BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 144/07

Verkündet am:
20. Dezember 2007
K i e f e r
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja

BGB § 307 Abs. 2 Bd, Cl, § 308 Nr. 4, § 613 Satz 1; KHEntgG § 17 Abs. 2

a) Klauseln in einer formularmäßigen Wahlleistungsvereinbarung, durch die die einem Wahlarzt obliegende Leistung im Fall seiner Verhinderung durch einen Vertreter erbracht werden darf, sind nur wirksam, wenn sie auf die Fälle beschränkt sind, in denen die Verhinderung im Zeitpunkt des Abschlusses der Wahlleistungsvereinbarung nicht bereits feststeht und wenn als Vertreter der namentlich benannte ständige ärztliche Vertreter im Sinne des § 4 Abs. 2 Satz 3 und 4, § 5 Abs. 5 GOÄ bestimmt ist.

b) Wird eine Stellvertretervereinbarung im Wege der Individualabrede geschlossen, bestehen gegenüber dem Patienten besondere Aufklärungspflichten, bei deren Verletzung dem Honoraranspruch des Wahlarztes der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung entgegensteht.

c) Danach ist der Patient so früh wie möglich über die Verhinderung des Wahlarztes zu unterrichten und ihm das Angebot zu unterbreiten, dass an dessen Stelle ein bestimmter Vertreter zu den vereinbarten Bedingungen die wahlärztlichen Leistungen erbringt. Weiter ist der Patient über die alternative Option zu unterrichten, auf die Inanspruchnahme wahlärztlicher Leistungen zu verzichten und sich ohne Zuzahlung von dem jeweils diensthabenden Arzt behandeln zu lassen. Ist die jeweilige Maßnahme bis zum Ende der Verhinderung des Wahlarztes verschiebbar, ist dem Patienten auch dies zur Wahl zu stellen.

d) Die Vertretervereinbarung unterliegt der Schriftform.

BGH, Urteil vom 20. Dezember 2007 - III ZR 144/07 -

LG Hamburg
AG Hamburg-St. Georg

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 15. November 2007 durch den Vorsitzenden Richter Schlick, die Richter Dörr, Dr. Herrmann, Wöstmann und die Richterin Harsdorf-Gebhardt

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landgerichts Hamburg, Zivilkammer 9, vom 20. April 2007 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszugs, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

1 Der Kläger ist liquidationsberechtigter Chefarzt der Abteilung für Allgemeinchirurgie des Universitätsklinikums H. . Die - im Laufe des Revisionsverfahrens verstorbene - Beklagte war Privatpatientin und befand sich, nachdem sie zunächst in einer anderen Einrichtung des Klinikums aufgenommen worden war, vom 2. bis zum 28. August 2001 in stationärer Behandlung in der Abteilung. Sie schloss mit dem Klinikum eine schriftliche Wahlleistungsvereinbarung. Da der Kläger am 3. August 2001, dem Tag an dem die Beklagte operiert werden sollte, urlaubsabwesend war, unterzeichnete sie am Vortag einen mit einzelnen handschriftlichen Einträgen versehenen Vordruck, der mit "Schriftliche Fixierung der Stellvertretervereinbarung vom 02.08." über-

schrieben ist. Dieser enthält die Feststellung, die Beklagte sei über die Verhinderung des Klägers und den Grund hierfür unterrichtet worden. Weiterhin sei sie, da die Verschiebung der Operation medizinisch nicht vertretbar sei, darüber belehrt worden, dass sie die Möglichkeiten habe, sich ohne Wahlarztvereinbarung wie ein "normaler" Kassenpatient ohne Zuzahlung von dem jeweils diensthabenden Arzt behandeln oder sich von dem Vertreter des Klägers, Oberarzt Dr. B. , zu den Bedingungen des Wahlarztvertrags unter Beibehaltung des Liquidationsrechts des Klägers operieren zu lassen. In dem Formular ist die zweite Alternative angekreuzt.

2 Die vom Kläger für die durch den Oberarzt Dr. B. ausgeführte Operation erstellte Rechnung beglich die Beklagte nur teilweise.

3 Die auf Ausgleichung des Restbetrags gerichtete Klage hat das Amtsgericht abgewiesen. Die hiergegen gerichtete Berufung des Klägers ist erfolglos geblieben. Mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt er seinen Anspruch weiter.

