

S 38 KA 5008/17

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

SG München (FSB)

Sachgebiet

Vertragsarztangelegenheiten

Abteilung

38

1. Instanz

SG München (FSB)

Aktenzeichen

S 38 KA 5008/17

Datum

24.07.2019

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

-

Datum

-

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

Leitsätze

I. Im Prothetikmangelverfahren gebührt dem Erstgutachten gegenüber den nachfolgenden Gutachten durch die Ausschüsse grundsätzlich kein Vorrang, auch wenn dieses zeitnäher zum Zeitpunkt der Eingliederung des Zahnersatzes erfolgt. Hierfür fehlt eine rechtliche Grundlage. Dem Erstgutachten einen Vorrang einzuräumen, wäre mit Sinn und Zweck des gestuften Gutachterverfahren (§ 3 der Anlage 4b zu § 11 Gesamtvertrag-Zahnärzte i.V.m. § 24 BMV-Z) nicht zu vereinbaren. Außerdem ist mit der Besetzung der Ausschüsse mit mehreren Zahnärzten vermutlich auch ein „Mehr“ an fachlicher Kompetenz verbunden ist, was einer in jeder Weise ausgewogenen umfassenden Beurteilung zugutekommen kann.

II. Erfolgt die Begutachtung durch die Ausschüsse erst nach Ablauf des zweijährigen Gewährleistungszeitraums ([§ 137 Abs. 4 S. 3 SGB V](#) a.F.; [§ 136a](#) As.4 S. 3 SGB V n.F.), wird die Aussagekraft des Erstgutachtens auf jeden Fall höher einzuschätzen sein, wenn dieses Gutachten plausibel erscheint.

III. Die Pflichtverletzung ist dann dem Behandler nicht zuzurechnen, wenn zwischenzeitlich durch einen anderen Behandler wesentliche Änderungen an der Prothetik vorgenommen wurden und/oder der Mangel in die Sphäre des Patienten liegt (z.B. gesundheitliche Umstände, die sich auf die Funktionsfähigkeit der Prothetik auswirken können oder Verhaltensweisen des Patienten, die zur Funktionsuntüchtigkeit der Prothetik führen).

I. Die Klage wird abgewiesen.

II. Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.

Im Übrigen sind Kosten nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Gegenstand der zum Sozialgericht München eingelegten Klage ist der Bescheid des Beklagten aus der Sitzung vom 09.12.2016. Gegen den Kläger wurde ein Regress in Höhe von 2716,70 EUR einschließlich der Gutachterkosten festgesetzt. Der Kläger erstellte am 22.01.2014 einen Heil- und Kostenplan über eine Oberkiefer-Teleskopversorgung für die Patientin H.L., geb. 1951. Die Eingliederung der Prothetik fand am 22.07.2014 statt. Nachdem die Patientin mit dem Zahnersatz nicht zufrieden war, wurde ein Gutachten bei Dr. C. in Auftrag gegeben. Dieser gelangte in seinem Gutachten vom 27.02.2015 zu dem Ergebnis, die ausgeführten prothetischen Leistungen seien nicht frei von Mängeln. Zum klinischen Befund führte der Gutachter aus, die Friktion könne als gut bezeichnet werden. Die Patientin gebe allerdings immer wieder Druckschmerzen im Bereich der freiliegenden Zahnhäse an. In seiner kritischen Würdigung gelangte der Gutachter zu folgendem Ergebnis: "Die gewählte Versorgung mittels Teleskopversorgung entspricht dem med. Erkenntnisstand. Insofern liegt kein Fehler in planerischer Hinsicht vor. Zur technischen Ausführung ist zu sagen, dass nach mehreren Nachbearbeitungsmaßnahmen inzwischen eine gesicherte Okklusion und Artikulation vorliegt, die Friktion zwischen Primärteilen und Sekundärteilen als gut zu bezeichnen ist, doch die Überempfindlichkeit und damit verbundenen Beschwerden der Pat. an den freiliegenden Zahnhäsen absolut glaubhaft und nachvollziehbar sind. Gleiches gilt für die muskulären Verspannungen, wobei hier nicht entschieden werden kann, inwieweit die Situation in den KG und der Muskulatur vor Durchführung der neuen Restauration schon bestanden haben oder nicht. Nach tel. Rücksprache mit der beh. Praxis Dr. Dr. M. wurde vereinbart manualtherapeutische Maßnahmen zu ergreifen um zu versuchen die Verspannung aus dem Gewebe zu entfernen. Gleichzeitig wollte sich die Praxis um die freiliegenden Wurzelflächen und die Überempfindlichkeiten kümmern. Der Erfolg der oben angegebenen Maßnahmen ist abzuwarten, evtl. ist eine Neuvorstellung der Patientin erforderlich."

