

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: ja

BGB § 249 Ga

Der verletzte und dadurch vorübergehend dienst-
unfähige Beamte hat gegen den verantwortlichen
Schädiger einen auf den Dienstherrn übergehenden
Anspruch auf Ersatz des Bruttogehalts.

BGH, Urt.v. 30. Juni 1964 - VI ZR 81/63 KG Berlin
LG Berlin

VI ZR 81/63

Verkündet am 30. Juni 1964
Romacker, Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

1. des Architekten Hans H [REDACTED] in K [REDACTED],
L [REDACTED]straße [REDACTED] - [REDACTED],
2. des Architekten Hellmuth H [REDACTED] in K [REDACTED],
L [REDACTED]straße [REDACTED] - [REDACTED],

Beklagten und zu 2) Widerklägers, Berufungskläger
und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

das Land B e r l i n, vertreten durch den Senator für
Finanzen, Prozeßreferat, in Berlin W 30, N [REDACTED]
Straße [REDACTED] - [REDACTED],

Kläger, Widerbeklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 26. Mai 1964 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Dr. Engels sowie der Bundesrichter
Dr. Bode, Heiner Meyer, Dr. Pfretzschner und Dr. Nüßgens
für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des 12. Zivilsenats des Kammergerichts in
Berlin vom 20. Dezember 1962 wird zurückge-
wiesen.

Die Kosten der Revision werden den Beklagten
auferlegt.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Der Erstbeklagte befuhr am 26. September 1959 mit dem Porsche-Wagen seines Vaters, des Zweitbeklagten, die Straße des 17. Juni in Berlin-Charlottenburg. Als er nach links in die Fasanenstraße abbog, stieß er mit dem in den Diensten des Klägers stehenden Polizei-Oberwachtmeister Sch. zusammen, der auf seinem Dienstmotorrad den Kraftwagen links überholen wollte. Sch. wurde verletzt und war einige Zeit dienstunfähig; außerdem entstand an beiden Fahrzeugen Sachschaden.

Der Kläger hat von den Beklagten Schadensersatz nach den Vorschriften des Straßenverkehrsgesetzes verlangt. Er hat behauptet, Sch. habe den Erstbeklagten wegen Überschreitung der zulässigen Geschwindigkeit anhalten wollen; dieser sei abgebogen, ohne sich genügend weit nach links einzuordnen und die beabsichtigte Richtungsänderung anzuzeigen. Der Kläger hat Zahlung von 3.027,23 DM nebst Zinsen sowie die Feststellung begehrt, daß auch der ihm weiterhin aus dem Unfall entstehende Schaden von den Beklagten zu ersetzen sei. In der verlangten Summe sind 1.855,15 DM als Ausgleich der Gehaltsfortzahlung an Sch. während seiner Dienstunfähigkeit vom 29. September 1959 bis zum 12. Januar 1960 enthalten. Der Betrag setzt sich aus 1.778,53 DM Nettoauszahlung zuzüglich 76,62 DM Lohnsteuer zusammen.

Die Beklagten haben um Klageabweisung gebeten. Sie haben Sch. die alleinige Schuld an dem Unfall gegeben und behauptet, infolge seiner Fahrweise sei der Zusammenstoß für den Erstbeklagten unvermeidlich gewesen. Hilfsweise haben sie zur Höhe geltend gemacht, daß der



Kläger wegen der Fortzahlung des Gehalts nicht mehr als den Ersatz der Nettobezüge fordern könne. Der Zweitbeklagte hat überdies widerklagend den Kläger auf Ersatz des an seinem Kraftwagen entstandenen Schadens - 289,70 LM nebst Zinsen - in Anspruch genommen.

Das Landgericht hat die Klage zu drei Vierteln, die Widerklage zu einem Viertel als begründet erachtet und demgemäß dem Kläger 2.270,42 DM, dem Zweitbeklagten 72,42 DM nebst Zinsen zuerkannt; ferner hat es die begehrte Feststellung unter Beschränkung auf drei Viertel des weiteren Schadens ausgesprochen. Bei der Berechnung der zu erstattenden Gehaltsaufwendungen des Klägers hat das Landgericht die Bruttobezüge zugrunde gelegt.

