

5.9.2018

## **Haftung von Honorarärzten**

**- Urteil des Bundesgerichtshofes vom 13.03.2018 – VI ZR 151/17**

— In seinem Urteil vom 13.03.2018 – VI ZR 151/17 – hatte sich der Bundesgerichtshof (BGH) mit der Frage der Haftung eines Honorararztes aufgrund einer fehlerhaften Behandlung, welche in der Praxis des Honorararztes und im Krankenhaus erfolgte, zu befassen. Dabei kam das Gericht zu dem Ergebnis, dass in Fällen, in denen ein identisches Interesse gegen eine identische Gefahr mehrfach haftpflichtversichert sei, ein interner Schadensausgleich der Haftpflichtversicherer nach § 78 Abs. 1, 1. Alt. VVG einem Regress gegen den Versicherten nach § 86 Abs. 1 VVG vorgehe.

— Das interessante Urteil des BGH vom 13.03.2018 befasst sich mit dem Schadensausgleich aufgrund einer fehlerhaften Behandlung durch einen Honorararzt des Krankenhauses.

### **Sachverhalt**

Der Beklagte ist als Neurochirurg in eigener Praxis niedergelassen und zugleich Honorararzt in einem Krankenhaus. Für die honorarärztliche Tätigkeit des Beklagten wurde im Honorararztvertrag die Erstreckung des Versicherungsschutzes der Haftpflichtversicherung des Krankenhauses auf den Beklagten vereinbart, unter Zugrundelegung einer entsprechenden Deckungsvereinbarung. Daneben hatte der Beklagte für seine vertragsärztliche Tätigkeit noch eine gesonderte Haftpflichtversicherung abgeschlossen.

Ende 2009 wurde der Beklagte von einem Patienten wegen jahrelanger Rückenschmerzen in seiner Praxis aufgesucht. Der Beklagte veranlasste eine MRT-Untersuchung. Aufgrund deren Ergebnisse erläuterte der Beklagte dem Patienten in seiner Praxis die weitere Behandlung inklusive einer möglichen Operation. Der Patient entschloss sich zur Durchführung der OP, woraufhin in der Praxis des Beklagten wenig später ein Aufklärungsgespräch durchgeführt wurde. Zusätzlich wurde die OP-Indikation nochmals durch das Krankenhaus und den Beklagten überprüft. Der Eingriff wurde vom Beklagten als Honorararzt im Krankenhaus durchgeführt. Komplikationsbedingt musste er kurz nach der OP einen Revisionseingriff durchführen, der jedoch ohne Erfolg blieb. Dies führte zur Verlegung des Patienten und einem weiteren Revisionseingriff sowie weitere stationäre Behandlungen. Ein beschwerdefreier Zustand wurde nicht erreicht. Ein Schlichtungsverfahren vor der

Landesärztekammer kam zu dem Ergebnis, dass die OP nicht oder nur relativ indiziert gewesen sei. Zudem seien die beiden ersten Eingriffe nicht fachgerecht durchgeführt worden. Damit habe der Beklagte einen Dauerschaden des Patienten verursacht; Schadensersatzansprüche seien dem Grunde nach gegeben.

Der Haftpflichtversicherer des Krankenhauses schloss daraufhin mit dem Patienten eine Abfindungsvereinbarung und zahlte diesem gegen den Verzicht auf alle Ansprüche gegen das Krankenhaus und den Beklagten 170.000,- € zzgl. Anwaltskosten. Zudem zahlte er 24.500,- € an die gesetzliche Krankenkasse aufgrund des Behandlungskostenregresses nach § 116 SGB X. Diese Beträge zzgl. Zinsen forderte die Versicherung jeweils hälftig vom Beklagten im Wege des Gesamtschuldnerausgleichs zurück. Ihre darauf gerichtete Klage wurde vom Landegericht abgewiesen. Die Berufung der Klägerin hatte ebenfalls keinen Erfolg. Die von ihr daraufhin angestrebte Revision wurde vom BGH am 13.03.2018 zurückgewiesen. Dabei stützte sich der 6. Zivilsenat im Wesentlichen auf folgende Erwägungen:

