
Datum: 20.05.2021
Gericht: Landgericht Kleve
Spruchkörper: die 6. Zivilkammer des Landgerichts Kleve
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 6 S 139/20
ECLI: ECLI:DE:LGKLE:2021:0520.6S139.20.00

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das im Verfahren gemäß 495a ZPO am 18.11.2020 ergangene Urteil des Amtsgerichts Geldern - 4 C 193/20 - wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden der Beklagten auferlegt.

Dieses Urteil sowie das angefochtene Urteil sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar..

Der Beklagten wird nachgelassen, die Vollstreckung durch Sicherheits

leistung oder Hinterlegung in Höhe von 120 % des zu vollstreckenden Betrages abzuwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Revision wird zugelassen.

Gründe

1. 1

Die Klägerin betreibt in Geldern eine Praxis für Ergotherapie und Neurofeedback und verlangt von der Beklagten die Zahlung eines Ausfallhonorars für kurzfristig ab gesagte Behandlungstermine. 2

Die Beklagte ist die Erziehungsberechtigte der Kinder S (geb. #####), C (geb. #####) und L. am ##### meldete sie den minderjährigen C, am ##### auch die minderjährige S zur Behandlung bei der Klägerin an. Hierzu trug sie in ein Anmeldeformular jeweils die Daten der Kinder ein und unterzeichnete das Formular, in dem es unter der Überschrift

„Wichtige Informationen:" unter anderem heißt: „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 25,00 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." Wegen der weiteren Einzelheiten des Anmeldeformulars wird auf die Kopien Bl. 15, 17 d. A. verwiesen. 4

Die Beklagte vereinbarte für die Kinder diverse Behandlungstermine, unter anderem für den 23.03.2020 um 15:00 Uhr (C) und um 15:45 Uhr (S). In der Nacht auf den 23.03.2020 entwickelte das weitere Kind S zu diesem Zeitpunkt 9 Jahre alt - Hals- und Kopfschmerzen sowie Fieber. Die Beklagte, die über keine Möglichkeit verfügte, ihren Sohn S anderweitig betreuen zu lassen oder ihn *in* dem Behandlungstermin mitzunehmen, kontaktierte am 23.03.2020 gegen 07:30 Uhr 5

- noch vor den offiziellen Öffnungszeiten der Praxis ab 08:00 Uhr - telefonisch die 6

Praxis der Klägerin, schilderte dem Mitarbeiter der Klägerin die Situation und erklärte, dass sie den Termin nicht wahrnehmen könne. Die Beklagte nahm zudem Rücksprache mit der Hausarztpraxis Dr. S, von der sie die Auskunft erhielt, dass aufgrund der Symptome eine Erkrankung an dem Corona-Virus in Betracht zu ziehen sei, sodass die Beklagte mit ihrem erkrankten Sohn nicht die Praxis aufsuchen, sondern die Entwicklung seines Gesundheitszustandes zunächst weiter beobachten solle. Es bestand zudem die Möglichkeit, dass sich auch weitere Familienmitglieder mit dem Corona-Virus infiziert haben könnten. 7

Mit Schreiben vom 23.03.2020 stellte die Klägerin gegenüber der Beklagten je aus gefallenem Behandlungstermin, für den sie regulär mit der Krankenkasse jeweils € 101,00 hätte abrechnen können, einen Betrag von € 25,00 in Rechnung. Da die Beklagte keine Zahlungen leistete, forderte die Klägerin sie mit Schreiben vom 28.04.2020 unter Fristsetzung bis zum 05.05.2020 erneut zur Zahlung auf. Unter dem 11.05.2020 und 28.05.2020 folgten weitere Zahlungserinnerungen, für die die Klägerin jeweils eine Bearbeitungsgebühr von € 2,50 berechnete. Die Beklagte tätigte auch hierauf keinerlei Zahlungen. 8