Entscheidungsgründe

4 Die zulässige Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an die Vorinstanz.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

I.

5 Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die Stellvertretervereinbarung, die nicht individuell ausgehandelt worden und daher als Allgemeine Geschäftsbedingung zu betrachten sei, sei gemäß dem für den Streitfall noch maßgebenden § 10 Nr. 4 AGBG unwirksam, weil sie auch die Fälle einer vorhersehbaren Verhinderung des Chefarztes einschließe. Erfasse die Klausel jede Verhinderung und erfolgten die Betreuung sowie die Behandlung durch diejenigen Ärzte, die diese auch bei nicht vereinbarter Wahlleistung durchgeführt hätten, entfalle der Sinn der Wahlleistungsvereinbarung.

II.

6 Dies hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Ein Anspruch des Klägers gegen die Erben der Beklagten auf Zahlung des in Rechnung gestellten Honorars (§ 611 Abs. 1 BGB i.V.m. § 1922 Abs. 1 BGB) kann nicht mit den Erwägungen des Berufungsgerichts ausgeschlossen werden.

7 1. Der Arzt, der gegenüber einem Patienten aus einer Wahlleistungsvereinbarung verpflichtet ist, muss seine Leistungen gemäß § 613 Satz 1 BGB grundsätzlich selbst erbringen. Nach dieser Bestimmung hat der zur Dienstleistung Verpflichtete die Dienste im Zweifel in Person zu erbringen. Dies ist auch und gerade bei der Vereinbarung einer sogenannten Chefarztbehandlung der Fall. Der Patient schließt einen solchen Vertrag im Vertrauen auf die besonderen Erfahrungen und die herausgehobene medizinische Kompetenz des von ihm ausgewählten Arztes, die er sich in Sorge um seine Gesundheit gegen Entrichtung eines zusätzlichen Honorars für die Heilbehandlung sichern will (z.B. Se-

natsurteil vom 19. Februar 1998 - III ZR 169/97 - NJW 1998, 1778, 1779; OLG Düsseldorf NJW 1995, 2421; OLG Hamm NJW 1995, 794; OLG Karlsruhe NJW 1987, 1489; Biermann/Ulsenheimer/Weißauer NJW 2001, 3366, 3367; dies. MedR 2000, 107, 110; Miebach/Patt NJW 2000, 3377, 3379; Uleer/Miebach/Patt, Die Abrechnung von Arzt- und Krankenhausleistungen, 3. Aufl., 2006, § 4 GOÄ Rn. 54 a.E.). Die grundsätzliche Pflicht des Wahlarztes zur persönlichen Behandlung hat ihre gebührenrechtliche Entsprechung in § 4 Abs. 2 Satz 1 der Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ) in der Neufassung vom 9. Februar 1996 (BGBl. I S. 210). Danach kann der Arzt Gebühren nur für selbständige ärztliche Leistungen berechnen, die er selbst erbracht hat oder die unter seiner Aufsicht nach fachlicher Weisung erbracht wurden; allerdings darf er einfache ärztliche und sonstige medizinische Verrichtungen delegieren. Demzufolge muss der Wahlarzt die seine Disziplin prägende Kernleistung persönlich und eigenhändig erbringen. Insbesondere muss der als Wahlarzt verpflichtete Chirurg die geschuldete Operation grundsätzlich selbst durchführen (z.B. LG Bonn, Urteil vom 4. Februar 2004 - 5 S 207/03 - juris Rn. 10; LG Aachen VersR 2002, 195, 196; Jansen MedR 1999, 555; Kalis VersR 2002, 23, 24; Kuhla NJW 2000, 841, 842; Miebach/Patt aaO).

