



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

III ZR 38/23

Verkündet am:  
4. April 2024  
Uytterhaegen  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ: ja  
BGHR: ja  
JNeu: nein

---

GOÄ § 1 Abs.1

Der in § 1 Abs. 1 der Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ) beschriebene Anwendungsbereich der GOÄ setzt nicht voraus, dass Vertragspartner des Patienten ein Arzt ist, sondern dass die Vergütung für die beruflichen Leistungen eines Arztes geltend gemacht wird. Die GOÄ findet deshalb auch dann Anwendung, wenn der Behandlungsvertrag mit einer juristischen Person, zum Beispiel einem Krankenhaussträger, abgeschlossen wird und ambulante Leistungen durch Ärzte erbracht werden, die lediglich im Rahmen eines Anstellungs- oder Beamtenverhältnisses in der Erfüllung ihrer eigenen Dienstaufgaben tätig werden und selbst mit dem Patienten keine Vertragsbeziehung eingehen.

BGH, Urteil vom 4. April 2024 - III ZR 38/23 - OLG Köln

LG Köln

ECLI:DE:BGH:2023:040423UIIIZR38.23.0

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. April 2024 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Herrmann, den Richter Reiter, die Richterinnen Dr. Arend und Dr. Böttcher sowie den Richter Dr. Herr

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 22. Februar 2023 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsrechtszugs zu tragen.

Von Rechts wegen

#### Tatbestand

- 1 Der Kläger nimmt das beklagte Universitätsklinikum, eine Anstalt des öffentlichen Rechts, auf Rückzahlung des Honorars für eine sogenannte Cyberknife-Behandlung in Anspruch.
- 2 Der bei der T-Krankenkasse gesetzlich krankenversicherte Kläger befand sich bei der Beklagten wegen eines Prostatakarzinoms in ärztlicher Behandlung. Die Parteien vereinbarten, dass das innovative Cyberknife-Verfahren zur Anwendung kommen sollte. Das Cyberknife ist ein aus einem kompakten Linearbeschleuniger bestehendes Bestrahlungsgerät, das auf einen Industrieroboter mon-

tiert ist und eine hochenergetische Präzisionsbestrahlung von Tumoren ermöglicht. Die Behandlung wird in der Regel ambulant durchgeführt. Das Verfahren ist in dem Einheitlichen Bewertungsmaßstab (EBM) für gesetzlich krankenversicherte Patienten nicht enthalten und gehört daher grundsätzlich nicht zum Leistungskatalog der gesetzlichen Krankenkassen. Die Beklagte verfügt auch nicht über eine Ermächtigung gemäß § 116b SGB V, das Verfahren im Rahmen der ambulanten spezialfachärztlichen Versorgung anzuwenden. Zwischen der Beklagten und dem Verband der Privaten Krankenversicherung beziehungsweise einzelnen Trägern der gesetzlichen Krankenversicherung bestehen zwar Vereinbarungen zur Vergütung des Cyberknife-Verfahrens, denen die T-Krankenkasse jedoch nicht beiträgt, da sie das Verfahren als "unkonventionelle Methode" einstuft.

- 3 Mit Bescheid vom 19. März 2020 lehnte die T-Krankenkasse dem Kläger gegenüber eine Kostenbeteiligung ab. Der dagegen eingelegte Widerspruch blieb ebenso erfolglos wie der Antrag der Beklagten auf Kostenübernahme in Höhe von 10.633 € im Rahmen einer Einzelfallentscheidung. Die Beklagte informierte den Kläger über die Ablehnung der Kostenübernahme und teilte ihm mit, dass er für die Kosten selbst aufkommen müsse, wenn er die Cyberknife-Behandlung wünsche. Der Kläger unterzeichnete sodann unter dem 16. April 2020 eine Erklärung, mit der er bestätigte, die anfallenden Kosten in Höhe von 10.633 € nach erfolgter Behandlung zu begleichen. In der Folgezeit wurde die Cyberknife-Bestrahlung am 9., 12., 15., 18. und 23. Juni 2020 jeweils ambulant durchgeführt. Mit anwaltlichem Schreiben vom 5. Juli 2020 forderte der Kläger die Beklagte auf, ihm eine ordnungsgemäße Rechnung nach der Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ) zu stellen. Unter dem 10. Juli 2020 berechnete die Beklagte dem Kläger mit der Leistungsbezeichnung "Cyberknife Komplexleistung III" einen Pauschalbetrag von 10.633 €, den dieser vollständig bezahlte. Die auf Erstattung

des Rechnungsbetrags gerichtete sozialgerichtliche Klage gegen die T-Krankenkasse nahm der Kläger nach einem Hinweis des Sozialgerichts auf die fehlende Erfolgsaussicht zurück.

