



© rodjulian – stock.adobe.com

# War nix los, gibt's trotzdem Moos

## Bundesgerichtshof fällt Urteil zum Thema Ausfallhonorar

In seinem im Mai dieses Jahres gefällten, aber erst kürzlich im Volltext veröffentlichten Urteil zum Thema Ausfallhonorar hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes (BGH) einige grundsätzliche Fragen zum Behandlungsvertrag geklärt (BGH vom 12.05.2022, Az. III ZR 78/21).

Für den Praxisalltag des Zahnarztes lassen sich drei wesentliche Erkenntnisse aus der Entscheidung ziehen:

1. Bei minderjährigen Patienten besteht der Behandlungsvertrag in der Regel nicht mit dem Kind, sondern mit dessen Eltern.
2. Patienten, die einen vereinbarten Termin nicht wahrnehmen, kann unter den Voraussetzungen des Annahmeverzuges ein Ausfallhonorar in Rechnung gestellt werden.
3. Beides (1. und 2.) gilt gleichermaßen für Kassen- wie Privatpatienten.

### Worüber war zu entscheiden?

Eine Mutter hatte für ihre beiden Kinder (gesetzlich familienversichert) Termine mit einer Praxis für Ergotherapie vereinbart. Hierzu trug sie jeweils die Daten der Kinder in Anmeldeformulare ein, in denen unter der Überschrift „Wichtige Informationen“ unter anderem folgende Regelung enthalten war:

„Können vereinbarte Termine nicht eingehalten werden, müssen diese mindestens 24 Stunden vorher abgesagt werden. Andernfalls wird Ihnen unabhängig von einer Begründung des kurzfristigen Ausfalls gemäß § 293 ff. BGB (gesetzliche Regelungen zum Annahmeverzug) eine Ausfallpauschale in Höhe von 25 Euro privat in Rechnung gestellt. Entsprechendes gilt für vereinbarte, aber nicht abgesagte Termine, die nicht eingehalten werden. Mit Ihrer Unterschrift erkennen Sie die Vereinbarungen an und erklären sich mit ihnen einverstanden.“

In der darunter befindlichen Unterschriftenzeile unterschrieb die Mutter die Formulare jeweils mit ihrem Namen. Am Tag der Behandlungstermine entwickelte eines der Kinder coronatypische Symptome. Die Mutter sagte daraufhin die Termine für beide Kinder ab. Dies tat sie einerseits aus sozialer Verantwortung gegenüber dem Praxispersonal als auch aus Rücksicht auf ihr erkranktes Kind. Die Praxis verlangte daraufhin ein Ausfallhonorar in Höhe von 50 Euro von der Mutter (25 Euro je Kind). Diese verweigerte die Bezahlung.

### Vertragspartner nicht Kind, sondern Elternteil

Bisher wurde teils die Rechtsmeinung vertreten, Minderjährige würden beim Abschluss von Behandlungsverträgen von ihren Erziehungsberechtigten vertreten. Eltern spielten nach dieser Ansicht lediglich die Rolle der gesetzlichen Vertreter, die den Vertrag im Namen des Kindes mit dem Behandelnden abschlossen, mit der Folge, dass das Kind selbst Vertragspartner war. Zwar hängt die Frage der Vertragspartner dem BGH zufolge stets von den Umständen des Einzelfalles ab. Der Senat stellte jedoch klar, dass eine Vertragspartnerschaft des Kindes „jedenfalls bei kleinen Kindern“ regelmäßig nicht in Frage komme.

Wenn Eltern einen Behandlungstermin für ihr minderjähriges Kind mit einer Zahnarzt- oder Arztpraxis vereinbaren, schließen sie damit einen eigenen Behandlungsvertrag ab, der jedoch keineswegs diese selbst berechtigt, die Behandlung in Anspruch zu nehmen, sondern direkt das Kind. Die Eltern schließen



den Behandlungsvertrag als sogenannten „Vertrag zugunsten Dritter“ ab. Bei diesem in § 328 BGB geregelten Vertragstypus fallen Vertragspartner und Nutznießer des Vertrages auseinander. Der Nutznießer (hier das Kind als der „Dritte“) profitiert dabei von einem fremden Vertrag, den andere (Eltern und Behandelnder) zu seinem (des Kindes) Vorteil geschlossen haben. „Das Kind erhält aus diesem Vertragsverhältnis, an dem es selbst unbeteiligt ist, ein eigenes Leistungsforderungsrecht; es kann also vom ZA im eigenen Namen die Behandlung seiner Person fordern.“

Wie lange ein Kind übrigens „klein“ im Sinne des Urteils ist, und ab wann ggf. nicht mehr, ließ das Gericht offen. Angesichts des jungen Alters der beiden Kinder – fünf und sieben Jahre – zum Zeitpunkt der Vertragsschlüsse entspräche es der Verkehrserwartung, dass der Behandlungsvertrag mit der Mutter als Erziehungsberechtigter zustande gekommen sei. Aus dem von der Mutter ausgefüllten und unterschriebenen Anmeldeformular folge nichts Gegenteiliges. Soweit die Mutter dort im oberen Abschnitt unter der Rubrik „Name gesetzlicher Vertreter“ jeweils ihren Namen eingetragen hatte, diene das ersichtlich nur der Dokumentation der persönlichen Daten ihrer minderjährigen Kinder, so das Gericht. Dass die Mutter den jeweiligen Behandlungsvertrag im eigenen Namen abschließen wollte, sei auch daran deutlich geworden, dass sie das Formular in der Unterschriftenzeile jeweils ohne Vertreterzusatz („i. V.“ o. Ä.) unterschrieben habe.

