
Datum: 30.09.1998
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 5. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 5 U 130/97
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1998:0930.5U130.97.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 25 O 343/95

Tenor:

Auf Berufung und Anschlußberufung hin wird das Urteil der 25. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 30.04.1997 - 25 O 343/95 - teilweise abgeändert und wie folgt neu gefaßt: Unter Abweisung der weitergehenden Klage wird der Beklagte verurteilt, an die Klägerin ein Schmerzensgeld in Höhe von 3.000,00 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 09.11.1995 zu zahlen, ferner einen Betrag von 1.113,58 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 09.11.1995 und einen weiteren Betrag in Höhe von 8.898,05 DM nebst 4 % Zinsen ab dem 15.09.1997. Die weitergehende Berufung sowie Anschlußberufung werden zurückgewiesen. Von den Kosten des Rechtsstreites I. Instanz tragen die Klägerin 16/29 und der Beklagte 13/29. Von den Kosten des zweitinstanzlichen Rechtszuges tragen die Klägerin 5/14 und der Beklagte 9/14. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Entscheidungsgründe:

1

Berufung und Anschlußberufung sind zulässig. Mit ihrer Berufung macht die Klägerin nicht mehr den Gesamtbetrag aus den beiden Rechnungen der Zahnärzte Dres. Sch. vom 18.05.1993 und 23.11.1993 geltend, sondern leitet hieraus Erstattungsansprüche nur noch insoweit her, als die Beihilfestelle hierauf Erstattungen vorgenommen hat sowie ferner den auf sie entfallenden Eigenanteil.

2

Zwar hat die Klägerin zusätzlich insoweit eine Klageänderung vorgenommen, als sie nunmehr teilweise aus abgetretenem Recht klagt, soweit ihre Ansprüche durch die Beihilfeleistungen ursprünglich auf das Land Nordrhein-Westfalen übergegangen waren. Die

3

insoweit gegebene Klageänderung war angesichts des Widerspruches des Beklagten hiergegen jedenfalls der als sachdienlich zuzulassen, da sie aus dem bereits in erster Instanz streitig verhandelten Sachverhalt hergeleitet wird, § 263, 2. Alternative ZPO.

Daß die von dem Beklagten durchgeführte zahnprothetische Behandlung der Klägerin insgesamt mit verschiedenen Mängeln behaftet war, die die Leistung des Beklagten im Ergebnis als unbrauchbar erscheinen lassen, hat das Landgericht bereits zutreffend dargelegt. Der Beklagte hat hiergegen weder im Rahmen seiner Berufungserwiderung noch auch im Rahmen seiner Anschlußberufung, was den vom Landgericht bejahten Anspruchsgrund anbetrifft, auch nicht ernstlich remonstriert. 4