4 Der Kläger hat geltend gemacht, die Beklagte habe ihn pflichtwidrig nicht darüber aufgeklärt, dass andere gesetzliche Krankenkassen die Kosten für eine Cyberknife-Behandlung übernehmen. Ihm wäre ein Wechsel zu einer dieser Krankenkassen vor dem Behandlungsbeginn ohne weiteres möglich gewesen. Als Pauschalpreisvereinbarung widerspreche die Kostenübernahmeerklärung vom 16. April 2020 den Bestimmungen der GOÄ.

5 Das Landgericht hat die Beklagte zur Rückzahlung des erhaltenen Honorars nebst Zinsen verurteilt. Lediglich hinsichtlich der vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten hat es die Klage abgewiesen. Die Berufung der Beklagten hat keinen Erfolg gehabt. Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt sie ihren Klageabweisungsantrag weiter.

#### Entscheidungsgründe

6 Die zulässige Revision ist unbegründet.

#### I.

7 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

8            Der Kläger habe zwar keinen Schadensersatzanspruch gemäß § 280 Abs. 1 i.V.m. § 630c Abs. 3 Satz 1 BGB. Die Beklagte habe ihn über die Ablehnung der Kostenübernahme durch die T-Krankenkasse informiert. In der vom Kläger unterzeichneten Kostenübernahmeerklärung vom 16. April 2020 seien die voraussichtlichen Kosten angegeben worden. Eine weitergehende wirtschaftliche Aufklärung bezüglich der gesetzlichen Krankenkassen, die die Kosten einer Cyberknife-Behandlung übernehmen, habe die Beklagte nicht geschuldet.

9            Der Kläger habe jedoch einen Anspruch auf Rückzahlung der Vergütung in Höhe von 10.633 € nach § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB, weil die Kostenübernahmeerklärung vom 16. April 2020 als Pauschalpreisvereinbarung wegen Verstoßes gegen § 2 Abs. 2 GOÄ gemäß § 125 BGB nichtig sei. Die in Rechtsprechung und Literatur umstrittene Frage, ob die GOÄ auf durch einen angestellten Arzt erbrachte ambulante Leistungen einer juristischen Person anwendbar sei, sei zu bejahen. Dies ergebe sich bereits aus dem Wortlaut des § 1 Abs. 1 GOÄ, der auf die beruflichen Leistungen der Ärzte abstelle und nicht zwischen selbständigen und angestellten Ärzten differenziere. Die mehr als 40 Jahre alte Verordnungs Begründung, wonach die GOÄ unter anderem nicht für Leistungen durch Einrichtungen (zB Krankenhäuser) gelte, könne nur noch eingeschränkt als Auslegungshilfe herangezogen werden. Es sei äußerst fernliegend, dass der gesamte Bereich ambulanter Behandlungen durch juristische Personen über (angestellte) Ärzte als Erfüllungsgehilfen nach dem Willen des Gesetzgebers ohne Regelungen zur Vergütungsgestaltung habe bleiben sollen. Auch die Pflicht zur persönlichen Leistungserbringung (§ 4 Abs. 2 GOÄ) und der Verweis in § 17 Abs. 3 Satz 7 KHEntgG auf die entsprechende Anwendung der GOÄ für die Abrechnung von Wahlleistungen durch das Krankenhaus stünden einem weiten Verständnis des Anwendungsbereichs der GOÄ nicht entgegen. Bei der Auslegung der Regelungen der GOÄ sei deren Sinn und Zweck zu berücksichtigen. Es

handele sich um ein für alle Ärzte zwingendes Preisrecht, welches den berechtigten Interessen der Ärzte und der zur Zahlung der Entgelte Verpflichteten Rechnung tragen solle (Hinweis auf Senat, Urteil vom 12. November 2009 - III ZR 110/09, BGHZ 183, 143 Rn. 7). Es sei nicht nachvollziehbar, warum die Interessen der zur Zahlung der Vergütung Verpflichteten weniger schutzwürdig und die Interessen der an den Entgelten Berechtigten weniger regelungsbedürftig sein sollten, wenn die ärztliche Tätigkeit durch einen Berufsträger erbracht werde, der von einer juristischen Person beschäftigt werde, die Vertragspartner des Patienten sei. Zudem bestünde eine erhebliche Missbrauchsgefahr, wenn sich Ärzte allein durch die Gründung einer juristischen Person der Bindung an die GOÄ zum Nachteil des Patienten entziehen könnten.

10 Die Formnichtigkeit der Pauschalpreisvereinbarung sei vorliegend auch nicht ausnahmsweise wegen treuwidrigen Verhaltens des Patienten gemäß § 242 BGB unbeachtlich (Hinweis auf Senat, Urteil vom 3. November 2016 - III ZR 286/15, VersR 2017, 232 Rn. 12). Dass die Beklagte zur Rückzahlung der gesamten Vergütung verpflichtet sei, stelle kein schlechthin untragbares Ergebnis dar. Denn sie hätte die durchgeführte Cyberknife-Behandlung nach der GOÄ (im Wege der Analogberechnung) abrechnen können, wozu sie der Kläger mit Schreiben vom 5. Juli 2020 ausdrücklich aufgefordert habe.