Im Nachgang befasste sich der Prothetikausschuss mit dem von der Beigeladenen zu 2 eingeleiteten Mängelrügeverfahren. Nach

Untersuchung der Patientin kam er in der Sitzung vom 02.03.2016 zu dem Ergebnis, die Oberkiefer-Teleskopversorgung sei mangelhaft. Die Primärteleskopkrone am Zahn 15 sei mesial unterhakbar. An den Zähnen 11 und 22 sei jeweils vestibulär die Präparationsgrenze um mehr als 1 mm nicht erreicht. Es bestehe keine gleichmäßige statische Okklusion. An Zahn 17 werde im mesio-palatinalen Bereich eine Taschentiefe von 12 mm gemessen. Im Hinblick auf den parodontalen Zustand des Zahnes 17 - dieser sei nicht erhaltungswürdig und hätte daher nicht in die Planung einbezogen werden dürfen - liege entgegen der Auffassung des Gutachters auch ein Planungsfehler vor. Des Weiteren sei ein Ausführungsfehler insofern festzustellen, als die Primärteleskopkrone an Zahn 15 unterhakbar sei und die Präparationsgrenzen an den Zähnen 11 und 22 vestibulär nicht erreicht würden. Die Prothetik sei deshalb funktionsuntüchtig und könne nur durch eine Neuanfertigung wiederhergestellt werden. Die Patientin sei zur Kündigung des Behandlungsvertrages berechtigt gewesen.

in der Sitzung des Prothetik-Einigungsausschusses befasste sich dieser mit dem vom Kläger eingelegten Widerspruch. Auch hier fand eine klinische Untersuchung der Patientin statt. Dort wurde wie folgt ausgeführt: "Nachdem dem Gutachten von Herrn Dr. C. keinerlei Aussagen zur Passgenauigkeit der Primärkronen zu entnehmen sind und vom Prothetikausschuss Nordbayern sowie Prothetik-Einigungsausschuss diesbezüglich übereinstimmende Feststellungen getroffen wurden, kann der Argumentation des behandelnden Zahnarztes vom Prothetik-Einigungsausschuss nicht gefolgt werden. Die in zwei Instanzen beschriebenen Unterhakbarkeiten der Primärteile an den Zähnen 11, 15, 24 und 25 sowie die an den Zähnen 11 und 22 durch die Innenteleskope nicht erreichten Präparationsgrenzen stellen nach Ansicht des Prothetik-Einigungsausschusses Mängel in der technischen Ausführung dar, die vom Behandler zu verantworten sind."

Dagegen ließ der Kläger Klage zum Sozialgericht München einlegen. In der Klagebegründung wurde zunächst darauf hingewiesen, die Feststellungen des Prothetikausschusses und Prothetik-Einigungsausschusses lägen mehr als 20 Monate zurück. Feststellungen darüber, welche Veränderungen am Zahnersatz nach Beendigung der Behandlung durch den Kläger durchgeführt wurden, so durch andere Zahnärzte seien nicht getroffen worden. Das Gutachten von Dr. C. sei auf jeden Fall zeitnäher. Aus dem Umstand, dass der Gutachter keinerlei Aussagen zur Passgenauigkeit gemacht habe, sei zu schließen, dass dann, wenn Auffälligkeiten bestanden hätten, diese auch im Gutachten genannt worden wären. Unter Umständen sei die Problematik erst nach dem Gutachten entstanden, eventuell durch körperliche Veränderungen die der Patientin oder durch anderweitige Maßnahmen. Im Übrigen habe die Patientin weitere Maßnahmen verweigert.

