

9 U 39/19
9 O 308/18
Landgericht Bonn



Verkündet am 14.01.2020
Meinecke JAI
Als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

OBERLANDESGERICHT KÖLN
IM NAMEN DES VOLKES
URTEIL

In dem Rechtsstreit

des Herrn

Klägers und Berufungsklägers,

Prozessbevollmächtigte:

gegen

Beklagte und Berufungsbeklagte,

Prozessbevollmächtigter:

hat der 9. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Köln
auf die mündliche Verhandlung vom 03.12.2019
durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht [REDACTED], die Richterin am
Oberlandesgericht [REDACTED] und die Richterin am Oberlandesgericht Dr. [REDACTED]

für Recht erkannt:

2

Auf die Berufung des Klägers wird das am 13.02.2019 verkündete Urteil der 9. Zivilkammer des Landgerichts Bonn - 9 O 308/18 - unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger über den bisher zugesprochenen Betrag i.H.v. 1.182,65 € hinaus einen weiteren Betrag i.H.v. 8.248,84 € nebst Zinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem Basiszinsatz ab 03.07.2018 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

(Von der Darstellung der tatsächlichen Feststellungen wird gemäß §§ 540 Abs. 2, 313 a Abs. 1 Satz 1 ZPO abgesehen.)

Gründe:

Die zulässige Berufung des Klägers hat bis auf einen Teil des geltend gemachten Zinsanspruchs in der Sache Erfolg.

Der Kläger hat gegen die Beklagte über den vom Landgericht im Wege des Teilanerkennnisurteils zuerkannten Betrag von 1.182,65 € hinaus einen Anspruch auf Zahlung weiterer 8.248,84 € aus dem Krankenversicherungsvertrag gemäß §§ 1 S. 1, 192 Abs. 1 VVG i.V.m. § 1 Teil I Abs. 1 S. 2 a), § 4 Teil I Abs. 1, § 4 Teil II Abs. 3 AVB, Tarif 741. Der Kläger kann auf der Grundlage der zwischen den Parteien vereinbarten Tarifbedingungen den vollständigen Ausgleich der ihm entstandenen Aufwendungen für seine zahnärztlichen Behandlungen bei dem Z

In der Zeit vom 09.03.2015 bis zum 18.12.2017 verlangt. Streitgegenständlich sind die noch offenen Teilbeträge aus den Rechnungen vom 14.01.2016, Rechnungsnummer 1702/160102 über 3.929,74 € (Anlage K 5), vom 02.01.2017, Rechnungsnummer 1702/170103 über 1.566,11€ (Anlage K 7) und vom 02.03.2018, Rechnungsnummer 1702/180307 über 11.308,39 € (Anlage K 9).

Der Umfang des in der privaten Krankheitskostenversicherung zu gewährenden Versicherungsschutzes ergibt sich gemäß § 1 Abs. 3 AVB aus dem zwischen den Parteien geschlossenen Versicherungsvertrag, den zugrundeliegenden Versicherungsbedingungen, den diese ergänzenden Tarife mit Tarifbedingungen sowie den gesetzlichen Vorschriften (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 12. März 2003 – IV ZR 278/01 –, BGHZ 154, 154-171, juris; BGH, Urteil vom 19. Mai 2004 – IV ZR 29/03 –, Rn. 15 juris; BGH, Urteil vom 17. März 1999 - IV ZR 137/98 - VersR 1999, 745, juris).

Unstrittig wurde zwischen den Parteien eine Krankheitskostenversicherung nach dem Tarif 741 geschlossen. Dieser sieht eine 100 %-ige Erstattung für eine Zahnbehandlung gemäß § 4 Teil 2 Abs. 3 a) AVB vor. Nachdem die Beklagte ihre erstinstanzlichen Einwendungen gegen das Vorliegen von Zahnbehandlungen bei den streitgegenständlichen Gebühren ausdrücklich aufgegeben hat, bedarf es keiner Abgrenzung zu den nach dem Tarif 741 versicherten Leistungen für Zahnersatz und Kieferorthopädie i.H.v. 75 % mehr.

Zu Recht ist das Landgericht davon ausgegangen, dass für die Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreits unerheblich ist, welche Versicherungsbedingungen der Beklagten vereinbart wurden, nämlich die Allgemeinen Versicherungsbedingungen für die Krankheitskostenversicherung bestehend aus Teil 1 Musterbedingungen des Verbandes der privaten Krankenversicherung und den Tarifbedingungen für die Tarife der 70er-Serie (Anlage K1, AH), wie der Kläger behauptet, oder die zeitlich späteren Allgemeinen Versicherungsbedingungen bestehend aus den Musterbedingungen-MB/KK 76, Tarifbedingungen und Tarife (Anlage B7, AH), wie die Beklagte behauptet. Die Einwendungen des Klägers gegen die Feststellungen in dem landgerichtlichen Tatbestand, wonach der Kläger mit Antrag vom 20.10.1986 wieder zur Rechtsvorgängerin der Beklagten „wechselte“, sind ohne Bedeutung. Auf den Umfang der Tatbestandswirkung kommt es nicht an. Denn beide in Betracht kommenden

Versicherungsbedingungen der Beklagten unterscheiden sich hinsichtlich der Leistungspflicht für die streitgegenständlichen Zahnbehandlungen nicht.