## II.

11 Das Berufungsurteil hält den Angriffen der Revision stand.

12 Dem Kläger steht zwar kein Schadensersatzanspruch aus § 280 Abs. 1 i.V.m. § 630c Abs. 3 Satz 1 BGB wegen Verletzung der Pflicht des Behandlers zur wirtschaftlichen Information des Patienten zu. Er kann jedoch das gezahlte

Honorar für die Cyberknife-Behandlung gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB zurückfordern, da die von den Parteien getroffene Vereinbarung über die Zahlung eines pauschalen Honorars von 10.633 € den Anforderungen des § 2 Abs. 1, 2 GOÄ nicht entspricht und deshalb gemäß § 125 Satz 1 BGB beziehungsweise § 134 BGB nichtig ist (vgl. Senat, Urteil vom 23. März 2006 - III ZR 223/05, NJW 2006, 1879 Rn. 16; Makoski in Clausen/Makoski, GOÄ/GOZ, § 2 GOÄ Rn. 40 f; Prütting/Hübner, Medizinrecht Kommentar, 6. Aufl., § 2 GOÄ Rn. 2; Spickhoff/Spickhoff, Medizinrecht, 4. Aufl., § 2 GOÄ Rn. 3).

13 1. Entgegen der Auffassung des Klägers war die Beklagte allerdings nicht gemäß § 630c Abs. 3 Satz 1 BGB gehalten, vor Beginn der Behandlung darauf hinzuweisen, dass andere gesetzliche Krankenkassen - abweichend von der T-Krankenkasse - auf Grund gesonderter Vereinbarungen die Kosten des Cyberknife-Verfahrens übernehmen und der Kläger ohne weiteres zu einer solchen Krankenkasse hätte wechseln können.

14 a) Gemäß § 630c Abs. 3 Satz 1 BGB muss der Behandelnde den Patienten vor Beginn der Behandlung über die voraussichtlichen Kosten der Behandlung in Textform (§ 126b BGB) informieren, wenn er weiß, dass eine vollständige Übernahme der Behandlungskosten durch einen Dritten nicht gesichert ist oder sich hierfür nach den Umständen hinreichende Anhaltspunkte ergeben. Durch diese Pflicht zur wirtschaftlichen Information wird bezweckt, den Patienten vor finanziellen Überraschungen zu schützen und ihn in die Lage zu versetzen, die wirtschaftliche Tragweite seiner Entscheidung zu überschauen (BGH, Urteil vom 28. Januar 2020 - VI ZR 92/19, BGHZ 224, 256 Rn. 13 m. zahlr. wN). Der Patient ist so rechtzeitig vor der Maßnahme zu informieren, dass er ausreichend Zeit hat, seinen Versicherer wegen der Kostenübernahme zu befragen beziehungsweise seine Entscheidung, ob er die Maßnahme in Anspruch nimmt und die Kosten

selbst trägt, zu treffen (Grüneberg/Weidenkaff, BGB, 83. Aufl., § 630c Rn. 11). Eine Informationspflicht des Behandelnden zur umfassenden wirtschaftlichen Beratung des Patienten besteht allerdings nicht (BGH aaO; Grüneberg/Weidenkaff aaO Rn. 8).

- 15            b) Nach diesen Grundsätzen ist das Berufungsgericht zu Recht davon ausgegangen, dass die Beklagte ihre Pflicht zur wirtschaftlichen Information des Klägers aus § 630c Abs. 3 Satz 1 BGB nicht verletzt hat. Der Kläger wusste bereits auf Grund des ablehnenden Bescheids der T-Krankenkasse vom 19. März 2020, dass eine Kostenübernahme für die beabsichtigte Cyberknife-Behandlung nicht in Betracht kam. Zudem informierte die Beklagte den Kläger darüber, dass die T-Krankenkasse auch den Antrag vom 27. März 2020 auf Kostenübernahme im Rahmen einer Einzelfallentscheidung abgelehnt habe und er deshalb für die Kosten als Selbstzahler aufkommen müsse, wenn er die Behandlung dennoch wünsche. Die dafür anfallenden Kosten in Höhe von 10.633 € waren in der schriftlichen Kostenübernahmeerklärung angegeben, die der Kläger am 16. April 2020 unterzeichnete, wodurch er das Pauschalpreisangebot der Beklagten annahm. Dem Kläger stand somit die eingegangene finanzielle Belastung bereits mehrere Wochen vor dem Behandlungsbeginn klar vor Augen. Zu einer darüber hinausgehenden umfassenden Beratung dahingehend, dass andere gesetzliche Krankenkassen die Kosten einer Cyberknife-Behandlung übernehmen und deshalb auch ein Wechsel der Krankenkasse in Betracht komme, war die Beklagte nicht verpflichtet. Durch die Bejahung einer derartigen Beratungspflicht würde die in § 630c Abs. 3 Satz 1 BGB kodifizierte wirtschaftliche Informationspflicht zu einer Pflicht zur Rechtsdienstleistung durch den Behandler übersteigert (vgl. BeckOK BGB/Katzenmaier, § 630c Rn. 18 [69. Edition, Stand: 1. Februar 2024]).