Die in der Berufungsinstanz durchgeführte Beweisaufnahme hat auch die Richtigkeit des Vorbringens der Klägerin erwiesen, daß wegen insuffizienter Kronenränder auch eine Erneuerung der vom dem Beklagten in dem ersten Quadranten vorgenommenen Versorgung erforderlich war und hierfür insgesamt die von den Zahnärzten Dres. Sch. unter dem 18.05 und 23.11.1993 in Rechnung gestellten Arbeiten und Kosten erforderlich machte. Dies ergibt sich zum einen aus der privatgutachterlichen Stellungnahme des Zahnarztes Dr. B. vom 20.02.1993, deren Richtigkeit dieser als Zeuge im Rahmen seiner schriftlichen Aussage vor dem Senat vom 03.02.1998 erneut bestätigt hat. Aus dieser ergibt sich bereits, daß bei der prothetischen Versorgung seitens des Beklagten an mehreren Zähnen abstehende Kronenränder zu beanstanden waren. Soweit die erstinstanzliche Sachverständige Frau Dr. R. insoweit in ihrem schriftlichen Gutachten noch die eventuelle Möglichkeit angesprochen hat, eine Glättung der überstehenden Ränder zu versuchen, hat bereits der sachverständige Zeuge Dr. B. dies als eher nicht durchführbar erachtet. Zusätzlich hat auch die schriftliche Aussage der Zeugin Frau Dr. Sch. vom 16.02.1998 in Verbindung mit deren Bekundungen anläßlich ihrer mündlichen Vernehmung vor dem Senat ergeben, daß diese insgesamt viermal versucht hat, im ersten Quadranten die überstehenden Kronenränder zu glätten, daß diese Versuche jedoch im Ergebnis ohne Erfolg geblieben sind. Die Zeugin hat bereits in ihrer schriftlichen Aussage vom 16.02.1998 darauf hingewiesen, daß die Kronenränder an den Zähnen 14, 16 und 17 in größeren Bereichen die Schliiffgrenze an den betreffenden Zähnen nicht vollständig erreicht hätten und deshalb die Klägerin beim Sondieren dieser Grenzbereiche stark berührungsempfindlich reagiert und über Schmerzen bei Temperaturreizen und dem Genuß von sauren und süßen Speisen geklagt habe. Bereits in dieser schriftlichen Aussage hat die Zeugin darauf hingewiesen, daß der Metallsaum an den Kronenrändern sehr gering dimensioniert gewesen sei und sich durch Finiervorgänge nicht so weit habe verbreitern lassen, daß er den sensiblen Übergangsbereich zwischen Kronenrand und Präparationsgrenze hätte abdecken können. Deshalb hätten die Beschwerden der Klägerin persistiert, so daß zu ihrer Behebung ein Austausch der Brückenarbeit notwendig gewesen sei. Die Passungengenauigkeit sei für die starke Berührungsempfindlichkeit sowie die Schmerzempfindlichkeit verantwortlich gewesen. Diese Beschwerden seien auch nach Erneuerung der Brückenarbeit spontan abgeklungen. Diese schriftliche Aussage hat die Zeugin bei ihrer Vernehmung vor dem Senat auf sehr anschauliche Weise bestätigt und hierzu in einer ohne weiteres nachvollziehbaren Weise erläutert, daß die Kronen an den Rändern nicht passend, nämlich hängend bzw. überstehend gewesen seien. Die Kronenränder hätten Stufen gehabt, die bis unter das Zahnfleisch gereicht hätten. Ein Anfinieren der abstehenden Kronenränder sei technisch nicht möglich gewesen, zumal auch das Zahnfleisch immer sehr stark geblutet habe und geschwollen gewesen sei. Außerdem sei die Klägerin auch nervlich nach der fehlgeschlagenen Behandlung durch den Beklagten sehr mitgenommen gewesen, weshalb sie - die Zeugin - Oberkiefer- und Unterkieferbereich nur mit einem größeren zeitlichen Zwischenraum habe erneuern können. Insgesamt habe sie, was die abstehenden Kronenränder anbetriffe, viermal Nachbesserungsversuche 5

unternommen. Sie habe mit den entsprechenden Finierarbeiten die Situation zwar etwas verbessern können, die hiermit erreichten Zustände seien jedoch nicht perfekt und auch für eine angemessene Versorgung nicht ausreichend gewesen. Am 27.04.1993 habe sie deshalb einen letzten Versuch zur Nacharbeit unternommen und auch ein Gespräch mit dem Privatgutachter Dr. B. geführt, der ihr empfohlen habe, den ersten Quadranten nachzuarbeiten. Sechs Wochen nach dem vierten Nachbesserungsversuch hätten die Beschwerden der Klägerin vor dem Hintergrund der immer noch nicht perfekten Kronensituation persistiert, weshalb sie nunmehr auch ihrerseits eine Neuversorgung für unumgänglich erachtet habe. Soweit der Beklagte die Vermutung geäußert hat, da in den Behandlungsunterlagen der Zeugin diese Finierversuche nicht erwähnt seien, könnten sie auch nicht durchgeführt worden sein, hat die Zeugin in einer den Senat überzeugenden Weise darauf hingewiesen, daß sie die Finierversuche nicht abgerechnet habe, weil diese im Ergebnis nicht zum Erfolg geführt hätten und anschließend eine umfassende Neuversorgung durch sie durchgeführt worden sei. Nach ihrer Ansicht gebe es für die im Ergebnis erfolglosen Finierversuche auch keine GOZ-Ziffer, weshalb sie in ihren Unterlagen keine entsprechenden Vermerke aufgenommen und diese Finierversuche auch nicht in Rechnung gestellt habe. Die überaus anschauliche Schilderung der Zeugin, die auch nach dem subjektiven Eindruck einen in jeder Hinsicht glaubwürdigen Eindruck auf den Senat gemacht hat, erscheint diesem überzeugend, zumal der Beklagte in keiner Weise substantiiert dargelegt bzw. belegt hat, daß entgegen der Aussage der Zeugin und der Annahme des Privatgutachters des Dr. B. gleichwohl Nachbesserungsversuche hätten zum Erfolg führen können, soweit es die abstehenden Kronenränder anbetrifft.

