

Hinweis des LJPA: Orte und Personen des Falles sind zufällig gewählt, Ähnlichkeiten mit real existierenden Personen sind rein zufällig

Name:

KV-Nr.: 2534

Die Aufgabe besteht (ohne Deckblatt) aus 10 Blatt und ist vollständig durchnummeriert.

Ein Blatt Kalender (I) ist beigelegt.

Der Aufgabentext ist zu Beginn auf Vollständigkeit zu überprüfen.

Der Name ist in das dafür vorgesehene Feld einzutragen.

Amtsgericht Hagen – Mahnabteilung –

Hagener Str. 145

58099 Hagen

Gz. 23-1378254-0-7

VOLLSTRECKUNGSBESCHEID

vom 17.11.2023 aufgrund des am 23.10.2023

erlassenen und am 27.10.2023 zugestellten Mahnbescheids

Antragsgegner:

Frau

Isabel Brückmann

Grandweg 41

59494 Soest

Antragsteller:

Herr

Dr. Martin Kehrich

Dechant-Tappe-Straße 2

59510 Lippetal

Der Antragsteller macht folgenden Anspruch geltend:

I. Hauptforderung
Vertrag vom 15.06.2023
Zahlung wegen nicht fristgerechter
Absage des Termins vom 14.09.2023

EUR**4.000,00

II. Kosten wie nebenstehend

SUMME: EUR4.070,00**

Kosten

nach dem Wert der Hauptforderung:

EUR**4.000,00

Gerichtskosten

Gebühr (§§ 34, 3 Abs. 2 GKG, Nr. 1100 KV)

EUR***70,00

Kosten des Antragstellers für dieses Verfahren

k.A.

Rechtsanwalts-/Rechtsbeistandskosten

k.A.

EUR***70,00

Der Antragsteller hat erklärt, dass der Anspruch von einer Gegenleistung abhängt, die bereits erbracht wurde, oder nicht von einer Gegenleistung abhängt.

Auf der Grundlage des Mahnbescheids ergeht Vollstreckungsbescheid wegen vorstehender Beträge.

Die Kosten des Verfahrens haben sich ggfls. um Gebühren und Auslagen für das Verfahren über den Vollstreckungsbescheid erhöht.

[...]

Hinweis des LJPA: Von einem Abdruck des Vollstreckungsbescheids im Übrigen, insbesondere der ordnungsgemäßen Rechtsbehelfsbelehrung („[...]“), wird zu Prüfungszwecken abgesehen. Es ist davon auszugehen, dass der Vollstreckungsbescheid aufgrund eines formal ordnungsgemäßen Antrags erlassen und ordnungsgemäß ausgefertigt wurde. Er ist den Parteien am 20.11.2023 ordnungsgemäß zugestellt worden. Ferner ist davon auszugehen, dass der vorausgegangene Mahnbescheid vom 23.10.2023 formal ordnungsgemäß erlassen und am 27.10.2023 ordnungsgemäß zugestellt worden ist.

JURE

RECHTSANWÄLTE
DR. JANNE SEIDEL
CHRISTIANE ZIOUZIOS
ANJA KLEIN
DR. GALINA IWANOW

Weststraße 8
59065 Hamm

Telefon (02381) 897 214 - 31
Telefax (02381) 897 214 - 11

Unser Zeichen: 335/23cz

04.12.2023

RAe JURE · Weststraße 8, 59065 Hamm

An das
Amtsgericht Hagen
- Zentrale Mahnabteilung -
Hagener Str. 145
58099 Hagen

- per beA -

Geschäftsnummer: 23-1378254-0-7

Dr. Kehrich ./ Brückmann

Wir bestellen uns unter anwaltlicher Versicherung ordnungsgemäßer Bevollmächtigung für die Beklagte bzw. Antragsgegnerin.

Namens der Beklagten bzw. Antragsgegnerin **widersprechen** wir dem Vollstreckungsbescheid des Amtsgerichts Hagen vom 17.11.2023, Az. 23-1378254-0-7. Eine Begründung wird nach Abgabe des Verfahrens an das zuständige Gericht und Anspruchsbegründung des Klägers erfolgen.

Ziouzios
Rechtsanwältin

Hinweis des LJPA: Das Amtsgericht Hagen hat den Rechtsstreit am 11.12.2023 an das im Mahnbescheid bezeichnete Amtsgericht Soest abgegeben. Mit Verfügung vom 03.01.2024, den Beklagtenvertretern und dem Kläger – diesem nebst beglaubigter Abschrift des Schriftsatzes vom 04.12.2023 – am 04.01.2024 ordnungsgemäß zugestellt, hat das Amtsgericht Soest den Kläger zur Anspruchsbegründung binnen zwei Wochen aufgefordert.

RECHTSANWÄLTE

Dr. Serdar AtalaySchwerpunkte: Vertrags- und Immobilien-
sachenrecht**Ursula Walk**zugleich
Fachanwältin für Arbeitsrecht**Peter Crone**zugleich
Fachanwalt für VerwaltungsrechtAmtsgericht Soest
Nöttenstraße 28
59494 Soest**- per beA -****Az. 16 C 556/23**Jakobistraße 7
59494 SoestTelefon (02921) 4 441 - 0
Telefax (02921) 4 441 - 20
Bürozeit: 8-12 / 15-18 UhrUnser Zeichen: AS246/23
Datum: 17.01.2024**Anspruchsbegründung**

In dem Rechtsstreit

des Herrn Dr. Martin Kehrich, Dechant-Tappe-Straße 2, 59510 Lippetal,

Klägers,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. Atalay, Walk und Crone, Jakobistraße 7, 59494 Soest,

gegen

Frau Isabel Brückmann, Grandweg 41, 59494 Soest,

Beklagte,

Prozessbevollmächtigte: JURE Rechtsanwälte, Weststraße 8, 59065 Hamm,

bestellen wir uns für den Kläger und kündigen namens und in Vollmacht des Klägers an, in der mündlichen Verhandlung zu beantragen,

den Vollstreckungsbescheid des Amtsgerichts Hagen vom 17.11.2023, Az. 23-1378254-0-7, aufrechtzuerhalten mit der Maßgabe, die Beklagte darüber hinaus zu verurteilen, an den Kläger Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 30.09.2023 zu zahlen.**Begründung:****I.**