- 16        2.        Zutreffend hat das Berufungsgericht jedoch angenommen, dass der Kläger gegen die Beklagte einen bereicherungsrechtlichen Anspruch aus § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB auf Rückzahlung der Behandlungskosten in Höhe von 10.633 € hat, weil die von den Parteien getroffene Pauschalpreisvereinbarung mit § 2 Abs. 1, 2 GOÄ unvereinbar und deshalb gemäß § 125 Satz 1 BGB beziehungsweise § 134 BGB nichtig ist. Da die Beklagte ihre Vergütung ausschließlich pauschal und nicht - wenigstens hilfsweise - nach der GOÄ (zB im Wege der Analogie gemäß § 6 Abs. 2 i.V.m. § 12 Abs. 4 GOÄ) berechnet hat, ist sie zur Rückzahlung des gesamten Rechnungsbetrags verpflichtet (vgl. Makoski in Clausen/Makoski aaO Rn. 41).
- 17            a) Entgegen der Auffassung der Revision unterfallen die im vorliegenden Fall im Rahmen der Cyberknife-Behandlung erbrachten ambulanten ärztlichen Leistungen den Vorschriften der GOÄ. Deren in § 1 Abs. 1 GOÄ beschriebener Anwendungsbereich setzt nicht voraus, dass Anspruchsteller und Vertragspartner des Patienten ein Arzt ist, sondern dass die Vergütung für die beruflichen Leistungen eines Arztes geltend gemacht wird. Die GOÄ findet deshalb auch dann Anwendung, wenn der Behandlungsvertrag mit einer juristischen Person, zum Beispiel einem Krankenhausträger, abgeschlossen wird und die (ambulanten) Leistungen durch Ärzte erbracht werden, die lediglich im Rahmen eines Anstellungs- oder Beamtenverhältnisses in der Erfüllung ihrer eigenen Dienstaufgaben tätig werden und selbst mit dem Patienten keine Vertragsbeziehung eingehen.
- 18            aa) Wie das Berufungsgericht ausführlich dargestellt hat, ist in der obergerichtlichen Rechtsprechung und in der Literatur umstritten und bislang höchst-richterlich nicht geklärt, ob die GOÄ auf ambulante Leistungen einer juristischen Person (hier: Beklagte als Hochschulklinik gemäß § 108 Nr. 1 SGB V und Anstalt

des öffentlichen Rechts), die durch einen Arzt in einem Anstellungs- oder Beamtenverhältnis in Erfüllung seiner Dienstaufgaben erbracht werden, anwendbar ist.

19 (1) Nach einer Ansicht findet die GOÄ in solchen Fällen keine Anwendung. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz soll nur insoweit gelten, als der Arbeitgeber oder Dienstherr dem Arzt ein Liquidationsrecht einräumt, wie das § 17 des Krankenhausentgeltgesetzes (KHEntgG), der vorliegend allerdings nicht einschlägig ist, für die Behandlung von (stationär behandelten) Wahlleistungspatienten im Krankenhaus vorsieht. Begründet wird dies damit, dass Adressaten der GOÄ ausschließlich Ärzte als Vertragspartner des Patienten aus dem Behandlungsvertrag im Sinne des § 630a Abs. 1 BGB seien. Dagegen sei eine juristische Person als Leistungserbringer und Behandelnder nicht verpflichtet, ihre Leistungen gegenüber Selbstzahlern nach der GOÄ abzurechnen. Sie könne - anders als Ärzte - freie Preise vereinbaren (zB OLG Frankfurt a. Main, BeckRS 2023, 43571 Rn. 12; OLG Zweibrücken, BeckRS 2009, 11051 unter III 2; Kern/Rehborn in Laufs/Kern/Rehborn, Handbuch des Arztrechts, 5. Aufl., § 74 Rn. 4; Prütting/Hübner, Medizinrecht Kommentar, 6. Aufl., § 1 GOÄ Rn. 7; Möller/Ruppel in Ratzel/Luxenburger, Handbuch Medizinrecht, 17. Kap., Rn. 466; unklar Spickhoff/Spickhoff, Medizinrecht, 4. Aufl., § 1 GOÄ Rn. 6, wonach die GOÄ bei einem Behandlungsvertrag mit einer juristischen Person "an sich" nicht anwendbar sei, dem Anwendungsbereich der GOÄ jedoch - nach BSG, BeckRS 2019, 7521 - gleichwohl ambulante Leistungen unterfielen).

