

# Verdienstauffall selbstständiger Zahnärzte

Aufschlussreich ist ein aktueller Hinweisbeschluss des Kammergerichtes Berlin (KG) vom 21.06.2010 (12 U 20/10), der sich mit der Berechnung eines unfallbedingten Verdienstauffalles eines selbstständigen Zahnarztes und der Anrechnung einer Leistung einer privaten Praxisausfallversicherung befasst.

RA Michael Lennartz/Bonn

■ In dem konkreten Fall wurde ein selbstständiger Zahnarzt 2006 bei einem Straßenverkehrsunfall verletzt, woraufhin er unfallbedingt die Praxis vom 01.07.2006 bis 10.09.2006 und vom 06.07.2008 bis 10.09.2008 schließen musste. Die Haftpflichtversicherung des Schädigers zahlte neben den Reparaturkosten 3.000,00 Euro Schmerzensgeld sowie 9.500,00 Euro Verdienstauffall. Von seiner Praxisausfallversicherung erhielt der Zahnarzt darüber hinaus für die durch die krankheitsbedingte Praxischließung im Jahr 2006 verursachten Einnahmeausfälle 7.733,14 Euro.

arztes seien durch die gezahlten 3.000,00 Euro abgegolten. Die unfallbedingt bewiesenen Verletzungen (HWS-Distorsion I. Grades, Thoraxprellung, Posttraumatisches Belastungssyndrom) seien spätestens zweieinhalb Monate nach dem Unfall abgeklungen (1.000,00 Euro Schmerzensgeld pro Monat). Auch die Verdienstauffallansprüche seien mit den darauf gezahlten 9.500,00 Euro ausgeglichen. Eine Schadensschätzung auf der Grundlage der Berechnung des Zahnarztes sei mangels Angabe der durch die Praxischließung ersparten Aufwendungen nicht möglich. Die Schadensschätzung aufgrund der vorgelegten Steuerbescheide ergäbe einen Erwerbsschaden für 2006 in Höhe von allenfalls 7.429,00 Euro, wobei sich der Zahnarzt auch den erlangten Vorteil aus den Leistungen der Praxisausfallversicherung anrechnen lassen müsse. Darüber hinaus sei die Praxischließung im Jahr 2008 nach dem medizinischen Gutachten nicht unfallbedingt erfolgt. Zudem könne der Zahnarzt auch keine Darlehenskosten verlangen, da er die Erforderlichkeit der Darlehensaufnahme nicht dargelegt habe.



Der Zahnarzt war mit den Leistungen der Haftpflichtversicherung für den erlittenen Verdienstauffall nicht einverstanden und verlangte vor dem LG Berlin einen Verdienstauffall für die Praxischließungen im Jahr 2006 und 2008 in Höhe von insgesamt 49.353,32 Euro, wobei er die bereits erhaltenen Haftpflichtzahlungen von dieser Summe abzog. Zusätzlich verlangte der Zahnarzt für ein von seinen Eltern kurzfristig gewährtes Überbrückungsdarlehen in Höhe von 50.000,00 Euro 2,5 % Zinsen sowie ein angemessenes Schmerzensgeld nicht unter 45.000,00 Euro.

## Die Vorinstanz

Vor dem Landgericht Berlin konnte sich der Zahnarzt mit seiner Klage nach Beweisaufnahme (u. a. Gutachten eines Orthopäden) mit seiner Klageforderung nicht durchsetzen. Die Schmerzensgeldansprüche des Zahn-

## Hinweisbeschluss des Kammergerichtes

Gegen das Urteil des LG Berlin legte der Zahnarzt Berufung ein, wobei er die Zahlung von 16.485,97 Euro (Verdienstauffall 16.280,10 Euro und Fixkosten 9.705,87 Euro abzgl. gezahlter 9.500,00 Euro) für die Praxischließung vom 01.07.2006 bis 10.09.2006 verlangte. Das Schmerzensgeld bezifferte er dabei mindestens mit 13.000,00 Euro, wobei er darüber hinaus die Feststellung der Ersatzpflicht für materielle und immaterielle Zukunftschäden begehrte. Zur Begründung führte der Zahnarzt aus, dass die Schätzung seines Verdienstauffalles als Differenz seiner Einnahmen der Jahre 2005 und 2006 auf der Grundlage der Steuerbescheide rechtsfehlerhaft sei. Es sei vielmehr auf der Grundlage seiner Berechnungen die Schätzung möglich und geboten. Das vom Zahnarzt angerufene KG Berlin regt in seinem Beschluss bei dem Zahnarzt an, die Fortführung der Berufung zu überdenken, wobei in dem Beschlusstenor

ausgeführt wird, dass der Senat des KG beabsichtigt, die Berufung nach § 522 Abs. 2 S. 1 ZPO durch Beschluss zurückzuweisen (Anm.: Nach § 522 Abs. 2 S. 1 ZPO kann das Berufungsgericht die Berufung durch einstimmigen Beschluss unverzüglich zurückweisen, wenn es davon überzeugt ist, dass die Berufung keine Aussicht auf Erfolg hat).