Der Kläger verlangt von der Beklagten die Zahlung einer Stornierungsgebühr von 4.000,00 EUR wegen der Absage eines Operationstermins zuzüglich Verzugszinsen. Im Einzelnen:

Der Kläger betreibt beruflich unter seinem Namen eine Schönheitsklinik auf der Dechant-Tappe-Straße 2, 59510 Lippetal. Er schloss mit der Beklagten am 15.06.2023 – nach ordnungsgemäßer Aufklärung – einen Vertrag über die Durchführung einer Liposuktion („Fettabsaugung“) am Bauch- und Rückenbereich nebst Lasereinsatz am Bauch zu einem Betrag von 10.000,00 EUR. Als Operationstermin, der vom Kläger bei einer Partnerklinik durchgeführt werden sollte, wurde der 14.09.2023 vereinbart. Die Parteien haben sich im Beratungsgespräch zudem explizit auf eine Stornierungsgebühr von 40 % der Gesamtkosten bei nicht fristgerechter Terminabsage (mindestens 14 Tage vorher) durch die Beklagte geeinigt. Im unmittelbaren Anschluss an dieses Gespräch teilte der Kläger die vereinbarten Konditionen seiner Praxismanagerin, Frau Zöller, mit,

die diese entsprechend in den schriftlichen Vertrag aufnahm, diesen ausdrückte und der Beklagten im Wohnzimmer überreichte, die den Vertrag sodann dort unterzeichnete. Der individuell mit der Beklagten ausgehandelte Vertrag enthält in § 3 daher folgende Regelung:

„Sollten Sie zu dem vereinbarten Operationstermin nicht erscheinen können, bitten wir Sie um fristgerechte Terminabsage in Schriftform (mindestens 14 Tage vorher), ansonsten müssen wir Ihnen unsere finanziellen Auslagen in Rechnung stellen (40 % der Gesamtkosten). Die anfallenden Kosten sind 14 Tage vor dem Operationstag zu bezahlen. Bitte beachten Sie, dass bei nicht fristgerechtem Geldeingang die Operation ebenfalls nicht stattfinden kann und auch hier eine Stornierungsgebühr in Höhe von 40 % der Gesamtkosten anfällt.“

Beweis: Kopie des Vertrags vom 15.06.2023, **Anlage K1**

Die Beklagte erklärte mit E-Mail vom 07.09.2023 die fristlose Kündigung und sagte den Operationstermin vom 14.09.2023 ab, mithin nicht fristgerecht mindestens 14 Tage vorher.

Beweis: Nachdruck der E-Mail der Beklagten vom 07.09.2023, **Anlage K2**

Nachdem keinerlei Zahlung der Beklagten erfolgte und diese auch nicht zum Operationstermin am 14.09.2023 erschien, setzte der Kläger der Beklagten mit Schreiben vom 15.09.2023 erfolglos eine Frist bis zum 29.09.2023, die Stornierungsgebühr in Höhe von 40 % der Gesamtkosten von 10.000,00 EUR, mithin 4.000,00 EUR, zu zahlen.

Beweis: Kopie des Schreibens des Klägers vom 15.09.2023, **Anlage K3**

Auf Antrag des Klägers ergingen bekanntlich in der Folge der Mahnbescheid vom 23.10.2023 und der Vollstreckungsbescheid vom 17.11.2023 über die Forderung von 4.000,00 EUR (zuzüglich der Gerichtskosten von 70,00 EUR), gegen den sich die Beklagte nunmehr wendet. Im hiesigen Gerichtsverfahren werden zudem Verzugszinsen geltend gemacht.

II.

Der „Widerspruch“ der Beklagten vom 04.12.2023 ist schon aus formalen Gründen zurückzuweisen. Gegen den Mahnbescheid vom 23.10.2023 ist ein Widerspruch ersichtlich verspätet. Gegen den Vollstreckungsbescheid vom 17.11.2023 ist ein Widerspruch gesetzlich nicht vorgesehen.

Unabhängig davon ist die Forderung des Klägers auch in der Sache berechtigt. Die Parteien haben sich individualvertraglich auf eine Stornierungsgebühr von 40 % der Gesamtkosten von 10.000,00 EUR geeinigt. Hieran muss sich die Beklagte festhalten lassen - *pacta sunt servanda!*

Dr. Atalay
Rechtsanwalt

Hinweis des LJPA: Es ist davon auszugehen, dass das Gericht durch die zuständige Richterin am Amtsgericht Sasonow mit Verfügung vom 22.01.2024 gemäß §§ 700 IV, 495, 272 II Alt. 2, 276 ZPO die Durchführung des schriftlichen Vorverfahrens angeordnet und der Beklagten eine Frist von drei Wochen zur schriftlichen Klageerwidern gesetzt hat. Die gerichtliche Verfügung ist den Parteivertretern – den Beklagtenvertretern zusammen mit der Anspruchs begründung nebst Anlagen – jeweils am 23.01.2024 ordnungsgemäß zugestellt worden.

zwischen

Herrn Dr. med. Martin Kehrich, Dechant-Tappe-Straße 2, 59510 Lippetal

(im Folgenden: **Behandler**)

und Herrn/Frau

Isabel Brückmann, Grandweg 41, 59494 Soest

§ 1 Vertragsgegenstand

Durchführung einer Liposuktion Bauch, Rücken und Lasereinsatz Bauch

Behandlungstermin: 14.09.2023, 9:00 Uhr

§ 2 Behandlungskosten

Die Kosten für die Behandlung betragen 10.000,00 EUR

§ 3 Ausfallkosten

Sollten Sie zu dem vereinbarten Operationstermin nicht erscheinen können, bitten wir Sie um fristgerechte Terminabsage in Schriftform (mindestens 14 Tage vorher), ansonsten müssen wir Ihnen unsere finanziellen Auslagen in Rechnung stellen (40 % der Gesamtkosten). Die anfallenden Kosten sind 14 Tage vor dem Operationstag zu bezahlen. Bitte beachten Sie, dass bei nicht fristgerechtem Geldeingang die Operation ebenfalls nicht stattfinden kann und auch hier eine Stornierungsgebühr in Höhe von 40 % der Gesamtkosten anfällt.