### **Entscheidungsgründe**

Soweit das behauptete Behandlungsverschulden des Beklagten seiner honorarärztlichen Tätigkeit zuzuordnen sei, bestehe im Innenverhältnis keine Ausgleichspflicht. Zwischen dem Krankenhaus und dem Beklagten liege (nur) ein einheitliches Gesamtschuldinnenverhältnis vor. Es bestehe keine gesonderte Gesamtschuld i.S.d. § 421 BGB insoweit, als der Beklagte zusätzlich wegen eines Behandlungsverschuldens im Rahmen seiner Praxistätigkeit haften könne. Dem Krankenhaus stehe auch kein Ersatzanspruch gegen den Beklagten zu, der gem. § 86 Abs. 1 VVG auf die Klägerin übergegangen sein könne. Für den Innenausgleich zwischen dem Krankenhaus und dem Beklagten sei zwar nach § 426 Abs. 1 S. 1 BGB eine hälftige Verpflichtung beider Schuldner anzunehmen, soweit *"nicht ein anderes bestimmt ist"*. Eine solche anderweitige Bestimmung ergebe sich jedoch aus dem Honorararztvertrag. Darin werde dem Beklagten für im Rahmen des Honorararztverhältnisses zu erbringende ärztliche Leistungen Haftpflichtschutz gegen Ansprüche von Patienten zugesagt, ohne dass ein Rückgriff vorbehalten worden sei. Auch sei der Beklagte kein Dritter i.S.d. § 86 Abs. 1 S. 1 VVG, denn dieser könne nur sein, wer nicht Versicherungsnehmer oder - wie der Beklagte durch die Erstreckung des Versicherungsschutzes - versicherte Person sei.

Soweit das behauptete Behandlungs- und Aufklärungsverschulden seiner niedergelassenen Tätigkeit zuzuordnen sei, bestehe keine Passivlegitimation des Beklagten. Ärztliches Fehlverhalten im Rahmen seiner Praxistätigkeit habe er gesondert haftpflichtversichert. Soweit die behaupteten Fehler (fehlerhaft gestellte Indikation, unzureichende Aufklärung) im Rahmen seiner Praxistätigkeit begangen und mitursächlich für den durch die honorarärztlich erfolgte fehlerhafte Operation seien, wäre sein Haftungsrisiko folglich bei seiner Versicherung versichert. Dieser Versicherungsschutz trete neben den Versicherungsschutz, den der Beklagte über die Erstreckungsklausel bei der Klägerin genießt. Sei das identische Interesse gegen die identische Gefahr mehrfach haftpflichtversichert, führe dies zu einem Innenausgleich zwischen den Haftpflichtversicherern. Dies gelte auch dann, wenn sich die Mehrfachversicherung nur für eine Schnittmenge bestimmter Tätigkeiten ergebe. Der Innenausgleich bei Mehrfachversicherung nach § 78 Abs. 1 Alt. 2, Abs. 2 Satz 1 VVG

habe Vorrang vor einem Regress nach § 86 Abs. 1 VVG. Passivlegitimiert für den Gesamtschuldnerausgleich sei somit allein die Haftpflichtversicherung des Beklagten, nicht jedoch dieser selbst.

### **Anmerkungen**

Bereits mit seinem Urteil vom 21.01.2014 – VI ZR 78/13 – traf der BGH zentrale Feststellungen zur Haftung des Krankenhausträgers für Fehler eines Konsiliararztes. Der erkennende Senat kam zu dem Ergebnis, dass sich der Krankenhausträger Fehler seines Konsiliararztes zurechnen lassen müsse und demzufolge auch für dessen Fehlleistungen aus dem Vertrag hafte. Entscheidend sei dabei, dass der Krankenhausträger mit der Hinzuziehung des Konsiliararztes seine vertraglichen Verpflichtungen gegenüber den Patienten erfülle. In diesen Fällen sei davon auszugehen, dass der Konsiliararzt für das Krankenhaus tätig und von diesem auch honoriert werde. Jedenfalls in einem solchen Fall müsse sich der Krankenhausträger einen Fehler des Arztes nach § 278 BGB zurechnen lassen. Während sich der BGH am 21.04.2014 mit der Haftungs(Verschuldens-)zurechnung zu befassen hatte, war am 13.03.2018 – ebenfalls durch den 6. Zivilsenat – die Frage zu klären, wie letztlich der interne Ausgleich der an den geschädigten Patienten geleisteten Schadenersatzzahlungen zu erfolgen habe.

