



## Hinweisbeschluss

In dem Rechtsstreit

Hase gegen [REDACTED]

Die Kammer weist darauf hin, dass die Klägerin nach der durchgeführten Beweisaufnahme **nicht** bewiesen hat, dass der **Beklagte zu 1.** in den Jahren 2004 und 2005 eine Berufsausübungsgemeinschaft (=Gemeinschaftspraxis) mit den Zeuginnen [REDACTED] und [REDACTED] geführt hat.

Vor diesem Hintergrund soll vorliegend **nicht** ergänzend Beweis darüber erhoben werden, ob bei der Behandlung der Klägerin durch die vorgenannten Zeuginnen Behandlungs- bzw. Aufklärungsfehler erfolgt sind, weil für derartige Fehler der Beklagte zu 1. mangels Haftungsgemeinschaft nicht einzustehen hätte. **Ebenso wenig** soll Beweis darüber erhoben werden, ob dem Beklagten zu 1. Fehler wegen Unterlassens einer gemeinsamen Behandlungsplanung bzw. wegen Unterlassens einer Koordination zwischen der Behandlung durch ihn und der Behandlung durch die Zeuginnen [REDACTED] und [REDACTED] unterlaufen sind, da ihm derartige Pflichten mangels einer gemeinsam mit den vorgenannten Zeuginnen geschuldeten Leistung nicht oblagen.

1. Nach ständiger höchstrichterlicher Rechtsprechung begründet die Führung einer Gemeinschaftspraxis - bzw. einer Berufsausübungsgemeinschaft neuen Rechts - eine Haftung aller Mitglieder der Gemeinschaftspraxis bei positiver Verletzung des Behandlungsvertrages durch ein Mitglied gemäß dem Behandlungsvertrag (BGH, Urteil vom 8.11.2005, VI ZR 319/04, NJW 2006, 437ff, juris, Rn. 6; Urteil vom 25.3.1986, VI ZR 90/85, NJW 1986, 2364ff., juris, Rn. 10; vgl. Urteil vom 16.5.2000, VI ZR 321/98, NJW 2000, 2737ff., juris, Rn. 31). Unter dem Begriff der Gemeinschaftspraxis wird dabei die gemeinsame Ausübung ärztlicher Tätigkeit durch mehrere Ärzte in gemeinsamen Räumen mit gemeinschaftlichen Einrichtungen und mit einer gemeinsamen Büroorganisation und Abrechnung verstanden, wobei die einzelnen

ärztlichen Leistungen für den jeweiligen Patienten während der Behandlung von dem einen wie von dem anderen Partner erbracht werden können (BGH, Urteil vom 25.3.1986, a.a.O., Rn. 12, Urteil vom 8.11.2005, a.a.O., Rn. 11, 13). Ausschlaggebend ist, wie die Zusammenarbeit der Ärzte im Einzelfall organisiert ist und in welcher Weise die Ärzte nach außen gegenüber den Patienten auftreten (gemeinsame Nennung der Ärzte auf einem Praxisschild, gemeinsame Briefbögen, Rezepte und Überweisungsscheine, gemeinschaftliche Leistungsabrechnung) (BGH, Urteil vom 8.11.2005, a.a.O., Rn. 12).