Die Klägerin ist der Ansicht gewesen, die Beklagte sei aufgrund der in den Anmeldeformularen geschlossenen Vereinbarung zur Erstattung der Ausfallpauschalen verpflichtet. Sie habe sich hiermit spätestens seit dem 06.05.2020 in Verzug befunden. Es sei in den medizinischen Heilberufen üblich und gerichtlich mehrfach bestätigt, dass Terminabsagen weniger als 24 Stunden vorher mit Pauschalen, meist € 25,00, in Rechnung gestellt werden könnten. Die Vereinbarung in den Anmeldeformularen sei insbesondere nicht nach den §§ 307 ff. BGB unwirksam. Ihr stehe darüber hin aus ein Anspruch auch aus § 615 BGB zu. Hiernach könne sie sogar die eigentlich vereinbarte Vergütung verlangen, ohne zur Nachleistung verpflichtet zu sein. 9

Die Klägerin hat beantragt, 10

die Beklagte zu verurteilen, an sie € 50,00 nebst Jahreszinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 06.05.2020 sowie € 10,00 außergerichtliche Mahnkosten zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, 12

die Klage abzuweisen. 13

Sie ist der Ansicht gewesen, eine wirksame Rechtsgrundlage des geltend gemachten Anspruchs sei nicht ersichtlich. Bei der in dem Anmeldeformular enthaltenen Klausel handele es sich um eine Allgemeine Geschäftsbedingung. Als Vertragsstrafen-Klausel verstoße diese gegen § 309 Nr. 6 BGB, weil die Vertragsstrafe gerade 14

den Fall der Nichtabnahme der Leistung des Verwenders betreffe. Als Klausel zum pauschalierten Schadensersatz verstoße die Klausel gegen § 309 Nr. 5 BGB, da sie nicht ausdrücklich den Nachweis zulasse, dass ein Schaden nicht oder nur in geringerer Höhe entstanden sei. In jedem Fall sei die Klausel also unwirksam. Selbst bei unterstellter Wirksamkeit der Klausel müsse zunächst eine Schadensersatzforderung der Klägerin bestehen. Hier fehle es aber bereits an einer Pflichtverletzung der Beklagten, die mit dem Verzicht auf den Besuch der Praxis gerade ihrer Nebenpflicht zur Rücksichtnahme auf die Interessen der Klägerin entsprochen habe. Schließlich sei nicht auszuschließen gewesen, dass im Falle einer Infektion des Sohnes Joel auch die übrigen Familienmitglieder mit dem Corona-Virus hätten infiziert sein können, sodass diese womöglich andere Patienten der Klägerin oder diese selbst oder ihr Personal hätten anstecken und so eine Schließung der Praxis auf Grund des Infektionsschutzes hätten bewirken können. Zusätzlich liege eine unangemessene Benachteiligung der Beklagten im Sinne des § 307 Abs. 1 BGB dadurch vor, dass die Klägerin ihren Patienten die Möglichkeit abschneide, zu begründen, warum eine Absage mindestens 24 Stunden vor dem Termin nicht möglich war. Auf diese Weise werde dem Patienten die Möglichkeit genommen, berechnete Interessen wahrzunehmen. Im Übrigen habe sich die Beklagte nicht im Annahmeverzug befunden, nach ständiger Rechtsprechung liege ein Annahmeverzug nicht vor, wenn dem Arbeitgeber nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Gepflogenheiten des Arbeitslebens die Annahme der Arbeitsleistung unzumutbar sei. Als Dienst 15

berechtigte träfen die Beklagte umfassende Fürsorgepflichten, unter anderem auch 16

. 17

die Pflicht zur Vermeidung einer Infektion der Klägerin mit einer ansteckenden Krankheit. Im Falle einer Wahrnehmung des Termins unter den gegebenen Umständen hätte sich die Beklagte gegebenenfalls einer fahrlässigen Körperverletzung oder eines Verstoßes gegen das Infektionsschutzgesetz schuldig gemacht. Unter diesen Umständen, auch vor dem Hintergrund ihrer Fürsorgepflicht für ihren erkrankten Sohn sowie aus Gründen der Rücksichtnahme auf Dritte, sei ihr die Annahme der Leistung unzumutbar gewesen. 18

