

# TE OGH 1992/12/16 20b20/92

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.12.1992

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr.Kralik als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Melber, Dr.Kropfitsch, Dr.Zehetner und Dr.Schinko als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr.Rene Edgar L\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Willibald Hauer, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagten Parteien 1.) Ärztekammer \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr.Manfred Ainedter, Rechtsanwalt in Wien, und

2.) \*\*\*\*\* Gebietskrankenkasse, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr.Gustav Teicht, Rechtsanwalt in Wien, wegen S 850.900,-- sA und Feststellung (S 500.000,--), in Folge Revisionsrekurses und Rekurses der erstbeklagten Partei sowie Rekurses der zweitbeklagten Partei gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekurs- und Berufungsgerichtes vom 21.Jänner 1992, GZ 11 R 146, 147/91-15, womit der Beschluß des Landesgerichtes für Zivilrechtssachen Wien vom 18. Februar 1991, GZ 20 Cg 96/90-10, bestätigt und das Urteil des genannten Gerichtes vom gleichen Tag aufgehoben wurden, folgenden

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

1. Der Revisionsrekurs der erstbeklagten Partei wird zurückgewiesen;
2. den Rekursen der beklagten Parteien wird nicht Folge gegeben.

Die Kosten des Rekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

## Text

Begründung:

Der Kläger ist Facharzt für Labordiagnostik. Er beehrte von den beklagten Parteien Schadenersatz von S 850.900,-- sA und beantragt die Feststellung, daß sie ihm auf Grund ihrer Mitwirkung an dem am 1.1.1990 abgeschlossenen Gesamtvertrag für zukünftige Schäden haften. Die erstbeklagte Partei habe bei Abschluß des Gesamtvertrages die Interessen des Klägers dadurch verletzt, daß sie durch eine äußerst scharfe Degressionsregelung der Punktebewertung für Laborleistungen die betriebswirtschaftliche Lage des Klägers in existenzgefährdender Weise verschlechterte. Die zweitbeklagte Partei hafte als Vertragspartner des Klägers aus dem die Kostendeckung des Betriebes seines Labors vernachlässigenden Vertrag. Aus dem groben Verstoß gegen die Sorgfaltspflicht der Vertragsparteien habe der Kläger im

1. Quartal des Jahres 1990 einen Verlust von S 850.900,-- erlitten und müsse auch mit künftigen Schäden rechnen.

Die beklagten Parteien beantragten zunächst die Zurückweisung der Klage, weil für solche Streitigkeiten die

Paritätische Schiedskommission zuständig und der Rechtsweg daher unzulässig sei. Im übrigen beantragten sie die Abweisung des Klagebegehrens. Die erstbeklagte Partei habe kein Schutzgesetz übertreten. Sie habe die gemeinsamen wirtschaftlichen Interessen der Kammermitglieder wahrzunehmen und sei verpflichtet gewesen, einen sonst drohenden vertragslosen Zustand zu vermeiden. Bei den Honorarverhandlungen habe nicht auf Größe und Struktur jeder einzelnen Ordination Bedacht genommen werden können. Die zweitbeklagte Partei sei als Vertragspartner des Klägers an den vom Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger geschlossenen Gesamtvertrag gebunden; Abweichungen zugunsten einzelner Ärzte seien unstatthaft. Sie habe weder die Möglichkeit noch bestünde für sie die Notwendigkeit, die mit der erstbeklagten Partei als Vertreter der Ärzteschaft geschlossenen Vereinbarungen dahin zu überprüfen, ob sie den betriebswirtschaftlichen Erfordernissen jedes einzelnen Arztes entsprechen.