20 (2) Nach der Gegenmeinung sind ambulante ärztliche Leistungen auch dann nach der GOÄ abzurechnen, wenn der Behandlungsvertrag mit einer juristischen Person (zB einem Krankenhausträger) oder einem medizinischen Versorgungszentrum (MVZ) abgeschlossen wird und die Leistungen durch Ärzte im

Anstellungs- oder Beamtenverhältnis erbracht werden. Dabei wird im Ausgangspunkt auf den Wortlaut des § 1 Abs. 1 GOÄ abgestellt, wonach es für die Anwendung der GOÄ maßgeblich auf die Erbringung von "beruflichen Leistungen der Ärzte" ankomme und unerheblich sei, mit wem der Patient den Behandlungsvertrag abschließe. Da die Gebührenordnung den Interessenausgleich zwischen denjenigen anstrebe, die die Leistungen erbrächten, und denjenigen, die zu ihrer Vergütung verpflichtet seien, komme sie zwangsläufig immer dann zur Anwendung, wenn die beruflichen Leistungen der Ärzte abgerechnet würden, unabhängig davon, ob der Arzt oder ein Dritter (juristische Person) Vertragspartner des Patienten geworden sei (zB KG, Urteil vom 4. Oktober 2016 - 5 U 8/16, juris Rn. 69 ff; BayLSG, Urteil vom 7. November 2019 - L 20 KR 373/18, juris Rn. 90 ff; LG Düsseldorf, BeckRS 2013, 20910; Clausen in Clausen/Schroeder-Printzen, Münchener Anwaltshandbuch Medizinrecht, § 8 Rn. 190; Schroeder-Printzen in Clausen/Makoski, GOÄ/GOZ, § 1 Rn. 13 ff; Bunzel, Der privatärztliche Vergütungsanspruch gemäß der GOÄ im Spannungsfeld des medizinischen Fortschritts, 2016, S. 127 f; Wolfram, Das privatärztliche Liquidationsrecht in modernen Versorgungseinheiten, 2014, S. 107 ff).

- 21           bb) Der Senat entscheidet die Streitfrage nunmehr dahin, dass die letztgenannte Auffassung vorzugswürdig ist. Für sie spricht nicht nur der weit gefasste Wortlaut von § 1 Abs. 1 GOÄ, sondern auch - und vor allem - der Sinn und Zweck der in der GOÄ enthaltenen Vorschriften. Nicht entscheidend ist, ob der Patient den Behandlungsvertrag über die Erbringung ambulanter Leistungen unmittelbar mit dem Arzt oder mit einer juristischen Person, zum Beispiel einem Krankenhausträger oder einer MVZ-GmbH, abschließt.

- 22 (1) Gemäß § 1 Abs. 1 GOÄ bestimmen sich die Vergütungen für die beruflichen Leistungen der Ärzte nach dieser Verordnung, soweit nicht durch Bundesgesetz etwas anderes bestimmt ist. Bei der ärztlichen Gebührenordnung handelt es sich um ein für alle Ärzte geltendes zwingendes Preisrecht (Senat, Urteile vom 23. März 2006 - III ZR 223/05, NJW 2006, 1879 Rn. 10 und vom 12. November 2009 - III ZR 110/09, BGHZ 183, 143 Rn. 7).
- 23 Eine bundesgesetzliche Regelung, die eine andere Bestimmung zur Abrechnung der Behandlung trifft und daher einer Abrechnung nach der GOÄ entgegensteht, existiert vorliegend nicht. Insbesondere handelt es sich nicht um eine stationäre Krankenhausbehandlung, für die ein anderes Preisrecht in Betracht kommt (Krankenhausentgeltgesetz, Krankenhausfinanzierungsgesetz, Bundespflegegesetzverordnung). Nach den von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts wurde die Cyberknife-Bestrahlungsbehandlung ab dem 9. Juni 2020 an insgesamt fünf Tagen ambulant durchgeführt. Soweit die Revision unter Berufung auf die Behandlungsdokumentation geltend macht, der Kläger sei am 16. und 17. April 2020 vorübergehend stationär aufgenommen worden, um eine Goldmarkerimplantation in der Prostata operativ vorzunehmen, ist dies für die streitige Honorarberechnung irrelevant. Diese betrifft ausweislich der Rechnung der Beklagten vom 10. Juli 2020 ausschließlich die den Kernbereich der Behandlung darstellende ambulante Cyberknife-Bestrahlung ab dem 9. Juni 2020, bei der es sich ohne jeden Zweifel um eine ärztliche Behandlung, also eine berufliche Leistung im Sinne des § 1 Abs. 1 GOÄ, handelt.
- 24 Nach dem weit gefassten Wortlaut von § 1 Abs. 1 GOÄ ist die Verordnung auf alle "beruflichen Leistungen der Ärzte" anwendbar, ohne dass zwischen Leistungen differenziert wird, die auf Grund eines Behandlungsvertrags zwischen