2. Dass sich hier der Beklagte zu 1. mit den Zeuginnen [REDACTED] und [REDACTED] zu einer solchen gemeinsamen Berufsausübung zusammengeschlossen hatte, ist nicht festzustellen. Insbesondere spricht gegen den Willen einer gemeinschaftlichen Leistungserbringung, dass die Beteiligten ihre Leistung jeweils eigenständig abgerechnet haben, wie die Auskünfte der KZVN vom 30.6.2015 und 22.8.2016 ergeben haben, wonach den Genannten jeweils eigene Abrechnungsnummern zugeteilt waren und sie ausdrücklich als Praxisgemeinschaft registriert waren. Tatsächlich haben die Beteiligten auch jeweils eigenständige Rechnungen gestellt, wie nicht nur die Zeuginnen [REDACTED] und [REDACTED] bekundet haben, sondern wie auch etwa durch die *Rechnungen* an die Klägerin vom 13.9.2004, 16.9.2004 und 25.11.2004 (Anlagen (Anlage K 6, K 7 und K 8 im Verfahren 2 O 1082/05) bestätigt wird, die gerade nicht auf jene Genannten gemeinsam lauteten, sondern jeweils auf nur einen von ihnen. Insoweit erlaubt sich die Kammer auch anzumerken, dass die Klägerin selbst in ihrem Schriftsatz vom 20.5.2015 sogar die Einschätzung geäußert hat, diese seinerzeit begehrte Auskunft der KZVN werde „Sicherheit schaffen“ über den Wahrheitsgehalt des Sachvortrags des Beklagten zu 1. zur Organisationsform seiner Praxis.

Ferner gab es – entgegen der diesbezüglichen Behauptung der Klägerin – keine gemeinsame Patientenkartei, sondern es hat jeder Behandler für seine Behandlungsfälle eigenständige Unterlagen geführt, wie die Zeuginnen [REDACTED] [REDACTED] überzeugend bekundet haben. Auch dies spricht mit Gewicht gegen den Willen einer gemeinschaftlichen Verpflichtung bzw. austauschbarer Leistungserbringung, ebenso wie die Bekundung jener Zeuginnen, dass im Grundsatz jedem Behandler sein eigenes Behandlungszimmer und sein eigenes, festes Assistenzpersonal zugeordnet waren.

Dass die Genannten gleichwohl nach außen hin so aufgetreten seien, dass auf den Willen einer gemeinschaftlichen Verpflichtung bzw. austauschbarer Leistungserbringung geschlossen werden konnte, ist ebenfalls nicht hinreichend festzustellen. Ein ausdrückliches Auftreten als „Gemeinschaftspraxis“ im Rechtsverkehr ist nicht festzustellen; soweit die Klägerin auf die Beschilderung der Praxisräume verwiesen hat, stammt das Foto unstreitig aus späterer Zeit. Zudem taucht das Wort „Gemeinschaftspraxis“ dort nicht etwa über oder unter allen Namensangaben auf, sondern zwischen einzelnen Schildern mit Namensangaben, so dass mehrdeutig und unklar bleibt, auf welche der Namen es sich überhaupt bezieht. Auch der Anmeldebogen enthält keine Angaben zur Kooperationsform der genannten Zahnärzte. Am Telefon ist die Praxis seinerzeit ausdrücklich als „Praxisgemeinschaft“ bezeichnet worden, wie die Zeugin Troeger bekundet hat, die zudem angegeben hat, anrufende Patienten seien gefragt worden, zu welchem Behandler sie jeweils wollten, was auch für den jeweiligen Anrufer gegen den Willen einer austauschbaren Leistungserbringung durch irgendeinen der Zahnärzte sprechen musste. Auch dass die in Rede stehenden Behandler – zudem gerade auch gegenüber der Klägerin – jeweils einzeln und gerade nicht unter einer einheitlichen Bezeichnung Rechnungen stellten, dokumentierte nach außen den Willen zur eigenständigen, eben nicht gemeinsamen Leistungserbringung. Auch hat der Beklagte zu 1. seine beiden im Jahre 2004 erstellten Atteste (Anl. K5 und K8) gerade nicht unter einer Praxisbezeichnung oder einem Briefkopf, der die weiteren Behandler benennen würde, gefertigt, sondern die Schreiben weisen lediglich ihn aus. Dass die in Rede stehenden Behandler umfänglich gemeinsame Briefbögen, Rezeptblöcke oder dergleichen verwendet hätten, wodurch sie nach außen als Einheit erschienen wären, ist nicht festzustellen, so dass die Aspekte, die für ein Erscheinungsbild als Gemeinschaftspraxis sprechen könnten, sporadisch bleiben.