Das Erstgericht wies die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtsweges mit gesondertem Beschluß und das Leistungs- und Feststellungsbegehren des Klägers mit Urteil ab. Es traf folgende Feststellungen:

Der Gesamtvertrag vom 2.5.1990 wurde zwischen der erstbeklagten Partei und dem Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger für verschiedene Krankenversicherungsträger, wie die zweitbeklagte Partei, mit Wirkung für diese abgeschlossen. Der vorliegende Einzelvertrag wurde zwischen der zweitbeklagten Partei und dem Kläger abgeschlossen. Für den Fall, daß zwischen der erstbeklagten Partei und dem Hauptverband kein Vertrag geschlossen worden wäre, hätte ein vertragsloser Zustand geherrscht. Dies hätte bedeutet, daß sämtliche Versicherungsnehmer der größten Krankenversicherungsträger ohne Versicherungsschutz bei Inanspruchnahme der Tätigkeit von praktischen Ärzten bzw von Fachärzten gewesen wären.

Rechtlich vertrat das Erstgericht die Auffassung, daß zwischen dem Kläger und der erstbeklagten Partei kein Vertragsverhältnis bestehe.

§ 38 ÄrzteG, wonach die erstbeklagte Partei berufen sei, die gemeinsamen Interessen ihrer Mitglieder wahrzunehmen, sei kein Schutzgesetz zur Wahrung der Vermögensinteressen einzelner Ärzte. Der Kläger könne also aus einem behaupteten Verstoß gegen ein solches Schutzgesetz keine Schadenersatzansprüche geltend machen. Er habe es unterlassen zu behaupten, welches konkrete sittenwidrige Verhalten die beklagten Parteien gesetzt hätten. Die zweitbeklagte Partei sei nicht passiv legitimiert; der Inhalt des vom Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger abgeschlossenen Gesamtvertrages sei für den zwischen dem Kläger und ihr bestehenden Einzelvertrag gemäß § 341 Abs 3 ASVG bindend. Die zweitbeklagte Partei habe auch nicht gegen ein Schutzgesetz verstoßen, das sie verpflichte, die wirtschaftlichen Interessen der einzelnen Ärzte zu wahren.

Das Gericht zweiter Instanz gab als Rekursgericht dem Rekurs der erstbeklagten Partei gegen den oben dargestellten Beschluß des Erstgerichtes nicht Folge. Hingegen gab es als Berufungsgericht der Berufung des Klägers Folge, hob das erstgerichtliche Urteil auf und verwies die Rechtssache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurück. Es sprach aus, "daß gegen beide Punkte dieses Beschlusses" der Rekurs an den Obersten Gerichtshof zulässig sei. Zur Berufung des Klägers führte es aus:

Je weniger ein Vertrag durch privatautonome Gestaltung inhaltlich legitimiert wird, desto mehr seien andere rechtliche Instrumente zur Inhaltskontrolle heranzuziehen, wie insbesondere der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und das Sachlichkeitsgebot. Erfolgt die inhaltliche Gestaltung der wesentlichen Vertragsbestimmungen nicht durch die Vertragspartner unmittelbar, sondern durch Dritte, so dürfe eine solche Fremdbestimmung nur nach billigem Ermessen vorgenommen werden. Ein solches Gestaltungsrecht, wie es der erstbeklagten Partei bei Abschluß des Gesamtvertrages mit dem Hauptverband durch das Ineinandergreifen von Gesamt- und Einzelvertrag eingeräumt ist, habe als rechtliche Schranke zur Voraussetzung, daß es im Rahmen des billigen Ermessens auszuüben ist. Im Falle einer nicht einmal kostendeckenden Honorierung durch eine zu weit gehende Degression der Punktebewertung sei das billige Ermessen so weit verletzt, daß Schadenersatzpflichten begründet werden können. Diese Schadenersatzpflicht treffe die Vertragsparteien, denen das Gestaltungsrecht zur Leistungsbestimmung eingeräumt ist, nämlich die erstbeklagte Partei als Vertragspartner des Gesamtvertrages und die zweitbeklagte Partei als Vertragsteil des mit dem Kläger abgeschlossenen Einzelvertrages, soweit nämlich damit eine unbillige Honorarordnung des Gesamtvertrages zum Inhalt des Einzelvertrages wird. Die zweitbeklagte Partei mache zwar geltend, sie sei nicht Vertragsteil des gesamten Vertrages, sie könne sich aber ihrer Haftung nicht entziehen, weil die unbillige Honorarordnung Inhalt des Einzelvertrages mit dem Kläger wurde. Davon abgesehen bedürfe der Gesamtvertrag gemäß § 341 Abs 1 ASVG der Zustimmung der Krankenversicherungsträger, also auch der zweitbeklagten Partei. Die

zweitbeklagte Partei könne sich demnach nicht von den Wirkungen des Gesamtvertrages dadurch "freizeichnen", daß sie geltend macht, nicht sie, sondern der Hauptverband habe den Gesamtvertrag mit der erstbeklagten Partei abgeschlossen.

