indes, dass es sich dabei typischerweise um einen Musterprozess handelt, weil von dessen Ausgang die Regulierung einer Vielzahl gleichgelagerter Fälle abhängig ist.

Zum Sachverhalt: Der Kl. ist überörtlicher Träger der Sozialhilfe und macht gegen die Bekl. aus übergegangenem Recht Ansprüche auf Erstattung von Eingliederungshilfe geltend, die er für die am 9.2.1990 geborene M. leistet.

M. war vom 25.8. bis zum 22.9.1992 in einem Krankenhaus der Rechtsvorgängerin der Bekl. in ärztlicher Behandlung, bei der sie einen irreparablen Hirnschaden erlitt und seit dem sie dauerhaft pflege- und hilfsbedürftig ist. Ein Arzthaftungsprozess zwischen der Patientin und der Rechtsvorgängerin der Bekl. wurde durch einen Vergleich v. 30.10.1996 beendet. In diesem Vergleich verpflichtete sich die damalige Bekl. ohne Anerkennung einer rechtlichen Verpflichtung zur Zahlung eines Schmerzensgeldes in Höhe von 200.000,00 DM nebst Zinsen und die Patientin verzichtete unter anderem auf die Geltendmachung aller materiellen Schadenersatzansprüche aus der streitgegenständlichen Behandlung, soweit diese nicht bereits auf Sozialversicherungsträger oder sonstige Dritte übergegangen waren.

Mit Schreiben v. 7.10.1999 machte der Kl. gegenüber der Rechtsvorgängerin der Bekl. erstmals Ansprüche aus übergegangenem Recht geltend auf Erstattung von Eingliederungshilfen. Im Zuge der Abwicklung der Ansprüche einigten sich der Kl. und die Rechtsvorgängerin der Bekl. darauf, eine Quote in Höhe von 50 % bei der Regulierung der seinerzeit angemeldeten wie auch der zukünftigen Ansprüche zugrunde zu legen. Dementsprechend erstattete die Bekl. bzw. ihre Rechtsvorgängerin in den folgenden Jahren die vom Kl. geltend gemachten Eingliederungshilfen zu 50 %.

Von den vom Kl. geltend gemachten Kosten für geleistete Eingliederungshilfen für die Unterbringung von M. in einem Wohnheim

für behinderte Menschen in W. ab dem 8.3.2008 hält die Bekl. zum einen den Abzug von Pflegegeldleistungen und des weiteren einen Abzug für ersparte Wohn- und allgemeine Lebenshaltungskosten in Höhe von 600 € pro Monat für gerechtfertigt. Sie erstattete in der Folgezeit die vereinbarte Quote von 50 % unter Anrechnung der Pflegegeldleistungen und abzüglich weiterer 600 € pro Monat für ersparte Aufwendungen.

Die Parteien streiten allein um die Abzugsfähigkeit von Wohn- und allgemeinen Lebenshaltungskosten und die dementsprechenden Einbehalte der Bekl.