Die Berufung der Beklagten, mit der sie eine Umkehrung der Schadensverteilung in drei Viertel zu ihren Gunsten, ein Viertel zu ihren Lasten, ferner eine Berechnung des Erwerbsschadens nach den Nettobezügen erstrebten, ist erfolglos geblieben.

Die vom Kammergericht zugelassene Revision der Beklagten beschränkt sich darauf, Klageabweisung wegen eines Betrages von 57,46 DM nebst Zinsen zu begehren, zu dessen Zahlung sie nach ihrer Ansicht fehlsam infolge der Entscheidung verurteilt worden sind, daß der Kläger grundsätzlich Anspruch auf Ersatz der Bruttobezüge des dienstunfähigen Beamten habe. Der Kläger bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Das Kammergericht ist unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs davon ausgegangen, daß der

verletzter Arbeitnehmer zum Ausgleich seines Erwerbschadens den Ersatz der Nettozüge und aller weiteren Aufwendungen beanspruchen könne, die erforderlich sind, um den wirtschaftlichen Gleichstand mit der ohne den Unfall bestehenden Lage herzustellen. Das führe dazu, so hat das Berufungsgericht dargelegt, daß der Schädiger jedenfalls in den Fällen, in denen der Verletzte während seiner Arbeitsunfähigkeit die Dienstbezüge weitererhalte, das Bruttogehalt erstatten müsse. Denn bei Fortzahlung des Gehalts unterliege der Verletzte vor wie nach dem Unfall der Lohnsteuerpflicht vom Bruttobetrag, selbst wenn die Leistung aus Gründen der Fürsorge erfolge. Sollte der Verletzte also wirtschaftlich so wie vor dem Unfall gestellt werden, so müsse ihm der Schädiger auch die volle Lohnsteuer von den Bruttobezügen erstatten. Schuldner der Steuer sei der Verletzte; der Arbeitgeber führe sie lediglich für ihn an das Finanzamt ab.

Dieser Auffassung ist beizutreten. Sie verkennt weder, daß der Dienstherr die auf ihn übergegangenen Schadensersatzansprüche des verletzten Beamten geltend macht - also nicht mehr fordern kann, als diesem zustünde, - noch verstößt sie gegen den Grundsatz der konkreten Schadensberechnung (§ 249 BGB), nach dem sich der Geschädigte durch den Ausgleich nicht besser, aber auch nicht schlechter als ohne den Unfall stehen darf.

Das Kammergericht ist mit seiner Ansicht, die u.a. von den Oberlandesgerichten Stuttgart (NJW 64, 305 = VersR 64, 690) und Köln (VersR 64, 689) geteilt wird, nicht etwa zu der früheren Meinung zurückgekehrt, der Schädiger habe schlechthin den entgehenden Bruttoverdienst zu erstatten; es berühre ihn nicht, ob und in

welchem Umfang der Verletzte hiervon Steuern und Abgaben entrichte (so etwa Lucas JW 38, 1922, 2656). Seit Schüttensack (JW 38, 2655) darauf aufmerksam gemacht hat, ist erkannt worden, daß in dem Wegfall oder der Verminderung dieser Steuern und Abgaben infolge des Schadensereignisses sehr wohl ein positiver Faktor der Schadensberechnung liegen kann. Das Reichsgericht hat diesen Umstand zunächst (RGZ 159, 21, 23) bei der Festsetzung einer Witwenrente nach § 844 Abs. 2 BGB, dann auch beim Erwerbsschaden des Verletzten selbst berücksichtigt (Urteil vom 8. Mai 1942 = DR 42, 1186). Der Bundesgerichtshof hat diese Rechtsprechung in einer größeren Zahl von Entscheidungen fortgesetzt (vgl. Urteil vom 3. Dezember 1951 - III ZR 68/51 = LM BGB § 844 Abs. 2 Nr. 2 = NJW 52, 377 = VersR 52, 97; Urteil vom 13. Mai 1953 - VI ZR 78/52 = BGHZ 10, 18; Urteil vom 10. April 1954 - VI ZR 61/53 = LM BGB § 847 Nr. 6 = NJW 54, 1034 = VersR 54, 277 = VRS 7, 23; Urteil vom 12. Juli 1957 - VI ZR 190/56 = LM BGB § 249 (Ga) Nr. 5 = VersR 57, 574; Urteil vom 30. Mai 1958 - VI ZR 90/57 = VersR 58, 528 = VRS 15, 243; Urteil vom 6. Dezember 1960 - VI ZR 32/60 = VersR 61, 213).

