
Datum: 09.03.2016
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 5. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 5 U 36/15
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2016:0309.5U36.15.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 25 O 350/11

Tenor:

Die Berufung der Klägerin und die Berufung des Beklagten zu 1) gegen das am 11. Februar 2015 verkündete Urteil der 25. Zivilkammer des Landgerichts Köln – 25 O 350/11 – werden zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden zu 74 % der Klägerin und zu 26 % dem Beklagten zu 1) auferlegt.

Das vorliegende Urteil und die angefochtene Entscheidung sind vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

G r ü n d e

I.

Die am 4.00.1958 geborene Klägerin, die als selbständige Physiotherapeutin beruflich tätig ist, litt an Schmerzen in der linken Schulter. Am 8.6.2007 ließ sie eine Magnetresonanztomografie durchführen. Nach der Beurteilung des Radiologen lag ein Impingement Grad III mit Teilruptur im Supraspinatus und ausgeprägten Ergüssen in den Bursen vor. Am 12.6.2007 stellte sich die Klägerin beim Beklagten zu 1), einem niedergelassenen Facharzt für Orthopädie, vor (im Folgenden: Beklagter). Dieser leitete unter der Diagnose einer Teilruptur der Supraspinatussehne bei Verdacht auf Tendinitis Calcarea in Auflösung eine konservative Behandlung mit Injektionen, Physiotherapie und Antiphlogistika ein.

1

2

3

Am 7.8.2007 schilderte die Klägerin progrediente Schmerzen in der linken Schulter. Die am 9.8.2007 durchgeführte Magnetresonanztomografie zeigte eine Peritendinitis der gesamten Rotatorenmanschette, während sich ein Teildefekt am Ansatz des Musculus supraspinatus nicht nachvollziehen ließ. Der Beklagte empfahl der Klägerin am gleichen Tag die operative Versorgung und führte mit ihr ein Aufklärungsgespräch. Die Klägerin unterzeichnete einen proCompliance-Aufklärungsbogen „Arthroskopie von Schultergelenk und subacromialer Bursa“, in dem der geplante Eingriff handschriftlich mit „AC li Schulter, Bursektomie, Sehnenglättung, needling, befundab. AD“ bezeichnet ist. Am 20.8.2007 führte der Beklagte die Schulterarthroskopie mit subacromialer Dekompression durch, stellte intraoperativ eine partielle Ruptur der Supraspinatussehne fest und nahm in Mini-Open-Technik eine Naht vor. 4

Am 3.9.2007 stürzte die Klägerin auf einer Treppe. Dabei stützte sie sich nach ihrer Darstellung mit der linken Hand ab. Der in der Praxis des Beklagten tätige Arzt Dr. J, bei dem sich die Klägerin am gleichen Tag vorstellte, führte eine Sonografie der linken Schulter durch, die nur eine postoperative Strukturstörung zeigte. Die Röntgenaufnahme ergab keine Fraktur. Die Klägerin sollte die nach der Operation begonnene Physiotherapie fortsetzen. Am 11.9.2007 gab die Klägerin nach dem Eintrag in der Karteikarte des Beklagten an, subjektiv zufrieden zu sein. Am 16.10.2007 schilderte die Klägerin vermehrte Beschwerden, Ruheschmerz und eine subjektiv schlechtere Beweglichkeit. Der Beklagte stellte die Verdachtsdiagnose einer Capsulitis adhaesiva und leitete eine Behandlung mit Prednisolon und weiterer Physiotherapie ein. Am 2.11.2007 vermerkte der Beklagte eine Besserungstendenz bei Restbeschwerden. Am 10.12.2007 schilderte die Klägerin wieder persistierende Beschwerden mit zeitweisem Ruheschmerz. In der am 14.12.2007 durchgeführten Magnetresonanztomografie zeigte sich nach dem Befund des Radiologen eine ausgedehnt genähte, jedoch erhaltene Sehne des Musculus supraspinatus. Am 7.1.2008 vermerkte der Beklagte, dass die Klägerin immer besser zu Recht komme, aber noch belastungsabhängige Einschränkungen habe. Am 1.2.2008 suchte die Klägerin die Praxis des Beklagten zum letzten Mal auf, äußerte gegenüber Dr. J ihre Unzufriedenheit und klagte über weiter bestehende Schmerzen. 5