Die Beigeladene zu 2 vertrat die Auffassung, die Voraussetzungen für den Regress lägen vor. Es handle sich um eine Pflichtverletzung, die der Kläger zu vertreten habe. Denn unterhakbare Kronenränder stellten keine fachgerechte Versorgung dar. Es handle sich um einen technischen, nicht nachbesserbaren Mangel, den allein der Behandler zu vertreten habe. Darauf, dass das Erstgutachten unterhakbare Kronenränder nicht beanstandet habe, komme es nicht an. In diesem Zusammenhang werde auf das Urteil des Sozialgerichts Marburg (SG Marburg, Urteil vom 19.01.2011, Az. [S 12 KA 318/10](#)) hingewiesen. Es handle sich um ein gestuftes Gutachterverfahren (§ 3 Abs. 1 der ergänzenden Vereinbarung zur Anlage 17 BMV-Z). Deshalb sei das Erstgutachten nicht entscheidungserheblich. Die dokumentierten Mängel seien auch nicht später durch körperliche Veränderungen bei der Patientin entstanden. Denn bereits unmittelbar nach der Eingliederung des Zahnersatzes am 09.09.2014 sei die Behandlung überempfindlicher Zahnflächen an den Zähnen 14, 15, 24, 25 dokumentiert worden. Es habe auch unzählige Nachbesserungsversuche gegeben. Eine weitere Nachbesserung sei der Patientin nicht zumutbar.

Der Prozessbevollmächtigte des Klägers wies darauf hin, der Kläger selbst habe die Erstellung eines Gutachtens gewünscht. Die Patientin habe am 16.07.2015 und 30.07.2015 keinerlei Beschwerden mehr geäußert. Vielmehr sei davon auszugehen, dass die Patientin selbst Manipulationen an der Prothetik vorgenommen habe. So habe sie am 05.11.2015 mitgeteilt, sie würde mit dem Fingernagel unter die Primärkrone greifen und dabei Beschwerden empfinden. Dies sei auch in der Patientenakte so dokumentiert worden. Letztendlich werde auch die Auffassung vertreten, es habe keine nachhaltige Störung des Vertrauensverhältnisses zwischen dem Behandler und der Patientin gegeben.

In der mündlichen Verhandlung am 24.07.2019 stellte der Prozessbevollmächtigte des Klägers den Antrag aus dem Schriftsatz vom 23.01.2017.

Die Vertreterin der Beigeladenen zu 1 stellte keinen Antrag.

Die Vertreterin der Beigeladenen zu 2 beantragte, die Klage abzuweisen.

Beigezogen und Gegenstand der mündlichen Verhandlung war die Beklagtenakte. Im Übrigen wird auf die Schriftsätze der Beteiligten sowie die Sitzungsniederschrift vom 24. 07.2019 verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist zulässig, erweist sich aber als unbegründet.

Der Bescheid des Beklagten ist rechtmäßig und der Kläger nicht in seinen Rechten verletzt. Zu Recht hat der Beklagte dem Antrag der Beigeladenen zu 2 stattgegeben.

Rechtsgrundlage für die Rückforderung ist § 3 der Anlage 4b zu § 11 Gesamtvertrag-Zahnärzte i.V.m. § 24 BMV-Z. Danach überprüfen die Ausschüsse, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang eine Prothetik mit Mängeln behaftet ist, und, ob eine Nachbesserung möglich ist. Liegt ein Mangel vor, der auf einer schuldhaften Pflichtverletzung öffentlich-rechtlicher Pflichten des Behandlers beruht, dann entscheiden die Ausschüsse, in welchem Umfang eine Verpflichtung zur Rückzahlung der Kassenleistung besteht (§ 3 Ziff. 2 der Anlage 4b zu § 11 Gesamtvertrag-Zahnärzte).