Insgesamt bleibt festzuhalten, dass aus Sicht der Kammer die erhobenen Beweise nicht den Schluss rechtfertigen, der Beklagte zu 1. und die Zeuginnen [REDACTED] (sowie ggfls. noch weitere Behandler) seien nach außen erkennbar als Einheit im Sinne einer Leistungs- bzw. Haftungsgemeinschaft aufgetreten.

II.

1. Da aufgrund der erhobenen Beweise, insbesondere der Aussagen der Zeuginnen [REDACTED], zur Überzeugung der Kammer feststeht, dass es eine „gemeinsame Original-Patientenakte“ nicht gibt, vielmehr jeder der Behandler

eine eigene Dokumentation geführt hat, besteht kein Anlass, die Authentizität der als Originale eingereichten Behandlungsunterlagen des **Beklagten zu 1.** anzuzweifeln. Dafür, dass es sich nur um nachgefertigte Schriftstücke handelt, die nicht im Zuge der seinerzeitigen Behandlung entstanden sind, aber (zu Täuschungszwecken) den Anschein von Originalen erwecken sollen, haben sich keinerlei Anhaltspunkte ergeben.

Die beiden von der Klägerin hierfür benannten Zeuginnen [REDACTED] haben diese Behauptung gerade nicht bestätigt. Soweit die Klägerin weitere (vermeintliche) Indizien benannt hat, aus denen der Schluss zu ziehen sei, dass die eingereichten Behandlungsunterlagen kein Original, sondern nachträgliche Neuschreibung sind, sind diese Indizien weder einzeln noch in ihrer Gesamtheit für derartige Schlüsse genügend tragfähig oder gar zwingend. So vermag die Kammer beispielsweise die Meinung der Klägerin, sämtliche Eintragungen in den vorgelegten Unterlagen des Beklagten zu 1. würden dieselbe Handschrift aufweisen, nicht zu teilen. Ebenso wenig erscheint der gedankliche Ausgangspunkt, das Original müsste eine Vielzahl unterschiedlicher Handschriften aufweisen oder dürfte keine Durchstreichungen bzw. Korrekturen durch TippEx o.ä. aufweisen, zutreffend; ob üblicherweise die Patientendokumentationen des Beklagten zu 1. oder der Zeuginnen [REDACTED] eine Mehrzahl oder Vielzahl von verschiedenen (Mitarbeiter-) Handschriften aufweisen (müssten), besagt für die Authentizität einer einzelnen, hier konkret in Rede stehenden Dokumentation nichts, zumal diese nur einen zeitlich recht überschaubaren Zeitraum umfasst, in dem eine personelle Kontinuität nicht unwahrscheinlich ist. Warum schließlich etwa eine behauptete chronologische Ungereimtheit bezüglich des 03./13.05.2004 ein Beleg dafür sein soll, dass die Dokumentation kein Original sei, erschließt sich der Kammer ebenfalls nicht.

2. Soweit die Klägerin behauptet, in der Praxis des Beklagten zu 1. sei seit den 90er Jahren sowohl handschriftlich als auch elektronisch von den Behandlungsassistentinnen nach Diktat während der Behandlung - auch der Klägerin - dokumentiert worden, so ist dies eine reine Vermutung bzw. Behauptung ins Blaue hinein, die sich überdies im Rahmen der Vernehmung der bisherigen Zeuginnen nicht bestätigt hat. Im Gegenteil haben die Zeuginnen [REDACTED] - die Kammer überzeugend - und ebenso der Beklagte zu 1. angegeben, es sei handschriftlich und nicht elektronisch dokumentiert worden. Dass die Anlagen K1 und K4 zum Verfahren 2 O 1082/05 maschinenschriftlich erstellt sind, besagt nichts darüber, ob Behandlungsdaten elektronisch erfasst worden sind. Zwanglos kann es sich hierbei - in

Übereinstimmung mit der Aussage der Zeugin [REDACTED] - um eine am Computer erstellte Abschrift handeln. Es ist demgemäß nicht veranlasst, weiteren Beweisangeboten zu dieser Spekulation der Klägerin nachzugehen.