Zwischen dem 20.12.2007 und dem 11.2.2008 stellte sich die Klägerin in der Universitätsklinik I, im Klinikum C in C2 und im Klinikum rechts der J2 in N vor, wo ihr jeweils zu einer Fortsetzung einer konservativen Therapie geraten wurde. Ein am 13.5.2008 in der C3-Klinik in C4 durchgeführtes Funktions-MRT ergab die Diagnose einer Teilruptur der Supraspinatussehne. Am 5.6.2008 erfolgte im P Medizinischen Versorgungszentrum in N eine arthroskopische Naht der Supraspinatussehne. 6

Gestützt auf eine Gutachten von Prof. Dr. T (Anlage K 1, im SH I unter 1) hat die Klägerin den Beklagten auf ein Schmerzensgeld von mindestens 60.000 €, Erstattung der Sachverständigenkosten von 1.674,33 € und Feststellung der Ersatzpflicht in Anspruch genommen. Sie hat geltend gemacht, dass der Beklagte nach dem Sturzereignis vom 3.9.2007 eine Magnetresonanztomografie habe veranlassen müssen, die eine Reruptur der Sehne gezeigt und zu einer Revisionsoperation geführt hätte. Über die Möglichkeit einer Sehnennaht und eines Umstiegs auf ein offenes Verfahren habe der Beklagte sie nicht aufgeklärt. Auf ihre Frage habe er vielmehr angegeben, dass sie in drei Wochen ihrer Berufstätigkeit wieder nachgehen könne. 7

Das Landgericht hat ein orthopädisches Gutachten von Prof. Dr. L (Bl. 115 ff. d.A.) nebst Ergänzung (Bl. 170 ff. d.A.) eingeholt. Ferner hat es den Sachverständigen und zur Frage der Aufklärung den Beklagten und die Klägerin angehört (Bl. 218 ff. d.A.). Die gegen die ursprüngliche Beklagte zu 2) gerichtete Klage hat die Klägerin zurückgenommen. 8

Daraufhin hat das Landgericht den Beklagten zur Zahlung eines Schmerzensgeldes von 2.000 € und zur Erstattung von Sachverständigenkosten von 1.674,33 € verurteilt und die Ersatzpflicht des Beklagten hinsichtlich vergangener materieller Schäden festgestellt. Im Übrigen hat es die Klage abgewiesen. Ein Behandlungsfehler des Beklagten sei nicht bewiesen. Eine sofortige kernspintomografische Untersuchung sei nach dem Trauma vom 3.9.2007 nicht indiziert gewesen, da mittels Sonografie mehrfach ein regelhafter postoperativer Befund festgestellt worden sei. Allerdings sei die Erweiterung der Operation um eine Naht der Supraspinatussehne in Mini-Open-Technik nicht von einer wirksamen Einwilligung der Klägerin nach ordnungsgemäßer Aufklärung getragen. Dass die Klägerin über diese Möglichkeit aufgeklärt worden sei, lasse sich nicht feststellen. Gegen die Darstellung des Beklagten spreche insbesondere, dass er angesichts des Befunds der Magnetresonanztomografie vom 9.8.2007 selbst nicht von der Notwendigkeit einer Operationserweiterung ausgegangen sei. Ein Entscheidungskonflikt sei angesichts der Auswirkungen des längeren Heilungsverlaufs auf die berufliche Tätigkeit der Klägerin plausibel. Bei der Bemessung des Schmerzensgelds seien die im Mini-Open-Verfahren erfolgte Naht der Rotatorenmanschette, die etwa 5 cm große Narbe und eine Heilungsverzögerung von etwa sechs Wochen zu berücksichtigen. Die noch bestehenden Restbeschwerden ließen sich dagegen nicht auf die Operationserweiterung zurückführen. Ferner schulde der Beklagte die Kosten des vorgerichtlichen Gutachtens. Der Feststellungsantrag sei, da zukünftige Schadensfolgen nicht denkbar seien, nur hinsichtlich der vergangenen materiellen Schäden gerechtfertigt. 9