Dem Kläger wurde zusammen mit der Ladung zur mündlichen Verhandlung aufgegeben, näher bezeichnete Unterlagen im Behandlungsfall spätestens in der Sitzung am 24.07.2019 vorzulegen. Dem kam der Kläger nicht nach. Außerdem teilte er kurz vor der mündlichen Verhandlung mit, er könne am Termin aus beruflichen Gründen nicht teilnehmen. Das Gericht konnte daher den Sachverhalt nur anhand der Ausführungen der Beteiligten, des Gutachters, der Ausschüsse und der Beklagtenakte beurteilen. In letzterer befinden sich auch diverse Röntgenaufnahmen, allerdings nur in Kopie sowie Auszüge aus der Karteikarte.

Die Darstellung der Ausschüsse, insbesondere beurteilt von der der Kammer angehörenden Zahnärztin ist sowohl inhaltlich, als auch vom Ergebnis (Mangelhaftigkeit der OK-Prothetik) her als schlüssig zu betrachten. Es handelt sich diesbezüglich um einen Mangel in der technischen Ausführung. Für das Gericht steht fest, dass Unterhakbarkeiten der Primärteile an den Zähnen 11, 15, 24 und 25 bestehen, sowie die Präparationsgrenzen an den Zähnen 11 und 22 durch die Innenteleskope nicht erreicht werden.

Rechtlich nicht zu beanstanden ist, dass keine exakten Sondierungstiefen genannt werden. Zur Konkretisierung genügt aber, dass genau die Region genannt wird, wo eine Unterhakbarkeit besteht. Im Übrigen sieht es die Kammer als schwierig an, mit den zur Verfügung stehenden Dentalinstrumenten (Dentalsonden) exakt jeweils die Sondierungstiefe anzugeben (vgl. LSG Bayern, Urteil vom 26.11.2008, Az. [L 12 KA 5002/06](#)), was auch letztendlich nicht zu mehr Klarheit führen würde. Der Ausschüsse haben außerdem die Patientin persönlich untersucht und die Unterhakbarkeiten festgestellt, was nur bedeuten kann, dass ihres Erachtens die Unterhakbarkeiten erheblich und nicht mehr tolerabel erscheinen. Ansonsten hätten sie die Begrifflichkeit "Tastbarkeit" genannt.

Was die Nicht-Einhaltung der Präparationsgrenzen betrifft, bedeutet das, dass ein Stück Zahnhartsubstanz frei liegt. Dies birgt - worauf die fachkundig mit einer Zahnärztin besetzte Kammer hinweist - neben einer nicht unerheblichen kosmetischen Beeinträchtigung die Gefahr in sich, dass der freiliegende Teil des Zahnstumpfes auf chemische und thermische Reize äußerst sensibel reagiert und Karies entsteht. Die gewünschte Genauigkeit wird mit etwa 30-50 µm angegeben. In der Realität beträgt der Abstand 200-300 µm (Quelle: Deutsche Gesellschaft für Zahnärztliche Prothetik und Werkstoffe). Egal, ob von der erwünschten Genauigkeit oder der in der Realität vorkommen Genauigkeit auszugehen ist, der Abstand der Krone zur Präparationsgrenze von mehr als 1 mm ist auf keinen Fall als fachlich ordnungsgemäß einzustufen, weshalb ein Mangel besteht, der nur durch Neuanfertigung zu beseitigen ist.

Aber auch der Umstand, dass an Zahn 17 im mesio-palatalen Bereich eine Taschentiefe von 12 mm gemessen wurde, spricht dafür, dass dieser Zahn nicht erhaltungswürdig ist und nicht in die Planung der Prothetik hätte mit einbezogen werden dürfen. Insofern liegt zusätzlich ein Planungsfehler vor, wie allerdings nur vom Prothetikausschuss, nicht aber vom Prothetik-Einigungsausschuss in seinem Bescheid ausgeführt wurde.