Arzt und Patient oder von Ärzten im Rahmen eines Anstellungs- oder Beamtenverhältnisses ohne eine eigene vertragliche Beziehung zum Patienten erbracht werden (KG aaO Rn. 71; BayLSG aaO Rn. 93; Clausen in Clausen/Schroeder-Printzen aaO). Aus § 11 Satz 1 der Bundesärzteordnung (BÄO), der Ermächtigungsgrundlage zur GOÄ, ergibt sich nichts Abweichendes. Dort ist - ohne weitere Einschränkungen - bestimmt, dass die Bundesregierung ermächtigt wird, durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates die "Entgelte für ärztliche Tätigkeit" in einer Gebührenordnung zu regeln. Auch der BÄO liegt somit ein weit gefasster Wortlaut zugrunde, wonach "berufliche Leistungen der Ärzte" in einem umfassenden Sinne zu verstehen sind (vgl. Senat, Urteil vom 23. März 2006 aaO Rn. 12). § 1 Abs. 1 GOÄ und § 11 Satz 1 BÄO beziehen sich explizit auf "Vergütungen für die beruflichen Leistungen der Ärzte" beziehungsweise - inhaltlich gleichbedeutend - auf "Entgelte für ärztliche Tätigkeit" und nicht auf die Regelung von Forderungen der Ärzte (für ihre ärztliche Tätigkeit). Dafür, dass von der Verordnungsermächtigung nur diejenigen Fälle erfasst werden sollten, in denen die tätig werdenden Ärzte die von ihnen erbrachten Leistungen auch selbst in Rechnung stellen, gibt der Wortlaut nichts her (vgl. Senat aaO; BayLSG aaO Rn. 100).

- 25           (2) Allein dieses weite Verständnis des Anwendungsbereichs der GOÄ wird deren Sinn und Zweck gerecht, der darin besteht, einen angemessenen Interessenausgleich herbeizuführen zwischen denjenigen, die die Leistung erbringen, und denjenigen, die zu ihrer Vergütung verpflichtet sind. Dies ist unabhängig davon, ob der Arzt oder ein Dritter (juristische Person) Vertragspartner des Patienten geworden ist.

- 26 Nach § 11 Satz 2 BÄO sind in der Gebührenordnung Mindest- und Höchstsätze für die ärztlichen Leistungen festzusetzen. Gemäß § 11 Satz 3 BÄO ist den berechtigten Interessen der Ärzte und der zur Zahlung der Entgelte Verpflichteten Rechnung zu tragen. Die GOÄ verfolgt somit als öffentlich-rechtliches Preisrecht einerseits das Ziel, für die Leistungserbringer auf Grund angemessener Einnahmen die zuverlässige Grundlage für die Erbringung sorgfältiger hochwertiger ärztlicher Leistungen zu sichern, und bezweckt andererseits, eine unkontrollierbare und unzumutbare finanzielle Belastung der zahlungspflichtigen Patienten und der gegebenenfalls dahinter stehenden Kostenträger (private Krankenversicherer, Beihilfe) zu verhindern. Auf diese Weise soll ein Ausgleich zwischen den gegenläufigen Interessen von Patienten und Ärzten dahingehend herbeigeführt werden, weder ein zu hohes Entgelt entrichten zu müssen noch nur ein zu geringes Entgelt fordern zu dürfen (vgl. BayLSG aaO Rn. 101). Vor diesem Hintergrund wäre es nicht nachvollziehbar, die Interessen der zur Zahlung der Entgelte Verpflichteten als weniger schutzbedürftig und die Interessen der an den Entgelten Berechtigten als weniger regelungsbedürftig anzusehen, wenn die ärztliche Tätigkeit durch einen Arzt erbracht wird, der von einer juristischen Person beschäftigt wird, mit welcher der Patient einen Behandlungsvertrag abschließt (vgl. KG aaO Rn. 74).
- 27 Nach alledem kann ausgeschlossen werden, dass die Liquidation ambulanter ärztlicher Leistungen, zu deren Erbringung sich nicht ein Arzt selbst, sondern eine juristische Person, bei der der Arzt beschäftigt ist, verpflichtet, unreguliert bleiben sollte mit der Folge, dass das mit dem Erlass der GOÄ verfolgte gesetzgeberische Ziel, ein für alle Ärzte geltendes zwingendes Preisrecht zu etablieren, durch Zwischenschaltung einer juristischen Person ohne weiteres umgangen werden könnte (vgl. BayLSG aaO Rn. 100). Diese Auffassung liegt auch dem Urteil des Senats vom 12. November 2009 (III ZR 110/09, BGHZ 183, 143 Rn. 8 f)

