

Geschäftsverzeichnissnr. 6374

Entscheid Nr. 42/2017
vom 30. März 2017

ENTSCHEIDSAUSZUG

In Sachen: Vorabentscheidungsfragen in Bezug auf die Artikel 1382, 1383 und 1384 des Zivilgesetzbuches und Artikel 136 § 2 des am 14. Juli 1994 koordinierten Gesetzes über die Gesundheitspflege- und Entschädigungspflichtversicherung, gestellt vom Appellationshof Gent.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Präsidenten E. De Groot und J. Spreutels, und den Richtern L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût, T. Giet und R. Leysen, unter Assistenz des Kanzlers P.-Y. Dutilleux, unter dem Vorsitz des Präsidenten E. De Groot,

erlässt nach Beratung folgenden Entscheid:

*

* *

I. *Gegenstand der Vorabentscheidungsfragen und Verfahren*

In seinem Entscheid vom 18. Februar 2016 in Sachen Dirk Baekelant gegen die VoG « Maria Middelaes », Alexis Vercruyssen, Jacobus Van Tichelen und den Landesbund der christlichen Krankenkassen, dessen Ausfertigung am 4. März 2016 in der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen ist, hat der Appellationshof Gent folgende Vorabentscheidungsfragen gestellt:

« 1. Verstoßen die Artikel 1382, 1383 und 1384 des Zivilgesetzbuches gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, die ein Diskriminierungsverbot beinhalten, dahin ausgelegt, dass ein Opfer eines Schadensfalls, bei dem der Schaden, der in Arbeitsunfähigkeit und Einkommensverlust besteht, als Verlust einer Chance qualifiziert wird, eine höhere Entschädigung erhalten kann als ein Opfer eines Schadensfalls, bei dem der gleiche, ebenso große Schaden, der in Arbeitsunfähigkeit und Einkommensverlust besteht, als tatsächlicher materieller Schaden qualifiziert wird?

2. Verstoßen die Artikel 1382, 1383 und 1384 des Zivilgesetzbuches in Verbindung mit Artikel 136 § 2 des am 14. Juli 1994 koordinierten Gesetzes über die Gesundheitspflege- und Entschädigungspflichtversicherung gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, die ein Diskriminierungsverbot beinhalten, dahin ausgelegt, dass ein Krankenversicherungsträger, der einem Versicherten, der Opfer eines Schadensfalls ist, für den ein Dritter haftet, Leistungen (Tagesgeld) zahlt, wobei der Schaden des Versicherten als Verlust einer Chance qualifiziert wird, die von ihm gezahlten Leistungen nicht vom haftenden Dritten zurückfordern kann, und ein Krankenversicherungsträger, der einem Versicherten, der Opfer eines Schadensfalls ist, für den ein Dritter haftet, Leistungen (Tagesgeld) zahlt, wobei der Schaden des Versicherten als tatsächlicher materieller Schaden wegen Einkommensverlustes qualifiziert wird, die von ihm gezahlten Leistungen wohl vom haftenden Dritten zurückfordern kann, während in beiden Fällen der Gesundheitszustand des Versicherten der gleiche ist, während es in beiden Fällen einen haftenden Dritten gibt, während in beiden Fällen dieselben Leistungen gezahlt werden und während in beiden Fällen der Versicherte selbst mindestens die vollständige Zahlung der Leistungen beanspruchen kann, ungeachtet dessen, was er vom haftenden Dritten weiter noch zurückfordern wird?