### Schmerzensgeldforderung überzogen

In seinem Hinweisbeschluss führt das KG dabei aus, dass die Berufung des Zahnarztes keine Aussicht auf Erfolg habe. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme habe der Zahnarzt unfallbedingt mit „hoher Wahrscheinlichkeit“ eine leichte Distorsion der Halswirbelsäule erlitten, weshalb die unfallbedingte Arbeitsunfähigkeit aus orthopädisch-traumatologischer Sicht „mit zwei bis maximal zweieinhalb Monate anzusetzen sei“. Auch die Thoraxbeschwerden als Folge einer Prellung würden ebenfalls nach zwei bis drei Wochen folgenlos ausheilen. Das LG Berlin habe vor diesem Hintergrund mit Rücksicht auf die einschlägige Rechtsprechung des KG ein Schmerzensgeld von 3.000,00 Euro für angemessen gehalten. Bei einer HWS-Distorsion I. Grades sei regelmäßig ein Schmerzensgeld im Bereich von 1.000,00 Euro pro Monat der Erwerbsunfähigkeit angemessen, solange letztere mindestens 50 % betragen habe. Der Betrag von 3.000,00 Euro sei an den Zahnarzt vorprozessual gezahlt worden, sodass sein Anspruch erloschen sei.

### Berechnungsmethode überzeugte nicht

Hinsichtlich des Verdienstaufalles könne im Wege einer Schätzung nach § 287 ZPO ein höherer Verdienstaufallschaden als 9.500,00 Euro für die Zeit der unfallbedingten Praxisschließung im Jahre 2006 nicht festgestellt werden. Als nicht überzeugend wurde offensichtlich die vom Zahnarzt vorgenommene Berechnungsmethode angesehen. Dieser hatte für die Berechnung seines Verdienstaufalles im Jahr 2006 die durchschnittlichen Gewinne pro Woche in den Jahren 2001 bis 2006 ermittelt und diese Zahl mit zehn multipliziert.

Nach Auffassung des KG Berlin wurde aber gleichwohl ein höherer Verdienstaufall als die gezahlten 9.500,00 Euro nicht überzeugend dargelegt. Ein Verdienstaufall lasse sich namentlich bei Selbstständigen und Freiberuflern in der Regel nur mithilfe des § 252 BGB und des § 287 ZPO ermitteln. Nach § 252 BGB müsse der Geschädigte die Umstände darlegen und ggf. beweisen, aus denen er nach dem gewöhnlichen Verlauf oder nach den besonderen Umständen des Falles eine Gewinnerwartung herleitet. Genaue Tatsachen, die zwingend auf das Bestehen und den Umfang eines Schadens schließen lassen, brauche er nicht anzugeben. Es genüge, wenn der Kläger hinreichend Anhaltspunkte für eine Schadensschätzung liefere. Die Berechnung des Zahnarztes sei

aber als Grundlage für eine gerichtliche Schätzung eher weniger geeignet. Der Kläger habe zwar auf der Grundlage durchschnittlicher Gewinne (also Einnahmen abzgl. Ausgaben) gerechnet. Er habe allerdings seinen Gewinneinbruch nach 2003 nicht berücksichtigt, wobei auch die in der Klageschrift aufgeführten Beträge keine Grundlage in der Gewinnermittlung des Steuerberaters für 2006 fänden.

### Keine Anrechnung Praxisausfallversicherung

Hinsichtlich der Anrechnung der Leistungen aus der Praxisausfallversicherung vertritt das KG Berlin eine andere Auffassung als das LG Berlin. In seinem Beschluss weist das KG darauf hin, dass sich der Zahnarzt die Leistungen aus seiner privaten Praxisausfallversicherung nicht im Wege des Vorteilsausgleiches auf seinen Verdienstaufall anrechnen lassen müsse. Denn bei den Risikoversicherungen aufgrund privater Schadensvorsorge widerspreche es dem Sinn des Versicherungsverhältnisses, wenn die Leistungen des Versicherers dem Schädiger zugute kämen.

Im Ergebnis kommt das KG Berlin zu dem Schluss, dass der Verdienstaufall des Zahnarztes aufgrund der besonderen Umstände des Einzelfalles (u. a. erheblicher Gewinneinbruch nach 2003) im Wege einer Schätzung sachgerecht sei, die direkt an die Gewinne vor und nach dem Unfall im Jahre 2006 anknüpfen. Unter Zugrundelegung der Verdienstsituation 2005 und 2004 kommt das KG Berlin dabei zu dem Ergebnis, dass der Verdienstaufall des Zahnarztes durch die Zahlung von 9.500,00 Euro ausgeglichen worden war.

### Bewertung

Auch wenn das KG Berlin in der Sache keine Entscheidung getroffen hat, zeigt dieser Vorgang gleichwohl, wie komplex die Geltendmachung eines Verdienstaufallschadens eines Freiberuflers sein kann. Hier gibt es diverse „Stellschrauben“, nach denen ein Schaden zu bemessen ist, wobei auch die Methoden sehr unterschiedlich sein können. Zur Geltendmachung eines Verdienstaufalles ist es unbedingt ratsam, sich mit seinem Steuerberater abzustimmen und ggf. spezielle bei der Begutachtung von Praxisausfallschäden versierte Gutachter hinzuziehen. Wichtig ist auch, die entsprechende Rechtsprechung in diesem Bereich genau zu kennen, da es auch in der Rechtsprechung keinen „Königsweg“ zur Berechnung des Verdienstaufalles eines Freiberuflers gibt. ■

### ■ KONTAKT

**Kazemi & Lennartz Rechtsanwälte**  
Rheinallee 27  
53173 Bonn  
Web: [www.medi-ip.de](http://www.medi-ip.de)