Die vorliegend einschlägigen Bestimmungen in § 1 Teil I Abs. 1 a) sowie § 4 Teil I Abs. 1 und Teil II Abs. 3 a) sind in den beiden Bedingungswerken der Beklagten wortgleich bzw. zumindest inhaltsgleich. Die AVB für die Tarife der 70er-Serie und die MB/KK 76 unterscheiden sich hinsichtlich der Erstattungspflicht für zahnärztliche Behandlungen nur insofern, als die älteren AVB von Rechnungsbeträgen und die neueren von Aufwendungen für die medizinisch notwendige zahnärztliche Behandlung sprechen. Außerdem enthalten die AVB für die Tarife der 70er-Serie noch die ausdrückliche Erwähnung einer Erstattung der Vor- und Nachbehandlung. Diese Unterschiede sind vorliegend ohne Relevanz, weil es nur um die Höhe des Gebührensatzes geht. Dass die jeweiligen AVB unterschiedliche Definitionen zu den Begriffen Zahnbehandlung und Zahnersatz enthalten, ist nach der Aufgabe der diesbezüglichen erstinstanzlichen Einwendungen der Beklagten ebenfalls ohne Bedeutung. Entscheidend ist, dass beide AVB keine Begrenzung der Erstattungen auf die Höchstsätze der Gebührenordnung enthalten. Beide Bedingungswerke der Beklagten knüpfen an die dem Versicherungsnehmer entstandenen Aufwendungen für eine medizinisch notwendige zahnärztliche Heilbehandlung an. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hat der Versicherer mit der Wendung "medizinisch notwendige Heilbehandlung" keine Beschränkung seiner Leistungspflicht auf die kostengünstigste Behandlung erklärt (BGH, Urteil vom 12. März 2003 – IV ZR 278/01 –, BGHZ 154, 154-171, juris, zu in § 1 Abs. 2, Satz 1 MB/KK 76). Das Kürzungsrecht des Versicherers bei sog. Übermaßbehandlung gemäß § 5 Abs. 2 MB/KK 76 erstreckt sich nicht auf Übermaßvergütungen (BGH, Urteil vom 12. März 2003 – IV ZR 278/01 –, BGHZ 154, 154-171, juris).

Entgegen der Auffassung des Landgerichts ist eine Einschränkung des tariflichen Leistungsversprechens der Beklagten im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung nicht möglich. Der Kläger rügt zu Recht, dass eine planwidrige Regelungslücke nicht vorliegt. Unstreitig bietet die Beklagte Tarife an, die eine Beschränkung der Erstattung auf die Höchstsätze der amtlichen Gebührenordnungen vorsehen.

So gilt im Tarif 742 nach den von der Beklagten vorgelegten Tarifbedingungen (Anlage B7):

Erstattungsfähig sind Aufwendungen für zahnärztliche Leistungen, soweit die vom Zahnarzt in Rechnung gestellten Vergütungen im Rahmen der **Höchstsätze der amtlichen Gebührenordnung** liegen und deren Bemessungsgrundsätzen entsprechen (Hervorhebung durch den Senat).

Das Regelwerk der Beklagten enthält somit durchaus Regelungen für den Fall, dass vom Zahnarzt in Rechnung gestellte Vergütungen über den Höchstsätzen der amtlichen Gebührenordnung liegen. Die Beklagte differenziert somit bewusst und für den Versicherungsnehmer erkennbar bei der Ausgestaltung ihres Leistungsversprechens in Bezug auf eine Begrenzung der Erstattung von Aufwendungen auf die Höchstsätze der amtlichen Gebührenordnung nach den unterschiedlichen angebotenen Tarifen. So ist in dem vereinbarten Tarif 741 eine Einschränkung auf die Höchstsätze gerade nicht vorgesehen. Die je nach Tarif unterschiedlichen Leistungsversprechen kann der Versicherer bei seiner Prämiengestaltung berücksichtigen. Für eine Einschränkung der Leistungspflicht im Rahmen einer ergänzenden Vertragsauslegung ist kein Raum. Eine Regelungslücke liegt nicht vor.

Unerheblich ist, ob die Parteien bei Abschluss des Versicherungsvertrages nach dem Tarif 741 mit den regelmäßigen Zahnbehandlungen des Klägers auf der Grundlage einer die gesetzliche Höchstsätze überschreitenden Gebührenvereinbarung und den hierdurch bedingten Mehrkosten hätten rechnen können. Denn insoweit hat die Beklagte durch die Gestaltung ihrer Tarifbestimmungen das entsprechende Risiko übernommen. Ein durchschnittlicher Versicherungsnehmer kann bei Durchsicht der Tarifbestimmungen der Beklagten darauf vertrauen, dass er im Tarif 741 auch Aufwendungen aufgrund von Gebührenvereinbarungen mit dem behandelnden Arzt oder Zahnarzt ersetzt verlangen kann, die über den gesetzlichen Höchstsätzen liegen.

Die gesetzlichen und tariflichen Voraussetzungen für eine Erstattungspflicht der streitgegenständlichen Rechnungen liegen vor. Die medizinische Notwendigkeit der streitgegenständlichen Heilbehandlungen ist unstrittig. Dem Kläger sind hieraus Aufwendungen entstanden. Aufwendungen für eine Heilbehandlung, die der Versicherer im Versicherungsfall in der Krankheitskostenversicherung nach § 1 Abs. 1 S. 2 a)

AVB zu ersetzen hat, entstehen dem Versicherungsnehmer durch das Eingehen von Verbindlichkeiten (BGH, Urteil vom 12. März 2003 – IV ZR 278/01 –, BGHZ 154, 154-171, juris). Allerdings verpflichtet die Krankheitskostenversicherung als Passivversicherung den Versicherer gegenüber dem Versicherungsnehmer nur zum Ersatz derjenigen Aufwendungen, die diesem in Bezug auf das versicherte Risiko zur Erfüllung von Verpflichtungen aus berechtigten Ansprüchen Dritter erwachsen sind (BGH, Urteil vom 12. März 2003 – IV ZR 278/01 –, BGHZ 154, 154-171, juris).

Vorliegend ist eine entsprechende Verpflichtung des Klägers gegenüber dem Zeugen aus dem Behandlungsvertrag wirksam entstanden. Der Kläger ist zum Ausgleich der streitgegenständlichen Rechnungen verpflichtet. Diesen liegt eine wirksame Gebührenvereinbarung des Klägers mit dem Zeugen zu- grunde. Von der Erhebung sonstiger gebührenrechtlicher Einwendungen gegen Rechnungspositionen hat die Beklagte im Laufe des Verfahrens Abstand genommen.