§ 4 Kostenerstattung durch die Krankenkasse

(1) Gesetzlich Krankenversicherte erhalten in der Regel keine Erstattung der Behandlungskosten. Die Tarife der privaten Krankenversicherungen unterscheiden sich beim Leistungsumfang erheblich. Daher sollten Sie die Erstattbarkeit selbst vor der ersten Behandlung mit der eigenen Krankenversicherung abklären.

(2) Der Vertrag besteht zwischen Ihnen und dem Behandler unabhängig von Ihren individuellen Versicherungsverhältnissen und verpflichtet Sie zum Ausgleich der Behandlungskosten unabhängig davon, ob gegenüber der Krankenversicherung oder sonstigen Dritten ein Erstattungsanspruch besteht.

§ 5 Verschwiegenheitspflicht

(1) Der Behandler verpflichtet sich, über alles Wissen, das er im Rahmen der Behandlung über Sie erhält, Stillschweigen zu bewahren. Er offenbart das im Rahmen der Behandlung erworbene Wissen nur dann, wenn Sie ihn von der Schweigepflicht entbinden bzw. entbunden haben.

(2) Dies gilt nur dann nicht, wenn der Behandler aufgrund gesetzlicher Vorschriften zur Weitergabe von Daten verpflichtet oder auf behördliche oder gerichtliche Anordnung hin auskunftspflichtig ist.

[...]

Lippetal, 15.06.2023,

Brückmann

Dr. Kehrich

Ort, Datum, Unterschriften

Hinweis des LJPA: Von einem Abdruck des Vertrags im Übrigen („[...]“) wird abgesehen. Es ist davon auszugehen, dass sich hieraus keine weiteren für die Fallbearbeitung relevanten Informationen ergeben.

JURE

RECHTSANWÄLTE
DR. JANNE SEIDEL
CHRISTIANE ZIOUZIOS
ANJA KLEIN
DR. GALINA IWANOW

Weststraße 8
59065 Hamm

Telefon (02381) 897 214 - 31
Telefax (02381) 897 214 - 11

Unser Zeichen: 335/23cz

05.02.2024

RAe JURE · Weststraße 8, 59065 Hamm

An das
Amtsgericht Soest
Nöttenstraße 28
59494 Soest

- per beA -

In dem Rechtsstreit

**Dr. Kehrich ./ Brückmann,
Az. 16 C 556/23,**

bestätigen wir hiermit unsere bereits angezeigte Bestellung für die Beklagte und kündigen an, in der mündlichen Verhandlung zu beantragen,

**den Vollstreckungsbescheid des Amtsgerichts Hagen vom 17.11.2023
(Az. 23-1378254-0-7) aufzuheben und die Klage vollumfänglich abzuwei-
sen.**

Begründung:

Der Vertrag vom 15.06.2023 wurde nicht individuell zwischen den Parteien ausgehandelt. Der Kläger hat der Beklagten im Beratungsgespräch den kosmetischen Eingriff und die Kosten erläutert. Zudem haben sich die Parteien auf den Termin am 14.09.2023 geeinigt. Im Anschluss wurde der Beklagten der vorab kalkulierte und gestaltete schriftliche Vertrag durch die Praxismanagerin Frau Zöller zur Unterschrift vorgelegt, ohne dass tatsächlich Verhandlungen – insbesondere über etwaige „Stornierungsgebühren“ – zwischen den Parteien stattgefunden hätten.

Beweis: Zeugnis der Frau Zöller, zu laden über den Kläger

Die vom Kläger in § 3 des Vertrages verwendete Klausel, die pauschal einen vermeintlichen Aufwand abrechnet, ist in den hier vorliegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam. Sie greift nämlich auch dann ein, wenn beispielsweise ein Ersatzpatient gefunden wurde und kein finanzieller Mehraufwand entstanden ist. Die Klage ist vollumfänglich abzuweisen, der Vollstreckungsbescheid ist aufzuheben.

Ziouzios
Rechtsanwältin

Hinweis des LJPA: Es ist davon auszugehen, dass der Schriftsatz vom 05.02.2024 den Klägervertretern ordnungsgemäß am 07.02.2024 zugestellt worden ist.

RECHTSANWÄLTE

Dr. Serdar AtalaySchwerpunkte: Vertrags- und Immobilien-
sachenrecht**Ursula Walk**zugleich
Fachanwältin für Arbeitsrecht**Peter Crone**zugleich
Fachanwalt für VerwaltungsrechtAmtsgericht Soest
Nöttenstraße 28
59494 Soest**- per beA -****Az. 16 C 556/23**Jakobstraße 7
59494 SoestTelefon (02921) 4 441 - 0
Telefax (02921) 4 441 - 20
Bürozeit: 8-12 / 15-18 UhrUnser Zeichen: AS246/23
Datum: 20.02.2024

In dem Rechtsstreit

Dr. Kehrich ./ Brückmann

erwidern wir auf den Schriftsatz der Beklagten wie folgt:

Der Vertrag mit der Beklagten wurde, wie bereits vorgetragen, im Einzelnen ausgehandelt. Es obliegt der sich hierauf stützenden Beklagten, zu beweisen, dass tatsächlich Allgemeine Geschäftsbedingungen vorliegen. Nur aus Gründen anwaltlicher Vorsicht wird die Mitarbeiterin des Klägers, die Praxismanagerin Frau Zöller, ebenfalls als Zeugin benannt. Sie hat den individuell ausgehandelten Vertragsinhalt unmittelbar nach dem Gespräch zwischen den Parteien vom Kläger zur Verschriftlichung mitgeteilt bekommen.

Beweis: Zeugnis der Frau Zöller, zu laden über den Kläger

Darüber hinaus bleibt es das Geheimnis der Beklagten, aus welcher Norm sie eine Unwirksamkeit von § 3 des Vertrags vom 15.06.2023 herleiten will. Der Klage ist vollumfänglich stattzugeben.

