

UWE JAHN

RECHTSANWALT

MEDIZINRECHT

Fachanwalt

Zum Honoraranspruch des Arztes bei rechtswidrigem Eingriff

anlässlich des Urteils des Bundesverfassungsgerichts v 17.4.2012
1 BvR 3071/10

Beitrag zur 12. Herbsttagung der Arbeitsgemeinschaft Medizinrecht im
DAV/Arbeitsgruppe Arzthaftungsrecht

Uwe Jahn, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Medizinrecht, Schwerin



UWE JAHN

RECHTSANWALT

MEDIZINRECHT

Fachanwalt

Im Mittelpunkt der Entscheidung des BVerfG:

Das Recht auf rechtliches Gehör, Art. 103 Abs. 1 GG

d.h. hier

Übersehen einer rechtshindernden Einwendung bei der
Begründung eines OLG-Urteils

UWE JAHN

RECHTSANWALT

MEDIZINRECHT

Fachanwalt

Schwerin

Im Mittelpunkt unseres Interesses-

die rechtshindernde Einwendung selbst:

bei fehlender Einwilligung des Patienten durch mangelhafte oder fehlende Eingriffsaufklärung entfällt der Honoraranspruch des Arztes, weil die Behandlung eine rechtswidrige Körperverletzung darstellt.

UWE JAHN

RECHTSANWALT

MEDIZINRECHT

Fachanwalt

Schwerin

Das Bundesverfassungsgericht bezieht keine inhaltliche Position

- keine höchstrichterliche Entscheidung dieser Frage
- bei den Obergerichten nicht einheitlich entschieden
- andere Entscheidung unter Berücksichtigung der
Einwendung nicht auszuschließen

Jedenfalls auf den ersten Blick ...

UWE JAHN

RECHTSANWALT

MEDIZINRECHT

Fachanwalt

Denkbare rechtliche Grundlagen für den Wegfall des Honoraranspruchs:

- Ungerechtfertigte Bereicherung
- Dienstvertragsrecht, §§ 627 I, 628 Satz 2 2.Var. BGB
- Schadensersatz
- Leistungsstörung des Dienstvertrages
- Delikt
- c.i.c.
- Unzulässige Rechtsausübung, § 242 BGB

UWE JAHN

RECHTSANWALT

MEDIZINRECHT

Fachanwalt

Schwerin

Ungerechtfertigte Bereicherung

- Unwirksame Einwilligung in den Eingriff bei Begründung des Dienstverhältnisses → c.i.c. oder Anfechtung

Dat krieje ma später ...

- Unwirksame Einwilligung in den Eingriff nach Begründung des Dienstverhältnisses

Dienstverhältnis als solches unberührt (vgl. Schütz/Dopheide, Fehlerhafte medizinische Behandlung und ärztlicher Honoraranspruch, VersR 2006, 14401443; OLG Frankfurt 22.4.2010 22 U 153/08 Rz. 19) , ggf. §§ 627, 628 BGB

Wegfall des Rechtsgrundes durch den rechtswidrigen Eingriff?

- Honoraranspruch entsteht nicht erst bei Erfolg, sondern mit

Tätigwerden als solches (s.a. OLG Nürnberg 16.7.2004, 5 U 2383/03 II A a; OLG Frankfurt aaO. Rz. 17)

UWE JAHN

RECHTSANWALT

MEDIZINRECHT

Fachanwalt

Schwerin

... weiter Ungerechtfertigte Bereicherung

Kommt ein wirksamer Dienstvertrag nicht zustanden oder fällt er fort:
Anspruch des Patienten § 812 Abs. 1 Satz 1 1. Var. BGB

Rückerstattung des ohne Rechtsgrund erlangten Honorars

Anspruch des Arztes aus § 812 Abs. 1 Satz 1 1. Variante i.V.m. § 818
Abs. 2 BGB

Wertersatz der üblichen vom Vertragspartner ersparten Vergütung (vgl.
Palandt-Sprau, 71. Aufl. 2012, Rz. 22 m.w.N.; OLG Nürnberg aaO b)

grundsätzlich nicht der „Wert“ der Dienstleistung

Im Ergebnis also eine Nullrunde ... (a.A. OLG Saarland 21.4.99, 1 U 615/98 -112- alles
unerheblich, Rückzahlung aus Ungerechtfertigter Bereicherung und pFV)

UWE JAHN

RECHTSANWALT

MEDIZINRECHT

Fachanwalt

Schwerin

Dienstvertragsrecht, §§ 627, 628 BGB

Kündigung des Dienstvertrages ?

Unbrauchbarkeit der bisherigen Leistung – Teilleistung ohne Interesse
i.S.v. § 628 Abs. 1 Satz 2 BGB ?

- beim im übrigen indizierten und erfolgreichen Eingriff
- beim indizierten und sachgerechten Eingriff nach einer Komplikation
- nach fehlerhaftem Eingriff
- Sonderfälle im Bereich plastische Chirurgie (hier Liposuktion – OLG D´dorf 20.3.2003 8 U 18/02)

Gefragt ist präzise Subsumtion – kein „Überspielen“ der fehlenden Erfolgsgarantie (s. OLG Frankfurt aaO. Rz. 24)

UWE JAHN

RECHTSANWALT

MEDIZINRECHT

Fachanwalt

Schwerin

Schadenersatz

aus Vertrag oder Delikt – Wegfall des Honoraranspruches
explizit nicht vorgesehen

Ersatz des materiellen und immateriellen Schadens

Honoraranspruch/-zahlung als materieller Schaden ?