Die Voraussetzungen für eine zahnärztliche Gebührenvereinbarung sind in § 2 der Gebührenordnung für Zahnärzte (GOZ) geregelt, die bei der streitgegenständlichen Gebührenvereinbarung vom 10.01.2012 beachtet wurden. Die streitgegenständliche Gebührenvereinbarung entspricht den formellen Anforderungen des § 2 Abs. 2 S. 2 und 3 GOZ. Angegeben werden die Nummer und Bezeichnung der Leistung, der vereinbarte Steigerungssatz und der sich daraus ergebende Betrag. Sie enthält außer der notwendigen Feststellung, dass eine Erstattung der Vergütung durch Erstattungsstellen möglicherweise nicht in vollem Umfang gewährleistet ist, keine weiteren Erklärungen. Die Gebührenvereinbarung wurde schriftlich getroffen. Sie erfolgte zeitlich vor der Erbringung der streitgegenständlichen Leistungen im Behandlungszeitraum vom 09.03.2015 bis 18.12.2017.

Nicht nachzuvollziehen ist die Feststellung des Landgerichts, dass die streitgegenständliche Gebührenvereinbarung eine Pauschalvergütung enthalte. Nach § 2 GOZ ist eine abweichende Gebührenvereinbarung für Zahnärzte nur über eine Änderung des Steigerungssatzes in Bezug auf konkret bezeichnete Leistungen zulässig. Zwingend vorgeschrieben ist die Angabe des sich daraus ergebenden Betrages. In der streitgegenständlichen Gebührenvereinbarung werden diese Anforderungen umgesetzt, indem in der rechten Spalte ein vereinbarter Betrag in Euro angegeben wird.

Dies stellt keine Pauschalpreisabrede dar. Eine „Dynamik“ der Steigerungssätze, wie das Landgericht fordert, ist in § 2 GOZ nicht vorgesehen. Den vom Landgericht hierzu zitierten Entscheidungen lag jeweils ein mit der vorliegenden Fallkonstellation nicht zu vergleichender Sachverhalt zugrunde. Dort wurden bestimmte Leistungen - Bleaching, kosmetische Zahnreinigung - jeweils zu einem Festpreis angeboten. Das Angebot von Zahnreinigungs- und Bleachingleistungen durch einen Zahnarzt zu einem Pauschalpreis verstößt gegen die preisrechtlichen Vorschriften der Gebührenordnung für Zahnärzte und ist - da es sich bei diesen Vorschriften um Markenverhaltensregelungen handelt - zugleich unlauter im Sinne von § 3a UWG (OLG Frankfurt, Urteil vom 21. Juli 2016 - 6 U 136/15 - m.w.N., juris). Vorliegend wurden jedoch entsprechend den Vorgaben in § 2 GOZ die Steigerungssätze für die einzelnen zahnärztlichen Leistungen erhöht und gerade kein Festpreis für eine Behandlung vereinbart.

Entgegen der Auffassung der Beklagten handelt es sich bei der streitgegenständlichen Gebührenvereinbarung vom 10.01.2012 in Anwendung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (Stattgebender Kammerbeschluss vom 25. Oktober 2004 - 1 BvR 1437/02 -, juris) nicht um Allgemeine Geschäftsbedingungen. Der zitierten Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts lag ebenfalls eine Gebührenvereinbarung des Zeugen _____ mit einem Patienten zugrunde. Die dort vom Bundesverfassungsgericht aufgestellten Grundsätze sind deshalb auf den vorliegenden Fall übertragbar.

Anerkannt ist, dass eine Gebührenvereinbarung nach § 2 GOZ nur durch eine Individualvereinbarung getroffen werden kann. Das Bundesverfassungsgericht (Kammerbeschluss vom 25. Oktober 2004 - 1 BvR 1437/02 -, juris) stellt hierzu fest, dass die Anwendung des AGB-Gesetzes auf Honorarvereinbarungen im Grundsatz von Verfassung wegen nicht zu beanstanden ist. Dass ein Zahnarzt dadurch eine Honorarvereinbarung nur in Form einer Individualabrede treffen kann, belastet den Berufsstand nicht unverhältnismäßig. Damit werde dem Schutzbedürfnis des Patienten Rechnung getragen. Allerdings werden die zu stellenden Anforderungen an die tatsächlichen Voraussetzungen einer solchen Individualvereinbarung dem Maßstab des Art 12 Abs. 1 S 1 GG nicht gerecht, wenn für das Vorliegen einer Individualabrede zusätzliche Indizien gefordert werden, für die es in den maßgeblichen Regelun-

gen keine Stütze gibt und die auch verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt werden können (BVerfG a.a.O.).

Nach der Auffassung des Bundesverfassungsgerichts (Kammerbeschluss vom 25. Oktober 2004 - 1 BvR 1437/02 -, juris) ist für das Vorliegen einer Individualvereinbarung deshalb nicht erforderlich, dass der Zahnarzt das Überschreiten der Gebührenordnung ernsthaft zur Disposition stellt und dem Vertragspartner eine Gestaltungsmöglichkeit zur Wahrung der eigenen Interessen, dem Patienten also ein Mitspracherecht zur Angemessenheit der Bezahlung für die noch zu erbringende Leistung einräumt. Zudem darf ein Gericht dem Arzt nicht einseitig die Beweislast für den Vorgang des Aushandels auferlegen, obwohl es keine Möglichkeit zu vertraglicher Fixierung des Vorgangs gibt. Andernfalls liege eine gravierende Einschränkung des von der Berufsausübungsfreiheit umfassten Preisbestimmungsrechts vor; es sei nicht mehr gewährleistet, dass dem Zahnarzt überhaupt noch Raum für individuelle Vereinbarungen bleibt. Die Anforderungen, die im Feld von Vergütungsvereinbarungen an das Vorliegen einer Individualabrede gestellt werden, dürfen insgesamt nicht so hoch sind, dass es praktisch kaum noch zu beweisbaren Vereinbarungen kommen kann, die einer Überprüfung durch die Gerichte standhalten. Zu dem dortigen Beschwerdeführer, dem Zeugen _____ führt das Bundesverfassungsgericht aus, dass diesem nach der Rechtsprechung des Oberlandesgerichts zugemutet wird, trotz Erbringung überdurchschnittlich qualifizierter und zeitaufwändiger Leistungen unterhalb der Grenze einer angemessenen Vergütung zu arbeiten oder seine Leistung dem vorgegebenen Rahmen anzupassen. Dieser Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit des Beschwerdeführers lässt sich verfassungsrechtlich nicht rechtfertigen (zum Ganzen BVerfG, Stattgebender Kammerbeschluss vom 25. Oktober 2004 - 1 BvR 1437/02 -, juris).