### **Ausfallhonorar bei Annahmeverzug des Patienten rechtmäßig**

„Gerät der Gläubiger eines Dienstleistungsanspruchs mit der Annahme der Dienste in Verzug, so kann der Verpflichtete für die infolge des Verzugs nicht geleisteten Dienste die vereinbarte Vergütung verlangen, ohne zur Nachleistung verpflichtet zu sein“, so will es § 615 Satz 1 BGB. Da der Behandlungsvertrag seiner Rechtsnatur nach im Schwerpunkt ein Dienstvertrag ist, ist diese Vorschrift auch auf ihn anwendbar, § 630 Abs. 1 BGB. Dienstleistungsberechtigter/Gläubiger ist im Kontext des Behandlungsvertrages der Patient, der Dienstverpflichtete/Schuldner ist der Zahnarzt.

Ein solcher Verzug mit der Annahme der Dienste (sogenannter „Annahmeverzug“) setzt grundsätzlich voraus, dass die Leistung dem Gläubiger vom Schuldner tatsächlich oder wörtlich angeboten wurde. Anders verhält es sich, wenn der Schuldner zur Erbringung der Leistung einer Mitwirkungshandlung des Gläubigers bedarf und der Zeitpunkt für diese Mitwirkung „kalendermäßig bestimmt“ ist, § 294 ff. BGB. Die notwendige Mitwirkungshandlung des Patienten ist darin zu sehen, dass er in der Praxis erscheint. Im entscheidungsgegenständlichen Fall war die notwendige Mitwirkungshandlung der Mutter die Übergabe der Kinder. Erscheint der Patient nicht, kann der Zahnarzt ihn nicht behandeln. Bleibt die Frage, ob diese Mitwirkungshandlung des Patienten „kalendermäßig bestimmt“ im Sinne des Gesetzes ist. Dies ist im Wege der Auslegung zu ermitteln, wobei sämtliche Umstände des Einzelfalles, insbesondere die Interessenlage der Parteien und die Organisation der Terminvergabe durch den Behandelnden sowie deren Erkennbarkeit für die Patienten zu berücksichtigen sind. Nach den Feststellungen des Urteils war es der Praxis im zugrundeliegenden Fall nicht möglich, abgesagte Behandlungstermine in weniger als 24 Stunden anderweitig zu vergeben. Daraus folge, dass sie an ihre Patienten keine Mehrfachtermine, sondern Exklusivtermine verbegeben, deren Verbindlichkeit nicht nur im Interesse der Praxis, sondern auch in dem ihrer Patienten lägen, denen dadurch längere Wartezeiten erspart blieben. Für die Mutter sei auch erkennbar gewesen, dass die minutengenau vereinbarte Behandlungszeit ausschließlich für ihre Kinder reserviert war, zumal durch den in den Anmeldeformularen enthaltenen Hinweis auf die 24-stündige Absagefrist und die Ausfallpauschale hinreichend klargestellt worden sei, dass die vereinbarten Behandlungstermine nicht bloß unverbindliche Absprachen, sondern rechtsverbindliche Vereinbarungen sein sollten. Durch ihre Unterschrift habe die Mutter aus Sicht der Klägerin jeweils ihr Einverständnis mit der Verbindlichkeit der Terminvereinbarungen erklärt.

### **Privat oder Kasse macht keinen Unterschied**

Klar positioniert hat sich das Gericht auch hinsichtlich der Frage, ob („kleine“) Kinder, die in der gesetzlichen Krankenversicherung als Familienversicherte bei einem Elternteil mitversichert sind, nicht vielleicht doch selbst Vertragspartner werden. Die Frage stellt sich, weil gesetzlich mitversicherten Familienangehörigen eigene Leistungsansprüche in der gesetzlichen Krankenversicherung zustehen, die sie selbst und unabhängig von dem Stammversicherten geltend machen können. Daraus folge jedoch nicht, dass ein Vertrag zugunsten eines gesetzlich krankenversicherten Minderjährigen ausgeschlossen ist (so aber bis dato die durchaus gewichtige Gegenmeinung). Der Behandlungsanspruch gegen den Zahnarzt sei bei gesetzlich wie privat Versicherten gleichermaßen privatrechtlicher Natur und könne somit auch im Falle gesetzlicher Krankenversicherung vom Hauptversicherten (Mutter) im Rahmen eines Vertrages zugunsten Dritter zugewandt werden.

