

Martis I Maier I Friedrichs & Kollegen

RECHTSANWÄLTE

Martis I Maier I Friedrichs & Kollegen
Uferstraße 50 · 73525 Schwäbisch Gmünd

Landgericht Stuttgart
Urbanstraße 20
70182 Stuttgart

beA

Unser Zeichen (bitte stets angeben)
HU.24/297 (ri)

Ihr Zeichen
15 OH 3/24

RECHTSANWÄLTE

Rüdiger Martis

Walter Maier

Fachanwalt für Arbeitsrecht
Fachanwalt für Bau- u. Architektenrecht
Mediator
Diplom-Verwaltungswirt (FH)

Jörg Friedrichs

Fachanwalt für Familienrecht
Fachanwalt für Erbrecht
Testamentsvollstrecker

Philipp Wanner

Fachanwalt für Arbeitsrecht
Fachanwalt für Verkehrsrecht

Anna Busch

Fachanwältin für Verkehrsrecht
Fachanwältin für Familienrecht

Fabian Humm

Fachanwalt für Medizinrecht

Martina Winkhart-Martis

Fachanwältin für Medizinrecht

Jasmin Fritz

Datum

18. Juni 2024

In Sachen

Silke Schürmann ./. Dr. Thomas Nessler

wird **beantragt**, den Antrag auf Einholung eines Sachverständigengutachtens **zurückzuweisen**.

Begründung:

Der Antrag selbst ist teilweise unzulässig, im Übrigen unbegründet und in sich widersprüchlich.

Im Fall der Stattgabe des Antrages wird **beantragt**, einen Gutachter aus dem Raum Stuttgart zu beauftragen. Zum einen hat die Behandlung im Großraum Stuttgart stattgefunden. Eine Beauftragung eines Münchener Gutachters ist wegen der räumlichen Entfernung und den damit verbundenen Fahrtkosten im Rahmen der Schadenminderungspflicht abzulehnen. Darüber hinaus sind unterschiedliche Gutachterphilosophien sowohl im Raum Stuttgart als auch im Raum München vorhanden, sodass eine Begutachtung aus der hiesigen Stuttgarter Gutachterphilosophie heranzuziehen ist.

Im Einzelnen:

1.

Bereits vorgerichtlich wurde der Antragstellerin mitgeteilt, dass eine außergerichtliche Regulierung bzw. gütliche Einigung nicht in Betracht kommt. Auch nach Durchführung des selbständigen Beweisverfahrens wird von Seiten des Antragsgegners keine Vergleichsbereitschaft bestehen. Das Verfahren kann somit nicht zur Vermeidung eines Rechtsstreites dienen.

Telefon: 07171 – 779940
Telefax: 07171 – 7799422
E-Mail: info@mmrj-anwaelte.de
Web: www.mmrj-anwaelte.de

Postanschrift
Uferstraße 50
73525 Schwäbisch Gmünd
Deutschland

VR-Bank Ostalb eG
BLZ 614 901 50 · Konto 110 1640 006
IBAN DE36 6149 0150 1101 6400 06
BIC GENODES1AAV

KSK Ostalb
BLZ 614 500 50 · Konto 440 000 110
IBAN DE39 6145 0050 0440 0001 10
BIC OASPDE6AXXX

Ein rechtliches Interesse der Antragstellerin i. S. d. § 485 Abs. 2 ZPO ist nicht erkennbar.

Der Antrag wird mit einer notwendigen Beweissicherung begründet. Die gestellten Beweisfragen betreffen jedoch ganz andere Tatsachen, die nicht im Zusammenhang mit einer Beweissicherung stehen, wie zum Beispiel die Aufklärung als auch die Behandlung selbst. Es geht nicht um den aktuellen Zustand des Gebisses der Antragstellerin.

Eine Zustimmung zum selbständigen Beweisverfahren wird namens und in Vollmacht des Antragsgegners ausdrücklich nicht erteilt.