In allen diesen Fällen handelte es sich jedoch um tatsächlich eingetretene, also vom Arbeitgeber nicht oder nur zum Teil ausgeglichene Erwerbsschäden, die von den Verletzten selbst oder ihren Hinterbliebenen geltend gemacht wurden. Stets stand zugleich fest oder war doch damit zu rechnen, daß die zum Schadensausgleich bezogenen Einkünfte in geringerem Maße der Steuer- und Beitragspflicht unterlagen als das ursprüngliche Arbeitseinkommen. Das war vor allem der Fall, wenn die Sozialversicherung auf Grund des Unfalls Leistungen gewährte, die steuerlich begünstigt

2k und unter Wegfall der bisherigen Beiträge gezahlt wurden. Den genannten Entscheidungen liegt der Gedanke zugrunde, daß die wirtschaftliche Lage eines Arbeitnehmers von dem frei ("netto") verfügbaren Teil seines Einkommens bestimmt wird und daß deshalb hier der Gleichstand mit der Lage vor dem Unfall hergestellt werden muß. Daher ist es als ein ungerechtfertigter Vorteil des Geschädigten angesehen worden, wenn ihm der Schädiger das ursprüngliche Bruttoeinkommen erstatten bzw. die sonstigen Bezüge bis zu dieser Höhe auffüllen müßte, obwohl sich die davon zu entrichtenden Abgaben infolge des Unfalls verringert haben und folglich dem Geschädigten entsprechend mehr als früher zur freien Verfügung verbliebe. Andererseits war nicht zu verkennen, daß auch von einem Ersatzeinkommen in der Regel zumindest Steuern zu entrichten sind, und daß der Wegfall von Sozialbeiträgen nur dann einen Vorteil bedeutet, wenn er nicht mit dem Verzicht auf Versicherungsleistungen oder der Anwartschaft hierauf erkauft werden muß. So ist die Rechtsprechung in den verschiedenen Fällen zu der sog. Methode der modifizierten Nettoberechnung gelangt, die das Kammergericht nicht etwa abgelehnt, sondern gerade zum Ausgangspunkt seiner Erwägungen gemacht hat.

Der daraus gezogene Schluß für den Fall, daß der Arbeitgeber (Dienstherr) Lohn oder Gehalt während der Arbeitsunfähigkeit des Verletzten fortzahlt, ist folgerichtig. Das Wesen der "modifizierten Nettomethode" besteht darin, den Berechnungsfaktor "Steuern und Beiträge" in seiner konkreten, nach dem Unfall sich ergebenden Größe einzusetzen und nicht in Höhe der vor dem Unfall entrichteten Abgaben, weil dies bei Nichtfortzahlung des

Lohnes in der Regel auf die Annahme eines fiktiven Wertes zum Vorteil des Geschädigten hinausliefe. Zahlt indessen der Arbeitgeber den Lohn weiter, so bleiben die Abzüge - insbesondere die Steuern - unverändert und stellen deshalb in dieser Höhe einen tatsächlichen Schadensposten dar, während umgekehrt die Überlegung, welche Abgaben ohne die Lohnfortzahlung vom Verletzten zu entrichten wären, zu einem fiktiven Wert - diesmal zum Nachteil des Geschädigten - führen würde. Die Verwendung eines Faktors in gedachter statt in tatsächlicher Höhe veretieße in beiden Fällen gegen den Grundsatz der konkreten Schadensberechnung (ähnlich vor allem Pessler NJW 59, 1207; vgl. auch Möring Versicherungswirtschaft 56, 525; Schulz MDR 60, 629; von Gierke Betrieb 61, 800).