Im Ergebnis hat deshalb der Beklagte der Klägerin die Kosten aus der erforderlichen Nachbehandlung durch die Zeugin Dr. Sch. zu erstatten, die die Klägerin mit ihrem Eigenanteil und den an sie erfolgten Beihilfeleistungen zutreffend dargelegt hat. Daß ihr die im Wege der Legalzession auf das Land Nordrhein-Westfalen in Höhe der Beihilfeleistungen übergegangenen Schadensersatzansprüche zurückabgetreten worden sind, hat die Klägerin durch Vorlage des Schreibens der Bezirksregierung Köln vom 11.09.1997 nachgewiesen, wobei von einer konkludenten Annahme dieser Abtretung seitens der Klägerin auszugehen ist. Ein Formerfordernis war für den Abtretungsvertrag nicht zu berücksichtigen. Soweit der Beklagte die Wirksamkeit der Abtretung der in Höhe der Beihilfeleistungen von 3.184,26 DM und 3.495,08 DM geltend gemachten Ansprüche bestreitet, ist dies im Ergebnis irrelevant, weil sich entgegen seiner Vermutung aus dem Schreiben der Bezirksregierung Köln vom 11.07.1997 keine Vorbehalte oder Bedingungen oder sonstigen Einschränkungen im Hinblick auf die abgetretene Forderung ergeben.

Der Klägerin steht deshalb der mit dem Berufungsantrag geltend gemachte Schadensersatzanspruch grundsätzlich zu. Allerdings muß sie sich insoweit Abzüge gefallen lassen, die sich aus folgendem ergeben:

Was die vom Landgericht nicht berücksichtigte Hilfsaufrechnung des Beklagten in Höhe von 306,48 DM restlichen Honoraranteils anbetrifft, beanstandet der Beklagte zu Recht, daß ihm das Landgericht den noch offenen Rechnungsbetrag nicht mit der Begründung hätte aberkennen dürfen, es sei nicht dargetan, ob dieser Betrag auf mangelfreie Leistungen entfalle. Bei der Art der hier von der Klägerin gewählten Schadensberechnung - Erstattung der Kosten für die umfassende Neuversorgung - hat der Beklagte als erstbehandelnder schadensersatzpflichtiger Zahnarzt grundsätzlich Anspruch auf vollen Ausgleich seiner Honorarforderung. Der vorgenannte Betrag war deshalb von dem Erstattungsbetrag abzusetzen. Abzusetzen ist ferner ein Betrag in Höhe von 300,00 DM. Hierbei handelt es sich um den gemäß § 287 ZPO zu schätzenden Betrag, den die Klägerin bei zumutbarer und