Im Falle der gegen inhaltliche Bestimmungsmerkmale verstoßenden Gestaltung des Gesamtvertrages sei mit einer Vertragsanpassung vorzugehen, die sich nicht nur für den Kläger auswirkt, sondern auch anderen Vertragsärzten unter den entsprechenden Voraussetzungen zugutekommt, wodurch dem Einwand der unzulässigen Einzelvereinbarung im Sinne des § 341 Abs 3 ASVG der Boden entzogen sei.

Dem Einwand, der Kläger habe kein ausreichend bestimmtes Begehren gestellt, sei zu erwidern, daß betriebswirtschaftliche Fragen, die unter dem Gesichtspunkt der billigen Leistungsbestimmung zu prüfen sein werden, vielfach schwer beweisbar sind, weshalb von der Beweiserleichterung gemäß § 273 ZPO Gebrauch gemacht werden könne. Der Hinweis der zweitbeklagten Partei auf das Gebot der Sparsamkeit dürfe nicht dazu führen, daß unverhältnismäßig zu Lasten weniger gespart würde. Die nach Schluß der mündlichen Verhandlung erster Instanz erfolgte Nachzahlung müsse wegen des Neuerungsverbotes unbeachtlich bleiben und könne den Anspruch des Klägers nicht zu einem unbegründeten machen. Ob der Kläger zusätzlich gegen den Hauptverband Schadenersatzansprüche geltend machen könnte, sei im gegenständlichen Rechtsstreit nicht zu prüfen.

Die vom Erstgericht als nicht feststellungsbedürftig erachteten Umstände erwiesen sich demnach als entscheidungswesentlich im Sinne des § 496 Abs 1 Z 3 ZPO.

### **Rechtliche Beurteilung**

Gegen den bestätigenden Beschluß des Rekursgerichtes richtet sich der Revisionsrekurs der erstbeklagten Partei mit dem Antrag, den angefochtenen Beschluß aufzuheben und die Klage wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges zurückzuweisen. Der Revisionsrekurs ist jedoch trotz des Ausspruches des Rekursgerichtes, daß er zulässig sei, gemäß § 528 Abs 2 Z 2 ZPO zurückzuweisen, weil der angefochtene erster Instanz-Beschluß zur Gänze bestätigt wurde. Da damit eine bindende Entscheidung über das eingewendete Prozeßhindernis der Unzulässigkeit des Rechtsweges vorliegt, könnte diese Frage auch von Amts wegen keiner weiteren Prüfung mehr unterzogen werden (SZ 28/265; SZ 61/278 uza).

Beide beklagten Parteien erheben auch Rekurs gegen die Aufhebung des Ersturteils durch das Berufungsgericht. Die Rechtsmittel sind im Hinblick darauf, daß unmittelbar verwertbare Vorjudikatur zum aufgeworfenen Rechtsproblem nicht vorliegt, zulässig, aber nicht berechtigt:

In den Mittelpunkt ihrer Rechtsmittelausführungen stellt die erstbeklagte Partei, daß die einzige Alternative zum vorgenommenen Vertragsabschluß der für alle Beteiligten mit Sicherheit nachteiligste, nämlich der vertragslose Zustand, gewesen wäre, den der Kläger im übrigen für sich auch dadurch erreichen könnte, daß er seine Verträge selber auflöst. Die zweitbeklagte Partei stellt sich auf den Standpunkt, daß sie zwar mit dem Kläger in vertraglichen Beziehungen stehe, sie aber wieder an den Inhalt des Gesamtvertrages gebunden sei. Sie könne daher als Partner des Einzelvertrages nicht schuldhaft gehandelt haben. Auch der Umstand, daß sie dem Gesamtvertrag zustimmte, könne sie nicht schadenersatzpflichtig machen. Im übrigen sei sie weder sorglos noch pflichtwidrig beim Aushandeln des Vertrages vorgegangen und habe letztlich nicht selbst die Interessen der Ärzte zu vertreten.