Dr. Atalay

Rechtsanwalt

Hinweis des LJPA: Das Gericht hat mit Verfügung vom 21.02.2024 Güetermin und Termin zur mündlichen Verhandlung auf den 11.03.2024 bestimmt. Prozessleitend hat es die Zeugin Zöller unter Mitteilung des voraussichtlichen Beweisthemas ordnungsgemäß vorbereitend zu dem anberaumten Termin geladen. Weiterhin hat es das persönliche Erscheinen der Parteien ordnungsgemäß angeordnet und die Parteien ordnungsgemäß geladen. Die Terminverfügung ist den Parteivertretern – den Beklagtenvertretern zusammen mit dem Schriftsatz vom 20.02.2024 – jeweils am 22.02.2024 ordnungsgemäß zugestellt worden.

Öffentliche Sitzung des Amtsgerichts

Soest, den 11.03.2024

Geschäftsnummer: **16 C 556/23**

Gegenwärtig: Richterin am Amtsgericht Sasonow

Auf die Hinzuziehung eines Urkundsbeamten der Geschäftsstelle wurde verzichtet, vorläufig aufgezeichnet auf Tonträger gem. §§ 159, 160a ZPO.

In dem Rechtsstreit Dr. Kehrich ./ Brückmann

erschieden bei Aufruf:

1. der Kläger persönlich mit Rechtsanwalt Dr. Atalay,
2. die Beklagte persönlich mit Rechtsanwältin Ziouzios,
3. die Zeugin Zöller.

Die Zeugin wurde zur Wahrheit ermahnt und über die Folgen einer eidlichen und uneidlichen Falschaussage belehrt. Sie verließ daraufhin den Sitzungssaal.

Die Sach- und Rechtslage wurde mit den Erschienenen im Rahmen einer Güteverhandlung erörtert.

Das Gericht wies auf Folgendes hin: [...].

Hinweis des LJPA: Von einem Abdruck der Hinweise („[...]“) wird zu Prüfungszwecken abgesehen.

Eine gütliche Einigung scheiterte. Die Parteien traten sodann in die mündliche Verhandlung ein.

Die Parteivertreter stellten Anträge wie folgt:

Der Klägervertreter stellte den mit Schriftsatz vom 17.01.2024 angekündigten Antrag.

Die Beklagtenvertreterin stellte den im Schriftsatz vom 05.02.2024 angekündigten Antrag.

Sodann wurde der Kläger informatorisch angehört und erklärte:

„Ich kann mich nicht mehr im Einzelnen an das Beratungsgespräch mit der Beklagten am 15.06.2023 erinnern, bin mir aber sicher, dass wir in dem Gespräch ausdrücklich eine Stornierungsgebühr von 40 % der Gesamtkosten im Falle einer nicht rechtzeitigen Terminabsage durch die Beklagte vereinbart haben.“

Sodann wurde die Beklagte informatorisch angehört und erklärte:

„Der Kläger und ich haben im Arztzimmer am 15.06.2023 den kosmetischen Eingriff, also das ‚Fettabsaugen‘ an Bauch und Rücken, die Kosten sowie den Termin besprochen. Der Kläger meinte, dass es sich um einen Festpreis von 10.000,00 EUR handelt und dass ich den schriftlichen Vertrag im Vorzimmer überreicht bekäme. So lief es dann auch ab. Die Mitarbeiterin Frau Zöller übergab mir im Vorzimmer ein ausgedrucktes Vertragsformular, in das bereits alle Daten eingesetzt worden waren. Ich überflog den Vertrag kurz und habe ihn noch vor Ort unterzeichnet. Frau Zöller erklärte mir zudem, dass ich nüchtern zum Behandlungstermin am 14.09.2023 in der Partnerklinik erscheinen müsse.“

Auf Nachfrage des Gerichts:

„Nein, über die Stornierungsgebühr habe ich weder mit dem Kläger noch mit Frau Zöller gesprochen.“

Beschlossen und verkündet:

[...]

Hinweis des LJPA: Von einem Abdruck des ordnungsgemäß erlassenen Beweisbeschlusses („[...]“) wird zu Prüfungszwecken abgesehen.

Sodann wurde die Zeugin Zöller in den Sitzungssaal gerufen, mit dem Beweisthema vertraut gemacht und wie folgt vernommen:

Zur Person:

„Ich heiße Maria Zöller, bin 32 Jahre alt, Praxismanagerin, wohnhaft in Soest, mit den Parteien nicht verwandt und nicht verschwägert.“

Zur Sache:

„Der Ablauf in der Praxis ist folgendermaßen: Der Patient spricht zunächst mit dem Arzt, also dem Kläger. Im Rahmen dieses Beratungsgesprächs werden die konkrete Behandlung, die Kosten und der Termin besprochen. Die vereinbarten Konditionen teilt der Kläger mir dann unmittelbar mit und ich füge diese in unser Vertragsformular ein und drucke dieses für den Patienten im Vorzimmer aus. Dort übergebe ich den Vertrag dann an den Patienten. Nachdem der Vertrag vom Patienten unterschrieben wurde, unterschreibt der Kläger ihn. So war der Ablauf auch im hiesigen Fall.“

Auf Nachfrage des Gerichts:

„Die Zahlungsmodalitäten gehen unmittelbar aus dem Vertrag hervor. Die pauschale Stornierungsgebühr von 40 % ist dort fest verankert. Wir haben eine Partnerklinik, mit der wir im Falle einer Terminabsage umorganisieren müssen, weswegen die zweiwöchige Frist notwendig ist. Die genauen Kosten, die uns für eine Absage entstehen, hängen jeweils vom Einzelfall ab. Wir sind bemüht, bei einer kurzfristigen Absage Ersatz zu finden. Ob hier konkret ein Ersatzpatient gefunden worden ist, kann ich nicht mehr sagen.“

Auf weitere Nachfrage des Gerichts:

„Mir ist nicht bekannt, dass bei irgendwelchen Operationen mal eine andere Stornierungsgebühr als die 40 % vereinbart wurden.“

Laut diktiert und genehmigt. Auf erneutes Vorspielen wurde allseits verzichtet.

Die Parteivertreter hatten keine weiteren Fragen an die Zeugin. Die Zeugin wurde im allseitigen Einvernehmen unvereidigt entlassen.

Die Sach- und Rechtslage wurde unter dem Eindruck der Beweisaufnahme nochmals erörtert. Es wurde festgestellt, dass eine gütliche Einigung nach wie vor nicht zu erzielen ist.

Die Parteien verhandelten sodann erneut mit den eingangs gestellten Anträgen streitig zur Sache und über das Ergebnis der Beweisaufnahme.