Hiergegen wenden sich der Beklagte und die Klägerin mit der Berufung. Der Beklagte verfolgt seinen Klageabweisungsantrag insgesamt weiter. Die Klägerin begehrt ein weiteres Schmerzensgeld von 18.000 €, hilfsweise die Zurückverweisung an das Landgericht. 10

Der Beklagte macht geltend, dass die Klägerin entgegen der Annahme des Landgerichts von ihm darüber aufgeklärt worden sei, dass gegebenenfalls ein Verfahrenswechsel notwendig werden könne. Mit der Klägerin sei darüber gesprochen worden, dass der Eingriff arthroskopisch durchgeführt werde. Sie sei von ihm aber auch darauf hingewiesen worden, dass jede arthroskopische Operation eventuell offen fortgeführt werden müsse. Dieser Hinweis finde sich auch ausdrücklich in dem von der Klägerin unterzeichneten Aufklärungsbogen. Aus diesem ergebe sich ferner, dass bei der Klägerin auch eine „Naht der Kapsel oder Sehnennaht (Rotatorenmanschette)“ habe durchgeführt werden sollen. Es sei in keiner Weise plausibel, dass er – unstreitig – mit der Klägerin ein ausführliches Aufklärungsgespräch geführt habe und dann ausgerechnet über den möglichen Eingriff im Bereich der Rotatorenmanschette nicht aufkläre. Die Angaben der Klägerin zum Entscheidungskonflikt habe das Landgericht falsch bewertet. Denn ohne die Naht der Rotatorenmanschette sei das Behandlungsziel, die Wiederherstellung der Funktionsfähigkeit des Schultergelenks, nicht zu erreichen gewesen. Ein auf die Operationserweiterung zurückzuführender Gesundheitsschaden lasse sich nicht feststellen. Schon das Trauma, welches die Klägerin knapp zwei Wochen nach dem Eingriff erlitten habe, habe zu einer Heilungsverzögerung geführt. Die noch verbliebenen Beschwerden beruhten auf der Grunderkrankung. Die vorprozessuale Einholung eines Privatgutachtens sei nicht notwendig gewesen, da das Gericht in Arzthaftungssachen den Sachverhalt von Amts wegen aufkläre. Den zuerkannten Zinsanspruch habe das Landgericht nicht begründet. Die vergangenen materiellen Schäden habe die Klägerin beziffern müssen. Ein Feststellungsantrag sei insoweit unzulässig. 11

Die Klägerin macht geltend, dass wegen des rechtswidrigen Eingriffs ein Schmerzensgeld von 2.000 € nicht ausreichend sei. Soweit das Landgericht eine Heilungsverzögerung von 12

lediglich sechs Wochen zugrunde gelegt habe, fehle es an Ausführungen des Sachverständigen Prof. Dr. L und einer medizinischen Grundlage. Ferner könne die Erweiterung des Eingriffs um eine Rotatorenmanschettenrekonstruktion mitursächlich für die Ruptur der Supraspinatussehne bei dem Sturzereignis am 3.9.2007 geworden sein. Im Übrigen sei von einem Befunderhebungsmangel auszugehen. Nach dem Sturzereignis habe eine Magnetresonanztomografie durchgeführt werden müssen. Die Widersprüche, die insoweit zwischen dem Privatgutachten von Prof. Dr. T und den Ausführungen Prof. Dr. L bestünden, habe das Landgericht nicht aufgeklärt. Ferner sei der Beklagte gehalten gewesen, die erstmals am 16.10.2007 gestellte (Dauer-)Diagnose einer Capsulitis adhaesiva kritisch zu überprüfen. Die erhobenen Befunde seien mit der Diagnose einer Capsulitis nicht in Einklang zu bringen gewesen. Die typischen Zeichen einer Capsulitis hätten nicht vorgelegen, was den Beklagten zu Erhebung weitergehender Befunde hätte veranlassen müssen, insbesondere eines Funktions-MRT wie es im Mai 2008 durchgeführt worden sei.