Soweit die Antragstellerin vorträgt, dass sie sich nach Feststellung des Zustandes in erneute Behandlung begeben möchte und die Arbeiten komplett erneut ausführen möchte, so ist dieser Vortrag widersprüchlich. Die zur Glaubhaftmachung bezeichneten Unterlagen, insbesondere die Behandlungsunterlagen des Nachbehandlers weisen ausdrücklich darauf hin, dass eine derzeitige Erneuerung nicht ratsam ist, und kein rechtliches Interesse an einer schnellen Beweissicherung vorliegt.

Im Übrigen sind die Beweisfragen rund um die Aufklärung im selbständigen Beweisverfahren (vgl. Zöller, 33. Auflage, § 485 ZPO, Rn 9) unzulässig.

Der erste Themenkomplex zur Aufklärung ist bereits unzulässig.

2.

Zur Glaubhaftmachung der Ausführungen der Antragstellerin bezieht sich diese auf die Behandlungsdokumentation des Antragsgegners. Voraussetzung für einen gültigen Antrag nach § 487 Nr. 4 ZPO ist die Glaubhaftmachung der Tatsachen zur Zulässigkeit des selbständigen Beweisverfahrens.

Die behaupteten Tatsachen lassen sich mit den Behandlungsdokumentationen nicht glaubhaft machen. In der Vielzahl der Fälle sind diese sogar widersprüchlich.

So ist die Behauptung der Antragstellerin, sie wurde nicht vollumfänglich über die Behandlung, deren Umfang, die Alternativen, die zu erwartenden Folgen und Risiken, Eignung und Erfolgsaussichten sowie zu den anfallenden Kosten nicht aufgeklärt, falsch.

Die Antragstellerin begab sich am 02.09.2022 erstmals in die Praxis des Antragsgegners. Sie kam extra aus München zum Antragsgegner angereist und war überglücklich, dass sich der Antragsgegner bereiterklärt hat, sie zu behandeln. Sie wünschte eine Gesamtanierung durch den Antragsgegner. Der Auftrag war von der Antragstellerin klar formuliert. Sie wollte eine komplette Gebissanierung. Da die Antragstellerin zudem einen Defekt in der regio 14 hatte, wurde dieser provisorisch vom Antragsgegner versorgt.

Es wurde ein weiterer Termin zur Erstuntersuchung vereinbart. Dieser fand am 08.09.2022 statt. Es wurden Abdrücke für eine Modellanalyse genommen und ein Fotostatus des Gebisses der Antragstellerin erstellt. Im Rahmen der Erstuntersuchung wurde ein CMD-Befund durch den Antragsgegner diagnostiziert.

Glaubhaftmachung: Behandlungsdokumentation des Antragstellers
(bereits bei Gericht vorliegend)

Dabei wurde auch eine klinische CMD-Funktionsanalyse einschließlich Dokumentation durchgeführt. Das Vorliegen einer CMD wurde mit hoher Wahrscheinlichkeit bejaht. Dabei wurde die Antragstellerin ausführlich untersucht und Befunde erhoben. Es konnte eine Dysbalance der Kiefergelenke festgestellt werden.

Am 29.09.2022 wurde die Antragstellerin umfassend über das weitere Vorgehen und die Behandlungsalternativen sowie den Zeitablauf als auch die Risiken und Erfolgsaussichten aufgeklärt.

In Vorbereitung auf das persönliche Gespräch wurde ihr am Tag zuvor, dem 28.09.2022, eine E-Mail vom Antragsgegner übersandt.

Dabei wurde darauf hingewiesen, dass die festgestellten Befunde mit der Antragstellerin besprochen werden, eine erneute Untersuchung der Kiefergelenke und der Standgeometrie durchgeführt werden, die Antragstellerin ihren Behandlungswunsch und ihre Vorstellungen mitteilen und abklären solle und im Rahmen der finalen Besprechung die grundsätzliche Machbarkeit, qualitative Abstimmung sowie die zeitlichen Möglichkeiten und die Optionen mit dem Kostenträger besprochen werden. Der Antragsgegner hat hierfür ca. 30 – 40 Minuten eingeplant.

