
Datum: 10.02.1993
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 3. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 3 U 262/92
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:1993:0210.3U262.92.00

Vorinstanz: Landgericht Münster, 11 O 120/91

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird - unter Zurückweisung ihres Rechtsmittels im übrigen - das am 27. August 1992 verkündete Urteil der 11. Zivilkammer des Landgerichts Münster abgeändert.

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 2.424,00 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 03. Mai 1991 zu zahlen.

Im übrigen wird die Klage abgewiesen, soweit sie nicht in der Hauptsache erledigt ist (negative Feststellung).

Von den Kosten des 1. Rechtszuges trägt die Klägerin 3/4 und der Beklagte 1/4.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden gegeneinander aufgehoben.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Entscheidungsgründe

(abgekürzt gem. § 543 ZPO)

In der Berufungsinstanz streiten die Parteien weiterhin um die Verantwortlichkeit für das Auswechseln einer nach Auffassung der Klägerin unbrauchbaren Oberkieferprothese, die der Beklagte in der Zeit vom 27.11.1989 bis zum 02.01.1990 eingesetzt hat.

1

2

3

4

Die Klägerin verlangt in der Berufungsinstanz ein Schmerzensgeld in Höhe von 10.000,00 DM, Ersatz eines materiellen Schadens in Höhe von 424,00 DM, die Feststellung der Ersatzpflicht des Beklagten für sämtlichen weiteren Schaden aus dieser Behandlung sowie - klageerweiternd - die negative Feststellung, daß dem Beklagten kein restlicher Honoraranspruch in Höhe von 6.661,33 DM zusteht.

Der Senat hat zur weiteren Aufklärung des Sachverhaltes die Klägerin angehört, den Zeugen B sowie den Sachverständigen C vernommen, der sein erstinstanzliches Gutachten erläutert und ergänzt hat. 5

Die zulässige Berufung der Klägerin hat teilweise Erfolg. Der Beklagte ist der Klägerin in dem erkannten Umfang zum Ersatz der materiellen und auch immateriellen Schäden verpflichtet. 6

I. 7

Der Anspruch auf Ersatz der materiellen Schäden folgt aus den §§ 635, 278 BGB. Davon geht im Ansatz zu Recht auch das Landgericht aus. Zwar handelt es sich bei dem zwischen der Kasse und dem Zahnarzt mit Schutzwirkung für den Patienten geschlossenen Vertrag grundsätzlich um einen Dienstvertrag auch dann, wenn Inhalt des Vertrages die zahnprotetische Behandlung ist (BGHZ 63/306 ff). 8

Beruht aber - wie hier - die Unbrauchbarkeit der Arbeiten allein auf der technischen Herstellung der Prothese, gelten insoweit für die Gewährleistung die Regeln der §§ 633 ff (a.a.O.). 9

Der Sachverständige hat zur Überzeugung des Senats bekräftigt, daß die Wertlosigkeit der Arbeiten die Folge vermeidbarer und extremer Fehler des vom Beklagten eingeschalteten Dentallabors ist. Schon in seinem schriftlichen Gutachten hat der Sachverständige die mangelhafte Verarbeitung der Prothese im einzelnen beschrieben, nämlich die unzureichende Modellation des Metallgerüsts an Innen- und Außenteleskopen, die schlechte Gußqualität des Metallgerüsts, die äußerst schlechte Verarbeitung der Kunststoffverblendungen mit der Folge von Retentionsnischen und die Verunreinigung des Metalls durch Ablagerungen. 10

Diese Fehler des Labors hat der Beklagte sich gem. § 278 BGB zurechnen zu lassen. 11

Entgegen der Auffassung in der angefochtenen Entscheidung bestehen keine vernünftigen Zweifel daran, daß diese groben Fehler die Ursache für die von der Klägerin beklagten Beschwerden, für die Verfärbung des Zahnersatzes und für das Abplatzen der Oberfläche anzusehen sind. Eine theoretisch möglicherweise nicht auszuschließende allergische Reaktion der Klägerin ist demgegenüber ohne jedes praktische Gewicht, da es hierfür auch keine konkreten Anhaltspunkte gibt. 12

Dieses Thema ist in der Berufungsinstanz folgerichtig auch weder von dem Beklagten noch von dem Sachverständigen aufgegriffen worden. 13

Infolge dieser unbrauchbaren Technik war eine komplette prothetische Erneuerung erforderlich, die in der Universitätszahnklinik D in der Zeit vom 18. April 1990 bis zum Sommer 1991 durchgeführt worden ist. Den hierdurch entstandenen materiellen Schaden hat die Klägerin im einzelnen aufgelistet und zutreffend mit insgesamt 424,00 DM beziffert. 14

Dieser Anspruch ist auch nicht etwa gem. § 638 BGB verjährt. Geht man davon aus, daß mit der festen Eingliederung der Krone am 02.01.1990 Abnahme i.S.d. § 640 BGB vorliegt, so ist 15

die Verjährung bereits in der unmittelbaren Folgezeit gem. § 639 Abs. 2 BGB gehemmt worden, weil der Beklagte sich im Einverständnis mit der Klägerin der Prüfung und Beseitigung der festgestellten Mängel unterzogen hat. Denn unmittelbar nach Einsetzen der Prothese waren die Verfärbungen und der unangenehme Metallgeschmack aufgetreten, wie die Klägerin ausgesagt und ihr Ehemann als Zeuge bestätigt hat. Aus diesem Grunde auch hat der Beklagte versucht, die aufgetretenen Schäden durch die - allerdings untaugliche - Neuvergoldung der Teleskopbrücke am 26.03.1990 zu beseitigen. Am 26.04.1990 haben die Parteien telefonisch sodann eine weitere Aufklärung des Sachverhaltes und die Fortführung der Behandlung in der Zahnklinik D vereinbart, wie der Beklagte mit Schreiben vom 07.05.1990 (GA 14) bestätigt hat. Es ist nicht ersichtlich, daß die gem. § 639 Abs. 2 BGB eingetretene Hemmung der Verjährung bereits vor Einreichen der Klage am 14.03.1991 geendet hätte, da nicht einmal das Antwortschreiben des Beklagten vom 06.12.1990 (GA 19) die Voraussetzungen für die Beendigung dieser Hemmung erfüllen, wie im Senatstermin auch erörtert worden ist.