Gemessen daran stellt die streitgegenständliche Gebührenvereinbarung vom 10.01.2012 trotz ihrer Vorformulierung und des Fehlens von Preisverhandlungen eine Individualabrede und keine Allgemeinen Geschäftsbedingungen dar. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme ist der Senat unter Würdigung aller Umstände gemäß § 286 Abs. 1 ZPO überzeugt, dass dem Abschluss der Gebührenvereinbarung vom 10.01.2012 eine individuelle persönliche Absprache zwischen dem Kläger und dem Zeugen _____ über die Vergütung der bevorstehenden zahnärztlichen Be-

handlung des Klägers zugrunde lag. Der Zeuge _____ und der im Termin angehörte Kläger haben übereinstimmend angegeben, dass ein persönliches Gespräch zwischen ihnen über die streitgegenständliche Gebührenvereinbarung stattgefunden hat. Dem Kläger wurde vor dem Gespräch ein Ausdruck der abzuschließenden schriftlichen Gebührenvereinbarung sowie der Erläuterungen (Anl. K3, AH) zur Durchsicht im Wartezimmer zur Verfügung gestellt. Im anschließenden persönlichen Gespräch hat der Zeuge _____ mit dem Kläger über den Inhalt der ausgehändigten Gebührenvereinbarung gesprochen und der Kläger hatte Gelegenheit, dem Zeugen Fragen zu stellen. Durch seine unstrittige Unterschriftsleistung hat sich der Kläger mit der Gebührenvereinbarung einverstanden erklärt.

Unter Würdigung der Gesamtumstände und des gewonnenen persönlichen Eindrucks im Verhandlungstermin vom 03.12.2019 hat der Senat keine Veranlassung an der Glaubwürdigkeit des Zeugen _____ und der Glaubhaftigkeit seiner Bekundungen zu zweifeln. Der Zeuge _____ hat detailliert und nachvollziehbar zu dem persönlichen Gespräch mit dem Kläger bekundet. Wie die vorzitierte Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zeigt, ist der Zeuge _____ seit vielen Jahren mit der Frage der Wirksamkeit der von ihm mit seinen Patienten abgeschlossenen Gebührenvereinbarungen intensiv befasst. Angesichts dessen ist ohne weiteres nachvollziehbar, dass der Zeuge _____, wie er es geschildert hat, ein „Schema F“ für den Ablauf von entsprechenden Patientengesprächen entwickelt hat. Ihm war bekannt, dass es für den wirksamen Abschluss der beabsichtigten Anpassung der im Vorjahr mit dem Kläger geschlossenen Gebührenvereinbarung an die geänderte GOZ eines persönlichen Gesprächs mit dem Kläger bedurfte. Angesichts dessen widerspräche es jeglicher Lebenswahrscheinlichkeit, dass der Zeuge in Kenntnis der rechtlichen Problematik ein solches Gespräch mit dem Kläger nicht geführt haben sollte. Unschädlich ist, dass der Zeuge sich nicht mehr genau erinnern konnte, an welcher Stelle dieses persönlichen Gesprächs der Kläger ihn bei seinen Erläuterungen unterbrochen hat. Denn auf die Dauer und den Inhalt des Gesprächs im Einzelnen kommt es für die rechtliche Beurteilung nicht an. Auf die nachfolgenden Ausführungen zur Wirksamkeit der Gebührenvereinbarung wird verwiesen.

Der Glaubwürdigkeit des Zeugen _____ steht nicht der von der Zahnarzthelferin gefertigte Vermerk in der Patientenakte des Klägers entgegen. Nach Angaben

des Zeugen _____ war die Zahnarzthelferin bei seinem persönlichen Gespräch mit dem Kläger anwesend. Daher folgt aus dem Vermerk „Patient sagt, interessiert mich doch nicht und unterschreibt“ nicht, dass der Kläger diese Aussage nur gegenüber der Zahnarzthelferin getätigt hat und bereits vor dem Gespräch mit dem Zeugen _____ die Vereinbarung unterschrieben hatte. Vielmehr ist ebenso möglich, dass der Vermerk darauf beruht, dass die Zahnarzthelferin die entsprechende Erklärung des Klägers im Gespräch mit dem Zeugen _____, bei dem sie anwesend war, gehört und anschließend in die Patientenakte aufgenommen hat. Für die rechtliche Beurteilung ist unerheblich und daher nicht abschließend aufzuklären, ob der Kläger die Gebührenvereinbarung nach der Aushändigung durch die Zahnarzthelferin schon im Wartezimmer unterschrieben hatte, bevor er mit dem Zeugen _____ über diese persönlich gesprochen hat. Denn die Abgabe der empfangsbedürftigen Willenserklärung des Klägers erfolgte erst mit Übergabe des unterschriebenen Schriftstücks an _____ r oder die Zahnarzthelferin im Rahmen des persönlichen Gesprächs mit dem Zeugen _____.