Das Amtsgericht Geldern hat der Klage im Verfahren gemäß § 495a ZPO mit Urteil vom 18.11.2020 in vollem Umfang stattgegeben und ausdrücklich die Berufung zu gelassen. Zur Begründung hat es ausgeführt, der Klägerin stehe aus dem zwischen den Parteien hinsichtlich der minderjährigen Kinder Bonnie-Sue und Cedric geschlossenen Behandlungsvertrag in Verbindung mit § 615 BGB das geltend gemachte Ausfallhonorar in Höhe von jeweils € 25,00 zu. Es sei unter Berücksichtigung der Anmeldeformulare eine wirksame Vereinbarung über das streitgegenständliche Ausfallhonorar zustande gekommen, 19

deren Voraussetzungen erfüllt seien. Die Klausel entspreche der Regelung des § 615 BGB und sei als Allgemeine Geschäftsbedingung auch nicht nach §§ 307 ff. BGB unwirksam. Sie verstoße nicht gegen § 309 Nr. 5 oder 6 BGB, da es sich weder um die Vereinbarung eines Schadensersatzanspruchs noch um eine Vertragsstrafe handle. Auch ein Verstoß gegen § 308 Nr. 7 BGB oder § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB liege nicht vor. Dass das Ausfallhonorar unabhängig von der Begründung und damit verschuldensunabhängig zu entrichten sei, entspreche der Regelung des § 615 BGB, denn auch hiernach trete der Annahmeverzug unabhängig von einem Verschulden des Gläubigers ein. Der Annahmeverzug falle unabhängig von der Begründung allein in den Risikobereich des Dienstberechtigten. Daher sei es auch unerheblich, dass die Absage der Beklagten vor dem Hintergrund eines Coronaverdachts bei einem Familienmitglied und Haushaltsangehörigen erfolgt sei. Die Frist von 24 Stunden sei nicht zu beanstanden und weiche nicht in unangemessener Weise von § 621 Nr. 5 BGB ab, wonach ein Behandlungsvertrag jederzeit kündbar sei, denn die Absage eines Behandlungstermins sei nicht gleichzusetzen mit der Kündigung des Behandlungsverhältnisses insgesamt. Der Klägerin als Behandlerin sei eine gewisse Vorlaufzeit zuzubilligen, um den Termin noch anderweitig vergeben zu können.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird gemäß § 540 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 ZPO auf die tatsächlichen Feststellungen in dem angefochtenen Urteil Bezug genommen. 20

Die Beklagte hat gegen das ihr am 20.11.2020 zugestellte Urteil mit einem am 03.12.2020 bei Gericht eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt und diese mit einem am 20.01.2021 bei Gericht eingegangenen Schriftsatz begründet. 21

Sie ist der Ansicht, das erstinstanzliche Urteil beruhe im Sinne des § 546 ZPO auf einer Rechtsverletzung dergestalt, dass das Amtsgericht den Anwendungsbereich des § 615 BGB zu weit gefasst habe. Es sei eine normative Betrachtung des § 615 BGB geboten gewesen. Aus § 630b BGB folge, dass die Besonderheiten des Behandlungsvertrages als besonderem Dienstverhältnis auch im Rahmen der Anwendung der allgemeinen Vorschriften über das Dienstverhältnis zu berücksichtigen seien. Dem Patienten werde eine gegenüber dem Behandler herausgehobene Stellung eingeräumt, die in einer besonderen Einwirkungsmöglichkeit auf die Leistungserbringung, etwa durch die Befugnis zur sofortigen Beendigung des Behandlungsvertrages gemäß § 627 BGB, zum Ausdruck komme. Die Allgemeine Geschäftsbedingung der Klägerin sei schon deshalb unzulässig, weil sie die Möglichkeit zur Beendigung des Behandlungsvertrages einschränke und Patienten von der Wahrnehmung ihrer Rechte abhalten könne. Wenn der Patient jederzeit ohne Vergütungspflicht kündigen könne, müsse er erst recht nur einen einzelnen Termin jederzeit absagen dürfen. § 615 BGB sei vor diesem Hintergrund einschränkend auszulegen. Ein Annahmeverzug müsse abgelehnt werden, wenn die Nichterbringung der Behandlungsleistung als angemessen anzusehen sei. Dies sei im Rahmen einer Interessenabwägung festzustellen, wobei ein Ausfallhonorar entsprechend der jederzeitigen Kündigungsmöglichkeit die Ausnahme bleiben müsse. Anders könne dies nur sein, wenn