Das LG hat der Klage stattgegeben, weil eine Vorteilsausgleichung durch Abzug ersparter Wohn- und allgemeiner Lebenshaltungskosten zu Gunsten der Bekl. nicht gerechtfertigt sei. Zum einen könne die zur hälftigen Zahlung verpflichtete Bekl. auch nur hälftig Anrechnung im Wege der Vorteilsausgleichung vornehmen, da ihr eine Vorteilsausgleichung nur im Rahmen ihrer Haftung zugute kommen könne. Beschränke sich die Ersatzpflicht auf eine Quote oder bestehe eine summenmäßige Haftungsbeschränkung, so sei der Vorteil quotenmäßig zu berücksichtigen. Darüber hinaus gehe die Kammer davon aus, dass die Patientin bzw. aus übergegangenem Recht der Kl. seit März 2008 keine Aufwendungen erspart habe und erspare, die anzurechnen wären. Vielmehr sei davon auszugehen, dass die Patientin bei unbeeinträchtigtem Verlauf für ihre elementaren Lebensvollzüge (i. S. von „Sowieso-Lebenshaltungskosten“) in Gestalt von Aufwendungen für Wohnkosten und sonstige Lebenshaltungskosten hätte selbst sorgen können und auch gesorgt hätte, dazu aber aufgrund der Hirnschädigung seit zumindest März 2008 nicht in der Lage sei. Aufgrund ihrer Familienverhältnisse sei nämlich prognostisch davon auszugehen, dass die Patientin mit dem Realschulabschluss der 10. Klasse im Jahr 2006 die Schule abgeschlossen und danach zum 1.9.2006 eine qualifizierte Berufsausbildung begonnen hätte. Im März 2008 wäre sie damit in der zweiten Hälfte des zweiten Ausbildungsjahres gewesen, hätte (zumindest mit Zusatzverdiensten) für ihren Unterhalt selbst aufkommen können und hätte dies auch getan, ohne Unterhaltsansprüche gegen ihre Eltern zu haben. Diese Situation hätte sich nach der Berufsausbildung dann dergestalt fortgesetzt, dass die Patientin auch weiterhin selbst für ihren Unterhalt hätte sorgen können und tatsächlich auch gesorgt hätte. Etwaige Unsicherheiten an dieser Prognose, auch in Hinblick auf die Möglichkeit, dass die Patientin in jungen Jahren verdienstauffallrelevant Mutter geworden wäre, gingen zulasten der Bekl.

Dagegen richtete sich die Berufung der Bekl.

Aus den Gründen: II. Die [...] Berufung ist zulässig. In der Sache hat sie jedoch keinen Erfolg.

Der Kl. hat gegen die Bekl. aufgrund des in dem Verfahren 9 O 152/95 LG Bonn geschlossenen Vergleichs aus gemäß § 116 SGB X übergegangenem Recht der Geschädigten M. nebst der geltend gemachten Zinsen einen Anspruch auf Erstattung von insgesamt 25.800,00 €, die die Bekl. in der Zeit von März 2008 bis September 2011 monatlich in Höhe von 600,00 € für vermeintlich ersparte Aufwendungen der Geschädigten einbehalten hatte. Derartige Abzüge waren und sind auch für die Zukunft nicht gerechtfertigt, so dass auch der Feststellungsantrag begründet ist. Da jedoch die grundsätzliche Haftung der Bekl. in Höhe von 50 % zwischen den Parteien nicht streitig ist, sondern das Feststellungsbegehren sich lediglich auf die unberechtigten Einbehalte seitens der Bekl. bezieht, war im Rahmen des tenorierten Feststellungsausspruches klarzustellen, dass der Ausgleich ohne Abzüge für Wohn- und allgemeinen Lebenshaltungsaufwand vorzunehmen ist.

1. Nach allgemeinem Schadenersatzrecht muss der Geschädigte sich grundsätzlich ersparte eigene Aufwendungen anrechnen lassen. Demzufolge hat der Geschädigte einen Schadenersatzanspruch nur insoweit, als ihm durch seine Behinderung mehr Kosten entstehen, als für seine Lebensführung von Nöten [...] sind. D.h., der Schaden besteht von vornherein nur in dem schädigungsbedingten „Mehrbedarf“ (vgl. dazu auch die von der Bekl. angeführte Entscheidung des OLG Köln v. 27.5.2004 – 15 U 208/03 –).

Demzufolge wäre von der von dem Kl. für die Geschädigte geleistete[n] Eingliederungshilfe (= Grundbedarf + Mehrbedarf) zunächst der Betrag in Höhe ersparter eige-

ner Aufwendungen abzuziehen, weil nur der so ermittelte „Mehrbedarf“ dem übergangsfähigen Schadensersatzanspruch entspricht, zu dessen Regulierung sich die Bekl. mit einer Quote von 50% verpflichtet hatte. Dem entspricht auch die von den Parteien praktizierte Vorgehensweise beim Abzug der Pflegegeldleistungen, zu denen die Bekl. fälschlicherweise davon ausgeht, dass diese insgesamt von dem von ihr zu zahlenden hälftigen Betrag abgezogen würden.