3. Verstoßen die Artikel 1382, 1383 und 1384 des Zivilgesetzbuches in Verbindung mit Artikel 136 § 2 des am 14. Juli 1994 koordinierten Gesetzes über die Gesundheitspflege- und Entschädigungspflichtversicherung gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, die ein Diskriminierungsverbot beinhalten, dahin ausgelegt, dass ein Krankenversicherungsträger, der einem Versicherten, der Opfer eines Schadensfalls ist, für den ein Dritter haftet, Leistungen (Tagesgeld) zahlt, wobei der Schaden des Versicherten als Verlust einer Chance qualifiziert wird, die von ihm gezahlten Leistungen nicht vom haftenden Dritten zurückfordern kann, und der Versicherte selbst, der vom Krankenversicherungsträger infolge seiner Arbeitsunfähigkeit Leistungen erhalten hat, wodurch der Krankenversicherungsträger in Höhe des Leistungsbetrags gesetzlich in die Rechte des Versicherten eingetreten ist, wohl eine Entschädigung erhalten kann, die als eine Entschädigung für den Verlust einer Chance definiert wird, wenn sowohl die vom Krankenversicherungsträger gezahlten Leistungen als auch die dem Versicherten zu gewährende Entschädigung aufgrund des wirklichen Einkommensverlustes des Opfers berechnet werden? ».

(...)

III. *Rechtliche Würdigung*

(...)

B.1. Die Vorabentscheidungsfragen beziehen sich auf die Artikel 1382, 1383 und 1384 des Zivilgesetzbuches (erste Frage) in Verbindung mit Artikel 136 § 2 des am 14. Juli 1994 koordinierten Gesetzes über die Gesundheitspflege- und Entschädigungspflichtversicherung (nachstehend: KIV-Gesetz) (zweite und dritte Frage).

B.2.1. Artikel 1382 des Zivilgesetzbuches bestimmt:

« Jegliche Handlung eines Menschen, durch die einem anderen ein Schaden zugefügt wird, verpflichtet denjenigen, durch dessen Verschulden der Schaden entstanden ist, diesen zu ersetzen ».

B.2.2. Artikel 1383 des Zivilgesetzbuches bestimmt:

« Ein jeder ist nicht nur für den Schaden verantwortlich, den er durch seine Handlung verursacht hat, sondern auch für den Schaden, den er durch seine Nachlässigkeit oder Unvorsichtigkeit verursacht hat ».

B.2.3. Artikel 1384 des Zivilgesetzbuches bestimmt:

« Man ist nicht nur für den Schaden verantwortlich, den man durch sein eigenes Handeln verursacht, sondern auch für denjenigen, der durch die Handlung von Personen verursacht wird, für die man einstehen muss, oder durch Sachen, die man unter seiner Obhut hat.

Vater und Mutter sind verantwortlich für den Schaden, den ihre minderjährigen Kinder verursachen.

Hausherren und Auftraggeber für den Schaden, den ihre Hausangestellten und Auftragnehmer in den ihnen anvertrauten Aufgaben verursachen.

Lehrer und Handwerker für den Schaden, den ihre Schüler und Lehrlinge in der Zeit, in der sie unter ihrer Aufsicht stehen, verursachen.

Die oben genannte Verantwortlichkeit hört auf, wenn die Eltern, Lehrer und Handwerker beweisen, dass sie die Handlung, die zu dieser Verantwortlichkeit Anlass gibt, nicht haben verhindern können ».

B.2.4. Aus der Rechtsprechung des Kassationshofes geht hervor, dass der tatsächlich erlittene Schaden von dem Schaden, der aus dem Verlust einer Chance besteht, zu unterscheiden

ist. Die Feststellung, dass der tatsächlich erlittene Schaden nicht für eine Entschädigung in Frage kommt, weil kein sicherer ursächlicher Zusammenhang zwischen dem Fehler und dem tatsächlichen Schaden besteht, schließt nicht aus, dass der Verlust einer Chance entschädigt wird, wenn ein sicherer ursächlicher Zusammenhang zwischen dem Fehler und der entgangenen Chance besteht. Diese Chance hat somit einen eigenen wirtschaftlichen Wert. Sie unterscheidet sich von anderen Elementen des für eine Entschädigung in Frage kommenden Schadens, indem damit ein künftiger, jedoch nur wahrscheinlicher Vorteil ausgedrückt wird.