II. 13

Die Berufung der Klägerin und die Berufung des Beklagten sind unbegründet. 14

1. Das Landgericht hat einen Ersatzanspruch, der sich aus einer nicht von der Einwilligung der Klägerin gedeckten rechtswidrigen Operationserweiterung und dem Umstieg auf ein offenes Verfahren ergibt, mit zutreffender Begründung bejaht. Hieraus folgen der zuerkannte, aber kein weitergehender Schmerzensgeldanspruch, ein Anspruch auf Erstattung aufgewandter Sachverständigenkosten in Höhe von 1.674,33 € und die Begründetheit des Feststellungsantrags hinsichtlich vergangener materieller Schäden. 15

a) Schmerzensgeld 16

aa) In nicht zu beanstandender und den Senat gemäß § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO bindender Weise hat das Landgericht festgestellt, dass der Beklagte die Klägerin nicht über eine mögliche Erweiterung der Operation um eine Naht der Supraspinatussehne, einen Umstieg auf einen offenen Eingriff und eine hierdurch bedingten Heilungsverzögerung aufgeklärt hat, die Prof. Dr. L verglichen mit einer bloßen Dekompression auf sechs Wochen geschätzt hat (Bl. 219R d.A.). 17

Dass die mögliche Erweiterung der Operation und der Umstieg wesentliche Gesichtspunkte der Art und Weise der Durchführung des Eingriffs betrafen und daher aufklärungspflichtig waren, zieht der Beklagte nicht in Zweifel. Der erhebliche Unterschied in der Dauer der Heilung und Nachbehandlung ist in Übereinstimmung mit den Ausführungen von Prof. Dr. L (Bl. 221R d.A.) ebenfalls als aufklärungspflichtig zu bewerten. Denn er kann – gerade für einen selbständigen Patienten wie die Klägerin – Bedeutung für Entscheidung des Patienten haben, ob er sich auf die Operation und die mögliche Erweiterung einlässt oder ob er noch zuwartet und einen weiteren Versuch einer konservativen Therapie unternimmt. 18

Während sich der Beklagte, der an das mit der Klägerin geführte Gespräch keine konkrete Erinnerung mehr hatte, bei seiner Anhörung, insbesondere aufgrund des Ankreuzens einer Sehnennaht als möglicher Eingriff im schriftlichen Aufklärungsbogen, sicher war, dass er über eine mögliche Naht im Bereich der Rotatorenmanschette und über die Anwendung der Mini-Open-Technik mit der Klägerin gesprochen habe, hat die Klägerin dies bestritten. Über einen Eingriff im Bereich der Rotatorenmanschette sei – so die Klägerin – nicht gesprochen worden. Entgegen den Ausführungen des Beklagten in der Berufungsbegründung hat das Landgericht schlüssig begründet, warum es sein kann, dass in dem Aufklärungsgespräch, in dem unstreitig die Risiken der Arthroskopie erörtert wurden, ein möglicher Eingriff im Bereich 19