Die im Schrifttum vertretene Gegenmeinung will dies nicht gelten lassen, weil die Lohn- oder Gehaltsfortzahlung bei der Schadensberechnung "hinweggedacht" werden müsse, wenn sie schon dem Schädiger nicht zugute kommen dürfe. Der Dienstherr könne folglich nur diejenigen Ansprüche des Verletzten erwerben, die dieser bei Wegfall seines Arbeitseinkommens gegen den Schädiger hätte. Das aber sei der nach der modifizierten Nettomethode errechnete Betrag, d.h. das bisherige Nettoeinkommen, allenfalls zuzüglich der auf den Erstattungsbetrag entfallenden Abgaben; durch den gesetzlich angeordneten oder vertraglich bewirkten Forderungsübergang könne sich der Schaden nicht vergrößern (so etwa Walser VersR 61, 106; Rahmfeldt Recht im Amt 62, 132, 341; Jülich ebendort 63, 295; Busse VersR 63, 614).

In den Entscheidungen, die einen Schaden im Rechtssinne trotz der Lohn- oder Gehaltsfortzahlung an den Ver-

letzten bejaht haben, ist indessen nirgends ausgesprochen worden, daß die Tatsache der Weiterleistung des Arbeitgebers als nicht vorhanden vorzustellen sei. Die wirkliche Lage, daß in solchen Fällen für den Verletzten wirtschaftlich keine Änderung durch den Unfall eintritt, hat vielmehr gerade den Ausgangspunkt gebildet. Das Reichsgericht hat sich dahin ausgedrückt, der gesetzlich angeordnete Forderungsübergang gebiete, daß die Schadensersatzansprüche des Verletzten ungeachtet der Leistungen des Dienstherrn als bestehend zu gelten haben (vgl. RGZ 92, 401, 405 mit weiteren Nachw.). Der Bundesgerichtshof hat diesem Gedanken die Fassung gegeben, die Anrechnung von Lohnfortzahlungen des Arbeitgebers auf den Schadensersatz des Schädigers sei zu verneinen (BGHZ 7, 30); durch den Anspruch des verletzten Arbeitnehmers auf Fortzahlung der Arbeitsvergütung werde die Schadensersatzpflicht des verantwortlichen Schädigers nicht berührt (BGHZ 21, 112). Es ist also nicht gesagt worden, daß die Lohnfortzahlung als Tatsache ignoriert werden müsse, sondern nur, daß sie aus Rechtsgründen im Verhältnis zum Schädiger nicht die Wirkung haben dürfe, den von ihm angerichteten Schaden zu tilgen.

Auch begriffliche Gründe zwingen nicht dazu, die Lohnfortzahlung "wegzudenken" und die durch sie geschaffene, tatsächliche Lage gedanklich durch die Situation zu ersetzen, die ohne Weiterzahlung von Bezügen bestände. Ein solcher Schritt würde im Gegenteil einem gesetzlich angeordneten Forderungsübergang (z.B. § 1542 RVO, § 87 a BBG) den logischen Boden entziehen; denn dieser Übergang ist dem Grunde wie der Höhe nach an die Pflicht zur Leistungsgewährung geknüpft. Diese müßte also mindestens insoweit

wieder "hinzugedacht" werden. In denjenigen Fällen der Lohnfortzahlung, die lediglich eine Verpflichtung des Arbeitnehmers zur Abtretung seines Schadensersatzanspruchs an den Arbeitgeber auslösen (§§ 616 Abs. 2 BGB; 63 HGB; 133 c Abs. 2 GewO), wäre es nicht anders. Damit käme es zu jener doppelten Fiktion, d.h. der widersprüchlichen Vorstellung einer erst auszuschaltenden und dann wieder als rechtserheblich anzusehenden Tatsache, die es nach der Gegenmeinung gedanklich unmöglich macht, die Leistung des Arbeitgebers bei der Bejahung des Schadenseintritts außer Betracht zu lassen, die durch sie ausgelöste Steuer- und Beitragspflicht aber dem Schaden hinzuzurechnen (so u.a. LG Köln NJW 61, 364).