Der Geschädigte kann somit einen Schadenersatz für den Verlust einer Chance erhalten, auch wenn ohne den Fehler das erhoffte Ergebnis nicht mit Sicherheit erreicht würde. Es genügt dazu, dass zwischen dem Fehler und dem Verlust einer Chance ein notwendiger Zusammenhang besteht und dass der Verlust einer Chance eine reale Chance betrifft. Die Entschädigung besteht nicht in dem vollständigen Betrag des schließlich erlittenen Nachteils oder des entgangenen Vorteils, sondern in dem eigenen wirtschaftlichen Wert der entgangenen Chance (Kass., 15. Mai 2015, *Arr. Cass.*, 2015, Nr. 311; Kass., 21. April 2016, C.15.0286.N).

Der Schadenersatz, den der Geschädigte für den Verlust einer Chance erhält, ist folglich keine teilweise Entschädigung für den tatsächlich erlittenen Schaden, sondern eine vollständige Entschädigung für die entgangene Chance. Der wirtschaftliche Wert dieser Chance wird im Allgemeinen durch den Vorteil bestimmt, den der Geschädigte hätte erwarten können, wenn die Chance sich verwirklicht hätte, multipliziert mit dem Grad der Wahrscheinlichkeit der Verwirklichung der Chance.

B.3.1. Artikel 136 § 2 des KIV-Gesetzes bestimmt:

«Die im vorliegenden koordinierten Gesetz vorgesehenen Leistungen werden verweigert, wenn der Schaden, der von einer Krankheit, von Schäden, von funktionellen Störungen oder vom Tod herrührt, aufgrund einer anderen belgischen Rechtsvorschrift, einer ausländischen Rechtsvorschrift oder aufgrund des allgemeinen Rechts entschädigt wird. Sind die Beträge, die aufgrund dieser Rechtsvorschriften oder des allgemeinen Rechts bewilligt werden, jedoch niedriger als die Leistungen der Versicherung, hat der Begünstigte Anrecht auf die Differenz zu Lasten der Versicherung.

Für die Anwendung des vorliegenden Paragraphen ist der Betrag der Leistungen, der aufgrund einer anderen Rechtsvorschrift gebilligt wird, der Bruttobetrag, verringert um den Betrag der Sozialversicherungsbeiträge, die auf diese Leistungen einbehalten werden.

Diese Leistungen werden unter den vom König bestimmten Bedingungen bewilligt, bis der Schaden tatsächlich aufgrund einer anderen belgischen Rechtsvorschrift, einer ausländischen Rechtsvorschrift oder aufgrund des allgemeinen Rechts entschädigt wird.

Der Versicherungsträger tritt von Rechts wegen an die Stelle des Begünstigten in Höhe der bewilligten Leistungen für die Gesamtheit der Beträge, die aufgrund einer belgischen

Rechtsvorschrift, einer ausländischen Rechtsvorschrift oder aufgrund des allgemeinen Rechts geschuldet werden und die den in Absatz 1 erwähnten Schaden ganz oder teilweise entschädigen.

Abkommen, die zwischen demjenigen, der den Schadensersatz zu leisten hat, und dem Begünstigten geschlossen werden, sind dem Versicherungsträger gegenüber ohne dessen Einverständnis nicht wirksam.

Derjenige, der den Schadensersatz zu leisten hat, setzt den Versicherungsträger von seinem Vorhaben, den Begünstigten zu entschädigen, in Kenntnis; er übermittelt dem Versicherungsträger, wenn dieser nicht als Partei auftritt, eine Abschrift der geschlossenen Vereinbarungen oder der gerichtlichen Entscheidungen. Haftpflichtversicherungsgesellschaften werden demjenigen, der den Schadensersatz zu leisten hat, gleichgesetzt.

Versäumt derjenige, der den Schadensersatz zu leisten hat, den Versicherungsträger gemäß dem vorhergehenden Absatz zu benachrichtigen, kann er ihm gegenüber die zugunsten des Begünstigten geleisteten Zahlungen nicht geltend machen; werden diese Zahlungen zweimal geleistet, bleiben sie dem Begünstigten endgültig erhalten.

Der Versicherungsträger hat gegenüber dem in Artikel 49 des Gesetzes vom 9. Juli 1975 über die Kontrolle der Versicherungsunternehmen erwähnten Gemeinsamen Garantiefonds in den in Artikel 50 dieses Gesetzes erwähnten Fällen ein eigenes Rückforderungsrecht, was bewilligte Leistungen betrifft ».