der Patient schuldhaft und entgegen dem Gebot des Zusammenwirkens den Behandler nicht rechtzeitig informiere. Hier habe die Beklagte die Verhinderung aber zum erstmöglichen Zeitpunkt mitgeteilt. Es sei bei der Interessenabwägung außer dem zu berücksichtigen, dass es für den Behandler keinerlei Gewähr gebe, zukünftig Leistungen zu erbringen, da er stets mit dem Risiko einer sofortigen, anlasslosen Beendigung des Behandlungsverhältnisses konfrontiert sei. Es verwirkliche sich auch in der Absage eines Behandlungstermins nur das der Tätigkeit immanente Betriebsrisiko. § 615 BGB passe im Grunde genommen, da er auf den Schutz abhängig Beschäftigter zugeschnitten sei, überhaupt nicht für regelmäßig

freiberuflich tätige Behandler, die gerade nicht in einem wirtschaftlichen Abhängigkeitsverhältnis zum Patienten stünden. Jedenfalls in einem Fall wie dem vorliegenden, in dem die Beklagte durch ihr umsichtiges Verhalten potenziell größeren wirtschaftlichen Schaden von der Klägerin abgewendet habe, verstoße die Geltendmachung eines Ausfallhonorars gegen die guten Sitten.

Mit Schriftsatz vom 25.02.2021 hat die Klägerin den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt, nachdem die Beklagte am 30.11.2020 unter Angabe des Verwendungszwecks „Unter Vorbehalt zur Vermeidung der Zwangsvollstreckung“ die Hauptforderung in Höhe von € 50,00 zuzüglich € 1,14 Zinsen beglichen hatte. Die Beklagte widersprach der Erledigungserklärung und verfolgt ihr erstinstanzliches Klageabweisungsbegehren weiter. Nach einem Hinweis des Gerichts mit Beschluss vom 22.04.2021 widerrief die Klägerin mit Schriftsatz vom 27.04.2021 die Erledigungserklärung und teilte mit, es werde der ursprüngliche Klageantrag gestellt. Im Übrigen wird auf die von den Parteien in der Berufungsinstanz gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.

II. 29

1. Die Berufung der Beklagten ist zulässig. Das Amtsgericht hat die Berufung in dem angefochtenen Urteil ausdrücklich zugelassen (§ 511 Abs. 2 Nr. 2 ZPO); die Berufung ist im Übrigen frist- und formgerecht eingelegt worden. In der Sache hat die Berufung indes keinen Erfolg. 30

Nachdem die Klägerin ihre einseitig gebliebene Erledigungserklärung in zulässiger Weise widerrufen (vgl. Jaspersen-, in: BeckOK ZPO, 40. Ed. 01: 03 . 2021, § 91a Rn. 17; Flockenhaus, in: Musielak/Noit, ZPO, 18. Aufl. 2021-, § 91a Rn. 30) und erklärt hat, an ihrem ursprünglichen Klageantrag festzuhalten, war im Rahmen der Berufung über die Berechtigung des erstinstanzlich zuerkannten Zahlungsantrags zu befinden. 31

Zu Recht hat das Amtsgericht einen Anspruch der Klägerin gegen die Beklagte auf Zahlung eines Ausfallhonorars in Höhe von zwei Mal € 25,00, insgesamt also € 50,00, bejaht. 32

Ein solcher Anspruch folgt aus den zwischen den Parteien geschlossenen Behandlungsverträgen zugunsten des betreffenden Kindes nach §§ 630a, 328 BGB, konkret aus der Vereinbarung auf den Anmeldeformularen. Diese sieht eine Ausfallpauschale in Höhe von € 25,00 für den Fall vor, dass ein vereinbarter Termin nicht eingehalten werden kann und nicht mindestens 24 Stunden vorher abgesagt wird. 33

Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt: Die Beklagte hatte für ihre Kinder jeweils Behandlungsstermine am Nachmittag des 23.03.2020 vereinbart, die sie erst am Morgen des gleichen Tages gegen 7:30 Uhr absagte. Die Beklagte hat die Behandlungsstermine auch (lediglich) abgesagt. Die Absage dieser beiden Termine stellte keine Kündigung der jeweiligen Behandlungsverträge dar, die einem (weiteren) Zahlungsanspruch der Klägerin entgegen stehen könnte. 34

Die Vereinbarung ist auch wirksam. Es handelt sich, wie auch zwischen den Parteien nicht in Streit steht, jeweils um eine Allgemeine Geschäftsbedingung im Sinne des § 305 Abs. 1 BGB, die nach den Maßstäben des § 305 Abs. 2 BGB jeweils wirksam in die 35

Behandlungsverträge einbezogen worden ist. Die Klausel weicht durch die Bestimmung einer pauschalen Ausfallvergütung und eine Konkretisierung des Annahmeverzuges von der gesetzlichen Bestimmung in § 615 S. 1, 2 BGB ab. Sie unterliegt damit gern. § 307 Abs. 3 S. 1 BGB einer Inhaltskontrolle gemäß §§ 309, 308, 307 Abs. 1 und 2 BGB.

Ein Verstoß gegen § 309 Nr. 6 BGB scheidet aus. Hiernach ist eine Bestimmung un wirksam, 36
durch die sich der Verwender für den Fall der Nichtabnahme der Leistung die Zahlung einer Vertragsstrafe versprechen lässt. Es handelt sich bei der in Streit . stehenden Vereinbarung allerdings nach Sinn und Zweck nicht um eine Vertrags strafenklausel, denn die Vereinbarung verfolg-t nicht das charakteristische Ziel einer Vertragsstrafe, den Gläubiger zur Abnahme der Leistung anzuhalten. Vielmehr wird vor allem durch die Bezugnahme auf d) §§ 293 ff. BGB deutlich, dass es sich ledig lich um die Pauschalierung des gesetzlichen Vergütungsanspruchs aus§-615BGB handelt.

Aus diesem Grund ist auch nicht von der Pauschalierung eines Schadensersatzan spruchs 37
ohne Gestattung des Nachweises eines geringeren Schadens im Sinne des

§ 309 Nr. 5 lit. b) BGB auszugehen. Hiergegen spricht zusätzlich, dass die Klausel ersichtlich 38
nicht in Abhängigkeit zum Vorliegen eines Schadensersatztatbestandes gestellt wird; die Pauschale soll gerade unabhängig von einer Pflichtverletzung fällig sein.

Auch§ 308 Nr. 7 BGB ist nicht einschlägig, da die Absage eines Behandlungster mins - zumal 39
bei längerfristig angelegten Behandlungen wie einer Ergotherapie -

nicht mit einer Kündigung beziehungsweise einem Rücktritt gleichzusetzen ist. 40

41

Eine danach allenfalls in Betracht kommende Unwirksamkeit der Klausel wegen un angemessener Benachteiligung der Vertragspartner der Klägerin gern. § 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB scheidet gleichfalls aus. Eine Benachteiligung ist unangemessen, wenn der Verwender durch einseitige Vertragsgestaltung missbräuchlich eigene In teressen auf Kosten seines Vertragspartners durchzusetzen versucht, ohne von vornherein auch dessen Belange hinreichend zu berücksichtigen und ihm einen an gemessenen Ausgleich zuzugestehen. Bei der Beurteilung ist von der Vorschrift des dispositiven Rechts auszugehen, die ohne die Klausel gelten würde.

Ansatzpunkt für die Herleitung einer unangemessenen Benachteiligung könnte vor liegend 42
zunächst die Absagefrist von 24 Stunden vor dem Termin sein. Diese ist al lerdings vor dem Hintergrund des als berechtigt anzuerkennenden Ziels der Kläge rin, eine so frühzeitige Mitteilung zu erhalten, dass sie gegebenenfalls in der Praxis organisation durch anderweitige

Terminvergabe o. ä. noch umdisponieren kann, nicht als zu lang anzusehen. Es ist unbestritten geblieben, dass die Klägerin in we niger als 24 Stunden keine Ersatztermine beschaffen kann. Zudem werden die meis ten Hinderungsgründe auch für den Patienten bis 24 Stunden vor dem Termin ab sehbar sein. In der Rechtsprechung wurden sogar bereits Fristen von 48 Stunden und mehr für zulässig erachtet (vgl. AG Hamburg-Wandsbek, Urteil vom 20.12.20 8

- 713 C 238/18; AG Nettetal, Urteil vom 12.09.2006 - 17 C 71/03). Aus der Absage frist kann 43 eine unangemessene Benachteiligung demnach nicht geschlossen wer den.