Die Bekundungen des Zeugen _____ stehen im Einklang mit den Angaben des Klägers im Rahmen seiner persönlichen Anhörung vor dem Senat. Angesichts des Zeitablaufs ist verständlich, dass der Kläger sich – wie in anderen Verfahren – nicht mehr an den genauen Inhalt des Gesprächs erinnern konnte. Entgegen dem pauschalen Einwand der Beklagten in dem nachgelassenen Schriftsatz vom 19.12.2019 steht der Glaubwürdigkeit des Klägers nicht entgegen, dass dieser in seiner Anhörung vor dem Senat konkretere Angaben gemacht haben soll als in zeitlich früheren Anhörungen durch andere Gerichte. Für den Senat ist weder die Intensität der Befragung des Klägers vor anderen Gerichten noch der Umfang der Protokollierung bekannt. Doch selbst wenn der Kläger durch die wiederholte Befassung mit dem Sachverhalt in gerichtlichen Verfahren vormals bekundete Erinnerungslücken in seiner Befragung durch den Senat meint schließen zu können, steht dies der Überzeugung des Senats nicht entgegen, dass ein persönliches Gespräch über die streitgegenständliche Gebührenvereinbarung vom 12.01.2012 zwischen dem Kläger und dem Zeugen _____ stattgefunden hat und der Kläger insoweit Gelegenheit hatte, ergänzende Fragen zu stellen. Allein dies ist für die rechtliche Beurteilung maßgeblich. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts dürfen an den Nachweis einer Individualabrede keine überspannten Anforderungen gestellt

werden. Hiergegen würde eine tatrichterliche Forderung nach einer detaillierten Wiedergabe des Inhalts eines mehrere Jahre zurückliegenden Gesprächs zwischen Arzt und Patient über den Abschluss einer Gebührenvereinbarung verstoßen.

Dem Vorliegen einer wirksamen Individualabrede steht nicht entgegen, dass der Kläger kein Interesse an einer näheren Erläuterung der Gebührenvereinbarung durch den Zeugen [Name] hatte, das Gespräch deshalb nur wenige Minuten dauerte und Zweifel bestehen, ob der Kläger bei Unterzeichnung die wirtschaftliche Tragweite seiner Erklärung zutreffend eingeschätzt hat. Das Gesetz fordert zur Wirksamkeit einer zahnärztlichen Gebührenvereinbarung eine „persönliche Absprache im Einzelfall zwischen Zahnarzt und Zahlungspflichtigem“ und nicht eine umfassende Aufklärung des Patienten über die Grundsätze der zahnärztlichen Gebührenabrechnung nach der GOZ und des Umfangs ihrer Abänderung durch die abzuschließende Gebührenvereinbarung. Der zwingende Hinweis, dass eine Erstattung der Vergütung durch Erstattungsstellen möglicherweise nicht in vollem Umfang gewährleistet ist, wurde in die dem Kläger zur vorherigen Prüfung überreichten Gebührenvereinbarung aufgenommen.

Dahingestellt bleiben kann, ob und inwieweit für das Vorliegen einer Individualvereinbarung erforderlich ist, dass sie auf das individuelle Behandlungserfordernis des Patienten abgestimmt ist (OLG Düsseldorf, Urteil vom 21. März 2002 – 8 U 118/01 –, Rn. 32, juris). Denn unstreitig handelt es sich um eine umfangreiche einheitliche Behandlung des Klägers durch [Name], die bereits im Jahr 2011 begonnen wurde und seither nicht abgeschlossen ist. Eine Vielzahl der in der Gebührenvereinbarung aufgeführten Leistungen wurde in dem streitgegenständlichen Zeitraum sowie in den Jahren zuvor abgerechnet. Angesichts dessen ist nachvollziehbar, dass, wie der Zeuge [Name] bekundet hat, in die Gebührenvereinbarung alle Leistungsziffern aufgenommen wurden, mit deren Abrechnung bei einer normalen Behandlung zu rechnen gewesen sei. Da das Gesetz den Abschluss der Gebührenvereinbarung zwingend vor dem Beginn der Behandlung vorschreibt, ist zumindest bei umfangreichen Behandlungen – wie der vorliegenden – hinzunehmen, dass die in einer Vereinbarung aufgeführten Leistungsziffern nicht näher eingegrenzt werden können.

Entgegen der Auffassung der Beklagten lässt sich das Vorliegen Allgemeiner Geschäftsbedingungen nicht daraus herleiten, dass der Zeuge [Name] inhalts-gleiche Gebührenvereinbarungen mit einer Vielzahl von Patienten abgeschlossen haben soll. Dem Zeugen [Name] ist nach der Auffassung des Bundesverfassungsgerichts nicht zuzumuten, trotz Erbringung überdurchschnittlich qualifizierter und zeitaufwändiger Leistungen unterhalb der Grenze einer angemessenen Vergütung zu arbeiten oder seine Leistung dem vorgegebenen Rahmen anzupassen. Ein dahingehender Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit des Beschwerdeführers lässt sich verfassungsrechtlich nicht rechtfertigen (zum Ganzen BVerfG, Stattgebender Kammerbeschluss vom 25. Oktober 2004 – 1 BvR 1437/02 –, juris). Dementsprechend kann dem Zeugen [Name] nicht verwehrt werden, bei allen von ihm durchgeführten Behandlungen, bei denen er die Erbringung überdurchschnittlich qualifizierter und zeitaufwändiger Leistungen verspricht, eine Gebührenvereinbarung mit dem jeweiligen Patienten abzuschließen. Wie ausgeführt, liegt es in der Natur der Sache, dass bei einem Abschluss der Gebührenvereinbarung vor Beginn der jeweiligen Behandlung eine Individualisierung nicht oder nur begrenzt möglich ist. Nicht zu beanstanden ist, dass der Zeuge für gleiche Leistungen identische Steigerungssätze ansetzt und infolgedessen inhalts-gleiche Gebührenvereinbarungen mit einer Vielzahl von Patienten abschließt.