Ohne Bedeutung ist, dass zunächst das eingeholte Gutachten des Erstgutachters mit den Feststellungen der Ausschüsse nicht kompatibel erscheint. Inhaltlich stellt der Gutachter allerdings ebenfalls im Ergebnis fest, die ausgeführten prothetischen Leistungen seien nicht frei von Fehlern oder Mängeln, wobei aus dem Gutachten nicht eindeutig hervorgeht, um welche Mängel es sich konkret handeln soll. Erwähnt wird sowohl beim "klinischen Befund", als auch bei der "kritischen Würdigung", dass im Bereich der Zähne 17, 15 und 25 "freiliegende Wurzelflächen" bzw. "freiliegende Zahnhälse" festzustellen seien. Dieser Umstand deutet darauf hin, dass auch der Gutachter festgestellt hat, dass die Präparationsgrenzen nicht erreicht werden. Allerdings betrifft dies die Präparationsgrenzen an anderen Zähnen, nämlich an den Zähnen 11 und 22. Dass die Primärteile an den Zähnen 11, 15, 24 und 25 unterhakbar sind, stellt der Gutachter jedoch nicht fest. Aus dem Umstand, dass dieser Mangel vom Gutachter nicht festgestellt wurde, kann entgegen der Auffassung des Prozessbevollmächtigten des Klägers nicht geschlossen werden, dass diesbezüglich die Prothetik mangelfrei ist. Denn das "Weglassen" kann mehrere Ursachen haben, die aktuell nicht beurteilt werden können. Hinweise, dass die Präparationsgrenzen nicht erreicht wurden, enthält auch die sehr ausführliche, beispielhafte Patientendokumentation des Klägers. Dort wurde - worauf die Beigeladene zu 2 aufmerksam machte - nach der Eingliederung des Zahnersatzes am 09.09.2014 die Behandlung überempfindlicher Zahnflächen an den Zähnen 14, 15, 24, 25 dokumentiert.

Entgegen der Auffassung des Prozessbevollmächtigten des Klägers gebührt dem Erstgutachten gegenüber den nachfolgenden Gutachten durch die Ausschüsse grundsätzlich kein Vorrang. Denn für einen Vorrang des Erstgutachtens fehlt bereits eine rechtliche Grundlage. Zu Recht weist die Beigeladene zu 2 darauf hin, dass es sich um ein gestuftes Gutachterverfahren, beginnend mit dem Erstgutachten und ihm folgend die Beurteilungen durch den Prothetikausschuss und den Prothetik-Einigungsausschuss, handelt (§ 3 der Anlage 4b zu § 11 Gesamtvertrag-Zahnärzte i.V.m. § 24 BMV-Z). Würde allein auf das Erstgutachten abzustellen sein, erschlossen sich Sinn und Zweck der nachfolgenden Begutachtungen durch die Ausschüsse nicht. Hinzu kommt, dass mit der Besetzung der Ausschüsse mit mehreren Zahnärzten vermutlich auch ein "Mehr" an fachlicher Kompetenz verbunden ist, was einer in jeder Weise ausgewogenen umfassenden Beurteilung zugutekommen kann. Einzuräumen ist allerdings, dass das Erstgutachten zeitnäher zur Eingliederung ist und deshalb seine Aussagekraft proportional zur Länge des Zeitraums bis zur weiteren Begutachtung zunimmt. Denn im Erstgutachten wird der aktuelle Befund nach Eingliederung erfasst, so dass zwischenzeitliche Veränderungen außen vor bleiben. Der Zahnarzt übernimmt für die Versorgung mit Zahnersatz eine zweijährige Gewähr (§ 137 Abs. 4 S. 3 BGB v a.F.; § 136a As.4 S. 3 SGB v n.F.). Erfolgt die Begutachtung durch die Ausschüsse erst nach Ablauf des zweijährigen Gewährleistungszeitraums, was im streitgegenständlichen Verfahren allerdings nicht der Fall ist, wird die Aussagekraft des Erstgutachtens dann auf jeden Fall höher einzuschätzen sein, wenn dieses Gutachten plausibel erscheint. Ansonsten wird es aber auch entscheidend auf die Qualität der Feststellungen und der Beurteilung im Einzelfall ankommen, so dass es ein Vorrang-/Nachrangverhältnis zwischen Erstgutachtens und nachfolgenden Begutachtungen durch die Ausschüsse auch aus diesem Grund nicht gibt.