Die eingereichten Behandlungsunterlagen des Beklagten zu 1. sind insofern im Rahmen der Erstattung des Gutachtens grundsätzlich verwertbar.

III.

1. Nach Anhörung beider Parteien ist die Kammer darüber hinaus hinsichtlich des Behandlungsvertrages zwischen der Klägerin und dem Beklagten zu 1. der Überzeugung, dass der Beklagte zu 1. ab dem 19.4.2004 bis Mitte August 2004 der Behandler der Klägerin war und es insoweit übernommen hatte, die erforderlichen Behandlungsmaßnahmen - ohne ausdrückliche Beschränkungen auf bestimmte Behandlungsaufgaben, etwa bloße Schmerzbehandlung - durchzuführen. Unstreitig hat er der Klägerin dann jedoch hinsichtlich der Wurzelbehandlungen und weiteren umfangreich anstehenden Maßnahmen externe, auf Wurzelbehandlungen usw. spezialisierte Zahnärzte/Oralchirurgen, etwa Dr. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] empfohlen und weitere Maßnahmen - gegebenenfalls auch mit der Begründung von Zeitmangel oder Zahnärztehopping - abgelehnt. Dies stimmt auch mit den Angaben der Klägerin und des Beklagten zu 1. im Rahmen von deren Anhörung überein.

Hiernach hat der Beklagte zu 1. den Behandlungsvertrag mit der Klägerin spätestens im August 2004 gekündigt. Dies auch ungeachtet der Tatsache, dass die Klägerin die Angaben des Beklagten zu 1. nach dessen Anhörung angegriffen hat. Sie hat insofern selbst eine Kündigung (Ablehnung der Weiterbehandlung) beschrieben. Selbst wenn man ihren streitigen Vortrag unterstellt, dass der Beklagte zu 1. weiter gesagt habe, man könne die weitere Behandlung „in der Praxis“ machen, so wurde dadurch - da keine Gemeinschaftspraxis vorlag - nicht das Behandlungsverhältnis zu ihm fortgesetzt.

Soweit die Zeugin [REDACTED] noch im September bzw. Oktober 2004 dokumentiert hat, dass eine weitere Behandlung „ggf.“ bei [REDACTED], mithin dem Beklagten zu 1., erfolgt, oder die Zeugin [REDACTED] angegeben hat, ihrer Auffassung nach sei die Klägerin Dr. [REDACTED] Patientin gewesen und dies auch geblieben, ihre (eigenen) Behandlungstermine seien nahezu durchgängig nur wegen besonderer Schmerzsituationen gewesen, besagt dies nur etwas über die fehlende Bereitschaft beider Zeuginnen, ihrerseits die umfassende Weiterbehandlung der Klägerin zu

übernehmen, aber nichts dazu, ob bzw. dass seinerzeit ein Behandlungsverhältnis zwischen der Klägerin und dem Beklagten zu 1. tatsächlich noch bestand.

Ob der Beklagte zu 1. im Zusammenhang mit dem Behandlungsabbruch zahnärztliche Sorgfaltspflichten verletzt hat, ist durch Sachverständigengutachten zu klären. Dasselbe gilt für die Frage, ob die nach Mitte August 2004 durch den Beklagten zu 1. erfolgten Behandlungen bzw. Beratungen o.ä., die in dessen Behandlungsdokumentation dokumentiert sind, neuerliche Pflichten des Beklagten zu 1. hervorgerufen haben und ob diese tatsächlich durch den Beklagten zu 1. verletzt wurden.