§§ 280 ff. BGB im Vertrag abschließend (vgl. OLG Frankfurt aaO. Rz. 28 m.w.N.)

Differenzierung erforderlich:

Eingriffsaufklärung bei Vertragsschluß oder erst danach?

UWE JAHN

RECHTSANWALT

MEDIZINRECHT

Fachanwalt

Schwerin

... immer noch Schadensersatz

Vertragsschluß vor Eingriffsaufklärung

- Schadensersatz nach §§ 280 ff. BGB im Vertrag - § 253 BGB
- Schadensersatz im Delikt umfasst nicht Honorar – Patient soll so stehen, als habe es den Fehler nicht gegeben (Differenztheorie) – immaterieller Schaden - Schmerzensgeld

Vertragsschluß bei Eingriffsaufklärung oder danach

culpa in contrahendo

UWE JAHN

RECHTSANWALT

MEDIZINRECHT

Fachanwalt

Schwerin

Schadensersatz - culpa in contrahendo

- Einwirkung auf die freie Willensbildung des Patienten durch fehlerhafte Eingriffsaufklärung
- grundsätzlich Anspruch auf Rückgängigmachung des so zustande gekommenen Vertrages (s. Palandt-Grünenberg, 71.Aufl. 2012, § 311 Rz. 55)

BGH 5. Zivilsenat – Vermögensschaden (zur Abgrenzung gegenüber der Anfechtung und deren kurzer Fristen)

(V ZR 29/96, V ZR 112/96)

- BGH 2. Zivilsenat – keine weiteren Voraussetzungen, neue Formulierung des § 241 Abs.2 BGB - „Interessen“

(II ZR 287/02; zustimmend Palandt-Grünenberg aaO. Rz. 13 m.w.N.)

UWE JAHN

RECHTSANWALT

MEDIZINRECHT

Fachanwalt

Schwerin

... weiter Schadensersatz - culpa in contrahendo

Rückabwicklung des Vertragsverhältnisses

Im Ergebnis wohl so, wie im Bereicherungsrecht

- § 346 Abs. 2 Ziff. 1 BGB – Wertersatz der empfangenen Leistung bei Ausschluß einer Rückgewähr
- Wertansatz gem. § 346 Abs. 2 Satz 2 BGB, nicht der Wert des Ergebnisses bei einem Dienstvertrag

Wohl auch wieder eine Nullrunde (so auch im Ergebnis OLG Köln 9.12.1998 5 U 147/97),
a.A. OLG Stuttgart 17.4.2001 14 U 74/00; OLG D´dorf 20.12.2003 8 U 18/02)

UWE JAHN

RECHTSANWALT

MEDIZINRECHT

Fachanwalt

Schwerin

Unzulässige Rechtsausübung im Sinne einer Verwirkung des
Honoraranspruchs nach § 242 BGB

Wird vom Einzelfall abhängen. Denkbar in Fällen vorsätzlicher
Verletzung der Aufklärungspflicht (vgl. OLG Nürnberg 3.8.1994 4 U 752/94) z.B. in
Verbindung mit der Anwendung von Außenseitermethoden oder
Methoden in der Erprobung

UWE JAHN

RECHTSANWALT

MEDIZINRECHT

Fachanwalt

Schwerin

Nachdem die verschiedentlich zitierte Entscheidung des OLG Frankfurt – neben denen des OLG Nürnberg – mit Abstand die sorgfältigste Abhandlung des Vergütungsanspruchs bei Fehlleistungen des Behandlers darstellt, stellt sich noch einmal die Frage, ob das Bundesverfassungsgericht keine Stellung bezieht.

UWE JAHN

RECHTSANWALT

MEDIZINRECHT

Fachanwalt

Schwerin

Denn die Entscheidung des BVerfG ergeht zu einem Urteil eben dieses OLG
Frankfurt (8 U 31/10)

„ Es ist nicht auszuschließen , dass das OLG, hätte es sich mit der geltend
gemachten rechtshindernden Einwendung und der zugrunde liegenden
Rechtsauffassung des Beschwerdeführers auseinandergesetzt, zu einem
anderen, dem Beschwerdeführer günstigeren Ergebnis gelangt wäre.“

Es folgt der Hinweis auf die fehlende höchstrichterliche Rechtsprechung und
die Aufzählung der obergerichtlichen Rechtsprechung einschließlich der
aktuellsten Entscheidung vom OLG Frankfurt.....

UWE JAHN

RECHTSANWALT

MEDIZINRECHT

Fachanwalt

Schwerin

Stimmen in der Literatur

Schütz/Dopheide in VersR 2006, S. 1440, Fehlerhafte medizinische
Behandlung und ärztlicher Honoraranspruch

Jespersen, Kai in VersR 1992, S. 1431 Ärztlicher Behandlungsfehler und
Vergütungsanspruch

UWE JAHN

RECHTSANWALT

MEDIZINRECHT

Fachanwalt

Schwerin

..... et respice finem

UWE JAHN

RECHTSANWALT

MEDIZINRECHT

Fachanwalt

Schwerin

**Herzlichen Dank für Ihre
Aufmerksamkeit**

und viel Spaß noch in Lübeck

ra-jahn@mvnet.de

www.ra-uwe-jahn.de