der Rotatorenmanschette und ein Umstieg auf ein offenes Verfahren unerwähnt blieben und warum die Angaben des Beklagten nicht überzeugender sind als die der Klägerin. Eine Naht im Bereich der Rotatorenmanschette war nach den unmittelbar vor dem Aufklärungsgespräch erhobenen Befunden deutlich unwahrscheinlicher geworden, so dass sie, auch wenn sie üblicherweise vom Beklagten in ähnlich gelagerten Fällen angesprochen werden mag, am 9.8.2007 unerwähnt geblieben sein kann. Während die Magnetresonanztomografie vom 12.6.2007 nach der Beurteilung des Radiologen eine Teilruptur im Supraspinatus gezeigt hatte, ließ sich ein entsprechender Defekt im Rahmen der Magnetresonanztomografie vom 9.8.2007 nicht nachvollziehen. Obwohl eine Sehnennaht nach den Angaben des Beklagten nach seiner damaligen Praxis stets zu einem offenen Eingriff in Mini-Open-Technik führte, findet sich zudem im schriftlichen Aufklärungsbogen über den vorgedruckten Text hinaus kein Hinweis auf diesen für einen Patienten wichtigen Gesichtspunkt. Auch dies spricht dafür, dass die Aufklärung unterblieben sein kann.

Eine Aufklärung über die Heilungsverzögerung, die durch die Operationserweiterung in Gestalt einer Sehnennaht und den Umstieg auf ein offenes Verfahren bedingt ist, hat der Beklagte zu keinem Zeitpunkt vorgetragen. Dies gilt für die erste Instanz, seine persönliche Anhörung und auch für die Berufungsbegründung. Dieser Umstand würde schon allein dazu führen, dass die Aufklärung nicht ordnungsgemäß war. 20

bb) Das Landgericht hat zutreffend angenommen, dass der von dem Beklagten erhobene Einwand einer hypothetischen Einwilligung nicht durchgreift, weil die Klägerin für den Fall einer ordnungsgemäßen Aufklärung einen Entscheidungskonflikt plausibel dargestellt hat. 21

Dabei kommt es nicht entscheidend auf den in der Berufungsbegründung angeführten Gesichtspunkt an, dass eine Operation, bei der sich eine Ruptur der Supraspinatussehne zeigt, sinnvoll nur mit einer Naht abgeschlossen und nur dann das Ziel der Wiederherstellung der Beweglichkeit des Schultergelenks erreichen kann. Der von der Klägerin dargelegte Entscheidungskonflikt bezieht sich nicht isoliert auf die Operationserweiterung, sondern auf die Durchführung der Operation vom 20.8.2007 insgesamt. Sie hat bei ihrer Anhörung angegeben, dass sie sich nach einer Aufklärung über eine mögliche Operationserweiterung, einen Verfahrensumstieg und eine hierdurch bedingte Heilungsverzögerung für die Einholung einer zweiten Meinung und wegen ihrer selbständigen beruflichen Tätigkeit und der Notwendigkeit einer entsprechenden Umorganisation gegen einen Eingriff zu dem in Aussicht genommenen Zeitpunkt entschieden hätte. Dass die Klägerin zumindest ernsthaft vor die Frage gestellt worden wäre, ob sie den Eingriff zu dem damaligen Zeitpunkt vornehmen lassen sollte oder nicht, ist wegen der besonderen Auswirkungen eines möglicherweise langen Heilungsverlaufs auf die berufliche Tätigkeit eines Selbständigen nachvollziehbar. 22

cc) Das Landgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass der Klägerin durch die Erweiterung der Operation um eine Naht der Supraspinatussehne und durch den Umstieg auf ein offenes Verfahren ein gesundheitlicher Schaden entstanden ist, der ein Schmerzensgeld rechtfertigt, welches mit 2.000 € angemessen bemessen ist. 23

Anders als es die Klägerin in ihrer Berufungsbegründung geltend macht, ergibt sich aus dem unstreitigen Sachverhalt und den Ausführungen des Sachverständigen Prof. Dr. L eine ausreichende tatsächliche Grundlage, um die ursprüngliche Beeinträchtigung und die hieraus resultierenden Folgen bestimmen zu können. 24