Beschlossen und verkündet:

Termin zur Verkündung einer Entscheidung wird anberaumt auf

Freitag, den 29.03.2024, 09:00 Uhr, Saal 1.

Sasonow
Richterin am Amtsgericht

Für die Richtigkeit und Vollständigkeit der
Übertragung vom Tonträger:

Most
Justizbeschäftigte,
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Hinweis des LJPA: Es ist davon auszugehen, dass das Sitzungsprotokoll ordnungsgemäß qualifiziert elektronisch signiert und ordnungsgemäß erstellt wurde.

Vermerk für die Bearbeitung

Die Entscheidung des Gerichts ist vorzuschlagen. Zeitpunkt der Entscheidung ist der

29.03.2024.

Von einer Entscheidung über die Kosten, die vorläufige Vollstreckbarkeit, den Streitwert sowie von der Entscheidung über die Art des Rechtsbehelfs/Rechtsmittels sowie der Erteilung einer Rechtsbehelfs-/Rechtsmittelbelehrung ist abzusehen.

Soweit eine Entscheidung vorzuschlagen ist, ist der Tenor der Entscheidung auszuformulieren.

Auf §§ 630a, 630b BGB wird hingewiesen.

Vorschriften des Handelsgesetzbuches (HGB) sind nicht zu prüfen.

Wird ein rechtlicher Hinweis für erforderlich gehalten, so ist zu unterstellen, dass dieser ordnungsgemäß erfolgt ist, Stellungnahmen hierauf jedoch nicht abgegeben worden sind. Werden eine weitere richterliche Aufklärung oder eine weitere Beweiserhebung für erforderlich gehalten, so ist zu unterstellen, dass diese ordnungsgemäß erfolgt und ohne Ergebnis geblieben sind.

Kommt die Bearbeitung ganz oder teilweise zur Unzulässigkeit der Klage, so ist insoweit zur Begründetheit der Klage in einem Hilfsgutachten Stellung zu nehmen.

Es ist derjenige Rechtszustand zugrunde zu legen, der sich aus den vom Landesjustizprüfungsamt für die Bearbeitung überlassenen Gesetzessammlungen ergibt. Übergangsvorschriften sind nicht zu prüfen.

Es ist davon auszugehen, dass

- die Formalien (z. B. Ladungen, Zustellungen, Unterschriften, Vollmachten) in Ordnung sind, soweit sich aus dem Sachverhalt nicht etwas anderes ergibt, insbesondere an das Gericht gerichtete Schriftsätze sowie gerichtliche Verfügungen, Urteile, Beschlüsse und Protokolle den Anforderungen des elektronischen Rechtsverkehrs entsprechend gefertigt, übermittelt und Schriftsätze an dem Tag, der als Datum auf dem Schriftsatz selbst ausgewiesen ist, eingegangen sind;
- **nicht abgedruckte Anlagen** den jeweiligen Schriftstücken ordnungsgemäß beigelegt sind und den angegebenen, sich aus dem gesamten Sachverhalt ergebenden Inhalt haben und darüber hinaus keine für die Fallbearbeitung relevanten Informationen enthalten;
- die Akten am Amtsgericht Soest elektronisch geführt werden;
- die Berechnungen der Parteien rechnerisch zutreffend sind.

Soest und Lippetal liegen im Bezirk des Amtsgerichts Soest, des Landgerichts Arnberg und des Oberlandesgerichts Hamm.

Kalender 2023

Januar								Februar								März								
Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So		Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So		Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So		
52						1	5			1	2	3	4	5	9			1	2	3	4	5		
1	2	3	4	5	6	7	8	6	6	7	8	9	10	11	12	10	6	7	8	9	10	11	12	
2	9	10	11	12	13	14	15	7	13	14	15	16	17	18	19	11	13	14	15	16	17	18	19	
3	16	17	18	19	20	21	22	8	20	21	22	23	24	25	26	12	20	21	22	23	24	25	26	
4	23	24	25	26	27	28	29	9	27	28						13	27	28	29	30	31			
5	30	31																						
April								Mai								Juni								
Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So		Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So		Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So		
13						1	2	18	1	2	3	4	5	6	7	22				1	2	3	4	
14	3	4	5	6	7	8	9	19	8	9	10	11	12	13	14	23	5	6	7	8	9	10	11	
15	10	11	12	13	14	15	16	20	15	16	17	18	19	20	21	24	12	13	14	15	16	17	18	
16	17	18	19	20	21	22	23	21	22	23	24	25	26	27	28	25	19	20	21	22	23	24	25	
17	24	25	26	27	28	29	30	22	29	30	31					26	26	27	28	29	30			
Juli								August								September								
Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So		Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So		Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So		
26						1	2	31		1	2	3	4	5	6	35					1	2	3	
27	3	4	5	6	7	8	9	32	7	8	9	10	11	12	13	36	4	5	6	7	8	9	10	
28	10	11	12	13	14	15	16	33	14	15	16	17	18	19	20	37	11	12	13	14	15	16	17	
29	17	18	19	20	21	22	23	34	21	22	23	24	25	26	27	38	18	19	20	21	22	23	24	
30	24	25	26	27	28	29	30	35	28	29	30	31				39	25	26	27	28	29	30		
31	31																							
Oktober								November								Dezember								
Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So		Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So		Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa	So		
39						1	44			1	2	3	4	5	48					1	2	3		
40	2	3	4	5	6	7	8	45	6	7	8	9	10	11	12	49	4	5	6	7	8	9	10	
41	9	10	11	12	13	14	15	46	13	14	15	16	17	18	19	50	11	12	13	14	15	16	17	
42	16	17	18	19	20	21	22	47	20	21	22	23	24	25	26	51	18	19	20	21	22	23	24	
43	23	24	25	26	27	28	29	48	27	28	29	30				52	25	26	27	28	29	30	31	
44	30	31																						

Fest- und Feiertage 2023:

01.01. Neujahr	28./29.05. Pfingsten
07.04. Karfreitag	08.06. Fronleichnam
09./10.04. Ostern	03.10. Tag der Deutschen Einheit
01.05. Maifeiertag	01.11. Allerheiligen
18.05. Christi Himmelfahrt	25./26.12. Weihnachten

Prüfervermerk zur Vortragsakte KV-Nr. 2534

Dieser Vermerk erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Er soll lediglich auf die Probleme hinweisen, die das Prüfungsamt veranlasst haben, die Aufgabe als Aktenvortrag auszugeben.