Glaubhaftmachung: E-Mail des Antragsgegners vom 28.09.2022, **Anlage AG 1**

Die eigentliche Aufklärung fand sodann am 29.09.2022 statt. Hier wurde zwar versehentlich versäumt, diese Aufklärung in die Behandlungsdokumentation einzutragen. Als Unterstützung der Dokumentation wurde die vom Antragsgegner erstellte Fallanalyse verfasst. Hier sind zum einen ein Kurzprotokoll vom 29.09.2022 sowie die weiteren Ergänzungen vom 30.10.2022 enthalten. Die Antragstellerin wurde im Termin vom 29.09.2022 ausdrücklich darauf hingewiesen, dass eine Dysbalance besteht und dieser durch Erhöhung der Seitenzähne linksseitig mit Komposit-Kunststoff begegnet werden könnte.

Ebenfalls wurde die Möglichkeit einer Schienentherapie mit rechtsseitig erhöhter Bisslage und ggf. therapeutischen Kauflächen erörtert sowie eine spätere Prothetik als auch die Kompression der Kiefergelenke.

Dass der Termin am 29.09.2022 stattgefunden hat, beweist auch die E-Mail der Antragstellerin vom 30.10.2022, in der sie nachfragt, wann mit der Behandlung von ihr begonnen werden kann und ob sie auch vorher kommen darf, da sie links oben am Implantat immer wieder Beschwerden habe. Ebenso teilte die Antragstellerin darin mit, dass sie die letzte Behandlung bezahlen möchte und hierzu noch keine Rechnung erhalten habe.

Glaubhaftmachung: - E-Mail der Antragstellerin vom 30.10.2022, **Anlage AG 2**
- E-Mail des Antragsgegners vom 30.10.2022 samt Anlage, **Anlage AG 3**

In der Mail wurde der Antragstellerin eine Zusammenfassung des Gesprächs vom 29.09.2022 übermittelt und mitgeteilt, dass das Konzept insgesamt sehr aufwändig werde.

Am 03.10.2022 wurde ein Aufklärungsupdate an die Antragstellerin übersandt. Darin wurde das Gespräch vom 29.09.2022 erneut zusammengefasst.

Glaubhaftmachung: E-Mail des Antragsgegners vom 03.10.2022 samt Anlage, **Anlage AG 4**

Weiter wurde der Antragstellerin mitgeteilt, dass deren Wünsche zur Begradigung der nach rechts überstark ansteigenden Kauebene berücksichtigt werden.

Am 30.10.2022 erhielt die Antragstellerin ein Update der Planung, in dem die spätere Behandlungsplanung auf Grundlage der vorangegangenen Untersuchungen und Besprechungen zusammengestellt wurde.

Glaubhaftmachung: Wie oben, **Anlage AG 3**

Auf der Grundlage der vorangegangenen Aufklärungen, Besprechung und Fallanalyse sowie der am 21.11.2022 durchgeführten Modell- und Funktionsanalyse im Artikulator wurde der Antragstellerin die Beratungsdokumentation und Behandlungsplanung am 07.01.2023 in Textform übersandt.

Glaubhaftmachung: Definitive Behandlungsplanung vom 07.01.2023, **Anlage AG 5**

Dabei wurden unter 1. die erforderlichen Maßnahmen ausgeführt, insbesondere die Abnahme der bestehenden Kronen, die Anfertigung eines Laborprovisoriums, Bindegewebstransplantate zur optischen Verkürzung der Zähne, Zahnfleischmodellation links zur optischen Verlängerung der Zähne bei gleichzeitiger Behandlung einer antientzündlichen Begleitbehandlung beim Implantat oben links.

Es wurden sowohl die weiteren Behandlungsschritte als auch das Verhalten nach der Behandlung ausführlich dargestellt und der Antragstellerin verständlich erläutert.