Der Anspruch auf das Ausfallhonorar richtet sich auch beim Kassenpatienten gegen diesen selbst. Bei einem Behandlungsvertrag mit einem Kassenpatienten besteht zwar ein Vergü-

tungsanspruch des Behandlenden unmittelbar und ausschließlich gegen die gesetzliche Krankenversicherung – ein solcher besteht jedoch nur, soweit eine Behandlung stattgefunden hat. „Das vergebliche Warten des Behandlenden auf einen zu bestimmter Zeit bestellten Kassenpatienten unterliegt hingegen nicht der Vergütungspflicht der gesetzlichen Krankenversicherung. Insoweit fehlt es an einer Leistung des Behandlenden, die dem Versicherten nach den gesetzlichen Bestimmungen zu gewähren ist. Die Versichertengemeinschaft hat nicht für Leistungsstörungen einzustehen, die in den persönlichen Verantwortungsbereich des einzelnen Versicherten fallen“ (BSGE 31, 33, 36 f). Im Fall des Annahmeverzugs verbleibt es daher bei der aus § 630a Abs. 1 BGB folgenden Pflicht des Kassenpatienten, dem Behandlenden die versprochene Vergütung zu gewähren.

Was es sonst noch zu sagen gibt...

- Der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass der BGH der Praxis den Anspruch gegen die Mutter nicht zusprach; der Sachverhalt fiel in eine Phase der Corona-Pandemie, in der körpernahe Dienstleistungen am Ort, an dem der Fall spielte (Nordrhein-Westfalen), nur unter Voraussetzungen zulässig waren, die nicht vorlagen. Aus diesem Grund hätte die Praxis die Leistung auch nicht erbringen dürfen, wenn die Kinder zur Behandlung erschienen wären (sog. „Unvermögen des Schuldners“ § 297 BGB). Da somit die gesetzlichen Voraussetzungen des Annahmeverzugs nicht erfüllt waren, kam es nicht mehr auf die Wirksamkeit der vertraglichen Vereinbarung über die Ausfallpauschale an, die ebenfalls an das Vorliegen dieser Voraussetzungen angelehnt war. Deshalb hat das Gericht den Inhalt der Vereinbarung keiner Prüfung unterzogen.
- Die vertragliche Vereinbarung einer Ausfallpauschale stellt übrigens regelmäßig eine „allgemeine Geschäftsbedingung“ (AGB) im Sinne von §§ 305 ff. BGB dar, da es sich um eine Vertragsbedingung handelt, die für eine Vielzahl von Behandlungsverträgen vorformuliert wurde und von einer Vertragspartei (Zahnarzt) der anderen Vertragspartei (Patient) bei Ab-

schluss eines Behandlungsvertrags gestellt wird. Solche AGB unterliegen einer besonderen Inhaltskontrolle, die eine übermäßige Benachteiligung des Vertragspartners, dem die Bedingung gestellt wird, verhindern soll. Im hier besprochenen Fall orientierte sich die Klausel an den Voraussetzungen für den gesetzlichen Anspruch bei Annahmeverzug (siehe Schilderung des Sachverhalts). Deshalb dürfte sie keinen Bedenken begegnen, auch wenn das Gericht sich hierzu nicht geäußert hat (ohne Gewähr). Anders könnte dies beispielsweise sein, wenn die Ausfallpauschale auch für den Fall vereinbart wäre, dass der Patient nicht nur den vereinbarten Termin absagt, sondern anlässlich seiner Unpässlichkeit gleich den gesamten Behandlungsvertrag aufkündigt. Eine solche Vereinbarung würde wohl eine unzulässige Beschneidung des Patienten in seinem jederzeit bestehenden Recht zur Kündigung aus § 627 BGB sowie seines Selbstbestimmungsrechts gemäß § 630d Abs. 3 BGB bedeuten und wäre dann aus diesem Grund nichtig.

- Wird ein Termin einvernehmlich auf einen Ersatztermin verschoben, besteht kein Anspruch auf ein Ausfallhonorar. Die Höhe der geltend gemachten Pauschale hat der Senat nicht thematisiert.
- Auch wenn das Gericht sich mit dem diesbezüglichen Vortrag der Mutter nicht auseinandersetzen musste: Die Geltendmachung des vereinbarten Ausfallhonorars ist weder sittenrechtlich noch treuwidrig. Wenngleich die Mutter mit der Absage der Termine ihre soziale Verantwortung wahrgenommen und im Interesse ihrer Kinder sowie auch der Praxis gehandelt haben mag, entspricht es den Wertungen des Gesetzes, die Mutter als Gläubigerin mit dem Risiko zu belasten, die Leistung nicht in Anspruch nehmen zu können und insoweit Kosten in gewissem Umfang übernehmen zu müssen.

Maximilian Schwarz

Rechtsanwalt (Syndikusrechtsanwalt)

Stv. Leiter des Geschäftsbereichs Recht und Verträge

ANZEIGE



© svetlana - stock.adobe.com

**Dentale  
Schreibtalente  
gesucht!**

Sie können schreiben?  
Kontaktieren Sie uns.  
 [dentalautoren.de](https://dentalautoren.de)

OEMUS MEDIA AG

Holbeinstraße 29 · 04229 Leipzig · Deutschland  
Tel.: +49 341 48474-0 · [info@oemus-media.de](mailto:info@oemus-media.de)