Der Einspruch der Beklagten (**B**) gegen den Vollstreckungsbescheid (**VB**) des Amtsgerichts Hagen vom 17.11.2023 dürfte zulässig sein und in der Sache Erfolg haben, da die Klage des Klägers (**K**) zulässig, aber unbegründet sein dürfte.

A. Zulässigkeit des Einspruchs

Der Einspruch dürfte zulässig sein, sodass der Prozess nach **§§ 700 I, 342 ZPO** in die Lage zurückversetzt werden dürfte, in der er sich vor Eintritt der Säumnis befand. Der Einspruch dürfte gem. **§§ 700 I, 338 ZPO** der **statthafte Rechtsbehelf** sein, da der VB gem. **§ 700 I ZPO** einem für vorläufig vollstreckbar erklärten Versäumnisurteil gleichsteht. Die Erklärung der Prozessbevollmächtigten der B im Schriftsatz vom 04.12.2023, dem VB des Amtsgerichts Hagen vom 17.11.2023 zu „widersprechen“, dürfte als **Einspruch auszulegen** sein, zumal nach **§ 694 II 1 ZPO** ein **verspäteter Widerspruch** ohnehin als **Einspruch** behandelt wird.

Der Einspruch dürfte **fristgerecht** eingelegt worden sein. Gem. **§§ 700 I, 339 I ZPO** beträgt die Einspruchsfrist **zwei Wochen** und beginnt mit der Zustellung des VB (vgl. Thomas/Putzo/Hüßtege, ZPO, 44. Aufl. 2023, § 700 Rn. 6). Hier wurde B der VB am 20.11.2023 zugestellt, sodass die zweiwöchige Frist gem. **§ 222 I ZPO, §§ 187 I, 188 II BGB** mit Ablauf des 04.12.2023 endete. Der Einspruch der B ist am 04.12.2023 und somit rechtzeitig beim **Mahngericht** – als richtigem Adressaten des Einspruchs (vgl. Thomas/Putzo/Hüßtege, § 700 Rn. 5) – eingegangen.

Der Einspruch ist **schriftlich** und damit **formgerecht** eingelegt worden (**§§ 700 I, 340 I ZPO**). Eine Begründung ist nicht erforderlich (**§ 700 III 3 ZPO**).

B. Sachentscheidung nach Einspruch

Auf den Einspruch dürfte der VB nach **§ 700 VI Hs. 2 ZPO aufzuheben** und die **Klage abzuweisen** sein, da die Klage zulässig, aber unbegründet sein dürfte.

I. Zulässigkeit der Klage

1. Zuständigkeit

Das Amtsgericht (**AG**) Soest dürfte nach **§§ 1, 3, 4 I Hs. 2 ZPO** i.V.m. **§ 23 Nr. 1 GVG sachlich** zuständig sein, da der **Streitwert 4.000,00 EUR** betragen dürfte und somit 5.000,00 EUR nicht übersteigt. Die **örtliche** Zuständigkeit dürfte aus dem **allgemeinen Gerichtsstand des Wohnsitzes** (**§§ 12, 13 ZPO**) folgen, da B diesen im Bezirk des AG Soest hat. *Zudem dürfte der besondere Gerichtsstand des Erfüllungsorts (§ 29 I ZPO) gegeben sein, da bei einem Zahlungsanspruch (§§ 270 IV, 269 BGB) der Erfüllungsort regelmäßig der Wohnsitz des Schuldners zur Zeit des Vertragsschlusses ist (vgl. Thomas/Putzo/Hüßtege, § 29 Rn. 5). Die Zuständigkeit dürfte sich indes nicht schon aus der – nach § 696 V ZPO nicht verbindlichen – Abgabe durch das Mahngericht ergeben.*

2. Klageerweiterung

Bei den erst mit der Anspruchsbegründung geltend gemachten **Verzugszinsen** dürfte es sich um eine nicht streitwerterhöhende (§ 4 I Hs. 2 ZPO) **nachträgliche Klageerweiterung** i.S.d.

§ 264 Nr. 2 ZPO handeln, die als **stets zulässige Klageänderung** anzusehen ist (vgl. Thomas/Putzo/Seiler, § 264 Rn. 1). Unter die Vorschrift dürfte nämlich nach dem Wortlaut („in Bezug auf“) – anders als in der Hauptsache – auch die **erstmalige Geltendmachung von Nebenforderungen** fallen (vgl. MüKo/Becker-Eberhard, ZPO, 6. Aufl. 2020, § 264 Rn. 13). *A.A. vertretbar. Dann dürfte auf § 263 Var. 2 ZPO oder § 267 ZPO abzustellen sein.*

II. Begründetheit der Klage

Die Klage dürfte unbegründet sein. K dürfte gegen B keinen Anspruch auf Zahlung von 4.000,00 EUR nebst Verzugszinsen haben.

1. Vertragliche Ansprüche

K dürfte gegen B **kein vertraglicher Anspruch** (§ 311 I BGB) auf Zahlung von 4.000,00 EUR, 40 % der Gesamtkosten von 10.000,00 EUR, aus § 3 S. 1 des Vertrages vom 15.06.2023 zustehen. K und B haben zwar vertraglich vereinbart, dass B „finanzielle Auslagen“ in Höhe von „40 % der Gesamtkosten“ in Rechnung gestellt werden, sollte keine „fristgerechte Terminabsage in Schriftform (mindestens 14 Tage vorher)“ erfolgen (**Klausel**). Diese Klausel dürfte jedoch in den vorliegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen (**AGB**) gem. **§ 308 Nr. 7b BGB, § 309 Nr. 5b BGB analog unwirksam** sein.