B.3.2. Die in der vorerwähnten Bestimmung genannten Leistungen sind im vorliegenden Fall die Entschädigungen, die dazu dienen, den Verlust der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des arbeitsunfähigen Arbeitnehmers auszugleichen.

In Artikel 100 § 1 des KIV-Gesetzes sind drei Bedingungen für den Erhalt einer solchen Entschädigung festgelegt. Der Arbeitnehmer muss jede Tätigkeit eingestellt haben, diese Einstellung muss die direkte Folge des Auftretens oder der Verschlimmerung von Schäden und funktionellen Störungen sein, und Letztere müssen eine Verringerung seiner Erwerbsfähigkeit um mindestens zwei Drittel zur Folge haben.

Die Verringerung seiner Erwerbsfähigkeit kann nicht dem konkreten Entlohnungsverlust, den der Betroffene infolge der Einstellung seiner Tätigkeit erleidet, gleichgestellt werden. Diese Verringerung muss nämlich bei der Prüfung der Lage des Betroffenen hinsichtlich eines Referenzberufes erwiesen sein, insbesondere unter Berücksichtigung seiner « Position » und « Ausbildung » sowie seines Berufes oder der verschiedenen Berufe, die er entsprechend seiner Berufsausbildung hätte ausüben können.

B.3.3. Aufgrund von Artikel 136 § 2 Absatz 4 des KIV-Gesetzes tritt der Versicherungsträger in Höhe der bewilligten Leistungen an die Stelle des Versicherten, um den gemeinrechtlichen Schadenersatz von den Personen zu fordern, die für die Arbeitsunfähigkeit haften.

In seinem Entscheid vom 23. September 2013 hat der Kassationshof (Kass., 23. September 2013, *Arr. Cass.*, 2013, Nr. 472) geurteilt:

«4. Der Schaden im Sinne von Artikel 136 § 2 des KIV-Gesetzes wegen Arbeitsunfähigkeit besteht in dem Verlust oder der Verringerung der Fähigkeit, durch Verrichtung einer Arbeit Einkünfte zu erwerben, die zum Lebensunterhalt beitragen können. Es ist der gleiche Schaden wie derjenige, auf den sich die gemeinrechtliche Entschädigung für Arbeitsunfähigkeit bezieht.

5. Wer diesen Schadenersatz fordert, muss nachweisen, dass zwischen dem Fehler und dem Schaden, so wie er eingetreten ist, ein ursächlicher Zusammenhang besteht. Dieser Zusammenhang setzt voraus, dass der Schaden ohne den Fehler nicht hätte entstehen können, so wie er eingetreten ist.

Der Richter kann eine Entschädigung gewähren für den Verlust einer Chance auf die Erlangung eines Vorteils oder die Vermeidung eines Nachteils, wenn der Verlust dieser Chance auf einen Fehler zurückzuführen ist.

Nur der wirtschaftliche Wert der entgangenen Chance kommt für eine Entschädigung in Frage. Dieser Wert kann nicht in dem vollständigen Betrag des schließlich erlittenen Nachteils oder des entgangenen Vorteils bestehen.

6. Folglich ist der Verlust einer Chance auf die Wiedergutmachung der Arbeitsunfähigkeit kein Schaden im Sinne von Artikel 136 § 2 des KIV-Gesetzes.