8 2. Über die Delegation nachgeordneter Aufgaben hinaus darf der Wahlarzt im Fall seiner Verhinderung jedoch auch die Ausführung seiner Kernleistungen auf einen Stellvertreter übertragen, sofern er mit dem Patienten eine entsprechende Vereinbarung wirksam getroffen hat. Die Gebührenordnung für Ärzte schließt solche Vereinbarungen nicht aus. Vielmehr ergibt der Umkehrschluss aus § 2 Abs. 3 Satz 2, § 4 Abs. 2 Satz 3 und § 5 Abs. 5 GOÄ, dass der Wahlarzt unter Berücksichtigung der darin bestimmten Beschränkungen des Gebührenanspruchs Honorar auch für Leistungen verlangen kann, deren Erbringung er nach Maßgabe des allgemeinen Vertragsrechts wirksam einem Vertreter

übertragen hat. Der Verordnungsgeber wollte mit § 4 Abs. 2 Satz 3 GOÄ die Vertretungsmöglichkeiten nur für die darin bestimmten einzelnen Leistungen auf den ständigen ärztlichen Vertreter des Wahlarztes beschränken. In allen anderen Fällen sollte "eine weitergehende Vertretung durch jeden beliebigen Arzt in den Grenzen des Vertragrechts zulässig" sein (Bundesratsbeschluss vom 3. November 1995, BR-Drucks. 688/95, S. 6). Den liquidationsberechtigten Ärzten sollten diese Vertretungsmöglichkeiten erhalten bleiben (aaO). In den Fällen, in denen der Wahlarzt hiervon Gebrauch macht, kommt allerdings nach § 5 Abs. 5 GOÄ nicht der volle Gebührenrahmen zur Anwendung.

9 a) Eine wirksame Vertreterregelung enthält die zwischen dem Kläger und der Beklagten geschlossene Wahlleistungsvereinbarung nicht. Zwar ist in dem Vordruck vorgesehen, dass "im Verhinderungsfall ... die Aufgaben des liquidationsberechtigten Arztes seine Stellvertretung" übernimmt. Diese Klausel ist jedoch nach dem gemäß Art. 229 § 5 Satz 1 EGBGB auf den Streitfall noch anwendbaren § 10 Nr. 4 AGBG (jetzt: § 308 Nr. 4 BGB) unwirksam. Danach ist eine formularmäßige Vereinbarung eines Rechts des Verwenders, die versprochene Leistung zu ändern oder von ihr abzuweichen, nur wirksam, wenn diese Änderung unter Berücksichtigung der Interessen des Verwenders für seinen Vertragspartner zumutbar ist. Dies ist bei einer Klausel wie der vorliegenden schon deshalb nicht gewährleistet, weil sie nach der maßgeblichen kundenfeindlichsten Auslegung (vgl. hierzu z.B.: BGHZ 158, 149, 155; Senatsurteile vom 11. Oktober 2007 - III ZR 63/07 - Rn. 25 und vom 23. Januar 2003 - III ZR 54/02 - NJW 2003, 1237, 1238 jew. m.w.N.) auch die Konstellationen erfasst, in denen die Verhinderung des Wahlarztes bereits zum Zeitpunkt des Abschlusses der Wahlleistungsvereinbarung feststeht. In diesen Fallgestaltungen kann die Wahlleistungsvereinbarung von Anbeginn ihren Sinn nicht erfüllen. Die von dem Patienten mit dem Abschluss einer solchen Vereinbarung bezweckte Si-

cherung der besonderen Erfahrung und der herausgehobenen Sachkunde des Wahlarztes für die Heilbehandlung ist bereits zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses objektiv unmöglich. Die Klausel läuft in diesen Fällen auf die Änderung des wesentlichen Inhalts des Wahlarztvertrags hinaus, was im Wege von Allgemeinen Geschäftsbedingungen, auch unter Berücksichtigung von § 307 Abs. 2 BGB (für den Streitfall noch § 9 Abs. 2 AGBG), unzumutbar ist (OLG Stuttgart OLGR 2002, 153; OLG Hamm NJW 1995, 794; LG Bonn, Urteil vom 4. Februar 2004 - 5 S 207/03 - juris Rn. 12; Kubis NJW 1989, 1512, 1515; Miebach/Patt NJW 2000, 3377, 3383; im Ergebnis auch OLG Karlsruhe NJW 1987, 1489; Biermann/Ulsenheimer/Weißauer MedR 2000, 107, 111 f; wohl auch Kuhla NJW 2000, 841, 844). Zulässig ist deshalb nur eine Klausel, in der der Eintritt eines Vertreters des Wahlarztes auf die Fälle beschränkt ist, in denen dessen Verhinderung im Zeitpunkt des Abschlusses der Wahlleistungsvereinbarung nicht bereits feststeht, etwa weil die Verhinderung (Krankheit, Urlaub etc.) selbst noch nicht absehbar oder weil noch nicht bekannt ist, dass ein bestimmter verhinderter Wahlarzt, auf den sich die Wahlleistungsvereinbarung gemäß § 22 Abs. 3 Satz 1 BPflV (ab 1. Januar 2005: § 17 Abs. 3 Satz 1 des Gesetzes über die Entgelte für voll- und teilstationäre Krankenhausleistungen - KHEntgG - vom 23. April 2002, BGBl. I S. 1412, 1422) erstreckt, zur Behandlung hinzu gezogen werden muss.