6

7

8

angemessener Anstrengung für das ihr verbleibende Altgold hätte erzielen können. Zwar kann nicht der Ansicht des Landgerichts gefolgt werden, daß der Metallwert dieses Altgoldes sich entsprechend dem Vortrag des Beklagten auf einen abziehenden Betrag von 1.580,70 DM (ohne MwSt.) belaufen hätte. Demgegenüber hat die Klägerin behauptet, für das Altgold lediglich 70,00 DM erhalten zu haben. Daß der Zahntechniker Marschalkowski nicht bereit gewesen wäre, das Patientengold zum vollen Verkaufspreis entgegenzunehmen, ergibt sich aus dessen glaubhafter schriftlicher Aussage vom 14.02.1998. Der einfache Hinweis des Beklagten auf die Materialkostenrechnung ist ebenfalls nicht geeignet, substantiiert darzutun, daß die Klägerin für das Altgold einen entsprechenden Betrag hätte erzielen können. Es unterliegt keinem Zweifel, daß man für Zahngold nach der Herauslösung aus einer prothetischen Versorgung nicht den Preis erzielen kann, den man dafür bei Einsetzung in das Gebiß bezahlt hat, diese insbesondere auch vor dem Hintergrund der Erwägung, daß beim Heraustrennen des Zahnersatzes Metallsubstanz verlorengeht. Nicht ohne weiteres zu folgen ist allerdings auch der Klägerin in ihrer Annahme, mehr als die erzielten 70,00 DM hätte sie auch bei sorgfältiger Verwertung nicht erlangen können; immerhin handelte es sich um eine Menge von 47 g Gold; da Gold nach aller Regel entsprechend seinem Gewicht verkauft wird, erscheint der Betrag von 70,00 DM extrem untersetzt. Der Senat hält insoweit im Wege der Schadensschätzung einen Betrag von 300,00 DM für angemessen und erzielbar. Auch dieser Betrag war deshalb von dem der Klägerin grundsätzlich zustehenden vorgenannten Erstattungsbetrag abzusetzen. Hinzu kommt ein Betrag von 68,31 DM + 15,18 DM; hierbei handelt es sich um die Kosten für die Extraktion des Zahnes 26, wie er sich aus der Rechnung der Zeugin Dr. Sch. vom 23.11.1993 ergibt. Aus dem erstinstanzlichen Gutachten der Sachverständigen Frau Dr. R. ergibt sich mit Deutlichkeit, daß der Beklagte auch was den Zahn 26 anbetrifft, unsorgfältig gearbeitet hat, weil er es hier an einer ausreichenden Diagnostik im Hinblick auf einen apikalen Veränderungsprozeß hat fehlen lassen, der den Erfolg seiner Arbeit von vornherein in Frage stellte. Es kann auch nicht davon ausgegangen werden, daß eine Wurzelbehandlung auch nach der Fertigstellung der Brücke durchführbar und erfolgversprechend gewesen wäre. Nach der Beweisaufnahme II. Instanz ist davon auszugehen, daß auch eine Wurzelbehandlung den Zahn 26 nicht hätte retten können, so daß die diesbezüglichen Kosten für eine Extraktion dieses Zahnes einschließlich der Kosten für die diesbezügliche Lokalanästhesie in jedem Falle angefallen wären mit der Folge, daß sie von dem Erstattungsanspruch ebenfalls abzusetzen sind, weil sie der Klägerin in jedem Fall entstanden wären, dies auch, falls der Beklagte insoweit ordnungsgemäß gearbeitet hätte. Dies ergibt sich aus der schriftlichen Aussage der Zeugin Dr. Sch. vom 16.02.1998. Die Zeugin hat dort nachvollziehbar geschildert, daß eine Passungenauigkeit im Kronenrandbereich in der Regel als Ursache für einen Entzündungsprozeß, wie er an Zahn 26 festzustellen war, auszuschließen sei. Hieraus ergibt sich, daß die entzündliche Veränderung an Zahn 26, die auch zu Druckschmerzen im Bereich der linken Kieferhöhle geführt hat, wobei sich der Zahn 26 als devital erwies, auch schon zum Zeitpunkt der Behandlung durch den Beklagten bestanden haben kann bzw. bestanden hat. Hieraus folgt zugleich, daß er auch bereits zum Zeitpunkt der Behandlung durch den Beklagten devital gewesen sein wird, so daß eine Wurzelspitzenbehandlung keinen ersichtlichen Erfolg im Hinblick auf das Entzündungsgeschehen versprochen hätte und der Zahn 26 so oder so nicht zu retten gewesen, sondern statt dessen zu extrahieren gewesen wäre. In diesem Falle wären jedoch die nämlichen Kosten entstanden, wie sie von der Zeugin Dr. Sch. für die Extraktion dieses Zahnes in Rechnung gestellt worden sind. In Höhe dieser "Ohnehinkosten" reduziert sich deshalb die Klageforderung ebenfalls. Insgesamt ergeben sich demzufolge Abzüge in Höhe von 689,97 DM, so daß ein der Klägerin zuzusprechender Betrag von 8.898,05 DM verbleibt, der ab dem Zeitpunkt der Geltendmachung im Berufungsverfahren in Höhe des gesetzlichen Zinssatzes zu verzinsen ist. Insoweit hat deshalb die Berufung der Klägerin Erfolg, während sie im übrigen zurückzuweisen war.