2. Zu dem konkreten Geschehen bei den einzelnen Besuchen der Klägerin bei dem Beklagten zu 1. hat die Kammer noch nicht abschließend Beweis erhoben bzw. Anhörungen durchgeführt. In Anbetracht der Vielzahl der Behandlungstermine soll dies auch erst dann geschehen, wenn durch Sachverständigen-Gutachten geklärt ist, bei welchem Termin / welchen Besuchen genau Behandlungs- oder Aufklärungsfehler in Betracht kommen.

3. Die Klägerin hat nicht bewiesen, dass bei der Begutachtung durch den Zeugen Prof. Dr. Lotzmann im Frühjahr 2005 mit der von dem Beklagten zu 1. für die Klägerin angefertigten Oberkieferschiene Fehlkontakte in der Regio 34/35 bzw. bei den Zähnen 34, 35 und 37 bestanden haben. Der zum Beweis dieser Tatsache von der Klägerin angebotene Zeuge Prof. Dr. Lotzmann konnte entsprechende Feststellungen im Rahmen seiner Vernehmung am 01.11.2016 auch auf intensive Nachfrage nicht bestätigen.

#### IV.

Nach Anhörung der Klägerin und der **Beklagten zu 2.** geht die Kammer nicht davon aus, dass die Beklagte zu 2. die Probetrepanation gegen den tatsächlichen Willen der Klägerin durchgeführt hat.

Die Beklagte zu 2. hat insofern anschaulich und plausibel den Hergang der Behandlung geschildert und dargestellt, dass sie der Klägerin dabei erläutert habe, dass mangels Reaktion des Zahnes 34 auf den Kältetest zur Vitalitätsprüfung nunmehr versucht werde, mittels Anbohrens eine etwaige Schmerzreaktion des Zahnes zu provozieren. Soweit demgegenüber die Klägerin geschildert hat, dass sie plötzlich ohne jede Vorwarnung ungewollt einen Bohrer im Mund gehabt habe, hält die Kammer dies für

nicht glaubhaft. Es erscheint schon nicht ernsthaft denkbar, dass ein Patient nicht mitbekommen sollte, dass ein Behandler einen Bohrer vorbereitet und zum Mund führt, und sodann den Mund hierfür offen und die Behandlung geschehen lässt, obwohl er dies nicht will. Es mag durchaus sein, dass die Klägerin sich im Nachhinein durch den Behandlungsablauf in gewisser Weise überrumpelt gefühlt hat, von einem eigenmächtigen, der Klägerin gleichsam aufgezwungenen Behandlungseingriff kann aber nicht ausgegangen werden.

Der Sachverständige soll insofern die Behandlungsunterlagen der Beklagten zu 2. und deren Angaben in der Anhörung zugrunde legen, wobei er – falls es hierauf ankommen sollte – davon ausgehen soll, dass die Anbohrung des Zahnes 34 nicht seitlich knapp oberhalb der Zahnfleischkante, sondern auf der Kaufläche durch die dort vorhandene Füllung hindurch erfolgt ist, es sei denn, er könnte aus den ihm insgesamt vorliegenden Behandlungsunterlagen sicher feststellen, dass der Zahn 34 im Behandlungszeitpunkt keine solche Füllung aufwies.

Wegen des insoweit überschaubaren Behandlungsgeschehens soll der Sachverständige, falls er das Vorgehen für fehlerhaft hält, auch Angaben dazu machen, ob das Verhalten der Beklagten zu 2. die behaupteten Schäden bei der Klägerin überwiegend wahrscheinlich (mit-) verursacht hat.

V.