2. Die Frage, ob „eigene“ Aufwendungen durch eine Heimunterbringung erspart werden, hängt indes in erster Linie davon ab, ob der Geschädigte wirtschaftlich überhaupt in der Lage gewesen wäre, diese Aufwendungen zu erbringen. Bei geschädigten jüngeren Menschen ist grundsätzlich davon auszugehen, dass sie auf Dauer die ihnen zu Gebote stehenden Möglichkeiten für eine Gewinn bringende Erwerbstätigkeit genutzt hätten (vgl. Küppersbusch, Ersatzansprüche bei Personenschaden, 10. Aufl. 2010, Rdnr. 53 a. E. m. w. N.) und mithin nicht nur in der Lage, sondern auch gehalten wären, ihre allgemeinen Lebenshaltungskosten selbst zu tragen.

Das gilt auch für die geschädigte M., ohne dass es darauf ankommt, wie sich konkret ihr beruflicher Werdegang dargestellt hätte. Prognostisch ist das LG aufgrund der familiären Verhältnisse der Geschädigten davon ausgegangen, dass sie die Realschule abgeschlossen und anschließend eine Ausbildung begonnen hätte und jedenfalls ab März 2008 in der Lage gewesen wäre, für ihren Lebensunterhalt selbst zu sorgen. In Anbetracht der von dem Kl. dargelegten Vermögensverhältnisse der Eltern ergibt sich im Ergebnis aber nichts anderes, wenn M. eine akademische Ausbildung ergriffen hätte. Denn dann hätte M. – wie ihre Schwester – ihren Lebensunterhalt aus den ihr zustehenden BAföG-Leistungen, ggf. mit einem gewissen Zuverdienst, bestreiten können und müssen.

3. Ausgehend davon, dass M. jedenfalls ab ihrem 18. Lebensjahr durch die Unterbringung in dem Wohnheim für Behinderte eigene Aufwendungen erspart hat, steht dem freilich ein Verdienstausschaden gegenüber, der bei der Schadensberechnung zu berücksichtigen ist. Und wegen der Differenz zwischen seiner Leistung und de[m] um die ersparten Aufwendungen geminderten Schaden kann der Kl. auf den Anspruch der Geschädigten auf Ersatz ihres Erwerbsschadens zurückgreifen.

a) Aus den vom LG genannten Gründen bestehen an der Übergangsfähigkeit eines solchen Erwerbsschadensersatzanspruchs in Hinblick auf den seinerzeit abgeschlossenen Vergleich keine Bedenken. Denn maßgeblich für den Übergang ist der Zeitpunkt, in dem aufgrund konkreter Anhaltspunkte des Einzelfalles mit der Leistungspflicht des Sozialhilfeträgers ernsthaft zu rechnen war (vgl. BGH, r+s 2012, 414 ff.; Küppersbusch, a. a. O., Rdnr. 714 m. w. N.). Das war hier der Fall, nachdem der Eintritt des schweren Hirnschadens bei M. feststand.

b) Zwischen der Leistung des Kl. und dem Anspruch auf Ersatz des Verdienstausschadens besteht die erforderliche sachliche Kongruenz. In Bezug auf Leistungen eines Sozialversicherungsträgers entspricht dies allgemeiner Meinung (vgl. BGH, NJW 1984, 2628 ff.; BGH, VersR 1971, 127 ff.; Küppersbusch, a. a. O., Rdnrn. 602, 270 zu Fnn. 87, 242). Nichts anderes gilt in Hinblick auf die hier gewährten Leistungen der Eingliederungshilfe seitens des Kl. Gemäß § 53 Abs. 3 SGB XII dient die Eingliederungshilfe dazu, eine Behinderung oder deren Folgen zu beseitigen oder zu mildern und die behinderten Menschen in die Gesellschaft einzugliedern. Hierzu gehört insbesondere, den behinderten Menschen die Teilnahme am Leben in der Gemeinschaft zu ermöglichen oder zu erleichtern, ihnen die Ausübung eines angemessenen Berufs oder einer sonstigen angemessenen Tätigkeit zu ermöglichen oder sie soweit wie möglich unabhängig von Pflege zu machen.