Ein gesundheitlicher Schaden lag zunächst in der zwar indizierten, aber wegen der Ruptur im Ergebnis nicht erfolgreichen und revisionsbedürftigen Naht der Supraspinatussehne als solcher. Der Umstieg auf ein offenes Verfahren hat dazu geführt, dass an der linken Schulter 25

der Klägerin eine Narbe entstanden ist, die nach den Untersuchungsbefunden des Sachverständigen Prof. Dr. L 4 cm lang ist. Ferner lässt sich mit der nach § 287 ZPO erforderlichen Gewissheit feststellen, dass die Beschwerden der Klägerin nach der Operation vom 20.8.2007 für einige Wochen durch die Operationserweiterung verstärkt worden sind. Nach der Schätzung von Prof. Dr. L beträgt die zeitliche Verzögerung der Wiederherstellung, wenn ein Eingriff an der Rotatorenmanschette wie der vorliegende vorgenommen wird, gegenüber einer reinen Dekompression etwa sechs Wochen (Bl. 219R d.A.). Bei der Klägerin ist es jedenfalls bis zur Revisionsoperation vom 5.6.2008 überhaupt nicht zu einer zufriedenstellenden Heilung gekommen, was auf dem bei dem Treppensturzereignis vom 3.9.2007 entstandenen Trauma, der dabei oder – nach der Beurteilung von Prof. Dr. L (Bl. 218R d.A.) – später aufgetretenen Ruptur der Supraspinatussehne und dem allgemeinen Umstand beruhen kann, dass Schulteroperationen häufig nicht zur vollständigen Erholung führen und nicht selten Beschwerden fortbestehen (vgl. die Ausführungen von Prof. Dr. L Bl. 171 d.A.). Auch nach der Revisionsoperation vom 5.6.2008 bestehen bei der Klägerin gewisse Beschwerden und Funktionseinschränkungen fort. Verursacht eine Operationserweiterung generell eine deutlich längere Heilungsdauer, bleibt aber wegen der Verwirklichung operationsimmanenter Risiken eine Heilung aus, so ist jedenfalls der Schluss gerechtfertigt, dass die Operationserweiterung die Beschwerden in der ersten Zeit nach dem Eingriff verstärkt hat.

Dass weitergehende gesundheitliche Schäden, etwa die sonst bis zur Revisionsoperation vom 5.6.2008 bestehenden Beschwerden oder die danach bestehenden Beeinträchtigungen, auf der Operationserweiterung beruhen, lässt sich nicht feststellen. Gegenüber dem gerichtlichen Sachverständigen hat die Klägerin bei der Untersuchung vom 22.10.2012 angegeben, dass sie noch eine eingeschränkte Beweglichkeit vor allem bei Überkopfarbeiten habe, mit dem linken Arm nichts anheben könne und nicht auf der linken Schulter wegen dann auftretender Schmerzen liegen könne (Bl. 122 d.A.). Denn Prof. Dr. L hat nachvollziehbar erläutert, dass Restbeschwerden nach Schulteroperationen generell nicht selten seien (Bl. 171 d.A.). Die Beeinträchtigungen der Klägerin hätten daher grundsätzlich auch nach einer bloßen, von der Einwilligung der Klägerin gedeckten Schulterarthroskopie und einer dabei durchgeführten Dekompression andauern und bestehen können. Zudem hat Prof. Dr. L nach Auswertung der Krankenunterlagen und klinischer Untersuchung konkrete, von der Operation unabhängige Ursachen gesehen, die die Beschwerden der Klägerin verursachen können und denen er die Beschwerden zugeordnet hat. Hierzu hat er vor allem auf den Befund der Magnetresonanztomografie vom 5.5.2010 hingewiesen, die eine AC-Gelenkarthrose und eine chronisch degenerative Tendinopathie der Rotatorenmanschette ergeben hat (Bl. 126 d.A.). In einer AC-Gelenkarthrose liegt nach dem Gutachten von Prof. Dr. T die häufigste Ursache von Schulterschmerzen (vgl. S. 17 der Anlage K 1, im SH I unter 1).