Einer Anwendung der Gebührenvereinbarung auf den streitgegenständlichen Behandlungszeitraum steht nicht entgegen, dass sich die Behandlung des Klägers inzwischen über acht Jahre hinzieht und die Vielzahl der abgerechneten Leistungen sowie die Höhe der hierdurch entstandenen Kosten bei Abschluss der Vereinbarung im Januar 2012 für den Kläger nicht vorhersehbar waren. Das Gesetz sieht keine zeitliche Begrenzung für zahnärztliche Gebührenvereinbarungen vor. Nach dem Ergebnis der persönlichen Anhörung des Klägers hat der Senat keinen Zweifel, dass dem Kläger schon zu Beginn der Behandlung bei dem Zeugen [Name] sowie in deren weiterem Verlauf bewusst war, dass eine länger andauernde Zahnbehandlung mit vielen Einzelmaßnahmen erforderlich wird. Der Kläger hat sich wegen verschiedener Beschwerden zu dem Zeugen [Name] in Behandlung begeben. Der Kläger hat im Rahmen seiner persönlichen Anhörung vor dem Senat glaubhaft bekundet, dass der Zeuge [Name] zu Beginn der Behandlung mit ihm über den Behandlungsplan und die einzelnen erforderlichen Behandlungsmaßnahmen

gesprächen habe. Ihm - dem Kläger - sei bewusst gewesen, dass es eine lange Behandlungszeit geben werde.

Es versteht sich von selbst, dass eine lange Behandlungsdauer mit vielen Behandlungsmaßnahmen zu erheblichen Kosten führen wird. Dass die konkrete Höhe der streitgegenständlichen Rechnungen im Behandlungszeitraum 09.03.2015 bis 18.12.2017 nicht vorhersehbar war, ist insofern unschädlich. Unstreitig waren die abgerechneten Leistungen medizinisch notwendig. Angesichts der zeitabschnittswise Abrechnung von erbrachten Leistungen war dem Kläger bekannt, dass alle anstehenden weiteren Behandlungen des Zeugen , also auch die im streitgegenständlichen Zeitraum, zu den vereinbarten erhöhten Gebühren abgerechnet werden würden. Aufgrund der Leistungskürzungen der Beklagten wusste der Kläger zudem, dass der Zeuge aufgrund der Gebührenvereinbarung für die einzelnen Behandlungsschritte eine Vergütung in Rechnung stellen wird, die über die gesetzlichen Höchstsätze hinausgeht und deren Erstattung die Beklagte verweigert. Dennoch hat sich der Kläger zu einer Fortführung der Behandlung zu den vereinbarten erhöhten Gebühren bei dem Zeugen entschieden. Dem Kläger hätte es jederzeit freigestanden, die begonnene Behandlung abzubrechen und einen anderen Zahnarzt aufzusuchen, der im Rahmen der gesetzlichen Gebühren abrechnet. Stattdessen hat er die wirksam vereinbarten erhöhten Gebührensätze des Zeugen auch in dem streitgegenständlichen Behandlungszeitraum akzeptiert und ist deshalb zu deren Begleichung verpflichtet.

Eine Beschränkung der Leistungspflicht der Beklagten gegenüber dem Kläger ergibt sich nicht aus § 192 Abs. 2 VVG. Der Versicherer ist gemäß § 192 Abs. 2 VVG zur Erstattung im vereinbarten Umfang insoweit nicht verpflichtet, als die Aufwendungen für die Heilbehandlung oder sonstigen Leistungen in einem auffälligen Missverhältnis zu den erbrachten Leistungen stehen. Die Darlegungs- und Beweislast für die Voraussetzungen des § 192 Abs. 2 VVG trägt der Versicherer, also die Beklagte.

Zu dem Vorliegen eines auffälligen Missverhältnisses zwischen den geltend gemachten Aufwendungen und dem wirklichen Wert der erbrachten zahnärztlichen Leistungen hat die Beklagte nicht schlüssig vorgetragen. Dies gilt auch unter Berücksichtigung des ergänzenden Vortrags der Beklagten in dem nachgelassenen Schriftsatz

vom 19.12.2019 und in dem Schriftsatz vom 07.01.2020. Dieser Vortrag ist auf den Hinweis des Senats im Verhandlungstermin vom 03.12.2019 ergangen, wonach die Berufung des Klägers nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme begründet ist und die übrigen Einwendungen der Beklagten somit einer Abänderung der angefochtenen Entscheidung durch den Senat nicht entgegenstehen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist der Vortrag einer Partei dann hinreichend substantiiert, wenn sie Tatsachen anführt, die in Verbindung mit einem Rechtssatz geeignet sind, das geltend gemachte Recht als in ihrer Person entstanden erscheinen zu lassen (BGH, Urteil vom 26. Januar 2016 – II ZR 394/13 – m. w. N., juris). Der Pflicht zur Substantiierung ist aber dann nicht genügt, wenn das Gericht aufgrund der Darstellung nicht beurteilen kann, ob die gesetzlichen Voraussetzungen der an eine Behauptung geknüpften Rechtsfolgen erfüllt sind (BGH, Beschluss vom 10. Juli 2012 - II ZR 212/10 – m. w. N., juris).