10 Überdies ist eine Stellvertretervereinbarung in Allgemeinen Geschäftsbedingungen nach § 308 Nr. 4 BGB nur wirksam, wenn darin als Vertreter der ständige ärztliche Vertreter im Sinne des § 4 Abs. 2 Satz 3 und 4, § 5 Abs. 5 GOÄ bestimmt ist. Aus den genannten Vorschriften der Gebührenordnung für Ärzte geht hervor, dass dieser Vertreter in gebührenrechtlicher Hinsicht dem Wahlarzt angenähert ist, weil er nach Dienststellung und medizinischer Kompetenz kontinuierlich in engem fachlichen Kontakt mit dem liquidationsberechtigten

Krankenhausarzt steht und deshalb davon ausgegangen werden kann, dass er jederzeit voll in die Behandlungsgestaltung des Wahlarztes eingebunden ist (Lang/Schäfer/Stiel/Vogt, Der GOÄ-Kommentar, 1996, § 4 Rn. 23). Aus diesem Grunde ist sein Tätigwerden für den Wahlleistungspatienten weder überraschend noch unzumutbar. Bei anderen Ärzten ist dies bei der notwendigen generalisierenden Betrachtungsweise nicht gewährleistet, weshalb eine weitergehende Vertreterklausel - ebenfalls unter Berücksichtigung von § 307 Abs. 2 BGB - unzumutbar ist.

11 Der ständige ärztliche Vertreter muss weiterhin namentlich benannt sein (Lang/Schäfer/Stiel/Vogt aaO Rn. 24; Uleer/Miebach/Patt, Abrechnung von Arzt- und Krankenhausleistungen, 3. Aufl., § 4 GOÄ Rn. 89 f). Dies ergibt sich ebenfalls aus § 5 Abs. 5 GOÄ. Danach steht dem Wahlarzt hinsichtlich der Gebührenhöhe nur der ausdrücklich benannte ständige ärztliche Vertreter gleich. Dies ist Ausfluss einer allgemeinen Wertung, die auf die Beurteilung der Zumutbarkeit einer Allgemeinen Geschäftsbedingung im Sinne des § 308 Nr. 4 BGB zu übertragen ist. Auch in dieser Hinsicht genügt die Klausel in der mit der Beklagten geschlossenen Wahlleistungsvereinbarung nicht den Anforderungen.

12 b) Die Parteien haben jedoch mit der "Schriftlichen Fixierung einer Stellvertretervereinbarung" eine wirksame Vereinbarung getroffen, aufgrund der der Kläger von seiner Pflicht zur persönlichen Ausführung der Operation befreit wurde und statt seiner - unter Aufrechterhaltung seiner Liquidationsbefugnis - Oberarzt Dr. B. tätig werden durfte.

13 aa) Der Wahlarzt kann sich durch eine Individualvereinbarung mit dem Patienten von seiner Pflicht zur persönlichen Leistung befreien und deren Ausführung einem Stellvertreter übertragen (z.B.: OLG Düsseldorf NJW-RR 1998,

1348, 1350; LG Bonn aaO Rn. 13; LG Aachen VersR 2002, 195, 196; Biermann/Ulsenheimer/Weißauer aaO, S. 112; Kalis VersR 2002, 23, 26; Kubis NJW 1989, 1512, 1514; Kuhla aaO S. 845 f; Miebach/Patt aaO S. 3384 f).

14 (1) Da sich der Patient oftmals - wie auch hier - in der bedrängenden Situation einer schweren Sorge um seine Gesundheit oder gar sein Überleben befindet und er daher zu einer ruhigen und sorgfältigen Abwägung vielfach nicht in der Lage sein wird, bestehen ihm gegenüber nach Treu und Glauben (§ 242 BGB, siehe ferner § 241 Abs. 2 BGB n.F.) vor Abschluss einer solchen Vereinbarung aber besondere Aufklärungspflichten (LG Bonn aaO Rn. 21; LG Aachen aaO; Biermann/Ulsenheimer/Weißauer NJW 2001, 3366, 3369; Kalis aaO), bei deren Verletzung dem Honoraranspruch des Wahlarztes der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung entgegen steht (Kalis aaO).