Bei der Eingliederungshilfe geht es somit auch darum, die Unfähigkeit des behinderten Menschen, am Erwerbsleben teilzunehmen, mit der Möglichkeit, eigene Einkünfte zu erzielen, zu kompensieren.

c) Wie oben dargelegt, hätte M. ohne ihre Behinderung ab ihrem 18. Lebensjahr einen Verdienst erzielt, mit dem sie ihre Wohn- und Verpflegungskosten jedenfalls in der hier von der Bekl. geschätzten Höhe von 600 € hätte tragen können. Aus den vom LG [...] genannten Gründen, auf die Bezug genommen wird und die der Senat in vollem Umfang teilt, ist im übrigen prognostisch nicht davon auszugehen, dass M. „nur“ Hausfrau und Mutter geworden und zumindest vorübergehend keiner beruflichen Tätigkeit nachgegangen wäre, wie die Bekl. einwendet.

d) Dieser Schadensersatzanspruch auf entgangenen Verdienst kompensiert den von der Bekl. – nach vorstehenden Ausführungen grundsätzlich zu Recht – geltend gemachten Abzug ersparter eigener Aufwendungen.

Anmerkung zu OLG Köln, Urt. v. 7. 11. 2012 – 5 U 51/12 (LG Köln)

Christian Huber

1. Besteht zwischen dem Verletzten und dem Sozialversicherungsträger ein Sozialversicherungsverhältnis, kommt es gemäß § 116 SGB X zum Anspruchsübergang im Zeitpunkt des Schadenseintritts, sofern eine Leistungspflicht des Sozialversicherungsträgers nicht völlig unwahrscheinlich ist. Wenn hingegen im Zeitpunkt der Verletzung kein Sozialversicherungsverhältnis besteht, ist auf den Zeitpunkt abzustellen, zu dem eine Leistungspflicht eines Sozialversicherungsträgers ernsthaft in Betracht zu ziehen ist¹. Das ist bedeutsam für die Frage, ob der Anspruch zu diesem Zeitpunkt noch nicht verjährt oder durch einen zwischen dem Geschädigten und dem Ersatzpflichtigen geschlossenen Abfindungsvergleich erloschen ist. Das hat in concreto keine Rolle gespielt. Der Kl. hat seit dem 9. Lebensjahr der Verletzten die als Eingliederungsbeihilfe geleisteten Kosten einer Heimunterbringung bei der Bekl. regressiert.

2. Die Eingliederungshilfe nach § 53 Abs. 3 SGB XII dient dazu, behinderten Menschen eine Teilnahme am Leben in der Gesellschaft zu ermöglichen mit dem Ziel, ihnen die Ausübung eines angemessenen Berufs zu ermöglichen oder sie so weit wie möglich unabhängig von Pflege zu machen. Ist der verletzten Person die Ausübung eines Berufs möglich, ist sie typischerweise auch in der Lage, sich selbst zu pflegen und den eigenen Haushalt zu besorgen. Ist die Verletzung hingegen so schwerwiegend, dass eine Berufsausübung nicht mehr möglich ist, ist die Verminderung des Pflegebedarfs das weniger weitreichende Ziel. Aufwendungen zur Berufsqualifikation sind aber dem Erwerbsschaden zuzurechnen; solche bloß zur Reduktion des Pflegebedarfs zählen zu den vermehrten Bedürfnissen. Das hat typischerweise Auswirkungen auf die sachliche Kongruenz und damit das Regressrecht von Sozialversicherungsträgern.