Diese Pflichtverletzung ist vom Kläger auch zu vertreten. Dies wäre dann nicht der Fall, wenn der Mangel auf Umständen beruhen würde, die dem Kläger nicht zuzurechnen wären, vor allem, wenn zwischenzeitlich durch einen Behandler wesentliche Änderungen an der Prothetik vorgenommen worden wären und/oder der Mangel in die Sphäre des Patienten liegen würde (z.B. gesundheitliche Umstände, die sich auf die Funktionsfähigkeit der Prothetik auswirken können oder Verhaltensweisen des Patienten, die zur Funktionsuntüchtigkeit der Prothetik führen). Dafür, dass zwischen dem Erstgutachten und den Begutachtungen durch die Ausschüsse alio loco durch einen weiteren Behandler irgendwelche Maßnahmen, geschweige denn die Funktionstüchtigkeit der Prothetik beeinträchtigende Maßnahmen stattgefunden haben, gibt es keinerlei Anhaltspunkte. Was den Hinweis des Klägers auf körperliche Veränderungen bei der Patientin betrifft, handelt es sich lediglich um eine Behauptung, die nicht zu objektivieren ist. Es bleibt schließlich die Frage, ob die Mangelhaftigkeit auf Verhaltensweisen der Patientin zurückzuführen ist. Die Rede ist insbesondere von etwaigen Manipulationen durch die Patientin (Karteikarteneintrag am 05.11.2015: Mitteilung der Patientin, sie würde mit dem Fingernagel unter die Primärkrone greifen und dabei Beschwerden empfinden). Selbst wenn dies der Fall sein sollte, erscheint es nach Ansicht der mit einer Zahnärztin fachkundig besetzten Kammer ausgesprochen unwahrscheinlich, dass ein kausaler Zusammenhang zwischen den "Unterhakbarkeiten" sowie dem "Nichterreichen der Präparationsgrenzen" und den vom Kläger bezeichneten "Manipulationen" bestehen sollte.

Dem Behandler ist grundsätzlich das Recht auf Nachbesserung einzuräumen. Dabei schließt das Recht auf Nachbesserung das Recht auf Neuanfertigung mit ein, zumal oftmals nicht exakt zu trennen ist zwischen der Notwendigkeit der Nachbesserung und der der

Neuanfertigung (vgl. BayLSG, Urteil vom 17.06.2015, Az. [L 12 KA 5044/ 13](#)). In dem Zusammenhang ist festzustellen, dass es seit Eingliederung eine hohe Anzahl an Nachbesserungsmaßnahmen gab, die allesamt offensichtlich nicht erfolgreich waren. Zwischenzeitlich wurde vom Kläger auch ein Langzeitprovisorium angefertigt. Eine Mangelfreiheit der prothetischen Versorgung konnte letztendlich nicht erzielt werden. Außerdem ist den Karteikarteneinträgen mehrfach zu entnehmen, dass der Kläger selbst keine Möglichkeit sah, nachzubessern. So findet sich unter dem Datum 15.10.2014 der Eintrag in der Karteikarte, "OK-ZE nochmals etwas dünner geschliffen (Metall). Mehr nicht möglich" und unter dem Datum 11.12.2014 "Maximal mögliche Maßnahmen durchgeführt". Bei dieser Sachlage sind der Patientin weitere Nachbesserungsmaßnahmen bzw. eine komplette Neuanfertigung der Prothetik durch den Kläger nicht mehr zumutbar.

Aus den genannten Gründen war zu entscheiden, wie geschehen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a SGG](#) i.V.m. [§ 154 VwGO](#) sowie auf [§ 162 Abs. 3 VwGO](#).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2019-08-23