26

b) Erstattung von Sachverständigenkosten

27

Die für das Privatgutachten von Prof. Dr. T aufgewandten Kosten stellen erforderliche Kosten der Rechtsverfolgung dar und können von der Klägerin ersetzt verlangt werden. Auch wenn das Gericht den Sachverhalt im Arzthaftungsprozess von Amts wegen aufklären muss, wird ein verständiger und wirtschaftlich denkender Patient, der nicht fachkundig ist, die vorprozessuale Einholung eines Privatgutachtens regelmäßig für zweckmäßig halten, weil er auf diese Weise gezielter und vertieft zur Frage eines Behandlungsfehlers oder eines Aufklärungsmangels vortragen kann und so seine Erfolgsaussichten verbessert. Der Beklagte hat die zunächst bestrittene Zahlung der Vergütung von 1.674,33 €, die der Klägerin von Prof. Dr. T in Rechnung gestellt worden ist, in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat

28

unstreitig gestellt, nachdem die Klägerin ihren Vortrag ergänzt und Belege vorgelegt hatte.

c) Feststellungsantrag 29

Der von der Klägerin gestellte Feststellungsantrag war und ist entgegen der Auffassung des Beklagten zulässig. Befindet sich der anspruchsbegründende Sachverhalt noch in der Fortentwicklung, darf der Geschädigte insgesamt auf Feststellung klagen. Wenn eine Bezifferung nachträglich möglich wird, ist er nicht gezwungen, zur bezifferten Leistungsklage überzugehen (Zöller/Greger, ZPO 30. Aufl. § 256 Rdn. 7a, 7c m.w.Nachw.). So liegt es hier. Nach der Begründung der streitgegenständlichen Ansprüche ist die Schadensentwicklung nicht abgeschlossen, da die Klägerin die bei ihr noch bestehenden gesundheitlichen Beeinträchtigungen auf die Behandlung des Beklagten zurückführt. Die Möglichkeit einer Bezifferung hat sich im Nachhinein erst daraus ergeben, dass das Landgericht die Ersatzpflicht des Beklagten in dem angefochtenen Urteil nur für vergangene materielle Schäden festgestellt hat. 30

Aus den vorstehenden Ausführungen unter 1 a folgt, dass der Feststellungsantrag in der Sache in dem vom Landgericht berücksichtigten Umfang begründet ist. 31

d) Zinsen 32

Entgegen den Ausführungen des Beklagten hat das Landgericht begründet, warum es Zinsen auf das Schmerzensgeld ab dem 2.1.2012 und auf die Sachverständigenkosten ab dem 11.9.2010 zuerkannt hat. Am 2.1.2012 ist mit Zustellung der Klageschrift Rechtshängigkeit eingetreten, während mit Ablauf der mit anwaltlichem Schreiben vom 27.8.2010 gesetzten Frist am 11.9.2010 hinsichtlich der Sachverständigenkosten Verzug eingetreten ist. Die Zinsansprüche ergeben sich daher aus §§ 288 Abs. 1, 291 BGB. 33

2. Aus einem Behandlungsfehler des Beklagten ergibt sich ebenfalls kein weitergehender Schmerzensgeldanspruch der Klägerin. Ein solches nicht fachgerechtes Vorgehen lässt sich nicht feststellen. 34

a) Der Beklagte hat es nach dem Sturz der Klägerin auf der Treppe am 3.9.2007 und in den Tagen unmittelbar danach nicht fehlerhaft unterlassen, eine Magnetresonanztomografie durchführen zu lassen. 35