Der Beklagte hat seine ursprünglich erklärte Hilfsaufrechnung mit dem restlichen Honoraranspruch in Höhe von 6.661,33 DM nach dem eindeutigen Beweisergebnis fallen gelassen, da diesem Anspruch ohnehin ein Befreiungsanspruch der Klägerin in gleicher Höhe gem. den §§ 635, 278 BGB entgegengestanden hätte (vgl. hierzu BGH NJW 78, 814 ff; OLG Düsseldorf in VersR 1985, 456 f).

16

II. 17

Die Klägerin hat auch Anspruch auf Zahlung eines angemessenen Schmerzensgeldes gem. §§ 823, 847 BGB. 18

Zwar folgt dieser Anspruch nicht aus einem Eigenverschulden des Beklagten im Zeitpunkt des Einsetzens der Brücke bis zum 02.01.1990. Der später eingetretene Mißerfolg lag an der technischen Ausführung des Dentallabors und war für den Beklagten selbst nicht erkennbar. Erkennbar war für den Beklagten lediglich die poröse Metallkonstruktion und die Unebenheiten im Inneren der Krone. Der Sachverständige hat ergänzend hierzu ausgeführt, daß diese Mängel allein den Beklagten noch nicht davon abhalten mußten, die Krone einzusetzen. Er hat dies vielmehr noch für vertretbar und nicht für fehlerhaft gehalten, da diese Mängel üblicherweise keine Symptome im Mund des Patienten verursachen und da die Porositäten an den Außenteleskopen vorlagen, diese aber ohne die eingetretenen und unvorhersehbaren Verfärbungen und Geschmacksbeeinträchtigungen keinen funktionellen Einfluß haben. Zwar hätte der Sachverständige selbst die Prothese nicht eingebaut, sondern sie schon aufgrund dieser Mängel gegenüber dem Dentallabor beanstandet, um von vornherein ein optimaleres Ergebnis zu erzielen. Andererseits aber hat er darauf hingewiesen, daß echte Probleme nicht zu erwarten waren und der Einsatz deshalb letztlich noch vertretbar war. 19

Da das Dentallabor auch kein Verrichtungsgehilfe des Beklagten ist, scheiden für die Tatsache, daß diese Prothese überhaupt eingesetzt worden ist, auch Schmerzensgeldansprüche nach § 831 BGB i.V.m. § 847 BGB aus. 20

Der Beklagte schuldet jedoch selbst ein Schmerzensgeld, weil er in der Folgezeit nicht für eine sofortige Beseitigung der nunmehr als mangelhaft erkannten Prothese gesorgt hat. Statt dessen hat er am 26.03.1990 die Teleskopbrücke neu vergoldet, obwohl dies - wie der Sachverständige überzeugend ausgeführt hat - ein erkennbar untauglicher Versuch war. 21

Spätestens zu diesem Zeitpunkt hatte der Beklagte keine andere Wahl als die komplette Erneuerung der unbrauchbaren Prothese.

Für die hierdurch eingetretene Verzögerung und die in dieser Zeit von der Klägerin zu ertragenden Beschwerden hat der Beklagte ebenso einzustehen, wie für die in der Uniklinik D erforderliche Entfernung der überflüssigen Vergoldung. 23

Der Senat hält unter Berücksichtigung aller Umstände hier ein Schmerzensgeld in Höhe von 2.000,00 DM für angemessen. 24

Ein darüberhinaus gehendes Schmerzensgeld kam jedoch nicht in Betracht, da der Beklagte einerseits - wie ausgeführt - deliktsrechtlich nicht für das Auswechseln der Prothese selbst, sondern nur für dessen Verzögerung verantwortlich ist und darüber hinaus, wie der Sachverständige ausgeführt hat - auch nicht, oder jedenfalls nicht nachweislich - für weitere in der Zahnklinik D durchgeführte Maßnahmen wie Wurzelrestentfernung und Parodontalbehandlung. 25

III. 26

Der (positive) Antrag auf Feststellung der Ersatzpflicht des Beklagten für Zukunftsschäden war unbegründet, da der Sachverständige ausgeführt hat, daß mit Zukunftsschäden wegen der fehlerhaften Behandlung nicht zu rechnen ist. Das Metall ist restlos ersetzt worden und die Beschwerden der Klägerin sind nach Eingliederung des neuen Zahnersatzes unstreitig verschwunden. 27

Der negative Feststellungsantrag ist im Senatstermin übereinstimmend für erledigt erklärt worden. Kostenrechtlich geht dies zum Nachteil des Beklagten, da er sich zuvor der Einredemöglichkeit einer von Anfang an unbegründeten restlichen Honorarforderung berühmt hat. 28

Die Nebenentscheidungen folgen aus den §§ 91 a, 92, 708 Nr. 10, 713 ZPO. 29

Das Urteil beschwert die Klägerin mit 9.000,00 DM und den Beklagten mit 2.424,00 DM. 30