So liegt der Fall hier. Der Tatsachenvortrag der Beklagten wird den zu stellenden Mindestanforderungen nicht gerecht. Denn anhand des Sachvortrags der Beklagten lässt sich unter den tatbestandlichen Voraussetzungen des § 192 Abs. 2 VVG nicht subsumieren. Streitig ist, ob ein auffälliges Missverhältnis erst dann vorliegt, wenn die Vergütung das Doppelte des üblichen Wertes beträgt oder die Vorschrift auch unterhalb dieser Grenze, etwa bei einem Mehrpreis von 50 %, eingreift (zum Streitstand Voit, in Prölss/Martin, VVG, § 192, Rn. 155). Einigkeit besteht aber insofern, dass maßgebend der übliche Wert der erbrachten Leistung und nicht der Preis für das medizinische Mindestmaß ist. In Anwendung der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu den Wuchertatbeständen ist geeignetes Mittel für die Bestimmung des objektiven Werts ein Marktvergleich. Dabei ist das vereinbarte Entgelt dem marktüblichen Preis, den die Mehrzahl der übrigen Anbieter für vergleichbare Leistungen fordert, gegenüberzustellen (BGH, Urteil vom 12. März 2003 – IV ZR 278/01 –, BGHZ 154, 154-171, Rn. 12 - 13).

Einen solchen Marktvergleich führt die Beklagte in Bezug auf die konkreten Behandlungen des Klägers nicht durch. Zu dem üblichen Wert für die im Streit stehenden zahnärztlichen Leistungen trägt sie nicht vor. Ihre Ausführungen lassen jeglichen Bezug zu den Behandlungen des Klägers bei dem Zeugen in dem

streitgegenständlichen Zeitraum vermissen. Dies gilt auch für die ergänzenden Ausführungen in dem Schriftsatz vom 19.12.2019. Der bloße Hinweis darauf, dass das Oberlandesgericht Düsseldorf in einem dort anhängigen Berufungsverfahren einen Beweisbeschluss zum Vorliegen der Voraussetzungen des § 192 Abs. 2 VVG erlassen hat, vermag einen nachvollziehbaren Sachvortrag zu den üblichen Preisen in einer privatärztlichen Zahnarztpraxis hinsichtlich der streitgegenständlichen Leistungen nicht zu ersetzen. Soweit die Beklagte in der Anlage B3 (AH) eine Gegenüberstellung der Steigerungssätze von mit den deutschlandweit durchschnittlichen und den durchschnittlichen Steigerungssätzen ir vorlegt, so ist dieser Übersicht nicht zu entnehmen, inwieweit die einzelnen – hier streitgegenständlichen – Rechnungsbeträge für die jeweils medizinisch notwendigen Behandlungen betragsmäßig über dem Marktwert liegen. Das prozentuale Verhältnis zwischen den streitgegenständlichen Rechnungsbeträgen und dem Marktwert in Düsseldorf wird von der Beklagten nicht dargelegt.

Die schlüssige Behauptung eines auffälligen Missverhältnisses im Sinne des § 192 Abs. 2 VVG lässt sich nicht allein aus der Höhe der von der Beklagten vorgenommenen Kürzungen herleiten. Die Beklagte spezifiziert ihre Kürzungen aufgrund der Gebührenvereinbarung in Bezug auf einzelne Behandlungsmaßnahmen nicht. Es lässt sich daher nicht feststellen, ob die Vergütung das Doppelte des üblichen Wertes beträgt bzw. wie hoch die prozentuale Überschreitung sein soll. Stellt man die im Berufungsverfahren streitigen Leistungskürzungen der Beklagten i.H.v. 8.248,84 € dem Gesamtbetrag der drei streitgegenständlichen Rechnungen i.H.v. 16.834,24 € gegenüber, so errechnet sich eine Mehrforderung von 49 %. Diese reicht für sich genommen nach beiden oben dargestellten Meinungen nicht aus, um ein auffälliges Missverhältnis im Sinne des § 192 Abs. 2 VVG nachvollziehbar zu begründen. Hierzu bedürfte es zumindest eines ergänzenden schlüssigen Sachvortrags der Beklagten, der fehlt.

Mangels schlüssigen Sachvortrags der darlegungspflichtigen Beklagten zu den tatsächlichen Voraussetzungen des § 192 Abs. 2 VVG bedarf es der Einholung eines Sachverständigengutachtens nicht. Die Einholung eines Sachverständigengutachtens dient nicht dazu, unzureichenden Vortrag einer Partei schlüssig zu machen. Dies gilt jedenfalls dann, wenn einer Partei - wie im vorliegenden Fall - ein substanti-

ierter Vortrag zu den tatsächlichen Voraussetzungen einer Rechtsnorm zumutbar ist. Bei der Beklagten handelt es sich um ein großes privates Krankenversicherungsunternehmen, das deutschlandweit tätig ist. Die Beklagte rechnet regelmäßig EDV-gestützt Aufwendungen ihrer Versicherten für zahnärztliche Leistungen nach der GOZ ab und verfügt insoweit über fachkundiges Personal. Angesichts dessen ist nicht erkennbar, warum der Beklagten ein nachvollziehbarer Vortrag zu den üblichen Preisen für die von dem Zeugen durchgeführten Behandlungen des Klägers in einer privatärztlichen Zahnarztpraxis nicht möglich sein soll. Die Beklagte behauptet nicht einmal einen marktüblichen Preis für die konkreten streitgegenständlichen Behandlungen in einer privatärztlichen Zahnarztpraxis.

Aus den vorstehenden Gründen scheidet eine Unwirksamkeit der Gebührenvereinbarung vom 12.01.2012 wegen Wuchers oder eines wucherähnlichen Rechtsgeschäfts gemäß § 138 BGB aus. Ein auffälliges Missverhältnis ist nicht schlüssig dargetan. Außerdem liegen die subjektiven Voraussetzungen nicht vor.