a) Anwendbarkeit der AGB-Regelungen, § 310 BGB

Die **§§ 305-310 BGB** sind grundsätzlich auf den Vertrag zwischen K und B **anwendbar**. Es dürfte sich vorliegend um einen **Behandlungsvertrag** i.S.d. **§ 630a I BGB** handeln, da K eine medizinische Behandlung in Form der Liposuktion zugesagt hat (vgl. Grüneberg/Weidenkaff, BGB, 83. Aufl. 2024, Vorb. v. § 630a Rn. 2), während B sich zur Gewährung der vereinbarten Vergütung von 10.000,00 EUR verpflichtet hat. Auf Behandlungsverträge i.S.d. § 630a BGB sind die §§ 305 ff. BGB grundsätzlich anwendbar, sie fallen insbesondere **nicht** unter **§ 310 IV BGB**. Es dürfte sich zudem um einen **Verbrauchervertrag** handeln und daher **§ 310 III BGB anwendbar** sein, da **K** den Vertrag als **Unternehmer (§ 14 I BGB)**, hierunter fallen auch Freiberufler (vgl. Grüneberg/Ellenberger, § 14 Rn. 2), und **B** als **Verbraucherin (§ 13 BGB)** geschlossen hat (vgl. Grüneberg/Weidenkaff, § 630a Rn. 6).

b) Einbeziehung der AGB in den Vertrag, §§ 305-305c BGB

Beim Vertrag vom 15.06.2023 dürfte es sich um AGB handeln. AGB sind nach **§ 305 I 1 BGB** alle für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierten Vertragsbedingungen, die eine Vertragspartei (Verwender) der anderen Vertragspartei bei Abschluss eines Vertrags stellt. Bei dem hier gegebenen Verbrauchervertrag gelten nach **§ 310 III BGB** die AGB als vom Unternehmer gestellt, es sei denn, dass sie durch den Verbraucher in den Vertrag eingeführt wurden; zudem finden § 305c II BGB, §§ 306, 307-309 BGB sowie Art. 46b EGBGB auf vorformulierte Vertragsbedingungen auch dann Anwendung, wenn diese nur zur einmaligen Verwendung bestimmt sind und soweit der Verbraucher auf Grund der Vorformulierung auf ihren Inhalt keinen Einfluss nehmen konnte. Nach § 310 III Nr. 3 BGB sind bei der Beurteilung der unangemessenen Benachteiligung nach § 307 I, II BGB auch die den Vertragsschluss begleitenden Umstände zu berücksichtigen.

Es dürfte nach der durchgeführten **Beweisaufnahme** i.S.d. **§ 286 I 1 ZPO** feststehen, dass die Klauseln des Vertrags für eine **Vielzahl von Verträgen vorformuliert** wurden und damit **AGB** i.S.d. § 305 I 1 BGB vorliegen. Wer sich auf den **Schutz der §§ 305 ff. BGB beruft**, muss

beweisen, dass die zum Vertragsinhalt gemachten Klauseln AGB i.S.v. § 305 I BGB sind. Das ist **prima facie anzunehmen**, wenn ein gedruckter oder sonst vervielfältigter Text des anderen Teils verwandt worden ist oder wenn sich aus der Fassung der Klauseln die Absicht einer mehrfachen Verwendung ergibt. Dies ist zum Beispiel der Fall, wenn der **Vertrag zahlreiche formularmäßige Klauseln** enthält und nicht auf die individuelle Vertragssituation abgestimmt ist. Die **Vermutung** bezieht sich auf alle vorformulierten Klauseln. Macht der **Verwender geltend**, seine **AGB** seien im konkreten Fall nicht bloß einbezogen, sondern **ausgehandelt** worden (§ 305 I 3 BGB), trifft ihn die **Beweislast**. Wegen des Schutzzwecks des Gesetzes sind an diesen Beweis **strenge Anforderungen** zu stellen (vgl. Grüneberg/*Grüneberg*, § 305 Rn. 23; BGH, NJW 1998, 2600, 2601 m.w.N.).

Zugunsten der B dürfte die genannte **Vermutung** eingreifen, da ein **gedruckter Behandlungsvertrag** des K verwendet worden ist und dieser zahlreiche formularmäßige Klauseln enthält, die nicht spezifisch auf die Behandlung der B, die Liposuktion, zugeschnitten sind (vgl. §§ 3-5). K dürfte die **Vermutung nicht widerlegt** haben und ein individuelles Aushandeln des § 3 **nicht bewiesen** haben. Hierfür genügt, da eine absolute Gewissheit nicht zu erreichen und jede Möglichkeit des Gegenteils nicht auszuschließen ist, ein für das praktische Leben brauchbarer Grad von Gewissheit, der Zweifeln Schweigen gebietet, ohne sie völlig auszuschließen (vgl. Thomas/*Putzo/Seiler*, § 286 Rn. 2). Diese Voraussetzungen dürften nicht vorliegen. Die **Aussage** der Zeugin Zöller (**Z**) dürfte **negativ ergiebig** gewesen sein und sich die Verwendung der vorformulierten Klausel in einer Vielzahl von Fällen bestätigt haben. Z hat angegeben, dass die Zahlungsmodalitäten unmittelbar aus dem Vertrag hervorgehen und die pauschale Stornierungsgebühr von 40 % im Behandlungsvertrag fest verankert ist. Ihr sei nicht bekannt, dass bei Operationen mal eine andere Stornierungsgebühr als die 40 % vereinbart wurden. Dies dürfte in Einklang mit den Erklärungen der B im Rahmen der informatorischen Anhörung stehen. Es dürften sich keine Anhaltspunkte dafür ergeben, dass B die Konditionen im Einzelnen hätte aushandeln können (§ 305 I 3 BGB). Ks Erklärung, er könne sich nicht im Einzelnen an das Beratungsgespräch erinnern, er sei sich aber sicher, dass er mit B im Gespräch ausdrücklich eine Stornierungsgebühr von 40 % vereinbart habe, dürfte nicht zur Überzeugungsbildung ausreichen.