Es folgte die Abwartephase bis zur Ausheilung von zwei bis drei Monaten und die Umsetzung einer neuen keramischen Gesamtversorgung des Ober- und Unterkiefers mit dem Hinweis, dass dazu auch die Zähne im Unterkiefer präpariert wurden. Sowohl die voraussichtliche Behandlungsdauer als auch die jeweiligen Wartezeiten wurden dargestellt und die einzelnen Schritte pro Termin separat aufgegliedert.

In diesem Zusammenhang wurde die Antragstellerin auch über die „überdurchschnittlich hohen“ Kosten aufgeklärt. Der Antragsgegner teilte mit, dass ihm wichtig sei, den finanziellen Rahmen der Antragstellerin einzuhalten und, soweit der Kostenplan außerhalb dieses Rahmens liege, gerne bereit sei, selbstverständlich eine neue Zielsetzung mit der Antragstellerin zu besprechen und die Änderungen umzusetzen. Die Antragstellerin wird darauf hingewiesen, dass in diesem Fall ein Gutachten veranlasst wird und der Antragsgegner die notwendigen Unterlagen der Gutachterin oder dem Gutachter zur Verfügung stellen werden.

Tiefergehend wird antizipiert erläutert, dass je nach Gutachterphilosophie entweder eine Befürwortung, eine teilweise Befürwortung oder auch eine Ablehnung der Planung erfolgen kann. Das jeweilige Ergebnis wird sodann zusammen beraten werden.

Der Antragstellerin wird erklärt, dass die Begutachtung ca. vier bis fünf Wochen Zeit in Anspruch nehmen werde und dass vor der Zusage der Krankenversicherung kein Behandlungsstart erfolgen sollte. Weiter bittet der Antragsgegner die Antragstellerin um Einverständnis mit dem dargestellten Vorgehen.

Glaubhaftmachung: Wie vor, **Anlage AG 5**

Hierauf antwortete die Antragstellerin mit E-Mail vom 08.01.2023 in der sie „mit allem dacor“ war. Wider Erwarten teilt die Antragstellerin sogar mit, dass unabhängig von der Kassenleistung die Behandlung für die Antragstellerin höchste Priorität habe und sie auch das Angebot einer Zoombesprechung in Anspruch nehmen würde. Erneut dankte die Antragstellerin für die professionelle Vorgehensweise des Antragsgegners und dass sich dieser ihrem Fall angenommen habe und sie die notwendige Geduld mitbringen werde.

Glaubhaftmachung: E-Mail der Antragstellerin vom 08.01.2023, **Anlage AG 6**

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass der Antragsgegner nahezu vorbildhaft die Aufklärung, Planung und Durchführung der Behandlung mit der Antragstellerin besprochen, erklärt und erläutert hat. Mehr kann von einem Zahnarzt nicht verlangt werden.

3.

Wenn die Antragstellerin Fragen hatte, wurden diese umgehend und jederzeit vom Antragsgegner beantwortet.

Mit E-Mail vom 18.01.2023 teilte die Antragstellerin erneut mit, dass sie mit dem vorbesprochenen Vorgehen einverstanden ist und auf die Unterlagen warte.

Glaubhaftmachung: E-Mail der Antragstellerin vom 18.01.2023, **Anlage AG 7**

Die Antragstellerin übersandte am 02.02.2024 mehrere Bilder, u. a. auch Modelle aus dem Jahr 2020, die bereits eine starke Fehlbissituation zeigten.

Glaubhaftmachung: E-Mail der Antragstellerin vom 02.02.2024 samt Anlagen, **Anlage AG 8**

4.

Die Indikation der Behandlung wurde gegenüber dem Medizinischen Dienst Bayern durch den Antragsgegner mit Schreiben vom 29.01.2023 als auch mit Schreiben vom 13.09.2023 umfangreich dargelegt.