3. Die Ersatzpflichtige hat dem regressberechtigten Sozialhilfeträger die Kosten der Heimunterbringung im Ausmaß von 50% bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres unbeanstandet erstattet, hat aber ab diesem Zeitpunkt 600 €

1) Zuletzt BGH, r+s 2012, 414, Rdnr. 10.

einbehalten, wobei nicht recht nachvollziehbar ist, weshalb sie gerade diesen Zeitpunkt gewählt hat. Sie hat nämlich bestritten, dass die Verletzte ab diesem Zeitpunkt ins Erwerbsleben eingetreten wäre und ein Erwerbseinkommen erzielt hätte, auf das die Heimunterbringungskosten im Ausmaß von 600 € anzurechnen wären. Eine Anrechnung hat aber das OLG Köln abgelehnt, weil der von diesem bejahte Schadenersatzanspruch auf entgangenen Verdienst den vom Ersatzpflichtigen geltend gemachten Abzug eigener Aufwendungen kompensiert. Verwiesen wird dafür auf die BGH-Entscheidungen NJW 1984, 2628 sowie NJW 1971, 2402. Darin ging es um die Frage, wie sich die Verpflegungskostenersparnis bei einem stationären Krankenhausaufenthalt auf den Umfang des Regressanspruchs auswirkt. Da Verpflegungskosten aus dem Erwerbseinkommen bestritten werden, wurde in Höhe der erbrachten Verpflegungskosten ein Regressanspruch der gesetzlichen Krankenkasse² oder des Dienstherrn in Bezug auf den Erwerbsschaden bejaht³. Zudem hat das OLG Köln ausgeführt, dass sich auch bei einer akademischen Ausbildung nichts geändert hätte, weil die Verletzte ihren Lebensunterhalt dann mit BAföG-Leistungen mit einem gewissen Zuverdienst hätte bestreiten können.

4. Der Ersatzpflichtige nimmt die Vollendung des 18. Lebensjahres zum Anlass, um eine Anrechnung der durch die Heimunterbringung ersparten 600 € pro Monat zu erreichen. Das ist aber jedenfalls der falsch gewählte Zeitpunkt! Hätte der Verletzte als Gesunder bis zum 18. Lebensjahr bei den Eltern gewohnt, hätten sich diese keine Wohnaufwendungen erspart. Es entspricht nicht der sozialen Wirklichkeit, dass diese anstelle des schwer verletzten Kindes, das – auf Dauer und auch nur während der Woche, nicht aber an den Wochenenden – in einem Pflegeheim untergebracht werden muss, einen zahlenden Bettgeher aufnehmen. Diskutabel ist aber die Berücksichtigung der den Eltern ersparten Verpflegungskosten. Wie bei einem stationären Krankenhausaufenthalt ist bei Unterbringung des Kindes in einem Pflegeheim ein Schaden nur insoweit gegeben, als die Verpflegung in diesem mehr kostet als zu Hause. Da das Kind keinen Erwerbsschaden hat, kommt ein Regressanspruch eines Sozialversicherungsträgers nicht in Betracht⁴. Ab dem Eintritt ins Erwerbsleben hätte der Geschädigte aber als Gesunder ein Erwerbseinkommen erzielt, aus dem er jedenfalls die Verpflegungskosten bestritten hätte. Sofern er nicht mehr bei den Eltern – im „Hotel Mama“ – gewohnt hätte, hätte er aus dem Erwerbseinkommen auch die Kosten für seine Unterkunft tragen müssen. Zutreffend ist, dass die BAföG-Leistungen insoweit einem Erwerbseinkommen gleichgestellt werden. Wie die gesetzliche Krankenkasse in Bezug auf die erbrachten Verpflegungskosten, die durch die schadenersatzrechtlich geschuldeten Heilungskosten nicht gedeckt sind, als sachlich kongruenter Regressgläubiger in Bezug auf den Erwerbsschaden angesehen wird, verhält es sich auch in Bezug auf den Unterkunft und Verpflegung in einem Pflegeheim leistenden Sozialhilfeträger, deren Deckung der Geschädigte als Gesunder aus dem Erwerbseinkommen bestritten hätte. Eine Anrechnung erfolgt naturgemäß bloß im Ausmaß der konkret anfallenden Kosten, mag die Ersparnis auch höher sein, weil der Geschädigte als Gesunder mehr für Wohnen und Essen ausgegeben hätte. Damit wäre aber auch ein höherer Komfort verbunden gewesen. Die verletzungsbedingte Einschränkung an Lebensgenuss soll aber nicht dem Sozialversicherungsträger zugutekommen. Insoweit geht es um eine Einkommensverwendung; die Folgen der spartanischen Lebensführung muss er in die eigene Tasche sparen können⁵.