Diesbezüglich kam der BGH zu dem Ergebnis, dass sich ein unmittelbarer Regress des klagenden Haftpflichtversicherers des Krankenhausträgers bei dem schuldhaft gehandelten Arzt verbiete und vielmehr ein interner Ausgleich der gezahlten Schadensersatzbeträge zwischen den Haftpflichtversicherern untereinander zu erfolgen habe.

Dieses Ergebnis gründet sich jedoch im Wesentlichen auf die Besonderheit, dass die vom Honorararzt erbrachte fehlerhafte Behandlungsleistung sowohl in seiner Eigenschaft als Vertragsarzt (Indikationsstellung und Aufklärungsgespräch) als auch in seiner Eigenschaft als Honorararzt des Krankenhauses (bei Erbringung der Operation) erbracht wurde und diese trennbaren Leistungsbestandteile dennoch in ihrer Gesamtheit ursächlich waren für die Schädigung des Patienten, was zu einer Aufteilung der Schadenssumme auf die beteiligten Versicherer führte. Hätte der Arzt sämtliche Behandlungsleistungen im Krankenhaus in seiner Funktion als Honorararzt erbracht und dieses Risiko seinerseits nicht gesondert versichert, wäre der Anwendungsbereich des § 78 VVG wohl nicht eröffnet gewesen. Ein Regress des Haftpflichtversicherers des Krankenhausträgers bei dessen Honorararzt nach § 86 Abs. 1 VVG wäre unter Berücksichtigung der Erstreckung des Versicherungsschutzes mangels Eigenschaft als „Dritter“ ebenfalls nicht in Betracht gekommen, insbesondere auch, weil eine Haftungsfreistellung des Krankenhausträgers durch den Honorararzt vertraglich nicht vereinbart war.

Somit lässt sich feststellen, dass die vom BGH am 13.03.2018 getroffenen Feststellungen wohl nicht auf sämtliche Fallkonstellationen übertragbar sein dürften. Allerdings lässt sich auch die Frage, ob Krankenhäuser in der Praxis überhaupt – noch – mit Honorarärzten kooperieren, die selbst keinen Versicherungsschutz abgeschlossen haben, derzeit nicht abschließend beantworten. Es darf jedoch davon ausgegangen werden, dass die Mehrzahl der von Agenturen vermittelten Honorarärzte bereits über einen eigenen Versicherungsschutz verfügen.

Die DKG empfiehlt in ihren Vertragsmustern zum Honorararztvertrag bzw. Konsiliararztvertrag schon seit langem eine Regelung, wonach der Arzt zum einen dazu verpflichtet wird, das Krankenhaus von allen Schadensersatzansprüchen Dritter aus der Erbringung der honorarärztlichen / konsiliarärztlichen Leistungen freizustellen und zum anderen verpflichtet ist, selbst für einen angemessenen Deckungsschutz durch eine gesonderte Haftpflichtversicherung Sorge zu tragen und dem Krankenhausträger diesen Versicherungsschutz auch nachzuweisen.

Darüber hinaus vertritt die DKG bereits seit langem die Position, externe Ärzte - ausgenommen Konsiliarärzte - nicht mehr auf rein freiberuflicher Basis in das Behandlungsgeschehen im Krankenhaus einzubeziehen, sondern diese in Teilzeit beim Krankenhaus anzustellen. Neben der Ausräumung des einer jeden Honorararztkooperation innewohnenden Risikos der Scheinselbstständigkeit wäre in dieser Fallkonstellation auch die Frage des Versicherungsschutzes eindeutig zu beantworten gewesen, da ein beim Krankenhausträger angestellter Arzt unstreitig vom Deckungsschutz der Betriebshaftpflichtversicherung des Krankenhauses erfasst wird, die in der Regel auch den arbeitsvertraglichen Regress ausschließt.

Das Urteil des BGH vom 13.03.2018 ist unter Angabe des Aktenzeichen auf der Internetseite des Bundesgerichtshofes unter [www.bundesgerichtshof.de](http://www.bundesgerichtshof.de) abrufbar.