15 Danach ist der Patient so früh wie möglich über die Verhinderung des Wahlarztes zu unterrichten und ihm das Angebot zu unterbreiten, dass an dessen Stelle ein bestimmter Vertreter zu den vereinbarten Bedingungen die wahlärztlichen Leistungen erbringt (LG Bonn, LG Aachen, Biermann/Ulsenheimer/Weißauer und Kalis jew. aaO; a.A.: Miebach/Patt aaO, die verlangen, dass der Wahlarzt anbieten muss, die vereinbarte Dienstleistung doch noch zu erbringen). Soll die Vertretervereinbarung im unmittelbaren Zusammenhang mit dem Abschluss des Wahlleistungsvertrags getroffen werden, ist der Patient auf diese gesondert ausdrücklich hinzuweisen. Er ist in der ohnehin psychisch belastenden Situation der Aufnahme in das Krankenhaus bereits mit der umfangreichen Lektüre der schriftlichen Wahlleistungsvereinbarung und der in diesem Zusammenhang notwendigen Belehrungen befasst (vgl. z.B. Senatsurteile BGHZ 157, 87, 95; vom 8. Januar 2004 - III ZR 375/02 - NJW 2004, 686, 687 und vom 22. Juli 2004 - III ZR 355/03 - NJW-RR 2004, 1428; § 22 Abs. 2 Satz 1 BPflV;

seit 1. Januar 2005: § 17 Abs. 2 Satz 1 KHEntgG). Dies begründet die nicht unerhebliche Gefahr, dass er der Vertretervereinbarung, die der durch die Wahlleistungsvereinbarung erweckten Erwartung, durch den Wahlarzt behandelt zu werden, widerspricht, nicht die notwendige Aufmerksamkeit zukommen lässt.

16 Weiter ist der Patient über die alternative Option zu unterrichten, auf die Inanspruchnahme wahlärztlicher Leistungen zu verzichten und sich ohne Zuzahlung von dem jeweils diensthabenden Arzt behandeln zu lassen. Ein nochmaliger Hinweis, dass er auch in diesem Fall die medizinisch notwendige Versorgung durch hinreichend qualifizierte Ärzte erhält, ist nicht erforderlich, da eine solche Belehrung bereits vor Abschluss der Wahlleistungsvereinbarung erteilt werden muss (vgl. z.B. Senatsurteile BGHZ, vom 8. Januar 2004 und vom 22. Juli 2004 jew. aaO). Ist die jeweilige Maßnahme bis zum Ende der Verhinderung des Wahlarztes verschiebbar, so ist dem Patienten auch dies zur Wahl zu stellen.

17 Entgegen der wohl von Kalis (aaO) vertretenen Auffassung ist es aber nicht notwendig, den Patienten eigens ausdrücklich darüber aufzuklären, dass der Wahlarzt auch für die Behandlung durch den Stellvertreter liquidationsberechtigt ist. Ist der Patient über die Option informiert, sich ohne gesondertes Honorar im Rahmen der allgemeinen Krankenhausleistungen behandeln zu lassen, und entscheidet er sich gleichwohl für die Inanspruchnahme der wahlärztlichen Leistungen durch den Vertreter zu den vereinbarten Bedingungen, muss ihm - jedenfalls wenn die notwendige Unterrichtung vor Abschluss der Wahlleistungsvereinbarung erfolgt ist - von sich aus klar sein, dass er hierfür auch das für den Wahlarzt anfallende Honorar zahlen muss. Ob der Anspruch in der Person des Wahlarztes entsteht, in der seines Vertreters oder in der eines Dritten,

ist für die Entscheidung des Patienten über den Abschluss der Stellvertretervereinbarung objektiv nicht von Bedeutung.