In Wahrheit bedarf es zur Feststellung eines Schadens im Rechtssinne, der im Falle der Genaltsfortzahlung außer dem ausgezahlten Betrag auch die tatsächlich einbehaltenen Steuern umfaßt und damit die Höhe des Bruttogehalts erreicht, weder einer einfachen noch einer doppelten Fiktion. Es unterbleibt lediglich aus den u.a. in BGHZ 7, 30 und 21, 112 dargelegten Gründen die Anrechnung der Leistungen des Dienstherrn auf die Schadensersatzforderung des Verletzten mit der Wirkung, daß diese unverändert fortbesteht. Anrechnungen werden aus andersartigen Gründen auch sonst ausgeschlossen, etwa bei den Leistungen einer privaten Unfallversicherung, ohne daß deshalb von der konkreten Lage des Verletzten abgegangen und eine gedachte an ihre Stelle gesetzt würde. Der Schaden im Rechtssinne setzt sich - mangels Anrechnung - zusammen aus dem ausgezahlten Teil der Bezüge und den Steuern, die entrichtet werden müssen, damit dieses Nettogehalt - nicht mehr und nicht weniger - übrigbleibt. Da in dieser

Hinsicht bei der Gehaltsfortzahlung keinerlei Änderungen durch das Schadensereignis eintreten, ist der demnach zu ersetzende Gesamtbetrag identisch mit dem Bruttogehalt.

Die Notwendigkeit, bei der Fortzahlung des Gehalts auch die darauf entfallenden Steuern unverändert aufzuwenden, stellt nicht etwa einen von der Erstattung ausgeschlossenen Drittschaden des Dienstherrn dar. Dieser erfüllt, wie das Kammergericht zutreffend bemerkt hat, mit der Einbehaltung und Abführung der Lohnsteuer lediglich eine Verbindlichkeit des Bediensteten, dessen Bezügen die hierfür erforderlichen Mittel entnommen werden. Da eine Anrechnung der Leistung des Dienstherrn auf den Schadensersatz des Schädigers schlechthin ausgeschlossen ist, muß sie auch bei dem nicht ausgezahlten, sondern zur Erfüllung der Steuerschuld des Bediensteten abgeführten Teil seines Gehalts unterbleiben (so richtig von Gerkan aaO). Der Beamte hat daher auch insoweit, als er effektiv und zwangsläufig zur Lohnsteuer herangezogen wird, einen eigenen Schadensersatzanspruch, der nach den beamtenrechtlichen Vorschriften auf den Dienstherrn übergeht (Sieg VersR 64, 8; Wussow Unfallhaftpflichtrecht 8. Aufl., Tz. 1257).

Der erkennende Senat hat den Anspruch eines Dienstherrn auf Erstattung des weitergezahlten Bruttogehalts bisher im Ergebnis nirgends versagt. Auch in der Entscheidung vom 20. Januar 1961 (VI ZR 92/60 = LM BGB § 249 (Ga) Nr. 6 = NJW 61, 1110 = VersR 61, 416) ist der Schädiger zum Ersatz des Brutto-Ruhegehalts verurteilt worden, das der klagende Dienstherr für den dienstunfähig gewordenen Beamten aufwenden mußte. In den Gründen