Auch die Anschlußberufung des Beklagten hat nur zum Teil Erfolg. Der Beklagte beanstandet zu Recht die Höhe des zuerkannten Schmerzensgeldbetrages von 6.500,00 DM. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senates sind bei unzulänglicher zahnprothetischer Behandlung, die umfangreiche Nacharbeiten in beiden Kiefern erforderlich machen, grundsätzlich Beträge in Höhe von 3.000,00 DM zuzuerkennen. Vorliegend ergibt sich aus den Krankenunterlagen nicht, daß die Klägerin durch die unstreitig jedenfalls zum Teil fehlerhafte Versorgung besondere Schmerzen erlitten hat, die über das Maß hinausgehen, das bei der Zuerkennung von Beträgen in der Größenordnung von 3.000,00 DM bereits mitberücksichtigt ist. Die von der Klägerin mit dem Beklagten geführte Korrespondenz verhält sich in der Hauptsache um die Beanstandung bezüglich des Zahns 23, hinsichtlich dessen der Beklagte nach den Ausführungen der Sachverständigen Frau Dr. R. nicht mangelhaft gearbeitet hat. Auch aus der Ambulanzkarte der Zeugin Dr. Sch. und des Beklagten ergibt sich nichts Entscheidendes für extrem starke Schmerzen der Klägerin, so daß es bei der grundsätzlichen Rechtsprechung des Senates, nach der im Normalfall 1.500,00 DM pro Kiefer zuzusprechen sind, zu verbleiben hat. Die Zeugin Dr. Sch. hat zwar bei ihrer schriftlichen Aussage und auch bei ihrer mündlichen Vernehmung vor dem Senat dargelegt, daß die Klägerin sachlich nachvollziehbar über Berührungsempfindlichkeit und über Schmerzen bei Temperaturreizen und dem Genuß von süßen und sauren Speisen geklagt habe und alles dafür spreche, daß die Schmerzempfindlichkeit der Klägerin normal ausgeprägt gewesen sei. Aus dieser Aussage ist jedoch nicht zu entnehmen, daß die Beschwerden der Klägerin über das bei einer fehlerhaften prothetischen Versorgung zu erwartende Maß nennenswert hinausgegangen sind; Schmerzen und Beschwerden in dem Rahmen, wie sie nach einer fehlerhaften Behandlung und damit verbundener Neuversorgung generell zu erwarten sind, sind jedoch im Rahmen der vorgenannten Beträge von 1.500,00 DM je Kiefer bereits berücksichtigt. Der Klägerin konnte deshalb nur ein Schmerzensgeld in Höhe von 3.000,00 DM zuerkannt werden, so daß die Anschlußberufung des Beklagten in Höhe des vom Landgericht ferner zuerkannten Differenzbetrages von 3.500,00 DM Erfolg hatte, wohingegen sie in Höhe von 500,00 DM zurückzuweisen war.	9
Keinen Erfolg hat die Anschlußberufung, soweit der Beklagte die Zuerkennung der Kosten für das Privatgutachten des Dr. B. beanstandet hat. Die Klägerin ist nicht gehindert, diese Kosten als materiellen Schadensersatzanspruch geltend zu machen. Die klagende Partei kann selbst wählen, ob sie solche Vorbereitungskosten im weitesten Sinne im Wege des prozessualen Kostenerstattungsanspruches bei der Kostenfestsetzung oder aber als materiellen Klageanspruch geltend macht (siehe Zöller/Herget, ZPO, vor § 91, Rnr. 12).	10
Dieser Anspruch steht der Klägerin auch der Sache nach zu, weil die Einholung dieses Gutachtens subjektiv aus der Sicht der Klägerin erfolgversprechend war. Auf ein mögliches selbständiges Beweisverfahren war die Klägerin nicht angewiesen. Es ist auch nicht zu erkennen, daß das Gutachten des Dr. B. bereits zur Rechtsverfolgung eingeholt wurde. Vielmehr ist es weitaus näherliegend, daß die unzufriedene Klägerin von einem für kompetent gehaltenen Fachmann erfahren wollte, ob und ggf. welche Änderungen an dem Zahnersatz vorgenommen werden mußten. Die Einholung dieses Gutachtens war deshalb in jeder Hinsicht sachgerecht und gerechtfertigt.	11
Insgesamt waren deshalb der Klägerin die aus dem Tenor sichtlichen Beträge zuzuerkennen.	12
Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97, 92 ZPO.	13
Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Ziff. 10, 713 ZPO.	14
Wert der Berufung der Klägerin: 9.588,02 DM	15

Wert der Anschlußberufung des Beklagten: 5.113,58 DM	16
Wert der Beschwer der Klägerin: 3.500,00 DM + 689,97 DM = 4.189,97 DM	17
Wert der Beschwer des Beklagten: 10.511,63 DM (500 + 1.113,58 + 8.898,05 DM)	18