zugrunde, wonach lediglich Vereinbarungen zwischen Krankenhausträgern und niedergelassenen Ärzten über deren Zuziehung im Rahmen allgemeiner Krankenhausleistungen nicht den Vorschriften der GOÄ unterliegen. Denn in diesen Fällen geht es nicht um den in der Ermächtigungsnorm des § 11 BÄO geforderten Ausgleich zwischen den Interessen der Ärzte und den Belangen der zur Zahlung der Entgelte Verpflichteten (Patienten), sondern um eine Einbindung und Vergütung einer ärztlichen Tätigkeit, die weder unmittelbar dem Privatpatienten/Selbstzahler geschuldet noch vertragsärztlich erbracht wird (aaO Rn. 9). Damit hat der Senat aber gleichzeitig zum Ausdruck gebracht, dass die Vorschriften der GOÄ grundsätzlich dann eingreifen, wenn ärztliche Leistungen einem Patienten in Rechnung gestellt werden, und zwar unabhängig davon, wer sein Vertragspartner ist.

28 cc) Dem Berufungsgericht ist auch darin zuzustimmen, dass die Anwendbarkeit des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes oder der Honorarordnung für Architekten- und Ingenieurleistungen, die ebenfalls einen angemessenen Ausgleich der Interessen der Beteiligten bezwecken, nicht davon abhängt, ob Vertragspartner eine natürliche oder eine juristische Person ist. Es ist kein einleuchtender Grund dafür ersichtlich, im Bereich der medizinischen Versorgung davon abzuweichen.

29 dd) Diesem Auslegungsergebnis steht nicht entgegen, dass in der Verordnungsbegründung zu § 1 Abs. 1 GOÄ ausgeführt wird, die Gebührenordnung regle die Vergütungen für die Leistungen der Ärzte und gelte nicht für Leistungen, die durch andere Berufsgruppen oder Einrichtungen (beispielsweise Krankenhäuser) abgerechnet würden (BR-Drucks. 295/82, S. 12). Wie das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat, hatte der Verordnungsgeber dabei nur im Blick, die

beruflichen Leistungen der Ärzte von Leistungen abzugrenzen, die auch von anderen Berufsgruppen oder Einrichtungen erbracht werden können. Das hier streitige Problem der Vergütung für ambulante Behandlungen, die von einer juristischen Person geschuldet und von angestellten oder beamteten Ärzten erbracht werden, ist nicht erörtert worden. Hinzu kommt, dass die Verordnungsbegründung mehr als 40 Jahre zurückliegt und angesichts der damals noch nicht absehbaren Weiterentwicklungen im Bereich der Ausübung des Arztberufs (zB Ärzte-GmbH, Medizinische Versorgungszentren) ohnehin nur noch eingeschränkt als Auslegungshilfe herangezogen werden kann (vgl. Wolfram aaO S. 108).

- 30 ee) Das Berufungsgericht ist auch zu Recht davon ausgegangen, dass sowohl die Pflicht zur persönlichen Leistungserbringung nach § 4 Abs. 2 Satz 1 GOÄ als auch die Verweisung in § 17 Abs. 3 Satz 7 KHEntgG auf die entsprechende Anwendung der GOÄ für die Berechnung wahlärztlicher Leistungen das weite Verständnis des Anwendungsbereichs der GOÄ nicht in Frage stellen. Die von einem Arzt im Rahmen eines Anstellungs- oder Beamtenverhältnisses erbrachten ambulanten Behandlungsmaßnahmen sind der juristischen Person, die die Behandlung gegenüber dem Patienten vertraglich schuldet und selbst keine Leistung "persönlich" erbringen kann, zuzurechnen, so dass die Voraussetzungen einer persönlichen Leistungserbringung im Sinne des § 4 Abs. 2 Satz 1 GOÄ erfüllt sind. § 17 Abs. 3 Satz 7 KHEntgG betrifft die Abrechnung wahlärztlicher Leistungen neben allgemeinen Krankenhausleistungen bei (teil-)stationärer Behandlung. Für die Abrechnung ambulanter Leistungen gibt die Vorschrift nichts her.