7. Die Berufungsrichter urteilen, dass:

- der Schaden des Klägers im Anschluss an den Zwischenentscheid vom 18. September 2006 in dem Verlust einer Chance auf funktionale Wiedergutmachung besteht;

- der Umfang des Verlustes einer Chance auf 43 % festzulegen ist infolge der Nachlässigkeiten von Dr. D. und des dritten Beklagten und auf 33 % infolge der Nachlässigkeiten des zweiten Beklagten;

- der tatsächliche Schaden des Klägers wegen Einkommensverlust für den Zeitraum der zeitweiligen Arbeitsunfähigkeit 44 612,33 Euro und für den Zeitraum der bleibenden Arbeitsunfähigkeit 449 250,74 Euro, d.h. zusammen 498.863,06 [zu lesen ist: 493 863,06] Euro, beträgt;

- der Schadenersatz für den Einkommensverlust des Klägers infolge des Verlustes einer Chance auf 493 863,06 Euro x 43 %, das heißt 212 361,11 Euro, festzulegen ist;

- der Landesbund der christlichen Krankenkassen Leistungen in Höhe von 250.075,28 Euro an den Kläger gezahlt hat.

8. Die Berufungsrichter, die unter diesen Umständen urteilen, dass die Entschädigung für Einkommensverlust vollständig der Krankenkasse zusteht, weil es sich um ein und denselben Schaden handelt und der Umstand, dass der Verlust einer Chance hier einen

entschädigungsfähigen Schaden darstellt, nichts daran ändert, begründen ihre Entscheidung nicht rechtskonform ».

B.3.4. Aus diesem Entscheid ergibt sich, dass der wirtschaftliche Wert der entgangenen Chance einen anderen Schaden betrifft als den Schaden wegen Arbeitsunfähigkeit, den der Versicherungsträger entschädigt hat, sodass dieser Versicherungsträger nicht an die Stelle des Versicherten treten kann, um die ausgezahlten Beträge von den Personen zurückzufordern, die für den Schaden des Versicherten haften.

B.4. Der vorlegende Richter möchte vom Gerichtshof erfahren, ob die Artikel 1382, 1383 und 1384 des Zivilgesetzbuches, an sich (erste Vorabentscheidungsfrage) oder in Verbindung mit Artikel 136 § 2 des KIV-Gesetzes (zweite und dritte Vorabentscheidungsfrage), gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung verstießen, indem sie in der vorerwähnten Auslegung des Kassationshofes zu einem Behandlungsunterschied sowohl für die Opfer eines Schadensfalls als auch für die Versicherungsträger, die dem versicherten Opfer Leistungen ausgezahlt hätten, führten.

Wenn der Schaden in einer Arbeitsunfähigkeit und einem Einkommensverlust als Verlust einer Chance eingestuft werde, könnten die Opfer nach Darlegung des vorlegenden Richters eine höhere Entschädigung erhalten als in dem Fall, dass derselbe erlittene Schaden als tatsächlich erlittener Schaden eingestuft würde (erste Vorabentscheidungsfrage).

Versicherungsträger, die dem Opfer eines Schadensfalls, für den ein Dritter hafte, Leistungen gezahlt hätten, könnten ihre Leistungen nicht vom haftenden Dritten zurückfordern, wenn der Schaden des Versicherten als Verlust einer Chance beschrieben werde, während sie diese Leistungen wohl zurückfordern könnten, wenn der Schaden des Versicherten als ein tatsächlich erlittener Schaden beschrieben würde (zweite Vorabentscheidungsfrage) und während auch der Versicherte selbst, der bereits diese Leistungen vom Versicherungsträger erhalten habe, eine Entschädigung für den Verlust einer Chance erhalten könne (dritte Vorabentscheidungsfrage).

B.5. Die Surrogation des Versicherungsträgers betrifft aufgrund von Artikel 136 § 2 des KIV-Gesetzes die Entschädigung für einen « Schaden, der von einer Krankheit, von Schäden, von funktionellen Störungen oder vom Tod herrührt, [wofür] aufgrund einer anderen belgischen Rechtsvorschrift, einer ausländischen Rechtsvorschrift oder aufgrund des allgemeinen Rechts entschädigt wird ». Sie betrifft nicht die Entschädigung für den Schaden, der sich aus dem Verlust einer Chance ergibt.

Die in den Vorabentscheidungsfragen angeführten Behandlungsunterschiede sind alle eine Folge dieses Unterschieds. Angesichts ihres Zusammenhangs sind die Vorabentscheidungsfragen zusammen zu prüfen.