Glaubhaftmachung: - Schreiben des Antragsgegners vom 29.01.2023, **Anlage AG 9**
- Schreiben des Antragsgegners vom 13.09.2023, **Anlage AG 10**

Der MDK lehnte, ohne körperliche Untersuchung der Antragstellerin, mit dem fachlich unhaltbaren Hinweis die Behandlung ab, dass sekundär Karies an Kronenrändern auch durch Kunststofffüllungen therapierbar sei.

Das ablehnende Ergebnis des MDKs wurde mit der Antragstellerin besprochen. Diese wollte auch ohne Genehmigung der Krankenkasse die Behandlung umgehend beginnen.

Daraufhin hat die Antragstellerin in Kenntnis der Selbstzahlung mit Datum 17.04.2024 eine E-Mail an den Antragsgegner verfasst und einen Behandlungsvertrag beigefügt, in dem sie sich ausdrücklich damit einverstanden erklärte, für die gesamten Behandlungskosten zu den o. g. Plänen in vollem Umfang selbst aufkommen zu wollen und sie darüber informiert sei, dass die Krankenkasse die Erstattung des Rechnungsbetrags ganz oder teilweise ablehnen kann. Auch bestätigt sie, sämtliche Kosten für die Auftragsleistung im Rahmen der Behandlung von anderen Leistungsträgern in vollem Umfang zu übernehmen.

Glaubhaftmachung: E-Mail der Antragstellerin vom 17.04.2023, **Anlage AG 11**

Soweit die Antragstellerin nunmehr behauptet und auf die Behandlungsdokumentation des Antragsgegners zur Glaubhaftmachung Bezug nimmt, nicht über die Kosten aufgeklärt worden zu sein und Zahlungen wegen eines wirtschaftlichen Aufklärungsversäumnisses zurückverlangen zu können, so steht dies in klarem Widerspruch zu der von der Antragstellerin selbst abgegebenen Erklärung und dem von ihr aufgesetzten Behandlungsvertrag. In diesem bestätigt sie ausdrücklich, dass sie für die Kosten selbst aufkommen werde.

Der Vortrag der Antragstellerin ist damit eindeutig widerlegt.

5.

Zu dem Vorwurf, dass die Kronen rechtsseitig zu lang wären und mit der Patientin nicht besprochen wurde, ist anzuführen, dass die Notwendigkeit der Gestaltung der Kronen zur Realisierung einer Begradigung der Kauebene dokumentiert wurde, mit der Klägerin bei der Aufklärung besprochen und in der schriftlichen Zusammenfassung vom 07.01.2022 bereits grafisch angedeutet wurde (vgl. Planungsupdate vom 30.01.2022, vorgelegt als Anlage AG 3).

Glaubhaftmachung: Fotodokumentation, Zwischenergebnis vorher/nachher, **Anlage AG 12**

In der Aufklärung und danach in der schriftlichen Zusammenfassung wurde darauf hingewiesen, dass die Kronen nach unten verlängert werden, um die schiefe Kaufläche zu begradigen.

Bei einer Ästhetik-Einprobe am 22.09.2023 wurde mit der Antragstellerin besprochen, die Zahnkronenlängen durch Kaschierung mittels roter Einfärbung der Zahnhäse optisch zu vermindern. Damit war die Antragstellerin einverstanden. Die dafür zu verwendenden Farben wurden zusammen mit der Antragstellerin besprochen. Zu diesem Zweck wurden Lichtbilder angefertigt und die Anpassung dokumentiert.

Glaubhaftmachung: Lichtbildkonvolut, **Anlage AG 13**

Die Antragstellerin erklärte hierzu in der Sitzung wörtlich „wir müssen eben nehmen, was wir (anatomisch) zur Verfügung haben“ und war mit der farblichen zahntechnisch üblichen Kaschierung einverstanden.

6.

Die Antragstellerin behauptet weiter, die Kronen seien am 27.09.2023 entgegen deren Wunsch fest einzementiert worden. Danach hätten sich unmittelbar Schmerzen in den Kiefergelenken und im Nacken ausgebreitet.