18 Nicht erforderlich ist weiter, dass der Wahlarzt selbst den Patienten aufklärt (LG Bonn aaO; a.A.: LG Aachen und Kalis aaO). Dieser benötigt, um über die Annahme des Angebots auf Abschluss einer Stellvertretervereinbarung auf einer ausreichenden Grundlage zu entscheiden, nur die Kenntnis der vorgenannten Tatsachen. Auf die besonderen Erfahrungen und die Fachkunde seines Wahlarztes ist er für deren sachgerechte Beurteilung nicht angewiesen.

19 (2) Weiterhin muss die Vertretervereinbarung schriftlich geschlossen werden (OLG Düsseldorf NJW-RR 1998, 1347, 1350, Biermann/Ulsenheimer/Weißauer NJW 2001, 3366, 3368, Kuhla NJW 2000, 841, 846; Kubis NJW 1989, 1512, 1514), da sie einen Vertrag beinhaltet, durch den die Wahlleistungsvereinbarung geändert wird, für die gemäß § 17 Abs. 2 Satz 1 KHEntgG (für den Streitfall noch § 22 Abs. 2 Satz 1 BPflV) das Schriftformerfordernis gilt.

20 bb) Die von der Beklagten unterzeichnete "Schriftliche Fixierung der Stellvertretervereinbarung" enthält eine Individualabrede, die den vorstehenden Anforderungen genügt.

21 (1) Die Vereinbarung unterliegt, obgleich sie in einem Formular enthalten ist, nicht der Inhaltskontrolle nach §§ 9 bis 11 AGBG (jetzt: § 307 Abs. 1 und 2, §§ 308 und 309 BGB). Allgemeine Geschäftsbedingungen, die dieser Kontrolle unterworfen sind, liegen nicht vor, soweit die Vertragsregelungen im Einzelnen ausgehandelt sind (§ 1 Abs. 2 AGBG, § 305 Abs. 1 Satz 3 BGB). Die "Schriftliche Fixierung" ist ausgehandelt worden. Hierfür kommt es entgegen dem Verständnis des Berufungsgerichts nicht darauf an, ob die Vertragsparteien über

den Text der Klauseln verhandelt haben. Vielmehr kann auch eine vorformulierte Vertragsbedingung ausgehandelt sein, wenn sie der Verwender als eine von mehreren Alternativen anbietet, zwischen denen der Vertragspartner die Wahl hat (BGHZ 153, 148, 151). Erforderlich ist, dass er durch die Auswahlmöglichkeit den Gehalt der Regelung mit gestalten kann und die Wahlfreiheit nicht durch Einflussnahme des Verwenders, sei es durch die Gestaltung des Formulars, sei es in anderer Weise überlagert wird (vgl. BGH aaO m.w.N.; Ulmer in Ulmer/Brandner/Hensen, AGB-Recht, 10. Aufl., 2006, § 305 BGB Rn. 53a). Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt, da die "Schriftliche Fixierung" dem Patienten mehrere Handlungsoptionen zur Wahl stellt (Verzicht auf die wahlärztliche Behandlung, Behandlung durch den Vertreter zu den Bedingungen der Wahlleistungsvereinbarung und gegebenenfalls Verschiebung der Operation) und eine Beeinflussung des Patienten, sich für eine der Varianten zu entscheiden, nicht erkennbar ist.

22 (2) Inhaltlich genügt die "Schriftliche Fixierung" den Anforderungen. Insbesondere enthält sie alle notwendigen Hinweise, die für die ordnungsgemäße Aufklärung des Wahlleistungspatienten erforderlich sind (vgl. oben aa (1)). Sie wahrt zudem die Schriftform (siehe oben aa (2)). Überdies ist die Beklagte jedenfalls auch mündlich über den Vertretungsfall und den beabsichtigten Eintritt des Oberarztes Dr. B. unterrichtet worden.

23 3. Die Sache ist noch nicht zur Endentscheidung reif (§ 563 Abs. 3 ZPO), da die Beklagte weitere Einwendungen gegen die Klageforderung erhoben hat, mit denen sich das Berufungsgericht - von seinem Rechtsstandpunkt aus folgerichtig - noch nicht befasst hat.

Schlick Dörr Herrmann

Wöstmann Harsdorf-Gebhardt

Vorinstanzen:
AG Hamburg-St. Georg, Entscheidung vom 22.09.2005 - 914 C 133/05 -
LG Hamburg, Entscheidung vom 20.04.2007 - 309 S 272/05 -