Das Landgericht durfte der Auffassung von Prof. Dr. L, dass eine Sonografie ausreichend war (Bl. 124R, 173 f. d.A), den Vorzug vor der gegenteiligen Beurteilung von Prof. Dr. T geben. Prof. Dr. L hat in seinem Ergänzungsgutachten den Inhalt verschiedener medizinischer Arbeiten und Studien dargelegt, die für eine Magnetresonanztomografie und die Sonografie nach einer Rotatorenmanschettenrekonstruktion eine der Größenordnung nach gleiche Wertigkeit und Sensitivität belegen (Bl. 173 f. d.A.). Soweit Prof. Dr. T demgegenüber die Auffassung vertreten hat, dass die hohe und vergleichbare Sensitivität der Sonografie nur für isolierte Rotatorenmanschettenrupturen, nicht aber für das Zusammentreffen einer Operation an der Rotatorenmanschette und ein anschließendes Trauma gelten würde (S. 10 f., 16 des Ergänzungsgutachtens, im SH I unter 4), fehlt es an jeder Begründung. In beiden Fällen geht es um die Darstellung und Beurteilung von Weichteilstrukturen. Zwar leuchtet es ein, dass der Eingriff an der Schulter in der ersten Zeit nach der Operation die radiologische Beurteilung erschwert. Dies gilt nach den von Prof. Dr. L zitierten medizinischen Arbeiten und Studien aber auch für die Magnetresonanztomografie (Bl. 175 f. d.A.). 36

b) Es kann nicht angenommen werden, dass der Beklagte nach dem 16.10.2007 eine andere Behandlung als die unter der Diagnose einer Capsulitis adhaesiva durchgeführte konservative Therapie hätte einleiten und – über die Magnetresonanztomografie vom 14.12.2007 und die regelmäßigen Sonografien hinaus – eine weitere bildgebende Diagnostik hätte veranlassen müssen, die dann möglicherweise zu einer früheren Feststellung und Behandlung der Ruptur der Supraspinatussehne geführt hätte.

Dies entspricht der Beurteilung von Prof. Dr. L, dass nach dem 3.9.2007 die Diagnostik und das therapeutische Verfahren des Beklagten ohne Fehler gewesen seien (Bl. 178 d.A.). Die sachverständige Bewertung, dass die konservative Therapie richtig war, würde selbst dann nicht durchgreifend in Frage gestellt, wenn – wie die Klägerin in der Berufungsbegründung geltend macht – die typischen Symptome einer Capsulitis adhaesiva nicht oder nicht vollständig vorgelegen haben sollten. Denn die konservative Behandlung hatte zunächst zu einer Besserung, die für den 2.11.2007 dokumentiert ist, geführt. Auf die am 10.12.2007 von der Klägerin geschilderte Verschlechterung mit persistierenden Beschwerden und zeitweisen Ruheschmerzen hat der Beklagte mit bildgebender Diagnostik in Gestalt einer Magnetresonanztomografie reagiert, die keinen besonderen Befund ergab und nach der Beurteilung des Radiologen eine erhaltene Sehne des Musculus supraspinatus zeigte. Die daraufhin fortgesetzte konservative Behandlung hatte von der Vorstellung am 14.12.2007 bis zur nächsten Vorstellung am 7.1.2008 wieder eine Besserung bewirkt. Erst beim letzten Praxisbesuch am 1.2.2008 war die Klägerin unzufrieden und klagte über Schmerzen. Den von dem Arzt Dr. J, der sie an diesem Tag untersuchte, vermerkten Wiedervorstellungstermin beim Beklagten nahm die Klägerin nicht mehr wahr. Damit ergibt sich für die Zeit ab dem 16.10.2007 das Bild, dass sich der Zustand der Klägerin entweder besserte oder dass nach einer Verschlechterung weitere Diagnostik ergebnislos blieb. Vor diesem Hintergrund überzeugt es, dass es keinen Anlass zu einer Veränderung der konservativen Therapie gab.

38

3. Die prozessualen Nebenentscheidungen folgen aus §§ 92 Abs. 1, 708 Nr. 10, 713 ZPO. Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§ 543 Abs. 2 ZPO). Die entscheidungserheblichen Fragen sind ausschließlich solche des Einzelfalls.

39

Berufungsstreitwert: 24.174,33 € (Berufung der Klägerin: 18.000 €; Berufung des Beklagten: 6.174,33 €)

40