Soweit es um die Behandlung am 30.10.2004 durch den **Beklagten zu 3.** geht, geht die Kammer nach Anhörung der Parteien davon aus, dass der Zahn zu diesem Zeitpunkt eine Füllung aufwies, dass im Rahmen der Anamnese seit längerer Zeit anhaltende starke Schmerzen an Zahn 35 thematisiert worden sind und dass ein Kältetest durchgeführt worden ist, wonach der Zahn noch vital war. Eine Röntgenuntersuchung ist demgegenüber nicht erfolgt. Streitig ist sodann, ob der Beklagte zu 3. nach lokaler Betäubung unmittelbar zu einer Vitalexstirpation übergegangen ist oder ob diese am Ende eines stufenweisen Vorgehens stand, bei dem zunächst die Füllung entfernt wurde, um das Vorhandensein von Karies zu prüfen, sodann die anschließende Kariesentfernung eine Eröffnung der Pulpa mit sich gebracht hat und daraufhin die Vitalexstirpation vorgenommen worden ist. Die diesbezügliche Darstellung des Beklagten zu 3. ist nicht schon durch die Anhörung der – für ein fehlerhaftes Vorgehen beweispflichtigen – Klägerin widerlegt. Ob vorhandene Behandlungsunterlagen Dritter

(insbesondere Röntgenaufnahmen) die Darstellung ggfls. widerlegen, kann die Kammer nicht ohne Sachverständigen beurteilen, ebenso wenig wie die Frage, ob die Darstellung im Widerspruch zur eigenen Behandlungsdokumentation steht, etwa weil hierfür nach objektiven zahnärztlichen Standards gebotene Eintragungen fehlen würden (hätte es z.B. Angaben über den Zustand der Zahnfüllung bzw. über die Entfernung tiefer Karies bedurft; hätte eine Entfernung der Füllung ausdrücklich vermerkt werden müssen usw.). Demgemäß sollen die Fragen an den Sachverständigen insoweit ergänzt bzw. konkretisiert werden.

Wegen des auch insoweit überschaubaren Behandlungsgeschehens soll der Sachverständige, falls er das Vorgehen für fehlerhaft hält, auch Angaben dazu machen, ob das Verhalten des Beklagten zu 3. die behaupteten Schäden bei der Klägerin überwiegend wahrscheinlich (mit-) verursacht hat.

VI.

Die **Beklagte zu 4.** ist inzwischen verstorben. Zu ihrer Behandlung hat die Klägerin bereits ein selbstständiges Beweisverfahren durchgeführt (3 H 3/06 AG HannMünden, SV Dr. Heckroth). Gegen die dortigen sachverständigen Angaben wurden diverse Einwände klägerseits erhoben. Hierzu ist zunächst der vorgenannte Sachverständige anzuhören/schriftlich eine ergänzende Stellungnahme einzuholen. Dies soll, da die Behandlungsunterlagen jeweils komplett an die jeweiligen Sachverständigen übersandt werden sollen, erst nach Einholung des Gutachtens durch Prof. Dr. Luthardt erfolgen.

VII.

Die Kammer wird die Fälschungsvorwürfe der Klägerin gegen im vorliegenden Verfahren nicht verklagte Behandler (ggf. zunächst) nicht weiter prüfen. Der Sachverständige soll bei der Beantwortung der Fragen primär die Behandlungsunterlagen der Beklagten zugrunde legen. Nur soweit für die Klärung des Vorwurfs von Behandlungsfehlern (und damit für die Klärung einer Haftung wegen Behandlungsfehlern dem Grunde nach) erforderlich, soll er auch die handschriftlichen oder/und elektronischen Behandlungsunterlagen Dritter berücksichtigen, wobei er dann im Einzelfall jeweils klar angeben soll, auf welche Behandlungsunterlagen Dritter er sich gerade stützt. Bildgebende Dokumentationen Dritter darf der Sachverständige hingegen uneingeschränkt nutzen.



VIII.

Die Kammer wird den Beweisbeschluss vom 11.05.2012/21.02.2013 entsprechend den vorstehenden Hinweisen abändern bzw. ergänzen und die Akten sodann dem Sachverständigen zuleiten.

Küttler

Czetto

Dr. Schäper