ist zwar gesagt worden, daß die Berechnung des Schadens von den Nettobezügen des mit der Zurruesetzung weggefallenen normalen Dienst Einkommens auszugehen habe, und daß der erhobene Anspruch deshalb gerechtfertigt sei, weil er sich in diesem Rahmen halte. Daraus darf indessen nicht entnommen werden, daß der Dienstherr bei Fortzahlung des vollen Gehalts einen Teil der aufgewandten Steuern als eigenen Schaden selbst tragen müßte. Wenn und soweit Dienstbezüge fortgewährt werden, besteht der Schaden über den Auszahlungsbetrag hinaus in den Steuern, die zur Ermöglichung eben dieser Auszahlung tatsächlich entrichtet werden müssen, und nicht in den lediglich vorgestellten Abgaben, wie sie ohne Fortzahlung der Bezüge von einem erlangten Ausgleich zu leisten wären. Denn der verletzte Beamte hat es nicht in der Hand, ob er die Steuern nach dem einen oder dem anderen Steuertatbestand entrichten will. Vielmehr bleiben bei effektiver Gehaltsfortzahlung auch die Voraussetzungen des Lohnsteuerabzugs genau wie vor dem Unfall bestehen (entsprechend für den Fall fortzuzahlender Beiträge zur Sozialversicherung: Wussow Informationen 1961, 69). Sein Schaden (im Rechtssinne) wird dem verletzten Beamten deshalb nur dann voll ersetzt, wenn er auch die effektiv entrichtete Lohnsteuer erstattet erhält.

Entscheidend bleibt der Grundsatz der konkreten Schadensberechnung. Er verbietet es ebenso, den Erwerbschaden in jedem Falle schlechthin dem Bruttoeinkommen gleichzusetzen wie ihn allein auf die ausgezahlten Nettobezüge zu beschränken. Im Übrigen hat es schon das Reichsgericht als eine Zweckmäßigkeitsfrage bezeichnet, ob bei der Ermittlung des wahren Schadens vom Brutto-

oder vom Nettoeinkommen ausgegangen wird (Urteil vom 8. Mai 1942 = DR 42, 1186). Auch der erkennende Senat hat gelegentlich ausgesprochen, es könne nicht generell gesagt werden, daß der vom Tatrichter gemäß § 287 ZPO zu ermittelnde Schaden stets das Nettoeinkommen als Ausgangspunkt verlange (Entscheidung vom 17. Mai 1957 - VI ZR 153/56 = VersR 57, 520). Vorliegend führen beide Wege zu dem schon erörterten Ergebnis. Ausgehend von den Bruttobezügen ist festzustellen, daß das Schadensereignis keine Minderung der Steuerpflicht bewirkt hat und sich somit kein positiver Faktor für die Schadensberechnung ergibt. Vom Nettogehalt her gesehen stellen die tatsächlich entrichteten Steuern diejenigen Aufwendungen dar, die zur Erreichung des Auszahlungsbetrages erforderlich sind und deshalb vom Schädiger erstattet werden müssen. Der Ansicht des Kammergerichts, daß das klagende Land grundsätzlich auch den Ersatz der einbehaltenen und abgeführten Lohnsteuer beanspruchen könne, war deshalb beizutreten.

Eine Besonderheit ergibt sich noch daraus, daß die Beklagten dem Grunde nach nur für drei Viertel des Schadens haften. Da die Lohnsteuer nach progressiven Sätzen erhoben wird, würde sich ein Unterschied ergeben, je nachdem ob als Schaden die ersten oder die letzten drei Viertel des im ganzen fortgezählten Gehalts angesehen würden. Das klagende Land begehrt drei Viertel der insgesamt entrichteten Lohnsteuer, legt also den Durchschnitt zugrunde. Dieser Berechnungsart ist zuzustimmen (für prozentuale Ver-

teilung auch: Wussow Unfallhaftpflichtrecht 8. Aufl., Tz.1257) sie entspricht der Billigkeit, die hier allein zu einem angemessenen Ergebnis führt. Es braucht deshalb nicht auf die Behauptung der Revision eingegangen zu werden, daß die Einkünfte des Verletzten einem Lohnsteuerabzug überhaupt nicht unterlägen, wenn sie nur drei Viertel des Nettogehalts betrügen. Auch insoweit entscheidet die tatsächliche Lage, daß der Verletzte eben nicht diesen verkleinerten Betrag, sondern unverändert das volle Gehalt mit den daran anknüpfenden steuerlichen Folgen bezieht.

Die Revision der Beklagten mußte deshalb zurückgewiesen werden. Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 97 ZPO.

Engels

Die Bundesrichter Dr. Bode
und Heinrich Meyer sind be-
urlaubt.

Engels

Dr. Pfretzschner

Dr. Nüßgens