B.6. Der Unterschied zwischen der Entschädigung für den tatsächlich erlittenen Schaden, die der Versicherungsträger zurückfordern kann, und der Entschädigung für den Schaden, der sich aus dem Verlust einer Chance ergibt, die der Versicherungsträger nicht zurückfordern kann, beruht auf einem objektiven Kriterium, das jedoch nicht im Zusammenhang zu dem angestrebten Ziel steht.

Das Opfer eines Schadensfalls hat nämlich in der Kranken- und Invalidenregelung nur Anspruch auf Leistungen, insofern sein Schaden nicht auf eine andere Weise entschädigt wird. Dadurch soll insbesondere vermieden werden, dass einerseits die Gemeinschaft für Kosten aufkommt, die durch einen haftenden Dritten verursacht wurden, und andererseits der Anspruchsberechtigte die Leistungen wegen Arbeitsunfähigkeit auf ungerechtfertigte Weise gleichzeitig mit der gemeinrechtlichen Entschädigung erhält.

Der Versicherungsträger tritt an die Stelle des Anspruchsberechtigten, um die gemeinrechtliche Entschädigung zurückzuerlangen. Es kann durch keinen Umstand gerechtfertigt werden, dass die gemeinrechtliche Entschädigung für den Verlust einer Chance nicht durch den Versicherungsträger zurückerlangt werden kann, und ebenfalls nicht, dass das Opfer die gemeinrechtliche Entschädigung für den Verlust einer Chance erhalten würde, ohne dass der Versicherungsträger seine Leistungen in Höhe der gewährten gemeinrechtlichen Entschädigung zurückfordern kann.

Der Umstand, dass auf Seiten der Krankenversicherungsträger keine Surrogation für die Entschädigung des Schadens oder keine Möglichkeit zur Rückforderung der gezahlten Leistungen in Höhe der gewährten gemeinrechtlichen Entschädigung erlaubt wird, ist eine übermäßige Belastung der genannten Träger und der Finanzen der Krankenversicherung und führt überdies zu einem ungerechtfertigten Behandlungsunterschied zwischen den Versicherten.

B.7. Artikel 136 § 2 des KIV-Gesetzes in Verbindung mit den Artikeln 1382, 1383 und 1384 des Zivilgesetzbuches verstößt gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, insofern die Versicherungsträger dadurch nicht an die Stelle des Versicherten gesetzt werden für die Entschädigung für Schäden infolge des Verlustes einer Chance oder ihnen nicht das Recht verliehen wird, die gezahlten Leistungen in Höhe der dem Versicherten gewährten gemeinrechtlichen Entschädigung für den Verlust einer Chance zurückzufordern.

B.8. Die fraglichen Bestimmungen könnten nicht auf verfassungskonforme Weise ausgelegt werden, ohne dass gegen die eigenständige Bedeutung des Schadens, der im Verlust einer Chance besteht, verstoßen wird. Es obliegt dem Gesetzgeber, dieses Element des entschädigungsfähigen Schadens zu berücksichtigen, indem die Surrogation der Versicherungsträger auf die Entschädigung für die entgangene Chance erweitert wird oder indem ein Recht auf Rückforderung ihrer Leistungen in Höhe der dem Versicherten gewährten gemeinrechtlichen Entschädigung der entgangenen Chance vorgesehen wird. In Erwartung des Auftretens des Gesetzgebers muss der Richter entsprechend den Umständen die genannte Surrogation erlauben oder das genannte Recht auf Rückforderung gewähren.

Aus diesen Gründen:

Der Gerichtshof

erkennt für Recht:

Artikel 136 § 2 des am 14. Juli 1994 koordinierten Gesetzes über die Gesundheitspflege- und Entschädigungspflichtversicherung verstößt gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, insofern er die Entschädigung für Schäden infolge des Verlustes einer Chance im Sinne der Artikel 1382, 1383 und 1384 des Zivilgesetzbuches außer Betracht lässt.

Erlassen in niederländischer und französischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, am 30. März 2017.

Der Kanzler,

Der Präsident,

(gez.) P.-Y. Dutilleux

(gez.) E. De Groot