Ein weiterer Ansatzpunkt könnte sein, dass die Ausfallpauschale unabhängig von den Gründen bzw. der Begründung der Absage fällig werden soll. Dies entspricht al lerdings grundsätzlich den §§ 615 S. 1, 293 ff. BGB. Der Annahmeverzug tritt dem nach - anders als der Schuldnerverzug, § 286 Abs. 4 BGB - verschuldensunabhän gig ein. Es erfordert kein Fehlverhalten, um den Fortbestand der Vergütungspflicht trotz Nichtleistung nach§ 615 S. 1 BGB auszulösen. Dies bedarf auch.im Bereich der Behandlungsverträge keiner Modifikation oder einschränkenden Auslegung. Die bei derartigen, ganz auf persönliches Vertrauen ausgerichteten Dienstverhältnissen im weitesten Ausmaß zu gewährleistende Freiheit der pers0nlichen Entschließung eines jeden Teils wird nicht (wesentlich) beschränkt. Ein Widerspruch zum jederzei tigen, anlasslosen Kündigungsrecht des Patienten nach§ 627 Abs. 1 BGB ergibt

sich nicht. Für den Fall einer solchen Kündigung sieht§ 628BGB, sofern kein ver 44 tragswidriges Verhalten vorliegt, regelmäßig zwar nur eine Vergütung für bereits er brachte Leistungen vor und keine Vergütung für Leistungen, zu deren Erbringung es aufgrund der Kündigung nicht mehr kommt. Allerdings ist zu berücksichtigen, dass die Absage eines einzelnen von mehreren Behandlungsterminen in aller Regel in der persönlichen Sphäre des Patienten begründet sein wird und die Gründe gerade nicht in Beziehung zu dem Behandler steheri, wie etwa bei einem Vertrauensverlust in dessen Person oder die Behandlung an sich. Andernfalls würde ein Patient regel mäßig_ nicht nur den einen Termin absagen, sondern sich auch zukünftig nicht mehr von dem Vertragspartner behandeln lassen wollen und dazu sogleich den gesamten Behandlungsvertrag kündigen. Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass § 627 Abs. 1 BGB individualvertraglich sogar insgesamt abbedungen werden könnte; le diglich durch eine Allgemeine Geschäftsbedingung kann das Kündigungsrecht grundsätzlich nicht abbedungen werden. Anders als aber die Berufung meint, be wirkt die Klausel keine

Einschränkung des Rechts, den Behandlungsvertrag jederzeit zu beenden. Zum einen lässt die Frist von 24 Stunden dem Patienten genügend Raum für eine Kündigung ohne kurzfristige Absage von Terminen. Zudem ist zu bezweifeln, dass der Betrag von € 25,00 Patienten ernstlich von der Geltendmachung einer Kündigung abhalten könnte. Der Betrag ist zwar nicht ganz geringfügig, denn er soll Patienten dazu anhalten, frühzeitig zu überdenken, ob sie Behandlungstermine wie vereinbart wahrnehmen können. Er erscheint aber bei einem ernsthaften Kündigungswunsch auch nicht als gewichtiges Hindernis. Jedenfalls ist der gewählte Betrag, der nur für die Absage eines Termins und nicht für die Kündigung des Vertrages gilt, hinsichtlich seines Druckpotentials nicht vergleichbar mit dem vom BGH entschiedenen Fall, in dem eine Rehaklinik für den Fall vorzeitiger Abreise der Kurgäste unzulässiger Weise 80 % der Tagespauschalen verlangte (vgl. SGH, Urteil vom 08.10.2020 - III ZR 80/20). Es ist also hinsichtlich der fehlenden Entschuldigsmöglichkeit keine relevante Abweichung von gesetzlichen Vorschriften zu erkennen, die eine unangemessene Benachteiligung begründen könnte.