- 31            b) Die der Rechnung vom 10. Juli 2020 zugrundeliegende Vereinbarung eines Pauschalhonorars von 10.633 € für die Cyberknife-Behandlung entspricht nicht den Vorgaben von § 2 Abs. 1, 2 GOÄ und ist deshalb gemäß § 125 Satz 1 BGB beziehungsweise § 134 BGB nichtig.
- 32            Nach § 2 Abs. 1 Satz 1 GOÄ darf nur eine abweichende Gebührenhöhe festgelegt werden. Die Vereinbarung einer abweichenden Punktzahl (§ 5 Abs. 1 Satz 2 GOÄ) oder eines abweichenden Punktwerts (§ 5 Abs. 1 Satz 3 GOÄ) ist unzulässig. Nach § 2 Abs. 2 Satz 1 GOÄ bedarf es zur Wirksamkeit einer abweichenden Honorarvereinbarung der individuellen Absprache im Einzelfall zwischen Arzt und Zahlungspflichtigem, die in einem Schriftstück zu treffen ist, das zur Gewährleistung hinreichender Transparenz die Nummer und Bezeichnung der Leistung, den Steigerungssatz und den vereinbarten Betrag enthalten muss (§ 2 Abs. 2 Satz 2). Aus diesen Regelungen folgt, dass die Gebührenordnung nicht zugunsten eines Pauschalhonorars abdingbar ist. Eine entsprechende Vereinbarung ist nichtig, wobei dahinstehen kann, ob die Nichtigkeitsfolge auf § 125 Satz 1 BGB oder § 134 BGB beruht (vgl. Senat, Urteil vom 23. März 2006 - III ZR 223/05, NJW 2006, 1879 Rn. 16; Makoski in Clausen/Makoski aaO § 2 GOÄ Rn. 40; Prütting/Hübner aaO § 2 GOÄ Rn. 2; Spickhoff/Spickhoff aaO § 2 GOÄ Rn. 3).
- 33            Die Beklagte kann die Vereinbarung eines Pauschalhonorars auch nicht mit dem Einwand rechtfertigen, dass die Cyberknife-Bestrahlung bislang im Gebührenverzeichnis zur GOÄ nicht aufgeführt ist. Gemäß § 6 Abs. 2 GOÄ können selbständige Leistungen, die in das Gebührenverzeichnis nicht aufgenommen sind, entsprechend einer nach Art, Kosten- und Zeitaufwand gleichwertigen Leistung des Gebührenverzeichnisses berechnet werden (zB Abschnitt O: Strahlendiagnostik, Nuklearmedizin, Magnetresonanztomographie und Strahlentherapie).

34 3. Entgegen der Auffassung der Revision verstößt die Berufung des Klägers auf die Unwirksamkeit der Pauschalpreisvereinbarung nicht gegen Treu und Glauben (§ 242 BGB).

35 Nach der Rechtsprechung des Senats ist die Nichtigkeit eines Rechtsgeschäfts infolge eines Formmangels nur ausnahmsweise wegen unzulässiger Rechtsausübung unbeachtlich, wenn es nach den Beziehungen der Parteien und den gesamten Umständen mit Treu und Glauben unvereinbar wäre, das Rechtsgeschäft als nichtig zu behandeln. Dabei sind strenge Maßstäbe anzulegen. Das Ergebnis darf die betroffene Partei nicht bloß hart treffen, sondern es muss schlechthin untragbar sein. Von den Fällen der Existenzgefährdung abgesehen muss eine besonders schwere Treupflichtverletzung des anderen Teils vorliegen (Senat, Urteil vom 3. November 2016 - III ZR 286/15, VersR 2017, 232 Rn. 12 mwN). Daran fehlt es hier. Das Berufungsgericht hat die Annahme eines schlechthin untragbaren Ergebnisses zu Recht daran scheitern lassen, dass die Beklagte die durchgeführte Cyberknife-Behandlung nicht - wenigstens hilfsweise - auf der Grundlage des Gebührenverzeichnisses zur GOÄ gemäß § 6 Abs. 2 GOÄ im Wege der Analogie zu vorhandenen Gebührennummern abgerechnet hat, obwohl sie der (zahlungswillige) Kläger mit Anwaltsschreiben vom 5. Juli 2020 ausdrücklich auffordern ließ, eine ordnungsgemäße Rechnung nach der GOÄ zu stellen. Dem Kläger kann auch nicht vorgeworfen, gegen das Verbot des venire contra factum proprium "in hohem Maße" verstoßen zu haben, weil er die Pauschalpreisrechnung vom 10. Juli 2020 zunächst bezahlt und die Unwirksamkeit der Pauschalpreisabrede erst im Verlauf des Jahres 2021 geltend gemacht hat. Denn der Kläger ging zunächst selbst von der Wirksamkeit der getroffenen Abrede aus. Dass diese Annahme unzutreffend war, ergab sich für ihn erstmals in dem Sozialgerichtsprozess gegen die T-Krankenkasse, als das Sozialgericht ihn unter dem 9. September 2021 darauf hinwies, dass seine Klage auf

Kostenerstattung keine Erfolgsaussicht habe, weil die Pauschalabrechnung der Cyberknife-Behandlung nicht den Vorschriften der GOÄ entspreche.

Herrmann

Reiter

Arend

Böttcher

Herr

Vorinstanzen:

LG Köln, Entscheidung vom 24.08.2022 - 25 O 256/21 -

OLG Köln, Entscheidung vom 22.02.2023 - 5 U 115/22 -