Definitiv fest einzementiert wurden am 27.09.2023 lediglich die keramischen Teilkronen auf den Zähnen 33 – 43. Dies ist technisch nicht anders möglich, da solche Kronen adhäsiv befestigt werden müssen.

Alle anderen Kronen wurden semipermanent mit dem provisorischen Zement TempBond zementiert, um revisionsfähig zu sein. Die Krone an Zahn 37 wurde am 29.09.2023 mit Ketac Cem definitiv zementiert, weil sie nach dem provisorischen Einsetzen herausgefallen war.

Seither sind bis auf die Kronen 37, 33 bis 43 alle Kronen – sofern zwischenzeitlich keine anderweitigen Maßnahmen bei den Nachfolgebehandlern erfolgt sind – mit TempBond semi permanent zementiert.

Glaubhaftmachung: Behandlungsdokumentation des Antragsgegners

7.

Zum Vorwurf, dass der RG-Beitrag höher als besprochen sei, so ist darauf zu verweisen, dass die Antragstellerin in der als Anlage beigefügten Dokumente für Leistungen gem. dreier verschiedener Pläne 1, 2 und 4 für parodontalchirurgische Leistungen, für die Anfertigung eines therapeutischen-provisoriums, für die eigentliche prothetische Gesamtversorgung von einem voraussichtlichen Ei-

genanteil nach erfolgtem Kassenzuschuss ausgegangen werden konnte. Wenn die Kassenbezuschussung noch erfolgen sollte bzw. von der Antragstellerin gem. Genehmigungsfiktion durchgesetzt werden kann, liegt keine Abweichung vormals veranschlagter Kosten vor.

Glaubhaftmachung: E-Mail der Antragstellerin vom 24.01.2023 samt Anlagen, **Anlage AG 14**

8.

Die Antragstellerin hatte nach dem Einsetzen der Kronen außergewöhnliche Wahrnehmungen bezüglich der Oberflächen der Kronen, die sie in ihrer E-Mail vom 21.10.2023 geäußert hat. Darin hegt sie den Verdacht, dass die Kronen aus weichem Material gefertigt und Opfer eines betrügerischen Ergebnisses geworden seien. Auch zu ihrem Gemütszustand macht sie Ausführungen.

Glaubhaftmachung: Seite 94 – 99 der Behandlungsdokumentation

Andererseits äußerte die Antragstellerin, dass nach einer vormals durchgeführten Anpassung „es jetzt fast gut sei“. Auf Seite 122 äußerte die Antragstellerin, dass es ihr deutlich besser ginge und dass sie jetzt wirklich gut beißen könne und alle Kieferbewegungen störfrei möglich sind.

Es wurde eine Remontage im Labor durchgeführt. Das Okklusionsergebnis nach anschließender provisorischer Wiedereingliederung der Kronen am 10.11.2024 zeigte eine rundum ausgeglichene Okklusion (2 Vorkontakte) unter anderem regio 36 wurde noch in selber Sitzung angepasst.

Eine Abdrucknahme durch den Antragsgegner erfolgte am 04.01.2024. Eine instrumentelle Funktionsanalyse im Gelenksimulator wurde in der Praxis des Antragsgegners vorgenommen. Diese ergab aus Sicht des Antragsgegners eine regelrechte Okklusion, Artikulation und Kontaktverteilung.

9.

Die vorgebrachten Schmerzen und Leiden der Antragstellerin werden nicht glaubhaft gemacht. Da dieser Vortrag zum Nachweis des angenommenen Streitwertes und der Zulässigkeit vor dem Landgericht erfolgt, wäre dies erforderlich gewesen.

Auch handelt es sich teilweise um innere Vorgänge bei der Antragstellerin, die dem sachverständigen Beweis nicht zugänglich sind und einen unzulässigen Ausforschungsbeweis darstellen.

Humm
Rechtsanwalt

Anlagen
AG 1 – AG 14