5. Die Bekl. hat die Ansicht vertreten, trotz bloß 50%-iger Ersatzleistung die anrechnungspflichtigen Ersparnisse von 600 € pro Monat zu 100 % anzurechnen. Auch das ist unzutreffend. Für die Phase, ab der ein Erwerbsschaden gegeben ist, besteht gar kein Abzug. Für die Phase davor kommt ein solcher in Bezug auf die Verpflegungskosten zwar in

Betracht; allerdings ist zunächst die Höhe des Schadens zu ermitteln. Und davon ist dann die 50%-ige Quote zu ermitteln mit der Folge, dass ein Abzug auch nur im prozentualen Ausmaß in Betracht kommt.

2) BGH, NJW 1984, 2628.

3) BGH, NJW 1971, 2404.

4) Schröder, NZV 1992, 139; OLG Celle, NZV 1991, 228.

5) Dazu Huber, r+s-Sonderheft 2011, 34, 37 f.

Sachverständigenhaftung bei aussagepsychologischen Gutachten

BGB §§253, 823, 826, 839a

1. §839a BGB ist nicht einschlägig, wenn im Rahmen eines strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens eine Überprüfung der Glaubwürdigkeit einer Zeugin durch eine psychologische Sachverständige stattfindet, und die Zeugin geltend macht, sie sei durch das für sie negativ ausgefallene Gutachten in gesundheitlicher Hinsicht geschädigt worden.

2. Die Ersatzpflicht nach §839a BGB scheidet auch nach Abs. 2 i. V. mit §839 BGB aus, wenn gegen eine Einstellungsverfügung ein Klageerzwingungsverfahren nicht durchgeführt wurde.

3. Eine Haftung des psychologischen Sachverständigen aus §823 Abs. 1 BGB wegen Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts oder nach §826 BGB kommt nicht schon dann in Betracht, wenn die Angaben der zu Untersuchenden während der Exploration nicht vollständig wortgetreu wiedergegeben werden.

OLG Köln, Hinweisbeschl. v. 29. 8. 2012 und Beschl. v. 4. 10. 2012 – 5 U 104/12 (LG Aachen) (nicht rechtskräftig)

Problemstellung: Vom Gericht bestellte Sachverständige nehmen aufgrund ihrer überlegenen Sachkunde vielfach und maßgeblich Einfluss auf die gerichtliche Entscheidungsfindung. Entsprechend hoch ist das Schadenspotential falscher Gutachten. Eine haftungsrechtliche Inanspruchnahme des Sachverständigen kommt über das Deliktsrecht in Betracht. Vertragliche Beziehungen bestehen zu den Parteien oder den sonst Betroffenen nicht. Auch eine Schutzwirkung des öffentlich-rechtlichen Rechtsverhältnisses zu dem Träger der Gerichtsbarkeit zu ihren Gunsten wird abgelehnt (vgl. BGH, Urt. v. 20. 5. 2003 – VI ZR 312/02 –, NJW 2003, 2825). § 839a BGB enthält eine spezielle Haftungsnorm, die der Sonderstellung des Sachverständigen gerecht werden soll. Zu diesem Zweck begründet sie eine Haftungserweiterung. Auch reine Vermögensschäden werden einbezogen. Auf eine Beeidigung kommt es nicht an. Im Gegenzug ist die Haftung auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt. Insoweit entspricht die zum 1. 8. 2002 in Kraft getretene Kodifizierung der vorangegangenen Entwicklung in der Rechtsprechung (vgl. BGH, Urt. v. 18. 12. 1973 – VI ZR 113/71 –, BGHZ 62, 54 = NJW 1974, 312; BVerfG, Beschl. v. 11. 10. 1978 – 1 BvR 84/74 –, BVerfGE 49, 304 = NJW 1979, 305). Argumente waren schon dort die innere Unabhängigkeit des Sachverständigen im Hinblick auf seine wesentlichen Einflussmöglichkeiten auf die Ent-