Die AGB dürften nach **§ 310 III Nr. 1 BGB** als von K als Unternehmer **gestellt** gelten.

c) Verstoß gegen § 308 Nr. 7b BGB, § 309 Nr. 5b BGB analog

Die streitgegenständliche Klausel dürfte **gegen § 308 Nr. 7b BGB, § 309 Nr. 5b BGB analog verstoßen**. In AGB ist nach § 308 Nr. 7b BGB eine Bestimmung unwirksam, nach der der Verwender für den Fall, dass eine Vertragspartei vom Vertrag zurücktritt oder den Vertrag kündigt, einen unangemessen hohen Ersatz von Aufwendungen verlangen kann. § 308 Nr. 7 BGB ist auch dann anwendbar, wenn die AGB für das Lösungsrecht eine andere Bezeichnung (Annullierung, Stornierung) verwenden. § 308 Nr. 7b BGB ist auf alle Entgeltansprüche anzuwenden, die dem Verwender nach gesetzlichen oder vertraglichen Regelungen bei vorzeitiger Beendigung des Vertrags zustehen. Ausgenommen sind Schadensersatzansprüche und Vertragsstrafen, für die § 309 Nr. 5 und Nr. 6 BGB gelten (vgl. Grüneberg/*Grüneberg*, § 308 Rn. 39 f.). Nach § 309 Nr. 5b BGB ist in AGB die Vereinbarung eines pauschalieren Anspruchs des Verwenders auf Schadensersatz oder Ersatz einer Wertminderung unwirksam, wenn dem anderen Vertragsteil nicht ausdrücklich der Nachweis gestattet wird, ein Schaden oder eine Wertminderung sei überhaupt nicht entstanden oder wesentlich niedriger als die

Pauschale. Zweifel, ob § 308 Nr. 7 BGB oder § 309 Nr. 5 BGB anwendbar ist, können in der Regel offenbleiben, da die Anwendung beider Vorschriften zu identischen Ergebnissen führt. Dem **anderen Vertragsteil** muss ausdrücklich der **Nachweis gestattet** werden, dass der im **konkreten Fall angemessene Betrag wesentlich niedriger** ist als der **pauschalierte Betrag** (§ 309 Nr. 5b BGB analog). Die **Klausel** ist **unwirksam**, wenn sie den **Gegenbeweis nicht ausdrücklich zulässt** (vgl. Grüneberg/*Grüneberg*, § 308 Rn. 40, 42). Dem Kunden darf wegen der **gleichgelagerten schutzbedürftigen Interessen** nicht nur bei Schadenspauschalierungsklauseln (§ 309 Nr. 5b BGB), sondern auch bei formularmäßigen Abwicklungsregelungen (§ 308 Nr. 7 BGB) der Gegenbeweis nicht abgeschnitten werden (vgl. BGH, NJW 1985, 633, 634; NJW 2011, 1954 Rn. 25; BeckOGK/*Weiler*, BGB, 01.12.2023, § 308 Nr. 7 Rn. 200).

Vor dem Hintergrund des Vorstehenden dürfte die Klausel unwirksam sein. Die Bezeichnung als „**finanzielle Auslage**“ macht deutlich, dass die Klausel nicht den Ersatz eines entstandenen Schadens regeln soll, sondern **pauschal** einen (vermeintlich) entstandenen **Aufwand** des K ausgleichen soll. Ob K mit 40 % einen unangemessen hohen Ersatz von Aufwendungen im Falle der Loslösung vom Vertrag verlangt, dürfte dahinstehen können, da B jedenfalls **nicht ausdrücklich** der **Nachweis i.S.d. § 309 Nr. 5b BGB analog gestattet** wird, dass K ein finanzieller Aufwand überhaupt nicht entstanden ist oder dieser tatsächlich wesentlich niedriger gewesen ist. Es sind pauschal 40 % der Gesamtkosten zu zahlen, ohne dass B irgendwelche Einwirkungsmöglichkeiten hätte, insbesondere durch den Nachweis, dass durch einen Ersatzpatienten kein Mehraufwand entstanden ist. *So auch Amtsgericht Düsseldorf, Az. 37 C 379/21, Urteil vom 01.04.2022, nicht veröffentlicht, in dem diesem Kurzvortrag zugrundeliegenden Verfahren. Die Klausel dürfte zudem gegen § 307 I 1 BGB verstoßen, da sie einen gesetzlich nicht vorgesehenen verschuldensunabhängigen Aufwendungsersatz normiert (vgl. Grüneberg/*Grüneberg*, § 308 Rn. 39; BeckOK/*Becker*, BGB, Stand: 01.11.2023, § 308 Nr. 7 Rn. 23).*

2. Gesetzliche Ansprüche

K dürfte gegen B **keinen Anspruch** auf Zahlung von 4.000,00 EUR auf **gesetzlicher Grundlage** (vgl. § 306 II BGB) haben. Insbesondere dürften §§ 630a, 630b BGB i.V.m. **§ 615 S. 1 BGB nicht** eingreifen, da dies voraussetzt, dass das Arzt-Patienten-Verhältnis im Zeitpunkt des nicht wahrgenommenen Termins noch besteht (vgl. Spickhoff/*Spickhoff*, Medizinrecht, 4. Aufl. 2022, § 630b BGB Rn. 5), was hier aufgrund der fristlosen **Kündigung** des Vertrags durch B mit E-Mail vom 07.09.2023 (**§§ 630b, 627 I BGB**) nicht der Fall war. § 615 S. 1 BGB gilt zeitlich nur bis zur Beendigung des Dienstvertrags (vgl. Grüneberg/*Weidenkaff*, § 615 Rn. 2). Etwaige **Ansprüche** nach **§§ 280 I, 241 II, § 280 I, II, 286 BGB** oder **§ 284 BGB** dürften am **fehlenden Vortrag** eines konkreten **Schadens** bzw. konkreter **Aufwendungen** scheitern (so AG Düsseldorf, Az. 37 C 379/21, Urt. v. 01.04.2022). Ein Anspruch auf einen Teil der Vergütung aus **§§ 630b, 628 I 1 BGB** dürfte ebenfalls **ausscheiden**, da K nicht vorträgt, bereits vertragliche Leistungen erbracht zu haben. Mangels Hauptanspruchs besteht auch **kein Anspruch** auf Zahlung von **Verzugszinsen** gem. **§§ 288 I, 286 BGB**.

C. Tenorierungsvorschlag

„Der Vollstreckungsbescheid des Amtsgerichts Hagen vom 17.11.2023, Az. 23-1378254-0-7, wird aufgehoben und die Klage abgewiesen.“ *Von einer Entscheidung über die Kosten, die vorläufige Vollstreckbarkeit, den Streitwert sowie über die Art des Rechtsbehelfs/Rechtsmittels sowie der Erteilung einer etwaigen Rechtsbehelfs-/Rechtsmittelbelehrung ist laut Bearbeitungsvermerk abzusehen.*