Die Ausführungen der Rechtsmittelwerber sind jedoch nicht stichhältig, vielmehr sind die damit bekämpften Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils, das sich im wesentlichen auf die eingehende wissenschaftliche Bearbeitung des vorliegenden Rechtsproblems durch Krejci, über unerlaubte Honoraranordnungen für Kassenärzte in VersRdsch 1991, 145 ff stützt, zutreffend. Das Rechtsproblem ist jedoch auch von anderer Seite her zu durchleuchten, zumal der Verfasser des genannten Artikels auch ein Privatgutachten im Auftrag des Klägers erstattet hat.

Der Oberste Gerichtshof hat sich - allerdings in anderen Zusammenhängen - schon mehrfach mit Fragen der vom Vertragspartner oder Dritten vorgenommenen Leistungsbestimmung befaßt (vgl etwa DRdA 1988/11 S 235 und 1 Ob 30/91). Er kam zum Schluß, daß ein solches Gestaltungsrecht zwischen den Parteien - unter entsprechenden, hier nicht weiter zu untersuchenden Voraussetzungen - verbindliches Recht schafft, sofern der Gestaltungsrechte nicht die ihm schon durch den Vertrag selbst gesetzten Grenzen überschreitet oder aber das Ergebnis offenbar unbillig ist. Offenbar unbillig wäre ein solches Ergebnis dann, wenn die Maßstäbe von Treu und Glauben in gröblichster Weise

verletzt wurden (SZ 53/104; 1 Ob 30/91 ua). Dieses Kriterium wird im besonderen Fall der verschiedentlich ausgestalteten Interessenlage der Beteiligten inhaltlich durch verhältnismäßige und von sachlichen Erwägungen getragene Rücksichtnahme auf die Interessen des Vertragspartners geprägt (vgl Rungaldier, Der Widerruf betrieblicher Sozialleistungen FS Schwarz, 155). Es verbietet sich daher vorweg, zu argumentieren, der Vertragspartner, dem die Regelung durch Gestaltung nicht paßt, könne ja überhaupt aus dem Vertrag aussteigen (vgl S 11 des Rekurses der erstbeklagten Partei); damit würde in völlig unsachlicher Weise auf dessen wirkliche Belange nicht eingegangen und jegliche echte Rücksichtnahme auf dessen Interessen im Sinne der obigen Ausführungen außer acht gelassen. Es ist aber auch das Argument, man vertrete nur die eigene Interessensphäre (S 18 des Rekurses der zweitbeklagten Partei) kein zielführender Beitrag zur Lösung des Problems.

Die dargelegten, auf der Leistungsbestimmung durch den Vertragspartner oder Dritte fußenden Grundsätze (vgl hiezu SZ 58/45;

SZ 56/32; JBl 1980, 151 = EvBl 1980/38 = MietSlg 31/31; alle mwN ua;

Aicher in Rummel2, Rz 6, 9 zu § 1056 mN; Binder in Schwimann, Rz 2 f, 14 f zu § 1056; Mayer-Maly in Klang2 IV/2 257 ff; Koziol-Welser, Grundriß8 I 204 f in FN 12 f, 307 f), sind sinngemäß auch auf die Fälle einer Fremdbestimmung durch die Vertragspartner eines Gesamtvertrages anzuwenden (vgl Krejci aaO 154). Dabei kann dem weiteren Einwand der zweitbeklagten Partei, sie sei nur Zustimmungsberechtigte zum im übrigen vom Hauptverband mit den Ärztekammern ausgehandelten Gesamtvertrag (vgl § 341 Abs 1 ASVG) und somit außerhalb jeglicher Haftung, nicht gefolgt werden. Gerade dadurch, daß es in ihrer mit der beiderseitigen Interessenlage vertrauten Ingerenz lag, auf den Gesamtvertrag derart einzuwirken, daß er ohne ihre Zustimmung nicht wirksam wird, ist sie auch durch sinnvolle Ausnützung des ihr eingeräumten Zustimmungsrechtes verpflichtet, von sich aus auf die Beachtung jener Grundsätze im Gesamtvertrag zu drängen, wie sie oben als Ergebnis von Treu und Glauben die Bedachtnahme auch auf die Interessen des Vertragspartners und seiner Mitglieder gefordert wird.