Es bleibt als Ansatzpunkt für die Annahme einer unangemessenen Benachteiligung der Umstand, dass die Klausel dem Patienten nicht entsprechend § 615 S. 2 BGB den Nachweis erlaubt, die Klägerin müsse sich einen weitergehenden Betrag auf die Vergütung anrechnen lassen. Allerdings dürfte der Nachweis dem Patienten ohnehin kaum je gelingen, da es der Klägerin als Ergotherapeutin - wie vorliegend unstreitig ist - nicht möglich ist, in weniger als 24 Stunden Termine anderweitig zu vergeben. 45

Auch Anhaltspunkte für die Ersparnis von Aufwendungen in einem erheblichen Umfang sind nicht ersichtlich. Daher erscheint der Ausschluss dieser Entlastungsmöglichkeit - zumal vor dem Hintergrund, dass die Klausel auch dem berechtigten Interesse an einer Erleichterung der Abwicklung auch zum Zwecke der Schonung der Behandler-Patienten-Beziehung dienen soll - unbedenklich. 46

Festzuhalten bleibt, dass die Vereinbarung über ein Ausfallhonorar einer Kontrolle 47

- anhand des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen gemäß § 307 ff. BGB standhält. Das Amtsgericht hat die Klausel richtigerweise als wirksam erachtet und festgestellt, dass die Klägerin aus ihr den geltend gemachten Anspruch auf Zahlung der Ausfallpauschale in Höhe von € 25,00 je abgesagtem Behandlungstermin, insgesamt also € 50,00 herleiten kann. 48

Die Geltendmachung dieses Anspruchs erscheint auch durch die Umstände des Einzelfalles weder als sittenwidrig im Sinne von § 138 BGB noch als treuwidrig (§ 242 BGB). Der Beklagten ist zwar darin zuzustimmen, dass sie mit der Absage der Termine nicht zuletzt auch im Interesse der Klägerin gehandelt hat. Eine Wahrnehmung der Termine durfte schon aus ihrer sozialen Verantwortung heraus nicht erfolgen. Allerdings ist davon unabhängig die Frage zu beurteilen, wen die wirtschaftlichen Lasten dieser Situation treffen sollten. Hierzu haben die Parteien mit der Vereinbarung in den Anmeldeformularen eine Regelung getroffen. Es entspricht auch gerade den Wertungen der §§ 615 S. 1, 293 ff. BGB; den Gläubiger, hier also die Beklagte mit dem Risiko zu belasten, die Leistung nicht in Anspruch nehmen zu können und Kosten dafür in gewissem Umfang übernehmen zu müssen. Die Absage erfolgte nicht etwa aus einem aus der Sphäre der Klägerin herrührenden Grund und allein, sondern auch in ihrem Interesse. Das Beharren auf dem ordnungsgemäß vereinbarten Ausfallhonorar stellt sich daher nicht als sittenwidrig und im Übrigen nicht als treuwidrig dar. 49

Auch hinsichtlich der als Nebenforderungen geltend gemachten Verzugszinsen und Mahnkosten hat das Amtsgericht der Klage gemäß §§ 280 Abs. 1 und 2, 286, 288 Abs. 1 BGB 50

ohne Rechtsfehler stattgegeben.

III.	51
Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit hat ihre Grundlage in §§ 708 Nr. 10 S. 2, 711, 543 Abs. 1	52
Nr. 1 ZPO.	53
Die Revision wird gemäß § 543 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 ZPO zugelassen, denn die Frage der Berechtigung eines Anspruchs auf Zahlung eines formularmäßig vereinbarten Ausfallhonorars von medizinischen Leistungserbringern im Falle kurzfristiger Terminabsagen betrifft eine Vielzahl von Einzelfällen und wird in der Instanzrechtsprechung und der Literatur unterschiedlich beantwortet.	54
Streitwert für das Berufungsverfahren: bis € 500,-.	55
3 Unterschriften	56