Eine Nichtigkeit der Gebührenvereinbarung wegen eines Verstoßes gegen ein Gesetz gemäß § 134 BGB liegt nicht vor. Entgegen den Ausführungen der Beklagten ist eine Berücksichtigung der Kriterien des § 5 Abs. 2 GOZ nicht Wirksamkeitsvoraussetzung einer Gebührenvereinbarung nach § 2 GOZ. § 5 Abs. 2 GOZ regelt die Bestimmung des Steigerungssatzes innerhalb des gesetzlichen Gebührenrahmens. Gemäß § 5 Abs. 2 S. 1 GOZ sind innerhalb des Gebührenrahmens die Gebühren unter Berücksichtigung der Schwierigkeit und des Zeitaufwandes der einzelnen Leistung sowie der Umstände bei der Ausführung nach billigem Ermessen zu bestimmen. Hingegen regelt § 2 GOZ keine weiteren materiellen Voraussetzungen. Insbesondere nimmt § 2 GOZ nicht Bezug auf die Einhaltung der Kriterien in § 5 Abs. 2 GOZ. Einer Angemessenheitsprüfung der Gebührenvereinbarung bedarf es nicht.

Einer Begründung in den Rechnungen für die Überschreitung des 2,3-fachen Satzes bedarf es nicht. Denn § 10 Abs. 3 Satz 1 GOZ beschränkt die Begründungspflicht nur auf zahnärztliche Vergütungen, die unter Berücksichtigung der in § 5 GOZ enthaltenen Regelungen nach dem Gebührenverzeichnis abgerechnet werden. Honorarvereinbarungen i.S.v. § 2 GOZ werden von der Begründungspflicht aber gerade nicht

erfasst (hierzu näher LG Düsseldorf, Urt. v. 26.10.2011 - 23 S 325/09 -, juris; Laux, jurisPR-VersR 10/2014 Anm. 4).

Der Geltendmachung des Anspruchs des Klägers steht nicht Treu und Glauben (§ 242 BGB) entgegen. Dahingestellt bleiben kann, ob ein Krankenversicherer sich nach der Einführung der Spezialregelung in § 192 Abs. 2 VVG im Fall einer vermeintlich überhöhten Gebührenvereinbarung des Versicherungsnehmers mit dem behandelnden Arzt überhaupt noch auf eine unzulässige Rechtsausübung nach § 242 BGB berufen kann. Denn es bestehen nach dem Vortrag der Beklagten und dem Inhalt der Akten keine Anhaltspunkte dafür, dass die Geltendmachung der Ansprüche des Klägers aus dem Krankenversicherungsvertrag gegen Treu und Glauben verstößt. Ein kollusives Zusammenwirken des Klägers mit dem Zahnarzt behauptet selbst die Beklagte nicht. Dass angeblich I die Schriftsätze auf Klägerseite verfasst, vermag eine unzulässige Rechtsausübung nicht zu begründen, zumal die Beklagte ebenfalls fachlich beraten wird. Ein rechtlich unzulässiger Vertrag zulasten Dritter liegt nicht vor. Vielmehr entspricht es dem vertraglichen Leistungsversprechen der Beklagten, dass diese verpflichtet ist, Aufwendungen des Versicherungsnehmers für zahnärztliche Behandlungen auch oberhalb der Höchstsätze der Gebührenordnung zu erstatten.

Die Behauptung der Beklagten, der Zeuge sage seinen Patienten zu, nach einem Rechtsstreit nur die vom Versicherer erstatteten Aufwendungen von diesen persönlich zu verlangen, vermag einen Verstoß gegen Treu und Glauben nicht zu begründen. Der Kläger hat den diesbezüglichen Vortrag der Beklagten bestritten. Geeigneten Beweis für eine dahingehende Zusage hat die Beklagte nicht angeboten. Doch selbst wenn der Zeuge gegenüber dem Kläger eine entsprechende Zusage abgegeben haben sollte, handelt der Kläger nicht treuwidrig, wenn er berechnete Ansprüche gegen die Beklagte aus dem Krankenversicherungsvertrag geltend macht. Dass der Zeuge nur rechtlich begründete Rechnungsbeträge von seinen Patienten verlangen kann, versteht sich von selbst. Im Übrigen liegt es im pflichtgemäßen Ermessen eines Arztes zu entscheiden, ob er, wenn ein Patient die Bezahlung einer Rechnung verweigert, seine Vergütungsansprüche gerichtlich gegen diesen geltend macht. Ein rechtlich erheblicher Verzicht auf Gebührenforderungen liegt auch nach dem Vortrag der Beklagten nicht vor.

Der von der Beklagten erhobene schwerwiegende Vorwurf, der Zeuge habe den Kläger bei Abschluss der Gebührenvereinbarung getäuscht, findet in dem Inhalt der Akten keine Grundlage und ist zur Überzeugung des Senats durch das Ergebnis der Beweisaufnahme eindeutig widerlegt.

Der Zinsanspruch ist erst ab Rechtshängigkeit begründet (§§ 286 Abs. 1 S. 2, 288 Abs. 1, 291 BGB). Einen zeitlich früheren Verzugsseintritt hat der Kläger nicht schlüssig dargelegt. Die gekürzten Leistungsabrechnungen der Beklagten stellen keine ernsthafte und endgültige Leistungsverweigerung dar. Eine vorgerichtliche Mahnung ist nicht ersichtlich.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711, 713 ZPO.

Die Revision wird nicht zugelassen, weil die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat und es einer Entscheidung des Revisionsgerichts zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung nicht bedarf (§ 543 Abs. 2 ZPO). Der Senat hat die vom Bundesverfassungsgericht entwickelten Grundsätze auf den vorliegenden Einzelfall angewandt. Eine abweichende Entscheidung zu dem von der Beklagten erwähnten Verfahren vor dem Oberlandesgericht Düsseldorf 4 U 112/17 liegt nicht vor. Zum einen ist in dem zitierten Verfahren nach dem Vortrag der Beklagten noch keine abschließende Entscheidung des Oberlandesgerichts Düsseldorf ergangen. Zum anderen lässt sich nicht beurteilen, ob der vor dem Oberlandesgericht Düsseldorf gehaltene Sachvortrag der Beklagten zu den Voraussetzungen des § 192 Abs. 2 VVG mit dem hiesigen Vorbringen der Beklagten vergleichbar ist.

Streitwert: 8.248,84 €