Die Interessenlage zwischen Kassenarzt, Ärztekammer und Krankenkasse ist vielschichtig und hier mit wenigen Sätzen nicht auszuloten. Auszugehen ist aber für die Entscheidung des vorliegenden Falles jedenfalls davon, daß dem Kläger ein berechtigtes Interesse daran zugebilligt werden muß, im Sinne des § 342 Abs 1 Z 3 ASVG kostendeckend honoriert zu werden. Demgegenüber haben die Ärztekammern als Interessenvertretung der Ärzte unter Bedachtnahme auf die oben dargestellten Grundsätze von Treu und Glauben gegenüber jedem einzelnen Arzt bei Mitarbeit an der Honorarordnung das Gesamtinteresse der Ärzte zu wahren (vgl § 38 Abs 1 ÄrzteG) und müssen schließlich die Träger der Sozialversicherung in die Lage versetzt sein, gemäß ihrem gesetzlichen Auftrag zur Besorgung öffentlicher Aufgaben (Tomandl, System des österr Sozialversicherungsrechtes 4.1.3, 495), notfalls auch vom Instrumentarium einer regressiven Honorierung dann Gebrauch zu machen, wenn dies im Interesse ihrer Hauptaufgabe, der Vollziehung der Sozialversicherungsgesetze im Hinblick auf den einzelnen Versicherten (Tomandl aaO 4.1.5, 506 mit näherer Spezifizierung) erforderlich ist.

Erfolgte der Abschluß des Gesamtvertrages und damit die Änderung der bisherigen Honorarordnung korrekt, d h im Einklang mit den dargestellten Grundsätzen von Treu und Glauben und unter ausgewogener und sachlicher Rücksichtnahme auf die dargestellte Interessenlage der Parteien, ist ein Schadenersatzanspruch des Klägers ausgeschlossen. Wurde aber durch Außerachtlassung dieser Sorgfaltspflichten dem Kläger dergestalt ein Schaden zugefügt, daß die Wirkungen des Vertrages und der Honorarordnung eine finanzielle Diskriminierung seiner Arbeitsleistungen zufolge sachlich nicht gerechtfertigter Unausgewogenheit der Degression der Punktebewertung für Laborleistungen zur Folge hatten, wäre sein Anspruch auf Ersatz des Schadens nicht von der Hand zu weisen; denn die im rechtsgeschäftlichen Verkehr anerkannten Sorgfaltspflichten bei Abschluß von Verträgen bestehen nicht nur im Verhältnis der Gesamtvertragsparteien zueinander, sondern erstrecken sich auch auf alle jene Personen, die vom Gesamtvertrag zwingend mitumfaßt sind (Krejci aaO, 162).

Alle diese Fragen sind jedoch auf der Sachverhaltsebene bisher nicht geklärt. Die summarischen Feststellungen des Erstgerichtes lassen keine verwertbaren Schlüsse auf die Vorgangsweise der Parteien zu. Das Berufungsgericht hat daher zutreffend das erstgerichtliche Urteil aufgehoben und die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen, weshalb den Rekursen der beklagten Parteien im Ergebnis jedenfalls der Erfolg zu versagen war.

Der Ausspruch über die Kosten des Rekursverfahrens beruht auf § 52 ZPO.

**Anmerkung**

E31117

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1992:0020OB00020.92.1216.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19921216\_OGH0002\_0020OB00020\_9200000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)